منازعات المتعامل الوطني

أ. مذكور الخامسة – جامعة باتنة-

إن المتعامل الوطني يتعامل مع الإدارة وهو يعلم مسبقا أنها في مركز أقوى منه بما لها من صلاحيات وامتيازات السلطة العامة لأنه يأمل في الحماية التي يمنحها له القانون هذا ما سنوضحه من خلال:

- الطرق الودية لتسوية المنازعات.
- الطرق القضائية لتسوية المنازعات.

إن موضوع المنازعات في هذا الباب يتعلق وفي أغلب الأحيان بإخلال الإدارة بأحد بنود دفتر الشروط، هذا الأخير وكما رأينا نوعان دفتر الشروط العامة ويتضمن الشروط العامة المطبقة على كافة العقود من الشكل: شروط العمل، التأخير... وهذه عادة ما لا يثور أي نزاع بشأنها لأنها من القواعد العامة التي يعتبرها المتعامل لا تخضع للنقاش اللهم فيما يتعلق بالأعذار الناشئة عن القوة القاهرة وفسخها وكيفيات إعادة النظر في الأسعار كما يثور الخلاف كذلك بشأن دفتر الشروط الخاصة والذي كما رأينا يتضمن الشروط الخاصة المطبقة على العقد الإداري موضوع النزاع ذاته مثاله بيان التسليم، الأشغال التي ينبغي تنفيذها، وبصورة خاصة الشروط المخالفة لأحكام دفتر الشروط العامة مما يجعل محاولات التملص من الالتزامات الواردة بدفتر الشروط العامة بحجة عدم اتفاقها الأحكام المتضمنة في دفتر الشروط الخاصة وإصرار الطرف المقابل على الاستمرار فيها.

كما يمكن أن ينصب موضوع الخلاف حول مستحقات المتعامل سواء النهائية أو الابتدائية وما ينجم عن ذلك من انعكاسات سلبية حول الاستمرار في تنفيذ المشروع، خاصة إذا كان المتعامل يعتمد على هذه التسبيقات (تيبيقات التمويل) وأي تأخير في الدفع يؤدي إلى التأخير في إنجاز المشروع وبالتالي قيام مسؤولية تجاه الإدارة[1] والتي لا يمكن له في أي حال من الأحوال التخلص منها إلا إذا ألزم الإدارة بالقرار بمسؤولياتها وهذا أمر صعب في أغلب الأحيان لأن المتعامل يحتاج إلى ضمانات أكيدة تجعله مطمئن وهو يلجأ إلى القضاء للوقوف في وجه أحد رموز الدولة ومطالبته إياها بالعدول عن تصرفاتها التي ألحقت به ضررا، وإثارة مسؤولياتها إما العقدية أو التقصيرية وتحميلها نتائج ذلك التصرف، لكن قبل ذلك لا بد من اللجوء إلى الطرق الودية كاستثناء حيث تم إلغاء هذا الإجراء فيما يتعلق بالمنازعات الإدارية عموما وتم الإبقاء عليه في المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية وعقود الامتياز إضافة إلى ضرورة اختيار الجهة القضائية المختصة والإجراءات القانونية المنصوص عليها وهو ما سنقوم بتوضيحه من خلال:

الطرق الودية لتسوية المنازعات:

لقد اشترط المشروع وتحديدا في المادة 101 من المرسوم التنفيذي رقم 434/91 الصادر في 1991/11/09م على المتعامل قبل اللجوء إلى القضاء ضرورة إجراء ما يسمى بالتسوية الداخلية أو التسوية الودية للنزاع وذلك مع المصالح المتعاقدة وفي شكل تظلمات إدارية مسبقة، هذه التظلمات نظمها قانون الصفقات العمومية وشكل لها نظامين قانونيين، أحدهما النظام القانوني العام، و يتم الرجوع فيه إلى قانون الإجراءات المدنية، و الآخر النظام القانوني الخاص و يتم الرجوع إلى النصوص الخاصة بقانون الصفقات العمومية وباقي النصوص المنظمة فيما إذا كان موضوع النزاع يتعلق بالصفقات العمومية أو عقود الامتياز[2].

التظلم الإداري المسبق في المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية:

يجري التظلم الإداري المسبق طبقا للقواعد المحددة في المواد 155-160 من الأمر رقم 67/90 الصادرة في 1967/06/17م وكذا المواد 99-101 من المرسوم 434/91 الصادر في 1991/11/09م إلى المادة 99 تشير إلى أنه يجب على المصلحة المتعاقدة ودون المساس بتطبيق هذه الأحكام أن تبحث عن حل ودي لهذا الخلاف وتشير المادة 100 إلى التظلم الواجب تقديمه أما المادة 101 فتتعلق باللجنة المختصة بالبحث في المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية.

من خلال نصوص المواد السابقة نجد أنه في النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية يجب على المتعاقد أن يرفع تظلما سياسيا في إطار قواعد المرسوم 434/91 وليس حسب قواعد قانون الإجراءات المدنية لذلك فتعديل المادة 169ق.إ.م مكرر لا يتعلق بأي حال من الأحوال بالنزاعات الخاصة بالصفقات العمومية من حيث وجوب رفع التظلم الإداري المسبق ويعني التظلم الإداري المسبق الإجراء الذي يسبق لجوء المتظلم إلى القضاء ويعد هذا الإجراء إجباري ويظهر من خلال نص المادة 275ق.إ.م: "لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري" فالقواعد المشار إليها أعلاه تتعلق في هذا الباب بالتسوية الودية.

1- التسوية الودية: فرض هذا الإجراء بغرض تفادي الانعكاسات السلبية التي يتصف بها القضاء من تكاليف وإهدار للوقت الذي لا يكون في معظم الأحيان في صالح أحد الأطراف والذي مرده استعمال الأطراف لحقهم في الطعن و الذي يكون عادة الغرض منه ربح الوقت لا غير مع قوة المستندات ودلائل أحد الأطراف و كذا كثرة الإجراءات وتعقيداتها ناهيك من مبدأ العلانية الذي يؤدي عادة إلى إفشاء بعض أسرار المشروع فهذه الأسباب إذا هي أهم دوافع تقرير نظام التسوية الودية المنصوص عليها في المادة 99 من المرسوم 434/91 الصادر في 1991/11/09م التي تلزم المصالح المتعاقدة بأعداد مقرر

التسوية الودية إن تمت يكون نافذا في حق الأطراف حتى في غياب تأشيرة لجنة الصفقات المختصة.

2- **الطعن السلمي:** هو شكل من أشكال التظلم الإداري المسبق يمارس بعد فشل التسوية الودية و يكون في كل طعن يوجه إلى السلطة الرئاسية للمصلحة المتعاقدة يكون موضوعه طلب تدخل السلطة الرئاسية للمصلحة المتعاقدة من أجل فض النزاع، وعلى هذه الأخيرة أن ترد بمقرر يكون نافذا في حق الأطراف حتى في غياب تأشيرة لجنة الصفقات المختصة و ذلك خلال مدة أقصاها 65 يوما من تاريخ التظلم إليها وإذا عجزت السلطة الرئاسية في مهمتها يتم تشكيل لجنة استشارية مستقلة لدى السلطة الرئاسية تكون مهمتها البحث في العناصر القانونية والمادية التي يمكن اعتمادها كأساس للفصل في النزاع تصدر بناءا عليها قرار في مدة أقصاها ثلاثة أشهر يعرض بعدها على الأطراف الذين يلزمون بالتعليق عليه كتابة بالقبول أو الرفض[3].

3- **اللجنة الاستشارية:** يحدث لدى الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب الحالة، لجنة استشارية تكون مهمتها البحث في النزاعات المتعلقة بالصفقات العمومية[4] عن العناصر المنصفة المكرر اعتمادها لتسوية ودية، وينحصر اختصاصها في النزاعات التي تطرأ أثناء تنفيذ الصفقة وللأطراف الحق في اتخاذ الإجراءات التحفظية اللازمة لحماية من المحكمة (دعوى استعجالية لوقف التنفيذ) تتشكل اللجنة وعملها حسب الحالة و بقرار من الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي وعليها أن تبدي رأيها في أجل أقصاه 03 أشهر إبتداءا من تاريخ تبليغ صاحب الصفقة عرض القضية عليها، ويعد رأيها اختياري إذ للأطراف الحق في إبداء قبولهم له أو عدم قبولهم في أجل أقصاه شهر يكون تنفيذه في شكل وثيقة ملزمة للطرفين هذا مع الاستشارة إلى أن غرض النزاع على اللجنة الاستشارية يترتب عنه توقف حساب الآجال التعاقدية لتنفيذ الصفقة[5].

4- **التسوية القضائية:** عند استنفاذ جميع الطرق السابقة بإمكان الأطراف اللجوء إلى الغرفة الإدارية المحكمة المختصة إقليميا لعرض النزاع عليها شريطة إرفاق العريضة بالوثيقة المتضمنة للرأي اللجنة الاستشارية.

التظلم الإداري المسبق في منازعات عقود الامتياز:

تخضع عقود الامتياز باعتبارها عقود إدارية إلى القواعد العامة المعروفة في إجراءات تحريك الدعوى الإدارية و تحديدا ما يتعلق منها بالتظلم الإداري المسبق الذي تم تعديله بموجب القانون رقم 90/23 الصادر في 1990/07/18م المادة 169 مكرر منه التي تنص: "لا يجوز رفع الدعوى القضائية إلا بتطبيق الطعن في قرار إداري، ويجب أن يرفع الطعن المشار إليه آنفا خلال الأربعة شهور التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه أو نشره".

يفهم من نص المادة أنه إذا كان موضوع النزاع يتعلق بقرار إداري وجب انتظار مهلة 04 أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ، لكن نحن بصدد عقد امتياز وهذا يعني أن على المتعامل في وضعية تختلف عما هو وارد في نص المادة 169 مكرر، في هذه الحالة نفرق بين كون المصلحة المتعاقدة إدارة محلية أو إدارة مركزية.

فإذا كان الخصم إدارة محلية وجب على المتعامل رفع الدعوى مباشرة أمام المحكمة أما إذا كانت إدارة مركزية وجب عليه رفع تظلم رئاسي خلال شهرين من تبليغ القرار أو نشره و هذا طبقا للمادة 278م، قانون الإجراءات المدنية، لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام هو هل هناك إمكانية لتسوية النزاعات بالطريقة الودية المشار إليها حتى وإن تم اللجوء إلى التظلم الرئاسي أو الجهة الوصية، أم يبقى هذا الإجراء هو الشق الآخر من الوقت الضائع.

الطريقة القضائية لتسوية النزاعات:

تخضع العقود الإدارية إلى دعوى القضاء الكامل (دعوى التعويض)، وتخضع الأعمال المنفصلة للعقود الإدارية إلى دعوى تجاوز السلطة[6] حتى وإن كان موضوعها مرتبط بالعقود الإدارية إذا توفرت فيها عناصر القرار الإداري، و يتم في ذلك مراعاة مجموعة إجراءات ذلك من حيث المحكمة المختصة و شروط رفع الدعوى.

وطبقا للمادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية، ترفع الدعوى أمام الغرفة الإدارية الموجودة على مستوى المجالس القضائية إذا كانت المصلحة المتعاقدة هي أحد الهيئات العمومية المحلية، وترفع في أجل أقصاه أربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار. كما سبق وأن رأينا وبعريضة مستوفية للأوضاع الشكلية المطلوبة وبواسطة الممثل القانوني المفوض لذلك، وأول إجراء تمارسه الغرفة الإدارية في مواجهة الأطراف هو محاولة الصلح طبقا للقانون 23/90 مكرر من قانون الإجراءات المدنية، وذلك في مدة أقصاها ثلاثة أشهر، فإن نجحت في ذلك أصدرت الغرفة الإدارية قرار بالإشهاد على الصلح وإذا لم تتمكن تمت إحالة أوراق القضية إلى القاضي المختص، أما إذا كانت المصلحة المتعاقدة إدارة مركزية أو هيئة وطنية فإن المحكمة المختصة هي المحكمة العليا[7]، حيث ترفع الدعوى بعد انتهاء مهلة شهرين تحسب من تاريخ سكوت الهيئة المختصة عن الرد، ترفع الدعوى أمام المحكمة العليا بواسطة محامي معتمد لدى المحكمة العليا وتفصل في الدعوى بحكم ابتدائي نهائي غير قابل للطعن بل واجب النفاذ.

الطعون القضائية:

إذا كانت الأحكام التي تصدرها المحكمة العليا غير قابلة للطعن فيها كونها تصدر ابتدائية نهائية فإن قرارات المجالس القضائية تصدر بصفة ابتدائية تقبل الطعن فيها بكافة أوجه الطعن العادية والمتمثلة في المعارضة التي تقتصر على الأحكام الغيابية طبقا للمادة

101 مـن قانـون الإجراءات المدنية وذلك في أجل 10 أيام تبدأ من تاريخ تبليغ قرار الغرفة الإدارية ويمـارس أمام نفس الجهة القضائية، أما الاستئناف فيكون في أجل شهرين من تاريخ تبليغ قرار الغرفة الإدارية ويختص بالنظر فيه المحكمـة العليـا باعتبارها محكمة ثاني درجة، لذلك نجد أن الشائع هو استعمال لفظ الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا بدل استعمال لفظ الاستئناف لأن هذه الحالة تعد أحد الحالات التي تختص فيها المحكمة العليا باعتبارها محكمة ثاني درجة، أما أوجه الطعن غير العادية فتتمثل في التماس إعادة النظر والذي يختـص بالفصل فيـه الغرفـة الإداريـة على مستوى المجالس القضائية، تكون مدة رفعه شهرين تبدأ من تاريخ تبليغ قرار الغرفة الإداريـة.

التنفيذ:

تكون الأحكام التي تصدرها الغرفة الإدارية على مستوى المجالس القضائية أو على مستوى المحكمة العليا قابلة للتنفيذ متى حازت قوة الشيء المقضي فيه، ويتم تنفيذها بنفس الأوضاع التي تنفذ بها الأحكام المدنية، لكن الإشكالية التي تصادفنا في هذا الباب هو امتناع الإدارة عن التنفيذ لما في ذلك من مساس بهيبة الدولة، فكيف يتم إجبارها على ذلك وأي واضعة القانون.

لقد ظلت الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة حبيسة الأدراج لمدة زمنية كبيرة جدا لعدم وجود إجراءات صارمة لتنفيذها مما يجعل الخواص يحجمون عن مقاضاة الإدارة لأنه لا جدوى من الإقرار بحقوق لا يتم الحصول عليها فعليا، وقد انعكس ذلك على حجم تعامل الأشخاص مع الإدارة لأنه في وقوع خلاف يعرض على القضاء فإن أحكام هذا الأخير تبقى دون تنفيذ، وقد تفطن المشروع إلى ذلك من خلال إقرار التنفيذ الجبري على الإدارة بمحتوى الحكم أو القرار وإمهالها مدة عشرين يوما للتنفيذ بعدها يشرع طالب التنفيذ في إجراءات الحجز مستعملا في ذلك أول طريقة وأشهرها وهي حجز المتقولات عن طريق بيع معدات الإدارة في حدود الدين موضوع التنفيذ ثم حجز مت للمدين لدى الغير وإن كان هذا الطريق مستبعد من الناحية العملية وكذا ما يتعلق بحجز العقار، ليتم بعد ذلك التنفيذ الذي نظمته أحكام القانون 02/91 الذي وضع حساب جاري خاص بالتنفيذ على هذه الهيئات تحت رقم 038-302 عنوانه تنفيذ أحكام القضاء لصالح الأفراد ويشترط لتوظيف هذا الحساب:

- استيفاء الدائـن لطـرق الطعـن.

- تقديم ملف التنفيذ والمتكون من طلب التنفيذ، نسخة تنفيذية من الحكم، الوثائق والمستندات التي تثبت أن التنفيذ عن طريق القضاء قد بقي مدة أربعة أشهر بدون جدوى لدى المؤسسات العامة أو شهرين لدى الهيئات الإدارية، وتحسب المدة ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى المحضر القضائي.

الهوامش:

[1]- د/ علوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديموان المطبوعات الجامعية، ط 99، ص 31.

[2]- د. علوش قربوع كمال، مرجع السابق، ص 35.

[3]- د. عمار عوابدي، القانون الغداري، النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 99، ص 125.

[4]- د. علوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص 39.

[5]- د. قادري عبد العزيز، الاستثمارات الغدارية، ط 2004، ص 222.

[6]- د. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الغدارية، القاهرة، دار الفكر العربي، ط 3/ 75، ص 115.

[7]- د. محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، ط 93، ص 28.