

مدى مشروعية العقد الإداري الإلكتروني
(دراسة تحليلية مقارنة)

المستشار الدكتور/ مصطفى حماده محمد محمود
رئيس نيابة- وزارة العدل
محاضر منتدب بكلية الشرطة المصرية

مدى مشروعية العقد الإداري الإلكتروني

(دراسة تحليلية مقارنة)

د. مصطفى حماده محمد محمود

ملخص البحث:

يتلخص موضوع هذا البحث في التعرف على مفهوم العقد الإداري الإلكتروني، وإبراز مكانته باعتباره من الوسائل القانونية المهمة والحديثة التي تطبقها الأجهزة الإدارية للتعبير عن إرادتها ولمسايرة التطورات الحادثة في المجالات الإدارية وغيرها. كما يهتم الموضوع بإبراز خصائص العقد الإداري الإلكتروني وأركانه، ومعايير تمييزه، وألفت الدراسة - كذلك - الضوء على طرق إبرام العقود الإدارية الإلكترونية، مثل المناقصات والمزايدات الإلكترونية، وأسلوب الممارسة والاتفاق المباشر، وأبرزت الدراسة أيضاً، كيفية إثبات العقود الإدارية الإلكترونية والتصديق عليها، مثل الإثبات بالكتابة، والإثبات بالتوقيع الإلكتروني والتصديق عليه.

واختتم هذا الموضوع بخاتمة اشتملت على بعض النتائج والتوصيات التي تم استنباطها من خلال الدراسة.

مقدمة

أولاً: موضوع الدراسة.

إن البشرية قد دخلت في بداية الألفية الثالثة مرحلة جديدة من التطور الفكري والمعرفي الهائل غير المعهود، وذلك بفضل الثورة العلمية التكنولوجية في مجال الاتصالات والمعلومات التي اقتحمت بقوة هذه المرحلة، وفرت مناخاً خصباً لنهضة علمية تكنولوجية شاملة غير مسبوقة في كل مجالات الحياة، الاقتصادية،

والاجتماعية، والثقافية، والعلمية^(١)، وهو ما أسفر الى ميلاد نوع جديد من العقود، يتم من خلال الوسائل الإلكترونية الحديثة، وخاصة شبكة الإنترنت^(٢)، وهي العقود الإلكترونية، والتي بموجبها يكون لأطراف العقد إمكانية قيام حوار تبادل عبر هذه الشبكة من خلال الحاسب الآلي، حيث أتيح عبر ربط هذه الحواسيب بشبكة الإنترنت التعاقد الفوري بين شخصين غائبين مكاناً، سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو اعتباريين، وإجراء مختلف التصرفات القانونية^(٣)، حيث بات العالم قرية صغيرة، أو كما يطلق عليه البعض "قرية الكترونية"^(٤).

ولا يختلف العقد الإلكتروني- في أساسياته- عن العقد التقليدي، من حيث ضرورة توافر أركانه وشروط صحته، ويُمثل العقد الإلكتروني ترجمة قانونية

(١) انظر: د. براهيمى جمال، التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، رسالة دكتوراة مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري- تيزى وزو-، ٢٠١٨م، ص ١، ٢، أ/ لالوش راضية، أمن التوقيع الإلكتروني، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري- تيزى وزو عام ٢٠١٢م، ص ٢.

(٢) فكلمة انترنت ذات شقين: الأول (inter) ومشتقة من مصطلح (interconnections) ويعنى البينية، الاتصال أو الدخول، والثانى (net) ومشتقة من مصطلح (net work)، وتعنى الشبكة فهى شبكة اتصال عالمية تربط عدد لا متناه من الحاسبات الالكترونية "الكمبيوتر" إما عن طريق الهاتف أو عن طريق الأقمار الصناعية فى جميع أنحاء العالم وعلى مدار الساعة. وقد نشأت هذه الشبكة فى الولايات المتحدة الأمريكية فى الستينات على أسس وجذور عسكرية فتبنت الأولى وزارة الدفاع والثانية الجامعات الأمريكية. وفى العام ١٩٦٩ قامت أول شبكة بأسم (arpante) كشبكة تجريبية أولى فى العالم، وفى عام ١٩٨٥ أعلن رسمياً عن قيام شبكة الإنترنت وذلك بإتصال خمس شبكات هى (Arpante، Usenet، csnet، Nsfne)، وهكذا أنظمت شبكات أخرى عديدة. باستمرار تسارع نمو هذا الوليد العملاق قررت أمريكا وقف دعمها الحكومى والمالى لمشروع الإنترنت فاتحة الباب أمام الاستثمار فى هذه الشبكة. انظر: أ/ لالوش راضية، أمن التوقيع الإلكتروني، مرجع سابق، هامش ص ٢.

(٣) د. عبدالباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الإنترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٠م، ص ٩.

(٤) أ/ لالوش راضية، أمن التوقيع الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٢.

لتلاقي إرادتين، وهو يستند إلى الثقة، ويمتاز بكونه يرتبط ارتباطاً كلياً بالوسائل الإلكترونية، سواء في مرحلة المفاوضات العقدية، أو في مرحلة إبرام العقد، التي يتم تنفيذها عبر شبكة الإنترنت^(٥).

والسلطات الإدارية كغيرها من الأطراف المتأثرة بالتطورات التكنولوجية، فلقد أصبحت معنية بمواكبة تلك التطورات والاستفادة من ميزاتهما، لذا فقد اكتسب العقد الإداري الإلكتروني أهمية كبيرة، كما أصبح الوسيلة المعاصرة للإدارات الحكومية لتحقيق أهدافها، وازداد اللجوء إليه كأداة معاونة لإنجاز مهام الإدارة في الاضطلاع بخدمات المرافق العامة^(٦)، واستخدام الوسائل الإلكترونية في سبيل أداء تلك المهام^(٧).

(٥) د. إلياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩م، ص ٣٥-٣٧.

(٦) يعرف المرفق العام بأنه: نشاط تقوم به سلطة عامة بهدف إشباع حاجة تحقق الصالح العام. د. عصمت عبدالله الشيخ، مبادئ ونظريات القانون الإداري، جهاز النشر وتوزيع الكتاب الجامعي جامعة حلوان العام ٢٠٢٣-٢٠٢٤م، ص ٤١، أو هو نشاط تمارسه جماعة عامة بهدف إشباع حاجة من الحاجات التي تحقق الصالح العام، ومن هذا التعريف يبين أن هناك أربعة عناصر لازمة ليكون هناك مرفق عام: ١- فالمرفق العام نشاط وهذا هو المفهوم المادي للمرفق العام. ٢- وهذا النشاط تحركه فكرة المصلحة العامة. ٣- فضلاً عن ذلك فإن السلطات العامة هي التي تقرر أن حاجة من الحاجات يتعين إشباعها عن طريق المرفق العام. ٤- وأخيراً فإن المرفق العام يخضع لنظام قانوني مختلف عن قواعد القانون المدني، وهذا العنصر الأخير محل خلاف بين الفقه الحديث بسبب التطورات التي طرأت على طرق إدارة المرفق العام. انظر: د. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري (التنظيم الإداري للدولة- النشاط الإداري- أعمال الإدارة- وسائل الإدارة)، دار النهضة العربية، ٢٠٢٠م، ص ٧٩-٨٠.

(٧) د. حمدي سليمان القبيلات، النظام القانوني لإبرام العقود الإدارية الإلكترونية، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٤، ٢٠٠٧م، ص ٦٥٩.

ثانياً: أهمية الدراسة:

وتكمن أهمية البحث في أن شبكة الإنترنت التي أصبحت- في الوقت الحاضر- مجالاً خصباً لإبرام العقود، بعد أن تعدت طبيعتها التقليدية التي تتمثل في كونها وسيلة لتبادل ونقل البيانات والمراسلات الإلكترونية، إضافة إلى أن ظهور هذا النوع من العقود وانتشاره، أدى إلى تطوير النشاط الإداري، كما تكمن أيضاً أهمية هذا الموضوع فيما تحقّقه هذه العقود من قيمة مادية واقتصادية، وكذلك ما توفره من جهد ووقت من الانتقال والسفر من بلد إلى آخر.

ثالثاً: أهداف الدراسة.

يهدف هذا الموضوع إلى إظهار أهمية العقد الإداري الإلكتروني ومكانته، وذلك لاعتباره من أهم الوسائل القانونية الحديثة التي تعبر فيه الإدارة العامة عن إرادتها مع طرف ثاني، كما أن الهدف أيضاً من دراسة هذا الموضوع هو إتاحة مادية علمية حديثة في موضوع العقود الإدارية، ومحاولة سد الفراغ في موضوع العقود الإدارية الإلكترونية وبيان مدى مشروعيتها، وبالتالي إتاحة مادة علمية مفيدة وحديثة أمام الباحثين والطلبة في ذات المجال.

رابعاً: إشكالية البحث.

تبرز إشكالية البحث في دراسة موضوع معاصر، فلذلك تندر المصادر والكتب المرجعية في هذا المجال، وحتى المراجع الموجودة منها، لم تتناول مشروعية العقد الإداري الإلكتروني باستفاضة، ولم تعطه الاهتمام الكامل الذي ينسجم مع خصوصية هذا النوع من العقود. كما تكمن الإشكالية أيضاً في مدى احتواء التشريعات القائمة لهذا التطور ومدى انطباقها عليها، وكفايتها لضبط وتنظيم تفاعلاتها ومعاملاتها، وغيرها من المشاكل التي تثار عند استخدام السلطات الإدارية للتقنيات الإلكترونية خاصة في إبرام العقود الإدارية الإلكترونية.

خامساً: منهجية الدراسة.

لقد تم استخدام المنهج الوصفي لبيان ماهية مدى مشروعية العقد الإداري الإلكتروني والضوابط القانونية اللازمة لإبرام مثل هذا النوع من العقود في ظل التشريع المصري والمقارن.

كما تم استخدام المنهج التحليلي، وذلك لتحليل تلك الضوابط القانونية الخاصة بإبرام العقد الإداري الإلكتروني وبيان مدى مشروعيته، وتحليل الآراء الفقهية في هذا الخصوص لبيان أوجه الضعف والقصور لهذه الضوابط، واقتراح البدائل اللازمة لذلك.

كما استخدم الباحث المنهج المقارن، وذلك من خلال إجراء تفاصيل الدراسة بالمقارنة ما بين التشريع المصري والتشريع المقارن، لبيان أوجه الشبه والاختلاف، وأوجه القصور وإبداء الرأي فيها لمحاولة تقادي هذا القصور، وفي المقابل تبيين الجوانب الإيجابية في هذه التشريعات.

سادساً: خطة الدراسة.

المقدمة.

المبحث التمهيدي: مشروعية الإدارة الإلكترونية وتطورها.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ المشروعية في ظل تطبيق الإدارة الإلكترونية.

الفرع الأول: التعريف بمبدأ المشروعية.

الفرع الثاني: الفرق بين الشرعية والمشروعية.

الفرع الثالث: مصادر مبدأ المشروعية.

المطلب الثاني: مفهوم وأهمية الإدارة الإلكترونية.

الفرع الأول: تعريف الإدارة الإلكترونية.

الفرع الثاني: أهمية الإدارة الإلكترونية

الفصل الأول: ماهية العقد الإداري الإلكتروني ومعايير تمييزه.

- المبحث الأول: مفهوم العقد الإداري الإلكتروني وخصائصه.
- المطلب الأول: تعريف العقد الإداري الإلكتروني.
- المطلب الثاني: خصائص العقد الإداري الإلكتروني.
- المبحث الثاني: أركان العقد الإداري الإلكتروني.
- المطلب الأول: ركن الرضا.
- المطلب الثاني: ركن المحل.
- المطلب الثالث: ركن السبب.
- المبحث الثالث: معايير تمييز العقد الإداري الإلكتروني.
- المطلب الأول: المعيار العضوي لتمييز العقد الإداري الإلكتروني.
- المطلب الثاني: المعيار الموضوعي لتمييز العقد الإداري الإلكتروني.
- الفصل الثاني: طرق إبرام العقود الإدارية الإلكترونية.
- المبحث الأول: المناقصات والمزايدات الإلكترونية.
- المطلب الأول: إجراءات المناقصات الإلكترونية.
- المطلب الثاني: إجراءات المزايدات الإلكترونية.
- المبحث الثاني: الممارسة والاتفاق المباشر في العقد الإداري الإلكتروني.
- المطلب الأول: أسلوب الممارسة الإلكترونية.
- المطلب الثاني: أسلوب الاتفاق المباشر الإلكتروني.
- الفصل الثالث: إثبات العقود الإدارية الإلكترونية والتصديق عليها.
- المبحث الأول: الإثبات بالكتابة الإلكترونية في العقود الإدارية.
- المطلب الأول: مفهوم الكتابة الإلكترونية.
- المطلب الثاني: شروط الكتابة الإلكترونية.
- المطلب الثالث: حجية الكتابة الإلكترونية.

المبحث الثاني: الإثبات بالتوقيع الإلكتروني والتصديق عليه في العقود الإدارية.

المطلب الأول: الإثبات بالتوقيع الإلكتروني.

المطلب الثاني: تصديق التوقيع على العقود الإدارية الإلكترونية.

الخاتمة.

المراجع.

الفهرس.

المبحث التمهيدي

مشروعية الإدارة الإلكترونية وتطورها

يعتبر مبدأ المشروعية من المبادئ المهمة التي يعتمد عليها في الدولة الحديثة، لكي يتحقق مبدأ أهم وأشمل هو مبدأ سيادة القانون، أي أن مبدأ المشروعية هو خضوع سائر سلطات الدولة للقانون، حيث تكون تصرفات تلك السلطات محكومة بإطار قانوني محدد لها سلفاً^(٨)، بالإضافة إلى أن انتقال سلطات الدولة للواقع الإلكتروني وفق ما يتلاءم وطبيعتها^(٩)، يقتضي أن تخضع جميع أنشطة الدولة القائمة بالواقع الإلكتروني لسيادة القانون^(١٠)، وذلك تحقيقاً لمبدأ المشروعية^(١١)، وتعد المشروعية عنواناً واجباً لكل جديد داخل الحياة

^(٨) د. فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، رسالة ماجستير، مقدمة إلى كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، ٢٠١١م، ص ١٠.

^(٩) د. رميسة تيطاوين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة، الجزائر، ٢٠١٦م، ص ٨.

^(١٠) د. سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١١، ص ٤٥.

^(١١) د. رمضان محمد بطيخ، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م، ص ١١٧.

الإدارية^(١٢)، فإجراء الإدارة تصرفاتها القانونية عبر الإنترنت أظهرت نتائجًا قانونيًا، ولكن بصورة مستحدثة، مثل العقد الإداري الإلكتروني^(١٣).

وسوف أتناول هذا المبحث من خلال التالي:

المطلب الأول: مفهوم مبدأ المشروعية في ظل تطبيق الإدارة الإلكترونية.

المطلب الثاني: مفهوم وأهمية الإدارة الإلكترونية.

المطلب الأول

مفهوم مبدأ المشروعية في ظل تطبيق الإدارة الإلكترونية

ولتوضيح مفهوم مبدأ المشروعية في ظل تطبيق الإدارة الإلكترونية، يقتضي الأمر أن أعرض لتعريف هذا المبدأ، ثم أوضح التمييز بين الشرعية والمشروعية، إضافة إلى إلقاء الضوء على مصادر مبدأ المشروعية.

وسوف أعرض لذلك من خلال التالي:

الفرع الأول: التعريف بمبدأ المشروعية.

الفرع الثاني: الفرق بين الشرعية والمشروعية.

الفرع الثالث: مصادر مبدأ المشروعية.

الفرع الأول

التعريف بمبدأ المشروعية

يقصد بمبدأ المشروعية، أي سيادة القانون وخضوع جميع سلطات الدولة للقانون^(١٤)، وذلك يشمل خضوع الحكام والمحكومين - على حد سواء - للقواعد

^(١٢) د. محمد سليمان نايف، الإطار القانوني لسلطة الضبط الإداري الإلكتروني في فلسطين، دراسة تحليلية، مجلة جامعة الأزهر، عزة، المجلد ١٧، العدد ٢ (ب)، ٢٠١٥م، ص ٣١٩.

^(١٣) د. حمدي سليمان القبيلات، التوقيع كشكلية في القرار الإداري الإلكتروني، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، عمان، الأردن، المجلد ٣٤ ملحق ٢٠٠٧م، ص ٦٨١.

^(١٤) انظر: د. وهيب عياد سلامة مجلس الدولة بين الإبقاء والإلغاء، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م، ص ٦، د. حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري (النظرية العامة)، الطبعة الأولى

القانونية^(١٥)، والالتزام والتقييد بأحكامها^(١٦)، ويقصد بمبدأ المشروعية- من وجهة نظر القانون الإداري- خضوع جميع الأعمال القانونية والمادية الصادرة عن السلطة التنفيذية في الدولة، ممثلة بأدائها الإدارية، لقواعد القانون القائمة أيًا كان مصدرها^(١٧)، ومبدأ المشروعية هو المبدأ الأساسي الذي يحكم جميع الإجراءات الإدارية^(١٨) أي أن الإدارة تكون ملزمة عند مباشرتها لأوجه نشاطها المختلفة باحترام القواعد القانونية النافذة بالدولة، سواء كانت هذه القواعد مقننة "مكتوبة"، أو

١٤٤٠ هـ - ٢٠٠٩ م، بدون ناشر، ص ٦٢ وما بعدها، د. مجدى المتولى السيد يوسف، أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ المشروعية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة مقدمة لكلية الحقوق جامعة عين شمس ١٩٩٠ م، ص ١١. ففى الفقه الفرنسى يوضح الفقيه/ اندريه هوريو: أن الدولة لها معان ثلاثة هي: المعنى الأول: وهو بمفهوم واسع عبارة عن جماعة ذات ركيزة اجتماعية ثابتة هي الأمة فيقال إن فرنسا وإيطاليا وأسبانيا دول. المعنى الثانى: أضيق من المعنى الأول حيث يكون مفهومه مقصوراً على السلطات العامة. المعنى الثالث: وهو أكثر ضيقاً من المعنيين الأولين حيث تدل كلمة دولة على عنصر المركزية الذي يقابل المجموعات العامة الإقليمية كالمحافظات. انظر:

André Haurio, Droit constitutionnel et institutions poliitiques, Paris, 1975, p. 95.

ونقصد هنا بالدولة، أي الهيئات التي تملك السلطة في المجتمع، والسلطات في الدولة هي ثلاثة أنواع، تشريعية وتنفيذية وقضائية. انظر في ذلك: د. رفعت عيد، نظام الحكم ومؤسسات السلطة في مصر (دراسة تحليلية نقدية لدستور ٢٠١٤ وتعديله ٢٠١٩)، الطبعة الثانية، أكتوبر ٢٠٢١ م، بدون ناشر، ص ٢١، د. رميسة تيطاوين، مرجع سابق، ص ١٨.

^(١٥) د. حمود مجد القديمي، أسس ومبادئ القضاء الإداري في الجمهورية اليمنية، دراسة مقارنة في مبدأ المشروعية، نشأة القضاء الإداري- قضاء الإلغاء، مكتبة ومركز الصادق للطباعة والنشر والتوزيع، صنعاء، اليمن، الطبعة الأولى، ٢٠١٢ م، ص ٩.

^(١٦) د. محمد خليفة الخيلي، التظلم الإداري- دراسة مقارنة بين قوانين المملكة الأردنية الهاشمية والإمارات العربية المتحدة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠٠٩ م، ص ١٣.

^(١٧) د. مفتاح خليفة عبدالحמיד، إنهاء القرار الإداري إدارياً، (السحب، الإلغاء، القرار المضاد)، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٩ م، ص ١٣.

⁽¹⁸⁾ **Michel, Roussel, Olivier, Roussel, Droit administratif, L'action administrative, Presses universitaires de grenoble, 2004, p. 35.**

غير مقننة "غير مكتوبة"، وسواء كانت مفروضة على الإدارة، أو كانت الإدارة نفسها المنبع أو المصدر لهذه القواعد، بمعنى يقتضي مبدأ المشروعية تطابق الإدارة مع القانون، أي مع جميع القواعد القانونية السائدة في الدولة، وتجد هذه القواعد مصدرها في الدستور والقوانين واللوائح والمعاهدات والمبادئ العامة للقانون^(١٩)، فكافة أعمال الإدارة المادية والقانونية يجب أن تتم في إطار القواعد القانونية المعمول بها، مع مراعاة تدرجها في القوة، وهو ما عبر عنه بأن تكون تصرفات الإدارة مطابقة لقواعد القانون^(٢٠).

وقد رسخت هذا المبدأ معظم دساتير دول العالم، وذلك من خلال التأكيد على أهم الضمانات التي تحقق المشروعية، وهما: مبدأ سيادة القانون، ومبدأ الفصل بين السلطات^(٢١)، وذلك في إطار تحقيق التوازن بين السلطات وتوضيح الحدود

(١٩) د. خالد عمر عبدالله، القضاء الإداري وخصوصية الخصومة الإدارية، دار جامعة عدن للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، ٢٠١١م، ص ٩.

(٢٠) د. رمضان محمد بطيخ، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ١٧.

(٢١) د. صلاح محمد حسن إبراهيم، نظرية الفصل بين السلطات كضمانة لسيادة القانون في النظم السياسية المعاصرة والنظام السياسي الإسلامي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الزقازيق، ٢٠٠٣م، ص ١١ وما بعدها. ينسب أصل مبدأ الفصل بين السلطات إلى الفلسفة السياسية للقرن الثامن عشر، حيث ظهر في ذلك الوقت كسلاح من أسلحة الكفاح ضد الحكومات المطلقة- التي كانت تعتمد إلى تركيز جميع السلطات بين يديها- وكوسيلة أيضاً للتخلص من استبداد الملوك وسلطتهم المطلقة. وتتخلص الفكرة الأساسية التي يقوم عليها مبدأ فصل السلطات في ضرورة توزيع وظائف الحكم الرئيسية: التشريعية والتنفيذية والقضائية على هيئات منفصلة ومتساوية تستقل كل منها عن الأخرى في مباشرة وظيفتها حتى لا تتركز السلطة في يد واحدة فنسئ استعمالها، وتستبد بالمحكومين استبداداً ينتهي بالقضاء على حياة الأفراد وحقوقهم. وهذه الحقيقة غير خافية على أحد، فطبيعة النفس البشرية أثبتت عبر القرون، ومن خلال التجارب المستمرة، أنها تجنح إلى الاستبداد إذا ما استأثرت بالسلطة وتترع إلى إساءة استعمالها، وقد عبر عن ذلك اللورد أكنون (١٩٠٢-١٨٣٤) أحد كبار الساسة والمؤرخين البريطانيين بقوله: "إن كل سلطة مفسدة، والسلطة المطلقة مفسدة مطلقة". وإذا كان الجميع متفق على أن السلطة ذات طبيعة عدوانية جشعة، وأنه

الفاصلة بين اختصاصاتهم، بما يكفل لكل منها الاستقلالية والتكامل في أداء وظائفهم.

الفرع الثاني

الفرق بين الشرعية والمشروعية

لقد ذهب أغلب الفقهاء إلى أن هناك فرق بين مصطلحي "الشرعية" و"المشروعية"، وسوف أوضح ذلك كما يلي:

١- مفهوم الشرعية:

تعتبر الشرعية من أهم مبادئ التنظيم السياسي التي يسعى أي نظام يرغب في تحقيق الاستمرار والاستقرار للحصول عليها، لأن موقف الشعب من حكامه ومؤسساته السياسية يضمن الامتثال والخضوع الطوعي لسياسات وقرارات الحكومات الشرعية، وهذا بخلاف موقفه من الحكومات غير الشرعية.

ولقد عبر البعض عن معنى الشرعية بقولهم: "الذي يرى أن النظام الحاكم يكون شرعياً عند الحد الذي يشعر فيه مواطنوه أن ذلك النظام صالح ويستحق التأييد والطاعة سواء أكانت أسباب هذا القبول دينية أم دنيوية، روحية أم عقلانية"^(٢٢).

يتوجب بالتالي تقييدها كيلا تتجاوز الحدود المقررة لها، فإن الطريقة المثلى لمجابهة هذا الخطر تنحصر في توزيع السلطات، حتى تتوقف كل سلطة عند حدها بواسطة غيرهابحث لا تستطيع واحدة أن تسئ استعمال سلطتها أو تستبد بالسلطة، وهو ما عبر عنه مونسيو بقوله: إن نظام الحكم يجب أن يكون قائماً على أساس أن "السلطة تحد أو توقف السلطة". لمزيد من التفاصيل انظر: د. حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري (النظرية العامة)، مرجع السابق، ص ٦٣، د. حسن مصطفى البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة مقدمة لكلية الحقوق جامعة عين شمس، ٢٠٠٥/٢٠٠٦، ص ٣٦-٦٥.

^(٢٢) د. خميس حزام والي، إشكالية الشرعية في الأنظمة السياسية العربية، مع الإشارة إلى تجربة الجزائر، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠٠٨م، ص ٢٢.

كما يرى آخرون بأن الشرعية تتحقق حينما تكون إدراكات النخبة لنفسها وإدراك الشعب لها متطابقين وفي اتساق عام من القيم والمصالح الأساسية للمجتمع^(٢٣).

وذهب البعض الآخر، إلى أنه يقصد بالشرعية، أي السلطة أو الحكومة التي تسند وجودها إلى القواعد المحددة في الدستور أو في النظام القانوني، فإذا وجدت سلطة أو حكومة دون أن تعتمد على السند الدستوري أو القانوني، فإنها تسمى سلطة أو حكومة فعلية أو واقعية، وبالتالي فهي لا تتمتع بصفة الشرعية^(٢٤).

كما ذهب بعض الفقه إلى أنه يراد بالشرعية، أي الفكرة المثالية التي يقصد بها تحقق العدالة، أي إنها تعني تحقق العدالة من خلال احترام القواعد بشكل عام، سواء في ذلك القواعد القانونية أم غيرها من القواعد، كتلك التي يستقل العقل البشري في الكشف عنها أو الحكم بحسنها، وعلى المشرع في الدولة السعي إلى تحقيق هذا النحو من العدالة فيما يصدر من تشريعات^(٢٥).

ومن خلال التعريفات السابقة، يتضح أنها قد ربطت بين شرعية سلطة ما، وبين تطابق سياساتها وقراراتها مع قيم وأهداف ومصالح شعبها، ولذلك فمن الصعب ضبط معنى الشرعية بدقة، وذلك لاختلاف مضمون تلك القيم والمصالح المجتمعية تبعاً لاختلاف المجتمعات، وبذلك، فإن معايير الشرعية تتغير طبقاً لتغير تلك المبادئ.

٢- مفهوم المشروعية.

ذكرنا سابقاً بعض التعريفات للمشروعية، فهنا نتناول العلاقة بين الشرعية والمشروعية، كما يلي:

(٢٣) د. سعد الدين إبراهيم، مصادر الشرعية في أنظمة الحكم العربية، في أزمة الديمقراطية في الوطن العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠٠٨م، ص ٩٢.

(٢٤) د. حمود محمد القديمي، أسس ومبادئ القضاء الإداري...، مرجع سابق، ص ٧.

(٢٥) د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٥م، ص ١٩.

لقد تجلت إرادة إخضاع الحكام للقانون بصورة إرساء دساتير يجب عليهم الخضوع لها، دون قدرتهم على تغييرها إلا بأساليب خاصة^(٢٦)، وذلك لأن قواعد الدستور تنظم تداول ممارسة وتسليم السلطة^(٢٧)، كما تنظم هيكل الدولة وتنشئ النظام الأساسي للأعمال القانونية وحقوق الأفراد^(٢٨).

بناءً على ما سبق، فإن الالتزام بالنظام القانوني في طريقه للوصول إلى الحكم وكيفية ممارسته، تعتبر كمؤشر أو كمدخل للشرعية، حيث إن الانتخاب لا يعتبر مجرد آلية عملية لاختيار الحكام فقط، بل لإضفاء الشرعية على ممارستهم الحكم برضا المحكومين، ولتجسيد مبدأ سيادة الشعب^(٢٩).

(٢٦) د. مؤيس ديقرجيه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري الأنظمة السياسية الكبرى، ترجمة/

جورج سعد، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٩م، ص ٧٥.

(٢٧) السلطة: القوة الناشئة من الوجدان الاجتماعي والرامية إلى قيادة الجماعة في سعيها وراء الصالح

العام، والقادرة على إرغام المحكومين على الامتثال لتوجيهاتها. راجع: د. إسكندر غطاس، أسس

التنظيم السياسي في الدولة الاشتراكية دراسة تأصيلية مقارنة، ط/القاهرة، ١٩٧٢، ص ١٢. وقيل

أيضاً أن السلطة لها معنيان: - أحدهما عضوي والآخر وظيفي، فتأتي للدلالة علي المعني الأول

ويكون المقصود بها الهيئة أي العضو الممارس للسلطة وهو المعني الأكثر شيوعاً، وقد تأتي

للدلالة علي المعني الثاني، ويقصد بها الاختصاص، وقد يقصد بها المعنيان متلازمان. راجع: د.

مصطفى محمود عفيفي، الوجيز في مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الكتاب

الأول، ط ٢ المبادئ العامة للقانون الدستوري مع دراسة تطبيقية للقانون الدستوري المصري،

١٩٨٤، ص ٢١٧. وقيل أن السلطة هي: - القدرة الشرعية، أي القدرة التي يعترف بشرعيتها

الأشخاص الخاضعين لها، على أساس أنها تُمارس وفق القيم التي يؤمنون بها، وبأساليب يتقبلونها.

راجع: د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، دار النضال للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت،

الطبعة الثانية منقحة ومزودة، ١٩٨٩م، ص ١٤٩. وقيل أن السلطة هي: - قوة إرادة تتجلى لدى

الذين يتولون عملية حكم جماعة بشرية والذين يتمكنون من فرض أنفسهم بفضل التأثير المزدوج

للقوة والكفاءة. راجع: د. محمد أنس قاسم جعفر " النظم السياسية والقانون الدستوري"، دار النهضة

العربية، ١٩٩٩م، ص ٥٢ وما بعدها.

(28) **Erie Oliva, Droit constitutionnel, Dalloz, Paris, 4 ed 2004, p. 7.**

(29) **Elisabeth Zoller, Droit constitutionnell, puf, Paris, 1999, p. 500.**

فإن ما يجب أخذه في الاعتبار، هو أن هذا المؤشر، يمكن أن ينطوي على لبس وتمويه خطير، وذلك في حالة ما إذا كانت المنظمة القانونية- وعلى رأسها الدستور- متعارضة مع قيم ومصالح وأهداف المجتمع.

وفي هذا الصدد، أشار "هيجل Hwgel" إلى أن الدستور ليس وليد الاختيار المجرد، وإنما هو ذلك الشكل الذي يتفق وروح الشعب، ولا يمكن استيراده من دولة أو شعب آخر^(٣٠).

مما سبق، يتضح أن احترام مبدأ المشروعية قد يضمن شرعية الحكم متى حظيت القواعد القانونية ذاتها بالقبول والثقة، الأمر الذي يدفع المواطن نفسه لحمايتها والدفاع عنها ضد أي محاولة للمساس بها، فضلاً عن خضوعه لها طواعية.

(٣٠) د. حاشي يوسف، في النظرية الدستورية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩م، ص ١٥٩. فإن نظرية سيادة الشعب ترى أن السيادة ملك للجماعة التي تتكون من عدد من الأفراد المولودين أحرار ومتساوين، والسيادة تنقسم بينهم بالتساوي، لكل فرد جزء منها، السيادة للشعب بمجموعه، حيث تكون السيادة لكل فرد فيه، أي أن السيادة مجزأة بين أفراد الشعب، ويملك كل فرد منهم جزء منها، ويكون متساوياً مع أجزاء باقي الأفراد، وبلا تفرقة بين الحكام والمحكومين. انظر في هذا الموضوع:- د. عاصم أحمد عجيلة، د. محمد رفعت عبدالوهاب، النظم السياسية، القاهرة، دار الطباعة الحديثة، الطبعة الخامسة، ١٩٩٢م، ص ٥٧، د. ثروت بدوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، القاهرة، دار النهضة العربية، عام ١٩٧٥م، ص ٥٧، د. محمد رفعت عبدالوهاب، الأنظمة السياسية، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧م، ص ٤٥، د. السيد خليل هيكل، دراسة لأنظمة الحكم المختلفة مقارنة بالشريعة الإسلامية، بدون ناشر أو سنة نشر، ص ٣٥، د. صلاح الدين فوزي، المحيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م، ص ١٥١، د. شمس مرغنى على، القانون الدستوري، بدون ناشر، ١٩٧٧م، ص ٢٥٤ وما بعدها، د. فتحي عبد الكريم، الدولة والسيادة في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، الناشر: مكتبة وهبة، بدون سنة نشر، ص ١٠٦، د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الثانية، ٢٠١١م، ص ٥٢ وما بعدها.

الفرع الثالث

مصادر مبدأ المشروعية

إن المشروعية الإدارية تقوم على التزام الإدارة في تصرفاتها باحترام القانون والتقييد به، والمقصود بالقانون هنا، أي القواعد الملزمة أيًا كان مصدرها وأيًا كان شكلها، أي سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة، وسواء كانت مفروضة على الإدارة، أو كانت نفسها المنبع أو المصدر لهذه القواعد.

ومن مصادر مبدأ المشروعية، مصادر مكتوبة، وأخرى غير مكتوبة، بالإضافة إلى القضاء الإداري، وسوف نلقي عليهما الضوء فيما يلي:

أولاً: المصادر المكتوبة.

١- الدستور.

يمثل الدستور^(٣١) المصدر الأول للقضاء الدستوري الذي يعتمده لمحاكمة النص المدعى مخالفته لمبدأ الشرعية، حيث يتم عرضه على نصوصها لمعرفة

^(٣١) ويعد دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر عن مؤتمر فيلادلفيا عام ١٧٨٧ أول دستور مكتوب في العصر الحديث. وترجع نشأة الدساتير المكتوبة في الولايات المتحدة إلى طبعة الأسس الفكرية للحياة السياسية في الولايات المتحدة منذ نشأتها. فقد كانت فكرة العقد أو الإتفاق أساساً هاماً للنظام السياسي للدولة، كما كانت- من الناحية التاريخية- أساساً لنشأة أولى الوحدات السياسية في القارة الأمريكية إذ كان كثير من المهاجرين الأوائل إلى القارة الأمريكية من اتباع مذهب كالفين calvin الذي يقول بالإتفاق compact كأساس لتكوين الكنيسة، فنقل المهاجرون هذا المبدأ إلى الحياة السياسية جاعلين من الإتفاق كذلك أساساً للحكومة المدنية أو السياسية. وظاهر أن تحديد هذا الإتفاق وضبط شروطه كان يقتضى تدوينه في وثيقة مكتوبة، ولذلك بدأت الحياة السياسية في القارة الأمريكية بوثيقة مكتوبة، هي عهد مايفلاور the Mayflours Compact الذي كتبه أول فريق من المهاجرين الدينيين على ظهر سفينتهم قبل أن يضعوا أقدامهم على أرض الدنيا الجديدة، ودعم هذا المبدأ بعد ذلك بمنح التاج عهداً مكتوبة Charters لولايات رود آيلاند وكونتكت وماسوشوست ولا زال الدستور الأمريكى الصادر فى القرن الثامن عشر مطبقاً حتى اليوم. ولذا وصفة البعض بأنه (عمل مدهش تحدى الزمن وتغلب على الأزمة الحكومية سنة ١٩٧٤ بسهولة.

مخالفته لها من عدمه، وكذلك الحال بالنسبة إلى مبدأ المشروعية، ولكن ما المراد بالدستور؟، الدستور لا يصدر عن المشرع الاعتيادي، أي الذي يسن القوانين الاعتيادية، بل تصدر عن مشرع آخر هو المشرع الدستوري، ويخضع في وضعه وتعديله لإجراءات خاصة تختلف عن إجراءات وضع وتعديل القوانين الاعتيادية عادة^(٣٢)، ويأتي الدستور في قمة الهرم التشريعي للدولة، لأنها هي التي تمنح الصفة القانونية للقواعد الأخرى الصادرة عن السلطة المختصة، كما وتفيض عليها شرعيتها، بالإضافة إلى أنه- أي الدستور- هو الذي ينشئ السلطات العامة ويمنحها اختصاصاتها وينظم علاقاتها فيما بينها، كما ويقرر الدستور حقوق الأفراد وحرّياتهم^(٣٣).

وتعرف القواعد الدستورية بأنها: "مجموعة من القواعد القانونية الرئيسية التي تحدد وضع الدولة، وتبين شكل الحكومة وتنظيم السلطات الأساسية في الدولة، وتحدد اختصاصات كل منها، والعلاقة بينها، وتعين حقوق الأفراد وواجباتهم"^(٣٤).

انظر: د. فتحي فكرى، القانون الدستوري (المبادئ الدستورية العامة- دستور ٢٠١٤ وتعديل ٢٠١٩) الكتاب الأول المبادئ الدستورية وتطبيقاتها في مصر، سبتمبر ٢٠٢٠ بدون ناشر، ص ٣٩، ٣٨.

^(٣٢) د. أحمد محمد الرفاعي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، الدار الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٨م، ص ١١٩.

^(٣٣) د. عمرو طه بدوي، المدخل لدراسة القانون- الكتاب الأول: نظرية القانون، بدون ناشر، القاهرة، ٢٠٠٧م، ص ٧٤.

^(٣٤) د. عبدالقادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، الطبعة الأولى، ٢٠١٢م، ص ١٦. وانحازت أغلبية الفقه في مصر إلى الرأي المؤيد لاستكمال القواعد الدستورية لخصائص القاعدة القانونية بما فيها الجزاء الذي يتوافر في غير صورة: ١-تمثل الرقابة على الدستورية- في الدول التي تنظمها- أبرز ضمان لاحترام الدستور، فعدم تطبيق القانون المخالف للدستور- على حد تعبير البعض- هو الجزاء الرادع الناجع على مخالفة القواعد الدستورية. ٢-تتضمن الدساتير- عادة- صوراً للرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، فالأولى مثلاً سحب الثقة من الحكومة، وفي المقابل تملك الثانية حل البرلمان. وهذه الوسائل الرقابية يمكن عدها من قبيل

٢- القانون.

القانون، هو مجموعة من القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية "مجلس النواب"^(٣٥)، وللقانون قواعد آمرة (ناهية) وقواعد تكميلية (مفسرة)، فالقواعد القانونية الأمرة هي التي تهدف إلى حماية مصالح المجتمع الأساسية، ولذلك لا يسمح للأفراد باستبعاد أحكامها وتبني أحكام غيرها فيما يجرونه من عقود أو تصرفات قانونية، وأما القواعد التكميلية، فهي لا تهدف إلى مصالح المجتمع الأساسية، وإنما تتعلق مباشرة بمصالح الأفراد، ولذا يسمح لهؤلاء الأفراد باستبعاد أحكامها إذا شاءوا والأخذ بأحكام غيرها يختارونها بأنفسهم، لأنهم الأولى بتقدير مصالحهم وطرق تحقيقها^(٣٦)، ولهذه القوانين (سواء الأمرة أو التكميلية) أهميتها الكبيرة التي ترجع إلى مضمونها من جهة، وإلى طبيعة الموضوعات التي تعالجها من جهة أخرى، فمن حيث المضمون نجدتها تتضمن قواعد تفصيلية منظمة لعمل السلطات العامة، وتحديد اختصاصاتها، وبيان كيفية مباشرة هذه السلطات لاختصاصاتها، إضافة إلى بيانها تفاصيل الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد، أما من حيث

الجزاء المقررة لحماية القاعدة الدستورية. ٣- يساهم القانون الجنائي أحياناً في توفير الحماية للقواعد الدستورية. فلا تكاد تخلو قوانين العقوبات في الدول المختلفة من تقرير جزاءات لأفعال تتصل بنظام الحكم كتغيير شكل الحكومة بالقوة أو التأثير على سير الانتخابات. ٤- رد الفعل الناتج عن المخالفة الدستورية قد يتخذ صورة مادية كما لو أدى إلى اندلاع ثورة في البلاد. ٥- إن الشعب يوقع المخالفين للقواعد الدستورية جزاء حينما يرفض الناخبون إعادة انتخابهم، ولا شك أن هذا الجزاء يتفق مع طبيعة القاعدة الدستورية، ثم هو جزاء منظم من صاحب السيادة في الوقت الحاضر. انظر: د. فتحى فكرى، القانون الدستوري (المبادئ الدستورية العامة- دستور ٢٠١٤ وتعديل ٢٠١٩) الكتاب الأول المبادئ الدستورية وتطبيقاتها في مصر، مرجع سابق، ص ٣٢، ٣١.

(٣٥) انظر في ذات المعنى: د. أسامة أبو الحسن مجاهد، محاضرات في المدخل لدراسة القانون الجزء الأول نظرية القانون، ٢٠٢٢-٢٠٢٣، ص ٨٥.

(٣٦) د. محمد سامر عاشور، مدخل إلى علم القانون، الناشر: الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، ٢٠١٨م، ص ١٧، ١٨.

طبيعة موضوعاتها، فلأنها موضوعات دستورية في جوهرها لتعلقها بتنظيم السلطات العامة في الدولة^(٣٧). هذا بالإضافة إلى أن هذه القوانين التي تضعها السلطة التشريعية (مجلس النواب) يجب أن تكون مطابقة للدستور، ويمارس المجلس الدستوري الرقابة الدستورية على هذه القوانين^(٣٨).

٣- اللوائح.

هي كل القرارات الإدارية التنظيمية التي تتعلق بأوضاع ومراكز عامة، على غرار التشريع العادي، وهذه القرارات تصدرها السلطة التنفيذية ممثلة أساساً في رئيس الجمهورية^(٣٩) ورئيس الحكومة (رئيس الوزراء)^(٤٠).

^(٣٧) فإن التشريعات ليست كلها متساوية، ولكن يوجد مستويات مختلفة، ففي قمة التشريعات نجد التشريع الأساسي ألا وهو الدستور والقوانين المكمل له، ثم يليه التشريع الرئيسي والذي يطلق عليه في الاصطلاح: ((القانون)) ثم يأتي في نهاية التشريع اللوائح والقرارات، فتصنف التشريعات إلى عدة أنواع: فهناك التشريعات الأساسية، والتشريعات الثانوية، وتشريعات الضرورة، والقوانين والتشريعات المتعلقة بتنظيم مسائل إدارية.. راجع: د. كمال الدين عبدالرحمن درويش، د. نبيه عبد الحميد العلقامي، د. محمد أحمد على فضل الله، التشريعات والقوانين نظرة تكاملية (الدستور - القوانين المكمل للدستور - المنظمات غيرالحكومة) (الكتاب الأول)، الطبعة الأولى ٢٠٠٤م، ص ٢٩ وما بعدها.

^(٣٨) د. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٥م، ص ٨؛ د. بن كدة نور الدين، مبدأ المشروعية في القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خيضر - بسكرة، ٢٠١٥م، ص ٥٢.

^(٣٩) رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة ورئيس السلطة التنفيذية ولما كان لرئيس الجمهورية صفتين فإنه يمارس نوعين من الإختصاصات إختصاصات بإعتباره رئيساً للدولة وإختصاصات بإعتباره رئيساً للسلطة التنفيذية. انظر: د. سعاد الشراوى، القانون الإداري، مرجع سابق، ص ١٢.

^(٤٠) اللوائح ثلاثة أنواع:

- ١- اللوائح التنفيذية: تأتي منفذه لقانون صادر من البرلمان ومستند الى تشريع قائم.
- ٢- اللوائح المستقلة (أو اللوائح القائمة بذاتها): تعتبر تشريعاً مبتدأً وغير مستند الى تشريع قائم، ولذا سميت باللوائح المستقلة أو اللوائح القائمة بذاتها، ويندرج تحت اللوائح المستقلة نوعان:
أ- اللوائح التنظيمية: هي اللوائح التي تصدر لتنظيم المرافق العامة.

٤- المعاهدات .

تعتبر المعاهدات الدولية مصدرًا من مصادر مبدأ المشروعية في الدولة، وذلك بعد التصديق عليها من السلطة المختصة، حيث إنها بعد التصديق عليها تصبح جزءًا من القانون الداخلي، وتلتزم بها السلطات العامة، كما يلتزم الأفراد جميعًا باحترامها والوقوف على ما تقرره من أحكام.

ثانياً: المصادر غير المكتوبة:

تتمثل المصادر غير المكتوبة لمبدأ المشروعية الإدارية في: العرف الإداري، والمبادئ العامة للقانون، وهو ما سوف نلقي عليه الضوء فيما يلي:

١- العرف .

يقصد بالعرف، أي ما جرى عليه العمل من جانب الإدارة على نحو معين، وبشكل مضطرب ومنتظم في مزاولة نشاط محدد، بحيث يشكل ذلك التكرار قاعدة ملزمة على الإدارة^(٤١)، والسير عليها إلى أن تلغى بقاعدة عرفية أخرى، وعليه،

ب-لوائح الضبط أو البوليس: وهي اللوائح التي تصدر بهدف الحفاظ على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، انظر في ذات المعنى: د. أسامة أبو الحسن مجاهد، محاضرات في المدخل لدراسة القانون الجزء الأول نظرية القانون، مرجع سابق، ص ١٠٢، ١٠١، د. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٢٥٤-٢٥٥.

٣- لوائح الضرورة: وهي اللوائح التي تصدر من رئيس الجمهورية في غيبة البرلمان سواء كان مجلس النواب في العطلة العادية أو في حالة حل المجلس وكان هناك ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير على أنه يتعين إذا كان المجلس قائماً دعوته للإنعقاد خلال ١٥ يوماً من تاريخ صدور اللائحة. أما إذا كان منحللاً أو في حالة وقف الجلسات فيجب أن تعرض اللائحة في أول إجتماع لمجلس النواب. وهو ما وضحته المادة ١٥٦ من الدستور المصري ٢٠١٤ المعدل ٢٠١٩. ^(٤١) د. أعاد علي الحمود القيسي، القضاء الإداري وقضاء المظالم، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م، ص ٣٩. ومن المعطيات المتفق عليها اعتبار العرف أول مصدر للقاعدة القانونية. ونهض العرف بهذا الدور على امتداد كافة الفروع القانونية. د. فتحى فكري، القانون الدستوري، الكتاب الأول المبادئ الدستورية وتطبيقاتها في مصر، مرجع سابق، ص ٨٨.

فإن العرف ينشئ القواعد القانونية المجردة، الواجبة الاتباع، مما يحتم على الإدارة اتباعها في إجراءاتها، وبالتالي يعتبر العرف مصدرًا من مصادر مبدأ المشروعية بحكم تصرفات الإدارة وأعمالها، وفي حالة مخالفة ذلك من قبل الإدارة يعتبر مخالفًا للقانون^(٤٢).

ويقوم العرف الإداري كباقي الأعراف الأخرى (المدني والتجاري.. وغيرها) على ركنين أساسيين^(٤٣) هما: الركن المادي والركن المعنوي.

أ- الركن المادي:

ويتمثل الركن المادي في اعتياد الإدارة العامة في تصرفاتها وأعمالها على سلوك معين وصورة متكررة ومستمرة، وبمعنى آخر، هو الاعتياد على الأخذ بالقاعدة المتبعة وتكرار تطبيقها تطبيقًا منتظمًا لا انقطاع فيه ما توفرت شروطه، عامًا من جانب كافة أو أغلبية ذوي الشأن، قديمًا مضى على مولده الزمن الكافي لاستقراره، غير أن القاعدة العرفية لا تنشأ إذا قوبلت بمعارضة من جانب أحد الأجهزة الإدارية، لأنه يجب أن يكون لها قبول عام من جانب الإدارة، بالإضافة

ولقد أقرت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٢، بأن العرف يعتبر مصدر من مصادر القانون الإداري وأوضحت في هذا الحكم كيف تنشأ القاعدة العرفية في المجال الإداري وأخيرًا بينت أنه لا يجوز أن يعتد بالعرف إذا خالف نصاً قانونياً بأن " العرف الإداري تعبير اصطلاح على اطلاقه على الأوضاع التي درجت الجهات الإدارية على اتباعها في مزاولته نشاط معين. وينشأ من استمرار التزام الإدارة لهذه الأوضاع والسير على سننها في مباشرة هذا النشاط أن تصبح بمثابة القاعدة القانونية الواجبة الاتباع ما لم تعدل بقاعدة أخرى مماثلة. انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٢، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا س٢٤٧، ص٣٥٥، د. محمد عبد العال السناري، أصول القانون الإداري، جهاز النشر وتوزيع الكتاب الجامعي جامعة حلوان، ٢٠٢٣-٢٠٢٤م، ص٤٤.

^(٤٢) د. برهان خليل زريق، نحو نظرية عامة في العرف الإداري، مطبعة عكرمة، دمشق، سورية، عام

١٩٨٦م، ص٧، د. محمد عبد العال السناري، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص٤٤.

^(٤٣) د. السيد خليل هيكل، القانون الإداري السعودي، النشر العلمي والمطابع بجامعة الملك سعود،

الرياض، الطبعة الثالثة، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م، ص١٦.

إلى أن تظل القاعدة القانونية "العرفية" التي استقرت الإدارة على اتباعها ثابتة ومنظمة، بمعنى أن يتكرر العمل بها على سبيل الاستقرار والثبات^(٤٤).

ب- الركن المعنوي:

يتمثل الركن المعنوي في الاعتقاد بالإلزام بتلك التصرفات من جانب الإدارة أو الأشخاص المتعاملين معها.

وتعتبر الأعراف الإدارية- إلى جانب الأعراف الدستورية أيضاً- مصادر لمبدأ المشروعية الإدارية، تخضع لها الإدارة العامة في ممارسة أعمالها، حيث يترتب على مخالفتها بطلان تلك الأعمال.

ويشترط في العرف الإداري، باعتباره مصدرًا للقانون الإداري للمشروعية الإدارية، ألا يكون مخالفًا للتشريع ضمانًا لاحترام مبدأ القواعد القانونية في الدولة^(٤٥)، وبمعنى آخر، يلزم لوجود العرف الإداري ألا يخالف نصًا مكتوبًا^(٤٦).

(٤٤) د. علي علي صالح المصري، موسوعة القرارات الإدارية- دراسة مقارنة بين الأنظمة (الإسلامي والوطني واليميني)، توزيع مكتبة خالد بن الوليد ومكتبة الصادق، صنعاء، الجمهورية اليمنية، ١٤٤٠هـ/ ٢٠١٩م، ص ٤٠.

(٤٥) د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، ٢٠٠٧م، ص ١٤، ١٥.

تتلخص وقائع القضية التي صدرت من المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٢، التي صدر فيها هذا الحكم أن وزارة العدل عينت موظفين قضائيين بالمحاكم الشرعية متخطية في هذا التعيين أحد كتبة المحاكم المستعد للتعيين (المدعى) بحجة أنه (شافعي المذهب) وأن العرف جرى على أنه لا يعين في هذه الوظائف إلا من يكون (حنفي المذهب) وقد أثبت الحكم أن هذا العرف بنى على فهم خاطئ لنصوص القانون المقررة في شأن تعيين الموظفين القضائيين بالمحاكم الشرعية وقررت إن مثل هذا العرف المخالف لنص قائم لا يعتد به. وعلى هذا الأساس قضت بإلغاء الحكم المطعون فيه الذي صدر مؤيد للعرف الخاطئ كما الغت قرار وزير العدل التي حرم المدعى من التعيين بحجة أنه ليس (حنفي المذهب). انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٢، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا س ٢٤٧، ص ٣٥٥، مشار لدى د. محمد عبد العال السناري، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، هامش، ص ٤٥.

ويرى البعض الآخر، أن الركن المعنوي للمشروعية يتمثل في شعور أطراف العلاقة التي تنظمها القاعدة العرفية بالزام هذه القاعدة ووجوب سريانها^(٤٧).

٢- المبادئ العامة للقانون.

يقصد بالمبادئ العامة للقانون، أي مجموعة المبادئ غير المكتوبة أصلاً، والتي اكتشفها وأظهرها القضاء الإداري (مجلس الدولة الفرنسي) عام ١٩٤٠م، وذلك من خلال أحكامه وقراراته، ومن أهم هذه المبادئ العامة للقانون، والتي تجد مصدرها في أحكام القضاء الإداري، هي: مبدأ كفالة حق الدفاع، مبدأ المساواة، مبدأ العدل والإنصاف، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، مبدأ استمرارية المرافق العامة وتطورها وتكييفها، وغيرها من المبادئ العامة التي تسري على الإدارة العامة في مختلف جوانبها^(٤٨).

^(٤٦) د. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٣م، ص ٢٥.

^(٤٧) د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٣١.

^(٤٨) د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ١٤، ١٥. أن فكرة النظام العام تعتبر ظاهرة قانونية، فهي واحدة من الأفكار الأساسية في كافة العلوم الإنسانية بصفة عامة، وفي مجال العلوم القانونية بصفة خاصة، لا سيما بالنسبة للعدالة، باعتبارها جزءاً لا يتجزأ من النظام القانوني. انظر:

D. Tallon, Considérations sur la notion d'ordre public dans les contrats en droit français, et en droit anglais, melanges, R. Savatier, p. 883, ets ..

أن مجلس الدولة الفرنسي قد قضى في حكمه الصادر عام ١٩٣٦م في قضية "رينو"، أن من واجبات الضبط الإداري هو المحافظة على النظام العام، ومن ضمنها النظام العام الجمالي للمدن والرونق والرواء، حيث أقر بشريعة القرار الصادر من أحد المحافظين في فرنسا بحظر توزيع الإعلانات والنشرات على المارة في الطرق العامة، وذلك تحسباً من احتمال إلقاء المارة لهذه النشرات في الطرق العامة بعد تصفحها، وبالتالي تؤثر على المنظر الجمالي وحسن الأحياء السكنية والحدائق العامة. انظر:

C. E. 23/10/1936, union parisienne des syndicats de limprimerie, R. p. 906-

مشار إليه لدى: د. عليان بوزيان، د. فتاك علي، النظام العام الجمالي وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد الأول، العدد الأول، ٢٠١٦م، ص ١٣.

وإن المبادئ العامة للقانون، هي بقوة الدستور الذي ينص على حقوق وحرّيات الأفراد، حيث إن هذه المبادئ تتضمن حقوق وحرّيات الأفراد، ومنها مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد، ومبدأ قابلية المرفق العام للتعديل والتغيير، ومبدأ المساواة أمام المرافق العامة، فتخلف أحد هذه المبادئ يؤدي إلى عرقلة سير المرفق العام، واعتداءً على حقوق وحرّيات الأفراد، وبذلك عرقلة إشباع الحاجات العامة التي يسعى المرفق العام إلى تحقيقها، والتي من أجلها أنشئ^(٤٩)، وعلى ذلك فإن عدم قيام الإدارة بواجبها يؤدي إلى المساس بحقوق الأفراد في التمتع بالأمن^(٥٠) والصحة^(٥١) والسكينة^(٥٢).

ومن الجدير بالذكر، أن الإدارة تستطيع أن تخالف القانون العادي الصادر عن السلطة التشريعية، وذلك استناداً إلى مبدأ من المبادئ التي يقوم عليها سير

وانظر كذلك: د. توفيق شحاتة، مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ١٩٥٣م، ص ٣٣٤.

^(٤٩) د. فارس عبدالرحيم حاتم، حدود سلطة الإدارة عند تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، المجلد الثالث، العدد الأول، مارس ٢٠١١م، ص ٢٣٤.

هذا، إضافة إلى أن النظام العام وكذلك الغش نحو القانون يُحد من سلطان الإرادة وتأكيد سمو المصلحة العامة على المصلحة الخاصة. انظر:

Philippe Malaurie, Laurent Aynes, Philippe Stoffel-Munck, Les obligations, Droit civil, 02 e édition, Defrénois-Gualino-joly, LGDJ, Montchrestien, 2005, p. 313.

^(٥٠) يقصد بالأمن العام: كل ما يُطمئن الإنسان على نفسه وماله، وذلك بمنع وقوع الحوادث أو احتمال وقوعها، والتي تؤدي إلى الإضرار بالأشخاص والأموال. انظر: د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٩٨م، ص ١٥٦.

^(٥١) الصحة: تعني سلامة الإنسان في جميع أجزاء جسده، لذلك فالمحافظة على صحة الإنسان يعتبر من دواعي الأمن العام وعدم الإخلال به. انظر: د. حسني درويش عبدالحميد، الضبط الإداري في النظم الوضعية وفي الشريعة الإسلامية، مجلة المحاماة، العدد الثاني، القاهرة، ١٩٨٥م، ص ١٤٢.

^(٥٢) السكينة العامة: هي المحافظة على الهدوء والسكون في الطرق والأماكن العامة، وذلك بمنع مكبرات الصوت وكل ما من شأنه أن يضايق الأفراد. انظر: د. عصمت عبدالله الشيخ، مبادئ ونظريات القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٣١.

المرفق العامة، مثل مبدأ الاستمرارية والاطراد، مبدأ التغيير والتعديل، مبدأ المساواة، لأن هذه المبادئ لها قوة الدستور، ويعد ذلك عملاً مشروعاً، لأنه جاء استناداً إلى قاعدة دستورية ملزمة للسلطتين التشريعية والتنفيذية، وبذلك يمكن أن تعتمد على ذلك في عملية التحول الإلكتروني طالما أنه مجرد تطبيق لمبدأ التغيير دون أن يكون هناك مخالفة لأي قاعدة قانونية^(٥٣).

إلا أن مخالفة النص القانوني الصادر عن السلطة التشريعية، يجب أن يكون استثناءً على قدر تسيير المرفق العام فحسب، ولا يجب أن يترك لتقدير السلطة الإدارية، بل تحت رقابة سلطة قضائية "القضاء الإداري"، فلو عرض قرار إداري على القضاء الإداري ليحكم في مدى مشروعيته، وكانت أمامه قاعدتان متعارضتان يخضع لهما هذا القرار، إحداهما قاعدة دستورية والأخرى تشريعية، فإن القاضي سيرجح القاعدة الأعلى درجة، وهي القاعدة الدستورية على القاعدة التشريعية^(٥٤).

ثالثاً: القضاء الإداري.

يعتبر القضاء الإداري من أهم مصادر المشروعية، وذلك لأنه القاضي الإداري لا يقف دوره عند الكشف عن حكم القانون في الواقعة محل النزاع^(٥٥)،

^(٥٣) د. ربيع نصيرة، النشاط الإداري للحكومة الإلكترونية، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٩م، ص ٣٧.

^(٥٤) د. فارس عبدالرحيم حاتم، حدود سلطة الإدارة عند تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار، مرجع سابق، ص ٢٣٥.

^(٥٥) إن القضاء الإداري الفرنسي - على وجه الخصوص - يعد المصدر الأول للقانون الإداري وعماد نشأته، وهو الذي أقام نظرياته المختلفة كنظرية المسؤولية الإدارية، ونظرية القرار الإداري ونظرية العقد الإداري ونظرية الأموال العامة ونظرية المنازعات الإدارية وحتى في مجال التشريعات الإدارية لعب القضاء الإداري دوراً واضحاً في تفسير نصوصها وتكملتها. وتؤكد نظرية نزع الملكية للمنفعة العامة.

ولقد سار القضاء الإداري المصري منذ نشأته في نفس الإتجاه ومن أمثلة المبادئ العامة للقانون التي قررها القضاء الإداري المصري مبدأ الحرية الشخصية، ومبدأ المساواة بين الرجل والمرأة أمام الوظائف العامة وحق الدفاع، ومبدأ عدم جواز رجعية القرارات الإدارية. د. محمد عبد العال السنارى، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٤٧.

وإنما يسهم - غالبًا - في ابتداع القواعد القانونية، فهو قاضي إنشائي في الغالب يبتكر الحلول المناسبة للمنازعات الإدارية، فلا يقف دور القاضي عند تطبيق النصوص القانونية، كنظيره المدني أو الجنائي أو غيرها^(٥٦).

كما أن ثورة التكنولوجيا المعاصرة، قد أدت إلى تزايد حدة المنافسة بين المرافق العامة والخاصة، وكذا اتساع الهوة التكنولوجية بين القطاعين، فأدركت الإدارة العامة وجود ضرورة ملحة بتطوير نظامها الإداري ليتماشى وتطور تكنولوجيا المعلومات والاتصال، وتبني المستحدث من الوسائل التكنولوجية في أداء نشاطها بشكل منظم للخدمات بأساليب حديثة^(٥٧)، مما يستوجب على المرفق العام توظيف الوسائل التكنولوجية توظيفًا أمثل، لتحقيق الكفاءة التنظيمية بتطوير وظائفها المختلفة، وأساليب عملها وأدائها بما يتلاءم مع طبيعتها، فالتوسع العلمي الهائل في مختلف مجالات تقنية أنظمة المعلومات له أثره الملموس في توسيع مجال اتخاذ القرارات الإدارية، وكذا تحسين وتطوير دور الأساليب العلمية في فاعلية اتخاذ القرار، مثل نظم المعلومات^(٥٨) وعلم النفس المعرفي^(٥٩)، والذكاء الاصطناعي^(٦٠).

(٥٦) د. علي علي صالح المصري، موسوعة القرارات الإدارية-، مرجع سابق، ص ٤١.

(٥٧) د. ربيع نصيرة، النشاط الإداري للحكومة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٣٨.

(٥٨) يقصد بتقنية المعلومات، أي علم المعلومات العلمية، أو علم التعامل المنطقي مع المعلومات طبقًا لضوابط ونصوص حاكمة ومنظمة لاستخدامها. د. محمد علي سكيكر، الجريمة المعلوماتية وكيفية التصدي لها، مطابع دار الجمهورية للصحافة، أكتوبر ٢٠١٠م، ص ١٢.

(٥٩) علم النفس المعرفي: أن الفقهاء لم يتفقوا على تعريف محدد لعلم النفس المعرفي وذلك لاختلاف اهتماماتهم وطبيعة الموضوعات التي يركزون عليها فقد عرّفه نيسر (Neisser, 1967) صاحب أول كتاب في علم النفس المعرفي على أنه العلم الذي يدرس العمليات التي من خلالها تدخل المعلومات الحسية إلى الدماغ وكيف يتم تنظيمها وتخزينها واستعادتها واستخدامها في مجالات الحياة اليومية. وعرّفه بيست (Best, 1986) على أنه العلم الذي يحاول فهم المعرفة الإنسانية وعلاقتها بسلوك الإنسان. انظر د. عدنان يوسف العنوم، علم النفس المعرفي النظرية والتطبيق، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الطبعة الثالثة ٢٠١٢م-١٤٣٣هـ، ص ٢٣ وما بعدها.

(٦٠) حيث صاغ "جون مكارثي" مصطلح "الذكاء الاصطناعي" في منتصف الخمسينيات من القرن العشرين، والذي عرفه بأنه: "علم وهندسة صنع الآلات الذكية، وخاصة برامج الكمبيوتر الذكية، إنه

وهذا ما أدى إلى إدخال التقنية التكنولوجية في قيامها بالعمليات والأنشطة والوظائف الإدارية، أي السعي لتحقيق الإدارة العامة الإلكترونية^(٦١)، ولأن الإدارة الإلكترونية هي استخدام وسائل تكنولوجيا المعلومات في عمليات الإدارة، وكذلك تعني استخدام نظم المعلومات بكافة مستوياتها لتقوم بالعمليات الإدارية، فهي بكل بساطة الانتقال من إنجاز المعاملات وتقديم الخدمات العامة من الطريقة التقليدية إلى الشكل الإلكتروني من أجل استخدام أمثل للوقت والمال والجهد^(٦٢)، فبتطبيقها يتم إنجاز الأعمال والمعاملات بين الأجهزة الحكومية مع بعضها البعض إلكترونياً، وتوفر اللوائح والقوانين المعمول بها إلكترونياً عند أداء الخدمات الحكومية، وتوفير الوثائق إلكترونياً للمستفيدين منها، وكذلك تحصيل المستحقات وسداد التزاماتها إلكترونياً، وتوفير النماذج التي يتم استخدامها في أداء الخدمات الحكومية الإلكترونية^(٦٣).

فجد أن تحول الإدارة من البيئة التقليدية إلى البيئة الإلكترونية هو المثال الأفضل لتطبيق المرفق العام لمبادئه الأساسية في آن واحد، أي تطبيق مبدأ التغيير والتعديل، ومبدأ الانتظام والاضطراد سعياً نحو تحقيق مبدأ المساواة بين الأفراد المكرس دستورياً^(٦٤)، وبذلك نجد أن تطبيق الإدارة الإلكترونية في المرافق العامة هو التزام بتطبيق مبدأ المشروعية^(٦٥).

مرتبط بعمل مشابه لما هو مستخدم في أجهزة الكمبيوتر لفهم الذكاء البشري، ولكن ليس من الضروري أن يقتصر الذكاء الاصطناعي على الأساليب التي يمكن ملاحظتها من الناحية البيولوجية". انظر:

- Ertel Wolfgang, *Introductions to artificial intelligence, 2 edition, publishers by springer nature, 2018, p. 1*.

(٦١) د. ربيع نصيرة، النشاط الإداري للحكومة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٣٩.

(٦٢) د. ربحي مصطفى عليان، البيئة الإلكترونية، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠١٢م، ص ١٣.

(٦٣) د. ربحي مصطفى عليان، البيئة الإلكترونية المرجع السابق، ص ١٥.

(٦٤) أن العقود الإدارية تستهدف تحقيق المصلحة العامة، وتضمن سير العمل في المرفق العام بانتظام واطراد ولعل هذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في مصر في أحد أحكامها الصادرة في ١٩٥٧/٤/٢٠ "أن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص، مناطه احتياجات المرفق

المطلب الثاني مفهوم وأهمية الإدارة الإلكترونية

لقد أصبح إدخال تكنولوجيا المعلومات اليوم هو هدف العديد من الدول التي تسعى للتقدم والرقى، ولقد ارتبط استخدام تكنولوجيا المعلومات في الأجهزة الحكومية بظهور مفهوم الإدارة الإلكترونية وتسعى هذه الإدارة إلى تبسيط وتسهيل التعامل بين الحكومة والأفراد والمؤسسات الخاصة وتوفير المعلومات بشكل كامل وسريع لجميع المسؤولين لتحسين أداء الأجهزة الحكومية وتسهيل حصول المواطن على الخدمة بأقل تكلفة^(٦٦).

ومن المنتظر أن تعمل الإدارة الإلكترونية على تغيير العلاقة بين السياسات الرسمية، والإدارة العامة وبين المجتمع المدني في جوهرها^(٦٧). وفي هذا المطلب سوف نتعرف على الإدارة الإلكترونية والتعريفات التي وضعت لها، وكذلك الأهمية التي حظيت بها تلك الإدارة.

ولذا، سوف أقسم هذا المطلب إلى ما يلي:

الفرع الأول: تعريف الإدارة الإلكترونية.

الفرع الثاني: أهمية الإدارة الإلكترونية.

الذى يستهدف العقد تسييره، وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة فيبينما تكون مصالح الطرفين في العقود المدنية متوازنة متساوية، إذا بها في العقود الإدارية غير متكافئة، يجب أن يعلو الصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة". انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادرة بجلسة ٢٠/٤/١٩٥٧، مجموعة أحكام المحكمة، السنة الثانية، ص ٩٣٧. مشار لدى د. سيد طه بدوى، الإطار الإقتصادي لمشروعات البنية الأساسية ذات التمويل الخاص (B. o. t) "دراسة لدور القطاع الخاص في تمويل هذه المشروعات"، طبعة ٢٠١٨، دار النهضة العربية، ص ٧.

^(٦٥) د. ربيع نصيرة، النشاط الإداري للحكومة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٣٩.

^(٦٦) د. عصام عبد الفتاح مطر، الحكومة الإلكترونية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨، ص ٤.

^(٦٧) Giritli Nygren, K. e-Governmentality: on Electronic Administration in Local Government. Electronic Journal of e-Government Volume 7 Issue 1, 2009, p:55

الفرع الأول

تعريف الإدارة الإلكترونية

الحكومة الإلكترونية، أو الإدارة الإلكترونية، أو الحكومة الذكية. كلها مصطلحات قرينة بتطور ثورة المعلومات وثورة الاتصالات الحديثة بما فيها تزايد استخدام الحاسب الآلي وشبكاته وجميع تطبيقاته. الأمر الذي أدى إلى اتصال الجهات الحكومية أو الخاصة ببعضها البعض في نطاق المكان الواحد أو أماكن عدة وذلك عن طريق شبكات اتصال أدت إلى تكوين وحدة حاسوبية واحدة ومن ثم أصبحت البنية التحتية للحكومة الإلكترونية أو الإدارة الإلكترونية^(٦٨).

وقد حاول الفقه القانوني وضع تعريف للإدارة الإلكترونية:

فيرى جانب من الفقه أنها: "قدرة الإدارات والقطاعات الحكومية المختلفة على توفير وتقديم الخدمات والمعاملات والإجراءات الحكومية بوسائل إلكترونية للأفراد والمؤسسات أو للجهات والإدارات الحكومية ذاتها في إطار من الشفافية والوضوح"^(٦٩).

ويقال عنها أيضا إنها: "استخدام التقنيات الحديثة (من نظم اتصالات ونظم معلومات وتطبيقات) لتحسين العلاقة ما بين الجهات الحكومية، وذلك بكل ما يختص بجوانب تنسيق السياسات وتطبيقها، وجوانب تقديم خدماتها المباشرة للمواطنين"^(٧٠).

وهناك من يعرفها بأنها: "تطبيق تكنولوجيا المعلومات في تقديم الخدمات العامة من خلال وسائل الاتصال الحديثة كالإنترنت لإيصال الخدمات للمواطن أو

^(٦٨) د. عبد الفتاح بيومي حجازي. النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية الكتاب الثاني ط ١ دار الفكر الجامعي. الإسكندرية ٢٠٠٣ ص ٧.

^(٦٩) د. ناجح أحمد عبد الوهاب. التطور الحديث للقانون الإداري في ظل نظام الحكومة الإلكترونية. رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١١، ص ٩٥.

^(٧٠) د. يوسف ابن جاسم الهليلي. واقع الاستفادة من الحاسب الآلي في القطاع الحكومي بالمملكة العربية السعودية، مركز البحوث. معهد الإدارة العامة ٢٠٠٥م، ص ٣٩.

العمل، وزيادة التأثير الإيجابي، على مجتمع الأعمال وجعل الحكومة تعمل بكفاءة وفاعلية عاليتين^(٧١).

وقيل عنها أيضا إنها: "معرفة متطورة في تطور المعرفة الإدارية وتقنياتها التطبيقية ومهاراتها المهنية فهي تقوم بإغناء الفكر الإداري بمفاهيم المعرفة الإلكترونية وتقنيات الاتصالات والمعلومات"^(٧٢).

ويعرفها البعض بأنها: "الاستخدام التكاملي الفعال لجميع تقنيات المعلومات والاتصالات بهدف تسهيل العمليات الإدارية اليومية للقطاعات الحكومية وتلك التي تتم فيما بينها وبين قطاعات الأعمال أو الموظفين"^(٧٣).

ويرى البعض أن الإدارة الإلكترونية هي "تيسير تقديم الجهات الإدارية في الدولة لخدماتها اعتمادا علي ما توفره لها التقنيات الحديثة من وسائل اتصال"^(٧٤).

ويرى بعض الفقه أن الإدارة الإلكترونية بمعناها الضيق هي: "قدرة الجهاز الحكومي- بمختلف وحداته وأجهزته الإدارية ومرافقه العامة- على تقديم وأداء الخدمة العامة والمعاملات والإجراءات الحكومية لجمهور المتعاملين معه- من الأفراد والشركات- بكل سهولة ويسر عبر شبكة المعلومات الدولية الإنترنت من أي مكان ودون التقيد بزمن معين"^(٧٥).

ويعرفها الدكتور حازم صلاح عبد الله بأنها مفهوم جديد يعتمد على استخدام تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات- والتي من أهمها في الوقت الحالي شبكة الإنترنت- لأداء الخدمات الحكومية وإنجاز المعاملات الإدارية والتواصل مع

(٧١) د. هشام عبد المنعم عكاشة. الإدارة الإلكترونية للمرافق العامة. دار النهضة العربية ٢٠٠٤م، ص ٢١.

(٧٢) د. محمد محمود الطعمنة. د. طارق شريف العلوش، الحكومة الإلكترونية وتطبيقاتها في الوطن العربي، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، ٢٠٠٤م، ص ١٤.

(٧٣) د. عثمان زعل فارس، الحكومة الإلكترونية وأثرها على المرافق العامة، رسالة ماجستير بكلية الحقوق جامعة القاهرة ٢٠٠٩م، ص ١٨.

(٧٤) د. ناجح أحمد عبد الوهاب، التطور الحديث للقانون الإداري..، مرجع سابق، ص ٩٥.

(٧٥) د. السيد أحمد محمد مرجان، دور الإدارة العامة الإلكترونية والإدارة المحلية في الارتقاء بالخدمات الجماهيرية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦م، ص ٦٧.

المواطنين والأجانب المقيمين داخل أو خارج الدولة- في أي وقت ومن أي مكان- بشكل إلكتروني بتكلفة ومجهود أقل من خلال موقع واحد على شبكة الإنترنت^(٧٦).

ويرى بعض الخبراء أن الإدارة الإلكترونية هي باختصار: الأعمال الإلكترونية أو إدارة وتوجيه وتنفيذ الأعمال الإلكترونية^(٧٧).

ويعرفها البعض علي أنها تقوم على مفهوم تحويل جميع المعاملات الحكومية بين منظمات الحكومة نفسها أو بينها وبين منظمات الأعمال الخاصة والمواطنين إلى الصورة الإلكترونية من خلال شبكات الإنترنت. كأحد الأساليب لتسهيل وتفعيل دور الحكومة في أداء الخدمات الحكومية والذي اعتبره أداة مهمة لعلاج العديد من المشكلات التي تواجه الحكومة^(٧٨).

ويعرفها الأستاذ الدكتور داوود الباز بأنها: أسلوب جديد ومتطور لإدارة المرافق العامة في الدولة يهدف إلى رفع مستوى أداء الإدارات الحكومية لخدماتها العامة للجميع وتقديمها بصورة مرضية لطالبي الانتفاع منها عبر الاستفادة القصوى من الوسائل الإلكترونية ببسر وسهولة وفي إطار من الشفافية والوضوح^(٧٩).

وقد عرفت الإدارة الإلكترونية بأنها: "منظومة إلكترونية متكاملة تهدف إلى تطوير العمل الإداري العادي من إدارة يدوية إلى إدارة إلكترونية باستخدام الحاسب

^(٧٦) د. حازم صلاح عبد الله، تعاقد جهة الإدارة عبر شبكة الإنترنت، دار الجامعة الجديدة ٢٠١٣م، ص ٦٠.

^(٧٧) د. مها عاطف محمد، قياس اتجاهات مديري المدارس نحو تطبيق الإدارة الإلكترونية، رسالة ماجستير، أكاديمية السادات للعلوم الإدارية ٢٠١٣م، ص ٣٣.

^(٧٨) د. هويدا محمود إبراهيم أبو الغيط، تطوير تقديم الخدمات بالوحدات المحلية من خلال توظيف الحكومة الإلكترونية، رسالة للحصول علي درجة العضوية، أكاديمية السادات، ٢٠٠٥م، ص ٧٨.

^(٧٩) د. داوود عبد الرزاق الباز، الحكومة الإلكترونية، منشأة المعارف، الإسكندرية بدون سنة نشر ص ٧٧.

وذلك بالاعتماد على نظم معلوماتية قوية تساعد في اتخاذ القرار الإداري بأسرع وقت وبأقل التكاليف^(٨٠).

وفي تعريف آخر للإدارة الإلكترونية يقال عنها: هي العملية الإدارية القائمة على الإمكانيات المتميزة للإنترنت وشبكات الأعمال في تخطيط وتنظيم وتوجيه والرقابة على الموارد والقدرات الجوهرية للشركة بدون حدود من أجل تحقيق أهداف الشركة^(٨١).

وفي تعريف جديد يقال عنها إنها: تطويع كافة وسائل تكنولوجيا المعلومات والاتصالات بما فيها الإنترنت وأجهزة الفاكس والدوائر الإلكترونية واللاسلكية بجميع أنواعها بغرض تسهيل وتيسير أداء الأعمال الإدارية الحكومية اليومية وكذلك ما يختص بالتجارة الإلكترونية والتي تعتبر أحد عناصر تحقيق الإتصال والمشاركة بين المواطنين والحكومة على أعلى مستوى^(٨٢).

وعرفها بعض الفقهاء بأنها: قدرة القطاعات المختلفة على توفير الخدمات الحكومية التقليدية للمواطنين وإنجاز المعاملات عبر الإنترنت بسرعة ودقة متناهيتين وبتكاليف ومجهود أقل ومن خلال موقع واحد على الشبكة بغرض تعزيز الوصول للحصول على المعلومات الحكومية وتوصيل الخدمات للمواطنين وقطاع الأعمال والموظفين والهيئات الأخرى والكيانات الحكومية من خلال جعل التفاعل مع المواطنين أكثر سلاسة وسهولة وأكثر كفاءة^(٨٣).

(٨٠) د. كلثم محمد الكبيسي، متطلبات تطبيق الإدارة الإلكترونية في مركز نظم المعلومات التابع للحكومة الإلكترونية في دولة قطر رسالة ماجستير، قدمت إلي الجامعة الافتراضية الدولية ٢٠٠٨م، ص ٣٠.

(٨١) د. هند محمد حامد، الإدارة الإلكترونية والمجال السياحي، بدون ناشر أو سنة نشر، ص ٢٤.

(٨٢) د. سيف الدين كامل عبد المجيد، تفعيل دور الحكومة الإلكترونية في تنمية المؤسسات الحكومية، رسالة للحصول علي درجة العضوية أكاديمية السادات ٢٠٠٧م، ص ١٦.

(٨٣) د. أحمد إبراهيم حسن، أثر تطبيق الحكومة الإلكترونية علي الخدمات العامة، رسالة دكتوراه، أكاديمية السادات، ٢٠١٢م، ص ٨٠.

ويعرفها الدكتور نجم عبود بأنها: "موارد معلوماتية تعتمد على الإنترنت وشبكات الأعمال تميل إلى تجريد وإخفاء الأشياء وما يرتبط بها إلى الحد الذي أصبح رأس المال المعلوماتي الفكري هو العامل الأكثر فعالية في تحقيق أهدافها والأكثر كفاية في استخدام مواردها"^(٨٤).

وفي سياق آخر قيل عنها إنها: "العملية الإدارية القائمة على الإمكانيات المتميزة للإنترنت وشبكات الأعمال في التخطيط والتوجيه والرقابة على الموارد والقدرات الجوهرية للإدارة من أجل تحقيق أهدافها"^(٨٥).

وفي تعريف آخر قيل عنها: "إنها الإدارة التي تستخدم فيها التقنيات الحديثة وشبكة الاتصالات العالمية الإنترنت أثناء المهام الإدارية والتواصل بين الإدارة في مستوياتها الإشرافية والتنفيذية"^(٨٦).

وأخيراً أرى أنه يمكن تعريف الإدارة الكترونية: بأنها استخدام كافة وسائل التقنيات الحديثة المتطورة بتوظيفها في خدمة أداء الإدارات الحكومية وغيرها، سواء في التواصل بين إداراتها أو بينها وبين طالبي الخدمة بغرض تسهيل كافة الخدمات والقرارات الإدارية بأسرع وقت وببسر وسهولة وبأقل التكاليف في أي وقت وفي أي مكان.

الفرع الثاني

أهمية الإدارة الإلكترونية

تسعى الحكومات في الوقت الحاضر إلى مواكبة التطورات السريعة والمتلاحقة على الصعيد العالمي وذلك بكافة الأساليب والبيانات والطرق المتاحة وذلك لمواجهة الكثير من التحديات التي فرضها الواقع وتطورات العصر. كما أنه من

^(٨٤) د. نجم عبود، الإدارة الإلكترونية، الوظائف والمشكلات، دار المريخ ٢٠٠٤م، ص ١٢٦.

^(٨٥) د. أسماء عبد الحميد عيسى، تطوير بنظم الإدارة المدرسية بمرحلة التعليم الأساسي في ضوء برنامج مقترح للإدارة الإلكترونية، رسالة ماجستير - كلية التربية، جامعه أسيوط ٢٠١٣ م، ص ٣٦.

^(٨٦) د. إيمان عبد الوهاب هاشم، تصور مقترح لتطبيق الإدارة الإلكترونية في جامعه أسيوط. رسالة ماجستير - كلية التربية جامعة أسيوط ٢٠٠٩م، ص ٣٣.

المتعارف عليه أن القطاع الحكومي وجد لكي يقدم خدمات مختلفة للجمهور. لذا فإن هذا القطاع أدرك مدى الحاجة الماسة لعمليات التحسين المستمرة في مجال تقديم الخدمات والسعي الدءوب لتحقيق التطور في مختلف المجالات والاستفادة من التقنيات الحديثة وخصوصاً ما يتعلق بتكنولوجيا المعلومات. ولقد أدت التقنيات الحديثة للمعلومات والاتصالات إلى إحداث تطورات هائلة في الحياة العامة سواء على مستوى تطلعات الأفراد ورغبتهم في الحصول على خدمات أكثر تطوراً أم على مستوى المؤسسات والهيئات القائمة على تقديم تلك الخدمات. وقد أصبح إدخال تكنولوجيا المعلومات في كافة الأعمال الحكومية هو هدف العديد من الدول التي تسعى للتقدم والرقى^(٨٧).

وتعد الإدارة الإلكترونية عصب حياة المجتمعات المدنية الحديثة التي كانت مسيرة حياتها اليومية تواجه أزمات خانقة في ظل إدارتها التقليدية حتى استطاعت أن تخطو خطوات لافتة على سبيل تجاوز هذه الأزمات بفعل التقنية بينما لا تزال مجتمعات أخرى تحبو في بداية الطريق الذي يتسابق الآخرون في مرحلته النهائية. وينظر للإدارة الإلكترونية على أنها بديل عصري يواكب التطور الذي اعتري حياة الإنسان على سطح الأرض ويلبي مطالبه الإدارية ويرضي طموحه في الحصول على قدرات أعلى وأيسر في إدارة شئون حياته وتفاصيلها. وبالتالي فإن تعميم تطبيقات التقنية في الإدارة ليس شكلاً عسرياً للحياة نسعى لتقمصه بقدر ما هو حاجة ماسة لمجتمعاتنا، ودافعاً لتلك الإدارات لتجاوز واقعها والانطلاق إلى الآفاق العالمية الرحبة بوتيرة سريعة ومشاركة واسعة^(٨٨).

وهكذا فإن للإدارة الإلكترونية أهمية كبيرة في شتى مناحي العمليات الإدارية وهذه الأهمية تنصب على محورين رئيسيين هما الإدارة والمواطن.

(٨٧) د. هشام عبدالمنعم عكاشة، الإدارة الإلكترونية للمرافق العامة، مرجع سابق، ص ١ وما بعدها.

(٨٨) د. مها عاطف محمد، قياس اتجاهات مديري المدارس نحو تطبيق الإدارة الإلكترونية، مرجع سابق

أولاً: أهمية الإدارة الإلكترونية للمواطنين:

إن اللجوء إلى الإدارة الإلكترونية أو ما يسمى بالإدارة بدون أوراق بغية حصول المواطنين على المعلومات جاء نتيجة حتمية ومنطقية لثورة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات وأجهزة الحاسوب والإنترنت والألياف البصرية وغيرها من الأجهزة الإلكترونية. ولقد حدد برنامج النشاط الحكومي لإدخال فرنسا إلى عالم المعلوماتية الذي أعلنته الحكومة الفرنسية في يناير ١٩٩٨م من بين أولوياته: لامادية الإجراءات أو التشكيلات الإدارية. ومن الجدير بالذكر أن الانطلاقة الحقيقية للإدارة الإلكترونية في فرنسا بدأت في أغسطس ١٩٩٧م حيث قام رئيس الوزراء الفرنسي آنذاك بافتتاح برنامج النشاط الحكومي لمجتمع المعلوماتية. وقد أكدت الحكومة من خلال هذا البرنامج رغبتها في تطوير العلاقات الإدارية غير المادية بين المرافق العامة والمواطنين وذلك بتطبيق الإدارة الإلكترونية^(٨٩). حيث أن تطبيق الإدارة الإلكترونية يؤدي إلى انسيابية في تدفق الخدمات من الحكومة إلى مواطنيها ببسر وسهولة بل ويمكن تحقيق مبدأ المشاركة في اتخاذ القرارات بشأن الخدمات التي تقدم للمواطنين من حيث جودة تلك الخدمات ومدى مناسبتها لاحتياجهم^(٩٠).

وكذلك فإن الإدارة الإلكترونية تقلل إلى حد كبير الاتصال المباشر بين الجهة الإدارية والعميل وبالتالي لا يوجد أي نوع من السلوكيات السلبية أو نوع من الفساد الإداري الذي قد يحدث في حالة الاتصال المباشر^(٩١).

^(٨٩) د. موسى شحادة، الإدارة الإلكترونية وإمكانية تطبيقها في رفع الدعوى أمام القضاء الإداري بالبريد الإلكتروني، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية - كلية الحقوق. جامعه الإسكندرية العدد الأول ٢٠١٠م، ص ٥٤٦ وما بعدها.

^(٩٠) د. سيف الدين كامل، تفعيل دور الحكومة الإلكترونية في تنمية المؤسسات الحكومية، مرجع سابق، ص ٢٠.

^(٩١) د. هويدا محمود إبراهيم أبو الغيط، تطوير تقديم الخدمات بالوحدات المحلية من خلال توظيف الحكومة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٨٤.

ومن الجدير بالذكر، أن الإدارة الإلكترونية جاءت بعد أن ظهرت صور الفساد الإداري والمالي في المجتمع ومؤسساته ولإصلاح هذا الأمر كانت هناك سبل للمعالجة فكانت الإدارة الإلكترونية أحد العلاجات الواقية من انتشار الفساد من جانب والعمل على منعه من جانب آخر. حيث أن الإدارة الإلكترونية تعد عاملاً مهماً للتخفيف من نسبة العلاقات المشبوهة وغير الشرعية المحتملة عند المسؤولين والعاملين لأنها تعني أولاً وقبل كل شيء تدفق المعلومات، وعلانية تداولها عبر وسائل الاتصال، فتساهم في تسهيل المهام المطلوبة ضد مختلف أشكال الفساد وتوفير تواصل المواطنين بصادعي القرارات والقائمين على الأمور لتحفيزهم على تطويق ومحاصرة الفساد واجتثاث جذوره. بمعنى آخر فإن الإدارة الإلكترونية تعني الانفتاح على الجمهور فيما يتعلق بهيكل وظائف الجهاز الحكومي والسياسات المالية للقطاع العام الذي من شأنه تعزيز المساءلة وكذلك تعزيز المصداقية وحشد وتأييد السياسات الاقتصادية السليمة^(٩٢).

إضافة إلى أن الإجراءات الإدارية عن بعد تعد عاملاً أساسياً في تبسيط الإجراءات وتحسين العلاقات بين الإدارة والمواطنين والابتعاد عن الرتابة والتعقيد والبيروقراطية ويمكن تلخيص أهم الفوائد المترتبة على اللجوء إلى هذا الطريق الحديث (الطريق الإلكتروني) فيما يلي:-

١- تحسين الخدمة المقدمة لمستخدمي المرافق العامة من خلال سرعة التبادل غير المادي بين الإدارة والمواطنين، حيث توفر هذه الطريقة الجهد والوقت وتخفي التفاصيل الكثيرة التي تتميز بها الطريقة التقليدية (للاستمارات الورقية) وما يسبقها وما يتبعها من إجراءات طويلة ومعقدة.

(٩٢) د. سحر قدوري الرفاعي، الحكومة الالكترونية وسبل تطبيقها، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، العدد السابع، ص ٣١٠.

٢- تمثل الإجراءات الإدارية عن بعد لمستخدمي المرافق العامة ضماناً أساسية للمزيد من تبسيط الإجراءات الإدارية وذلك بالتخفيف من الأعباء والشكليات وتبادل الوثائق والمستندات.

٣- تؤدي الإجراءات الإدارية عن بعد إلى تقليل النفقات بسبب الاقتصاد في الأوراق وصور الوثائق.

٤- تسمح الإجراءات الإدارية عن بعد لمستخدمي المرافق العامة إنجاز معاملاتهم دون تحمل أعباء معاناة مراجعة الدوائر والإدارات المستمر إضافة إلى بعد الإدارات من مكان إقامة الأفراد حيث يستطيع مستعمل المرفق متابعة ملفه بالطريق الإلكتروني من مكان إقامته أو مكان عمله^(٩٣).

ثانياً: أهمية الإدارة الإلكترونية للقطاعات الحكومية:

إن الإدارة الإلكترونية تمثل أهمية كبرى للإدارات الحكومية فهي تساعدها على توفير مناخ يشجع المستثمرين وتذليل العقبات التي يواجهونها والتي تتمثل بشكل أساسي في بطء الإجراءات وتعقيدها مما ينعكس بشكل إيجابي على تشجيع الاستثمار المحلي وجذب المزيد من الاستثمارات الأجنبية، وأيضاً فإنها تساعد في توفير معلومة دقيقة محدثة لمتخذ القرار وكذلك المعاونة في التخطيط طويل المدى للمشروعات التنموية ومتابعة التنفيذ بشكل دقيق. كذلك فهي تهيئ الجهاز الحكومي للاندماج في النظام العالمي وذلك حتى تلتزم الحكومة باستثمار ما عليها من اتفاقيات شراكة دولية والتي تتطلب مستوى أداء يتواءم مع النظم الحديثة المتبعة في أماكن أخرى^(٩٤).

^(٩٣) د. موسى شحادة، الإدارة الإلكترونية وإمكانية تطبيقها في رفع الدعوى أمام القضاء الإداري بالبريد الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٥٥١ وما بعدها.

^(٩٤) د. نهى عادل عبد الرحمن صالح، آفاق الخدمة الإلكترونية في ظل المتغيرات الاقتصادية والمالية المعاصرة بحث مقدم للحصول على درجة العضوية، أكاديمية السادات للعلوم الإدارية، بدون سنة نشر، ص ٥.

الفصل الأول

ماهية العقد الإداري الإلكتروني ومعايير تمييزه

لقد أدى تغيير دور الدولة في نهاية القرن التاسع عشر الميلادي وبداية القرن العشرين من دولة حارسة تنحصر مهامها في الحفاظ على الأمن الخارجي والداخلي، والفصل في المنازعات، إلى دولة متدخلة مسؤولة عن تقديم مختلف الخدمات للمواطنين، إلى توسيع مجال نشاط الإدارة وانتشار المرافق العامة المهنية والاقتصادية^(٩٥).

وظهرت فكرة العقود الإدارية، بفضل الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة^(٩٦)، فكان له الفضل في ابتداء نظريات القانون الإداري وإرساء مبادئه وأحكامه في شتى المجالات، والتي من أهمها العقود الإدارية، بما يتناسب وطبيعة المنازعات الإدارية^(٩٧)، ولذلك، فإن الاهتمام الدولي بالعقود الإدارية من جهة، وانتشار العقود الإلكترونية من جهة أخرى، أدى بفقهاء القانون إلى البحث عن مدى إمكانية وجود العقد الإداري الإلكتروني، ومعايير تمييزه عن العقود الأخرى.

ومن هذا المنطلق، سوف أتناول هذا الفصل من خلال التقسيم التالي:

المبحث الأول: مفهوم العقد الإداري الإلكتروني وخصائصه.

المبحث الثاني: أركان العقد الإداري الإلكتروني.

المبحث الثالث: معايير تمييز العقد الإداري الإلكتروني.

^(٩٥) د. محمد الخلايلة، القانون الإداري، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٢م، ص ٢٦٠.

^(٩٦) د. أنور الشاعر، الوجيز في القانون الإداري، غزة، مكتبة نيسان للطباعة والتوزيع، ٢٠١٧، ص ٢٥١.

^(٩٧) د. محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، القاهرة، دار الفكر العربي للنشر، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م، ص ٧.

المبحث الأول

مفهوم العقد الإداري الإلكتروني وخصائصه

يعرف الفقهاء العقد بمدلوله الخاص بتعريفات كثيرة متقاربة في اللفظ والمعنى، فمن هذه التعريفات تعريفه بأنه: "ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله"^(٩٨).

وذلك ينطبق أيضًا على العقد الإلكتروني، من حيث بنائه وطبيعته وأركانه، ولذلك فهو يخضع في تنظيمه للأحكام الواردة في النظرية العامة للعقد، لكن ما يميز هذا العقد هو مدى تأثير الطابع الإلكتروني عليه والوسائط الإلكترونية، وخاصة شبكة الإنترنت التي يتم من خلالها^(٩٩).

ويعتبر العقد الإلكتروني من نتاج التطور التكنولوجي الكبير، ومن هذا المنطلق سوف أتناول العقد الإداري الإلكتروني من خلال تحديد مفهومه، وبيان خصائصه، وذلك من خلال التقسيم التالي:

المطلب الأول: تعريف العقد الإداري الإلكتروني.

المطلب الثاني: خصائص العقد الإداري الإلكتروني.

المطلب الأول

تعريف العقد الإداري الإلكتروني

جعل التطور التكنولوجي الكبير في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات العالم أمام مفاهيم جديدة في العلاقات القانونية والاجتماعية والمدنية، وسائر أوجه الحياة، وذلك نظرًا لبيئة الإلكترونيات والرقميات المعنوية المغايرة لعالم الجغرافيا

^(٩٨) د. أحمد مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، سوريا، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م، ص ٣٨٢.

^(٩٩) د. رحيمة النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧م، ص ٤٢.

والكيانات الملموسة، فباتت البشرية اليوم تستعين بتلك التكنولوجيا الرقمية في إدارة أعمالها، كما أن الحكومات وسلطاتها الإدارية أصبحت ملزمة لاعتبارات كثيرة بمواكبة ذلك التطور، والاستعانة- هي الأخرى- بهذا التطور في إدارة وتنظيم أعمالها ونشاطاتها ووسائل إبرامها للعقود الإدارية، فنشأ ما يُسمى بالعقود الإدارية الإلكترونية.

فلذلك، سوف أعرض لتعريف العقد الإداري عمومًا في اللغة والاصطلاح، ثم أعرض لتعريف العقد الإداري الإلكتروني، وذلك من خلال التالي:

الفرع الأول: تعريف العقد الإداري لغة واصطلاحًا.

الفرع الثاني: تعريف العقد الإداري الإلكتروني.

الفرع الأول

تعريف العقد الإداري لغة واصطلاحًا

لتعريف العقد الإداري في اللغة والاصطلاح، رأيت أن أعرض أولاً لتعريف العقد في اللغة، ثم لتعريفه في الاصطلاح، ثم أعرض لتعريف العقد الإداري في الفقه، كل في بند مستقل، كما يلي:

أولاً: تعريف العقد لغة.

لقد جاء مفهوم العقد في اللغة بمعنى الشد والربط والإحكام، حيث يقول المرء: عقدتُ الحبل فانعقد، أي شدته فربطته وقويته، وجمعتُ بين طرفين فقويته الاتصال بينهما وأحكامته بالعقد عليهما^(١٠٠).

وتأتي صيغة "العقد" من عقد، فهو يعقد عقدًا، والجمع: عقود، إذ العين والقاف والدال أصل واحد يدل على شدٍ وشِدَّةٍ وثوق، والعقد نقيض الحل^(١٠١).

^(١٠٠) لسان العرب، لابن منظور، ج٣، بيروت، لبنان، دار إحياء التراث العربي، ١٩٩١م، ص٢٩٦.

^(١٠١) معجم مقاييس اللغة، لابن فارس أبوالحسين محمد بن زكريا، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع،

بيروت، لبنان، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م، ٢٩٦/٣.

ثانياً: تعريف العقد اصطلاحاً.

يعرف العقد بأنه: ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر له، وتوافقهما على وجه يثبت أثره في المعقود عليه، والذي يترتب عليه التزام الطرفين بما وجب عليه للآخر^(١٠٢).

كما يعرف بأنه: توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني من إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه^(١٠٣).

كما يعرف العقد أيضاً بأنه: توافق ارتباط بين كلامين أو إرادتين من طرفين، هذا الارتباط ينشئ آثاراً، وتترتب عليه حقوق متقابلة^(١٠٤).

ثالثاً: تعريف العقد الإداري في الفقه.

استقر القضاء على تعريف العقد الإداري على أنه: "العقد الذي يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام يقصد إدارة مرفق عام، وأن تظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام، وذلك بتضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص"^(١٠٥).

وأما في الفقه فقد عرف بعض الفقهاء العقد الإداري بأنه: "توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني معين على أن تكون إحداها على الأقل صادرة عن شخص معنوي عام يتصرف بوصفه سلطة عامة بهدف إدارة أو تسيير مرفق عام"^(١٠٦).

(١٠٢) د. مفتاح خليفة عبد الحميد، المعيار المميز للعقد الإداري، الإسكندرية، مصر، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٧م، ص ٢٣.

(١٠٣) د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٨م، ص ١٣٨، د. محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٦.

(١٠٤) د. عاطف أبو هريدي، عقود المناقصات في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، بدون دار نشر، ٢٠٠٢م، ص ٣.

(١٠٥) د. محمد عبدالعال السناري، وسائل التعاقد الإداري وحقوق والتزامات الإدارة والمتعاقد معها، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ نشر، ص ١٢.

(١٠٦) د. هاني غانم، أساليب إبرام العقد الإداري الإلكتروني في التشريع الفلسطيني، رسالة ماجستير، أكاديمية الإدارة والسياسة، غزة، بدون تاريخ نشر، ص ٤٩٨.

وعرفه آخرون بأنه: عقد يبرمه شخص معنوي عام، بقصد تنظيم مرفق عام أو تسييره، ومستخدماً وسائل القانون العام^(١٠٧).

وعرفه الفقيه سليمان الطماوي بأنه: "العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام، وآية ذلك أن يتضمن شروطاً استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص، أو يخول المتعاقد مع الإدارة بالاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام"^(١٠٨).

وعرفه البعض الآخر بأنه: "هو الذي تكون الحكومة أو أحد أشخاصها طرفاً فيه، ويكون له صلة بالمرفق العام بشكل يضمن سيره بانتظام واضطراب"^(١٠٩).

وعرفت المحكمة الإدارية العليا المصرية العقد الإداري بأنه: "ذلك العقد الذي يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة أو تسيير مرفق عام، وأن تظهر فيه نية الشخص المعنوي في الأخذ بأسلوب القانون العام في العقد بتضمينه شروطاً غير مألوفة في العقود المدنية"^(١١٠).

كما عرفته محكمة التمييز القطرية بأنه: "المقرر أنه يلزم لاعتبار العقد إدارياً أن تكون الدولة أو أحد الأشخاص العامة بوصفها سلطة عامة طرفاً فيه، وأن يتصل العقد بنشاط مرفق عام اتصالاً يتحقق به معنى المشاركة في تسييره أو تنظيمه، وأن يتسم - إلى جانب ذلك - بالطابع المميز للعقود الإدارية التي تأخذ

(١٠٧) د. محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٢٨.

(١٠٨) د. سليمان الطماوي، الأسس العامة في العقود الإدارية، دار الفكر العربي، ٢٠٠٨م، ص ٥٨.

(١٠٩) د. عبدالله الوهبي، القواعد المنظمة للعقود الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، ٢٠٠٢م، ص ٦٧؛ د. جابر جاد نصار، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٥م، ص ١٠ وما بعدها.

(١١٠) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، في الطعن رقم ٣١٢٨ لسنة ٣٥ قضائية عليا، جلسة ١٤/١/١٩٩٥م، مجموعة المبادئ في العقود الإدارية، من إصدارات المكتب الفني لمجلس الدولة، ص ٩٨.

بأسلوب القانون العام فيما تتضمنه من شروط استثنائية غير مألوفة في العقود المدنية^(١١١).

كما قضت ذات المحكمة القطرية بأن: العقد الإداري هو العقد الذي يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو تسييره، ويظهر فيه نيته في الأخذ بأحكام القانون العام، وذلك بتضمينه شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، أو يحيل فيه إلى اللوائح الخاصة به^(١١٢).

يتضح من أحكام المحاكم السابقة، أن العقد الإداري يبرمه أحد الأشخاص المعنوية العامة من أجل إدارة وتسيير المرفق العام، وبهدف تحقيق مصلحة عامة، متبعاً في ذلك الأساليب المقررة في القانون العام، مما يعني انطوائه على شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص^(١١٣).

الفرع الثاني

تعريف العقد الإداري الإلكتروني

لا يخرج مفهوم العقد الإداري الإلكتروني عن مفهومه التقليدي، من حيث الطبيعة والمحتوى، فيشترط فيه نفس الشروط والمعايير التي تشترط في العقد الإداري التقليدي على النحو الذي تم بيانه سابقاً، وكل ما في الأمر أن العقد الإداري الإلكتروني يتم إبرامه وتنفيذه بوسائل إلكترونية.

حيث ينص الفصل (٥٦) من مجلة الصفقات العمومية الفرنسية المعدل بتاريخ ٣٠ أبريل ٢٠٠٢م، على ما يلي: "أن مقدم العطاء في إحدى الصفقات العامة (المنافسة العامة) يمكنه أن يقدم عطاءه بطريقة إلكترونية، وهو ما يؤكد أن

^(١١١) حكم محكمة التمييز القطرية، الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٢٠١٨م، إداري، جلسة ٢٥/٢/٢٠١٩م.

^(١١٢) حكم محكمة التمييز القطرية، الطعن رقم ١١٨ لسنة ٢٠٠٨م، تمييز مدني - إداري، جلسة ٢٧/١/٢٠٠٩م.

^(١١٣) راجع في ذلك: مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا المصري، القضية رقم ٥٧٦، جلسة ٢٠/١٢/١٩٦٧م، ص ١٨٣١؛ وكذلك حكمها بجلسة ١١/٦/١٩٨٨م، س ٣٣، رقم ٢٦٩، ص ١.

القانون العام في فرنسا يولي اهتمامًا بالمعاملات الإلكترونية، شأنه في ذلك شأن المعاملات العادية^(١١٤).

ويؤكد على ذلك الأستاذ Thierry Revet، حيث أدلى بأنه: "العقد الإلكتروني هو عقد قبل كل شيء، لكنه يختص بطبيعته الإلكترونية، والطابع الإلكتروني لا يتدخل في محتوى العقد، ولا شيء يمنع العقد الإلكتروني من أن يتضمن شروطاً استثنائية تعبر عن امتيازات السلطة العمومية، فالعقد الإداري الإلكتروني يتضمن الشروط غير المألوفة في مجال القانون الخاص، وهو ما يوافق في ذلك العقد الإداري التقليدي، وكذلك فإن تنفيذ العقد الإلكتروني لا يختلف عن تنفيذ العقد الإداري التقليدي"^(١١٥).

وأكد على ذلك، مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في ١٩ يناير ١٩٧٣م، والذي يعرف بحكم "شركة الاستغلال الكهربائي لنهر سانت"، حيث جاء فيه: "أن العقد الإداري لا بد أن يتضمن بعض الشروط التي تترجم طبيعة المصلحة العامة التي تسعى الدولة إلى تحقيقها من خلال إبرام هذه العقود، وتنفيذ العقد الإلكتروني لا يختلف عن غيره من العقود الورقية"^(١١٦).

ويرتبط العقد الإداري الإلكتروني ارتباطاً وثيقاً بالتجارة الإلكترونية، ويعتبر الأداة الأساسية لهذه التجارة، وأنه بمثابة عصبها الرئيس^(١١٧).

(114) Voir L'article 4 du décret du 30 avril 2002 pris en application du 1 et 2 de l'article 56 du code des marchés publics.

(115) Voir le rapport introductif fait par thierry revet, lors des journées nationales de toulouse en 2000, dans "lecontrat électronique", travaux de l'association, Henri Capitant, T édition panthéon- Assas, p. 8.

(116) Voir recueil des décisions du conseil d'Etat p. 4.

وفي ذلك انظر أيضاً:

F. Linditch, Le droit des marchés publics, Dalloz, 2000

L. Richer, Droit des contrats administratifs, 3 éme édition, L. G. D. J., 2002.

(117) د. إلياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، مرجع سابق، ص ٣٥.

وعرف بعض الفقهاء العقد الإداري الإلكتروني بأنه: "اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بُعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل"^(١١٨)، أو هو "عقد إداري في المقام الأول يتم إبرامه بوسيلة الكترونية ولا يلزم أن يتم من بدايته لنهايته بطريقة إلكترونية"^(١١٩).

كما عرفه البعض الآخر بأنه: "العقد الذي ينطوي على تبادل للرسائل بين البائع والمشتري، والتي تكون قائمة على صيغ معدة سلفاً، ومعالجة إلكترونيًا، وتنشئ التزامات تعاقدية، وهو أيضًا العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول عبر شركة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات، بقصد إنشاء التزامات تعاقدية، فهو التقاء إيجاب صادر من الموجب بشأن عرض مطروح بطريقة إلكترونية سمعية أو مرئية، أو كليهما على شبكة الاتصالات والمعلومات، بقبول مطابق له صادر من الطرف القابل بالطرق ذاتها، بهدف تحقيق عملية أو صفقة معينة، يرغب الطرفان في إنجازها"^(١٢٠).

^(١١٨) د. أمانح رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٦م، ص ٦٩؛ د. قيدار عبدالقادر صالح، إبرام العقد الإداري وإثباته، مجلة الرافيدين للحقوق، المجلد (١٠)، العدد (٣٧)، ٢٠٠٨م، ص ١٥٢. د. سامر حميد سفر، التنظيم القانوني للعقد الإداري الإلكتروني، دراسة مقارنة، مجلة العلوم التربوية المسموعة العدد ٢٠ فبراير ٢٠٢٣م، ص ٩٢.

^(١١٩) د. ماجد ملفي زايد الديحاني، أساليب إبرام العقد الإلكتروني، "دراسة مقارنة" مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد ٥٧، العدد ٤، مايو ٢٠٢٣م، ص ٣١٣.

^(١٢٠) د. عبدالباسط محمد، إبرام العقد عبر الإنترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٠م، ص ٥٢.

وعرفه آخرون كما يلي: العقد الإداري الإلكتروني هو الذي يعد عقدًا إداريًا بالمعنى المألوف، إلا أنه يختلف في وسيلة التعاقد، حيث لا يستخدم الأوراق والوثائق، وإنما وسائل التكنولوجيا الحديثة^(١٢١).

وجاء في قانون المعاملات الإلكترونية المصري^(١٢٢)، تعريف المعاملات الإلكترونية، في المادة الثانية- الفقرة الثالثة منه بأن المعاملات الإلكترونية: المعاملات التي تنفذ بوسائل إلكترونية، كما أوضحت ذات المادة- الفقرة الثانية، معنى المعاملات بأنها: أي إجراء يقع بين طرف أو أكثر لإنشاء التزام على طرف واحد أو التزام تبادلي بين طرفين أو أكثر سواء كان يتعلق هذا الإجراء بعمل تجاري أو مدني أو يكون مع دائرة حكومية".

كما تناول المشرع القطري العقد الإلكتروني، أو الاتفاق الإلكتروني ضمن أحكام قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري^(١٢٣)، حيث جاء في المادة (١) منه تعريف المعاملات الإلكترونية بأنها: أي تعامل، أو تعاقد، أو اتفاق، يتم إبرامه أو تنفيذه، بشكل جزئي أو كلي، بواسطة اتصالات إلكترونية، كما نص على سريان هذا القانون على المعاملات التي تتم بين الأشخاص الذين اتفقوا على إجراء معاملاتهم باستخدام اتصالات إلكترونية^(١٢٤)، وفي حالة تعاقد أحد الأجهزة الحكومية وكانت طرفًا في التعاقد بالوسائل الإلكترونية يجب أن تصدر موافقة الجهة صريحة وواضحة^(١٢٥).

^(١٢١) د. داود الباز، الإدارة العامة (الحكومة) الإلكترونية وأثرها على النظام القانوني للمرفق العام وأعمال موظفيه، مجلس النشر العربي، الكويت، ٢٠٠٤م، ص ١٩.

^(١٢٢) انظر المادة الثانية- والخاصة بالتعريفات- من قانون المعاملات الإلكترونية المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م.

^(١٢٣) انظر نص المادة الأولى من مرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن إصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، والتي بُدء العمل بها بتاريخ ٢٨/٩/٢٠١٩م، والمنشور بالجريدة الرسمية القطرية، العدد رقم ٩، بتاريخ ٢٨/٩/٢٠١٠م، ص ١٨.

^(١٢٤) انظر نص المادة (١/٢) من ذات القانون القطري السابق.

^(١٢٥) انظر نص المادة (٣/٢) من ذات القانون القطري السابق.

ومن الجدير بالذكر، أن جميع الوسائل التي تستخدم لإبرام العقد الإلكتروني لا تحول دون إمكانية إبرامه بين اشخاص متواجدين في نفس الرقعة الجغرافية، ولكن بأماكن مختلفة، لأنه في هذه الحال يعتبر العقد قد تم بين غائبين، ومثال على ذلك العقد الذي يبرم بطريق الإنترنت بين شخصين متواجدين في منطقة جغرافية واحدة، ولكن بأماكن مختلفة، فهو يعتبر عقد إداري إلكتروني قد تم من خلال شبكة إلكترونية، وكذلك العقد الذي يتم بين شخصين بطريقة التليفون، وإن كان بعض الأنظمة لا تُضفي الصفة الإلكترونية للعقد الذي يتم عن طريق التليفون، على أساس أنه قد تم من خلال اتصال مباشر يتم من خلاله تبادل وجهات النظر فيما يتعلق بالعملية العقدية^(١٢٦).

وأخيراً نرى أن العقد الإداري الإلكتروني هو: توافق إرادتين أو أكثر بإيجاب وقبول عن بعد بوسيلة الكترونية مسموعة أو مرئية أو هما معاً أو كتابة أو إشارة مفهومة على إحداث أثر قانوني معين على أن تكون إحداها صادرة عن شخص معنوي عام أو من يمثله بهدف تحقيق عملية أو صفقة معينة يرغب الطرفان في إنجازها وذلك بتضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص.

المطلب الثاني

خصائص العقد الإداري الإلكتروني

يتميز العقد الإداري الإلكتروني بالعديد من السمات التي تميزه عن العقود التقليدية التي تُبرم بين متعاقدين يجمعهما مجلس واحد في بيئة واحدة، فالعقد الإداري الإلكتروني، يتم باستخدام وسائل أو وسائط إلكترونية، سواء في مرحلة المفاوضات العقدية، أو في مرحلة إبرام العقد الذي يتم تنفيذه على شبكة الإنترنت،

^(١٢٦) د. نصار الحلامة، التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، الطبعة الأولى،

٢٠١٢م، ص ٢١٣.

مع الإشارة إلى أن العقود الإلكترونية لا تختلف عن العقود التقليدية بجهة أركان العقد، إنما ينحصر الخلاف في الوسائل، حيث لا يعد العقد إلكترونياً إلا إذا استعملت بشأنه وسائل إلكترونية، واستعمال هذه الوسائل من شأنه أن يؤدي إلى قواعد خاصة تتميز بها العقود الإلكترونية^(١٢٧).

وأورد فيما يلي بعض الخصائص التي يتميز بها العقد الإداري الإلكتروني:

١- وجود الوسيط الإلكتروني^(١٢٨)، وهذه الخاصة تعتبر من أهم ما يتميز به العقد الإداري الإلكتروني عن باقي العقود التقليدية، حيث يعتبر الحاسب الإلكتروني هو الوسيط لدى أطراف العقد، والمستقبل بشبكة اتصال دولية، هذه الشبكة التي تقوم بنقل التعبير عن الإرادة لكل من طرفي العقد، في ذات اللحظة رغم تباعد المكان الذي يقيمان فيه.

ولا شك أن لهذه الخاصية تأثيراً في النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني، بحيث تنطبق على هذا العقد النظرية العامة للعقد في القانون المدني من ناحية، ومن ناحية أخرى تطبق عليه أحكام العقود عن بعد، المنصوص عليها في التوجه الأوروبي الخاص بحماية المستهلك عن بعد، والقانون النموذجي للتجارة والمعاملات الإلكترونية العالمي، أو قوانين الدول الخاصة بالمعاملات الإلكترونية^(١٢٩)، مثل قانون التوقيع الإلكتروني المصري.

^(١٢٧) د. ماجد الحلو، العقود الإدارية- دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣م، ص ١٤٢. د. إلياس ناصيف، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، مرجع سابق، ص ٣٧، ٣٨.

^(١٢٨) عرفت المادة رقم (٢) من قانون المعاملات الإلكترونية المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥ الوسيط الإلكتروني بأنه: "البرنامج الذي يستعمل لتنفيذ إجراء أو الاستجابة لإجراء بشكل تلقائي بقصد إنشاء رسالة معلومات أو إرسالها أو تسلمها".

^(١٢٩) د. لورنس عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥م، ص ٢٨؛ د. قيدار عبدالقادر صالح، إبرام العقد الإداري وإثباته، مرجع سابق، ص ١٥٤؛ د. رحيمة النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٤٩.

٢- غياب التعاصر المادي بين طرفي العلاقة العقدية (التعاقد عن بعد)^(١٣٠) أو (عقد المسافة)^(١٣١)، بحيث تكمن خصوصية العقد الإداري الإلكتروني في الوسيلة التي يتم من خلالها إبرامه، حيث يتم إبرامه عن بعد دون التواجد أو الالتقاء المادي للأطراف من خلال مجلس العقد لحظة تبادل التراضي^(١٣٢)، حيث يصدر الإيجاب ويقترن به القبول عن طريق شبكة الإنترنت بالتفاعل بين أطراف يضمهم مجلس واحد حكمي افتراضي، لذلك يندرج العقد الإلكتروني ضمن العقود التي تتم بين حاضرين في الزمان وغائبين في المكان^(١٣٣).

٣- عقد عابر للحدود، أي يغلب عليه الطابع الدولي، وذلك نظرًا لأنه وسيلة إبرامه- في الغالب- تتم عن طريق شبكة الإنترنت، والتي تربط مختلف بقاع العالم، لذلك فإن العلاقات القانونية الناشئة عن المعاملات الإلكترونية لا تنحصر بمكان أو بدولة معينة، وبذلك تسمح وسيلة إبرامه- مثلاً - لأي فرد أو شركة في أي دولة الدخول في مناقصة أو مزيدة في أي دولة أخرى^(١٣٤).

^(١٣٠) تعرف العقود عن بعد بأنها: "كل عقد يتعلق بتقديم منتج أو خدمة يتم بمبادرة من المورد دون حضور مادي متزامن بينه وبين المستهلك باستخدام تقنية الاتصال عن بعد من أجل نقل سلطة وطلب الشراء". انظر: د. إبراهيم الدسوقي أبوالليل، الجوانب القانونية للمعاملات الإلكترونية، مجلة الحقوق، الكويت، عدد خاص، ٢٠٠٣م، ص ٧٨، د. ماجد ملفى زايد الديحاني، أساليب إبرام العقد الإلكتروني، "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٣١٤.

^(١٣١) د. ماجد ملفى زايد الديحاني، أساليب إبرام العقد الإلكتروني، "دراسة مقارنة"، المرجع السابق ص ٣١٤.

^(١٣٢) د. رمزي الحجازي، الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الإلكتروني من المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى ٢٠١٦م، ص ٤٠.

^(١٣٣) د. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦م، ص ٢٠.

^(١٣٤) د. هشام عبدالسيد محمد، النظام القانوني لتعاقد الإدارة إلكترونيًا، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة حلوان، القاهرة، ٢٠١٤م، ص ٦٨.

٤- خصوصية الوفاء والإثبات، فيتميز العقد الإداري الإلكتروني عن العقد التقليدي بالوفاء والإثبات^(١٣٥)، حيث إنه يمكن إثبات العقد الإلكتروني عبر الوثائق الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني، أما بالنسبة للوفاء، فقد حلت النقود الإلكترونية^(١٣٦)، محل النقود العادية من خلال بطاقات الدفع والائتمان^(١٣٧).

٥- كما يتميز العقد الإداري الإلكتروني عن العقد التقليدي بالتنفيذ، حيث إن هناك عدد من العقود الإدارية يمكن أن يتم تنفيذها بطريقة إلكترونية، سواء تم التنفيذ بصورة كلية أو جزئية، وهذه العقود تنحصر في عقود تلقي الخدمات والدراسات الاستشارية، والأعمال الفنية، والتي من المتصور أن يتم تنفيذ محل العقد فيها حكماً أو ما يطلق عليه التسليم المعنوي لمحل العقد، وذلك بسماع المتعاقد مع جهة الإدارة، ولجهة الإدارة أن تقوم بنقل محل العقد من كتب أو برامج من على موقع المتعاقد إلى الكمبيوتر الخاص لجهة الإدارة المتعاقدة، أو قد يتم تنفيذ محل العقد عبر الوسائط الإلكترونية من خلال إرساله في صورة اسطوانات أو قرص مرن وهو ما يطلق عليه مسمى التسليم المادي لمحل العقد^(١٣٨).

٦- تقترب العقود الإدارية الإلكترونية من عقود القانون الدولي الخاص، حيث إنهما يقعان في نطاق عقود التجارة الإلكترونية بالمفهوم الواسع، وهذا النوع من العقود تحكمه اتفاقيات ومعاهدات دولية، ذلك أن التنظيم القانوني للتجارة

^(١٣٥) د. ماجد ملفى زايد الديحاني، أساليب إبرام العقد الإلكتروني، "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٣١٥.

^(١٣٦) د. قدرى عبدالفتاح الشهاوي، القانون الإلكتروني ولائحته التنفيذية والتجارة الإلكترونية في التشريع المصري والعربي والأجنبي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥م، ص ٤٣٩.

^(١٣٧) د. منير محمد الجهيني، ممدوح محمد الجهيني، الطبيعة القانونية للعقود الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون تاريخ نشر، ص ١٥٧.

^(١٣٨) د. هشام عبدالسيد محمد، النظام القانوني لتعاقد الإدارة إلكترونياً، مرجع سابق، ص ٢٥١.

الإلكترونية، وما يحتويه من أركان العقد، والآثار المترتبة عليه، وكيفية تنفيذه، قد تم تنظيمه على الصعيد الدولي من خلال منظمة التجارة العالمية W. T. O^(١٣٩)، ومنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية OECD^(١٤٠)، والأمم المتحدة - لجنة الأونسيترال UNICITRAL^(١٤١)، حيث قامت هذه المنظمات بتنظيم المسائل الخاصة بالتجارة الإلكترونية عن طريق الاتفاقيات^(١٤٢)، التي ستكون - بلا شك - قادرة على التكيف مع المواد والأنظمة المستخدمة^(١٤٣).

^(١٣٩) منظمة التجارة العالمية " **World Trade Organization** " هي منظمة دولية أنشأت لمراقبة تحرير التجارة الدولية، وبدأت المنظمة التي مقرها جنيف - سويسرا أعمالها بشكل رسمي بتاريخ ١ يناير ١٩٩٥ بموجب اتفاقية مراكش، لتحل محل الاتفاقية العامة للتعريفات الجمركية والتجارة التي أنشأت عام ١٩٩٠م.

^(١٤٠) منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية (**The Organization for Economic Cooperation and Development - OECD**) هي المنظمة الدولية التي تشمل من ٣٤ دولة من بين الدول المتقدمة التي تتبنى مبادئ الديمقراطية التمثيلية واقتصاد السوق الحرّ والتي يصل نتاجها إلى ثلثي الناتج العالمي.

نشأت المنظمة عام ١٩٤٨ كمنظمة التعاون الاقتصادي الأوروبي للمساعدة في إدارة خطة مارشال لإعادة إعمار أوروبا بعد الحرب العالمية الثانية. وبعد فتره تمّ توسيعها لتشمل عضويتها بلدان غير أوروبية، في عام ١٩٦١ تم إصلاحها وتحولها إلى المنظمة للتعاون الاقتصادي والتنمية كإطار للمباحثات والتعاون بين الدول الأطراف في المنظمة في مختلف مجالات الاقتصاد والمجتمع والبيئة^(١٤١) الأونسيترال UNICITRAL هي لجنة الأمم المتحدة للقانون الدولي، والتي أنشئت في عام ١٩٦٦م، وهي هيئة فرعية تابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة، ولها ولاية عامة تتمثل في تعزيز التنسيق والتوحيد التدريجين لقانون التجارة الدولية، وقد أعدت الأونسيترال منذ إنشائها طائفة واسعة من الاتفاقيات والقوانين النموذجية، والصكوك الأخرى، تتناول القانون الموضوعي الذي يحكم المعاملات التجارية أو الجوانب الأخرى للقانون التجاري التي لها أثر على التجارة الدولية، وتجتمع الأونسيترال مرة في السنة، وذلك عادة في الصيف في نيويورك وفي فيينا بالتعاقب.

^(١٤٢) د. حمدي سليمان القبيلات، النظام القانوني لإبرام العقود الإدارية الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٦٦١.

^(١٤٣) Catala Pierre, *Ebauche d'une théorie juridique de l'information*, 1983, 9. 1: p. 15.

٧- يتميز العقد الإلكتروني بحق العدول، وهذا على خلاف القواعد العامة في العقود التقليدية، حيث إنه لا يمكن الرجوع عن العقد إذا تم التنازل الإيجاب بالقبول، ولكن لخصوصية العقد الإلكترونية والعقود عن بعد، فقد أعطى القانون للقابل حق العدول، نظرًا لعدم وجود الإمكانية الفعلية لمعاينة محل العقد والإلمام بخصائصه قبل إبرام العقد^(١٤٤).

يتضح مما سبق، أن العقد الإداري الإلكتروني يتميز بطابع خاص، يمنحه خصوصية العقود التقليدية، لأنه يخضع للقواعد العامة المستخدمة في النظرية العامة في الالتزامات، بالإضافة إلى خضوعه لأحكام العقود عن بعد، والتي تتناسب مع طبيعة وظروف إبرامه وتنفيذه، الأمر الذي يعني ضرورة أن يخضع العقد الإداري الإلكتروني لنظام قانوني خاص نظرًا للخصوصية التي يتمتع بها. كما يتضح أن العقد الإداري الإلكتروني يكون أحد أطرافه شخصًا من أشخاص القانون العام، كالدولة أو أحد الأشخاص المحلية أو المرفقية، ويتعلق العقد بنشاط هذا الشخص القانوني العام، ولا بد أن يبرم العقد حسب أساليب القانون العام، وتظهر فيه الجهة الإدارية بمظهر السلطة العامة، فالعقد الإداري الإلكتروني لا يعد صورة من صور العقود الإدارية، بل هو ذات العقود الإدارية نفسها، وإنما اختلفت وسيلة التعاقد، فالعقود الإدارية التقليدية تبرم وفقًا للإجراءات والطرق العادية المستندة إلى الكتابة الورقية أساسًا، في حين أن العقود الإدارية الإلكترونية تبرم بطرق إلكترونية وعن بعد، ودون تبادل مادي للأوراق والوثائق والمستندات^(١٤٥).

^(١٤٤) د. مأمون علي عبده الشرعبي، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ٢٠١٨م، ص ٣٤٢، د. ماجد ملفي زايد الديحاني، أساليب إبرام العقد الإلكتروني، "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٣١٥.

^(١٤٥) د. محمد حسين عبدالعليم، إثبات العقد الإداري الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٩م، ص ٣٣.

إضافة إلى أن تعاقد جهة الإدارة عن طريق استخدام الأسلوب الإلكتروني لسد احتياجات المرفق العام، من شأنه أن يحقق قاعدة الكفاءة والاقتصاد، حيث إنه ينبغي على الإدارة أن تحصل على أفضل أنواع السلع والخدمات بأقل الأسعار، وهو ما توفره شبكة الإنترنت، حيث نجد أن الشبكة تقدم للإدارة العديد من الخيارات وبالمواصفات التي تتناسب مع إمكانية الإدارة، ومتطلبات العمل الإداري.

المبحث الثاني

أركان العقد الإداري الإلكتروني

العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة، سواء أكانت إدارية أم مدنية، وسواء تبرم بالطرق التقليدية أم الإلكترونية، وإن كانت تخضع لنظامين مختلفين، فإن الأحكام الضابطة للعقد بالمعنى الفني تنطبق على كليهما، فالعقد الإداري، كالعقد المدني، يتضمن توافق إرادتين على إنشاء التزامات وحقوق، وتوافق الإرادتين يقتضي وجود إيجاب صادر من أحد المتعاقدين يصادفه قبول من المتعاقد الآخر، لذلك سنبين أركان العقد الإداري الإلكتروني في هذا المبحث من خلال التقسيم التالي:

المطلب الأول: ركن الرضا.

المطلب الثاني: ركن المحل.

المطلب الثالث: ركن السبب.

المطلب الأول

ركن الرضا

يعني الرضا أو التراضي، توافق إرادتين متطابقتين (الإيجاب والقبول) على إحداث أثر قانوني معين، ويعتبر الرضا ركناً جوهرياً في تكوين العقد، أيًا كانت الطريقة التي تم من خلالها إبرام هذا الأخير، بالطرق التقليدية أو عبر الوسائط

الإلكترونية، فالعقد يفترض وجود إرادة نابعة من الأطراف تتجه لإحداث آثار قانونية^(١٤٦).

والرضا بالنسبة للإدارة، كطرفي العقد، يجب أن يكون صادرًا من الجهة المختصة بالتعاقد، وفقًا للنظم المقررة من حيث الاختصاص والشكل^(١٤٧)، وإبرام العقود بإسم الإدارة لا يملكه إلا أشخاص حددهم المشرع وفقًا للعقود العامة، بحيث لا يجوز لغيرهم ممارسته، كما لا يجوز تفويض غيرهم في ممارسته؛ إلا في الحدود والقيود التي يضعها المشرع، ومن جانب آخر، لا يكفي وجود الرضا من جانب ممثل الإدارة فقط، بل يقتضي أن يكون هذا الرضا سليمًا خاليًا من عيوب الرضا، مثل الغلط والإكراه والغبن، بالإضافة إلى عيوب الأهلية.

ويتم التعبير عن الإرادة إلكترونيًا عن طريق البريد الإلكتروني E-mail، أو عن طريق موقع الإنترنت web sites أو عن المحادثة internet relay chat، وأيًا كانت الوسيلة التي يتم بها التعبير عن الإرادة في العقد الإداري الإلكتروني، فلا بد أن تكون خالية من عيوب الإرادة، وهي: الغلط، والتدليس، والغبن، والإكراه^(١٤٨).

^(١٤٦) د. عبدالرزاق السنهوري، نظرية العقد، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة دار الكتب المصرية،

القاهرة، ١٩٣٤م، ص ١٤٨.

د. أمانح رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، دار وائل للنشر، الأردن، ٢٠٠٦م، ص ٩٠، ٩١.

^(١٤٧) د. أحمد يوسف عاشور، أثر التكنولوجيا الحديثة على الوسائل القانونية لجهة الإدارة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٠م، ص ١٦٥.

د. عزيزة الشريف، دراسة في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١م، ص ١٥.

^(١٤٨) د. أحمد يوسف عاشور، مرجع سابق، ص ١٦٦.

ويقصد بعبء الغلط، أي وهم يقوم في ذهن الشخص يجعله يتصور الواقع على خلاف حقيقته، وهو يؤدي إلى بطلان العقد إذا انصب على ماهية أو شرط من شروط الانعقاد، أو على محل العقد^(١٤٩).

ويقصد بالتدليس، إيهام الشخص بأمر مخالف للحقيقة عن طريق استعمال طرق احتيالية، بقصد دفعه إلى إبرام العقد^(١٥٠).

وأما الإكراه، فيصعب تصوره في العقد الإداري الإلكتروني، لأن التعاقد الإلكتروني الذي يتم بين طرفين، يفصل بينهم مكان وجمعهما مجلس عقد حكومي وليس حقيقي، وإن كان من الممكن حدوثه أحياناً بسبب التبعية الاقتصادية، حيث يضطر المتعاقد إلى إبرام العقد تحت ضغط العود الاقتصادي^(١٥١).

فالتعبير عن الإرادة بواسطة البريد الإلكتروني E. Mail يعتبر من وسائل تبادل المعلومات والمعاملات الإلكترونية، فالرسالة عن طريق استخدام تقنية البريد الإلكتروني تحمل تعبيراً للإرادة (إيجاباً وقبولاً)، وتتبع خطوات لازمة لذلك، حتى يتمكن أطراف العلاقة من الرسائل الصادرة والواردة من صندوق بريدهم الإلكتروني^(١٥٢)، كما يتم ذلك في بضع ثوان بين جهتين متباعدتين لآلاف الكيلومترات دون الالتقاء المادي للأطراف، بل وإرسال التعبير عن الإرادة في وقت واحد إلى عشرات الأشخاص في عناوين مختلفة في دول مختلفة.

وهذا ما عرفته المادة الأولى من قانون الثقة في الاقتصاد الرقمي الفرنسي الصادر في ٢٢ يونيو ٢٠٠٤م بأنه: "كل رسالة أيّاً كان شكلها نصية أو صوتية

^(١٤٩) د. رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧م، ص ١٠٧.

^(١٥٠) د. أمانح رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية..، مرجع سابق، ص ٩٣.

^(١٥١) د. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٠م، ص ١٦.

^(١٥٢) د. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الرابعة، ١٩٨٤م، ص ٣٥٠.

مصحوبة بصورة واصوات يتم إرسالها عبر شبكة عامة للاتصالات، ويتم تخزينها على أحد خوادم هذه الشبكة أو في المعدات الطرفية للمرسل إليه، حتى يتمكن هذا الأخير من استعادتها^(١٥٣).

التعبير عن الإرادة بواسطة الوكيل الإلكتروني "الأنظمة المؤتمتة": وفقاً لهذا النظام يقوم جهاز الكمبيوتر بإبرام عقد مع إنسان أو اي جهاز كمبيوتر آخر، وبذلك يصلح أن يكون وكيلاً إلكترونياً، أي أن الإيجاب والقبول يحدثان بصورة أوتوماتيكية وتلقائية اعتماداً على عناصر ومعلومات مبرمجة بين أجهزة كمبيوتر تنقل من خلال شبكة الإنترنت، بالإضافة إلى أنه ملزم بما لديه من تعليمات لا يتجاوزها ولا يخالفها^(١٥٤).

التعبير عن الإرادة بواسطة التبادل الإلكتروني للبيانات: حيث يعتبر تبادل البيانات بطريقة إلكترونية هو مجموعة من المعايير المستخدمة في تبادل معلومات المعاملات الإلكترونية بين أجهزة الحاسب الآلي التابعة للشركاء التجاريين، وتنفيذ الصفقات التجارية بطريقة إلكترونية بدون استخدام دعائم ورقية. ويعتبر عيب الغلط من العيوب الكثيرة الحدوث عبر شبكة الإنترنت، وإيّا كان نوع التعاقد، سواء أكان إدارياً أم مدنياً أم تجارياً، والغلط المقصود- هنا- هو الغلط الجوهرى الذي يقع على ذات الشيء، أو على الشخص المتعاقد ذاته، أو طبيعة العقد، حيث إنه إذا كان الغلط مجرد غلط مادي لا يكون له أي أثر في

(153) **Loi no 2004-575-du 21 Juin 2004 pour la confiance dans l'economie numerique, Tout sous fromc de. de voix de son ou d'image enoyc par un reseau public de communication: stocke sur un serveur de reseau ou dans l'equipemer terminal du destinatawe jusqu' ace que ce demier le recupere.**

انظر في ذلك: د. مهى حمد العصيمي، العقود الإدارية في ظل الحكومة الإلكترونية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٦م، ص ١٣٠.

(١٥٤) د. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإداري، مرجع سابق، ص ١٥٧- ١٦٠.

تكوين الإرادة، حيث يطرأ بعد تكوينها، فإن ذلك لا يؤثر في تكوين العقد الإداري الإلكتروني^(١٥٥).

وقد أتاح القضاء الفرنسي للمتعاقد عبر شبكة الإنترنت إبطال العقد بسبب التدليس الناجم عن الكتمان الذي يتيح له حسن الاستخدام، ومن ثم التعاقد في ظل إرادة واعية ومبصرة^(١٥٦)، وإذا ما تم كتمان بعض المعلومات عن الملاءمة المالية للمتعاقد بالشكل الذي يضر الإدارة مثلاً، فإنه من حق الإدارة أن تطلب إبطال العقد، بناء على التدليس الناتج عن الكتمان، حيث ينتشر على شبكة الإنترنت تعمد نشر بيانات ومعلومات غير صحيحة عن بعض الشركات التي توهي بملاءمتها المالية، وتقوم الإدارة بالتعاقد معها، وتكشف - بعد ذلك - عدم صحة المعلومات الخاصة بالوضع المالي للشركة.

وفي مجال العقود الإدارية الإلكترونية خاصة يجب على الموجب أن يبقى على إيجابه حتى تعلن نتيجة المناقصة أو المزايدة، حيث يتحرر مقدمو العطاءات جميعاً باستثناء من ترسو عليه المناقصة الذي يظل ملتزماً ببعثائه إلى أن يتم اعتماد المناقصة^(١٥٧).

لذلك، ولما تقدم، يتضح أن القبول في العقود الإدارية لا يخرج في مفهومه العام عما هو عليه في العقود التقليدية، إلا أن القبول في العقود الإلكترونية له جوانب خاصة تتحقق بالطرق الحديثة المستخدمة للتعبير عن القبول الإلكتروني، وبذلك نجد أن المشرع قد اعتد بالقبول المعبر عنه باللفظ والكتابة والإشارة

^(١٥٥) انظر المادة (١٢٣) من القانون المدني المصري لعام ١٩٤٨ والتي تنص على ما يلي: "لا يؤثر في صحة العقد مجرد الغلط في الحساب، ولا غلطات القلم، ولكن يجب تصحيح الغلط".

^(١٥٦) Chestin J., Les liens de doï dans la formations du contrat et de l'obligation precontractuelle de renseignement, Cass. Civ, 3 eme ch. 3 fev, 1981, Dalloz, 1984, jur, p. 457.

^(١٥٧) د. مازن ليوراضي، دور الشروط الاستثنائية في تمييز العقد الإداري، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢م، ص ٨٠.

المعهودة عرفاً وبالمبادلة الفعلية الداخلة على التراضي، وبتخاذ أي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على التراضي، وهذا أمر لا ينسجم مع العقود الإلكترونية، وأساليب التعبير عن الإرادة في القبول، فالعقد لا ينعقد على شبكة الإنترنت بمجرد اتخاذ القابل موقفاً معيناً أو باللفظ أو الإشارة، حيث لا بد من صدور تعبير صريح بالقبول^(١٥٨).

المطلب الثاني

ركن المحل

المحل في العقد هو الشئ الذي يلتزم به المدين والذي يظهر في نقل حق عيني أو القيام بعمل أو الامتناع عن العمل^(١٥٩)، أو هو المبرر للدخول في رابطة عقدية، يتم من خلالها انتقال هذه القيمة من ذمة الى ذمة أخرى أو استثمارها - بنقل منفعتها - حسب طبيعة هذه القيمة وبالحرى تنظيم تداولها عبر هذه الرابطة العقدية^(١٦٠)، وفي العقود الإدارية الإلكترونية يتمثل المحل في الشئ أو العمل أو الامتناع عن العمل الذي يلتزم به المتعاقد في مواجهة الإدارة، وفيما تلتزم به الإدارة في مواجهته^(١٦١).

^(١٥٨) د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، ط٢، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١م، ص ٨٩.

^(١٥٩) د. محمد أنس قاسم جعفر، العقود الإدارية، دراسة مقارنة لنظام المناقصات والمزايدات وتطبيقه للقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ الخاص بالمزايدات والمناقصات في مصر ولائحته التنفيذية مع دراسة لعقود البوت، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م، ص ٥٣.

^(١٦٠) د. مصطفى إبراهيم عابد، الإشكالية الاصطلاحية لركن المحل دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية بجامعة عين شمس كلية الحقوق، المجلد ٥٨، العدد (١) يناير ٢٠١٦، ص ١٣٩٠.

^(١٦١) د. أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقد البوت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م، ص ٥٣.

ويتميز محل العقد الإداري بمرونة خاصة توفرها الامتيازات الممنوحة للإدارة، والتي تمنحها سلطة تعديل التزامات المتعاقدين في بعض الأحيان تحقيقاً للمصلحة العامة، إلا أنه- وفي جميع الحالات- يجب أن تتوافر شروط الصحة في المحل.

شروط صحة المحل:

١- شرط المشروعية وعدم مخالفته للنظام العام^(١٦٢)، وذلك بأن يكون محل العقد العقد مما يجوز التعامل به، فإذا كان غير مشروع يعتبر العقد باطلاً لمخالفته للنظام العام، ومن الأمثلة على ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر سنة ١٩٦٦م، التي أبطلت عقداً إدارياً أبرمته الإدارة مع أحد الموردين لتوريد شوك وسكاكين وملاعق طبقاً لعينة تحتوي على نسبة عالية من المواد الضارة فقالت المحكمة في هذا الشأن: "... ومن حيث إن الثابت من التحليل أن من شأن استعمال الأدوات محل العقد تعرض سلامة المستهلكين لخطر التسمم

^(١٦٢) فهناك صعوبة في التوصل إلى تعريف عام وشامل للنظام العام، لذلك، سوف أعرض لمحاولات تعريف بعض الفقهاء للنظام العام فقد عرف بعض الفقه النظام العام بما يلي: "إن القواعد القانونية التي تعتبر من النظام العام هي قواعد يُقصد بها تحقيق مصلحة عامة سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، وتتعلق بنظام المجتمع الأعلى، وتعلو على مصلحة الأفراد، فيجب على جميع الأفراد مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها، ولا يجوز لهم أن يناهضوها باتفاقات فيما بينهم، حتى ولو حققت لهم مصالح فردية، لأن المصالح الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة". د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، عام ٢٠٠٠م، ص ٣٩٩، ٤٠٠.

وعرف بعض الفقهاء الآخرون النظام العام بأنه: "كل ما يرتبط بمصلحة عامة تمس النظام الأعلى للمجتمع، سواء كانت هذه المصلحة سياسية (روابط القانون العام) أو اجتماعية (القوانين الجزائرية وما يتعلق بتكوين الأسرة وحالة الأشخاص المدنية والأهلية)، أو اقتصادية (كالقواعد التي نصت على حماية الملكية والقواعد التي تجعل التنافس حراً أمام الجميع)، أو خلقية (المعبر عنها بقواعد الآداب). د. عليان عدة، فكرة النظام العام وحرية التعاقد في ضوء القانون الجزائري والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، الجزائر، السنة الجامعية، ٢٠١٦م، ص ٢٧، ٢٩.

وهو أمر في ذاته مخالف للنظام العام، فإن للنفس حرمة لا يجوز انتهاكها...^(١٦٣).

٢- أن يكون محل العقد معيناً بذاته أو بنوعه ومقداره أو من صنف وسط.

يشترط لقيام العقد الإداري الإلكتروني أن يكون محله معيناً بذاته، أو بنوعه ومقداره، أو بنوعه فقط بعدم تعيين المحل تعيناً نافياً للجهالة الفاحشة يؤدي إلى إثارة النزاع بين جهة الإدارة والمتعاقد معها، كما أنه إذا لم يتفق الطرفان على جودة هذا الشيء أو يصعب استخلاص تقدير قيمته من العرف أو من أي ظرف آخر، يلتزم- في هذه الحالة- المدين بأن يسلم الدائن شيئاً من صنف وسط معيناً بذاته أو معلوم مقداره ونوعه^(١٦٤).

٣- أن يكون محل العقد ممكناً أو موجوداً.

فيشترط لقيام العقد الإداري الإلكتروني، أن يكون محله ممكناً غير مستحيلًا وموجوداً، وهذا الشرط تقتضيه طبيعة الأمور، ويترتب على تخلف هذا الشرط بطلان العقد، وعدم ترتيب التزامات لأي طرف من أطراف العقد^(١٦٥).

^(١٦٣) انظر: القضية رقم ١٣٠٣ في ٣١ ديسمبر ١٩٦٦م، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثانية عشرة، العدد الأول، ص ٤٩٤.

ونصت على ذلك المادة (١٣٥) من القانون المدني المصري، حيث جاء فيها: "إذا كان محل الالتزام مخالفاً للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً".

^(١٦٤) حيث نصت المادة (١٣٣) من القانون المدني المصري- سابق بيانه- على أنه: "١- إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته، وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره؛ وإلا كان العقد باطلاً. ٢- ويكفي أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره، وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء، من حيث جودته ولم يمكن استخلاص ذلك من العرف أو من أي ظرف آخر، التزم المدين بأن يسلم شيئاً من صنف متوسط".

^(١٦٥) نصت على ذلك المادة (١٣٢) من القانون المدني المصري على أنه: "إذا كان محل الالتزام مستحيلًا في ذاته كان العقد باطلاً".

فإذا كان محل العقد مستحيلًا في ذاته وقت العقد، فالمحل غير موجود في الواقع، ولا يكون للعقد نصيب من الوجود، أما إذا كان ممكنًا وقت العقد وصار مستحيلًا بعد ذلك، فإن العقد ينعقد ثم يفسخ، فتتطبق قواعد الفسخ لا البطلان، هذا إذا كانت الاستحالة مطلقة، أما في حالة ما إذا كانت الاستحالة نسبية، أي مقصورة على المتعاقد فقط، فلا تكون الاستحالة سببًا في عدم انعقاد العقد، بل يعتبر العقد منعقدًا، لأن المحل ممكنًا في ذاته^(١٦٦).

وهذا أقرته محكمة القضاء الإداري المصري في حكم لها جاء فيه: "... إنه وإن جاز أن يتضمن العقد الإداري شروطًا استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، إلا أن جميع العقود إدارية كانت أو مدنية، يجب أن تتوافر فيها الشروط العامة المتعلقة بأركان العقد ومحلّه، فلا بد أن يكون للعقد الإداري محل، وأن يكون المحل مشروعًا وغير مستحيل في ذاته، ومن ثم فمتى كانت الحكومة قد تعاقدت مع المدعي على تنفيذ عملية توسيع وتعديل الطريق رقم (٣١٢) فإن مقتضى هذا التعاقد الإداري، أن يقوم المدعي بتنفيذ العقد بأمواله الخاصة، وعلى مسؤوليته...، وهذا المقتضى لا يصدق بالنسبة إلى ما ورد في البند التاسع من جدول الفئات الخاص بالعملية المتعاقد عليها فيما يتعلق بتوريد وتركيب بوابات حديد طراز...، متى كانت الحكومة قد اشترت اختراع هذا النوع من البوابات، وصار من حقها دون سواها تشغيلها لمصالحها المختلفة دون الأفراد...، ويترتب على ما تقدم اعتبار هذا البند من المقابلة، مما يتعارض مع طبيعته مع جوهر العقد الإداري...، إذ اتضح مما سبق أن محل البند التاسع من جدول الفئات

^(١٦٦) د. عدنان السرحان، د. نوري خاطر، المصادر والحقوق الشخصية والالتزامات، دراسة مقارنة،

الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة، ٢٠٠٥م، ص ١٦٥، ١٦٦.

د. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني - دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة

الأولى، عمان، دار الثقافة، ٢٠٠٥م، ص ١٠٠.

مستحيل على المدعي وعلى الأفراد كافة استحالة مطلقة، الأمر الذي يترتب عليه بطلان هذا البند^(١٦٧).

الفرع الثالث

ركن السبب

يقصد بالسبب كركن في العقد: "الباعث الذي يدفع إلى التعاقد، والغرض المباشر الذي يقصد المتعاقد الوصول إليه من وراء التزامه"^(١٦٨).

يرى غالبية الفقه الإداري^(١٦٩) أن القواعد التي تحكم السبب في العقد الإداري هي ذاتها التي تحكمه في العقد المدني.

ونص المشرع المصري في المادة (١٣٦) مدني مصري على أنه: "إذا لم يكن للالتزام سبب أو كان سببه مخالفاً للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً".

ونصت - كذلك - المادة (١٣٧) من ذات القانون المصري السابق، على أنه: "كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سبباً مشروعاً ما لم يعم الدليل على غير ذلك... ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب، فعلى من يدعي أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه".

لذلك، يرى بعض الفقه الإداري، أنه من النادر أن تتعاقد الإدارة بدون سبب أو تتعاقد بسبب مخالف للقانون أو النظام العام أو الآداب العامة^(١٧٠).

^(١٦٧) انظر: حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٤/١/١٩٥٩م، انظر في ذلك: د. سليمان

الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٩٢، ٣٩١.

^(١٦٨) د. عبدالرزاق السنهوري، نظرية العقد، مرجع سابق، ص ٥٣٦.

^(١٦٩) د. صفاء فتوح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، الطبعة الأولى، المنصورة، دار الفكر والقانون،

٢٠١٤م، ص ٥٢.

^(١٧٠) د. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٢٩٢.

ومن الأحكام الفرنسية في ذلك، والذي يشير إلى ركن السبب بصراحة، هو الحكم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في قضية "MichAUX" والتي تتعلق بعقد تطوع أبرمه أحد الفرنسيين بقصد قتال الألمان، ولكنه جند في وحدة غير مقابلة، فلما طالب بإلغاء عقد تطوعه لفقد ركن السبب، رفض المجلس الدعوى، استناداً إلى أن إلحاق المتطوع بفرقة معينة هو أمر لاحق لإبرام العقد، وبالتالي لا يفقد العقد سببه^(١٧١).

وهناك شروط يجب توافرها لسلامة السبب في العقد الإداري، بما في ذلك العقد الإداري الإلكتروني، وهذه الشروط هي:

أولاً: أن يكون السبب موجوداً.

السبب هو الغرض المباشر الذي تسعى إلى تحقيقه الإدارة والمتعاقد أيضاً، كما ويعتبر السبب عنصراً مستمراً لا فوري، فهو يجب أن يكون موجوداً عند إبرام العقد الإداري الإلكتروني، وأن يبقى أثناء تنفيذه كذلك^(١٧٢)، وهو ما أقره المشرع المصري، إلا أن القضاء الإداري الفرنسي يكتفي - في ذلك - بقيام السبب عند إبرام العقد، فإذا كان السبب موجوداً وقت إبرام العقد، وطرأت ظروف بعد إبرامه أدت إلى انعدام السبب الذي قام عليه وقت الإبرام، يرفض الحكم ببطلان العقد^(١٧٣).

وفي ذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي ببطلان عقد شركة الوسائل البحرية لانعدام السبب عند إبرام العقد، حيث إنه - وبمقتضى مرسوم ١٩٣٩م - بشأن

(١٧١) د. إبراهيم طه الفياض، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، الكويت، مكتبة الفلاح، ١٩٨١م، ص ٥٩.

(١٧٢) د. عدنان السرحان، نوري خاطر، مصادر الحقوق الشخصية، مرجع سابق، ص ١٩٢.

د. يوسف الخوري، القانون الإداري العام، الجزء الأول، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، ١٩٩٤م، ص ٤٦٨.

(١٧٣) د. محمد جمال جبريل، العقود الإدارية إبرام العقد وصحته وفقاً للقانون ٨٩ لسنة ١٩٩٨م ولائحته التنفيذية، الطبعة الرابعة، بدون تاريخ نشر، ص ٢٧٣.

تأمين أخطار الحرب والذي ألزم شركات التأمين بتغطية أخطار الحرب للسفن حمولة (٥٠٠) طن على الأقل باستثناء الذين سبق لهم إبرام عقود تأمين وكانت هذه الشركة أبرمت عقدًا في ١٩٣٩ مع الحكام العام للهند، تضمنت بعض شروطه الآثار المترتبة على عقد التأمين، والمتعلق بتغطية أخطار الحرب ولم يتضمن العقد أي أعباء تلتزم بها الدولة في مقابل هذا التأمين من جانب الشركة، وقد اعتبر مجلس الدولة أن التزام الشركة لحظة إبرام العقد قائمًا على غير سبب مستوجبًا للبطلان^(١٧٤).

ثانياً: أن يكون السبب مشروعاً.

ليس أي سبب يصلح أن يكون دعامة للعقد، وإنما يجب أن يكون السبب مشروعاً غير مخالف للنظام العام والآداب العامة، وهنا تظهر أهمية الباعث الدافع للتعاقد، على اعتباره عنصراً يدخل في تكوينه، وفي جميع الحالات التي يعد فيها السبب غير مشروع، وترجع عدم مشروعيته إلى مخالفة الباعث للنظام العام والآداب^(١٧٥).

وبالنسبة للتطبيقات القضائية في هذا الشأن، فهي نادرة، حيث يفضل القضاء التعرض للوسائل الأخرى التي من شأنها إبطال العقد، لأن القاضي عندما يتناول عدم مشروعية السبب، لن يتأتى ذلك إلى بالتعرض للعيب القصدي في السلوك الإداري، شأنه في ذلك شأن البحث في الانحراف عن السلطة^(١٧٦).

^(١٧٤) د. جمال عباس عثمان، النظرية العامة وتطبيقاتها في مجال الإلغاء في الفقه وقضاء مجلس

الدولة، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٧، ٢٠٨.

^(١٧٥) د. عدنان السرحان، نوري خاطر، مصادر الحقوق الشخصية، مرجع سابق، ص ١٩٣.

^(١٧٦) د. محمد جمال جبريل، العقود الإدارية... مرجع سابق، ص ٣٧٥.

ثالثاً: أن يكون السبب صحيحاً.

والسبب الصحيح هو الذي لا يكون مغلوطاً أو صورياً، أما السبب المغلوط فهو سبب غير موجود أصلاً^(١٧٧)، فإذا تضمن العقد سببه، وتبين أنه مشروع، فعلى المدعي - إذا رغب - أن يثبت أن ذلك ليس هو السبب الحقيقي للتعاقد، وأن السبب الحقيقي غير مشروع، مستخدماً - في ذلك - كافة طرق الإثبات^(١٧٨)، ومما لا شك فيه أنه في حال عدم توافر أركان العقد الإداري الإلكتروني أو عدم استيفائها للشروط القانونية يبطل العقد، ويلاحظ أن البطلان المطلق في العقود الإدارية أوسع من عقود القانون الخاص، لأن العقود الإدارية الإلكترونية تتعلق بالمصلحة العامة وسير المرافق العامة.

المبحث الثالث

معايير تمييز العقد الإداري الإلكتروني

إذا لم تعد النصوص القانونية في تحديد صفة العقد الذي تبرمه الإدارة وبيان ما إذا كان من العقود الإدارية، أم من عقود القانون الخاص، لبيان النظام القانوني الذي يحكمه وتحديد القاضي المختص بنظر المنازعات التي تثار حوله، فإن القاضي يلجأ إلى طرق أخرى لتحديد ماهية هذا العقد.

وأدى الاهتمام الدولي بالعقود الإدارية من جهة، وانتشار العقود الإلكترونية من جهة أخرى، إلى بحث فقهاء القانون العام في فرنسا عن مدى إمكانية وجود العقد الإداري بالوسائل الإلكترونية، فقد قسم الفقه المعايير التي تميز العقد الإداري عن غيره من العقود المشابهة إلى معيارين، وهما المعيار العضوي أو معيار أطراف العقد، والمعيار الموضوعي الذي يشتمل على معيار المرفق العام^(١٧٩).

(١٧٧) د. عدنان السرحان، نوري خاطر، مرجع سابق، ص ١٩٤.

(١٧٨) د. أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقود البوت، مرجع سابق، ص ٥٦، ٥٧.

(١٧٩) د. رحيمة الصغير النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٧.

ولذا سوف أعرض لهذا المبحث من خلال التقسيم التالي:

المطلب الأول: المعيار العضوي لتمييز العقد الإداري الإلكتروني.

المطلب الثاني: المعيار الموضوعي لتمييز العقد الإداري الإلكتروني.

المطلب الأول

المعيار العضوي لتمييز العقد الإداري الإلكتروني

عرف البعض العقد الإداري بأنه: "العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وتظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام، وذلك بتضمين العقد شرطاً أو شروطاً غير مألوفة في عقود القانون الخاص"^(١٨٠).

ولكي يكون العقد إدارياً، يشترط أن يكون أحد طرفي العقد شخصاً معنوياً عاماً، فكل من الدولة- وهي تمثل وحدها طائفة قانونية متميزة- والأشخاص المعنوية الإقليمية، وكذلك الأشخاص المرفقية، تعتبر من أشخاص القانون العام، وعلى هذا الأساس فإن وجود شخص معنوي عام كطرف في العقد يعتبر العقد إدارياً بجانب الشروط الأخرى.

وينتج عن هذا الشرط أن العقود التي يكون أطرافها جميعاً من أشخاص القانون الخاص (أفراد- شركات- جمعيات- مؤسسات خاصة...)، فإن هذه العقود لا تكتسب أبداً صفة العقود الإدارية حتى لو تصورنا أن موضوع العقد

د. محمد الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة، عمان، الطبعة الثانية، ٢٠١١م، ص ٢٤٩.

Delphine Kessier, Le contrat administratif face a l'électronique-D. E. A. - Droit de l'internet-Université, Paris 1, panthéon-sorbonne, 2002.

^(١٨٠) د. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣، د. ماجد ملفي زايد الديحاني، أساليب إبرام العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٣١٦؛ د. قيدار عبد القادر صالح، إبرام العقد الإداري الإلكتروني وإثباته، مرجع سابق، ص ١٥٤-١٥٥.

تعلق بمرفق عام، وحتى لو كان أحد طرفيه هيئة خاصة تخضع لرقابة قوية من الدولة^(١٨١).

ولكن في الآونة الأخيرة لم يعد وجود الشخص المعنوي العام في العقد شرطاً يتطلبه القضاء الإداري، فأصبح هناك إمكانية لإبرام العقد الإداري لصالح الإدارة من خلال شخص آخر بالوكالة، سواء كانت الوكالة صريحة تنص عليها نصوص العقد، أو ضمنية تُستخلص من صياغة العقد أو ظروف تنفيذه، فإذا كان كلا طرفي العقد من أشخاص القانون الخاص، وكان أحد الطرفين قد أبرم العقد لحساب الإدارة ومصلحتها، فإن هذا العقد يكتسب صفة العقد الإداري، إذا ما توفرت فيه الشروط الأخرى التي يقوم عليها معيار تمييز العقد الإداري^(١٨٢).

ويستخدم القضاء الفرنسي صياغات مقتضبة للتعبير عن فكرة الوكالة، مثل عبارة: "أن الهيئة الخاصة تعمل لحساب الدولة"^(١٨٣)، أما إذا قامت الهيئات الخاصة أو الأشخاص الخاصة بإبرام العقود لمصلحتها ولحسابها الخاص بشكل لا لبس فيه، فهنا تعتبر هذه العقود عقوداً مدنية.

وعلى الوجه الآخر، إذا ما تعاقدت الإدارة باعتبارها ممثلاً لشخص من أشخاص القانون الخاص، فإن العقد يكون مدنياً، وذلك لأن تحول الإدارة من شخص من أشخاص القانون العام إلى شخص من أشخاص القانون الخاص يؤدي إلى فقدان العقد لأحد العناصر التي تسبغ عليه الصفة الإدارية، فيتحول إلى عقد مدني يخضع لقواعد القانون المدني، ويختص بالفصل في المنازعات المتعلقة به القضاء العادي^(١٨٤).

^(١٨١) د. محمد عبدالوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٢م، ص ٥٥٦.

^(١٨٢) د. محمد عبدالعال السناري، وسائل التعاقد الإداري وحقوق والتزامات الإدارة والمتعاقد معها، مرجع سابق، ص ١٤. وانظر: د. هاني غانم، النظام القانوني لعقد التوريد، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، بدون ناشر، ٢٠١٨م، ص ٧١ وما بعدها.

^(١٨٣) د. محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٣.

^(١٨٤) د. جابر جاد نصار، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٥.

وقد قضت المحكمة الإدارية في مصر في أحد أحكامها بقولها: "من البديهي أن العقد الذي لا تكون الإدارة أحد أطرافه لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يعتبر من العقود الإدارية، لأن قواعد القانون العام، إنما وُضعت لتحكم نشاط الإدارة لا نشاط الأفراد أو الهيئات الخاصة، إلا أنه من المقرر أنه متى استبان أن تعاقد الفرد أو الهيئة الخاصة، إنما كان- في الحقيقة- لحساب الإدارة ولمصلحتها، فإن هذا التعاقد يكتسب صفة العقد الإداري إذا ما توافرت فيه العناصر الأخرى التي يقوم عليها معيار تمييز العقد الإداري..."^(١٨٥).

وقد يحدث وتتعاقد الإدارة مع سلطة إدارية أخرى، ويعتبر ذلك استثناء عن الأصل، حيث إن الأصل أن يتم التعاقد بين شخصين متميزين، سواء من أشخاص القانون العام أو أشخاص القانون الخاص، لكن يحدث أحياناً أن يتعاقد الشخص مع نفسه، وذلك مثل أن يتعاقد مرفق مع آخر أو إدارة مع أخرى ليس لها شخصية معنوية تميزها عن الشخصية المعنوية للدولة، وهو أمر جائز، وفي هذه الحالة لا يترتب على تنفيذ العقد انتقال الأموال من ذمة مالية إلى أخرى، وإنما مجرد تغيير في تخصيص الأموال محل العقد^(١٨٦).

ومن حيث تكييف طبيعة هذه العقود، فقد استقر القضاء الفرنسي لمدة طويلة في إخضاعه لذات المعايير العامة لتمييز العقد الإداري "الاتصال بتنفيذ مرفق عام ووسائل القانون العام أو الشروط الاستثنائية"، ثم اتجه القضاء الفرنسي، وعلى رأسه محكمة التنازع، إلى اعتبار العقود بين أشخاص القانون العام عقوداً إدارية من حيث المبدأ، وبذلك يكون القضاء- هنا- قد أقام قرينة على الصفة الإدارية للعقد، مما يستوجب تطبيق أحكام العقود الإدارية عليها واختصاص القضاء الإداري للنظر في منازعاتها^(١٨٧).

^(١٨٥) حكم المحكمة الإدارية العليا، في الطعن رقم ١٥٥٨، لسنة ٧ ق، جلسة ١٩٦٤/٣/٧م، انظر في

ذلك: د. هاني غانم، النظام القانوني لعقد التوريد الإداري، مرجع سابق، ص ٧٧.

^(١٨٦) د. ماجد راغب الحلوى، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٢٢.

^(١٨٧) د. محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٦.

ولذلك، يمكن القول، بأن الشخص المعنوي العام، سواء كان الدولة أو أحد مؤسساتها، أو الوكيل بموجب وكالة صريحة أو ضمنية، يمكنه استعمال شبكة الإنترنت لإبرام العقد الإداري الإلكتروني أو تنفيذه، وكذلك يمكنه استعمال التوقيع الإلكتروني والمحركات الإلكترونية لإثبات هذا العقد، دون تأثير ذلك على الوكالة الموجودة بينه وبين الشخص المعنوي العام^(١٨٨).

وقد أعطت التوجيهات الأوروبية الخاصة بإبرام العقود الإدارية الصادرة في ٢٠٠٤م^(١٨٩)، مفهوماً آخر للشخص المسؤول عن العقد وأطلقت عليه تسمية "السلطات المتعاقدة".

ونظراً لخصوصية التوجيهات الأوروبية، لأنها تتسم بالطابع الدولي، وبالتالي إمكانية إبرام العقود الإدارية بين دول العالم وبين الدول الأوروبية، فقد كان قانون العقود الإدارية في فرنسا متأثراً - إلى حد ما - بهذه التوجيهات، هذا ما يمكن أن نستشفه من نص المادة الثانية منها، التي أشارت إلى إمكانية إبرام الدولة لعقود إدارية مع دولة أو عدة دول في مجال الأشغال والخدمات^(١٩٠)، وبالتالي لا توجد صعوبة في الوقت الحاضر في تحديد العقد الإداري الإلكتروني عن طريق هذا المعيار، ففي ظل العولمة والتدويل، أصبح من الممكن للدول وأشخاص القانون العام، فضلاً عن أشخاص القانون الخاص - بموجب وكالة صريحة أو ضمنية - أن تبرم العقد الإداري الإلكتروني^(١٩١).

^(١٨٨) د. رحيمة النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٥١.

د. ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري، جامعة الموصل، دار الكتب للطباعة والنشر، ١٩٩٦م، ص ٢٢٥.

^(١٨٩) تتمثل هذه التوجيهات في المرسوم رقم ٢٠٠٤/٥٨ الخاص بالتنسيق في إجراءات إبرام عقود الأشغال والخدمات والتوريد، وكذلك الحال للمرسوم رقم ٢٠٠٤/١٧، الخاص بإجراءات إبرام عقود المياه والطاقة.

^(١٩٠) Delphine Kessier, op. cit., p. 28.

^(١٩١) د. رحيمة الصغير النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٥٢.

المطلب الثاني

المعيار الموضوعي لتمييز العقد الإداري الإلكتروني

لإمكانية الحديث عن وجود عقد إداري، لا يكفي فقط وجود الشخص المعنوي بوكالة صريحة أو ضمنية (المعيار العضوي)، ولكن لا بد من وجود عناصر أخرى، وعلامات تدل على الصفة الإدارية للعقد، وهو ما يطلق عليه القضاء (المعيار المزدوج)، وهذه العناصر تتمثل في: اتصال العقد بالمرفق العام واحتوائه على بنود غير عادية أو غير مألوفة فيما يخص عقود القانون الخاص^(١٩٢).

ولذا، سوف أتناول هذا المطلب من خلال التالي:

الفرع الأول: معيار المرفق العام.

الفرع الثاني: معيار الشروط غير المألوفة.

الفرع الأول

معيار المرفق العام

معيار المرفق العام، هو العنصر الأول في المعيار الموضوعي أو المعيار المزدوج، كما يطلق عليه بعض الفقه، هو اتصال العقد بنشاط بمرفق عام، فيعرف المرفق العام من الناحية الشكلية على أنه الهيئة التي تمارس النشاط، ومن الناحية الموضوعية النشاط الذي يشجع حاجة جماعية^(١٩٣).

والحكمة من هذا الشرط، أن مقتضيات أو ضرورات المرافق العامة وسيرها بانتظام، هي التي تبرر النظام القانوني الاستثنائي أو المتميز للعقود الإدارية، ذلك النظام الذي يختلف عن القانون الخاص في كثير من نواحيه، سواء في حقوق الإدارة المتعاقدة، أو في حقوق والتزامات المتعاقدين معها^(١٩٤).

ففكرة المرفق العام، هي التي بررت وجود قواعد قانونية متميزة تُطبق في المجال الإداري، فلا يكفي أن تكون الإدارة طرفاً في العقد، لكي يُضفي عليه

(١٩٢) د. محمد الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٢٥٠.

(١٩٣) د. جابر جاد نصار، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٨.

(١٩٤) د. على الدين زيدان، وآخرون، الموسوعة الشاملة في شرح القانون الإداري، الإسكندرية، دار

الجامعة الجديدة، بدون تاريخ نشر، ص ٨٥٤.

الصفة الإدارية، وإنما يجب أن يتعلق الأمر بنشاط مرفق عام، مثل أن يتصل العقد بنشاط مرفق عام، كعقد الأشغال العامة، أو يتصل بتنظيمه وإدارته، مثل عقود الالتزام، كما يمكن أن يتصل بتسيير المرفق وضمان انتظامه، مثل عقود التوريد^(١٩٥)، ولذلك يجب أن تكون فكرة المرفق العام مرتبطة بالعقد الإداري بجانب احتوائه على بنود غير عادية أو غير مألوفة.

ويرى بعض الفقه ضرورة توافر جميع الشروط في العقد الإداري، أي المعيار العضوي وعناصر المعيار الموضوعي، وإن صلة العقد بنشاط المرفق العام، وإن كانت ضرورية لتوافر الصفة الإدارية؛ إلا أنها غير كافية، وهذا بخلاف ما هو متبع في فرنسا، حيث أصبحت صلة العقد بالمرفق العام، على النحو السابق، كافية في ذاتها لإسباغ الطابع الإداري عليه، دون تطلب شروط غير مألوفة أو غير معهودة في القانون الخاص، بمعنى أنه يكفي توافر أحد عنصري المعيار الموضوعي بجانب المعيار العضوي، حتى يعتبر العقد عقدًا إداريًا في فرنسا^(١٩٦).

الفرع الثاني

معييار الشروط غير المألوفة

تطبيقًا لهذا المعيار، فإن العقد يعتبر إداري، إذا تضمن شروطًا غير مألوفة، أو غير معتادة بالنسبة لعقود القانون الخاص، التي يكون مبدأ المساواة بين المتعاقدين شيئًا أساسيًا فيها، ولكن السؤال هنا، ما هو معيار تحديد الشروط غير المألوفة؟

لقد حاول مجلس الدولة الفرنسي تعريف الشروط غير المألوفة في القانون الخاص، فقرر في أحكامه^(١٩٧) بأنها الشروط التي تمنح أحد المتعاقدين حقوقًا أو تحمله بالتزامات غريبة في طبيعتها عن تلك التي يمكن أن يوافق عليها من يتعاقد

^(١٩٥) د. جابر جاد نصار، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٩.

^(١٩٦) د. محمد أمين، العقود الإدارية، مكتبة جامعة عين شمس، عين شمس، ٢٠٠٥م، ص ٥٣؛

د. هاني غانم، أساليب إبرام العقد الإداري الإلكتروني في التشريع الفلسطيني، مرجع سابق، ص ٥٠٥.

^(١٩٧) حكم مجلس الدولة الفرنسي في ٢٠ أكتوبر ١٩٥٠، في قضية "ستسن"، المجموعة ٥، ص ٥٠.

وانظر في ذلك: د. محمد أمين، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٧٣٤.

في نطاق القانون المدني أو التجاري، ومع ذلك، فإن التكييف القانوني للشروط غير المألوفة وتحديد طبيعتها كان وما زال من الأمور التي احتدم بشأنها الجدل الفقهي، وعلى وجه الخصوص في فرنسا، وانقسم إلى عدة اتجاهات: الاتجاه الذي يمثله الفقيه "فالين"، حيث يرى أن الشرط غير المألوف لا نجده عادة في عقود القانون الخاص، والاتجاه الذي يمثله الفقيه "دي لوبادير"، فهو يرى أن الشروط غير المألوفة لا تنطبق فقط بامتيازات السلطة العامة الممنوحة لأحد المتعاقدين، كما أنها ليست بالضرورة شروطاً غير متصورة في العقود المبرمة بين الأفراد، وإنما تتمثل أساساً في الشروط وثيقة الصلة بمبادئ القانون العام^(١٩٨).

وبالنسبة للقضاء المصري، فقد قررت المحكمة الإدارية العليا في تعريفها للشروط الاستثنائية، بأنها تلك الشروط التي تميز جهة الإدارة المتعاقدة بسلطات وامتيازات غير متعارف عليها عند التعاقد بين الأفراد^(١٩٩).

ومن أمثلة الشروط الاستثنائية غير المألوفة، ما يلي^(٢٠٠):

١- أن ينص العقد على أحقية الإدارة في فسخ العقد بإرادتها المنفردة في حال أخل المتعاقد بأي شرط من شروطه، فمثل هذا العقد يعتبر عقداً إدارياً إن توافرت فيه شروط العقد الإداري.

٢- الشروط التي تقرر للإدارة امتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها، ومثال ذلك: حق الإدارة بتعديل الشروط المتعلقة بتسيير المرفق وتنظيم الخدمة التي يؤديها، وأيضاً عندما ينص على حق الإدارة بتوقيع جزاءات على المتعاقد دون اللجوء إلى القضاء.

٣- النص في العقد على تطبيق نصوص تشريعية، أو لا ئحية، متضمنة لشروط استثنائية، أو الإحالة إلى دفاتر شروط معينة.

^(١٩٨) د. هاني غانم، النظام القانوني لعقد التوريد الإداري، مرجع سابق، ص ٩٨، ٩٩.

^(١٩٩) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢١٢٤، لسنة ٣٤ ق، جلسة ١١/٢٤/١٩٩٠م، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء ٣٥، ص ٢٨٤.

^(٢٠٠) د. عبدالغني عبدالله، القانون الإداري، بيروت، الدار الجامعية، عام ١٩٩٢م، ص ١٦٤.

وبالنسبة لدولة قطر، نجد أن محكمة التمييز القطرية قامت بوضع عدد من المعايير التي يمكن الاستعانة بها لتمييز العقد الإداري الإلكتروني، على الرغم من أن المحكمة تتحدث عن التفرقة بين العقود المدنية والعقود الإدارية، حيث قضت هذه المحكمة بأن: "المقرر أن العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق الذي يستهدف العقد تسييره، وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة، ويترتب على ذلك أن للإدارة سلطة الإشراف على تنفيذ العقود، وأن لها دائماً حق تغيير شروط العقد وإضافة شروط جديدة، بما يتراءى لها أنها أكثر اتفاقاً مع الصالح العام، كما يترتب عليه أن للإدارة دائماً سلطة إنهاء العقد إذا قدرت أن هذا يقتضيه الصالح العام وليس للطرف الآخر إلا الحق في التعويضات، إن كان لها وجه على خلاف الأصل في العقود المدنية، ويوازن سلطة الإدارة في إنهاء العقد حق المتعاقد في الحصول على تعويض، ويخضع التعويض للأحكام العامة المقررة في هذا الصدد، ومنها شرط حصول الضرر من جراء إنهاء العقد، فإذا ثبت أن فسخ العقد لم يترتب ضرراً للمتعاقد، فلا تعويض، كما في حالة أن العملية أسفرت عن خسارة للمتعاقد^(٢٠١).

نخلص مما تقدم، أن اجتماع الوسائل الإلكترونية مع عناصر وعلامات المعايير السابقة تشكل عقداً إدارياً إلكترونياً، وأن تخلف أية علامة من العلامات السابقة تنزع من العقد الصفة الإدارية، وهنا نكون أمام عقد عادي يخضع للقانون الخاص، ومن ثم يخضع للقضاء العادي في فض نزاعاته، ولذلك نجد أن الفارق الوحيد بين العقد الإداري العادي والعقد الإداري الإلكتروني هو إبرام الأخير بالوسائل الإلكترونية.

^(٢٠١) حكم محكمة التمييز القطرية، الطعن رقم ٧١ لسنة ٢٠٠٦م، تمييز مدني، جلسة

٢٠٠٦/١٢/١٩م.

الفصل الثاني

طرق إبرام العقود الإدارية الإلكترونية

عرف البعض المزاد العلني الإلكتروني، بأنه: "عقد يتم فيه التعاقد بوسائل إلكترونية عبر شبكة الإنترنت من مواقع متخصصة يتم فيها اشتراك المزايدين وتقديم العروض... إلكترونياً، ولفترة محددة، ويتم البيع على أساس الزيادة في الأسعار ويرسو المزاد على أعلى سعر عند غلق المزايمة، وذلك كله يتم برعاية الموقع الإلكتروني بوصفه "دلال" لقاء عمولة"^(٢٠٢).

أما المزاد الإلكتروني العكسي - والذي نشأ في هولندا، ثم تم تنظيمه في قانون الأونسترال النموذجي لعام ٢٠١١م بشأن الاشتراء العمومي^(٢٠٣)، فهو يستخدم بشكل أساسي في المنتجات والخدمات القياسية التي يشكل السعر فيها المعيار الوحيد والأساس لمنح العقد، حيث تعد استراتيجية التسعير الإلكتروني من المبادئ التي يركز عليها المزاد الإلكتروني لتحقيق المنافسة الحرة بين المتنافسين، وهو أحد عمليات المناقصة التي تشهد رواجاً متزايداً، أي هو عملية مناقصة لشراء المنتجات أو الأشغال أو الخدمات تتاح فيها للمورد معلومات عن العروض الأخرى المقدمة، بالإضافة إلى وجود أساليب أخرى مثل الممارسات والاتفاق المباشر الإلكتروني.

وللدخول في تفاصيل وتوضيح أكثر، أقسم هذا الفصل إلى ما يلي:

المبحث الأول: المناقصات والمزايدات الإلكترونية.

المبحث الثاني: الممارسات والاتفاق المباشر في العقد الإداري الإلكتروني.

^(٢٠٢) د. عقيل فاضل حمد الدهان، النظام القانوني لعقود مزادات المستهلك الإلكترونية، مجلة كلية

الحقوق، جامعة النهدين، ٢٠١٦م، ص ١١.

^(٢٠٣) د. عقيل فاضل حمد الدهان، المرجع السابق، ص ١٢.

المبحث الأول

المناقصات والمزايدات الإلكترونية

تمتلك الجهة الإدارية عددًا من الوسائل، أو الطرق التي تستطيع بها إجراء تعاقداتها مع غيرها من الأطراف، ومن أهم هذه الوسائل هي العطاءات، بنوعيتها، المناقصات: التي من خلالها تجلب الجهات الإدارية ما تحتاجه من مواد وسلع، بالإضافة إلى أنها من خلال هذه المناقصات تستطيع ترجمة مشاريعها إلى أرض الواقع، وإضافة إلى أسلوب المناقصات، يوجد أسلوب المزايدات: الذي من خلاله تتمكن الإدارة من التخلص مما تريد التخلي عنه بأفضل الطرق، وأكثرها جدوى، مالية، وبعد أن جاء التطور والتكنولوجيا الرقمية، وما تضمنته من أساليب إلكترونية عديدة، استحدثت كل من المناقصات والمزايدات الإلكترونية، كطريقتين حديثتين تنتهجهما الإدارة لتحقيق غاياتها.

وفي مصر صدر قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المصري الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨، ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨م، وكذلك القانون المصري رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨م الخاصة بتنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة^(٢٠٤).

وبالنسبة لدولة لقطر فقد صدر القانون القطري رقم (٢٤) لسنة ٢٠١٥م القانون بتنظيم المناقصات والمزايدات^(٢٠٥).

^(٢٠٤) القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨م، الخاصة بتنظيم المناقصات والمزايدات المصري، تم نشره بالجريدة الرسمية، العدد ١٩ مكرر، في ٨ مايو سنة ١٩٩٨م.

وصدرت اللائحة التنفيذية لذات القانون السابق، بقرار وزير المالية رقم ١٣٦٧ لسنة ١٩٩٨، ونشرت بالوقائع المصري، العدد ٢٠١ تابع، في ٦/٩/١٩٩٨م.

^(٢٠٥) القانون رقم (٢٤) لسنة ٢٠١٥م القطري، الخاص بتنظيم المناقصات والمزايدات، والذي تم نشره بالجريدة الرسمية، العدد ١٩، بتاريخ ١٣/١٢/٢٠١٥، الموافق ٢/٣/١٤٣٧هـ.

وفي فرنسا، أشار المرسوم الفرنسي رقم ٢٠٠٢-٦٩٢ لعام ٢٠٠٢م، الخاص بتطبيق الفقرتين (١، ٢) من المادة رقم (٥٦) من قانون العقود الإدارية الخاص بإجراءات وإبرام العقود الإدارية الإلكترونية- إلى الأساليب التقليدية لإبرام العقود الإدارية بالوسائل الإلكترونية، وكذلك التوجيه الأوروبي رقم ٢٠٠٤/١٨ الخاص بالتنسيق في إجراءات إبرام عقود الأشغال والتوريد والخدمات، حيث إن المادة الأولى من المرسوم السابق تشير إلى أن جميع إجراءات إبرام العقود الإدارية من الإعلان عن العقد إلى اعتماده من طرف السلطة الإدارية المختصة تكون مجالاً لتطبيق المادة (٥٦) من قانون العقود الإدارية، وترتيباً على ذلك، فإن جميع الوسائل التقليدية لإبرام العقود الإدارية تكون إلكترونية، إذا تمت بالوسائل الإلكترونية، والمزايدة والمناقصة الإلكترونية^(٢٠٦).

ومن خلال هذا المنطلق، سوف أتناول هذا المبحث من خلال التالي:

المطلب الأول: إجراءات المناقصات الإلكترونية.

المطلب الثاني: إجراءات المزايدات الإلكترونية.

المطلب الأول

إجراءات المناقصات الإلكترونية

توجد إجراءات يجب على الجهة الإدارية أن تتبعها لكي تتوصل إلى التعاقد بأسلوب المناقصة العامة، وهذه الإجراءات تتمثل فيما يلي:

أولاً: الإعلان عن المناقصة وتقديم العروض.

يقصد من الإجراء، أي إعلام العموم ورغبة الإدارة في التعاقد من خلال النشر في الصحف أو الإذاعة أو التلفزيون أو على مواقع الإنترنت، ويجب أن يتضمن الإعلان بيانات مهمة منها: ميعاد التقديم بالعطاء، ومدة سريانه، ومكان وموعد

^(٢٠٦) د. فيصل عبدالحافظ الشوابكة، النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني، مجلة الجامعة الإسلامية

لِلدِّرَاسَاتِ الْاِقْتِصَادِيَّةِ وَالْاِدَارِيَّةِ، المجلد ٢١، العدد الثاني، ٢٠١٣م، ص ٣٤٢، ٣٤٣.

إجراء المناقصة، والتأمينات المطلوبة^(٢٠٧) لهذا الغرض، والمستندات والوثائق المطلوبة، بالإضافة إلى المؤهلات التي يجب أن تتوفر في المشترك من الراغبين في التعاقد، سواء كانت تلك المؤهلات مالية أو فنية، ويجب على من يريد الاشتراك الحصول على استمارات المشاركة، إن كانت مهياً مسبقاً لغرض الاطلاع عليها، حتى تكون لديه الفكرة الكاملة عن المناقصة التي على ضوءها يقرر الإقدام على الاشتراك في المناقصة من عدمه، بعد ذلك يقوم الراغبون بتقديم عطاءاتهم التي تتضمن عروضاً فنية وأخرى مالية، والمقصود بالعروض الفنية الشهادات الفنية أو العلمية وشهادات الخبرة وطريقة التنفيذ وضماناته الزمنية ونوعية المواد المستخدمة في تنفيذ المشروع المطلوب والمعدات التي تستخدم في العمل،... إلخ، وأحياناً يقدم صاحب العطاء نماذج من الأعمال السابقة المماثلة^(٢٠٨).

والهدف من كل ذلك هو تأكيد الإدارة من أن مقدم العطاء جاد في التعاقد مع الإدارة، وأنه يمتلك الإمكانية المالية والفنية لأداء العمل المطلوب، حتى لا تتعاقد مع أشخاص أو شركات غير مؤهلين لأداء مهمتهم، ولكي لا يضيع الوقت والجهد باستلام عطاءات لا جدوى منها، ومن الضروري التأكيد على توفر الخبرة الفنية إلى جانب الإمكانية المالية، لأن تخلف أحد هذين الشئيين يؤدي إلى عدم تنفيذ العقد، ويعتبر تقديم العطاء من قبل الأشخاص أو الشركات إيجاباً من مقدم العطاء، يجب أن يتحد مع قبول الإدارة، ويعد الإيجاب المقدم من قبل الأفراد أو الشركات ملزماً للجنة البت في العطاءات التي تضعها الإدارة، ويستند هذا الإلزام إلى نص القانون، بالإضافة إلى الإرادة المنفردة^(٢٠٩)، ولا يعني ذلك ضرورة قبول

^(٢٠٧) د. أعاد علي الحمود القيسي، القضاء الإداري وقضاء المظالم، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م، ص ٣٢٨.

^(٢٠٨) د. بكر قباني، الرقابة الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣م، ص ١٥٣.

^(٢٠٩) المادة (١١) من قانون المناقصات والمزايدات المصري رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨م.

كل العطاءات المقدمة، بل قبول ما سوف تقرره لجنة البت في العطاءات، ومن الضروري أن يتضمن العرض الذي يقدمه صاحب العطاء الأسعار وطريقة الوفاء، كما يجب أن تقدم التأمينات المطلوبة، فإذا لم تقدم التأمينات يببر ذلك للإدارة استبعاد العطاء المقدم، والإدارة هي التي تحدد مبلغ التأمينات وضمن نسبة محددة مبينة في القانون^(٢١٠).

وفي ظل التطور التكنولوجي، فقد اتبعت بعض الدول المتقدمة أساليب حديثة لإجراء المناقصات العامة، التي منها الإعلان عن طريق الحاسوب أو بطريق شبكة الإنترنت، ولأنه لا يوجد تعارض بين نصوص القانون وبين اتباع الوسائل الحديثة لغرض التعاقد الإداري، فقد صدر في فرنسا مرسوم رقم (٦٨) بتاريخ ١٩٩٩/٢/٣م، حول آلية وضع نماذج المعاملات الإدارية مباشرة، وكذلك إجراءات التعاقد الإداري عبر شبكة المعلومات الدولية^(٢١١).

وأشار إلى ذلك أيضًا القانون الفرنسي الصادر بالأمر رقم ١٣١-٢٠١٦ بتاريخ ١٠ فبراير ٢٠١٦م في القسم الرابع "أحكام خاصة بالعقد المبرم بالوسائل الإلكترونية" في المواد (١١٢٥ : ١١٢٧-٦)، حيث بينت المادة (١١٢٥) أنه: "يمكن استخدام الوسائل الإلكترونية لتقديم شروط تعاقدية أو معلومات عن السلع أو الخدمات"^(٢١٢).

وفي مصر صدر القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨م بشأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات الحكومية، وألزم نشرها في بوابة التعاقدات العامة، كما جاء قرار

^(٢١٠) د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م، ص ١١٤.

⁽²¹¹⁾ **Decret n. 99-68 du 2 fevrier 1999 relatif a la mise en ligne des formulaires administratifs.**

⁽²¹²⁾ **Article 1125: "La voie électronique peu etre utilisée pour mettre à disposition des stipulations contractuelles ou des informations sur des biens ou services", par: Ordonnance n. 2016-131, du 10 février 2016.**

رئيس مجلس الوزراء رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٠م في المادة الأولى منه بشأن النشر الإلكتروني عن المناقصات والمزايدات الحكومية في الجهات المختلفة، ملزماً جميع وحدات الجهاز الإداري للدولة فيما عدا بعض الجهات الحكومية "وزارة الدفاع والإنتاج الحربي، وزارة الدولة للإنتاج الحربي، هيئة الأمن القومي"، بنشر صورة من كراسات الشروط والمواصفات الخاصة بالمناقصات والمزايدات العامة بجميع أنواعها وما يطرأ عليها من تعديلات على موقع بوابة المشتريات الحكومية، وذلك اعتباراً من ١/١/٢٠١٠م^(٢١٣)، وذلك لضمان تحقيق مبادئ الشفافية والعلانية وتكافؤ الفرص والمنافسة في مجالات المشتريات الحكومية، وحرصاً منها على تطوير أساليب أداء العمل الحكومي من خلال استخدام الميكنة ونظم المعلومات.

وأكد على ذلك قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٤٦٣) لسنة ٢٠١٢م في المادة الأولى منه بشأن النشر الإلكتروني عن نتائج البت الفني والبت المالي والترسية للمناقصات والممارسات والمزايدات بجميع أنواعها بالجهات الحكومية^(٢١٤)، التي تطرحها بعد اعتمادها من السلطة المختصة، وذلك على موقع بوابة المشتريات الحكومية.

ثانياً: فحص العروض والبت فيها.

بعد استلام العروض تتجه الإدارة لفحصها عن طريق لجنة أو لجان مختصة شكلت لهذا الغرض، على أن يرأس اللجنة موظف بدرجة تتناسب ونوع المشروع المطلوب تنفيذه وأهميته والمبالغ المالية التي ستصرف عليه، وأن يكون أعضاء اللجنة من الفنيين والإداريين والقانونيين من ذوي الخبرة والإمكانية السابقة، وممن

^(٢١٣) د. إبراهيم الدسوقي أبوالليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٨٢.

^(٢١٤) المادة (١) من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٠م، بشأن النشر الإلكتروني عن

المناقصات والمزايدات الحكومية في الجهات المختلفة، مجلة الوقائع المصري، ص ١.

اشتركوا في أعمال سابقة، وتقوم اللجنة بفتح العطاءات لتتأكد أولاً من وجود العروض المالية والفنية والوثائق المطلوبة، ثم تعمل على ترقيم الأوراق جميعاً ابتداءً من العرض المالي وانتهاءً بآخر وثيقة، على أن يكون الترقيم على شكل كسر "بسط رقم العطاء ومقامه" عند العطاءات^(٢١٥)، وبعد ترتيب العطاءات وفق عدة كسور يصار إلى كتابة محضر تبين فيه جميع الإجراءات المتخذة من قبل هذه اللجنة، على أن يوقع من قبل رئيس وأعضاء اللجنة جميعاً، وتسمى هذه اللجنة- في بعض القوانين- بـ "لجنة فتح المظاريف"، التي يجب عليها الحفاظ على العينات المقدمة مع العطاءات، وتخضع القرارات لإدارية التي تصدرها لجنة فتح العطاءات لرقابة القضاء، إذا استبعدت أشخاصاً خلافاً للقانون^(٢١٦).

ثالثاً: إبرام العقد.

وهي المرحلة النهائية في العقد الإداري، حيث يوقع بين طرفيه، وهما الإدارة طالبة العطاء والمناقص صاحب أفضل عرض مالي وفني، حيث يوقع عن الإدارة صاحب الاختصاص، سواء أكان الوزير أم الأمين العام أم المدير أم اللجنة المفوضة بذلك، وفق ما يتم تحديده بالتشريعات الداخلية المعنية^(٢١٧)، وذلك لأن إبرام العقود محكوم- من جانب الإدارة- بقواعد الاختصاص العامة التي تخول لسلطات معينة العمل نيابة عن الشخص المعنوي، ومن حيث المبدأ الوزير أو من يفوضه يوقع على تلك العقود^(٢١٨).

وفي ظل التطور التكنولوجي يمكن إجراء التوقيع إلكترونياً بواسطة مجموعة من الأرقام والرموز والشيفرات التي لا يفهم معناها سوى صاحبها، بذلك لا يختلف التوقيع التقليدي القائم على استخدام حركة اليد من حيث الإثبات، وهذا ما أجازته

(٢١٥) د. محمود حلمي، العقد الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٧٧م، ص ١٢٦.

(٢١٦) د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٤١٣.

(٢١٧) د. محمد أنس قاسم جعفر، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٤٥.

(218) Frier, Pierre, op. cit., p. 552.

المادة (١٤) من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م الخاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني، وذلك بنصها: "التوقيع الإلكتروني، في نطاق المعاملات الإلكترونية المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها..."^(٢١٩).

المطلب الثاني

إجراءات المزايدات الإلكترونية

عرفت المادة الأولى من المرسوم الفرنسي رقم ٨٤٦-٢٠٠١م المزايدة بأنها: "هي تلك الإجراءات التي يتقدم بموجبها المرشح لإبرام العقد الإداري بعطاء الثمن عن طريق وسيط إلكتروني، وفي مدة زمنية يحددها الشخص العام، ويعلم بها مسبقاً من قبل المرشحين"^(٢٢٠)، وبالتالي فإن هذا النوع من المزايدات يختلف عن المزايدات العلنية المعروفة في القانون المدني، من خلال التنافس بين المرشحين على المنقولات بأثمان مختلفة تكون في جلسة علنية يعرفها جميع الموردين، في حين أنها تختلف عن المزايدات الإلكترونية بأنها منصبة على عقد التوريد، وتريد الإدارة للحصول على ثمن أقل في توريد منقولاتها، ولذلك يطلق الفقه الفرنسي على هذا النوع "المزايدات الإلكترونية المعكوسة"^(٢٢١)، وقد ظهر هذا النوع من

^(٢١٩) انظر المادة (١٤) من القانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤م، الخاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني المصري.

^(٢٢٠) Article 1: Decret n. 2001-846 du 18 septembre 2001 pris en application du 3 de l'article 56 du code des marches publics et relatif aux enchères électroniques.

وانظر: د. فيصل الشوابكة، النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٣٤٩.
^(٢٢١) يقصد بالتوريد: أي اتفاق يتعهد بمقتضاه فرد أو شركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوي لازمة لإدارة مرفق عام مقابل ثمن معين، راجع في ذلك: د. فاروق أحمد خماس، الوجيز في النظرية العامة للعقود الإدارية، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ١٩٩٢م، ص ٥٥.

المزادات لأول مرة في هولندا- كما سبق القول- حيث يتقدم المرشحون بعطاءاتهم في مظاريف مغلقة، وبطريقة سرية إلى الإدارة، ويعلن البدء عن المزاد العلني عبر شبكة الإنترنت، ويبدأ التنافس حتى التوصل إلى الثمن الأقل، ورسو المزاد على ذلك^(٢٢٢).

وتتم إجراءات المزايدة الإلكترونية من خلال التزام الإدارة بالإعلان عن المزايدة عبر شبكة الإنترنت، ويتضمن هذا الإعلان موضوع المزايدة، مع ذكر كل المعلومات والشروط الفنية والمالية، وكذلك مدد التنفيذ التي يتم من خلالها المزايدة، بالإضافة إلى أن تقديم العطاءات يستلزم إرسال المرشحين لتوقيعاتهم الإلكترونية، ويجب على الإدارة توفير الحماية لهذه التوقيعات، التي يجب أن تكون مطابقة للشروط المنصوص عليها في المواد (٤/١/١٣١٦)، ويجب على الإدارة إعلام المرشحين بأثمان العروض في كل مرحلة من مراحل المزايدة، ويتم ترتيب الموردين من الثمن الأعلى إلى الثمن الأقل، دون أن تعرف هويتهم في كراسة الشروط، ويجوز تمديد المدد القانونية التي تضمن كراسة الشروط ذلك، مع ذكر أسباب التمديد، وكيفية طلبه من المرشحين، وإذا ما توصلت الإدارة إلى العطاء الأفضل من الناحية الفنية والمالية يمكن غلق باب التنافس، وبعد الإيجاب المقدم من المرشح عبر شبكة الإنترنت هو الإيجاب الإلكتروني، واعتماد السلطة المختصة لهذا الغرض من خلال ذات الشبكة هو القبول الإلكتروني^(٢٢٣).

وبالنسبة لإجراءات المزايدة الإلكترونية في التوجيه الأوربي، فقد نصت المادة (٥٦) من التوجيه الأوربي رقم ١٨-٢٠٠٤ على تلك الإجراءات، والتي تتمثل في:

^(٢٢٢) د. رحيمة الصغير النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١١٥.

^(٢٢٣) د. رحيمة الصغير النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، المرجع السابق، ص ١١٦.

- ١- يقوم الشخص المعنوي المسئول عن المزايدة الإلكترونية بالإعلان عنها على شبكة الإنترنت، ذاكراً في ذلك الإعلان موضوع المزايدة ودفتر الشروط ونظام الاستشارة، وجميع البيانات والمعلومات والشروط الفنية والقانونية.
- ٢- يقوم المرشحين بإرسال عروضهم متضمنة توقيعاتهم الإلكترونية مع المفتاح العام لكل توقيع الكتروني، وعلى الشخص العام المسئول توفير الحماية القانونية، والأمن المعلوماتي لهذه التوقيعات على الإنترنت.
- ٣- بعد بدء المزايدة، يقوم الشخص العام إلكترونياً بإعلام جميع المرشحين بعروض الثمن المقدمة من المرشحين المنافسين في المزايدة، ويتم ترتيب الموردين من الثمن الأعلى إلى الثمن الأقل، دون أن تعرف هويتهم.
- ٤- بعد انتهاء مدة المزايدة، يقوم الشخص العام بإخطار الفائز، وهنا يُعد الإيجاب المقدم من طرف المرشح الفائز بمثابة الإيجاب الإلكتروني، الذي يجب أن يتطابق مع القبول الذي يكون باعتماد السلطة المختصة بإبرام العقد الإداري، وإخطار المتعاقد معه، وتوقيع العقد عن طريق الوسيط الإلكتروني، سواء بواسطة البريد الإلكتروني، أو شبكة الويب "الموقع الإلكتروني"^(٢٢٤).

المبحث الثاني

الممارسة والاتفاق المباشر في العقد الإداري الإلكتروني

توجد طرق أخرى غير طرق العطاءات (المناقصات والمزايدات)، وهذه الطرق هي: طريقة الممارسة، وطريقة الاتفاق المباشر^(٢٢٥).

وهذه الأساليب تلجأ إليها الإدارة في حالات استثنائية^(٢٢٦)، أو عندما يكون من تتعاقد معه صاحب احتكار أو أن العقد فيه درجة من السرية تتطلبها مستلزمات

^(٢٢٤) د. فيصل الشوابكة، النظام القانون للعقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٣٥٠.

^(٢٢٥) د. عبدالحفيظ الشيمي، مبادئ القانون الإداري - تعريف القانون الإداري - المرفق العام - القرارات الإدارية - العقود الإدارية - الأموال العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤م، ص ٤٣١.

الأمن الوطني، حيث يتميز أسلوب التعاقد بهاتين الطريقتين بالاختصار والابتعاد عن الإجراءات التي يتطلبها أسلوب المناقصات أو المزايدات العامة أو اختزال جزء من تلك الإجراءات خاصة في الممارسة، كما أن أسلوب الممارسة والاتفاق المباشر يمنح الإدارة قدرًا من السلطة التقديرية في اختيار من تتعاقد معه.

وسوف أتناول هذا المبحث من خلال التالي:

المطلب الأول: أسلوب الممارسة في العقد الإداري الإلكتروني.

المطلب الثاني: أسلوب الاتفاق المباشر في العقد الإداري الإلكتروني.

المطلب الأول

أسلوب الممارسة في العقد الإداري الإلكتروني

يعتبر هذا الأسلوب من الأساليب المستثناة التي ترد على القاعدة العامة في التعاقد بطريق المناقصة، وبهذا الأسلوب تقوم الإدارة بالتفاوض مع عدد من الأفراد والشركات للتعرف على أسعارهم لكي تختار من بينهم من تتعاقد معه، وتتمتع في ذلك بحرية كبيرة، وهذا على خلاف الحال بالنسبة للتعاقد بطريق المناقصة.

وقد تكون الممارسة عامة، وقد تكون محدودة، فتكون عامة حين تقوم الإدارة بالإعلان عن الممارسة، لكي تستطيع أن تتفاوض مع عدد كبير من المتنافسين، وتكون محدودة عندما تقصر الإدارة التفاوض على عدد محدد تختاره، وقد تكون الممارسة داخلية، تتم داخل البلاد، وقد تكون خارجية عندما تتم خارج البلاد^(٢٢٧).

^(٢٢٦) حددتها المادتان (٥٤، ٥٥) من قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة رقم ١٨٢ لسنة

٢٠١٨م المصري. وبالنسبة للقانون القطري رقم (٢٤) لسنة ٢٠١٥م، حددتها المادتان (٢، ٦)،

والمادة ٢٦ المعدلة بموجب مرسوم بقانون رقم ٢٠١٨/١٨م.

^(٢٢٧) د. محمد فؤاد عبدالباسط، أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري- العقد الإداري)، كلية الحقوق،

جامعة الإسكندرية، ١٩٨٩م، ص ٣٧٩.

ومن ناحية أخرى، إذا تعاقدت الإدارة بأسلوب الممارسة، فهي غير ملزمة بالتعاقد مع من حددته لجنة البت، بل هي تملك السلطة للتعاقد، مع من قدم أفضل عطاء وحسب سلطتها التقديرية وليس بالضرورة أن يكون المتعاقد معها صاحب العطاء الأقل^(٢٢٨).

وقد أخذت القوانين في كل من مصر وقطر بأساليب الممارسة-كما ذكرنا سابقاً- كأحد أساليب إبرام عقود الشراء العام، حيث لا يوجد خلاف جوهري بين القانون المصري والقطري في ذلك.

حيث يتم التعاقد عن طريق الممارسة وفقاً لنص المادة (٦) من قانون المناقصات والمزايدات القطري^(٢٢٩).

وبالنسبة لتعريف الممارسة، فإن المشرع المصري، وعلى مدى التشريعات المتعاقبة التي حكمت الشراء العام- مناقصات ومزايدات- لم يضع تعريفاً للممارسة مخالفاً بذلك المشرع الفرنسي^(٢٣٠).

وإذا كانت التعريفات ليست أساساً من شأن المشرع، إنما هي من مهام الفقه، فإن غالبية الفقه المصري لم يتناولها بالتعريف، وكل ما جاء به الفقه بشأن تحديد

د. ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، بدون دار نشر، ١٩٩٦م، ص ٢٣٢، ٢٣٣.

^(٢٢٨) د. مصطفى عبدالمقصود سليم، معيار العقد الإداري وأثره على اختصاص مجلس الدولة، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م، ص ٧١.

^(٢٢٩) حيث تنص المادة (٦) من قانون المناقصات والمزايدات القطري رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٥ على ما يلي: "يكون التعاقد بطريق الممارسة في الحالات العاجلة التي لا تحتل إجراء المناقصة، للاختيار بين ثلاثة على الأقل من الموردين أو المقاولين أو مقدمي الخدمات، ممن تتوفر لديهم الأصناف المطلوب شراؤها، أو يمكن لهم تنفيذ الأعمال، أو أداء الخدمات المطلوب القيام بها، وذلك وفقاً للضوابط والإجراءات التي تحددها اللائحة".

^(٢٣٠) د. هاني عبدالرحمن، أساليب التعاقد الإدارية- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، معهد الدراسات العربية، ٢٠٠٧م، ص ١٩٢.

ماهية الممارسة، يتمثل في كونها أسلوباً لإبرام العقود بخلاف أسلوب المناقصة، وهي تقوم على الاختيار الحر للمتعاقد مع الإدارة^(٢٣١).

ورغم ذلك، فقد عرفها البعض بأنها: "أسلوب من أساليب إبرام العقود تقوم على أساس التفاوض بين الجهة المشتريّة والمرشحين بهدف إبرام العقد نتيجة المفاوضات مع أحد هؤلاء المرشحين"^(٢٣٢).

وتتمثل إجراءات الممارسة فيما يلي:

أولاً: الإعلان عن الممارسة.

يتم الإعلان عن الممارسة العامة في الوقت المناسب على مرتين في صحيفة أو صحيفتين واسعتي الانتشار، كما يجوز أن يتم الإعلان في غير ذلك من وسائل الإعلام واسعة الانتشار كذلك، وذلك بموافقة السلطة المختصة بحسب أهمية وطبيعة التعاقد.

أما في الممارسات المحدودة، فتوجه الدعوى لتقديم العروض بخطابات موصى عليها، تتضمن جميع البيانات الواجب ذكرها في الإعلان عن المناقصات العامة، ويراعى توجيه الدعوى إلى أكبر عدد من المشتغلين بنوع النشاط موضوع الممارسة الذين تعتمد أسماءهم السلطة المختصة^(٢٣٣).

وفي فرنسا فإن الإعلان عن الممارسة في العقد الإداري الإلكتروني يتم طبقاً لنص المادة الثانية من المرسوم رقم (٦٩٢ - ٢٠٠٢) في موقع النشرة الرسمية لإعلانات العقود الإدارية، وفي موقع الشخص المعنوي المسئول عن العقد^(٢٣٤).

^(٢٣١) د. جمال عباس أحمد عثمان، العقد الإداري وقضاء الإلغاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، بدون تاريخ نشر، ص ٣١٧.

^(٢٣٢) د. مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٧م، ص ٥٩٠.

^(٢٣٣) المادة (٤٧/١٢) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات لسنة ١٩٩٨م المصري.
⁽²³⁴⁾ Decret n. 2002-292 du 30 avril 2002 pris en application du 1 et du 2.

وفي مصر ألزم قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٠م بعض الجهات الإدارية بنشر صورة كاملة ومطابقة من كراسات الشروط والمواصفات الخاصة بالممارسة العامة والمحدودة والمحلية التي تطرحها بعد اعتمادها من السلطات المختصة^(٢٣٥).

وقد أشارت المادة رقم (٥٦) إلى استخدام المنظومة الإلكترونية المتخصصة للتعاقد فور اكتمالها وانتظامها، وذلك فيما يتم ميكنته وإتاحته من إجراءات.

وبالنسبة للمشرع القطري، فقد أشارت المادة (٧) من القانون رقم (٢٤) لسنة ٢٠١٥ إلى طريقة الإعلان والهدف منه^(٢٣٦).

ثانياً: تقديم العطاءات في الممارسة.

إن مبدأ حرية المنافسة-الذي يحكم إجراءات إبرام العقود الإدارية- يقتضي أن يتوجه جميع المقاولين والموردين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية بالتقدم إلى جهة الإدارة بعطاءاتهم.

ويجب أن تحتوي هذه العروض- حسب المادة الثانية من المرسوم الفرنسي رقم ٦٩٢-٢٠٠٢م- سالف بيانه- على اسم الشركة أو الهيئة، واسم الشخص الطبيعي الذي يمثلها، وكذلك البريد الإلكتروني للهيئة أو لممثلها، لكي يتسنى التراسل الإلكتروني معها^(٢٣٧).

ثم يأتي تقديم العروض في الممارسة، الذي يتم إما عن طريق الوسائط الإلكترونية أو عن طريق البريد العادي، ومهما كانت الوسيلة، فيجب أن تكون

^(٢٣٥) المادة (١) من قرار رئيس الوزراء رقم (٣٣) لسنة ٢٠١٠م، بشأن النشر الإلكتروني عن المناقصات والمزايدات الحكومية في الجهات المختلفة، مجلة الوقائع المصرية، ص ١.

^(٢٣٦) انظر المادة (٧) من القانون رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٥ الخاص بتنظيم المناقصات والمزايدات القطري. **Article 2, Decret n. 2002-692 du 30 avril 2002 pris en application du 1 et du 2.**⁽²³⁷⁾

د. عبدالفتاح صبري أبو الليل، أساليب التعاقد الإداري بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، كلية الحقوق، ١٩٩٣م، ص ١٥٥.

هذه العطاءات موقعة من أصحابها أو من الممثل القانوني عن طريق التوقيع الإلكتروني في حالة اختيار أسلوب الوسائط الإلكترونية، وذلك طبقاً للأحكام المنصوص عليها في المادتين (١٣١٦، ٤/١٣١٦ من القانون المدني الفرنسي^(٢٣٨))، وهذا ما نص عليه المرسوم الفرنسي رقم ٦٩٢-٢٠٠٢م.

وبمجرد تلقي جهة الإدارة للعطاء الإلكتروني، تقوم بفحصه للتأكد من عدم تعرضه لفيروس معلوماتي، وفي حالة وجود فيروس بالعطاء يتم رفضه، وإبلاغ المرشح بذلك، وهذا ما أكدته المادة (١٠) من المرسوم الفرنسي رقم ٦٩٢ لسنة ٢٠٠٢ المعدلة بالمادة (٧) من المرسوم رقم ٩٧٥ لسنة ٢٠٠٦م، حيث أشارت إلى أنه يجوز للسلطة المتعاقدة، إذا تم اكتشاف فيروس بأية وثيقة، أو عرض أرسلها المرشح، أن تعتبر هذه الوثيقة، أو العرض لم يرسل إليها، ويتم إخطار المرشح بذلك^(٢٣٩).

ثالثاً: البت في العطاءات.

لا يتعدى الطابع الإلكتروني لأسلوب الممارسة العامة مرحلتي الإعلان عنها وتقديم العطاءات من المرشحين، وتبقى مرحلة البت خاضعة للأساليب التقليدية، وهذا ما نصت عليه المادة (٥٦) من قانون العقود الإدارية في فقرتها الأخيرة: "نصوص القانون الحالي قابلة للتطبيق على المعاملات التي تتم عبر وسيط إلكتروني". وعلى ذلك فإنه طبقاً لأحكام قانون العقود الإدارية في فرنسا، فإن لجنة الممارسة بالنسبة لعقود الدولة، أو بالنسبة لعقود الجماعات الإقليمية، تعقد جلسة علنية يحضرها مقدمو العروض أو مندوبيهم، حيث تقوم بفتح المظاريف الفنية ودراسة العروض المقدمة للتحقق من مدى مطابقتها للشروط والمواصفات الفنية، وبعد اختيارها لأفضل العروض، ترفع اللجنة تقريراً للسلطة، كما أن المرشحين

(238) Article 1316L1316-4, Loi du 13 ars 2000 art, 1 journal officiel du 14 mars 2000.

(239) د. حازم صلاح الدين عبدالله، تعاقد جهة الإدارة عبر شبكة الإنترنت، مرجع سابق، ص ٢٣١.

غير المقبولين يتم إعلامهم بذلك، عن طريق وسيط إلكتروني، وفقاً للمادة (٦) من المرسوم الفرنسي رقم ٦٩٢-٢٠٠٢.

وبالنسبة لإجراءات البت في الممارسة المحدودة، فإنه بعد الإعلان عن الممارسة وتقديم العطاءات عبر وسيط إلكتروني، يقوم الشخص المعنوي العام بنشر قائمة المرشحين المقبولة عروضهم على شبكة الإنترنت، ثم التفاوض معهم للوصول إلى أفضل العروض فنياً ومالياً، ويتم هذا التفاوض إما عن طريق شبكة الإنترنت، أو عن طريق الهاتف، أو بأي وسيلة أخرى، وهذا التفاوض بين الإدارة والموردين يؤكد من جديد الطابع الإلكتروني للعقد الإداري^(٢٤٠).

رابعاً: إرساء الممارسة.

إن قرار لجنة البت باختيار أفضل العروض فنياً ومالياً، ليس هو القبول الذي يتم به العقد، وهذا ما أكده القضاء الإداري في أحكامه^(٢٤١)، وفي مجال المعاملات الإلكترونية، فقد جاءت غالبية القوانين خالية من تحديد زمان انعقاد العقد، مما ينتج عنه الرجوع إلى القواعد العامة، وطبقاً للتوجيه الأوروبي رقم ١٨ لسنة ٢٠٠٤م، فإن المادة (٣٧) منه تؤكد إمكانية تطبيق التوجيه الأوروبي رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٠م، والخاص بالتجارة الإلكترونية على إجراءات إبرام العقود الإدارية، كما نلاحظ أن التوجيه الأوروبي رقم ٧ لسنة ١٩٩٧م، الصادر في ٢٠ مايو ١٩٩٧م، الخاص بالاتصالات عن بعد، قد أشار إلى زمان انعقاد العقد الإلكتروني في الوقت الذي يستقبل منه المستهلك بالطريق الإلكتروني، إضافة بعلم وصول قبوله، وتأكيد به وصول هذا القبول إلى مقدم الخدمة^(٢٤٢).

⁽²⁴⁰⁾ Decret n. 2002-692 de 30 avril 2002 pris en application du 1 et du 2.

^(٢٤١) انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، جلسة ١٤/١/١٩٩٤م، الطعن رقم ٣٣-١٦٦٨ ق،

مجموعة المبادئ، السنة ٣٩، ج ١: (من أول أكتوبر ١٩٩٣م إلى آخر فبراير ١٩٩٤م)، ص ٥٦٩.

^(٢٤٢) د. رحيمة الصغير النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٠٥.

وبذلك يكون انعقاد العقد الإداري الإلكتروني بعد وصول إخطار السلطة المختصة بإبرام العقد الإداري إلى المرشح المقبول، وتأكيد به وصول هذا القبول من طرف الجهات المختصة بتوثيق العقود، وهي مقدمة خدمة التوثيق حسب التوجيهات الأوروبية والقانون الفرنسي، وهنا يكمن دور هذه الجهة في توثيق العقد الإداري الإلكتروني، وإعطائه الحجية القانونية لها، ليكون حجة على الكافة^(٢٤٣)، ومن ناحية أخرى فإن مكان انعقاد العقد عبر شبكة الإنترنت من الصعب تحديده، حيث تعتبر شبكة الإنترنت شبكة مفتوحة، لذلك فإن الاتفاق بين طرفي العقد على مكان انعقاد العقد والقانون الواجب التطبيق في حالة التنازع، يعتبر حلاً مؤقتاً إلى حين توحيد قواعد انعقاد العقود الإلكترونية عن طريق الاتفاقيات والمعاهدات الدولية^(٢٤٤)، وإيجاد نظريات فقهية في هذا المجال.

المطلب الثاني

أسلوب الاتفاق المباشر الإلكتروني

هو ذلك الأسلوب من التعاقد الذي تبرز فيه حرية الإدارة في اختيار المتعاقد معها^(٢٤٥)، فبمقتضى هذه الصورة من صور التعاقد لا تلتزم الإدارة بقبول العطاء الأقل سعراً حتى ولو أعلنت عن العمل موضوع التعاقد، وناقشت أصحاب العطاء الذي تراه أقدر على تحقيق النفع العام، دون التقيد بأقل العطاءات المقدمة^(٢٤٦). فالإدارة طبقاً لهذا الأسلوب تجري - وبكل حرية- المناقشات التي تراها مفيدة وضرورية من المرشحين الذين يتم اختيارهم، مع العلم أنه لا يتم اللجوء إلى هذه الطريقة إلا في حالات محددة^(٢٤٧).

^(٢٤٣) د. محمد حسين عبدالعليم، إثبات العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٦٣.

^(٢٤٤) د. فيصل عبدالحافظ الشوايكة، النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٣٤٦.

^(٢٤٥) د. جابر جاد نصار، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٢١٤.

^(٢٤٦) د. محمد أمين، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٧٧٨.

^(٢٤٧) د. عبدالحق عقله، القانون الإداري- نشاط الإدارة ووسائلها، الجزء الثاني، الرباط، دار القلم

للطباعة والنشر، ٢٠٠٧م، ص ١١٤.

وقد عرف بعض الفقهاء أسلوب الاتفاق المباشر بأنه: "أسلوب للتعاقد الإداري تتحرر فيه الإدارة من كل القيود المفروضة عليها في حالة إقدامها على التعاقد بأي من أسلوبي المناقصة أو الممارسة"^(٢٤٨).

وقد جاء في فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بأن الاتفاق المباشر هو تعاقد جهة الإدارة مباشرة مع المتعاقد الذي وقع اختيارها عليه، ودونما مناقصة أو مزايمة أو ممارسة، بمعنى أن جهة الإدارة تسلك فيه سبيل التعاقد مباشرة فتحلله من ضوابط وقواعد بطريقة المناقصة بصورها العامة والمحدودة والمحلية وما تخضع له من قيود^(٢٤٩).

ونصت المادة (٦٢-٥) من القانون المصري رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨ الخاصة بتنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة، على أن: "الحالات العاجلة التي يكون التعاقد فيها خلال مدة زمنية لا تسمح باتخاذ إجراءات المناقصة أو الممارسة بنوعيهما، وذلك لضمان سلامة وكفالة سير العمل بالجهات الإدارية، والا يكون ذلك ناجماً عن سوء التقدير أو التأخر في اتخاذ الإجراءات"^(٢٥٠)، كما ألزمت المادتان (٦٣، ٦٤) ألا يتم التعاقد إلا بناء على ترخيص من:

١- رئيس الهيئة، أو رئيس المصلحة، ومن له سلطاته في الجهات الإدارية الأخرى أو رئيس الصندوق، وذلك فيما لا يتجاوز قيمته مليون جنيه بالنسبة لشراء أو استئجار المنقولات أو تلقي الخدمات أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية، وخمسة ملايين جنيه بالنسبة لمقاولات الأعمال.

(٢٤٨) د. محمود سعيد حسين أمين، دراسة وجيزة في فكرة العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار الثقافة الجامعية، ١٩٩٢م، ص ٢٩٣.

(٢٤٩) انظر: فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع مجلس ٢١/١/١٩٩٨م، ملف رقم ٥٤-١-٣٤٤، المجموعة من يناير ١٩٩٨م، الجزء الثاني، ص ٢١. د. ريم علي إحسان العزاوي، وسائل إبرام العقود الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الطبعة الأولى، مكتبة الفواء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٤م، ص ٢٣١.

(٢٥٠) د. ماجد راغب الطلو، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٠٨.

٢- الوزير ومن له سلطاته، أو المحافظ، فيما لا تجاوز قيمته عشرة ملايين جنيه بالنسبة لشراء أو استئجار المنقولات أو تلقي الخدمات أو الأعمال الفنية أو الدراسات الاستشارية، وعشرين مليون جنيه بالنسبة لمقاولات الأعمال. ولمجلس الوزراء في حالة الضرورة القسوى أن يأذن بالتعاقد بطريق الاتفاق المباشر، وذلك فيما يجاوز الحدود المنصوص عليها في البند^(٢٥١).

كما يجوز بموافقة السلطة المختصة التعاقد بالاتفاق المباشر على شراء أو استئجار المنقولات أو الأعمال أو تلقي الخدمات منخفضة القيمة والتي لا تتجاوز قيمتها عشرين ألف جنيه في المرة الواحدة، ولا تجاوز مائة ألف جنيه خلال السنة.

ويجوز- أيضًا- بموافقة السلطة المختصة التعاقد بالاتفاق المباشر على شراء أو استئجار المنقولات أو الأعمال أو تلقي الخدمات منخفضة القيمة والتي لا تتجاوز قيمتها عشرين ألف جنيه في المرة الواحدة، ولا تجاوز مائة ألف جنيه خلال السنة المالية، ويتبع في شأنها الإجراءات التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، ويجوز للسلطة المختصة التفويض في اختصاصاتها في هذه الحالة فقط.

٣- الوزير المختص بالصحة بالنسبة للأمصال واللقاحات والعقاقير الطبية ذات الطبيعة الاستراتيجية وألبان الأطفال، وفقًا للضوابط والشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

ولا يجوز لأي من هذه السلطات التفويض في الاختصاصات الممنوحة لها للتعاقد بهذا الطريق.

ويستثنى من العرض على لجنة تفضيل المنتج الصناعي المصري في العقود الحكومية، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك في الحالات التي يصدر بها قرار من

^(٢٥١) المادة (٦٢-٥) من القانون المصري رقم (١٨٢) لسنة ٢٠١٨م، بشأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة.

رئيس مجلس الوزراء، بناء على عرض الوزير المختص بالتجارة والصناعة، ويجب على إدارة التعاقدات توثيق مبررات اتباع طريق الاتفاق المباشر، وذلك على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

وكما يتضح من النص السابق، الجهات التي تسمح للإدارة بالاتفاق وإبرام العقد الإداري وفق هذا الأسلوب، كما أن هذا النص خول الإدارة سلطة تقديرية واسعة لا يحدها سوى الانحراف باستعمال السلطة، كما أن القانون المصري المذكور أجاز للهيئات الإدارية أن تتعاقد فيما بينها وبأسلوب الاتفاق المباشر، فإن الإدارة تضع مسبقاً دفا تر الشروط^(٢٥٢).

وأما بالنسبة لأثر التكنولوجيا على هذا الأسلوب من التعاقد- وهو ما يهمننا في هذا البحث- وهو استخدام شبكة الإنترنت في التعاقد بأسلوب الاتفاق المباشر، فقد نصت المادتان (٣٤، ٣٥) من قانون العقود الإدارية الفرنسي، وكذلك المادة (٢) من المرسوم الفرنسي رقم ٦٩٢-٢٠٠٢ الخاصة بإبرام العقود الإدارية بوسائل إلكترونية، إضافة إلى المادتين ٤٠، ٤١ من التوجيه الأوروبي رقم ١٨-٢٠٠٤م، حيث جاء في تعريف المادة (٣٤) من قانون العقود الإدارية في فرنسا عن أسلوب الاتفاق المباشر بأنه: "ذلك الإجراء الذي بموجبه يختار الشخص العام أحد المرشحين بعد مناقشة هؤلاء المرشحين ومفاوضتهم في شروط العقد"^(٢٥٣).

كما أن أسلوب الاتفاق المباشر يتناسب مع العقد الإداري الإلكتروني، لأن هذا الأسلوب يعتبر بعيداً عن الإجراءات المعقدة التي تحكم الممارسات، فالمادة (٣٤) من قانون العقود الإدارية في فرنسا أعطت للإدارة الحرية في الإعلان عن العقد وإن أعلنت عن ذلك، فإنه يتم طبقاً لإجراءات الإعلان عن الممارسة المحدودة،

^(٢٥٢) د. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٦١٨.

^(٢٥٣) انظر في ذلك: د. عبدالفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية والمعلوماتية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣م، ص ١٨.

والجدير بالذكر أسلوب الاتفاق المباشر مع أحد المرشحين لا يتم وفق توصيات لجنة البت إلى السلطة المختصة، وإنما تتم المباشرة بين الشخص العام والمرشح، وذلك بإعلان إيجابه الإلكتروني من خلال شبكة الإنترنت، سواء من خلال البريد الإلكتروني أو غيرها من الوسائط الإلكترونية الأخرى، وتقوم الإدارة بعدها بالتفاوض مع المتعاقد بإرسال القبول من خلال الوسائط الإلكترونية المعروفة، فينقصد العقد بمجرد علم المرشح بذلك^(٢٥٤).

ومن الحالات والشروط التي يجوز في ظلها إبرام العقد الإداري بطريقة الاتفاق المباشر، ما يلي:

- ١- حالة الاستعجال.
- ٢- حالة الاحتكار لبعض الأعمال لدى عدد محدد جداً من المتعهدين أو المصدرين.
- ٣- حالة استخدام براءة الاختراع أو الحق الذي تقرر له مالك واحد.
- ٤- الحالات التي تستلزم - بطبيعتها - خبرة فنية متخصصة لا يمكن أن يعهد بها إلا لمقاول ومتعهد محدد.
- ٥- الحالات التي تقتضي المصلحة العامة تقريرها بسرعة الاتفاق المباشر لشراء الأسلحة والذخيرة.
- ٦- حالات شراء بعض المواد الأولية أو السلع التي تحتاج إلى اختصاص عالي جداً ووسائل مالية ضخمة لا تملكها إلا أعداد محصورة من الشركات المهيمنة على ذلك المجال، بالإضافة لذلك من التطبيقات في العملية لإبرام العقد الإداري، أن هناك بعض الجهات الإدارية قد تلجأ إلى استخدام أسلوب الاتفاق المباشر أكثر من مرة واحدة، وعدم اللجوء إلى الوسائل الأخرى في تعاقد الإدارة، إلا أن القانون النموذجي لشراء السلع والإنشاءات والخدمات الموضوع

^(٢٥٤) د. رحيمة الصغير النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٠٤.

من قبل لجنة القانون التجاري الدولي في الأمم المتحدة، قد نص على أن تحقيق الغرض من إيجاد حالة الاتفاق المباشر في التعاقد يجب أن يكون بالنص على عدم جواز تكرار استخدام هذا الأسلوب أكثر من مرة واحدة، خلال السنة الواحدة، من قبل الجهة الإدارية، في أعمال المقاولات والإنشاءات، أو شراء اللوازم والسلع، وذلك بعد الحصول على ترخيص من السلطة المختصة فعلاً عن بيان الأسباب الملحة التي تقتضي اتباع أسلوب الاتفاق المباشر^(٢٥٥).

لذلك يقتضى من التشريعات المتضمنة لنصوص حالة الاتفاق المباشرة وتنظيم العمل فيه أن تسترشد بالضوابط الخاصة بهذا الأسلوب الوارد في القانون النموذجي المتضمن لحالات الاتفاق المباشر، وهي حالة عدم توافر السلع والإنشاءات التي تكون ناجمة عن أحداث من قبيل الكوارث الطبيعية وبعض الحالات التي تقرر فيها الإدارة المتعاقدة لاعتبارات خاصة أن الشراء من مصدر واحد هو السبيل الأمثل بالنسبة لظروفها ونوعية المشتريات التي تريد الحصول عليها كمشتريات وزارة الدفاع بالنسبة لبعض الأسلحة ومشتريات وزارة التموين بالنسبة لبعض السلع التموينية في ظروف معينة^(٢٥٦).

وبالنسبة للتشريع القطري، يكون التعاقد بطريقة الاتفاق المباشر مع مورد أو مقاول أو مقدم خدمة معين لشراء أصناف أو تنفيذ أعمال أو أداء خدمات محددة نظراً لطبيعية وخصوصية هذه الأصناف أو الأعمال أو الخدمات^(٢٥٧).

تنص المادة رقم (٢) من القانون القطري رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٥م الخاص بالمناقصات والمزايدات العامة على أنه: "يكون التعاقد على شراء الأصناف أو

^(٢٥٥) د. ريم علي إحسان، وسائل إبرام العقود الإدارية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٢٣٤. وانظر الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون النموذجي لشراء السلع والإنشاءات والخدمات الذي

وضعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي **Unctral**.

^(٢٥٦) د. ريم علي إحسان، المرجع السابق، ص ٢٣٥.

^(٢٥٧) د. عبدالحفيظ الشيمي، مرجع سابق، ص ٤٤١.

مقاولات الأعمال أو الخدمات، عن طريق المناقصة العامة، واستثناءً من ذلك، يجوز بقرار من الرئيس، بناءً على توصية مسببة من اللجنة، التعاقد بأحد الطرق التالية:

١- المناقصة على مرحلتين.

٢- المناقصة المحدودة.

٣- الممارسة.

٤- المسابقة.

٥- الاتفاق المباشر.

ولا يجوز بعد الإعلان عن المناقصة والتقدم بالعطاءات، تحويلها إلى ممارسة أو اتفاق مباشر، وتسري المناقصة على مرحلتين والمناقصة المحدودة والممارسة والمسابقة والاتفاق المباشر، فيما لم يرد بشأنه نص خاص بكل منها، جميع الأحكام المنظمة للمناقصة العامة.

وفي جميع الأحوال يتم التعاقد وفقاً للضوابط والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون واللائحة.

ويجوز، بموافقة رئيس مجلس الوزراء، بناءً على اقتراح الوزير، استثناء أحد الأعمال أو الخدمات أو توريد أحد الأصناف من الخضوع لأحكام هذا القانون".

كما تنص المادة رقم (٨) من ذات القانون القطري رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٥م- سابق بيانه- على أنه: "يكون التعاقد بطريق الاتفاق المباشر مع مورد أو مقاول أو استشاري أو مقدم خدمة لشراء أصناف أو تنفيذ أعمال أو تقديم خدمات محددة، وذلك في الحالات الطارئة أو العاجلة، التي لا تحتمل اتباع إجراءات المناقصة أو الممارسة، أو نظراً لطبيعة وخصوصية الأصناف أو الأعمال أو الخدمات المطلوبة، وذلك وفقاً للضوابط والإجراءات التي تحددها اللائحة".

كما تنص المادة رقم (٢٦) من ذات القانون القطري السابق على أنه: "يكون بيع وتأجير الأصناف وتأجير العقارات، عن طريق مزايمة علنية أو بالمظاريف المغلقة، بعد موافقة الرئيس، وذلك وفقاً للضوابط والإجراءات التي تحددها اللائحة.

ويجوز بقرار مسبب من الرئيس، بناءً على توصية اللجنة، التعاقد بطريق الممارسة أو الاتفاق المباشر، وفقاً للضوابط التي تحددها اللائحة.

ويكون بيع الأصناف في الحالات التالية:

- ١- إذا كانت غير صالحة للاستعمال.
- ٢- أن يخشى عليها من التلف.
- ٣- إذا كان قد بطل استعمالها.
- ٤- إذا كانت زائدة على الحاجة.
- ٥- إذا كانت تكلفة تخزينها أعلى من قيمتها.
- ٦- إذا كانت تالفة أو غير قابلة للإصلاح، أو كان إصلاحها غير مجد اقتصادياً.

ومع مراعاة حكم المادة (٢٩/ فقرة ثانية) من هذا القانون، يكون البيع أو التأجير وفقاً للقيمة الأساسية التي تحددها لجنة المعاينة والتأمين المشكلة بالوزارة لهذا الغرض، وطبقاً للضوابط والإجراءات التي تحددها اللائحة. ويصدر بتشكيل اللجنة المشار إليها ونظام عملها وتحديد مكافأتها قرار من الوزير".

يتضح مما سبق، أن الاتفاق المباشر تتحلل فيه جهة الإدارة من اتخاذ الإجراءات التي رسمها المشرع لها لاختيار من تتعاقد معه، ومن ثم فلا يرخص به القانون إلا على سبيل الاستثناء وفي حالات معينة بالتعاقد المباشر مع من ترغب من الموردين أو المقاولين دون التقيد بإجراءات المناقصات والممارسات بأنواعها، وتتمتع الإدارة في هذا الأسلوب من أساليب التعاقد بحرية كاملة في اختيار من تتعاقد معه دون اتخاذ أية إجراءات سابقة، ولهذا يطلق على هذا الأسلوب "الاتفاق المباشر أو الشراء المباشر"^(٢٥٨).

^(٢٥٨) د. عادل السعيد أبو الخير، القانون الإداري، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة،

٢٠٠٨م، ص ٦٥١.

الفصل الثالث

إثبات العقود الإدارية الإلكترونية والتصديق عليها

يعتبر موضوع إثبات العقود الإدارية الإلكترونية من الموضوعات المهمة في مجال القانون الإداري، ويقصد بالإثبات، أي إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية لما يترتب عليها من أثر محله ليس هو الحق؛ بل هو المصدر الذي ينشئ الحق، فالعقد يتجرد من أي قيمة له، إذا لم يقم بالدليل على الوقائع التي يستند إليها، ومن هنا يتعين أن تلقي قواعد الإثبات الموضوعية منها والإجرائية عناية خاصة، حيث إنها الوسيلة التي يتوصل بها صاحب الحق إلى إقامة الدليل على قيام هذا الحق وتقديمه للقضاء، ليتمكن منه. وقد أثار استخدام تقنيات المعلومات والاتصال في إنجاز المعاملات الإدارية اهتمام الفقه والقضاء والتشريع المقارن، حيث إن المبدأ السائد في إثبات العقود الإدارية هو إثباتها بالكتابة أو المحررات الإلكترونية، حفاظاً على حقوق المتعاملين مع الإدارة، لذلك، فإن ظهور المحررات الإلكترونية لإثبات العقد الإداري الإلكتروني أثار إشكالات عديدة، لأن هذه المحررات قد تتعرض للتلف أو السرقة، لكونها موجودة في دعامات غير ورقية، سواء كانت أقراصاً مضغوطة أو سجلات إلكترونية أو رسائل بيانات إلكترونية.

وللدخول في تفاصيل وتوضيح أكثر، رأيت أن أقسم هذا الفصل إلى ما يلي:

المبحث الأول: الإثبات بالكتابة الإلكترونية في العقود الإدارية.

المبحث الثاني: الإثبات بالتوقيع الإلكتروني والتصديق عليه في العقود

الإدارية.

المبحث الأول

الإثبات بالكتابة الإلكترونية في العقود الإدارية

على عكس العصور القديمة التي كانت الشهادة فيها من أهم أدلة الإثبات، فقد احتلت الكتابة الآن المرتبة الأولى من بين أدلة الإثبات، ويرجع ذلك إلى أن الدليل الكتابي يمكن أن يعد مقدماً، أي قبل حصول النزاع، مما يوفر قدرًا كبيراً من الاطمئنان لدى أصحاب الحقوق، وتقل احتمالات النزاع، وإذا ما أثير النزاع، فيسهل حسمه إذا ما وجد الدليل الكتابي على الواقعة المتنازع عليها، لأن الكتابة يمكن أن تعبر بدقة عن الواقعة التي أعدت لإثباتها، كما أنها لا تتأثر - غالباً - بمرور الزمان، وذلك على خلاف الشهادة، حيث يمكن أن يتعرض الشاهد للنسيان، كما يمكن أن يكذب في شهادته^(٢٥٩).

ويجب الإشارة هنا إلى التفرقة بين الكتابة الإلكترونية والمحرم الإلكتروني، فالكتابة تعبر عن الفكر والقول، أما المحرم الإلكتروني فهو محل هذا التعبير، والوسيلة لدمج أو تخزين أو إرسال أو استقبال البيانات والمعلومات، سواء كانت الوسيلة ضوئية أو رقمية، أو أية وسيلة أخرى تؤدي إلى ذلك الغرض^(٢٦٠).

وسوف أتناول هذا المبحث من خلال التقسيم التالي:

المطلب الأول: مفهوم الكتابة الإلكترونية.

المطلب الثاني: شروط الكتابة الإلكترونية.

^(٢٥٩) د. محمد السعيد رشيدى، حجية وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣م، ص ١٤؛

د. عبدالسلام قاسم على عامر الشرعبي، وسائل الإثبات الإلكترونية المعاصر وحجيتها في المعاملات المدنية والتجارية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ١٤٣٩هـ / ٢٠١٧م، ص ٢٣٩.

^(٢٦٠) د. حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت، دار الثقافة والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٢م، ص ٢٧٧.

المطلب الثالث: حجية الكتابة الإلكترونية.

المطلب الأول

مفهوم الكتابة الإلكترونية

للوصل إلى المفهوم الصحيح والدقيق للمقصود من الكتابة الإلكترونية، رأيت أن أعرض أولاً لتعريف الكتابة الإلكترونية، ثم أتناول مجموعة من الخصائص التي تتميز بها هذه الكتابة الإلكترونية.

لذا، سوف أتناول هذا المطلب من خلال التالي:

الفرع الأول: تعريف الكتابة الإلكترونية.

الفرع الثاني: خصائص الكتابة الإلكترونية.

الفرع الأول

تعريف الكتابة الإلكترونية

لقد نصت المادة الأولى، البند (أ) من قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني، وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م، على تعريف الكتابة الإلكترونية، بأنها: "كل حروف أو أرقام أو رموز أو علامات تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أي وسيلة أخرى".

كما عرفها- أيضاً- المشرع المصري في المادة (٢/١) من اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني، بأنها: "كل حروف، أو أرقام، أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أي وسيلة أخرى مشابهة، وتعطي دلالة قابلة للإدراك"، وتحفظ الكتابة الإلكترونية بواسطة دعامة إلكترونية.

كما عرف التشريع المصري الدعامة الإلكترونية في البند رقم (١٤) من المادة (١) من اللائحة التنفيذية للقانون السابق، بأنها: "... ١٤- الدعامة الإلكترونية: وسيط مادي لحفظ وتداول الكتابة الإلكترونية، ومنها الأقراص المدمجة أو

الأقراص الضوئية أو الأقراص الممغنطة أو الذاكرة الإلكترونية أو أي وسيط آخر مماثل".

وبالنسبة للمشرع القطري، فلم يعرف الكتابة الإلكترونية في المرسوم بقانون القطري رقم (١٦) لسنة ٢٠١٠م بإصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية؛ إلا أنه أجاز الكتابة الإلكترونية في المادة (٢) من هذا المرسوم بنصه على أن: "تسري أحكام هذا القانون، على المعاملات التي تتم بين الأشخاص الذين اتفقوا على إجراء معاملاتهم باستخدام اتصالات إلكترونية، ويجوز استنتاج موافقة الشخص على إجراء المعاملات باستخدام اتصالات إلكترونية من سلوكه الإيجابي، ويجب أن تكون موافقة الجهات والأجهزة الحكومية صريحة، وذلك فيما يتعلق بالمعاملات الإلكترونية التي تكون طرفاً فيها، ويجوز للجهات والأجهزة الحكومية المختصة إذا قررت تنفيذ أي من مهامها بواسطة الاتصالات الإلكترونية أن تحدد أية مواصفات أو شروط إضافية".

وعرف قانون الأونسترال النموذجي في المادة (٢) منه رسالة البيانات بأنها: "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة على سبيل المثال لا الحصر، تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو النسخ البرقي"^(٢٦١)، ونجد - هنا - أن قانون الأونسترال قد عرف الكتابة الإلكترونية من خلال تعريفه لرسالة البيانات.

كما إن مفهوم الكتابة الإلكترونية في القانون الخاص لا يختلف عن مفهومها في القانون العام بصفة عامة، والقانون الإداري بصفة خاصة، حيث أكد قانون العقود الإدارية الفرنسي رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م على إمكانية تحويل الكتابة العادية المنصوص عليها في هذا القانون إلى كتابة إلكترونية^(٢٦٢).

^(٢٦١) انظر: قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الصادر عام ١٩٩٦.

⁽²⁶²⁾ Caprioli Eric, Droit administratif et preuve électronique, date de la mise à jour: juillet, 2003.

ولذلك، فإن كل المحررات والمستندات الخاصة بإبرام العقود الإدارية يمكن كتابتها عن طريق الإنترنت، وكل المبادئ الخاصة بالكتابة في العقد العادي الخاص يمكن تطبيقها على العقد الإداري الإلكتروني، وتكون لها نفس القوة والحجية.

الفرع الثاني

خصائص الكتابة الإلكترونية

من خلال التعريفات السابقة، يمكن أن نستخلص بعض الخصائص التي تتميز بها الكتابة الإلكترونية، ومنها:

أولاً: التعبير عن مجموعة معانٍ وأفكار مرتبطة.

تدل الأفكار المرتبطة على حقيقة ما تم من معاملات وعلاقات قانونية كانت أم اجتماعية^(٢٦٣).

ثانياً: أن تكون مقروءة وقابلة للإدراك.

أي أن تكون الكتابة من الممكن قراءتها ورؤيتها أو سماعها.. أو غير ذلك من إدراك لمضمونها^(٢٦٤)، وتعتبر الكتابة كذلك، متى أمكنت قراءتها، أي أن تكون حروفها

ورموزها مفهومة للرجل العادي، وإلا فلا تكون لها أية قوة في الإثبات^(٢٦٥).

ثالثاً: إثبات المحرر الكتابي الإلكتروني.

ويقصد بثبات المحرر الكتابي الإلكتروني، أي دوامه لفترة زمنية طويلة، حتى نستطيع الرجوع إليه عند الضرورة، لذلك لا بد من كتابة المحرر على مادة صلبة مستقرة^(٢٦٦).

^(٢٦٣) د. محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٨٨م، ص ٢٤٦.

^(٢٦٤) د. محمد سامي الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣م، ص ٢٥٤.

^(٢٦٥) د. حسن عبدالباسط جمعي، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص ٢٠.

رابعاً: عدم قابلية المحرر الإلكتروني للتعديل.

حيث إن قوة المحرر الإلكتروني الثبوتية مقترنة بسلامته المادية من أية تعديلات أو حذف أو إضافات منذ إنشائه، وإن حدثت هذه الأخيرة، يجب أن تترك آثار مادية واضحة حتى يتمكن المطلع عليها، مثل القاضي، من اكتشافها وتقدير ما ترتبه من آثار، وهذا ما ينطبق - بصورة كاملة - على المحرر الورقي، الذي عادة ما يكتب بالحبر، أما المحرر الإلكتروني فتبقى هذه الخاصة - بالنسبة له - خاصة نسبية، وذلك لإمكانية التعديل في بياناته بكل سهولة، ودون أن يكون ذلك مرئياً، ولهذا ظهرت برامج كمبيوتر تقوم بتحويل النصوص إلى صورة ثابتة، لا يمكن تعديلها، لإضفاء نوع من الثبات على مفهوم المحرر الإلكتروني^(٢٦٧).

خامساً: التوقيع.

لكي يكتسب المحرر الإلكتروني القوة الثبوتية، يجب أن يكون موقعاً من طرف صاحبه، وذلك لإمكانية نسبه إليه، سواء كان إمضاءً أو بصمة^(٢٦٨).

المطلب الثاني

شروط الكتابة الإلكترونية

لكي تكون الكتابة الإلكترونية دليلاً يمكن تقديمه للقضاء، ولإثبات التصرفات القانونية للإدارة العامة الإلكترونية، نصت القوانين المقارنة والتوجيه الأوروبي الخاص بالتجارة الإلكترونية على شروط يجب توافرها في الكتابة الإلكترونية، لتحقيق وظيفتها في الإثبات، حيث إنها تعتبر الوسيلة الأساسية لإثبات التصرفات القانونية، وتتمتع في نفس الوقت بقوة ثبوتية مطلقة^(٢٦٩).

^(٢٦٦) د. إبراهيم الدسوقي أبوالليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ١١٥.

^(٢٦٧) د. مانع سلمى، الإثبات الإلكتروني - دراسة مقارنة، الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة ٢٠٠٨م، ص ٣٣.

^(٢٦٨) د. سعد السيد قنديل، التوقيع الإلكتروني (ماهيته، صورته، حجيته في الإثبات بين التحويل والاعتباس)، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، سنة ٢٠٠٤م، ص ١٣٠.

^(٢٦٩) د. محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٨م، ص ٥٠١.

وفي هذا الشأن، نصت المادة (١٣١٦) من القانون المدني الفرنسي على أن: "الإثبات الخطي أو الإثبات بالكتابة ينتج عن تتابع الحروف، أو الخصائص، أو الأرقام، وكل رمز وإشارة مخصصة لعلامة مفهومة وواضحة، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها أو طريقة إرسالها"^(٢٧٠).

وتتمثل هذه الشروط في الآتي:

أولاً: أن تكون قابلة للفهم والإدراك.

لكي يمكن الاحتجاج بمضمون المحرر الإلكتروني المكتوب في مواجهة الآخرين، فيجب - كما ذكرنا سابقاً - أن يكون هذا المحرر مقروءاً، وبالتالي يجب أن يكون المحرر الكتابي مدوناً بحروف أو رموز معروفة ومفهومة للشخص الذي يراد الاحتجاج عليه بهذا المحرر، فإذا ما رجعنا إلى المحررات الإلكترونية، نجد أن هذه المحررات يتم تدوينها على الوسائط بلغة الآلة، التي لا يمكن أن يقرأها الإنسان بشكل مباشر وإنما لا بد من إيصال المعلومات أو الحاسب الآلي الذي يتم تغذيته ببرامج لها القدرة على ترجمة لغة الآلة^(٢٧١).

وقد أكدت المواصفات الخاصة بالمحررات الصادرة عن منظمة المواصفات العالمية International organization for standardization: ISO^(٢٧٢) على هذا المعنى، حيث أشارت أن المحرر هو: مجموعة المعلومات والبيانات المدونة على دعامة مادية يسهل قراءتها مباشرة عن طريق الإنسان أو باستخدام آلة مخصصة لذلك"^(٢٧٣).

(270) Fabien Kerbouci, La preuve écrite électronique et le droit français, M2 NTSI- Paris Ouest, 3 nanterre 21 janvier, 2010, p. 7.

(٢٧١) د. بيل جيتس، المعلوماتية بعد الإنترنت، طريق المستقبل، ترجمة/ عبدالسلام رضوان، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ١٩٩٨م، ص ١٠٥.

(٢٧٢) الأيزو: هي اتحاد عالمي مقره في جنيف- سويسرا، يضم في عضويته أكثر من ٩٠ هيئة مقاييس وطنية.

(٢٧٣) د. رحيمة الصغير النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٤٥.

ولحسم هذه المسألة، فقد أكد المشرع الفرنسي على ذلك، حيث عرفت المادة ١٣١٦ من القانون المدني الفرنسي المحرر المستخدم في الإثبات على أنه: "كل تتابع للحروف أو الرموز أو الأرقام أو أي إشارات أخرى تدل على المقصود منها، ويستطيع الغير أن يفهمها"^(٢٧٤).

ويجب على القاضي عند إثبات العقد الإداري الإلكتروني، أن يتحقق من وجود هذا الشرط، خاصة في ظل القانون الإداري، حيث يتمتع بسلطة تقديرية في تكوين عقيدته من أي دليل مقبول^(٢٧٥).

كما يمكن للقاضي أن يلجأ للخبرة على سبيل الاسترشاد والاستعانة فقط، للتحقق من توفر هذا الشرط، لأن الخبرة كطريقة من طرق الإثبات في القانون الإداري تكون في المسائل الفنية، سواء كانت طبية أو هندسية أو حسابية^(٢٧٦).

ثانياً: إمكانية حفظ الكتابة الإلكترونية واستمراريتها.

يشترط للاعتداد بالكتابة في الإثبات، أن يتم التدوين على وسيط يسمح بثبات الكتابة عليه واستمرارها، بحيث يمكن الرجوع إلى المحرر كلما أمكن ذلك، لمراجعة بنود العقد أو لعرضه على القضاء عند حدوث خلاف بين أطرافه.

فإذا كانت الوسائط الورقية- بحكم تكوينها المادي- تسمح بتحقيق هذه الشروط، فإن استخدام الوسائط الإلكترونية يثير التساؤل عن مدى تحقق هذا الشرط حتى يمكن اعتبارها من قبيل المحررات الكتابية^(٢٧٧)، يمكن القول أن الحال يختلف في حالة استخدام الوسيط الإلكتروني بسبب خصائصه المادية، والتي تكون عقبة أمام تحقق هذا الشرط، ويرجع ذلك إلى حساسية الشرائح الممغنطة

(274) Barbary A., Les marchés publics à l'heure de la transmission électronique, Paris, 2002, p. 2.

(275) د. محمد علي عطا الله، الإثبات بالفرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ٢٠٠١م، ص ٣٠.

(276) د. رحيمة الصغير النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٤٧.

(277) د. عبدالقادر صالح قيदार، إبرام العقد الإداري الإلكتروني وإثباته، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العدد ٣٧، المجلد ١٠، ٢٠٠٨م، ص ١٧٥.

وأقرص التسجيل المستخدمة في عملية التعاقد عبر الإنترنت، حيث تكون معرضة للتلف السريع عند أدنى اختلاف في قوة التيار الكهربائي أو الاختلاف الشديد في درجة حرارة تخزين هذه الوسائط^(٢٧٨).

ويتم حفظ الوثيقة الإلكترونية على حامل إلكتروني، كما يسمى أيضًا "الوسيط"، والذي يعتبر وسيلة لتخزين وحفظ واسترجاع المعلومات بطريقة إلكترونية، مثل أن تحفظ في ذاكرة الكمبيوتر، أو على الموقع في شبكة الإنترنت، أو على شبكة داخلية تخص المعني، ويشترط- عمومًا- أن يكون الحامل الإلكتروني من الوسائل المتاحة حاليًا، أو التي يكشف عنها العلم مستقبلاً^(٢٧٩).

ومع ذلك، تسمح سلطة القاضي التقديرية في المنازعات الإدارية بالتحقق من مدى توفر قابلية الكتابة الإلكترونية للحفظ والاستمرار، وكأصل عام تحتفظ الإدارة دائمًا بالمستندات والوثائق الخاصة بالعقد في حالة تلف المحررات الإلكترونية الخاصة بإبرام العقد، مثل كراسة الشروط أو نظام الاستشارة، حيث يجوز للقاضي أن يطلب من الإدارة تقديم هذه المستندات، وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا في مصر بحكمها: "الأصل أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي، لكن الأخذ بهذا الأصل في مجال المنازعات الإدارية لا يستقيم مع واقع الحال، حيث إنه- في غالب الأمر- تحتفظ الإدارة بالوثائق والمستندات ذات الأثر الحاسم في المنازعات، لذا فهي تلتزم بتقديم المستندات والأوراق المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة في إثباته نفيًا وإيجابًا متى طلب منها ذلك"^(٢٨٠).

^(٢٧٨) د. فوزية عروز، د. لامية آيث وارث، النظام القانوني للعقد الإداري المبرم عن طريق الإنترنت- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، فرع القانون العام، تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية، بجاية، ٢٠١٦م، ص ٦٨.

^(٢٧٩) د. حسام صابت، د. هشام رضوان، النظام القانوني للصفة العمومية الإلكترونية، رسالة ماجستير، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٨م، ص ٣٧.

^(٢٨٠) انظر: حكم المحكمة العليا، جلسة ١٩٧٨/١/٢٤م، طعن رقم ٢٣٦٥، لسنة ٣١ ق، مجموعة المحكمة الإدارية العليا، السنة ٣٢، ج ١، من أول أكتوبر ١٩٨٦م إلى آخر فبراير ١٩٨٧م، ص ٦٨٤.

ولذلك، فإن شرط قابلية الكتابة للاستمرارية والحفظ، مرتبط بسلطة القاضي التقديرية بقبول الدليل ورفضه، وحرية الإثبات في المنازعات الإدارية، وهذا أهم ما يتمتع به العقد الإداري الإلكتروني من حيث الإثبات، على عكس المنازعات المدنية الذي يتقيد فيها القاضي بطرق ووسائل معينة طبقاً لقانون الإثبات^(٢٨١).

ثالثاً: عدم قابلية الكتابة الإلكترونية للتعديل.

لكي يكون للكتابة- عموماً- حجية في الإثبات، يجب أيضاً أن تكون هذه الكتابة غير قابلة للتعديل، وبذلك، فإنه في حالة حدوث تعديل، أو تغيير، أو إضافة، يستوجب ذلك أن يكون ظاهراً، أما بالنسبة لما يخص الكتابة الإلكترونية، فإن هذا الشرط يعتمد بصفة أساسية على الدعامة المثبت عليها المعلومات والبيانات، ولذلك، فإنه لكي تكون هذه الكتابة الإلكترونية دليلاً للإثبات، يجب أن تخلو من أي عيب يؤثر في صحتها، ولهذا يجب أن تكون مضمونة من أي عيب من العيوب المادية على الورقة أو السند، وللمحكمة أن تقدر ما يترتب على هذه العيوب من إسقاط قيمتها في إثبات أو إنقاصها^(٢٨٢).

ويقصد بهذا الشرط، ألا يطرأ على الكتابة الإلكترونية- منذ إنشائها لأول مرة في الشكل النهائي- أي تعديل أو تغيير أو عبث بالبيانات التي من شأنها أن تؤثر على حقوق المتعاقدين فيما بينهم، لأن الكتابة الإلكترونية قابلة للمحو والتعديل والتلف بكل سهولة دون ترك أي أثر عليها، وذلك بعكس الكتابة التقليدية التي يمكن- بالنسبة لها- اكتشاف أي عيب من العيوب المذكورة بكل سهولة، وبالتالي تسقط من قيمتها في الإثبات، ويترتب على هذا الاختلاف عدم توفر أهم شرط من شروط الكتابة الإلكترونية المهمة، والذي يتصل بوظيفة السند الكتابي في الإثبات، وهو ثبات السند وعدم قابليته للتعديل والإضافة عليه، ولكن- وبرغم

^(٢٨١) د. رحيمة الصغير النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٤٩، ١٥٠.

^(٢٨٢) د. حسام صابت، د. هشام رضوان، مرجع سابق، ص ٣٧.

من التطور التكنولوجي الحديث وتساهله في إسقاط هذا الشرط- إلا أنه لم يمنع ذلك من استيفاء هذا الشرط وبطريقة تضمن سلامة الكتابة الإلكترونية، وتدل على مصداقيتها وصلاحيتها لمدة أطول دون تلف أو تعديل تلقائي لمحتواه^(٢٨٣).

ويرتب هذا الشرط بسلطة القاضي التقديرية لقبول الدليل أو رفضه، فحرية الإثبات في المنازعات الإدارية هي أبرز سمة يتمتع بها العقد الإداري الإلكتروني، كميزة عن المنازعات المدنية التي يتقيد فيها القاضي بطرق ووسائل معينة، طبقاً لقانون الإثبات، وهذا المعنى يمكن استنباطه من نص المادة (٢٨) من قانون الإثبات المصري^(٢٨٤).

رابعاً: تحديد هوية منشئ الحرر الإلكتروني.

لكي يكون للمحرر الإلكتروني حجية في الإثبات، يجب أن يكون قادراً على تحديد هوية منشئ هذا المحرر الإلكتروني، حيث يمكن نسبة ذلك المحرر إليه، وإلا فقد المحرر تلك الحجية لعدم قدرته على تحديد الهوية، حيث جاء نص القانون الفرنسي في المادة (١/١٣١٦) من التقنين المدني، مؤيداً لهذا الشرط، فجاء فيها: "تقبل الكتابة في الشكل الإلكتروني في الإثبات شأنها شأن الكتابة على دعامة ورقية، شرط أن يكون في الإمكان تحديد هوية الشخص الذي صدرت عنه"، ولكن هناك صعوبات في تحقق هذا الشرط، تتمثل هذه الصعوبات في عدم القدرة على التعرف على هوية المراسلين أو المتعاقدين، وذلك لأن شخصيتهما تبقى- إلى حد ما- غير أكيدة، بالإضافة إلى أن محتويات العقد- في أغلب الأحوال- غير مجسدة على الورق وغير موقعة باليد^(٢٨٥).

^(٢٨٣) د. سماح كحول، حجية الوسائل التكنولوجية في إثبات العقود التجارية، رسالة ماجستير، جامعة

قاصدي مرياح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ورقلة، ٢٠١٥م، ص ٢٣.

^(٢٨٤) د. عبدالقادر صالح قيدير، مرجع سابق، ص ١٧٦.

⁽²⁸⁵⁾ Article 1316L1316-4, Loi du 13 ars 2000 art. 1 journal officiel du 14 mars 2000.

وتشابهت في القانون المصري شروط حجية المحررات الإلكترونية مع شرط حجية التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية، فكانت جميعها شروطاً واحدة، ولم تختلف عنها، وتولت اللائحة التنفيذية إزالة التشابه بينها، وذلك في المادة (٨/ب) منها، حيث نصت على أنه: "مع عدم الإخلال بالشروط المنصوص عليها في القانون أو تحقق حجية الإثبات المقررة للكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية الرسمية أو العرفية لمنشئها، إذا كان متاحاً فنياً تحديد مصدر إنشاء الكتابة الإلكترونية أو المحررات الرسمية أو العرفية، ودرجة سيطرة منشئها على هذا المصدر، وعلى الوسائط المستخدم في إنشائها"^(٢٨٦).

وقد ذهب بعض الفقه من أن التشريعات ما كان لها أن تنص على ذلك الشرط بالنسبة إلى المحرر الإلكتروني، ولم تكن هناك حاجة لتحديد المحرر الإلكتروني هوية منشئه، فذلك الأمر من سمات التوقيع الإلكتروني، الذي يجمع عليها الفقه، فتحديد هوية الشخص منشئ المحرر بصفة عامة دون تخصيص لمحرر تقليدي أو محرر إلكتروني، تعتبر أول وظيفة يتولى التوقيع تحقيقها وليس المحرر، فليس المهم تحديد هوية محرر الكتابة أو منشئ المحرر، وإنما المهم هو تحديد هوية الموقع الذي سيلتزم بما ورد في المحرر وما هو مدون به^(٢٨٧).

نخلص مما سبق، أن من أهم شروط الكتابة الإلكترونية لكي تكون لها حجية في الإثبات، سواء أكانت مدنية أو تجارية أو إدارية، أن تكون هذه الكتابة الإلكترونية مفهومة ومقروءة وواضحة للآخرين، خاصة القاضي، وأن تكون قابلة للحفظ والاستمرارية وعدم قابليتها للتعديل.

^(٢٨٦) انظر: المادة (١٥) من قانون رقم (١٥) لعام ٢٠٠٤م، الخاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني، والتي تنص على أنه: "للكتابة الإلكترونية وللمحررات الإلكترونية، في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون".

^(٢٨٧) د. محمد محمد السادات، حجية المحررات الموقعة الإلكترونية في الإثبات - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١م، ص ٢٠٥.

المطلب الثالث

حجية الكتابة الإلكترونية

لقد استقر الفقه والقضاء الإداريين على اشتراط أن يكون العقد مكتوباً، وهو شرط متعلق بصحة العقد، وليس خاصاً بطبيعته^(٢٨٨)، فقد عالج المشرع المصري هذه المسألة في قانون التوقيع الإلكتروني رقم ١٥ لعام ٢٠٠٤م - سابق بيانه - وقرر مبدأً عاماً مفاده أن الكتابة المطلوبة باعتبارها ركناً في العقد تتحقق مع الكتابة الإلكترونية، حيث نص في المادة (١٥) من ذات القانون على أنه: "للكتابة الإلكترونية وللمحركات الإلكترونية، في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للكتابة والمحركات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون"^(٢٨٩).

كما أكد المشرع القطري على حجية الكتابة الإلكترونية في الإثبات، حيث أورد في المرسوم بقانون القطري رقم (١٦) لسنة ٢٠١٠ بإصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية النص على ذلك، بأنه: "لا تفقد المعلومات الواردة برسالة البيانات أثرها القانوني، أو صحتها، أو قابليتها للتنفيذ، كونها في شكل رسالة بيانات، كما لا تفقد هذه المعلومات أثرها القانوني، أو صحتها، أو قابليتها للتنفيذ، كونها وردت موجزة، متى تمت الإشارة بشكل واضح في رسالة البيانات إلى كيفية الاطلاع على تفاصيل تلك المعلومات، وكان الاطلاع عليها متاحاً، بحيث يتم الوصول إليها على نحو يتيح استخدامها، بالرجوع إليها لاحقاً، من قبل كل

^(٢٨٨) د. هيبه سردوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٩م، ص ٥٣.

^(٢٨٩) انظر: اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني، وإنشاء هيئة صناعة تكنولوجيا المعلومات، الصادرة بموجب قرار وزير الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات رقم ١٠٩ لسنة ٢٠٠٥م.

شخص له حق الوصول واستخدام هذه المعلومات، وكانت طريقة الوصول إليها لا تمثل عبئاً غير معقول عليه"^(٢٩٠).

يتضح مما سبق، أن المشرع- سواء المصري أو القطري- قد ساوى بين الكتابة الورقية والكتابة الإلكترونية من حيث القيمة الثبوتية، وذلك بشرط انتساب المحرر لمصدره، وأن يتم في ظروف تضمن سلامته، كما يتبين أيضاً أن المشرع قد أضفى حجية قانونية في الإثبات للكتابة الإلكترونية في المعاملات الإلكترونية، وهي نفسها الحجية المقررة للمحركات الرسمية والعرفية في الإثبات"^(٢٩١).

المبحث الثاني

الإثبات بالتوقيع الإلكتروني والتصديق عليه في العقود الإدارية

يقصد بالتوقيع- عموماً- أي وضع علامة أو إشارة ممن ينسب إليه المحرر ويحتج به عليه، وقد يكون التوقيع إمضاء أو كتابة بالاسم أو اللقب أو الختم أو بصمة الإصبع، ويشترط في التوقيع أن يكون دالاً على صاحبه، ويميزه عن غيره من الأشخاص، ويشترط أيضاً أن يكون دائماً لا يزول، وأيضاً أن يوقع الشخص بنفسه ولا يجوز تفويض الغير في التوقيع باستخدام الختم الخاص، وأخيراً، يجب أن يكون التوقيع في نفس المحرر والغالب أن يكون أسفل المحرر"^(٢٩٢).

أما التوقيع الإلكتروني، فيرى البعض بأنه: "مجموعة من الإجراءات الالكترونية تتصل بمحرر إلكتروني، وتسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات لتأكيد حقيقة البيانات المذكورة في المحرر والتزامه بها"^(٢٩٣).

^(٢٩٠) انظر: نص المادة رقم (٢٠) من المرسوم بقانون القطري، بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية، رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠م.

^(٢٩١) د. حسام صابت، د. هشام رضوان، مرجع سابق، ص ٣٩.

^(٢٩٢) د. أسامة بن غانم العبيدي، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، بحث منشور بالمجلة العربية للدراسات الأمنية، المجلد ٢٨، العدد ٥٦، ص ١٤٣.

^(٢٩٣) د. زينب غريب، إشكالية التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، رسالة ماجستير، جامعة محمد الخامس، السويسي، المغرب، ٢٠١٠م، ص ١٢ وما بعدها.

وعرف المشرع المصري التوقيع الإلكتروني في المادة (١/ج) من القانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤م، بأنه: "ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخصية الموقع، ويميزه عن غيره".

أما بالنسبة للمشرع القطري فقد عرف التوقيع الإلكتروني في المادة رقم (١) من القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠١٠ بإصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، على أنه: "ما يوضع على رسالة البيانات، ويتخذ شكل حروف، أو أرقام، أو رموز، أو إشارات، أو غيرها، ويكون له طابع متفرد، يُستخدم لتحديد هوية الموقع، ويميزه عن غيره، وبغرض بيان موافقة الموقع على رسالة البيانات".

وفي فرنسا، جاء تعريف التوقيع الإلكتروني، من خلال المادة رقم (٤/١٣١٦) من القانون رقم ٢٣٠ لسنة ٢٠٠٠م، المعدل للقانون المدني الفرنسي، بما يلي: "التوقيع الإلكتروني إنما يدل على شخصية صاحبه يضمن علاقته بالواقعة التي أجراها، وتؤكد شخصية صاحبه وصحة الواقعة المنسوبة إليه إلى أن يثبت عكس ذلك"^(٢٩٤).

ومن الشروط التي يجب توافرها في التوقيع الإلكتروني، أن يكون مرتبطاً بشهادة تصديق إلكتروني، ولذا، سوف أعرض لهذا المبحث من خلال التالي:

المطلب الأول: الإثبات بالتوقيع الإلكتروني.

المطلب الثاني: تصديق التوقيع على العقود الإدارية الإلكترونية.

P. Trudel, G. Lefvbre et S. Parisien, "La signature dans l'échange informatises au québec", Les publications du québec, 1993, p. 62.

^(٢٩٤) د. ماجد راغب الحلو، العقد الإداري الإلكتروني، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، طبعة

٢٠٠٧م، ص ٨٢.

المطلب الأول

الإثبات بالتوقيع الإلكتروني

لقد أدى التطور التكنولوجي في مجال الاتصالات إلى ظهور وسيلة جديدة يُعتمد عليها في إجراءات المعاملات الإلكترونية، وهي: التوقيع الإلكتروني، وتفاعل المشرع مع هذا التطور التقني، وسن القوانين المرتبطة بهذا التطور، باعتبار المتغيرات الحاصلة تحتاج إلى تنظيم تشريعي، ومن هذه المتغيرات الحديثة هو الانتقال من التوقيع التقليدي إلى التوقيع الإلكتروني^(٢٩٥).

ومن حيث الوضع في المعاملات الإدارية الإلكترونية، نجد أنه يختلف عنه في المعاملات التقليدية، من حيث الشخص المختص بالتوقيع عليه وبطريقة التوقيع أيضًا، فيتم إبرام العقود الإدارية من خلال السلطة المختصة بعد البت في المناقصة وإرسال اللجنة تقريرها إلى السلطة المختصة لكي تتخذ القرار المناسب، ويتم توقيع العقد بين المقاول أو المورد من السلطة المختصة، سواء أكان رئيس الجهة الإدارية أو الوزير المختص، وذلك حتى يكون العقد ذا حجية قانونية، وذلك لأنه لا يكون ذا حجية قانونية إذا احتوى على الكتابة فقط^(٢٩٦).

كما عرفت التوقيع الإلكتروني المادة الثانية من قانون الأونسيترال النموذجي الصادر من لجنة الأمم المتحدة للتجارة الدولية في عام ٢٠٠١، بشأن التوقيعات الإلكترونية، بأنه: "يعني بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيًا، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة

^(٢٩٥) د. أميمة بنت عبدالله بن جمعة العلوي، القرار الإداري الإلكتروني وحدود ضوابطه، دراسة تحليلية مقارنة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٢٠م، ص ١٣٢.

^(٢٩٦) د. محمد سيد محمد عيسى غيصان، المشاكل القانونية للعقد الإداري الإلكتروني، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٨م، ص ٣٥٦.

إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات".

وقضت محكمة النقض المصري في ذلك بأن: "ثبوت صحة التوقيع على الورقة العرفية يجعلها بما ورد فيها حجة على صاحبه"^(٢٩٧).

وسوف أعرض لهذا المطب من خلال التالي:

الفرع الأول: صورة التوقيع الإلكتروني.

الفرع الثاني: شروط التوقيع الإلكتروني.

الفرع الثالث: حجية التوقيع الإلكتروني.

الفرع الأول

صور التوقيع الإلكتروني

للتوقيع العادي- كما نعلم- أشكالاً عديدة، مثل الإمضاء، والختم، والتوقيع ببصمة الإصبع، كذلك التوقيع الإلكتروني له صورة عديدة ومختلفة^(٢٩٨)، يجمع بين قيامها على وسائط إلكترونية واستعمال تقنيات جديدة، يمكنها أن تجعل بعض الصفات المميزة للشخص والأرقام والحروف إلى بيانات ومعلومات يتخصص وحده باستخدامها من أجل توقيع محررات وعقود إلكترونية^(٢٩٩).

وفي مجال التجارة الإلكترونية، برزت آليات ووسائل دفع إلكترونية حديثة، لم تكن من قبل، فظهر في الواقع العملي بطاقات الائتمان والنقود الإلكترونية وغيرها من وسائل الدفع التي تتم عبر شبكة الانترنت، فجميع هذه المعاملات لا توثق إلا

^(٢٩٧) انظر: الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٢٩، جلسة ١/٣٠/١٩٦٤م.

^(٢٩٨) د. علي أبو مارية، التوقيع الإلكتروني ومدى قوته في الإثبات، دراسة مقارنة، مجلة جامعة الخليل، فلسطين، المجلد ٥، العدد ٢٠١٠م، ص ١٠٩، ١١٠.

^(٢٩٩) د. علاء محمد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥م، ص ٣١.

بواسطة طرق الإثبات الحديثة، وتتم دون أي تدخل مادي من الأطراف المتعاملة، ولا سبيل لاتمامها إلا باعتماد التوقيع الإلكتروني^(٣٠٠).

ومن صور التوقيع الإلكتروني، ما يلي:

أولاً: التوقيع الرقمي.

يعرف التوقيع الرقمي تبعاً للمواصفات القياسية ISO 7498/2 الصادرة من المنظمة الدولية للمواصفات والمقاييس عام ١٩٨٨م، بأنه: "بيان مضاف إلى وحدة بيانات أخرى، أو تحويل وحدة البيانات المشفرة بطريقة تسمح للمرسل إليه أن يثبت مصدر وسلامة مضمون هذه البيانات وحمايتها ضد أي تزوير أو تحريف"^(٣٠١).

ويعتبر هذا الشكل من أشكال التوقيع الإلكتروني الأكثر انتشاراً، خاصة في مجال المعاملات البنكية، حيث يقوم العميل عن طريق استخدام البطاقة البنكية المغنطة المسلمة له من قبل البنك، والتي تحتوي على رقم سري، بسحب المبالغ النقدية من ماكينات توزيع النقود الآلية، ويكون استخدام البطاقة وتكوين الرقم بمثابة التوقيع الصادر من جانبه، كما يذيع استخدام هذا الشكل من أشكال التوقيع في عمليات التجارة الإلكترونية، وفي المراسلات التي تتم بين المصدرين والمستوردين، سواء كانوا أفراداً أم شركات، وتقوم هذه الفكرة على أساس التشفير، بحيث يتم إعداد معادلات رياضية معقدة أشبه باللوغاريتمات والتي يتحول بها التوقيع من نمط الكتابة العادية إلى معادلة رياضية، فلا يملك بالتالي إعادة هذه الحالة إلى وضعها الطبيعي؛ إلا من يملك المعادلة الخاصة بذلك، أو المفتاح

^(٣٠٠) د. فيصل سعيد الغريب، التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، ٢٠٠٥م، ص ٢٣٥.

^(٣٠١) د. عاطف عبدالحميد حسن، التوقيع الإلكتروني، مفهومة، صورة، حجيته في الإثبات، في نطاق المعاملات المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م، ص ٦٤.

الخاص، كما يطلق عليه ويستخدم هذا النظام، في الغالب، وفقاً لأسلوب التشفير غير المتماثل، حيث يتم تشفير المعلومات بمفتاح معين ويفك هذا التشفير بمفتاح آخر، ويتمثل كل من هذين المفتاحين في شفرة معينة مكونة من معادلات لوغاريتمية، ويتم تبادل البيانات والتوقيعات بأن يضع المرسل توقيعه على رسالة البيانات التي أعدها بواسطة المفتاح الخاص الذي لا يحوزه غيره، ويتمكن المستقبل من التعرف عليه والتأكد من توقيعه باستخدامه للمفتاح العام الذي يرسل له ضمن رسالة البيانات، دون أن يكون في استطاعة المستقبل إدخال أي نوع من التعديل على الرسالة أو على التوقيع، ويتم تبادل الإيجاب والقبول بينهما والتأكد من صحة توقيع كل منهما بذات الأسلوب، أي باستخدام المفتاحين العام والخاص، ويلاحظ أن حصول كل من الطرفين على المفتاحين العام والخاص يتم عن طريق التعاقد مع جهة توثيق معينة موجودة في دولته، إن اختلفت دولة كل منهما، مقابل أداء رسم معين لهذه الجهة^(٣٠٢).

ولاعتماد هذا النوع من التوقيع لا بد من تسجيله لدى الجهات أو الهيئات المختصة بالمعاملات المالية التي يعتمد فيها هذا النوع من التوقيع^(٣٠٣).

ثانياً: التوقيع بالقلم الإلكتروني أو الماسح الضوئي.

نتج عن التطور التقني المذهل في تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ظهور العديد من الصور التي يتخذها التوقيع الإلكتروني، فتختلف تلك الصور تبعاً

(٣٠٢) د. عزولة طيموش، د. علاوات فريدة، التوقيع الإلكتروني في ظل القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة عبدالرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٦م، ص ٣.

(٣٠٣) د. هاني سليمان الطعيمات، حجية الكتابة والتوقيع الإلكترونيين في إثبات المعاملات المالية، دراسة فقهية قانونية مقارنة، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد ١٤، العدد ٢، ٢٠١٨م، ص ٨٧.

للطريقة التي يتم بها التوقيع، كما تختلف أيضًا من حيث توفر الثقة والأمان ووسائل الحماية التي تعتمد عليها وسيلة التقنية المستخدمة^(٣٠٤).

وتتمثل هذه الطريقة، بكتابة التوقيع اليدوي بواسطة قلم إلكتروني خاصة على لوحة معدنية حسابية مرتبطة بجهاز الحاسب الآلي، ومن يظهر التوقيع الخطي على شاشة ذلك الجهاز^(٣٠٥)، ويتم تخزين صورة توقيع الشخص بذاكرة الحاسب الآلي، وعندما يرسل مستند إلكتروني موقع بخط يده عن طريق قلم إلكتروني خاص يتم المضاهاة بين التوقيع المرسل والتوقيع المخزن بذاكرة الحاسب^(٣٠٦)، ومن ثم يقوم برنامج خاص بالتحقق من صحة هذا التوقيع في كل مرة يعاد فيه كتابته بالاستناد إلى حركة هذا القلم والأشكال التي يتخذها هذا القلم، والأشكال التي يتخذها من دوائر أو انحناءات أو التواءات وغير ذلك من سمات خاصة بالتوقيع الخطي الذي سبق تخزينه.

ولكن، يعيب هذه الطريقة عدم توفر الضمانات الواجبة في التوقيع، حيث إنه من السهولة بمكان لأي شخص آخر أن يتعرف على هذا الشكل وأن يستخدمه دون علم من يُنسب إليه التوقيع، ويمكن - كذلك - أن يصاغ التوقيع في شكل كلمة سر أو رقم تمييز شخصي (PIN)، ورغم الأمان النسبي لهذه الطريقة؛ إلا

^(٣٠٤) د. محمد حسين عبدالعليم، إثبات العقد الإداري الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٩م، ص ١٦٣.

^(٣٠٥) د. عنوش حنان، لعلاوي عز الدين، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبدالرحمن ميرة، بجاية، ٢٠١٩م، ص ٥٥.

^(٣٠٦) د. بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، رسالة دكتوراه، في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ٢٠١٥م، ص ٢١٤.

د. بن سعدي فريدة، وسائل الإثبات الحديثة في القانون المقارن، رسالة ماجستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبدالرحمان بجاية، ٢٠١٣م، ص ٢١.

أنه لا يخلو من احتمالية الاختراق عن طريق عمليات التجريب التي يمكن لمعجم الحاسب الآلي القيام بها.

أما استخدام القلم الإلكتروني فيكون برسم التوقيع على شاشة الحاسب الآلي ووضعه على المحرر المطلوب التوقيع عليه، وهي طريقة مشابهة لما يعرف بالماسح الضوئي، والذي يتم عن طريق تصوير ونقل التوقيع اليدوي إلى المحرر المراد استخدامه، ولكن يعيب هذا الشكل من أشكال التوقيع خطورته، حيث يمكن لمستقبل المحرر الذي ذيل بالتوقيع أن يحتفظ بهذا المحرر لديه، ويعيد استخدام التوقيع الوارد عليه عن طريق ماسح ضوئي لديه ثم يدعي أن واضعها هو صاحب التوقيع الفعلي^(٣٠٧).

ولذلك، لا يعتد بهذه الطريقة من التوقيع الإلكتروني في استكمال عناصر الدليل الكتابي المعد للإثبات.

ثالثاً: التوقيع باستخدام الخواص الذاتية أو القياسات الحيوية

(البيومتري).

قد يتخذ التوقيع الإلكتروني شكلاً آخر يعتمد على القياسات الحيوية، أو الخواص الذاتية للموقع، ومثال ذلك: الاعتماد في التوقيع على بصمات الأصابع أو اليد أو على شكلهم الهندسي أو ديناميكية الضرب على لوحة المفاتيح الخاصة بالحاسب الآلي، أو الاعتماد على المسح الضوئي لشبكية أو قزحية العين، أو مخططات الرسم الحراري للوجه باستخدام الأشعة تحت الحمراء، أو عن طريق القياسات الحيوية للصوت بمعرفة قوة الموجات الصادرة منه ونبراته ونطق الحروف، كل هذه القياسات السابقة يتم تحويلها إلى قوالب يعبر عنها رقمياً، مما يسمح باستخدامها كشكل من أشكال التوقيع الإلكتروني الآمن، وذلك عن طريق برمجة الحاسب الآلي على عدم فتح القفل المغلق وعدم استخدام نموذج التوقيع

^(٣٠٧) د. حسن عبدالباسط جميعي، إثباتات التصرفات القانونية، مرجع سابق، ص ٣٥. د. محمد حسين عبدالعليم، إثبات العقد الإداري الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٦٣.

إلا بعد أن يطابق البصمة المستخدمة مع تلك المسجلة في ذاكرته، وعلى الرغم من إمكانية التلاعب والتزوير في هذه الوسائل العلمية الحديثة؛ إلا أنها مازالت تحتفظ بقدر من الأمان قد يفوق الكتابة التقليدية^(٣٠٨).

ويؤخذ على هذا النوع من التوقيع، أنه، بالرغم من دقته والأمان والثقة المتوفرة به، إلا أنه ليس بعيداً عن التزوير، فيمكن تسجيل بصمة الصوت، ثم إعادة بثها، كما يمكن ملء الشفاه بمادة معينة تجعلها مطابقة للبصمة الأصلية، كذلك الحال بالنسبة لبصمة العين، فيمكن تقليدها عن طريق بعض أنواع العدسات^(٣٠٩).

الفرع الثاني

شروط التوقيع الإلكتروني

يعتبر التوقيع الإلكتروني من أهم الوسائل لإثبات العقد الإداري الإلكتروني، ولكي يتحقق هذه الإثبات، يجب أن يكون التوقيع خاص بصاحبه، ومميزاً لموقع التعاقد، وأن يرتبط بالسند الموقع، كما يجب أن يوثق هذا التوقيع لإضفاء المصادقية عليه.

وانطلاقاً من ذلك، سوف أتناول هذا الفرع على النحو التالي:

(٣٠٨) د. أسامة روبي عبدالعزيز الروبي، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات والادعاء مدنيًا بتزويره، دراسة مقارنة في القوانين الفرنسي والمصري والإماراتي والعماني، بحث منشور في كتاب بحوث مؤتمر المعاملات الإلكترونية- التجارة الإلكترونية- الحكومة الإلكترونية، المنعقد في ١٩-٢٠ مايو ٢٠٠٩، الإمارات العربية المتحدة، ص ٥١١.

د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، توثيق المعاملات الإلكترونية ومسئولية جهة التوثيق، بحث مقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، مايو ٢٠٠٣م، المجلد الخامس، ص ١٨٥٤.

(٣٠٩) د. عادل محمود مشرف، د. عبدالله إسماعيل عبدالله، ضمانات الأمن والتأمين في شبكة الإنترنت، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت، المنعقد بدولة الإمارات العربية المتحدة، في ١ مايو ٢٠٠٠م، المجلد الخامس. ص ٣٧.

أولاً: أن يكون التوقيع خاص بصاحبه ومميزاً له.

يعتبر التوقيع علامة شخصية، بمعنى أن يتولى الشخص بنفسه وضع التوقيع، فإذا وقع شخص آخر باسم الموقع، فلا يعتد بهذا التوقيع، ويكون- في هذه الحالة- باطلاً، وحتى لو تم ذلك برضاء صاحب التوقيع، فالعبرة- هنا- بأن يكون التوقيع صادراً ممن يراد أن يحتج به عليه^(٣١٠).

كما يجب أن يكون التوقيع دالاً ومحددًا لشخص الموقع، ليتحقق بذلك دوره في الإثبات، وتعود أهمية تعريف التوقيع بشخصية الموقع وتمييزه عن سواه لتحفظ بذلك حقوق المتعاقدين، إذا ما وقع نزاع بينهم، فالتوقيع الإلكتروني يعتبر من قبيل العلامات المميزة دون غيره، ولا يمكن توافر عدة نسخ منه، لأنه عندما يتم إصدار التوقيع فلا يتوقع إصدار التوقيع لشخص آخر، مما يؤدي ذلك إلى إهدار حقوق الغير، وإلغاء السمة الأساسية التي يمتاز التوقيع الإلكتروني بها، وهي توفير الأمان لمستخدمي العقود الإلكترونية^(٣١١).

ثانياً: اتصال التوقيع الإلكتروني بالحرر.

لكي يتمتع المحرر الإلكتروني بقيمة قانونية، ويكون التوقيع دالاً على رضا موقعه بمضمون المحرر، يجب أن يكون التوقيع متصلاً بالمحرر المكتوب اتصالاً مادياً ومباشراً ولا يتجزأ عنه، والمتفق عليه أن التوقيع يكون في نهاية الكتابة التي تضمنها المحرر، لكن هذا لا يمنع من وجود التوقيع في مكان آخر، وفي حالة تعدد أوراق المحرر، وتم التوقيع في الورقة الأخيرة منه، فإن مسألة

(٣١٠) د. بسمة فوغالي، إثبات العقد الإلكتروني وحجته في ظل عالم الإنترنت، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة محمد لمين دباغين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سطيف، ٢٠١٥م، ص ٩٤.

(٣١١) د. سماح كحول، حجية الوسائل التكنولوجية في إثبات العقود التجارية، رسالة ماجستير أكاديمي، جامعة قاصدير مرياح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٥م، ص ٣٠.

تحديد إذا ما كان يشمل جميع أوراق المحرر من عدمه تعود إلى قاضي الموضوع، فالمهم أن يدل التوقيع على إقرار الموقع بمضمون المحرر. والفائدة من هذا الشرط، هي استلزام ضرورة تكامل وتناسق البيانات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني، حيث يكون أي تغيير يلحق برسالة البيانات أو المحرر بعد القيام بتوقيعه قابلاً للكشف، وتكمن أهمية اشتراط ارتباط التوقيع بالمحرر في حماية المحرر الإلكتروني الموقع بحد ذاته الذي يضمن انصراف مضمون المحرر إلى موقعه^(٣١٢).

ثالثاً: وجوب توثيق التوقيع.

نصت كافة التشريعات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني على ضرورة توثيق التوقيع الإلكتروني لدى جهة معينة تضطلع بالتحقق من مدى مصداقيته، والتأكد من الشخص العائد له ليتم بعد ذلك منح صاحبه شهادة توثيق، والتي تؤكد صحة التوقيع، وهناك من التشريعات من يمنح هذه الصلاحية لمجلس الوزراء، والبعض الآخر يمنحها لرئيس الحكومة^(٣١٣). وسوف أعرض للتصديق على التوقيع الإلكتروني أكثر تفصيلاً في المطلب القادم.

الفرع الثالث

حجية التوقيع الإلكتروني

يعتبر التوقيع الإلكتروني هو العنصر الأساسي والجوهري في الدليل الكتابي، حيث نصت المادة (١٥) من قانون الإثبات المصري على أن: "المحررات الرسمية التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على

^(٣١٢) د. حسام صابيت، هشام رضوان، النظام القانوني للصفة العمومية الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٤٥.

^(٣١٣) د. عزولة طيموش، علاوات فريدة، مرجع سابق، ص ٢٢.

يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقاً للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه، فإذا لم تكتسب هذه المحررات صفة الرسمية لا يكون لها إلا قيمة المحررات العرفية متى كان ذوو الشأن قد وقعوا بإمضاءاتهم أو بأختامهم أو ببصمات أصابعهم".

كما نصت المادة رقم (١٤) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م على أنه: "للتوقيع الإلكتروني، في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون"^(٣١٤).

ولا يوجد- في الواقع- شكل قانوني للتوقيع، ويعتبر حجر الزاوية في نظام الإثبات، وقد عبر بعض الفقه عن هذا المعنى بأن: "الالتزام بالتوقيع بخط اليد لا يفرضه القانون إلا في حالات خاصة، ولكنه يعتبر بمثابة قاعدة عرفية أو قضائية..."^(٣١٥).

^(٣١٤) وفي ذلك نصت المادة رقم (٢٨) من القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ بإصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكتروني القطري على الشروط الواجب توافرها لحجية الإثبات في التوقيع الإلكتروني بقولها: "يكون للتوقيع الإلكتروني الحجية في الإثبات، إذا استوفى الشروط التالية:

- ١- أن تكون معلومات إنشاء التوقيع مرتبطة بالموقع وليس بأي شخص آخر.
 - ٢- أن تكون معلومات إنشاء التوقيع، وقت التوقيع، تحت سيطرة الموقع وليس أي شخص آخر.
 - ٣- إمكانية اكتشاف أي تغيير يتم على التوقيع الإلكتروني بعد حدوث التوقيع.
 - ٤- إمكانية اكتشاف أي تغيير يتم على معلومات رسالة البيانات بعد وقت التوقيع، إذا كان الغرض من اشتراط التوقيع قانوناً، هو تأكيد سلامة المعلومات التي يتعلق بها التوقيع.
- ويصدر المجلس الأعلى للقرارات اللازمة لتحديد أي من عمليات وتكنولوجيا التوقيع الإلكتروني تستوفي الأحكام السابقة.

^(٣١٥) د. محمد حسام محمود لطفي، استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة ١٩٩٣م، ص ١٠.

ويعتبر التوقيع عنصرًا أساسيًا في المحررات العرفية، حيث اعترف مجلس الدولة الفرنسي صراحة بالتوقيع على وسائط إلكترونية عندما نظر في الطعن في حكم المحكمة الإدارية العليا بمدينة RENNES الفرنسية سنة ١٩٩٠م، حيث استجاب المجلس لطلب الطاعن على أساس أن حجية المحرر الإلكتروني تستمد من التوقيع الذي وضع على الاستمارة التي أرسلت إلى الإدارة طبقًا لما هو ثابت في ذاكرة الحاسب^(٣١٦).

وترجع أهمية التوقيع الإلكتروني للدور الذي يلعبه في الإثبات - كما ذكرنا سابقًا، حيث يهدف إلى تحديد هوية أطراف العقد، وتمييز الشخص الذي يصدر عنه التوقيع عن غيره من الأشخاص، لذلك، فإن التوقيع الذي يعترف به قانونًا يجب أن يكون من شأنه تحقيق هذه الوظيفة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، ولكي يكون التوقيع دالًا على انصراف إرادة الشخص إلى الالتزام بمضمون المحرر وإقراره بصحة ما ورد فيه، لذلك فإنه يلزم أن يرتبط التوقيع ارتباطًا ماديًا وثيقًا بالمحرر^(٣١٧).

وبالنظر إلى حجية التوقيع الإلكتروني في العقد الإداري الإلكتروني، نجد أنه من المعروف أن الأصل في العقود الرضائية أن يكفي تبادل الإرادتين لكي يتم إبرام العقد، ولكن هناك بعض العقود التي يشترط المشرع فيها شكلًا معينًا، حيث يجب أن يتم التعاقد في الشكل الذي حدده القانون؛ وإلا أصبح العقد باطلًا أمام القضاء^(٣١٨).

لذلك، نجد أن التشريعات المعاصرة توالفت في تبني الإثبات بوسائل التكنولوجيا الحديثة، وإضفاء الحجية على المحرر والتوقيع الإلكتروني، وذلك بشرط مراعاة

(316) Gerard Marcou, *Le régime de l'acte administratif face à l'électronique*, paris, Université de Paris, Sorbonne, 2003, p. 93.

(317) د. حسن عبدالباسط جميعي، مرجع سابق، ص ٢٧.

(318) د. عاطف عبدالحميد محسن، التوقيع الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م،

المواصفات والمقتضيات التي تضمن تحديد هوية الموقع والتزامه بمضمون المحرر المرتبط به، وتمكنه من الاحتفاظ بتوقيعه والسيطرة عليه بشكل حصري، وتتولى هذه المهمة جهات تنشأ للتوثيق أو لتقديم خدمة التصديق الإلكتروني، وهذه الجهات تعمل بترخيص وتحت إشراف السلطة التنفيذية، ومن ثم تقوم هذه الجهات بتقديم شهادة إلكترونية لتأكيد هوية الموقع وصفته وصحة توقيعه، ويتضح من ذلك أن التوقيع الإلكتروني يستمد حجيته في تلك الدول من التشريع الصادر فيها، وطبقاً للضوابط والإجراءات المقررة فيه.

وفي ذلك قضت محكمة التمييز القطرية بأن: "النص في المادة ١ من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الصادر بالقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠م على أنه: "في تطبيق أحكام هذا القانون، تكون الكلمات والعبارات التالية، المعاني الموضحة قرين كل منها، ما لم يقتض السياق معنى آخر: رسالة البيانات: المعلومات التي يتم إنشاؤها، أو إرسالها، أو معالجتها أو استلامها، أو تخزينها، أو عرضها، بواسطة نظام أو أكثر من نظم المعلومات، أو بوسائل الاتصال الإلكترونية... المعاملة الإلكترونية، أي تعامل، أو تعاقد، أو اتفاق، يتم إبرامه أو تنفيذه، بشكل جزئي أو كلي، بواسطة اتصالات إلكترونية..."، والفقرة الأولى من المادة ٤ منه على أن: "يجوز عند إبرام العقود أو إجراء المعاملات، التعبير عن الإيجاب أو القبول، كلياً أو جزئياً، برسالة بيانات تتم بواسطة اتصالات إلكترونية"، والمادة ١/٢٠ من القانون ذاته على أن: "لا تفقد المعلومات الواردة برسالة البيانات أثرها القانوني، أو صحتها، أو قابليتها للتنفيذ، كونها في شكل رسالة بيانات"، والمادة ٢٦ منه على أن: "يجب عند تقدير الحجية في الإثبات للمعلومة أو المحرر أو المستند، الذي على شكل رسالة بيانات، مراعاة ما يلي: ١- الإجراءات والظروف التي تم في ظلها إنشاء أو تخزين أو توصيل رسالة البيانات. ٢- الإجراءات والظروف التي تمت في ظل المحافظة على سلامة المحرر أو المستند أو المعلومات الواردة في رسالة البيانات. ٣- الإجراءات والظروف التي تم في ظلها تحديد منشئ رسالة البيانات. ٤- أي إجراءات أو ظروف أخرى ذات صلة"، يدل

جماع هذه النصوص على أنه نظرًا للتقدم العلمي والتطور التقني فقد أوضحت الوسائط الإلكترونية وسيلة تزداد شيوعًا واستعمالاً بين الأفراد والتجار وبين التجار وبعضهم مما أوجب على المشرع التدخل لمواكبة هذا التطور في المعاملات بتنظيمها ووضع ضوابطها وآثارها القانونية، وأتاح للمتعاملين بتلك الوسائل أن يتم إبرام تعاقداتهم واتفاقاتهم عن طريقها...، وأجاز للقاضي استخلاص واقعي الإيجاب والقبول من خلال تلك الرسائل والوسائل الإلكترونية دون حاجة لأن تكون مفرغة كتابيًا في ورقة موقعة من طرفيها،...^(٣١٩).

المطلب الثاني

تصديق التوقيع على العقود الإدارية الإلكترونية

التصديق الإلكتروني هو "الوسيلة الفنية الآمنة للتحقق من صحة التوقيع أو المحرر الإلكتروني، حيث يتم نسبه إلى شخص أو كيان معين عبر جهة موثوق بها، أو طرف محايد يطلق عليه اسم مقدم خدمة التصديق"^(٣٢٠). وسوف نوضح فيما يلي مقدم أو مزود خدمات التصديق على التوقيع الإلكتروني، وكذلك نعرف للإجراءات الخاصة بهذا التصديق الإلكتروني، وذلك من خلال التقسيم التالي:

الفرع الأول: مقدم خدمات التصديق الإلكتروني.

الفرع الثاني: إجراءات التصديق على التوقيع الإلكتروني.

الفرع الأول

مقدم خدمات التصديق الإلكتروني

يعتبر التصديق الإلكتروني من أهم المراحل التي يمر بها أي تعامل إلكتروني، حيث يتطلب استخدام التوقيع الإلكتروني الآمن، طرقًا تؤمن تحقيقه للوظائف

^(٣١٩) انظر: حكم محكمة التمييز القطرية، الدائرة المدنية والتجارية، طعن رقم ٢٧٥/٢٠١٦م، جلسة

٢٠١٦/١١/١٥م.

^(٣٢٠) د. أسامة بن غانم العبيدي، التصديق الإلكتروني وتطبيقاته في النظام السعودي، بحث منشور في

مجلة القضائية، السعودية، العدد ٤، ٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م، ص ١٧٩.

المطلوبة، وتثبت مصداقيته، وكل ذلك يقوم به مقدم هذه الخدمة أو الجهة المختصة بذلك، التي تصدق على توقيع صاحب الرسالة، بحيث يصح وضع التوقيع الإلكتروني على هذه الرسالة مضمونًا ومصادقًا من تلك الجهة، حيث تقوم هذه الأخيرة بإصدار شهادة توثيق تثبت فيها صحة التوقيع الإلكتروني ونسبته لمن صدر عنه.

ولقد عرف المشرع المصري جهات التصديق الإلكتروني في المادة (١) من اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني، وفي البند رقم (٦) منه^(٣٢١) بأنها: "الجهات المرخص لها بإصدار شهادة التصديق الإلكتروني وتقديم خدمات تتعلق بالتوقيع الإلكتروني"^(٣٢٢).

وقد جاءت المادة الثانية من قانون التوقيع الإلكتروني المصري - سابق بيانه - لتتص على أن: "تتشأ هيئة عامة تسمى "هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات" تكون لها الشخصية الاعتبارية وتتبع الوزير المختص، ويكون مقرها الرئيسي محافظة الجيزة، ولها إنشاء فروع في جميع أنحاء جمهورية مصر العربية".

وقد تنوعت التسميات التي أطلقت على الجهة المختصة بتصديق التوقيع الإلكتروني من جهة التصديق إلى مقدم أو مزود خدمات التصديق إلى سلطة المصادقة على التوقيعات الإلكترونية، لكنها اتفقت في الهدف والمضمون الذي يدل عليه المصطلح، وهو تقديم خدمات التصديق الإلكتروني، وقد ظهرت جهة التصديق للتحقق من صحة التوقيع الإلكتروني، لأنه لا بد من وجود جهة موثوق بها لربط شخص ما أو كيان بعينه بالتوقيع، ويتم ذلك باللجوء إلى طرف ثالث

^(٣٢١) صدرت اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني المصري بالقرار رقم ١٠٩ لسنة ٢٠٠٥م بتاريخ ٢٠٠٥/٥/١٢م بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات.

^(٣٢٢) وعرفها المشرع القطري في المادة الأولى من القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ للمعاملات والتجارة الإلكترونية، بما يلي: مقدم خدمة التصديق: شخص مرخص له بالاحتفاظ ببنية تحتية للمفاتيح العمومية، وإصدار شهادة التصديق، وتقديم خدمات ذات صلة بالتوقيعات الإلكترونية".

محايد وموثوق به^(٣٢٣)، حيث لا يقتصر دور جهة التصديق أو مقدم الخدمة على تحديد هوية المتعاملين في المعاملة الإلكترونية، بل يقوم مقدم الخدمة - فضلاً عن ذلك - بالتحقق من مضمون التعامل وسلامته، وكذلك جديته وابتعاده عن الاحتيال، كما يتولى مقدم الخدمة تصديق التوقيع الإلكتروني من خلال إصداره لشهادة التصديق الإلكتروني، التي تحقق الثقة لدى الغير بصحة البيانات التي تحتويها وخاصة ما يتعلق بهوية الموقع ونسبة التوقيع الإلكتروني إليه، مما يدفع المطلع عليها إلى التعاقد بثقة واطمئنان، ومن ثم يؤدي مقدم خدمة التصديق الإلكتروني دورًا مهمًا جدًا يتجلى في تصديقه للتوقيع الإلكتروني، وذلك عبر إصداره شهادة التصديق التي تثبت صحة التوقيع الإلكتروني وعائديته بالفعل لشخص معين بالذات^(٣٢٤).

الفرع الثاني

إجراءات التصديق على التوقيع الإلكتروني

يتم تصديق التوقيع الإلكتروني لدى الجهات المختصة أو مقدم خدمات التصديق، بناء على طلب العملاء، حيث يجب على الجهة أو الشخص الراغب بتوثيق توقيعه الإلكتروني التوجه إلى جهة التصديق المرخص لها، لكي تصدر لها شهادة تصديق توقيعه الإلكتروني^(٣٢٥)، مقابل دفع مبلغ معين من المال، ويكون الطلب مرفقًا بالأوراق والمستندات الثبوتية التي تتعرف بالهوية الشخصية

^(٣٢٣) د. رامي محمد علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت، وإثبات التعاقد الإلكتروني، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الرابع، ٢٠٠٢م، ص ٢٤١.

^(٣٢٤) د. هلا الحسن، تصديق التوقيع الإلكتروني، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٦، العدد الأول، ٢٠١٠م، ص ٥٣١.

^(٣٢٥) عرف المشرع المصري شهادات التصديق الإلكتروني في البند (و) من المادة (١) من قانون التوقيع الإلكتروني رقم ١٥ لعام ٢٠٠٤م بأنها: "الشهادة التي تصدر من الجهة المرخص لها بالتصديق وتثبت الارتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع".

وعرفها المشرع القطري في المادة الأولى من القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠م بأنها: وثيقة تصدر عن مقدم خدمة التصديق، تؤكد صحة الارتباط بين الموقع ومعلومات إنشاء التوقيع.

للموقع والنواحي المالية... إلخ^(٣٢٦)، ويمكن أن يقوم الشخص الراغب في تصديق توقيعه بإرسال الطلب والأوراق عبر الفاكس أو البريد الإلكتروني إلى جهة التوثيق إن سمحت بذلك، وتقوم جهة التصديق بمراجعة ومطابقة الأوراق مع جواز السفر والهوية الشخصية، والتي تؤكد هويته، حيث تتولى مهمة التأكد من صحة هذه البيانات المقدمة إليها عبر ممارستها عناية معقولة لضمان صحة كل ما سيتم ذكره من بيانات جوهرية خاصة بالموقع في شهادة التصديق الإلكتروني^(٣٢٧)، فلا يجوز أن تسلم جهة التصديق بتلك البيانات المقدمة من الموقع المتعاقد معها، وتمنحه شهادة التصديق الإلكتروني، بل يجب عليها التأكد من سلامة وصحة البيانات المقدمة إليها، وفي حالة مخالفتها لهذا الواجب تقع تحت طائلة المسؤولية في مواجهة أي شخص يعتمد على تلك البيانات الخاطئة المدرجة في شهادة التصديق الإلكتروني^(٣٢٨)، ومن ثم نلاحظ ارتباط هذه المهمة بمهمة إصدار الشهادة الإلكترونية، فلا يمكن لجهة التصديق أو مقدم الخدمة أن يصدر شهادة توثيق التوقيع الإلكتروني دون البحث والتحري عن صدق وصحة المعلومات التي زودت بها، ومن ثم التدقيق والتمحيص فيها، ومن ثم تقوم بإصدار شهادة تصديق التوقيع الإلكتروني ومعها التوقيع الإلكتروني الخاص بالموقع، وأخيراً تنفذ تلك الجهة إجراءات أخرى بغرض تثبيت التوقيع الإلكتروني العائد للموقع على حاسبه الشخصي^(٣٢٩).

(٣٢٦) د. عبدالفتاح بيومي حجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الإنترنت، دارالكتب القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٨م، ص ٩٠.

(٣٢٧) د. إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته - الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٨م، ص ٣١٤.

(٣٢٨) د. هلا الحسن، تصديق التوقيع الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٥٣٣.

(٣٢٩) د. عبدالفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤م، ص ١٨٦.

الخاتمة

في نهاية هذه الدراسة، تبين لنا أن موضوع "مدى مشروعية العقد الإداري الإلكتروني" قد يثير بعض الإشكاليات حول إثباته والاعتداد بأنه الوسيلة الأسرع والأفضل في التعاقد، لكي يحل محل العقد الإداري التقليدي، نظرًا لعدم فعالية التعامل الورقي والاتجاه إلى تبني التعامل الإلكتروني، فهو يمتلك من الأهمية ما يوليه مكانة خاصة، على اعتبار أنه أسلوب جديد في مجال العقد الإداري نظرًا للمحاولات الحديثة من قبل الدول بالنص في قوانينها على هذا النوع من العقود، وإيلائه بالاهتمام، وذلك لما يثيره من خصوصيات وميزات تتماشى مع التطورات في مجال تقنية المعلومات والاتصالات، بالإضافة لما توفره التعاملات الإلكترونية من وقت وجهد.

وقد توصلت من خلال هذه الدراسة إلى بعض النتائج والتوصيات، والتي سوف أتناولها على النحو التالي:

أولاً: نتائج الدراسة.

- ١- أن مبدأ المشروعية هو خضوع سائر سلطات الدولة للقانون، حيث تكون تصرفات تلك السلطات محكومة بإطار قانوني محدد لها سلفًا.
- ٢- تعتبر العقود الإلكترونية عمومًا أحد استحقاقات مرحلة التطور التكنولوجي الكبير الذي بلغه العالم في الوقت الحاضر، والذي تزامن معه تطور العلاقات المختلفة بين الأفراد عبر الدول، ومن بينها علاقاتهم الاقتصادية والتجارية، وقد عملت الدول المختلفة على إيجاد قواعد قانونية خاصة تحكم هذا النوع من العقود، وذلك انسجامًا مع الطبيعة الخاصة لها.
- ٣- تقوم العقود الإدارية- ومن بينها العقود الإدارية الإلكترونية- على ثلاثة معايير، وهي أن تكون الإدارة ممثلة في أشخاصها المعنوية أو أجهزتها الإدارية باعتبارها سلطة رسمية عامة أحد أطراف العقد، وأن يهدف العقد إلى

تسيير مرفق عام بانتظام واطراد لتحقيق مصلحة عامة، وأن يرتكز هذا العقد على أساليب القانون العام وما تتضمنه هذه الأساليب من إجراءات وشروط غير مألوفة في العقود الخاصة، إلا أن ما يميز العقد الإداري الإلكتروني هو وسيلة إبرامه وتنفيذه والتي تتم عبر وسائل إلكترونية.

٤- تبرم العقود الإدارية الإلكترونية عن بعد، ودون الحاجة إلى التواجد المادي للأطراف في مجلس العقد، كما أن تنفيذه يمكن أن يتم أيضًا من دون الحاجة إلى انتقال الأطراف والتقاءهم في مكان معين، حيث يقوم أطرافه بتنفيذ التزاماتهم إلكترونيًا عبر شبكة الإنترنت، كما يمكن الوفاء بالثمن عن طريق النقود الإلكترونية والبطاقات البنكية، فهذا النوع من العقود يسمح باختصار الزمان والمكان، ويحقق العدالة والمساواة بين المتعاقدين، ويضمن وصول المعلومة والبيانات بوضوح للكافة، ويخفف- إلى حد بعيد- من الفساد الإداري.

٥- تعتبر العطاءات (المزايدات والمناقصات) الإلكترونية، أبرز الأساليب التي تستخدمها السلطات الإدارية للتعاقد مع الغير بالوسائل الإلكترونية، وأن المشرع المصري وكذلك المقارن سواء القطري أو الفرنسي، أقر حق السلطات الإدارية في استخدام هذين الأسلوبين في التعاقد، ولكن دون أن تحدد تلك التشريعات نوع الوسائل الإلكترونية المستخدمة في ذلك التعاقد.

٦- كما أن أساليب الممارسة والاتفاق المباشر، هي من الأساليب التي تلجأ إليها الإدارة في حالات استثنائية، أو عندما يكون من تتعاقد معه صاحب احتكار أو أن العقد فيه درجة من السرية تتطلبها مستلزمات الأمن الوطني، حيث يتميز أسلوب التعاقد بهاتين الطريقتين بالاختصار والابتعاد عن الإجراءات التي يتطلبها أسلوب المناقصات أو المزايدات العامة أو اختزال جزء من تلك

الإجراءات خاصة في الممارسة، كما أن أسلوب الممارسة والاتفاق المباشر يمنح الإدارة قدرًا من السلطة التقديرية في اختيار من تتعاقد معه.

٧- أن كل المحررات والمستندات الخاصة بإبرام العقود الإدارية يمكن كتابتها عن طريق الإنترنت، وكل المبادئ الخاصة بالكتابة في العقد العادي الخاص يمكن تطبيقها على العقد الإداري الإلكتروني، وتكون لها نفس القوة والحجية.

٨- ظهور التوقيع الإلكتروني، وتفاعل المشرع مع هذا التطور التقني، وسن القوانين المرتبطة به، باعتبار المتغيرات الحاصلة تحتاج إلى تنظيم تشريعي، ومن هذه المتغيرات الحديثة هو الانتقال من التوقيع التقليدي إلى التوقيع الإلكتروني.

٩- أن التصديق الإلكتروني يعتبر من أهم المراحل التي يمر بها أي تعامل إلكتروني، حيث يتطلب استخدام التوقيع الإلكتروني الآمن، طرقًا تؤمن تحقيقه للوظائف المطلوبة، وتثبت مصداقيته، وكل ذلك يقوم به مقدم هذه الخدمة أو الجهة المختصة بذلك، التي تصدق على توقيع صاحب الرسالة، بحيث يصبح وضع التوقيع الإلكتروني على هذه الرسالة مضمونًا ومصدقًا من تلك الجهة، حيث تقوم هذه الأخيرة بإصدار شهادة توثيق تثبت فيها صحة التوقيع الإلكتروني ونسبته لمن صدر عنه.

وفيما يلي بعض التوصيات:

ثانيًا: توصيات الدراسة.

١- يوصي الباحث بإنشاء غرف قضائية تختص بنظر المنازعات الإلكترونية بما فيها منازعات العقود الإدارية الإلكترونية، بطريقة تتلاءم وتتسجم مع البيئة الإلكترونية، وإعداد كوادر قضائية تتمتع بمعرفة معلوماتية واسعة لمسايرة التطورات التكنولوجية الحديثة لفض المنازعات الناشئة عنها، وخاصة الإثبات، وإيجاد الحلول القانونية لأي صعوبات أو تحديات قد تعترض ذلك.

- ٢- يجب الاستعانة بتجارب الدول الأخرى في مجال العقد الإداري الإلكتروني ومدى نجاحه في الميدان الإداري.
- ٣- يجب تنظيم دورات وندوات تتناول دراسة المواضيع المستحدثة في مجال القانون الإداري في مجال العقود الإدارية الإلكترونية، وذلك لمساعدة الباحثين على البحث والتقصي في مثل هذه المواضيع، وأيضاً لتكوين القضاة والمحامين حتى يصبحوا على دراسة تامة بالعقد الإداري الإلكتروني، ويتمكن القضاة من تكييف العقوبات اللازمة في حالة عدم التزام أحد أطراف العقد بشروط أو طرق إبرام هذا العقد.
- ٤- الاتفاق على مشروع قانون موحد خاص بالعقد الإداري الإلكتروني، بين الدول العربية، وعرضه للدراسة والمناقشة أثناء الاجتماعات الخاصة بجامعة الدول العربية، حيث يجب أن تقدم كل دولة تجربتها واجتهادها في هذا النوع من العقود.
- ٥- ضرورة تطبيق المعايير العالمية لأمن المعلومات على مواقع التعاملات الإلكترونية، والعمل على نشر الثقافة الإلكترونية، مع بيان الفوائد التي تجنى من خلال استخدام شبكة الإنترنت.
- ٦- يجب أن يراعي المشرع فيما سوف يتم إصداره مستقبلاً من قوانين وأنظمة تتعلق بالإثبات، سواء التقليدي أو الإلكتروني، الاختلاف بين طبيعة الدعاوى الإدارية والدعاوى الأخرى، والنص عليها بعبارات صريحة واضحة غير مبهمة لا تقبل الشك.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع اللغوية

- لسان العرب، لابن منظور، ج ٣، بيروت، لبنان، دار إحياء التراث العربي، ١٩٩١م.
- معجم مقاييس اللغة، لابن فارس أبوالحسين محمد بن زكريا، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.

ثانياً: المراجع القانونية العامة

- د. إبراهيم طه الفياض، العقود الإدارية، الطبعة الأولى، الكويت، مكتبة الفلاح، ١٩٨١م.
- د. أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقد البوت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م.
- د. أحمد محمد الرفاعي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، الدار الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.
- د. أسامة أبو الحسن مجاهد، محاضرات في المدخل لدراسة القانون الجزء الأول نظرية القانون، ٢٠٢٢-٢٠٢٣م.
- د. أعاد علي الحمود القيسي، القضاء الإداري وقضاء المظالم، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م.
- د. السيد خليل هيكل، القانون الإداري السعودي، النشر العلمي والمطابع بجامعة الملك سعود، الرياض، الطبعة الثالثة، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.
- د. السيد خليل هيكل،، دراسة لأنظمة الحكم المختلفة مقارنة بالشريعة الإسلامية، بدون ناشر، بدون سنة نشر.
- د. أنور الشاعر، الوجيز في القانون الإداري، غزة، مكتبة نيسان للطباعة والتوزيع، ٢٠١٧م.
- د. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني- دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة، ٢٠٠٥م.
- د. برهان خليل زريق، نحو نظرية عامة في العرف الإداري، مطبعة عكرمة، دمشق، سورية، عام ١٩٨٦م.

- د. بكر قباني، الرقابة الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣م.
- د. توفيق شحاتة، مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ١٩٥٣م.
- د. ثروت بدوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، القاهرة، دار النهضة العربية، عام ١٩٧٥م.
- د. جابر جاد نصار، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٥م.
- د. جمال عباس عثمان، النظرية العامة وتطبيقاتها في مجال الإلغاء في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، بدون سنة نشر.
- د. حاشي يوسف، في النظرية الدستورية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩م.
- د. حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري (النظرية العامة)، الطبعة الأولى، بدون ناشر ١٤٤٠هـ - ٢٠٠٩م.
- د. حسن مصطفى البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة مقدمة لكلية الحقوق جامعة عين شمس، ٢٠٠٥/٢٠٠٦م.
- د. حسني درويش عبدالحميد، الضبط الإداري في النظم الوضعية وفي الشريعة الإسلامية، مجلة المحاماة، العدد الثاني، القاهرة، ١٩٨٥م.
- د. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٣م.
- د. حمود محمد القديمي، أسس ومبادئ القضاء الإداري في الجمهورية اليمنية، دراسة مقارنة في مبدأ المشروعية، نشأة القضاء الإداري - قضاء الإلغاء، مكتبة ومركز الصادق للطباعة والنشر والتوزيع، صنعاء، اليمن، الطبعة الأولى، ٢٠١٢م.
- د. خالد عمر عبدالله، القضاء الإداري وخصوصية الخصومة الإدارية، دار جامعة عدن للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، ٢٠١١م.
- د. رفعت عيد، نظام الحكم ومؤسسات السلطة في مصر (دراسة تحليلية نقدية لدستور ٢٠١٤ وتعديله ٢٠١٩)، بدون ناشر، الطبعة الثانية، أكتوبر ٢٠٢١م.
- د. رمضان أبوالسعود، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.
- د. رمضان محمد بطيخ، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م.

- د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٩٨م.
- د. سعاد الشراوى، القانون الإداري (التنظيم الإداري للدولة- النشاط الإداري- أعمال الإدارة- وسائل الإدارة)، دار النهضة العربية، ٢٠٢٠م.
- د. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الرابعة، ١٩٨٤م.
- د. سيد طه بدوي، الإطار الإقتصادي لمشروعات البنية الأساسية ذات التمويل الخاص (B. O. T) "دراسة لدور القطاع الخاص في تمويل هذه المشروعات"، دار النهضة العربية، طبعة ٢٠١٨م.
- د. شمس مرغنى على، القانون الدستوري، بدون ناشر، ١٩٧٧م.
- د. صلاح الدين فوزى، المحيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م.
- د. عادل السعيد أبو الخير، القانون الإداري، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٠٨م.
- د. عاصم أحمد عجيلة، د. محمد رفعت عبدالوهاب، النظم السياسية، القاهرة، دار الطباعة الحديثة، الطبعة الخامسة، ١٩٩٢م.
- د. عبدالحق عقلة، القانون الإداري- نشاط الإدارة ووسائلها، الجزء الثاني، الرباط، دار القلم للطباعة والنشر، ٢٠٠٧م.
- د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٨م.
- د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، عام ٢٠٠٠م.
- د. عبدالرزاق السنهوري، نظرية العقد، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، ١٩٣٤م.
- د. عبدالغني عبدالله، القانون الإداري، بيروت، الدار الجامعية، عام ١٩٩٢م.
- د. عبدالقادر عذو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، الطبعة الأولى، ٢٠١٢م.

- د. عدنان السرحان، د. نوري خاطر، المصادر والحقوق الشخصية والالتزامات، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة، ٢٠٠٥م.
- د. عدنان يوسف العتوم، علم النفس المعرفى النظرية والتطبيق، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الطبعة الثالثة ٢٠١٢م-١٤٣٣هـ.
- د. عصام سليمان، مدخل إلى علم السياسة، دار النضال للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الثانية منقحة ومزودة، ١٩٨٩م.
- د. عصمت عبدالله الشيخ، مبادئ ونظريات القانون الإدارى، جهاز النشر وتوزيع الكتاب الجامعى جامعة حلوان العام ٢٠٢٣-٢٠٢٤م.
- د. على الدين زيدان، وآخرون، الموسوعة الشاملة في شرح القانون الإدارى، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، بدون تاريخ نشر.
- د. علي صالح المصري، موسوعة القرارات الإدارية- دراسة مقارنة بين الأنظمة (الإسلامي والوضعي واليميني)، توزيع مكتبة خالد بن الوليد ومكتبة الصادق، صنعاء، الجمهورية اليمنية، ١٤٤٠هـ / ٢٠١٩م.
- د. عليان بوزيان، د. فتاك علي، النظام العام الجمالي وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد الأول، العدد الأول، ٢٠١٦م.
- د. عمرو طه بدوي، المدخل لدراسة القانون- الكتاب الأول: نظرية القانون، بدون ناشر، القاهرة، ٢٠٠٧م.
- د. فتحي عبد الكريم، الدولة والسيادة في الفقه الإسلامى، دراسة مقارنة، الناشر: مكتبة وهبة، بدون سنة نشر.
- د. فتحى فكرى، القانون الدستورى (المبادئ الدستورية العامة- دستور ٢٠١٤ وتعديل ٢٠١٩) الكتاب الأول المبادئ الدستورية وتطبيقاتها فى مصر، سبتمبر ٢٠٢٠ بدون ناشر.
- د. كمال الدين عبدالرحمن درويش، د. نبيه عبد الحميد العلقامى، د. محمد أحمد على فضل الله، التشريعات والقوانين نظرة تكاملية (الدستور- القوانين المكملة للدستور- المنظمات غير الحكومة) (الكتاب الأول)، الطبعة الأولى ٢٠٠٤م.
- د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإدارى، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٥م.

- د. ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري، جامعة الموصل، دار الكتب للطباعة والنشر، ١٩٩٦م.
- د. محمد الخلايلة، القانون الإداري، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٢م.
- د. محمد الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة، عمان، الطبعة الثانية، ٢٠١١م.
- د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، ٢٠٠٧م.
- د. محمد أنس قاسم جعفر "النظم السياسية والقانون الدستوري"، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م.
- د. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.
- د. محمد رفعت عبدالوهاب، الأنظمة السياسية، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧م.
- د. محمد سامي الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣م.
- د. محمد عبد العال السناري، أصول القانون الإداري، جهاز النشر وتوزيع الكتاب الجامعي جامعة حلوان، ٢٠٢٣-٢٠٢٤م.
- د. محمد عبدالوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٢م.
- د. محمد علي سكيكر، الجريمة المعلوماتية وكيفية التصدي لها، مطابع دار الجمهورية للصحافة، أكتوبر ٢٠١٠م.
- د. محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٨٨م.
- د. مصطفى محمود عفيفي، الوجيز في مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الكتاب الأول، ط ٢ المبادئ العامة للقانون الدستوري مع دراسة تطبيقية للقانون الدستوري المصري، ١٩٨٤م.
- د. مؤسس ديقرجيه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري الأنظمة السياسية الكبرى، ترجمة/جورج سعد، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٩م.

- د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الثانية، ٢٠١١م.
- د. وهيب عياد سلامة مجلس الدولة بين الإبقاء والإلغاء، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م.
- د. يوسف ابن جاسم الهليلي. واقع الاستعادة من الحاسب الآلي في القطاع الحكومي بالمملكة العربية السعودية، مركز البحوث، معهد الإدارة العامة ٢٠٠٥م.
- د. يوسف الخوري، القانون الإداري العام، الجزء الأول، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، ١٩٩٤م.

ثالثاً: المراجع القانونية المتخصصة.

- د. السيد أحمد محمد مرجان، دور الإدارة العامة الالكترونية والإدارة المحلية في الارتقاء بالخدمات الجماهيرية، دار النهضة العربية ٢٠٠٦م.
- د. إلياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩م.
- د. إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته - الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.
- د. أمّانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، دار وائل للنشر، الأردن، ٢٠٠٦م.
- د. أميمة بنت عبدالله بن جمعة العلوي، القرار الإداري الإلكتروني وحدود ضوابطه، دراسة تحليلية مقارنة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٢٠م.
- د. بيل جيتس، المعلوماتية بعد الإنترنت، طريق المستقبل، ترجمة/ عبدالسلام رضوان، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ١٩٩٨م.
- د. حازم صلاح عبد الله. تعاقد جهة الإدارة عبر شبكة الإنترنت دار الجامعة الجديدة ٢٠١٣م.
- د. حسن عبدالباسط جمعي، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م.
- د. حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت، دار الثقافة والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٢م.

- د. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٠م.
- د. خميس حزام والي، إشكالية الشرعية في الأنظمة السياسية العربية، مع الإشارة إلى تجربة الجزائر، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠٠٨م.
- د. داود عبدالرازق الباز، الإدارة العامة (الحكومة) الإلكترونية وأثرها على النظام القانوني للمرفق العام وأعمال موظفيه، مجلس النشر العربي، الكويت، ٢٠٠٤م.
- د. داوود عبد الرزاق الباز، الحكومة الإلكترونية، منشأة المعارف، الإسكندرية بدون سنة نشر.
- د. ربحي مصطفى عليان، البيئة الإلكترونية، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠١٢م.
- د. رحيمة النمديلي، العقد الإداري الإلكتروني، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧م.
- د. رمزي الحجازي، الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الإلكتروني من المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٦م.
- د. سعد الدين إبراهيم، مصادر الشرعية في أنظمة الحكم العربية، في أزمة الديمقراطية في الوطن العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠٠٨م.
- د. سعد السيد قنديل، التوقيع الإلكتروني (ماهيته، صورته، حجيته في الإثبات بين التدويل والاقتباس)، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، سنة ٢٠٠٤م.
- د. صفاء فتوح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، الطبعة الأولى، المنصورة، دار الفكر والقانون، ٢٠١٤م.
- د. عاطف عبدالحميد حسن، التوقيع الإلكتروني، مفهومه، صورة، حجيته في الإثبات، في نطاق المعاملات المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م.
- د. عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ٢٠٠٣م.
- د. عبدالباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الإنترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٠م.
- د. عبدالحفيظ الشيمي، مبادئ القانون الإداري - تعريف القانون الإداري - المرفق العام - القرارات الإدارية - العقود الإدارية - الأموال العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤م.

- د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م.
- د. عبدالفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤م.
- د. عبدالفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية والمعلوماتية لنظام الحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣م.
- د. عبدالفتاح بيومي حجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الإنترنت، دارالكتب القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.
- د. عبدالله الوهبي، القواعد المنظمة للعقود الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، ٢٠٠٢م.
- د. عزيزة الشريف، دراسة في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١م.
- د. علاء محمد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥م.
- د. فاروق أحمد خماس، الوجيز في النظرية العامة للعقود الإدارية، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ١٩٩٢م.
- د. فيصل سعيد الغريب، التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، ٢٠٠٥م.
- د. قدرى عبدالفتاح الشهاوي، القانون الإلكتروني ولأئحته التنفيذية والتجارة الإلكترونية في التشريع المصري والعربي والأجنبي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥م.
- د. لورنس عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥م.
- د. ماجد الحلو، العقود الإدارية- دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣م.
- د. ماجد راغب الحلو، العقد الإداري الإلكتروني، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، طبعة ٢٠٠٧م.

- د. مازن ليو راضي، دور الشروط الاستثنائية في تمييز العقد الإداري، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢م.
- د. محمد السعيد رشيد، حجية وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣م.
- د. محمد إبراهيم أبوالهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، ط٢، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١م.
- د. محمد أمين، العقود الإدارية، مكتبة جامعة عين شمس، عين شمس، ٢٠٠٥م.
- د. محمد أنس قاسم جعفر، العقود الإدارية، دراسة مقارنة لنظام المناقصات والمزايدات وتطبيقه للقانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ الخاص بالمزايدات والمناقصات في مصر ولأئحته التنفيذية مع دراسة لعقود البوت، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م.
- د. محمد جمال جبريل، العقود الإدارية إبرام العقد وصحته وفقاً للقانون ٨٩ لسنة ١٩٩٨م ولأئحته التنفيذية، الطبعة الرابعة، بدون تاريخ نشر.
- د. محمد حسام محمود لطفي، استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة ١٩٩٣م.
- د. محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٨م.
- د. محمد حسين عبدالعليم، إثبات العقد الإداري الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٩م.
- د. محمد سيد محمد عيسى غيصان، المشاكل القانونية للعقد الإداري الإلكتروني، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٨م.
- د. محمد عبدالعال السناري، وسائل التعاقد الإداري وحقوق والتزامات الإدارة والمتعاقد معها، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ نشر.
- د. محمد فؤاد عبدالباسط، أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري - العقد الإداري)، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٨٩م.
- د. محمد محمد السادات، حجية المحررات الموقعة إلكترونياً في الإثبات - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١م.
- د. محمد محمود الطعمانة. د. طارق شريف العلوش. الحكومة الإلكترونية وتطبيقاتها في الوطن العربي. المنظمة العربية للتنمية الإدارية. ٢٠٠٤م.

- د. محمود حلمي، العقد الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٧٧م.
 - د. محمود سعيد حسين أمين، دراسة وجيزة في فكرة العقود الإدارية وأحكام إبرامها، دار الثقافة الجامعية، ١٩٩٢م.
 - د. محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، القاهرة، دار الفكر العربي للنشر، ٢٠٠٧م.
 - د. مصطفى عبدالمقصود سليم، معيار العقد الإداري وأثره على اختصاص مجلس الدولة، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م.
 - د. مفتاح خليفة عبدالحميد، المعيار المميز للعقد الإداري، الإسكندرية، مصر، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٧م.
 - د. مفتاح خليفة عبدالحميد، إنهاء القرار الإداري إدارياً، (السحب، الإلغاء، القرار المضاد)، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٩م.
 - د. منير محمد الجهيني، ممدوح محمد الجهيني، الطبيعة القانونية للعقود الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون تاريخ نشر.
 - د. نجم عبود، الإدارة الإلكترونية، الوظائف والمشكلات، دار المريخ ٢٠٠٤م.
 - د. نصار الحلالمة، التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٢م.
 - د. هشام عبد المنعم عكاشة، الإدارة الإلكترونية للمرافق العامة، دار النهضة العربية ٢٠٠٤م.
 - د. هند محمد حامد، الإدارة الإلكترونية والمجال السياحي، بدون ناشر أو سنة نشر.
 - د. هيبه سردوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٩م.
- رابعاً: الرسائل العلمية.**
- د. إيمان عبد الوهاب هاشم، تصور مقترح لتطبيق الإدارة الإلكترونية في جامعه أسيوط، رسالة ماجستير - كلية التربية جامعة أسيوط ٢٠٠٩م.
 - د. أحمد إبراهيم حسن، أثر تطبيق الحكومة الإلكترونية علي الخدمات العامة، رسالة دكتوراه، أكاديمية السادات ٢٠١٢م.
 - د. أحمد يوسف عاشور، أثر التكنولوجيا الحديثة على الوسائل القانونية لجهة الإدارة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٠م.

- د. أسماء عبد الحميد عيسى، تطوير نظم الإدارة المدرسية بمرحلة التعليم الأساسي في ضوء برنامج مقترح للإدارة الإلكترونية، رسالة ماجستير - كلية التربية، جامعه أسيوط ٢٠١٣م.
- د. براهيمى جمال، التحقيق الجنائى فى الجرائم الإلكترونية، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري - تيزي وزو، ٢٠١٨م.
- د. بسمة فوغالي، إثبات العقد الإلكتروني وحجته في ظل عالم الإنترنت، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة محمد لمين دباغين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سطيف، ٢٠١٥م.
- د. بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، رسالة دكتوراه، في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ٢٠١٥م.
- د. بن سعدي فريدة، وسائل الإثبات الحديثة في القانون المقارن، رسالة ماجستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبدالرحمان بجاية، ٢٠١٣م.
- د. جمال عباس أحمد عثمان، العقد الإداري وقضاء الإلغاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، بدون تاريخ نشر.
- د. حسام صابت، د. هشام رضوان، النظام القانوني للصفة العمومية الإلكترونية، رسالة ماجستير، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٨م.
- د. ربيع نصيرة، النشاط الإداري للحكومة الإلكترونية، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٩م.
- د. رميسة تيطاوين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة، الجزائر، ٢٠١٦م.
- د. ريم علي إحسان، وسائل إبرام العقود الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الطبعة الأولى، مكتبة الفواء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٤م.
- د. زينب غريب، إشكالية التوقيع الإلكتروني وحجته في الإثبات، رسالة ماجستير، جامعة محمد الخامس، السويسي، المغرب، ٢٠١٠م.

- د. سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١١م.
- د. سماح كحول، حجية الوسائل التكنولوجية في إثبات العقود التجارية، رسالة ماجستير أكاديمي، جامعة قاصدير مرياح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٥م.
- د. سيف الدين كامل عبد المجيد، تفعيل دور الحكومة الإلكترونية في تنمية المؤسسات الحكومية، رسالة للحصول علي درجة العضوية أكاديمية السادات ٢٠٠٧م.
- د. صلاح محمد حسن إبراهيم، نظرية الفصل بين السلطات كضمانة لسيادة القانون في النظم السياسية المعاصرة والنظام السياسي الإسلامي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الزقازيق، ٢٠٠٣م.
- د. عاطف أبو هريدي، عقود المناقصات في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، بدون دار نشر، ٢٠٠٢م.
- د. عبدالسلام قاسم على عامر الشرعي، وسائل الإثبات الإلكترونية المعاصر وحجيتها في المعاملات المدنية والتجارية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ١٤٣٩هـ / ٢٠١٧م.
- د. عبدالفتاح صبري أبو الليل، أساليب التعاقد الإداري بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، كلية الحقوق، ١٩٩٣م.
- د. عثمان زعل فارس، الحكومة الإلكترونية وأثرها على المرافق العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة القاهرة ٢٠٠٩م.
- د. عزولة طيموش، د. علاوات فريدة، التوقيع الإلكتروني في ظل القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة عبدالرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٦م.
- د. عليان عدة، فكرة النظام العام وحرية التعاقد في ضوء القانون الجزائري والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، الجزائر، السنة الجامعية، ٢٠١٦م.

- د. عنوش حنان، لعلاوي عز الدين، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبدالرحمن ميرة، بجاية، ٢٠١٩م.
- د. فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، رسالة ماجستير، مقدمة إلى كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، ٢٠١١م.
- د. فوزية عروز، د. لامية آيث وارث، النظام القانوني للعقد الإداري المبرم عن طريق الإنترنت - دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، فرع القانون العام، تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية، بجاية، ٢٠١٦م.
- د. كلثم محمد الكبيسي. متطلبات تطبيق الإدارة الإلكترونية في مركز نظم المعلومات التابع للحكومة الإلكترونية في دولة قطر رسالة ماجستير، قدمت إلى الجامعة الافتراضية الدولية ٢٠٠٨م.
- أ/ لالوش راضية، أمن التوقيع الإلكتروني، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري - تيزي وزو عام ٢٠١٢م.
- د. مانع سلمى، الإثبات الإلكتروني - دراسة مقارنة، الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة ٢٠٠٨م.
- د. مأمون علي عبده الشرعبي، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ٢٠١٨م.
- د. مجدى المتولى السيد يوسف، أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ المشروعية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة عين شمس ١٩٩٠م.
- د. محمد خليفة الخليلي، التنظيم الإداري - دراسة مقارنة بين قوانين المملكة الأردنية الهاشمية والإمارات العربية المتحدة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠٠٩م.
- د. محمد علي عطا الله، الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ٢٠٠١م.
- د. مها عاطف محمد، قياس اتجاهات مديري المدارس نحو تطبيق الإدارة الإلكترونية، رسالة ماجستير، أكاديمية السادات للعلوم الإدارية ٢٠١٣م.

- د. مهند مختار نوح، الإيجاب والقبول في العقد الإداري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٧م.
- د. مهى حمد العصيمي، العقود الإدارية في ظل الحكومة الإلكترونية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٦م.
- د. ناجح أحمد عبد الوهاب، التطور الحديث للقانون الإداري في ظل نظام الحكومة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١١م.
- د. هاني عبدالرحمن، أساليب التعاقد الإدارية- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، معهد الدراسات العربية، ٢٠٠٧م.
- د. هاني غانم، النظام القانوني لعقد التوريد، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، بدون ناشر، ٢٠١٨م.
- د. هاني غانم، أساليب إبرام العقد الإداري الإلكتروني في التشريع الفلسطيني، رسالة ماجستير، أكاديمية الإدارة والسياسة، غزة، بدون تاريخ نشر.
- د. هشام عبدالسيد محمد، النظام القانوني لتعاقد الإدارة إلكترونياً، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة حلوان، القاهرة، ٢٠١٤م.
- د. هويدا محمود إبراهيم أبو الغيط، تطوير تقديم الخدمات بالوحدات المحلية من خلال توظيف الحكومة الإلكترونية، رسالة للحصول علي درجة العضوية، أكاديمية السادات، ٢٠٠٥م.

خامساً: البحوث والمقالات العلمية.

- د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، توثيق التعاملات الإلكترونية ومسئولية جهة التوثيق، بحث مقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المجلد الخامس، مايو ٢٠٠٣م.
- د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للمعاملات الإلكترونية، مجلة الحقوق، الكويت، عدد خاص، ٢٠٠٣م.
- د. أسامة بن غانم العبيدي، التصديق الإلكتروني وتطبيقاته في النظام السعودي، بحث منشور في مجلة القضائية، السعودية، العدد ٤، ١٤٣٣هـ / ٢٠١٢م.
- د. أسامة بن غانم العبيدي، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، بحث منشور بالمجلة العربية للدراسات الأمنية، المجلد ٢٨، العدد ٥٦، بدون تاريخ نشر.

- د. أسامة روبي عبدالعزيز الروبي، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات والادعاء مدنيًا بتزويره، دراسة مقارنة في القوانين الفرنسي والمصري والإماراتي والعماني، بحث منشور في كتاب بحوث مؤتمر المعاملات الإلكترونية- التجارة الإلكترونية- الحكومة الإلكترونية، المنعقد في، الإمارات العربية المتحدة بتاريخ ١٩-٢٠ مايو ٢٠٠٩م.
- د. حمدي سليمان القبيلات، التوقيع كشكلية في القرار الإداري الإلكتروني، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، عمان، الأردن، المجلد ٣٤ ملحق ٢٠٠٧م.
- د. حمدي سليمان القبيلات، النظام القانوني لإبرام العقود الإدارية الإلكترونية، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٤، ٢٠٠٧م.
- د. خالد خلف الزريقات، أثر إدارة المعرفة في فاعلية اتخاذ القرار في الشركات الأردنية، بحث منشور في مجلة دراسات العلوم القانونية، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، الأردن، المجلد ٣٨، العدد الثاني، عام ٢٠١١م.
- د. رامي محمد علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت، وإثبات التعاقد الإلكتروني، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الرابع، ٢٠٠٢م.
- د. سامر حميد سفر، التنظيم القانوني للعقد الإداري الإلكتروني، دراسة مقارنة، مجلة العلوم التربوية المسموعة العدد ٢٠ فبراير ٢٠٢٣م.
- د. عادل محمود مشرف، د. عبدالله إسماعيل عبدالله، ضمانات الأمن والتأمين في شبكة الإنترنت، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت، المنعقد بدولة الإمارات العربية المتحدة، في ١ مايو ٢٠٠٠م، المجلد الخامس.
- د. عبدالقادر صالح قيदार، إبرام العقد الإداري الإلكتروني وإثباته، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العدد ٣٧، المجلد ١٠، ٢٠٠٨م.
- د. عقيل فاضل حمد الدهان، النظام القانوني لعقود مزادات المستهلك الإلكترونية، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهريين، ٢٠١٦م.
- د. علي أبو مارية، التوقيع الإلكتروني ومدى قوته في الإثبات، دراسة مقارنة، مجلة جامعة الخليل، فلسطين، المجلد ٥، العدد ٢٠١٠م.

- د. فارس عبدالرحيم حاتم، حدود سلطة الإدارة عند تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، المجلد الثالث، العدد الأول، مارس ٢٠١١م.
- د. فيصل عبدالحافظ الشوابكة، النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني، النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، المجلد ٢١، العدد الثاني، ٢٠١٣م.
- د. قيادار عبدالقادر صالح، إبرام العقد الإداري وإثباته، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد (١٠)، العدد (٣٧)، ٢٠٠٨م.
- د. ماجد ملفي زايد الديحاني، أساليب إبرام العقد الإلكتروني، " دراسة مقارنة " مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد ٥٧، العدد ٤، مايو ٢٠٢٣م.
- د. محمد سليمان نايف، الإطار القانوني لسلطة الضبط الإداري الإلكتروني في فلسطين، دراسة تحليلية، مجلة جامعة الأزهر، عزة، المجلد ١٧، العدد ٢ (ب)، ٢٠١٥م.
- د. مصطفى إبراهيم عابد، الإشكالية الاصطلاحية لركن المحل دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية بجامعة عين شمس كلية الحقوق، المجلد ٥٨، العدد (١) يناير ٢٠١٦م.
- د. موسى شحادة، الإدارة الإلكترونية وإمكانية تطبيقها في رفع الدعوى أمام القضاء الإداري بالبريد الإلكتروني، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية- كلية الحقو، جامعته الإسكندرية العدد الأول ٢٠١٠م.
- د. نهى عادل عبد الرحمن صالح، آفاق الخدمة الإلكترونية في ظل المتغيرات الاقتصادية والمالية المعاصرة بحث مقدم للحصول على درجة العضوية، أكاديمية السادات للعلوم الإدارية، بدون تاريخ نشر.
- د. هاني سليمان الطعيمات، حجية الكتابة والتوقيع الإلكتروني في إثبات المعاملات المالية، دراسة فقهية قانونية مقارنة، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد ١٤، العدد ٢، ٢٠١٨م.
- د. هلا الحسن، تصديق التوقيع الإلكتروني، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٦، العدد الأول، ٢٠١٠م.

سادساً: المراجع الأجنبية.

- André Haurio, Droit constitutionnel et institutions politiques, Paris, 1975
- Barbary A., Les marchés publics à l'heure de la transmission électronique, Paris, 2002.
- Caprioli Eric, Droit administratif et preuve électronique, date de la mise à jour: juillet, 2003.
- Catala Pierre, Ebauche d'une théorie juridique de l'information, 1983.
- Chestin J., Les liens de doï dans la formations du contrat et de l'obligation precontractuelle de renseignement, Cass. Civ, 3 eme ch. 3 fev, 1981, Dalloz, 1984, jur.
- Decret n. 2002-292 du 30 avril 2002 pris en application du 1 et du 2.
- Decret n. 99-68 du 2 fevrier 1999 relatif a la mise en ligne des formulaires administratifs.
- Delphine Kessier, Le contrat administratif face a l'électronique- D. E. A. - Droit de l'internet-Université, Paris 1, panthéon-sorbonne, 2002.
- Elisabeth Zoller, Droit constitutionnell, puf, Paris, 1999.
- Erie Oliva, Droit constitutionnel, Dalloz, Paris, 4 ed 2004.
- Ertel Wolfgang, Introductions to artivicial intelligence, 2 edition, publishers by springer nature, 2018.
- F. Linditch, Le droit des marchés publics, Dalloz, 2000
- Fabien Kerbouci, La preuve écrite électronique et le droit francais, M2 NTSI- Paris Ouest, 3 nanterre 21 janvier, 2010.
- Gerard Marcou, Le régime de l'acte administratif fac à l'électronique, paris, Université de Paris, Sorbonne, 2003
- Giritli Nygren, K. e-Governmentality: on Electronic Administration in Local Government. Electronic Journal of e-Government Volume 7 Issue 1, 2009.

- L. Richer, Droit des contrats administratifs, 3 éme édition, L. G. D. J., 2002.
- Le rapport introductif fait par thierry revet, lors des journées nationales de toulouse en 2000, dans "lecontrat électronique", travaux de l'association, Henri Capitant, T édition panthéon-Assas,.
- Michel, Roussel, Olivier, Roussel, Droit administratif, L'action administrative, Presses universitaires de grenoble, 2004.
- P. Trudel, G. Lefvbre et S. Parisien, "La signature dans l'échange informatises au québec", Les publications du quèbec, 1993.
- Philippe Malaurie, Laurent Aynes, Philippe Stoffel-Munck, Les obligations, Droit civil, 02 e édition, Defrénois-Gualino-joly, LGDJ, Montchrestien, 2005.
- Tallon, D. Considérations sur la notion d'ordre public dans les contrats en droit francais, et en droit anglais, melanges, R. Savatier.