جـامعة محمــد خيضـر – بسكرة

كلية الحقوق والعوم السياسـية

قســم الحقــوق

التنظيم القانوني للعقد الإداري الالكتروني

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون إداري

إعداد الطالبة :

شكال فايزة

تحت إشراف الأستاذة:

د– براهمي حنان

السنة الجامعية 2017–2018

شكر وعرفان:

الحمد لله الذي بعث فينا محمد صلى الله عليه وسلم هاديا وبشيرا, والحمد لله على ما اصبغ علينا من نعمة ظاهرة وباطنه, فلك الحمد والشكر بالله كما ينبغي لجلال وجهك الكريم.

أتقدم بالشكر والتقدير لأستاذتي الفاضلة الدكتورة "براهمي حنان " لتفضلها على الإشراف على هذه الرسالة, ولما بذلته من جهد في إخراجها إلى النور, وفقها الله لما تحبه وترضاه وجزاها الجزاء الأوفر

كما أتقدم بالشكر والامتنان إلى أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم لمناقشة هذه المذكرة ,الذين سيكون لملاحظاتهم أثرا طيبا في إخراجها بصورة المثلى.

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى منبع الحنان" أمي" العزيزة أطال الله في عمرها.

والى من راعاني وحماني " والدي" العزيز حفظه الله.

أخي الحبيب "حسين" الذي اعتبره بمثابة أب لي والقدوة المثلى في حياتي أدامه الله لنا.

إلى إخوتي: وليد, هشام,وأخواتي :نوال, سهام, صبرينة, رانيا, وإلى زوجة أخي إسماء.

إلى زوجي الحبيب: يوسف وكل عائلته الكريمة.

إلى من يدخل البهجة للمنزل البرعمين :مريم ورائد.

إلى ابنتي حبيبتي المنتظرة: أريج.

شهد العالم منذ العقد الأخير تحولات جذرية عميقة في تكنولوجيا عالم الاتصالات والمعلومات حتى أصبحت وسائل الاتصال الحديثة وعلى رأسها الانترنت من الوسائل التي لا يمكن الاستغناء عنها في تبادل المعلومات في مختلف أنحاء العالم وأصبحت الوسيلة المثلى في الاتصال ونقل المعلومات وتقديمها.

وبذلك زالت الحدود الجغرافية وتغير الزمان باتجاه الاختصارات وتقلص المكان حتى أصبح مجرد قرية صغيرة، وتحول المجتمع من مجتمع عادي تقليدي إلى مجتمع معلوماتي أو مجتمع العهد الإلكتروني الذي يعتمد في حياته على تقنية معلومات الانترنت.

ومما نتج عن استخدام شبكة الانترنت كذلك هو التغير الاجتماعي الجذري الذي مس جميع نواحي الحياة الاقتصادية، السياسية وحتى القانونية منها، وظهور مصطلحات جديدة مثل: التجارة الإلكترونية، الحكومة الإلكترونية والإدارة الإلكترونية هذه الأخيرة التي اعتمدتها العديد من الدول بهدف التخلص من سلبيات العمل الإداري، وتفعيل نظام معلوماتي باستخدام وسائل التكنولوجية المتنوعة في انجاز المعاملات إدارية وتقديم أفضل الخدمات المرفقية بأسهل و أسرع الطرق, ولإتمام هذه المعاملات الإدارية الإلكترونية كان لابد من ظهور نمط جديد مغاير عن أنماط التعاقد التقليدية والذي اصطلح تسميته بالعقود الإدارية الإلكترونية.

و بظهور العقد الإداري الإلكتروني الذي يتم عبر الوسائط الإلكترونية, بات من الضروري البحث عن وسائل لمعالجتها في إطار المشروع ,لإيجاد نظام قانوني خاص بإبرام هذه العقود وإثباتها و تنفيذها، كون النظام القانوني الخاص بالعقود التقليدية لم يعد كافيا بتنظيم هذا النوع الجديد من العقود.

كما أن انتشار الإدارة الإلكترونية والمعاملات الإدارية الإلكترونية من جهة أخرى كان لها دورًا كبيرا في تطوير النشاط الإداري، حيث اتجهت العديد من الدول إلى النص على إمكانية إبرام العقود الإدارية عبر وسائط الإلكترونية ووضع القوانين اللازمة لتنظيم هذا النوع الجديد من العقود ، وهذا راجع لتبني العديد من الدول الأوروبية وحتى العربية (الجزائر, مصر, الإمارات العربية المتحدة و الأردن ..) إلى تبني مشاريع الإدارة الإلكترونية.

أولا- أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الموضوع كون الدراسة التي سنعالجها حديثة على الصعيد الواسع, وأصبح التعامل بها يؤثر على تقدم الدول وتطورها وذلك من خلال انتشار التعامل عبر الانترنت التي أصبحت مجالا لإبرام مختلف العقود، بعد أن تخطت طبيعتها التقليدية في كونها وسيلة تبادل ونقل المعلومات والبيانات الإلكترونية، فضلا على أن ظهور هذا النوع من العقود وانتشاره قد أدى إلى تطوير النشاط الإداري، وتظهر أهمية البحث أيضا من خلال تحديد التنظيم القانوني الذي يحكم العقد الإداري الإلكتروني ومعالجة ذلك من خلال الجدل الذي ثار حول المبادئ والقواعد القانونية التي تنظمه، وذلك لإزالة الغموض وتوضيح المسائل التي تدور حول العقد الإداري الإلكتروني خاصة من حيث كيفية إبرامه وإثباته، لاسيما وأن إبرامه يتم في عالم افتراضي، وأن أطراف التعامل الإلكتروني يتعاملون في هذا المجال دون تواجد مادي بينهما.

ثانيا- أسباب اختيار الموضوع:

نظرا لظهور ما يسمى بالعقود الإدارية الإلكترونية ولأهمية الموضوع وحداثته ، أصبحت الحاجة ملحة لظهور دراسات قانونية حول ماهية هذا النوع الجديد من العقود، لمعرفة التنظيم القانوني لهذه العقود من حيث كيفية إبرامه، وإثباته، وبيان القواعد التي تنظمها والإطلاع على مختلف القوانين والاتفاقيات الخاصة بها.

ثالثا- صعوبات الدراسة:

إن من بين هذه الصعوبات التي واجهتني خلال هذه الدراسة، قلة المراجع المتخصصة في المجال الإداري، نظرا لحداثة الموضوع خاصة في الجزائر ، وتشعبه مما يستوجب التطرق إلى فروع القانون المختلفة كالقانون المدني والقانون التجاري، وغيرها من القوانين، كما يتطلب أيضا اللجوء إلى العديد من الأنظمة الوطنية لكثير من الدول والاتفاقيات الدولية والقوانين النموذجية والتوجهات الأوروبية.

خامسا- المنهج المتبع:

اعتمدت في دراستي لموضوع **التنظيم القانوني للعقد الإداري الإلكتروني** على المنهجين التحليلي والمقارن:

1- المنهج التحليلي: إذ أن موضوع الدراسة يعتمد أساسا على تحليل النصوص القانونية المتعلقة به سواءً في التشريعات الأممية أو التوجيه الأوروبي، والقانوني الفرنسي والمصري،و الأردني و الإمارات فضلا عن القانون الجزائري، وكذا على تحليل أراء الفقهاء.

2- المنهج المقارن: وذلك من خلال عرض ومقارنة مختلف القوانين والتوجيهات الصادرة بشأن إبرام العقود الإدارية الإلكترونية وكيفية إثباتها وتوثيقها في القانون الفرنسي والقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية والتوجيه الأوروبي وكذلك القوانين العربية كالقانون المصري والأردني، والجزائري.

سابعا- طرح الإشكالية:

كيف يؤثر استخدام الوسائل الإلكترونية على طبيعة الأحكام القانونية المتعلقة بإبرام العقد الإداري الإلكتروني و إثباته؟

ثامنا - تقسيم البحث:

ترتيبا على ما تم بيانه ، وللإجابة على الإشكالية المطروحة، دعت الضرورة إلى تقسيم البحث إلى فصلين، حيث سنوضح بيئة العقد الإداري الإلكتروني في فصل أول عبر مبحثين اثنين هما:أسباب انتشار العقد الإداري الإلكتروني في مبحث أول، و ماهية العقد الإداري الإلكتروني في مبحث ثان،أما الفصل الثاني فسنعالج من خلاله القواعد العامة لإبرام العقد الإداري الإلكتروني و إثباته من خلال مبحثين : إبرام العقد الإداري الإلكتروني في مبحث أول,وإثبات العقد الإداري الإلكتروني في مبحث ثان.

الفصل الأول: بيئة العقد الإداري الإلكتروني.

في خضم الثورة الرقمية والصحوة المعلوماتية التي يعرفها العالم اليوم، حيث أصبحت تشكل تكنولوجيا المعلومات الجهاز العصبي للمجتمعات الحديثة، حيث أدى التطور الحاصل في مجال المعلوماتية والتطور في مجال تقنيات الاتصال عن بعد، إلى ظهور شبكة المعلومات الدولية "الانترنت" وقد اعتمدت الثورة المعلوماتية على نظام معلوماتي قوامه الكمبيوتر وشبكة الانترنت، هذه الأخيرة التي لها دور في نقل أو تبادل المعلومات إلكترونيا، من دون اللجوء إلى العالم الحقيقي أو المادي.

ونتيجة لهذه التطورات الحاصلة في مجال الاتصالات وتكنولوجيا الحاسب الآلي ونظم المعلومات المتطورة، متغيرات في مختلف الميادين دون استثناء كالاقتصادية والاجتماعية والسياسية وحتى القانونية منها، وهو ما جعل الدول تحاول وبكل جهودها إلى مواكبة التحديات التي طرحها التطور التكنولوجي والعلمي، خاصة في مجال التعامل القانوني وبالأخص التعاقد، ومن بين هذه التحديات التي فرضها هذا التطور هو إحداث تقنيات جديدة للتعاقد وظهور ما يسمى بالعقود الإلكترونية التي تتم من خلال الوسائط الإلكترونية الحديثة لاسيما شبكة الانترنت التي زادت في تسهيل عمليات الاتصال بين الأفراد المتواجدين في أماكن متباعدة. وهذا ما أدى بدوره إلى تطوير النشاط الإداري خاصة وأن القانون الإداري قانون مرن وسريع التطور ويتأثر بالمتغيرات الاقتصادية والسياسية.

وبظهور هذا النوع الجديد من العقود وجدنا أنه من المهم التطرق لدراسة أسباب ظهوره وخصائصه والمعايير التي تميزه عن غيره من العقود.

المبحث الأول: أسباب انتشار العقد الإداري الإلكتروني.

ترتب على ظهور الثورة المعلوماتية في مجال تكنولوجيا الاتصالات ظهور نوع جديد من العقود يتم من خلال الوسائط الإلكترونية الحديثة ولاسيما شبكة الإنترنت وهو العقود الإدارية الإلكترونية، وللبحث في أسباب انتشار هذا النوع الجديد من العقود لابد من التطرق للحديث عن الإنترنت التي تعتبر الوسيلة لإجراء تلك العقود، حيث تعتبر شبكة الإنترنت من أضخم الشبكات العالمية لتبادل المعلومات والبيانات وقد ظهرت هذه الشبكة نتيجة تقنيات المعلومات والإعلام والاتصال، فبعد أن ظهر الحاسب الآلي الإلكتروني بميزاته العديدة وإن كان الربط في هذه الأجهزة عبر الخطوط اتصال مستقلة أو من خلال أسلاك الهاتف، الأمر الذي نشأ عنه ما يسمى بنوك المعلومات المتخصصة، وتطور الأمر إلى حد إمكان الربط بين بنوك المعلومات تلك من خلال نظام حديث للربط بين أجهزة الحاسب على مستوى العالم وهو ما يعرف بالإنترنت[1]، ولهذا فإن دراستنا في هذا المبحث حول خلفية عن شبكة الإنترنت

كمطلب الأول، ثم التطرق إلى دراسة اعتماد نظام الإدارة الإلكترونية في مطلب ثان.

المطلب الأول:خلفية عن شبكة الانترنت.

تعد شبكة الانترنت من أهم الابتكارات التي توصل إليها العقل البشري في مجال المعلوماتية منذ أواخر القرن الماضي، حيث أزالت الحدود الجغرافية بين الدول وساعدت في تحويل العالم إلى قرية صغيرة، واختصرت الزمان والمكان، وسهلت عملية الاتصال بين الأفراد. والانترنت كغيرها من الاختراعات الحديثة لم تأت فجأة، وإنما تطورت باستمرار حتى وصلت إلى العصر الحالي إلى شبكة عالمية تشمل جميع نواحي الحياة، وتعم الفائدة على جميع دول العالم، ويرجع بعض الفقهاء السبب الرئيسي في تطور شبكة الانترنت إلى التسلح بين الإتحاد السوفييتي وأمريكا إبان الحرب الباردة.[2]

---

[1] خالد ممدوح طلال حمادنة، **عقد الزواج بالكتابة عن طريق الإنترنت دراسة فقهية وقانونية**، دار النفائس، ط1، عمان، الأردن، 2002، ص 84.

[2] أبو الهيجاء ،محمد إبراهيم، **التعاقد بواسطة الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع**، عمان، الأردن، 2002، ص44.

تعود بدايات شبكة الانترنت عام 1969 حين شعرت وكالة مشاريع البحوث المتقدمة في وزارة الدفاع الأمريكية بالحاجة إلى تطوير وسيلة تبادل معلومات بحثية سرية، وكان الحل إنشاء شبكة لأغراض عسكرية وهي شبكة حاسوبية تربط بين أربعة حواسيب كبيرة سميت عندها شبكة أبرانت Apront، وفي عام 1980 أصبحت الشبكة تعمل في المجالات المدنية، وتخلت عن الصفة العسكرية، حتى أصبحت شبكة اتصالات عالمية تحت اسم **Internet**، واستمر نمو هذه الشبكة حتى بلغت درجة حقيقية من التطور، وأصبحت شبكة مفتوحة لجميع الناس، يتم استخدامها في أي وقت، وفي أي مكان في العالم.[1]

وحاليا يعتمد على الانترنت بشكل كبير، فهي تربط الناس بعضهم ببعض، وتربطهم بالمعلومات في جميع أنحاء العالم، فهي تعد مستودعًا للمعلومات ليس متوفر فقط لدى الجهات الرسمية أو طلاب العلم، ولكن لجميع الناس، فأي شخص يمكنه الاتصال بالانترنت وبهذا قل الاعتماد على المؤسسات الكبيرة المختصة تقليديا بالمعلومات، كالصحف والتلفاز والمكتبات لنشر المعلومات.[2]

ولمعرفة تأثير شبكة الانترنت على طرق إبرام العقد يستوجب الأمر التطرق إلى تعريف شبكة الانترنت وخصائصها في الفرع الأول واستخدامات شبكة الانترنت في الفرع الثاني.

الفرع الأول:تعريف شبكة الانترنت وخصائصها.

الانترنت شبكة عنكبوتيه متصلة بالهاتف,توفر للبشرية اختزال الزمن وتقريب المسافات في مختلف ميادين الحياة من اتصالات,تبادل تجاري,تسويق,إبرام العقود.

[1] الصماد عيسي لاقي حسن، **عقد نقل تكنولوجيا الانترنت (دراسة مقارنة)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص23.

[2] حسين فاروق سيد، **الانترنت الشبكة الدولية للمعلومات**، دار الراتب الجامعية، لبنان، 1997، ص22.

أولا–تعريف شبكة الانترنت.

الانترنت هي كلمة انجليزية مركبة مختصرة من مقطعين INTER اختصارا لـ: International Network يقصد بها شبكة الاتصالات الدولية[1]. هذا من الناحية اللغوية أما من الناحية الاصطلاحية فنجد عدة تعريفات للانترنت، ومنها:

"هي عبارة من الحاسبات الآلية موصولة ببعضها البعض، بحيث يمكن تبادل الملفات والمعلومات فيما بينها، وقد يكون هذا الربط باستخدام الأسلاك أو بوسائل اتصال لا سلكية أو باستخدام الهاتف عن طريق الأقمار الصناعية."[2]

وتعرف شبكة الانترنت أيضا بأنها: "شبكة اتصال عملاقة تبين المشترك وبين مراكز المعلومات في العالم وتشكل تجمعًا ضخمًا يضم عشرات الآلاف بين الكابلات التي يمكن الاتصال بها عبر آلاف من القنوات الفضائية وترتبط بهذه الشبكة ملايين من أجهزة الكمبيوتر التي تنتج للأفراد والمؤسسات عرض الارتباط بالشبكة والاستفادة من استخداماتها المتعددة.[3]

وتعتبر الانترنت مشروعا تعاونيا منبثقا عن عدد من المنظمات والهيئات التي أخذت على عاتقها وضع نظام مرتب ومرن نتجت عنه الشبكة."[4]

وهناك من يعرف شبكة الانترنت بأنها: "إحدى أهم وسائل الاتصال الحديثة للتفاوض، وإبرام العقد، وتنفيذه، تعتمد على أجهزة الحاسب الآلي في التعبير عن الإرادة وتبادل الإيجاب والقبول بين الأشخاص في مختلف أنحاء العالم وسرعة فائقة.[5]

---

[1] خالد ممدوح، إبراهيم محمد، **إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص22.

[2] فريد عبد المعز فرج، **"التعاقد بالانترنت"**، مجلة الحقوق الفقهية والقانونية، كلية التربية والقانون، جامعة الأزهر، ع18،(2003)، ص473.

[3] عباس العبودي، **الحجية القانوني لوسائل التقدم العلمي في الإثبات**، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان، الأردن، 2002، ص104.

[4] محمد إبراهيم أبو الهيجاء، **التحكيم بواسطة الانترنت**، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان، الأردن، 2002، ص16.

[5] المومني بشار طلال، **مشكلات التعاقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة)**، (رسالة دكتوراه)،كلية الحقوق،جامعة المنصورة ،2003 ،ص56.

كما تعرف الانترنت بأنها:" تشكل شبكة أو فضاء معلوماتي تنتقل من خلاله المحطات الرقمية بين حواسيب مرتبطة ببعضها البعض".

ومن خلال هذه التعاريف نقسم شبكة الانترنت إلى ثلاث فضاءلت وهي كالتالي:

1-**الفضاء المادي:Espace physique**

حيث تعتبر الانترنت فضاء ماديا تنتقل من خلاله المعطيات بين حاسوب أصلي أو رئيسي وحواسيب أخرى متفرعة عنه وذلك من خلال بروتوكولات اتصال عمومية.

وبمعنى آخر إن الانترنت عبارة عن فضاء مادي تنتقل فيه المعلومات من حاسب رئيسي إلى حواسيب أخرى متفرعة في جميع أنحاء العالم عن طريق نظام اتصال, الكترونيTCP(Transmission control) .

2-**الفضاء الرقمي:**

وهو عبارة عن ذاكرة لا نهائية من المعلومات الموجودة في الحواسيب الآلية خاصة الرئيسية منها.

3-**الفضاء الافتراضي :Espace sémantique ou cyberspace:**

عكس الفضاء المادي فان الفضاء الافتراضي هو المجال المفترض بربط الحواسيب الأصلية والمتفرعة عنها ,والتي تنتقل فيه المعلومات بصفة افتراضية من مكان لآخر وبالرغم من عدم وجود تعريف موحد جامع لشبكة الانترنت يمكن تعريفها من خلال الجمع بين هاته الفضاءات وبالتالي إعطاء تعريف جامع لشبكة الإنترنت بأنها:" مجموعة من أجهزة الحاسب الآلي التي تتواجد في مختلف أنحاء العالم,والتي ترتبط ببغضها البعض عن طريق انظمه الاتصالات الالكترونية التي تستخدم لنقل البيانات وهي:(control Transmission protocol" TCP") أي نظام نقل المعلومات في فضاء افتراضي لانهائي يمكن الدخول له

عن طريق الاشتراك لدى احد مقدمي خدمة الانترنت ,وتزويد جهات الكمبيوتر بجهاز المودم, ولديه خط تلفون, الدخول على الانترنت" [1]

ثانيا- خصائص الانترنت.

تتميز شبكة الانترنت بجملة من الخصائص هي:

1-شبكة مفتوحة أو غير مملوكة: وهذه الخاصية تميزها عن الشبكات أو المغلفة فهذه الأخيرة يقتصر استخدامها على طاقة محدودة من العملاء، بينما شبكة الانترنت صممت ليتم استخدامها من طرف الجميع وليس لشخص معين بالذات لأنها في الواقع محصلة ربط عدد من الشبكات العامة والخاصة ببعضها البعض لتكون ما يشبه بيت العنكبوت، فقد شهدت الأعوام الماضية نمو سريعا لشبكة الانترنت إذ يتنامى عدد مستخدمي هذه الشبكة يومًا بعد يوم لما وفرته الشبكة من إمكانيات هائلة في مجالات مختلفة، كالتسويق، الاتصالات، التعليم، العلاقات العامة، الإعلانات، التعاقدات وغيرها.[2] وتعد هذه الخاصية أحد العوامل التي كانت وراء نجاح الانترنت وازدهارها.

ثانيا- الانترنت شبكة عالمية:

ويعني ذلك أن شبكة الانترنت لا تعرف الحدود بين الدول، حيث تضع أكثر من مائتي دولة في حال اتصال مستمر، وتنشر البيانات والمعلومات عبر الشبكة في ثواني محدودة، في كل الدول المرتبطة بها على نحو يمكن لأي مستخدم في تلك الدول الاستفادة منها على ذلك ميلاد ظاهرة العولمة.[3] La mondialisation، فانفتحت كافة المجتمعات الإنسانية على شبكة الانترنت التي أزالت الحواجز التقليدية بين الدول وأصبح بإمكان شعوب العالم التحاور في أي وقت وفي أي مكان غير تلك الشبكة ودون أي حائل.[4]

---

[1] خالد ممدوح ابراهيم ،المرجع السابق،ص22.

[2] محمد حسين منصور، **المسؤولية الإلكترونية**، دار الجامعة، الإسكندرية، 2003، ص22.

[3] محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص32.

[4] نجوى أبو هيبة، **التوقيع الالكتروني**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص44.

ثالثا- شبكة غير متخصصة: لا تختص شبكة الانترنت في نوع واحد من خدمات مثل ماهو الحال بالنسبة لشبكات المملوكة والتي تقتصر على خدمات متخصصة، المعاملات المصرفية، ومعاملات بالإضافة إلى مجانية الاستعمال.

رابعا- تميزت شبكة الانترنت تجربة الاستخدام:

وذلك لأنها توفر حرية استخدام فوضوية وغير منضبطة لأنها تتيح للأفراد والجماعات والمنظمات فرص كل الشيء بحرية وبدون ضوابط وشبكة الانترنت كما عبر عنها إحدى الخبراء عبارة عن فرص تعاونية، ليس لها إدارة مركزية تتحكم فيها وتمنع هذا الموقع وتسمح لآخر بشرط.[1]

الفرع الثاني:استخدامات الانترنت.

تمثل الإنترنت اليوم ظاهرة لها تأثيرها الاجتماعي والثقافي في جميع أنحاء العالم وقد أدت إلى تغيير المفاهيم التقليدية في مختلف المجالات وبروز شكل آخر لمجتمع المعلومات وتقدم الإنترنت العديد من الخدمات لا يمكن حصرها من أهمها:

أولا-شبكة الويب العالمية.

تعد صفات الويب أو كما يطلقون عليه www اختصار لاسم الشبكة العنكبوتية الدولية world wid web عبر شبكة الانترنت من أهم الاستخدامات العلمية للانترنت على الإطلاق حيث أن الإحصائيات العالمية تشير إلى أن أكبر نسبة من المستخدمين في العالم، حيث تستخدم هذه الشبكة في البحث عن المعلومات بين المواقع التي تزخر بها الانترنت.[2]

وتعرف هذه الشبكة بأنها: "كم هائل من المستندات المحفوظة في شبكة الحاسوب والتي تتيح لأي شخص ولأي جهة الاطلاع على معلومات تخص جهات أخرى أو أشخاص آخرين

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، **الأحداث والانترنت دراسة متعمقة عن أثر الانترنت في انحراف الأحداث**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص80.

[2] كرم بدوي، **مواقع الانترنت**، دار الكتب العالمية، القاهرة، 2005، ص22.

قاموا بوضعها على هذه الخدمة عن طريق أسلوب تكنولوجي يقوم بتعظيم البيانات والمعلومات والاستفادة منها.[1]

كما يمكن في الشبكة العالمية البحث في مختلف المواقع التي عليها، وتصفح ما بها من صفحات web pages عن طريق وسائط متعددة وقد تكون على شكل نص أو صورة أو صوت أو أي نوع من البيانات، وذلك من أجل الوصول إلى مختلف المعلومات، أو إبرام عقد من العقود عن طريق الويب sit web، وهناك الملايين من مواقع الويب على الشبكة لكل منها عنوانه ومجاله الخاص، الذي يشار إليه بأحرف مختصرة والذي يقوم مقام العنوان العادي أو الهاتف.[2]

ثانيا- البريد الإلكتروني:

منذ عدة أعوام كانت الوسيلة المثلى لمراسلة أي شخص هي إرسال خطابات ورقية على عنوان منزل أو عمل ما، أما الآن وبعد انتشار استخدام شبكة الانترنت فقد ظهر نوع جديد من المراسلة الإلكترونية يسمى البريد الإلكتروني E-mail، وهو واحد من أهم استخدامات الانترنت حاليا.[3]

وهو عبارة عن استخدام لشبكة الانترنت كصندوق للبريد، بحيث يستطيع المستخدم إرسال الرسائل الإلكترونية أو استقبالها، في بضع ثواني، كما يجب أن يكون لدى مستخدم الانترنت برنامج للبريد الإلكتروني يدرج ضمن البرامج التي يحتويها جهاز الكمبيوتر الخاص به.[4]

والبريد الإلكتروني لم يعد وسيلة لتبادل المعلومات والمراسلات فقط بل أصبح وسيلة لإبرام العقود بطريقة إلكترونية، وأيضا خدمة العملاء والمشاريع، بحيث يمكن استخدام الانترنت

---

[1] رامي محمد علوان، "**التعبير عن الإرادة عن طريق الانترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني**"، مجلة الحقوق، العدد 4، الكويت، (2002)، ص235.

[2] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص30.

[3] كريم بدوي، المرجع السابق، ص17.

[4] فاروق حسين، **البريد الإلكتروني**، الهيأة المصرية العامة للكتاب، مصر،ط1 ، 1999، ص.ص 9،10.

لتقديم أنماط جديدة من الخدمات عن بعد في مختلف المجالات منها التعليمية والسياحية، إجراء مناقصات، الاستثمار، البورصة، والأبحاث العلمية والقانونية. كما أصبحت شبكة الاتصال عنصر هامًا في تدعيم العمل الإداري وتحسينه، مما أدى إلى التحول من الإدارة التقليدية إلى الإدارة الإلكترونية، لمواكبة التطور التكنولوجي. كما ظهرت مصطلحات جديدة كالمعاملات الإلكترونية، التجارة الإلكترونية، التسويق الإلكتروني، والتعامل بالطريقة الإلكترونية، ولم يظهر هذا في الإدارات العامة فقط بل أيضا كان في الإدارات الخاصة التي استثمرت هذا الجانب.

وعمومًا يمكن القول أن إدخال تقنيات المعلومات والاتصال كان له أثر كبير من حيث العمل على تغيير الأسلوب الإداري دوليًا وداخليًا وإثبات فعاليته في الأداء والكفاءة في تقديم الخدمات الإدارية.

ثالثا- تبادل المعلومات:

إن اتساع نطاق الأعمال والخدمات لشبكة الانترنت يتيح للشخص أن يطوف ويجول العالم بأسره ليحصل على ما يريد من مصادر المعلومات المختلفة من دون أن يبرح مكانه.[1] وذلك من خلال مجموعة كبيرة من المواقع وبأشكال متعددة تشمل جوانب تجارية، سياسية، اجتماعية، قانونية...، وتمتاز هذه المعلومات بحداثتها، وكذلك يمكن الحصول على مؤلفات موجودة ضمن مواقع معينة وبشكل مجاني ضمن مجال دراسي معين. الأمر الذي أدى إلى بزوغ الإدارة الإلكترونية، التي تعد ثمرة للتطور التكنولوجي والخروج من الأنشطة المادية إلى مجال نظم الاتصال والمعلومات، والخروج من إطار الأنشطة المادية إلى الأنشطة غير المادية، التي تشكل العالم الافتراضي، مما أدى لوجود نوع جديد من المعارف والمعلومات بشتى أنواعها في مختلف المجالات، وأدى بدوره إلى تسهيل أعمال الإدارة من تخطيط وتنظيم ورقابة بسرعة وكفاءة عالية، وذلك من خلال تبادل المعلومات عن طريق استعمال شبكة الاتصال العالمية، دون حاجة للانتقال سواءً بين الإدارات بمختلف مستوياتها أو بالنسبة للمستفيدين من الخدمات، بالإضافة إلى خلق نوع من التعاون بين الوحدات الإدارية وكل قسم

[1] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص38.

من أقسامها، وتطوير العلاقات بين المنظمات العامة الإلكترونية ببعضها البعض، وتبسيط الإجراءات وأنماط التعامل مع العملاء عند إبرام مختلف العقود أو تقديم خدمة معينة.

والملاحظ على الخدمات التي تقدمها الانترنت، أنها تعمل على خلق فضاءات ومواقع جديدة للتسويق والترويج وبيع المنتجات والخدمات والتعاقد، إذ تقوم خدمة بعرض مختلف المنتجات وتقديم الخدمات التي يستطيع المستهلك أن يتعاقد معها طبقًا للإجراءات المحددة، وهو توريد بعض المعلومات مثل اسم وعنوان البريد الإلكتروني وفي هذه الحالة يقوم المستهلك بعد المفاوضات بإعلان إرادته في إبرام العقد، بإرسال البيانات المطلوبة عن طريق البريد الإلكتروني.[1]

المطلب الثاني: اعتماد نظام الإدارة الإلكترونية.

لقد أفرزت التطورات في مجال الإدارة عن تحولات وإنجازات، حيث ساهمت هذه الأخيرة بالانتقال في مجال التعامل الإداري إلى ما يسمى بالإدارة الإلكترونية، مما سمح بظهور أفكار أخرى لدمج المفهوم الجديد للإدارة الحديثة، إذا كان هناك دور فعال للتكنولوجيات الحديثة والمتطورة ووسائل الاتصال (الفاكسات، أجهزة الإعلام الآلي، الانترنت)، التي جعلت الإدارة الإلكترونية تؤدي عمل سريع وبأقل تكلفة وهو الهدف الأساسي التي تقوم عليه الإدارة.

إن هذا التحول لم يكن عشوائيا رغم وجود هذا التطور، فبتبني هذه التحديثات في المجال الإداري، تغيرت عدة مفاهيم وعدة إجراءات مست الإدارة في كافة جوانبها، وحتى تسميتها أصبحت الإدارة الإلكترونية Administration électroniqueأو Administration Numérique ، وظهرت عدة تباينات في إيجاد مفهوم لهذا النوع من الإدارات التي اتخذت عدة أشكال، وذلك حسب المنظور الذي تتعامل به الإدارة، إذ أنها بمفهومها التقليدي قد تنطوي على خصائص وأسس غير تلك الموجودة في الإدارة الإلكترونية.

[1] نضال إسماعيل برهم، **أحكام عقود التجارة الإلكترونية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص27.

وعليه قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع؛ فبالنسبة للفرع الأول سنوضح تعريف الإدارة الإلكترونية، ثم تمييز الإدارة الإلكترونية عن الحكومة الإلكترونية في فرع ثان, أما الفرع الثالث سنتناول فيه نماذج عن تطبيق الإدارة الإلكترونية.

الفرع الأول:تعريف الإدارة الإلكترونية:

باعتبار أن الإدارة هي وسيلة الدولة في التعامل مع أفرادها، من خلال مرافقها الموجودة والتي تقدم خدمات للمتعاملين، لهذا كانت هناك ميزة خاصة للإدارة الإلكترونية باعتبارها أسلوب متطور وحديث، والذي يعتمد على تقديم الخدمات في الشكل الإلكتروني دون الحاجة للذهاب لتلك المرافق، وعليه كانت هناك عدة تعريفات للإدارة الإلكترونية نذكر منها:

" أنها تحول الحكومات وجهات القطاع الخاص نحو قضاء وظائفها ومهامها فيما يتعلق بخدمة الجمهور أو فيما بينها وبعضها البعض، بطريقة إلكترونية عن طريق تسخير تقنية المعلومات ووسائل الاتصالات الحديثة في أداء هذه المهام.[1]

نجد هذا التعريف اشتمل على القطاع الخاص والعام في تعريف الإدارة الإلكترونية وهذا يدل على أنه لا فرق بين الإدارة العامة والإدارة الخاصة، رغم الهدف الذي تسعى كل منهما إلى تحقيقه.

كما عرفت الإدارة الإلكترونية كذلك على أنها: "تنفيذ الأعمال والمعاملات التي تتم بين طرفين أو أكثر سواءً الأفراد والمنظمات من خلال استخدام شبكات الاتصالات الإلكترونية.[2]

جاء هذا التعريف موجز حيث يحدد فيه أطراف التعامل، سواءً كانوا موظفين داخل المنظمة أو العملاء والموردين خارج المنظمة والوسيلة المستعملة بينهم، وهي شبكة الاتصال الإلكترونية بكل أنواعها وأشكالها كما عرفت بأنها: "عملية تتمثل في جميع أنشطة المؤسسة الإدارية بالاعتماد على جميع تقنيات المعلومات الضرورية للوصول إلى تحقيق أهداف الإدارة

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، **النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص45.

[2] أحمد محمد سمير، **الإدارة الإلكترونية**، دار المسيرة، الأردن، 2009، ص43.

الجديدة في تقليل استخدام الورق وتبسيط الإجراءات والقضاء على الروتين والإنجاز السريع والدقيق للمهام والمعاملات لتكون كل إدارة جاهزة لربطها مع الحكومة الإلكترونية لاحقًا.[1]

هنا نجد أن التعريف دقيق جدًا في الكشف عن نشاط الإدارة الإلكترونية، والهدف الذي يسعى إليه من تقليل العمل بالكتابة الورقية، واعتماد الدعامة الإلكترونية لتسهيل وتسريع عمل الإدارة. كما عرفها نجم عبود نجم بأنها: "عملية إدارية قائمة على الإمكانات المتميزة للانترنت وشبكات الأعمال في تخطيط وتوجيه الرقابة على الموارد والقدرات الجوهرية للشركة والآخرين بدون حدود من أجل تحقيق أهداف الشركة."[2]

من خلال التعريف نجد أن الإدارة الإلكترونية امتدت لتشمل الأعمال الإدارية، أين تعد وسيلة الاتصال (الانترنت) هي الركيزة الأساسية لوجودها، إذ أنها تلغي الحدود وفق منظور موسع في التعامل الإداري لتحقيق هدف الإدارة والشركة.

ومن خلال التعريفات نستنتج أهم خصائص الإدارة الإلكترونية:

أولا- عدم اعتماد الإدارة الإلكترونية على الدعامة الورقية:

تعتمد الإدارة التقليدية على الدعامة الورقية، بينما في إطار الإدارة الإلكترونية لم يتم البحث في وسط أكوام من الدفاتر أو التقارير من المعلومات فهي تتكون من الأرشيف الإلكتروني والمفكرات الإلكترونية والرسائل الصوتية ونظم وتطبيقات المتابعة الآلي.[3]

وعليه فالإدارة الإلكترونية تعتبر عامل متفوق في إطار استخدام الوسائط الإلكترونية قبل الورقية، التي تأخذ الوقت والجهد وتعطل استفادة خدمات الإدارة.

---

[1] أحمد علي صالح، **الإدارة الإلكترونية مرتكزات فكرية ومتطلبات تأسيس عملية**، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2007، ص12.

[2] نجم عبود نجم، **الإدارة الإلكترونية الإستراتيجية و الوظائف و المشكلات** ،دار المريخ للنشر،الأردن، ص20.

[3] علاء عبد الرزاق سالمي،**الإدارة الإلكترونية**،دار وائل للنشر،الأردن،2008 ،ص40.

ثانيا- الإدارة الإلكترونية تختصر المكان والزمان:

بفضل وسائل الاتصال الحديثة خاصة شبكة الانترنت أصبحت الإدارة الإلكترونية مكان شاسع وألغت جميع الحواجز بالنسبة للمتعاملين واختصرت المكان والزمان، فهي تقدم خدمات تستمر بشكل متواصل وغير مرتبطة بأماكن وأوقات محددة. وعليه فإن الشخص يكون في إطار زماني ومكاني مفتوح يسمح بالتواصل الدائم مع الإدارة أو مع أي طرف إداري آخر، وذلك بواسطة ما يعرف بالرسائل الإلكترونية عبر بريده أو البريد الخاص بالإدارة.

ثالثا- عدم اعتماد الإدارة الإلكترونية على تنظيمات جامدة (محددة):

تعمل الإدارة الإلكترونية من خلال المؤسسات الشبكية والمؤسسات الذكية التي تعتمد على صناعة المعرفة، أو إدارة المعرفة وهي تلك الأنظمة التكنولوجية التي تعمل على تحويل البيانات من صورتها العادية إلى الصورة الإلكترونية، بحيث يمكن الوصول لها واستخدامها بطريقة سهلة ومنظمة وخاصة من قبل الإدارة العاليا وصانعي القرار إذ تمكنهم من إدارة وتخزين عدة ملفات وصور بمختلف أشكالها لتسهيل الوصول إلى البيانات الداخلية المنشأة عبر شبكة الانترنت.[1] وهناك العديد من الأنظمة التي تلزم الإدارة الإلكترونية منها:

1- أنظمة المتابعة الإلكترونية وأنظمة الشراء الإلكتروني.
2- أنظمة الخدمات المتكاملة.
3- النظم غير التقليدية الأخرى.
4- نظام الذاكرة المؤسسية.

الفرع الثاني:تمييز الإدارة الإلكترونية عن الحكومة الإلكترونية.

لقد ساد خلط كبير بين تسمية الإدارة الإلكترونية والحكومة الإلكترونية، حيث هناك من يعتبرهما مترادفتان لنفس المفهوم، إلا أن هذا الاعتقاد خاطئ، فالإدارة الإلكترونية ماهي إلا

[1] أحمد محمد سمير، المرجع السابق، ص56.

جزء من الحكومة الإلكترونية كونها تقتصر على تطوير البنية المعلوماتية داخل المؤسسة في حدود المنظمة فقط.[1]

بينما الحكومة الإلكترونية هي استخدام التكنولوجيا لزيادة حرية تدفق المعلومات دون قيود ورقية أو قيود مكانية.

من خلال التعريف نجد أن الحكومة الإلكترونية ذات أبعاد أوسع من الإدارة الإلكترونية، فالأول تشمل كافة العلاقات داخل الدولة، أو بمعنى آخر في كل الدولة من ناحية تحديد العلاقات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية...إلخ، فالحكومة هي معرفة متطورة في تطور المعرفة الإدارية وتقنياتها التطبيقية ومهاراتها المهنية.[2] لذلك فالتعامل الإلكتروني داخل الحكومة الإلكترونية ماهو إلا وسيلة هامة في تطوير المنظمة التي تتطلب نظامًا قانونيًا للأنظمة الجديدة وتكييفها مع المستوى الدولي من أجل أداء العمل بكفاءة، وتحقيق هدفها في تلبية حاجيات الأفراد وتسهيل التواصل معهم.[3]

يعتبر العنصر البشري مهم بالنسبة إلى الإدارة الإلكترونية كذلك فهو الذي يقوم بتشغيل نظام الإدارة من خلال تأمينه، فالنظام الإلكتروني بحاجة إلى مجموعة من الأشخاص المختصين بذلك، إذن فالنظام الإداري يحتاج إلى من يشغله وكذلك كمبرمجين للنظام الآلي لوضع الخطط اللازمة لأداء الحكومة الإلكترونية إضافة إلى من يقوم بوضع أنظمة الحماية والتأمين على المعدات الإلكترونية.

---

[1] محمود القدوة، **الحكومة الإلكترونية والإدارة المعاصرة**، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص23.

[2] محمد الطعامنة، طارق العلوش، **الحكومة الإلكترونية وتطبيقاتها في الوطن العربي**، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2004،ص14.

[3] Gudrau Truner, Le Gouvernement Electronique (Les Technique D'informatique Et Communication Dans L'administration Publique), Institution International, Des Sciences Administrative, Bruxelles, 2002, p35.

وقد عرفها David بأنها استخدام تكنولوجيا بصفة عامة والتجارة الإلكترونية بصفة خاصة، لإمداد المواطنين والمنظمات بالمداخيل الملائمة للمعلومات والخدمات الحكومية.[1] حيث يتضح مجال اتساع الحكومة إلى التجارة والتي هي مجال آخر في التعامل الإلكتروني، ويدل على جزئية الإدارة الإلكترونية في اتساع وتمويل مفهوم الحكومة الإلكترونية.

الفرع الثالث: نماذج عن تطبيق الإدارة الإلكترونية.

لقد تسبب ثورة المعلومات في تطور سريع في شتى مجالات الحياة وأدت إلى إسقاط واختزال جميع حواجز المسافات والزمن، من خلال شبكة التواصل العالمية "الانترنت" التي ربطت كل البشر في دائرة واحدة معلقة أتاحت لهم التفاعل والتواصل، ولقد صاحب ظهور الانترنت عدة تحولات متتابعة وساعدت على تبلور عدة مفاهيم جديدة في جميع جوانب الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية وحتى القانونية منها.

وفي ظل هذا التقدم العلمي وظهور ما يسمى الرقمية و الإلكترونية، كان لابد لدول العالم أن تتجه نحو الاستفادة من هذه التقنية في كافة المجالات بما في ذلك المجالات الإدارية، وذلك للتخلص من الإدارة التقليدية وتطبيق ما يسمى بالإدارة الإلكترونية. وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال هذا المطلب باستعراض بعض الدول التي تبنت مشروع الإدارة الإلكترونية أو بشكل أوسع الحكومة الإلكترونية.

أولا_الإدارة الإلكترونية في فرنسا.

كان دخول فرنسا في المجتمع المعلوماتي وتقنية المعلومات مبكر منذ سنة 1980 وذلك من خلال تحسين العلاقة بين المرافق العامة والمواطنين، ولكن بانتشار شبكة الانترنت وتعدد مستقبلها من هيئات حكومية ومستهلكين، ومواطنين عاديين، ظهرت الحاجة إلى إيجاد نظام قانوني يحكم العلاقة القانونية في ضوء هذه المتغيرات.[2]

ويعتبر القانون الفرنسي من أكثر القوانين في العالم اهتماما بالتجارة الإلكترونية والإدارة الإلكترونية، حيث صدر المرسوم الخاص لمواقع الإدارات على الانترنت في 1999/10/07

---

[1] إيمان عبد المحسن زكي ، **الحكومة الإلكترونية مدخل إداري متكامل**، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2009 ، ص19.

[2] رحمية الصغير ساعد نمديلي، **العقد الإداري الإلكتروني(دراسة مقارنة)** ،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،ط1،2007،ص32.

والذي تم تعديله في 1999/12/31 ثم في02 مارس 2000 بموجب المرسوم الخاص والمتعلق بتسليط الشكليات الإدارية وتعد كل هذه القوانين تحضير لدخول فرنسا إلى المجتمع المعلوماتي وتقنيات المعلومات. حيث أعلنت برنامجها الخاص بمجتمع المعلومات والمسمى برنامج العمل الحكومي للدخول للمجتمع المعلوماتي.

وكان الهدف من هذا البرنامج هو تطوير الإجراءات الإدارية والوسائط الإلكترونية وتحديثها والملاحظ من تطبيق الإدارة الإلكترونية في فرنسا هو تحسين العلاقة بين الإدارة والمواطن وتبسيط الإجراءات الإدارية وتطويرها وتحديثها من أجل تلبية حاجات العامة. إلى جانب أن المشرع الفرنسي قد تبنى تطوير إبرام العقود الإدارية، بعد دعوة الإتحاد الأوروبي الدول الأوربية في هذا الشأن، فصدر التوجيه الأوروبي الخاص بالتنسيق في إجراءات إبرام العقود الإدارية.[1]

كما دعا المجلس الأوروبي المفوضية الأوربية لوضع خطة عمل لأوربا الإلكترونية وهذا من خلال وضع شبكات النطاق العريض في كافة أنحاء الإتحاد الأوربي وذلك بحلول سنة 2005، بوضع بروتوكول الشبكة العالمية من خلال أمن الشبكات والمعلومات والحكومة الإلكترونية والتعليم والصحة والأعمال الإلكترونية، وبأقل التكاليف.

ثانيا_الإدارة الإلكترونية في الإمارات العربية المتحدة.

تعتبر الإمارات العربية المتحدة من الدول الرائدة في تطبيق الإدارة الإلكترونية عربيا خاصة في إمارة دبي، التي تعتبر مركز تجاري وصناعي هام باعتبارها سوق عالمية للتجارة الإلكترونية والحاسوب، فالإمارات تسعى للتحول التام للحكومة الإلكترونية فهي تقوم بنقل الخبرات التي اكتسبتها والتعاون مع الحكومات المحلية، كما تقوم بتوفير العديد من التعاملات الإلكترونية خاصة إمارة دبي، من إدارة الهجرة والجنسية، وذلك بأكبر سرعة وخدمة متميزة من خلال تزويد المعلومات للعملاء قبل زيارتهم.[2]

[1] رحيمة الصغير ساعد النمديلي ،المرجع السابق، ص40.

[2] سعد غالب ياسين، **الإدارة الإلكترونية**، دار اليازوري للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص39.

لقد احتلت الإمارات العربية المرتبة الحادية والعشرين عالميا، من خلال تحولها للحكومة الإلكترونية، وتفوقها على بعض الدول المتقدمة خاصة اليابان واستراليا من خلال شهادة تأكيد الجودة، وهذا بعد إجراء اختيار التقييم من قبل مؤسسة INS.[1]

ومن التجارب الحديثة ما ذهبت إليه وزارة المالية والصناعة من خلال تقديم خدماتها من خلال تقنية الانترنت، مما أدى إلى تحسين الخدمات التي تقدمها هذه الوزراء للعملاء والمواطنين في إطار الحكومة الإلكترونية، كما تمتاز خدمتها بمستوى الجودة موازية للخدمات التي تقدمها الوزارات في الدول المتقدمة، لاسيما بعد أن أدخلت نظام البطاقات الذكية لتطوير آلية تحصيل الإيرادات الحكومية وتسديد رسوم الخدمات الاتحادية بهدف تسهيل الإجراءات ورفع كفاءة والفعالية.

كما يعد مشروع البوابة الإلكترونية لسلطة موانئ دبي من أحد أشكال تطبيق الحكومة الإلكترونية في الإمارات، حيث تقدم كل المعلومات المختلفة عن خطوط الملاحة، سواءً للعملاء أو الوكالات التجارية وشركات الشحن داخل أو خارج الإمارات، وهذا من خلال شبكة الانترنت، مما يدع للتعامل في أسرع وقت وبأقل تكلفة.

أيضا يمتد التعامل الإلكتروني إلى مواقع مختلفة، منها موقع بلدية دبي الذي يزود موظفي البلدية والجمهور بكل العمليات بالطريقة الإلكترونية. بالإضافة إلى موقع خاص بشرطة دبي الإلكتروني، الذي يعطي معلومات حول الخدمات التي يقدمها مرفق الشرطة، ويقسم إلى موقعين أما الأول فيختص بالمعلومات والموقع الثاني فهو خدماتي.

إن ولوج الإمارات في تحقيق نتائج رائدة في العالم العربي بخصوص الحكومة الإلكترونية فتح أمام التجارة الإلكترونية مناخا إيجابيا لتفعيلها وتنشيطها إذا أطلقت واحة دبي للمشاريع الإلكترونية موقعا متطورًا على الانترنت تحت اسم Mydst.com للترويج لمهرجان دبي للتسوق وغيره من الأنشطة التجارية المتميزة.[2]

---

[1] إيمان عبد المحسن زكي ، المرجع السابق، ص.ص161,160.

[2] محمد الطعامنة ،طارق علوش، المرجع السابق ، ص. ص188 ،189.

ثالثا_الإدارة الإلكترونية في الجزائر.

مازالت الجزائر في الخطوات الأولى في تطبيق الإدارة الإلكترونية فهناك العديد من المواقع التي تحض بعض الإدارات كالجامعات تقوم بعرض خدماتها وأن هناك اهتمام من قبل الإدارات العليا في حوسبة مهام الكثير من الإدارات، بغية القضاء على الروتين وتبسيط الإجراءات للمواطنين.[1]

إذ أن الجزائر تسعى كغيرها من الدول إلى تحسين قدراتها وبحثها عن تطوير مجتمعها وإدارتها، حيث قامت بإجراء إصلاح تشريعي وتم إصدار القانون "05-10" الصادر في 2005/06/20، المتضمن تعديل القانون المدني والخاص بالتوقيع الإلكتروني، وتبنت الجزائر خطة إستراتيجية ترتكز على استخدام تكنولوجيا الإعلام والاتصال لتعزيز أداء الاقتصاد الوطني والشركات والإدارات، كما تسعى إلى تحسين قدرات التعليم والبحث والابتكار.

ولقد انعكس استخدام التكنولوجيا في مختلف القطاعات، حيث أن وزارة الداخلية والجماعات المحلية قامت بتحديث وعصرنة إدارتها من خلال:

- إطلاق بطاقة التعريف البيومترية والإلكترونية، إطلاق جوازات السفر الإلكترونية والبيومترية.

إضافة إلى عدة خطوات أخرى لمختلف القطاعات الوزارية من خلال:

- إعداد شبكة ومتابعة الملفات القضائية.
- إعداد شبكة الصحة الجزائرية مع ربط مختلف المؤسسات الصحية.
- شبكة الإطلاع على نتائج امتحانات شهادتين البكلوريا والتعليم المتوسط.
- إعداد مواقع خاصة لتسجيل في مختلف المسابقات الوطنية.

وتهدف هذه الإستراتيجية إلى تقريب المواطن من الإدارة بتطوير الخدمات الإلكترونية وذلك من خلال تطوير تطبيقات حكومية موجهة للإدارات بمختلف مستوياتها، وهذا لضمان تبادل المعلومات والبيانات.

[1] أحمد محمد سمير، المرجع السابق ، ص43.

كما دعمت الجزائر منظومتها القانونية من لمواكبة التطور التكنولوجي من خلال مجموعة من القوانين، التي تتعلق ببعض المسائل كالمحررات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني وكذلك التصديق الإلكتروني من خلال المرسوم التنفيذي "07-162" وهذا ما سنبرزه في الفصل الثاني.

إلى جانب المرسومين التنفيذيين "98-257" الذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الانترنت واستغلالها[1]، و"2000-307" الذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الانترنت واستغلالها[2]، وكذلك المرسوم التنفيذي "03-57" الذي يحدد صلاحيات وزير البريد وتكنولوجيا الإعلام والاتصال[3].

وتجدر الإشارة إلى أن لا يكفي إصدار مثل هذه القوانين "قانون التجارة الإلكترونية، وقانون التوقيع الإلكتروني.." بل يجب تعديل القوانين السارية المفعول حتى تتماشى وتقنية المعلومات مثل تعديل قانون المناقصات العامة أو قانون العقود الإدارية الخاصة بعد الاتجاه العالمية من طرف هيأة الأمم المتحدة لتوحيد إجراءات إبرام العقود الإدارية، إضافة إلى تعديل قانون العقوبات لحماية الحق في الخصوصية وأمن المعلومات.

[1]المرسوم التنفيذي رقم98-257 ،المؤرخ في 25 أوت 1998،الذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الإنترنت واستغلالها،ج.ر،ع،63،سبتمبر1998،ص20.

[2]المرسوم التنفيذي رقم 2000-307،المؤرخ في 14 أكتوبر2000، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-207 المؤرخ في 25 أوت 1998،الذي يضبط شروط و كيفيات إقامة خدمات الإنترنت واستغلالها،ج.ر،ع60، 15 أكتوبر 2000،ص14 .

[3]المرسوم التنفيذي رقم 03-57،المؤرخ في 5فيفري2003،المتعلق بتحديد صلاحيات وزير البريد و تكنولوجيات الإعلام و الاتصال ،ج.ر،ع39،الصادر في 10مارس 2003، ص120.

المبحث الثاني: ماهية العقد الإداري الإلكتروني.

إن أهم ما أقره التطور التكنولوجي في مجال الاتصالات، ظهور نوع جديد من العقود بما تسمى بالعقود الإدارية الإلكترونية، وهذه الطائفة من العقود تختلف عن العقود التقليدية في طريقة إبرامها وتنفيذها ووسائل إثباتها، وبانتشار هذا النوع من العقود وصدور قوانين المعاملات الإلكترونية وقانون التوقيع الإلكتروني أدى اتجاه الدول إلى تطبيق مشاريع الحكومة الإلكترونية وتعديل قوانين العقود بما يتماشى والتطور التكنولوجي.

لكن هذا لا يعني إن العقد الإداري الإلكتروني يختلف عن كثيرا عن العقد التقليدي, لأنه يتطلب لانعقاده ما يتطلبه أي عقد آخر من إيجاب وقبول ومحل وسبب, ولكن يختلف العقد الإداري الإلكتروني عن العقد التقليدي في الوسيلة المستخدمة لإجراء المفاوضات وإبرام العقد,حيث يتم عبر الوسائط الإلكترونية ومن أهمها شبكة الانترنت,وبتالي ينعقد دون حضور طرفيه لمجلس العقد في آن واحد وقت انعقاده,وهذا الأمر يستوجب تدخل المشرع لوضع التشريعات الملائمة التي بتوافرها ينعقد العقد صحيحا مع توفير الحماية اللازمة لكل من المتعاقدين[1].

وعليه سنتناول في هذا المبحث ماهية العقد الإداري الإلكتروني, من خلال مفهوم العقد الإداري الإلكتروني في مطلب أول , ومعاييره في مطلب ثان.

المطلب الأول: مفهوم العقد الإداري الإلكتروني.

يعتبر تحديد مفهوم العقد الإداري الإلكتروني أمرا مهما من الناحية القانونية، حيث يساعدنا على فهم الإشكالات التي يطرحها العقد الإداري الإلكتروني سواء من حيث الإثبات أو الإبرام.

ومن المقرر قانونًا أن العقد بصفة عامة يتمثل في تلاقي إرادتين على إحداث أثر قانوني معين وأن العقد من حيث تكوينه إما أن يكون رضائيًا أو شكليًا أو عينيًا وهو من حيث الأثر

[1] ايمان مؤمون احمد سليمان،**الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية**،(رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق،جامعة منصورة ،2005،ص48.

إما أن يكون عقد مفاوضة أو عقد بيع أو عقد تبرع ومن حيث الطبيعة إما أن يكون عقد فوري أو عقد مستمر.[1] وللتعرف أكثر على هذه العقود تم تقسيم هذا المطلب إلى إل فرعين وهي: تعريف العقد الإداري الإلكتروني،ثم خصائص العقد الإداري الإلكتروني.

الفرع الأول:تعريف العقد الإداري الإلكتروني.

ليس هناك تعريف موحد للعقد الإداري الإلكتروني لاسيما لو أخذنا بعين الاعتبار تعدد الاتجاهات التي أوردت التعاريف من جهة، ونوع التقنية التي تستعمل في إبرامه من جهة أخرى وعليه سيتم التطرق لأهم التعاريف الواردة بشأنه في المواثيق الدولية ثم في القوانين المقارنة ، ومن ثم في الفقه القانوني.

أولا_التعريف الوارد في المواثيق الدولية.

1_ التعريف الوارد في القانون النموذجي اليونيسترال بشأن التجارة الإلكترونية.

صدر هذا القانون في 12 جوان 1996 عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي وتم إقراره بناءً على التوصية الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 61-62 في 01 ديسمبر 1996، ويتكون هذا القانون من 17 مادة قابلة للزيادة في المستقبل وهذه المواد مقسمة إلى بابين الأول يعالج موضوع التجارة الإلكترونية بصفة عامة أما الباب الثاني فيتعلق بنقل البضائع والمستندات ويلحق بهذا القانون ملحق داخلي يوجه خطابًا للدول الأعضاء بكيفية إدماجه ضمن تشريعاتها.

وبالرجوع لنصوص اليونيسترال النموذجي نجد أنه عرف العقد الإلكتروني من خلال تعريفه لرسالة البيانات، في المادة 02/أ بأنها: "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو التلكس."

[1] عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الإلتزام)**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1981، ص230.

وعرفت المادة 02/ب تبادل البيانات الإلكترونية "يراد بمصطلح تبادل البيانات الإلكترونية نقل المعلومات من حاسوب إلى حاسوب لآخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات. رأت اللجنة المعدة لهذا القانون بأن هذا التعريف ينصرف إلى كل استعمالات المعلومات الإلكترونية، ليشمل بذلك إبرام العقود والأعمال التجارية وعموميات عن العقد الذي يتم التعبير عن الإرادة فيه بين المتعاقدين باستخدام الوسائل المحددة في المادة 2/أ وهي نقل المعطيات من كمبيوتر إلى أخر وفقا لنظام عرض موحد، نقل الرسائل الإلكترونية باستعمال قواعد عامة أو قواعد قياسية، النقل للنصوص باستخدام الانترنت، أو تقنيات أخرى كالتلكس والفاكس. ويتضح من خلال ما سبق أن هذا القانون توسع في سرد وسائل إبرام هذه العقود، بالإضافة إلى شبكة الانترنت هناك وسيلة الفاكس والتلكس.[1]

2_ التعريف الوارد في قانون التوجيه الأوروبي:

نصت المادة 02 من التوجيه الأوروبي الصادر في 20 ماي 1997 الصادر عن البرلمان الأوروبي والمتعلق بالتعاقد عن بعد وحماية المستهلكين في هذا المجال بأنه يقصد بالتعاقد عن بعد" بأنه أية وسيلة تستخدم في التعاقد ما بين المورد والمستهلك بدعوى التواجد المادي المتزامن لهما، وذلك حتى إتمام التعاقد بين الأطراف.[2]

فهذا التوجيه عرف العقود عن بعد والتي تشمل في مفهومها العقود الإلكترونية ويلاحظ على هذا التعريف أيضا عدم الشمولية قصد التعاقد الإلكتروني في المجال التجاري فقط، ويظهر هذا من استعمال مصطلحي "المورد والمستهلك"، وقد فتح المجال بالنسبة للوسيلة المستخدمة في التعاقد فقد تكون الانترنت أو الهاتف أو التلكس أو غيرها من وسائل الاتصال الحديثة، من غير الحضور المادي لطرفي العقد.

[1] نصر الدين مروك، **الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية**، دار الفكر القانوني، الأردن، د.ن، ص136.

[2] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق ، ص72.

ثانيا_التعريف الوارد في القوانين المقارنة.

لقد عرفت المادة 02 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني، العقد الإلكتروني على أنه: "التعاقد الذي يتم انعقاده بوسائط إلكترونية كليًا أو جزئيًا." [1]

وأضافت نفس المادة تعريف للوسائل الإلكترونية التي يبرم بواسطتها العقد على أنها: "تقني لاستخدام وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو أي وسيلة مشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها."

فالمشرع الأردني لم يكتف بتعريف العقد الإلكتروني، وإنما عرف إلى جانب ذلك الوسيلة التي يبرم بها، يعتبر أنه يكفي أن يتم مرحلة واحدة من مراحل إبرام العقد بالطريقة الإلكترونية يعتبر العقد بأكمله إلكترونيا، ولم يجد الوسائل المستخدمة في إبرامه وإنما فتح الباب لجميع الوسائل.

تنص المادة 2 في قانون الإماراتي رقم02 لسنة 2002 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على انه يقصد بالمعاملات الإلكترونية :"أي تعامل أو عقد أو اتفاقية يتم إبرامها بشكل كلي أو جزئي بواسطة المراسلات الإلكترونية"وفي هذا التعريف شمول للعقد الإلكتروني.[2]

وفي فرنسا لم يعرف المشرع العقد الإلكتروني وإنما عرف التجارة الإلكترونية من خلال القانون[3] رقم 575-2004على أنها:"ذلك النشاط الاقتصادي الذي يعرض أو يلتزم شخص من خلاله بتوريد أموال أو خدمات عن بعد و بطريق الإلكتروني.وبتالي فان هذا القانون يعتبر العقد الإلكتروني هو ذلك العقد الذي يتم إبرامه بوسائل إلكترونية و موضوعه سلع أو خدمات.

وعليه يمكن القول أن المشرع الأردي أكثر اهتماما على عكس المشرعين في البلدان العربية بوضع تعريف صريخ ومباشر وشامل للعقد,حيث لم يحصره في نوع محدد من العقود ,فجاء تعريفه شاملا لكافة التصرفات التي يتم إبرامها عبر شبكة الانترنت,كما ترك المجال مفتوح لإدراج تصرفات جديدة تتسم بالصفة الإلكترونية والتي قد توجد مستقبلا.

---

[1] أنظر قانون المعاملات الإلكتروني الأردني رقم 85 لسنة 2000، المؤرخ في 11ديسمبر 2001.

[2] قانون المعاملات الإلكتروني الإماراتي رقم 2لسنة 2000،المؤرخ في 12فيفري2002 الخاص بالمعاملات و التجارة الإلكترونية.

[3] القانون الفرنسي رقم 575-2004الخاص بالثقة في الاقتصاد الرقمي الاقتصاد الرقمي الصادر في21 جوان2004.

ثالثا_ التعريف الفقهي للعقد الإلكتروني.

عرف جانب من الفقه العقد الإداري الإلكتروني بأنه: "اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب لبيع شيء أو تقديم خدمة مع القبول الذي يتم عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال على بعد وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، بفضل التفاعل بين الموجب والقابل.[1]

ويؤخذ على هذا التعريف حصره للوسيلة التعاقد الإلكتروني بشبكة دولية مفتوحة في حين أن أي عقد يتم بأية وسيلة إلكترونية، سواء كانت دولية أم داخلية يعد عقدًا إلكترونيًا.

ومن التعاريف ما شمل جميع الوسائل الإلكترونية لكنه اشترط لكي يعتبر العقد إلكترونيا أن يتم عبر وسيلة إلكترونية حتى يتم إتمامه معتبرًا أنه: "كل عقد يتم عن بعد باستعمال وسيلة إلكترونية وذلك حتى إتمام العقد،[2] وهناك من عرفه بأنه: "التفاوض الذي انتهى بالاتفاق التام بين إرادتين صحيحتين باستخدام وسيلة اتصال حديثة.[3]

كما استند جانب من الفقه على معايير الصفة الدولية للعقد الإداري بأن: "العقد الذي تتلاقى فيه عروض السلع والخدمات التي يعبر عنها بالوسائط الإلكترونية المتعددة خصوصا شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) من جانب أشخاص متواجدين في دولة مختلفة بقبول يمكن التعبير عنه من خلال ذات الوسائط بإتمام العقد.[4]

وبالنسبة لهذا التعريف فقد أضفى على العقد الإلكتروني الطابع الدولي كونه يتم بين أطراف من دولتين مختلفتين، لكن هذا لا يعني أن العقود الإلكترونية تعتبر دولية بمجرد استخدام شبكة المعلومات الدولية.

ومما سبق نجد أن معظم التعريفات المتعلقة بالعقد الإلكتروني تصب في المجال التجاري، ولا تزال التشريعات وحتى الفقه لم يضع تعريفا جامعًا للعقد الإداري الإلكتروني.

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص52.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص49.

[3] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص18.

[4] صالح المنزلاوي، **القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية**، دار الفكر الجامعية الجديدة للنشر، ص.ص11، 12.

وعلى هذا الأساس يمكن الخروج بتعريف العقد الإداري الإلكتروني والذي لا يخرج في أركانه عن النظرية العامة للعقد، وإنما يختلف عنه في الوسيلة التي تبرم من خلالها، حيث يمكن تعريفه على أنه: "عقد يبرمه شخص من أشخاص القانون العام عن طريق الوسائط الإلكترونية وباستخدام الشبكة العالمية، بهدف إدارة أو تسيير مرفق عام، من خلال الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد بشروط استثنائية غير تلك الموجودة في القانون الخاص.

الفرع الثاني:خصائص العقد الإداري الإلكتروني.

قد يتفق مع غيره من العقود سواءً من حيث موضوعه أو أطرافه أو سببه، إلا أنه من خلال التعريفات السابقة يتضح لنا أهم خصائصه التي تميزه عن غيره من العقود.

أولا_العقد الإلكتروني عقد مبرم عن بعد: يتم إبرام العقد الإداري الإلكتروني دون التواجد المادي لأطرافه فالسمة الأساسية للتعاقد الإلكتروني أنه يتم بين متعاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي،[1] لذلك فهو فوري معاصر رغم أنه يتم عن بعد.[2]

وتعرف العقود عن بعد بأنها: "كل عقد يتعلق بتقديم منتج أو خدمة تتم بمبادرة من المورد وحضور مادي متزامن بينه وبين المستهلك باستخدام تقنية الاتصال عن بعد بغية نقل السلعة وطلب الشراء من المستهلك"[3].

ومن هذا فإن العقود الإلكترونية ذات ميزة خاصة إذ أن الخصوصية الأساسية بين طرفي العقد هو عدم وجود محل عقد حقيقي، فالشيء الوحيد الذي يجمعهما فهو وسيلة الاتصال فقط لذلك فقهي من طائفة العقود عن بعد، مما قد ينجر عنه عدة أمور كعدم صحة المنتج، والغموض الذي قد يصيب الإثبات فيه باعتبارها ناشئة عن طريق شبكة الانترنت، وعليه فإن الحضور هنا هو افتراضي لطرفي العقد، وبذلك فإن العقد الإداري الإلكتروني يتميز

---

[1] فيصل محمد كمال عبد العزيز، **الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية**، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص177.

[2] محمد حسين المنصور، المرجع السابق، ص23.

[3] أسامة أبو الحسن المجاهد، **خصوصية التعاقد عبر الانترنت**، دار النهضة العربية، مصر، 2002، ص30.

عن باقي العقود التي تبرم عن بعد بوجود الصفة التفاعلية التي تسمح بوجود حوار مفتوح بين أطراف العقد في آن واحد خلافًا لباقي أنماط التعاقد بالمراسلة التقليدية.[1]

وهذه الصفة أثرت بشكل إيجابي على الإدارة الإلكترونية خاصة في المجال الإداري، لأنها تؤدي إلى تقريب الإدارة من المواطن بتطوير الخدمات الإلكترونية نذكر منها:

- الإعلامية لتؤكد الإدارة وجودها فتمنح الثقة والائتمان، والتفاعلية وذلك لخلق تواصل معلوماتي بين الإدارة والمواطن، كالبريد الإلكتروني وتحميل الاستثمارات من مواقع الإدارة المعتمدين من طرفها.
- وكذلك اختصار الوقت والزمان وذلك يسمح للمستفيدين استكمال خدماتهم عبر الانترنت دون التنقل إلى الإدارة مباشرة، وتمكين الإدارة من قيام جهة إدارية بأنها معاملات المراجعين دون الحاجة إلى الانتقال لعدة إدارات حيث تنوب عنها، مما سرع وصول التعليمات والمعاملات للإداريين والموظفين والمستفيدين.
- سهولة عقد الاجتماعات عن بعد، وهذا في حال تباعد الإدارات مكانيا.
- إدخال استخدام الوسائط الإلكترونية في مختلف الإدارات وفي مختلف المجالات يؤدي لاستيعاب العمل الإداري وبأقل تكلفة وجهد مع سهولة وسرعة الإنجاز.
- تطوير التنظيم الإداري والخدمات والمعاملات الإدارية، مما يجعلها تنسجم ومبادئ الإدارة الإلكترونية والذي يساعد بدوره إلى التحول التدريجي من الإدارة التقليدية إلى الإدارة الإلكترونية الحديثة.

ثانيا_ تمام إبرام العقد الإلكتروني بوسيلة إلكترونية: تعد أهم مظاهر الخصوصية للعقد الإداري الإلكتروني، بل هي أساس هذا العقد حيث يتم إبرامه عبر شبكة الانترنت والتي تمكن من التفاعل بين أطراف العقد. فالمتعاقدين غائبين في المكان حاضرين في الزمان وهو ما يتجه إليه معظم الفقهاء.[2] وهو ما جعل هذه الصفة تؤثر في النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني، فجعلت له قواعد خاصة به عن القواعد العامة في النظرية العامة للعقود التقليدية.[3]

---

[1] صالح المنزلاوي، المرجع السابق ، ص23.

[2] محمد حسين المنصور، المرجع السابق، ص20.

[3] لونيس عبيدات، **إثبات المحرر الإلكتروني**،دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان،ط1، 2005، ص28 .

ويجب الإشارة إلى أنه لا يمكن أن يوصف العقد الإلكتروني بأنه عقد عن بعد، إلا إذا تم بالوسائل الإلكتروني في إبرامه وتنفيذه، ولأن الوسائل الإلكترونية هي وسائل حديثة لا يمكن حصرها فقد عرفها التوجيه الأوروبي رقم 07/97 في المادة الثانية منه: "هي كل وسيلة تستعمل لإبرام العقد بين طرفين دون حضور مادي للمستهلك والمهني" ويشمل مصطلح الإلكتروني كل وسائل الاتصال التي تستخدم للتعبير عن الإرادة بالصوت أو الصورة أو الكتابة أو الإشارة الدالة على محتواها.[1]

ثالثا_ يتميز العقد الإلكتروني غالبا بالطابع الدولي: يعتبر العقد الإداري الإلكتروني عقد دولي لأنه يبرم عبر الوسائط الإلكترونية عن طريق شبكة الانترنت التي تربط مختلف دول العالم بروابط وثيقة وهذا الطابع أدى إلى إثارة مسألة القانون الواجب التطبيق على منازعات العقد والمحكمة المختصة بنظرها، ومسألة مدى أهلية المتعاقد للتعاقد وكيفية التحقق من شخصية المتعاقد الآخر. وبالتالي فإن العقد الإداري الإلكتروني يتطلب ضرورة تضافر الجهود على المستوى الدولي والإقليمي والوطني لوضع القواعد القانونية بين مختلف الأنظمة القانونية التي تنظم أحكامه بصورة تضمن عدم التعارض بين القواعد القانونية لمختلف الأنظمة التشريعية والاجتماعية والاقتصادية.[2]

رابعا_ تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني يتميز عن العقد التقليدي: يختلف تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني عن تنفيذ العقد التقليدي بأنه يمكن أن يبرم وينفذ عن طريق الوسائط الإلكترونية دون حاجة إلى التواجد المادي، فالعقد الإداري الإلكتروني لا يختلف من حيث الموضوع والأطراف عن سائر العقود التقليدية ولكنه يختلف فقط من حيث طريقة إبرامه وتنفيذه كونه يتم باستخدام الوسائط الإلكترونية وتلك الوسائط هي التي دفعت إلى اختفاء الكتابة التقليدية التي تقوم على الدعائم الورقية لتحل محلها الكتابة الإلكترونية التي تقوم على دعائم الإلكترونية. وهذه الخاصية بدورها أضفت على العقد الإداري الإلكتروني ميزة سرعة وسهولة التنفيذ حيث أصبح هناك إمكانية التسليم المعنوي للمتوجات أو الخدمات المتعاقد عليها كما في تسليم برامج الكمبيوتر ونتائج الإنجازات العلمية والأفلام التسجيلية والاستشارات الطبية...

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص53.

[2] سمير حامد عبد العزيز كمال، **التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة**، دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص17.

خامسا_ يتميز العقد الإلكتروني بالخصوصية فيما يتعلق بالإثبات: فمن حيث الإثبات نجد أن نتيجة للتطور الحاصل في مجال المعلوماتية تم ظهور وسائل إثبات جديدة خاصة بالعقود الإلكترونية مثل التوقيع الإلكتروني والذي ظهر كبديل للتوقيع التقليدي بسبب تغير الدعائم الحاملة للمعلومات من دعائم ورقية إلى دعائم الإلكترونية، والتوقيع الإلكتروني كغيره من المحررات الإلكترونية هو عبارة عن قيد أو سجل أو رسالة المعلومات التي يتم إنشاؤها أو تخزينها بوسائل الإلكتروني، وهو يعد من التقنيات الحديثة التي تسمح للجهة المختصة يتأكد من حقيقة هوية الشخص الذي صدر منه التوقيع.

وتجدر الإشارة أن أغلب التشريعات اليوم تعتبر التوقيع الإلكتروني منتجًا لآثاره القانونية ذاتها المترتبة على التوقيع الخطي من إلزامه لصاحبه أو صلاحيته في الإثبات، إذا توفرت فيه كل الشروط التي يتطلبها القانون ليعتد به في الإثبات مثله مثل الكتابة الإلكترونية التي تعتد من أهم وسائل الإثبات للعقد الإداري الإلكتروني شأنها شأن الكتابة العادية، حيث نص المشرع الجزائري على ذلك في المادة 23 مكرر 1 من القانون المدني على أنه: " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها."

المطلب الثاني: معايير العقد الإداري الإلكتروني.

تبعا للتطورات الحاصلة نجد أن العقد الإداري الإلكتروني حظي باهتمام تشريعي

خاص لأهمية العلمية من جهة ولأنه أحد أساليب لممارسة النشاط الإداري من جهة أخرى وذلك لخاصية في سرعة واختصار الوقت اللازم لإنجاز مختلف المعاملات الإدارية في مختلف المجالات دون استثناء اقتصادية، اجتماعية، سياسية، قانونية، وهذا ما جعل الدول تحاول بكل جهودها إلى مواكبة التحديات التي طرحها التطور التكنولوجي والعلمي، خاصة في مجال التعامل القانوني وبخاصة التعاقد وتم إصدار القانون التجاري المنبثقة عن الأمم المتحدة، وكما عقدت العديد من المؤتمرات الدولية.

إن انتشار العقود الإلكترونية دفع بالفقهاء القانون العام بفرنسا إلى البحث عن مدى

إمكانية وجود العقد الإداري بالوسائط الإلكترونية وما هي معايير تمييزه عن باقي أنواع العقود الأخرى واستنادا على ذلك سوف يتم دراسة معايير العقد الإداري الإلكتروني من خلال هذا المطلب حيث يتم معالجة معيارين أولهما المعيار العضوي والثاني المعيار الموضوعي:

الفرع الأول :المعيار العضوي للعقد الإداري الإلكتروني.

استقر الفقه والقضاء على تعريف العقد الإداري: "ذلك الاتفاق الذي يكون أحد أطرافه شخصا معنويا عاما بقصد إدارة أحد المرافق العامة أو تسييرها، وتظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شروطا استثنائية *غير مألوفة في عقود القانون الخاص[1].

يستوجب هذا المعيار وجود شخص معنوي عام في العقد إلا أن القضاء الإداري خاصة في مصر وفرنسا لم يعد يتشدد في شرط إبرام الشخص العام للعقد بذاته وإلا قرار بإمكانية إبرامه من خلال شخص آخر بالوكالة وفي السنوات الأخيرة ذهب القضاء الإداري في فرنسا إلى أبعد من ذلك فإقراره إمكانية إبرام العقد من قبل أشخاص من أشخاص القانون الخاص بإنابة الضمنية عن شخص معنوي عام إذا كان شخص القانون الخاص قد تعاقد لحساب الشخص العام كما لو كان مخولا بذلك[2].

أما بالنسبة للجزائر فبالرغم من تأصيل المشرع الجزائري لمعايير تحديد العقد الإداري الالكتروني وهو ما يتضح من مختلف قوانين الصفقات العمومية إلا أن هذا لا يمنع من القول بان هذه المعايير قضائية النشأة ولعب الفقه دورا كبيرا في تحليلها و تأصيلها.

كما أن القول بأن العقود الإدارية في الجزائر هي دائما بتحديد القانون يضعنا إمام إشكالية كبيرة, فالمعيار العضوي وحده لا يكفي بالقول بالطبيعة الإدارية للعقد.

---

*الشروط الاستثنائية"Les clases escorbitantes " قد يكون العقد إداريا إذا ضمنته الإدارة شروطا استثنائية لا يمكن أن نجد لها مثيلا في عقود القانون الخاص بحيث من شأن هذه الشروط أن تخل بمبدأ المساواة بين طرفي العقد فتخول للإدارة بعض الامتيازات والسلطات في مواجهة المتعاقد معها.

[1] ماجد راغب الحلو، **العقود الإدارية والتحكيم**، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص 15.

[2] ماهر صالح علاوي، **مبادئ القانون الإداري دراسة مقارنة**، 1996، ص 220.

وترتيبا على ذلك فإنه وفقا لهذا المعيار فإن الشخص المعنوي العام الممثل بالدولة أو أحد مؤسساتها، أو أحد أشخاص القانون الخاص بموجب الوكالة الصريحة أو الضمنية يمكنه إبرام العقد الإداري الإلكتروني من خلال استعمال شبكة الإنترنت وكذلك يمكنه استعمال التوقيع الإلكتروني، والمحررات الإلكترونية لإثبات هذا العقد[1].

وبالتالي فإن المعيار العضوي لتمييز عن العقد الإداري عن العقد المدني لا يشكل صعوبة في تحديد طبيعة هذا العقد، لكون أن التوجيهات الأوروبية الخاصة بإبرام العقود الإدارية الصادرة في 2004[2] قد أعطت مفهوما آخر للشخص المسؤول عن العقد وأطلقت عليه تسمية السلطات المتعاقدة ليشمل على غرار القواعد العامة في إبرام العقود الإدارية الدولة أو أحد مؤسساتها، فضلا عن وكيل الشخص المعنوي العام.

كما تأثر قانون العقود الإدارية في فرنسا والصادر بموجب مرسوم (15-2004) في 2004/01/08 بأحكام التوجيهات الأوروبية حيث نصت المادة (02) منه على إمكانية إبرام الدولة لعقود إدارية مع دولة أو عدة دول في مجال الأشغال والخدمات واستنادا على ذلك لا توجد صعوبة في تحديد العقد الإداري الإلكتروني عن طريق المعيار العضوي حيث يمكن للدول وأشخاص القانون العام والخاص إبرام عقد إداري إلكتروني.

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي للعقد الإداري الإلكتروني.

من خلال التعريفات السابقة يمكن تحديد ملامح العقد الإداري الإلكتروني، فهو لا يعدو في الظاهر إلا أن يكون اتفاق بين إرادتين أو أكثر لإنشاء التزامات... وهو بهذا المعنى لا يختلف عن العقد المدني التقليدي، كما أن أركان وشروط العقد الإداري الإلكتروني هي ذات أركان العقد التقليدي ومن هنا يؤكد لنا أن العقود الإلكترونية هي ليست صورة جديدة من صور الحدود، وإنما هي ذات العقود المؤلفة وإنما تختلف في وسيلة التعاقد، لكونه يتم عبر الوسائط الإلكترونية وهذه الأخيرة لا تؤثر في جوهر ومضمون العقد.

[1] رحيمة صغير ساعد نمديلي، المرجع السابق، ص 51.

[2] Article 02 du décret (2004-15) portant code de marchés publique (JO N° 06 du 08-01-2004).

كما أكد على ذلك كل من قانون العقود الإدارية في فرنسا، وكذلك قانون الصفقات العمومية الجزائري، حيث يذهب الأستاذ الفرنسي THIERRY RENETبما انه يوجد إمكانية إبرام العقد الإلكتروني عن طريق وسائط إلكترونية، هذا الأخير الذي لا يتدخل في مضمون العقد الإداري وجوهره، فإنه لا يوجد ما يمنع من إمكانية وجود عقود إدارية قائمة على شروط غير مألوفة أو تخضع لنظام قانوني استثنائي خاص يميزها عن العقود التقليدية بإمكانية التعاقد عن طريق الإحالة إلى عقود نموذجية تضعها الجهة الإدارية على موقعها الإلكتروني للسماح للمتعاقد الآخر بمعرفة شروط العقد[1].

أما التوجيهات الأوروبية الخاصة بإبرام العقود الإدارية، خاصة التوجيه الأوروبي رقم(18-2004) بالنسبة لاتصال العقد بتسيير أو تنظيم مرفق عام لتحديد العقد الإداري، فقد خص عقود الأشغال وعقد التوريد والخدمات لإبرام عن طريق الوسائط الإلكترونية[2].

كما أكد مجلس الدولة الفرنسي على أن الأعمال التي تكون موضوعها تنظيم مرفق عام هي أعمال إدارية سواء كانت انفرادية أو انعقا دية .

وما يلاحظ أن هذه العقود تتعلق بتنظيم وتسيير وإدارة مرفق عام ,دون تنفيذها لذا فان مفهوم المرفق العام في العقد الإداري الالكتروني لا يمكن أن يشمل تنفيذ المرفق نفسه,عكس ما أكدته المحكمة الفرنسية في حكمها الصادر في :2001/01/28"العقد الذي يبرم من طرف شخص من أشخاص القانون الخاص,دون مساهمته في تنفيذ المرفق العام هو بالتأكيد ينتمي إلى العقود الخاصة"[3]

لكن ذلك لا يشكل عائقا في تحديد العقد الإداري الالكتروني عن طريق ضابط المرفق العام لان القضاء الإداري في فرنسا على عكس القضاء الإداري في مصر, يكتفي بوجوب تضمين العقد لشروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص لاعتباره إداريا.

وبالتالي يمكن القول بأنه هناك إمكانية إبرام عقود إدارية عن طريق وسائط إلكترونية طبقا لأحكام التوجيه الأوروبي والقضاء الإداري الفرنسي.

---

[1] ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 52.

[2] رحيمة صغير ساعد نمديلي، المرجع السابق، ص 53.

[3] رحيمة الصغير ساعد النمديلي،المرجع نفسه ، ص54.

ومما سبق يمكن إعطاء تعريف للعقد الإداري الإلكتروني بأنه "ذلك العقد الذي تبرمه الدولة مع دولة أخرى أو شخص معنوي عام، أو شخص من أشخاص القانون الخاص إما أصالة أو عن طريق التفويض صريحا كان أم ضمنيا من أجل تسيير أو تنظيم مرفق عام عبر شبكة الإنترنت، وذلك من خلال تضمين العقد شروطا استثنائية غير مألوفة في المعاملات الالكترونية في مجال القانون الخاص".

الفصل الثاني: القواعد العامة لإبرام الإداري الإلكتروني وإثباته

لقد عرفت البشرية مرحلة تقنية متسارعة وذلك نتيجة للثورة تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات التي ظهرت في العقدين الأخيرين من القرن الماضي والتي استمرت بالتطور إلى غاية الآن، وقد شملت مختلف مجالات الحياة الاقتصادية، الاجتماعية، والسياسية وحتى القانون منها.

و قد كان من الطبيعي أن يؤثر هذا التطور على الحضارة الإنسانية (العلوم القانونية)ومن بينها :التنظيم القانوني للعقد,فلم يعد ذلك كافيا لحل مشكلات التعاقد عبر الوسائط الالكترونية خاصة في ظل انتشار استعمال الانترنت ,وظهور عقود التجارة الالكترونية ,وفي ظل هذه التطورات في مجال النظرية العامة للعقد في مجال القانون المدني, لم تبقى المعاملات الإدارية في منأى عن التغير والتطور , خاصة وان القانون الإداري قانون مرن وسريع التطور ,يتأثر بتغيرات السياسية والاقتصادية,لذا سارعت العديد من الدول إلى تطوير إجراءات إبرام العقود الإدارية ,وانتهاج أساليب حديثة تماشيا مع التطورات الراهنة ,وذلك بتعديل قانون العقود الإدارية كمرحلة أولى وإصدار قوانين تتعلق بالمعاملات الإدارية ,لإيجاد نظام قانوني خاص بالعقود الإدارية المبرمة عبر الوسائل الالكترونية ,وذلك من حيث مبادئه وأساليبه وطرق إثباته.

لهذا قضت الحاجة إلى تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أما المبحث الأول سنتناول فيه: إبرام العقد الإداري الالكتروني وسنعالج من خلال المبحث الثاني :إثبات العقد الإداري الالكتروني.

المبحث الأول: إبرام العقد الإداري الإلكتروني

استنادا إلى ما ترتكز عليه القواعد العامة لنظرية العقد، فإنه لا يوجد اختلاف بين العقود الإلكترونية والتقليدية إلا من حيث تدخل الصفة الإلكترونية في العقد، فما العقد إلا نتاج توافق إرادتين رغبت كل إرادة منهما في إنشاء هذه الرابطة، وبالتالي فإن إرادة أطراف العلاقة التعاقدية هي التي تحدد الالتزامات القانونية التي تنشأ عن هذا العقد[1].

والأصل أن العقد التقليدي في النظرية العامة يتم ابرمه عند تطابق الإيجاب من احد المتعاقدين مع القبول الصادر من الطرف الأخر, ولكن قد تكون هناك فترة زمنية تفصل بين الإيجاب والقبول.

أما بالنسبة للعقد الإداري الالكتروني فنجد انه يخضع في تنظيمه للقواعد والأحكام العامة التي تنظمها النظرية العامة للعقد ,إلا انه يختلف عن العقد التقليدي في وسيلة إبرامه ,إذ انه يتم إبرامه عن طريق الوسائط الالكترونية الحديثة ,هذه الأخيرة التي أثرت على طرق إبرام العقد الإداري الالكتروني و هذا ما سنوضحه من خلال هذا المبحث للتعرف أولا على أهم مبادئ إبرام العقد الإداري الإلكتروني ثم التطرق إلى أساليب إبرامه التقليدية و الحديثة في ثلاث مطالب على التوالي.

[1] أسامة أحمد بدر، **حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 146.

المطلب الأول : المبادئ التي يقوم عليها العقد الإداري الالكتروني.

إن إجراءات التعاقد بشكل عام تحكمها مبادئ وقواعد هامة وذلك من أجل تحقيق الهدف المرجو الوصول إليه، وهذا ما سار عليه القانون الإداري من حلال وضع قواعد مقيدة لحرية الإدارة في التعاقد من عدة نواحي، وذلك لأنها تسعى إلى تحقيق غاية أسمى وهي المصلحة العامة.

أما بالنسبة للتعاقد الإلكتروني (العقد الإداري الإلكتروني) فإنه لم تخرج عن القواعد العامة المقيدة لحرية التعاقد التي تقوم عليها العقود الإدارية عمومًا.

لقد أكد التوجيه الأوروبي رقم(18-2004) الصادر في 31 مارس 2004 والخاص بالتنسيق في إجراءات إبرام العقود الإدارية الخاصة بالأشغال و الخدمات و التوريدات على المبادئ العامة التي تحكم التعاقد الإداري، فقد نص في المادة الثانية منه على أنه: "في إبرام العقود في الدول الأعضاء بين الدول والجماعات الإقليمية ومنظمات أخرى للقانون العام يجب احترام سرية وحركية البضائع، وشرعية المعاملات والشفافية.... "[1]

[1] l'article 02du directive européen (18_2004)de la coordination des procédure des marchés de travaux et fournitures services : «… La passation de marchés conduis dans les écarts membres pour le compète de l'état des collectivités territoriales et d'autres organismes de droit public doit respecter les principes du traité notamment les principes de la liberté circulation des marchandises de la liberté d'établissement de la liber prestation de services ainsi que les principes qui en déchalent comme l'égalité de traitement la non discrimination La reconnaissance mutuelle ,la proportionnalité et la transparence .Toutefois en, ce qui concerne les marché publics les marchés publics dépassant un certain montant il est recommandé d'élaborer des disposition en matière de coordination communautaire des procédures nationales de passation de ces marchés qui soient fondés sur ces principes de manière à garantir leurs effets ainsi qu'une mise en concurrence effective des marchés public . par conséquent ,ces dispositions de coordination devraient être interprétées conformément aux règles et principes précités ainsi anaux autres règles du traité … ».

كما أكدت المادة (12) منه على احترام مبدأ الحرية إلى المنافسة، وأضافت المادة (36) منه على ضرورة الاعتماد على الإعلان الأوروبي على المناقصات كطريقة لتطوير المنافسة في مجال العقود الإدارية.[1]

وفي نفس السياق نصت المادة (01) من قانون العقود الإدارية في فرنسا على أن: "العقود الإدارية مهما كانت قيمتها يجب احترام مبادئ حرية الدخول للمنافسة والمساواة بين المنافسين والشفافية في الإجراءات..." [2]

كذلك الأمر بالنسبة للمادة (21) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات في مصر رقم (89 لسنة 1998) حيث تنص على أنه: " يجب أن تخضع كل من المناقصة العامة والممارسة العامة لمبادئ العلانية وتكافؤ الفرص والمساواة وحرية المنافسة"[3]

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أكد على مراعاة مبادئ الحرية للوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات ويظهر ذلك من خلال المادة (03) من قانون الصفقات العمومية[4].

وبناءًا على ما سبق سنقوم بدراسة المبادئ العامة التي تحكم إبرام العقود الإدارية الإلكترونية.

---

[1] هيبة سردوك، **المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري**، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية،ط1، 2005 ص128..

[2] L'article 1 : du décret N °2004-15 du 7 Janvier 2004 portant code des marchés publics : « I- Les marchés public sont les contrats conclus à titre onéreux avec des personnes publiques ou privées par les personnes morales de droit public motionnées à l'article 02 pour répondre à leur besoins en matière de travaux. De fournitures ou de services. Quel que soit leur montant les marché publics respectent publics de liberté d'accès à la commende publique. D'égalité de traitement des candidats et de transparence des procèdes, ces principe permettant d'assures l'efficacité de la commende publique et la bonne utilisation des derniers public. Ils exigent une définition préalable des besoins de l'acheteur public le respect des obligations de publicité et de mies en concurrence et la ces obligations son mises en ouvre conformément aux règles fixées par le présent code... ».

[3] رخيمة الصغير ساعد النمديلي، المرجع السابق ، ص.ص60،61.

4المرسوم الرئاسي رقم(10-236) المؤرخ في7أكتوبر2010،المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية،ج.ر،عدد58،الصادر بتاريخ2010/10/7.

الفرع الأول: مبدأ حرية الدخول إلى المنافسة:

المقصود بمبدأ حرية الدخول إلى المنافسة هو دعوة أكبر عدد ممكن من المنافسين للدخول في العملية التي تطرحها الإدارة، مما يسمح باختيار أفضل مترشح الذي يقدم أفضل (أحسن) عرض سواءً من الناحية الفنية أو المالية، كما هو الحال بالنسبة للمناقصة والتي تعتبر أحد أساليب التعاقد مع الإدارة.

ومع ذلك فإن هذا المبدأ لا يؤدي إلى انعدام السلطة التقديرية للإدارة هذه الأخيرة التي لها صلاحية اختيار إلا من تتوفر فيهم شروط محددة من طرفها كان يتعلق الأمر بمناقصة محدودة ، فلا يجوز المشاركة إلا للأشخاص الذي تتوفر فيهم شروط المعلن عنها[1].

وبشكل عام لقد كفلت معظم التشريعات المقارنة وكذلك المشرع الجزائري الحق لكل معارض توفرت فيه الشروط المعلن عنها، على أساس المساواة بين المترشحين للتعاقد معها ما لم ينص القانون خلافا على ذلك. ويعتر مبدأ الدخول إلى المنافسة شديد الارتباط بمبدأ العلانية[2]، في مجال إبرام العقود الإدارية، وعليه فإن هذا المبدأ يبرز الإجراءات والشروط التي تسمح للمتنافسين التعاقد مع الإدارة على أساسها، زيادة على ذلك فإن هذا المبدأ يحقق الهدف الذي تسعى إليه الإدارة وهو توفير اختيار أفضل العروض، وقد نصت معظم القوانين على مبدأ العلانية وذلك لأهميته حيث نص التوجيه الأوروبي رقم (18-2004) في المادة (36) منه على أن: " تطوير المنافسة في مجال العقود الإدارية يستوجب الإعلان الأوروبي عن المنقصات من السلطات المتعاقدة في الدول الأعضاء"[3]

---

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، **أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري والعقد الإداري)** ،كلية الحقوق،جامعة الإسكندرية،,1989،ص313-315.و نواف كنعان ،**القانونالإداري**،الكتاب الثاني،كلية الحقوق،الجامعة الأردنية,2001،ص334.
محمد بكرحسين ,**الوسيط في القانون الإداري** ,دار الفكر الجامعي , الإسكندرية,2006,ص292.[2]

[3] L'article 36 : « le développement d'une concurrence effective dans le domaine des avis des marchés nécessite une.

كما أكد على ذلك المادة (2/1)من قانون العقود الإدارية الفرنسي حيث نصت على أنه: " يتطلب ذلك معرفة سابقة لاحتياجات المشتري العمومي واحترام التزامات الإعلان وحرية المنافسة، واختيار أفضل العروض من الناحية الاقتصادية..."[1]

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة (45) من قانون الصفقات العمومية رقم (10-236) أنه: "يكون اللجوء للإشهار الصحي إلزاميًا في الحالات الآتية..."

إن التطور التكنولوجي أدى إلى التأثير بشكل واضح على إبرام العقود خاصة الإدارية منها، وبالتالي التأثير على المبادئ العامة التي تحكمها بالأخص مبدأ حرية المنافسة، حيث أصبحت أوسع مما كانت عليه من قبل، ذلك أن الوسائط الإلكترونية كان لها دورًا كبيرًا من خلال إتاحة هذا المجال على العالم، حيث أكدت نص المادة (12) من التوجيه الأوروبي رقم (18-2004) المتعلق بالتنسيق في إجراءات إبرام عقود الأشغال العمومية والخدمات والتوريدات بأنه: "هذه التقنيات تسمح بتوسيع المنافسة وتطوير فعالية الطلبات العمومية..."[2] ، كما أضافت المادة (29) منه على أن: "خصوصية التقنيات الحديثة المعتمدة من طرف المتعاقد الإداري تسمح بفتح مجال المنافسة في العقود الإدارية."[3]

أما المشرع الجزائري فقد نص من خلال قانون الصفقات العمومية رقم (10-236) وذلك بتخصيص الباب السادس تحت عنوان الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية قسم هذا

[1] * L'article (1-2) : «…Ils exigent une définition préalable des besoins de l'acheteur public. Le respect des obligations de publicité et mies en concurrence et le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse, ces obligation sont mises en ouvre conformément aux règle fixées par le présent code »

[2] L'article 12 : « … certaines nouvelles techniques d'achat électroniques sont développement constant, ces techniques permettant d'élargir la concurrence et d'améliorer l'efficacité de la commande publique, notamment par les gais de temps et les économies. Que l'utilisation de telles techniques. ».

[3] Article 29, Les spécification technique par les acheteur publics devraient permettre des marches publics a la concurrence a cet effet .La présentation d'offres reflètent le divers site des solutions techniques doit être possible pour ce faire d une part ,les spécifie.

الباب إلى قسمين، حيث كان القسم الأول بعنوان تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، وقد نص في المادة (1/174) منه " يمكن للمصالح المتعاقدة بأن تضع وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المترشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية."

الفرع الثاني:مبدأ السرية والشفافية:

يعتبر مبدأ الشفافية في إبرام العقود الإدارية مبدأ مهمًا وذلك لأنه يتيح الوصول لأكبر عدد ممكن من المتعاقدين لتقديم أفضل العروض دون تمييز، ويتيح المجال لاختيار أفضل عرض بأحسن عطاء، ويقصد بمبدأ الشفافية احترام شروط ومواعيد المناقصة بالنسبة لكافة المتناقصين، دون تفرقة كما لا يجوز للإدارة كقاعدة عامة أن تتفاوض مع أحد المتعاقدين في شأن تعديل عطائه خارج استثناءات التي يقرها المشرع على هذه القاعدة.[1]

أما مبدأ السرية لا يعني أن يكون العقد سري، بل يقصد به أن توضع العطاءات في أظرفة مغلقة يجهل العلم بمضمونها بالنسبة لطرفي العقد، (المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد)، وكذلك بالنسبة للمتنافسين فيما بينهم حتى وقت فتح الأظرفة من طرف اللجنة المختصة بالفتح.[2]

وعلى ذلك نصت المادة (02) من التوجيه الأوروبي رقم (18-2004)الخاص بالتنسيق في إجراءات إبرام عقود التشغيل والتوريد والخدمات على: "...كذلك المبادئ التي ترتبط بها مثل: المساواة، عدم التمييز، التناسب، الشفافية..."

كما نصت المادة (01)من قانون العقود الإدارية الفرنسي رقم (15-2004)على أنه: " في العقود الإدارية مهما كانت قيمتها يجب احترام مبادئ حرية الدخول إلى المنافسة والمساواة بين المتعاقدين والشفافية في الإجراءات..."[3]

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص319.

[2] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع نفسه، ص.ص118،119.

[3] L'article 1: du décret N°(2004-15) du 07 janvier 2004, portant code des marchés publics, OP-CIT.

وفي هذا الصدد أكد كذلك المشرع الجزائري من خلال نص المادة (03)من المرسوم الرئاسي (10-236) المتعلق بالصفقات العمومية على: " لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات ضمن احترام أحكام هذا المرسوم."

وقد تم تطبيق هذين المبدأين على العقود الإدارية الإلكترونية حيث نجد المصلحة المتعاقدة توفر الحماية للمعلومات أو البيانات وذلك عن طريق ما يسمى بالتوقيع الإلكتروني[1], وهذا ما ذهبت إليه المادة (37) من التوجيه الأوروبي رقم (93-1999) الخاص بالتوقيع الإلكتروني حيث نصت: " التوقيع الإلكتروني هو عبارة عن حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات لها طابع منفرد تسمح بتحديد الشخص صاحب التوقيع وتميزه عن غيره ويتم اعتماده من الجهة المختصة."[2]

كما أكد القانون الفرنسي الخاص بالعقود الإدارية على مبدأ السرية والشفافية في إجراءات إبرام العقود الإدارية الإلكتروني، حيث نصت المادة (07) منه على أن: " الشخص المعنوي العام يستطيع أن يطلب من المترشحين وضع طلباتهم وعروضهم تحت نظام حماية خاص، حيث لا يمكن الإطلاع عليها إلا بعد معرفتهم"[3].

من خلال ما سبق يتأكد لنا أن استخدام الوسائط الإلكترونية والانترنت تسمح بتوسيع نطاق المنافسة وتطوير فعالية طرق التعاقد وبذلك يؤدي إلى زيادة عدد المتنافسين وتمكين الإدارة من الحصول على أفضل العروض تحقيقًا للصالح العام وذلك من تجسيد مبدأ حرية المنافسة والشفافية والمساواة.

---

[1] رحيمة الصغير ساعد النمديلي,المرجع السابق,ص70.

[2] هيبة سردوك,المرجع السابق,ص36.

[3]Larticel 07du décret(2002-692) :"La personne publique assures la sécurité des transactions sur un réseau informatique accessible à touts des candidats de façon non discriminatoire .Les frais d'accès au réseau et de recours à la signature électronique sont à la charge de chaque candidat"(JO du: 03_05_2002).

المطلب الثاني: الأساليب التقليدية لإبرام العقد الإداري الإلكتروني.

أشار المشرع الفرنسي من خلال المرسوم رقم (692-2002)[1] الخاص بإجراءات وابرام ,وكذا التوجيه الأوروبي رقم (18-2004) الخاص بالتنسيق في إجراءات إبرام عقود الأشغال والتوريد والخدمات – إلى الأساليب التقليدية لإبرام العقود الإدارية بالوسائل الإلكترونية. حيث أن المادة الأولى من المرسوم السابق تشيرا لان جميع إجراءات إبرام العقود الإدارية من الإعلان عن العقد إلى اعتماده من طرف السلطة المختصة تكون مجالا لتطبيق المادة 56 من قانون العقود الإدارية,وأحكام هذا المرسوم من المادة 2الى المادة 10 منه.

وعليه سنتناول من خلال هذا المطلب أسلوب الممارسة في العقد الإداري الإلكتروني في الفرع الأول إلى جانب الأساليب التقليدية الأخرى لإبرام العقد الإداري الإلكتروني في الفرع الثاني.

الفرع الأول: أسلوب الممارسة في العقد الإداري الإلكتروني.

الممارسة هو ذلك الأسلوب الذي تتبعه الإدارة لتتفاوض مع عدد معين من المتعاقدين سواءً كانوا أفراد أو شركات في جلسة علنية، للوصول لأفضل عرض وبأقل ثمن لكي يتم اختيار من بينهم من تتعاقد معه.

وقد تكون الممارسة عامة ومحدودة، حيث يتم في الممارسة العامة السماح لكل من تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط تقديم عرضه للجهة المختصة، أما الممارسة المحدودة يكون التعاقد على أشياء بعينها أو أعمال ينبغي أن تطلب من أشخاص أو جهات بذاتها، أو من

[1] المرسوم رقم(692-2002) الخاص بإجراءات وإبرام العقود الإدارية الإلكترونية,الصادر في 30-04-2002 والمتعلق بتطبيق الفقرتين 1-2 من المادة 56 من قانون العقود الإدارية الفرنسية.

أماكن إنتاجها أو أن يتم التعاقد بطريقة سرية.[1] وقد تكون الممارسة داخلية، تتم داخل البلاد، وقد تكون خارجية عندما تتم خارجها.[2]

يتم الإعلان عن الممارسة العامة في الوقت المناسب على مرتين في صحيفة أو صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار، كما يجوز أن يتم الإعلان في غير ذلك من وسائل الإعلام واسعة الانتشار، وذلك بموافقة السلطة المختصة بحسب أهمية وطبيعة التعاقد.[3]

أما بخصوص الممارسات المحدودة، فتوجه الدعوة لتقديم العروض بخطابات موصى عليها، تتضمن كافة البيانات الواجب ذكرها في الإعلان عن المناقصات العامة، ويراعي توجيه الدعوة إلى أكبر عدد من المنشغلين طبقًا لنوع نشاط موضوع الممارسة الذين تعتمد أسمائهم السلطة المختصة.[4]

أما فرنسا فان العقد الإداري يتم الإعلان عن الممارسة من خلال نص المادة 02 من المرسوم رقم (692-2002) في موقع النشرة الرسمية لإعلانات العقود الإدارية، وفي موقع الشخص المعنوي المسؤول عن العقد[5].

وتجدر الإشارة إلى أن هناك أوجه مختلفة للإعلان سواء كانت في النشرة الرسمية,لإعلانات العقود الإدارية أو على موقع الشخص المعنوي العام على الإنترنت[6]

---

[1] ماجد رغب الحلو، المرجع السابق، ص86.

[2] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص379.

[3] أنظر المادة 12 من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات و المزايدات الصادر بالقانون رقم89 لسنة 1998 في مصر.

[4] أنظرالمادة 47 من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات في مصر.

[5]Delphine Kessler :Le Contra Administrative Fac A L'électronique :Mémoire Du DESS,Université du Paris-1,Panthéon-Sorbonne Session De Septembre , Paris , 2003,P63.

[6] Gérard Marcou:"**Le Régime de l'acte administratif fac à électronique**" colloque de l'administration électronique aux services des citoyens, Université de Paris , Sorbonne ,Paris ,2003 ,p92.

أما بالنسبة لتقديم العطاءات في الممارسة فإنه طبقًا لمبدأ حرية المنافسة الذي يحكم إجراءات إبرام العقود الإدارية، أن يتوجه جميع المقاولين والموردين، الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية بالتقدم إلى جهة الإدارة بعطاءاتهم هذه الأخيرة التي يجب أن تحتوي على اسم الشركة أو الهيئة، اسم الشخص الطبيعي الذي يمثلها وكذلك البريد الإلكتروني للهيئة و أو لممثلها وذلك حسب المادة 2 من المرسوم رقم (692-2002) السابق الذكر.

وفي نطاق العقد الإداري الإلكتروني، فإنه استنادًا للأحكام المنصوص عليها في المادتين 1316، 1316-4 من القانون المدني الفرنسي فإن تقديم العطاءات يكون إما عن طريق الوسائط الإلكترونية أو عن طريق البريد العادي وعلى كل الموردين الذين اختاروا استخدام الإجراءات الالكترونية حفظ دفتر الشروط والوثائق التكميلية للممارسة سواء كانت عامة أو محدودة في حواسبهم الآلية، وذلك لاستعمالها كأدلة إثبات في حالة قيام المنازعة ولذلك أي كانت الوسيلة سواءً عن طريق الوسائط الإلكترونية أو عن طريق البريد العادي فيجب أن تكون العطاءات موقعة من أصحابها أو الممثل القانوني عن طريق التوقيع الإلكتروني في حالة اختيار أسلوب الوسائط الإلكترونية.[1]

بعد مرحلة الإعلان عن الممارسة وتقديم العطاءات من المتنافسين تأتي مرحلة البت في العطاءات، هذه الأخيرة التي تخضع للأساليب التقليدية، وهذه حسب نص المادة 56 من قانون العقود الإدارية في فرنسا في فقرتها الأخيرة، " نصوص القانون الحالي قابلة للتطبيق على المعاملات التي تتم عبر وسيط إلكتروني".

وفي هذه المرحلة تقوم لجنة فتح المظاريف وفي جلسة علنية يحضرها مقدمو العروض أو مندوبيهم بفتح المظاريف, وذلك لفحص كل عطاء على حده من اجل التأكد من مطابقته والشروط

[1] ماجد رغب الحلو، المرجع السابق، ص94.

المعلن عنها [1]. وبعد اختيار أفضل العروض ترفع اللجنة تقريرا للسلطة المختصة ,ويتم إعلان عن المترشحين الغير مقبولين عن طريق الوسيط الالكتروني.

أما بشأن الإجراءات المتبعة في الممارسة المحدودة، فإنه بعد الإعلان عن الممارسة بشأن وتقديم العطاءات عبر الوسيط الإلكتروني، يقوم الشخص المعنوي بنشر قائمة المرشحين المقبولة عروضهم على شبكة الانترنت، ثم التفاوض معهم للوصول إلى أفضل العروض فنيًا وماليًا,حيث يتم التفاوض أما عن طريق شبكة الويب أو عن طريق الهاتف ,أو بأي وسيلة أخرى ,وهذا التفاوض بين الإدارة و الموردين يؤكد من جديد الطابع الالكتروني للعقد الإلكتروني[2].

تعد مرحلة إرساء الممارسة آخر مرحلة والتي تغير من خلالها الإدارة على قبولها للعرض المقدم والذي يعتبر أفضل عرض فنيًا وماليًا أما في مجال المعاملات الإلكترونية لم تشر القوانين إلى هذه المرحلة الأمر الذي يتوجب الرجوع للقواعد العامة[3]. وبالتالي فإن انعقاد العقد الإداري يكون بعد إخطار السلطة المختصة بإبرام العقود الإدارية إلى المرشح المقبول وتأكيد بوصول هذا القبول يكون من قبل الجهات المختصة بتوثيق العقود، وذلك لإعطاء الحجية القانونية لها ليكن حجة على الكافة.

الفرع الثاني : الأساليب التقليدية الأخرى لإبرام العقد الإداري الإلكتروني.

إضافة إلى أسلوب الممارسة في إبرام العقد الإداري الإلكتروني، هناك طرق أخرى لإبرامه وذلك عن طريق أسلوب الاتفاق، وأسلوب التحاور التنافسي وأسلوب المسابقة.

---

[1] عبد الغني بسيوني، **النظرية العامة في القانون الإداري** ، مرجع منشأ المعارف ، الإسكندرية،2003 ، ص584.

[2] Delphine kessler: op-cit,p63.

[3] فيصل عبد الحفيظ الشوابكة ،**"النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني "**،جامعة العلوم الإسلامية العالمية ، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية ,مجلد الحادي والعشرون ,العدد الثاني ,(2003), ص346.

1- أسلوب الاتفاق المباشر لإبرام العقد الإداري الإلكتروني:

لقد أشارت إليه المادة 34 والمادة 35 من قانون العقود الإدارية في فرنسا حيث عرفته المادة 34 بأنه: " ذلك الإجراء الذي بموجبه يختار الشخص العام أحد المرشحين بعد مناقشتهم ومفاوضتهم في شروط العقد"[1]، أي أن وفقا لهذا الأسلوب تقوم الإدارة بالتعاقد مباشرة مع شخص معين وشركة معينة والذي يعتمد أساسًا على التفاوض والمناقشة بدون اللجوء للإجراءات المعقدة كما هو الحال بالنسبة للمناقصة، وللإدارة حرية كبيرة في اختيار المتعاقد معها.

وفيما يخص العقد الإداري الإلكتروني فان هذا الأسلوب يتناسب مع طبيعة هذا العقد ، وهذا يتضح من خلال المادة 34 من قانون العقود الإدارية في فرنسا، فهي تعطي للإدارة حرية في الإعلان عن العقد، وإن أعلنت عن ذلك ,فإنه يتم طبقًا لإجراءات الإعلان من الممارسة المحدودة.

2- أسلوب التحاور المتنافس لإبرام العقد الإداري الإلكتروني:

لقد نصت المادة 36 من قانون العقود الإدارية في فرنسا على التحاور التنافسي بأنه ذلك الإجراء الذي تهدف من ورائه الإدارة إلى طرح مشروع أشغال عمومية، وتطلب في الإعلان عنه من المرشحين إعطاء اقتراحهم حول تنفيذ هذا العقد سواءً الشروط الفنية أو المالية أو القانونية لذلك[2].

وعليه فإن هذا الأسلوب يخص الموردين دون الكفاءات الفنية والقانونية والمالية، والإعلان هذا الإجراء يكون بواسطة خطابات عن طريق الوسيط الإلكتروني.

أما عن إجراءات التفاوض والبت فتتفق مع إجراءات الممارسة المحدودة، حيث التفاوض عن طريق البريد الإلكتروني أو شبكة الويب، لكن عروض المرشحين المقبولين يتم تقديمها إلى الإدارة بعد إجراء المنافسة حيث يطلب الشخص المعنوي العام من المرشح الذي استطاع أن يحقق

[1] Article 34-1de code des marches publics « un procédure négociée est procédure par laquelle la personne publique choisit des condition du marché élave un ou plusieurs d'enter eux>>.

[2] فيصل عبد الحفيظ الشوابكة,المرجع السابق,ص347.

الشروط المنصوص عليها في العقد، تقديم عرضه ليقدم بشأنه تقريرًا إلى لجنة خاصة، وذلك من خلال خمسة عشر يومًا بعد غلق باب التنافس.[1]

3- أسلوب المسابقات لإبرام العقد الإلكتروني:

لقد نصت على هذا الأسلوب المادة 38 من قانون العقود الإدارية في فرنسا، والتي أكدت على أن المسابقة هي الإجراء الذي يقوم بمقتضاه الشخص العام باختيار العطاءات في العقود الخاصة، بتهيئة إقليم أو مجال التعمير والهندسة المعمارية والمدنية وذلك بعد التنافس وأحد رأي اللجنة المنصوص عليها في المادة 25[2].

وترتيبا على ذلك, فان أسلوب المسابقات في العقود الإدارية ,يكون في مشاريع أشغال العمومية الخاصة بتهيئة الإقليم والهندسة المعمارية والمدنية, ويكون الهدف من انجاز هذه المشاريع من دراسة جدول الأعمال إلى تحضير جميع المخططات الخاصة بكل خطوات المشروع وإلى تنفيذها.

وفي العقد الإداري الإلكتروني، فإن هذا النوع من الإجراءات لا تختلف عن إجراءات الممارسات المحدودة في الإعلان، إلا أنه يختلف عنه في أن الشخص العام هو الذي يقوم بفتح المظاريف دون وجود لجان خاصة بذلك.

---

[1] ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص110.

[2] Article 38du code des marché publics"le concours est la procédure par laquelle la personne publique choisit après mise en concurrence et avis du jurais mentionne à la article 25,un plan ou un Project,notamment dans le domaine de l'aménagement de territoire,de l'urbanise de l'architecture et de l'ingénierie,ou des traitement des données avant d'attribuer,à l'un des lauréates du concours.

المطلب الثالث: الأساليب الحديثة لإبرام العقد الإداري الإلكتروني.

مع التقدم العلمي والتكنولوجي أصبحت الإدارة الإلكترونية واقعًا ملموسًا، حيث تمارس أعمالها بالأساليب الإلكترونية الحديثة، وتخلت عن استعمالها للأساليب التقليدية المعتمدة في إبرام العقود الإدارية، و تم العدول عن استخدام المناقصة العادية التي كانت تشكل المبدأ العام في التعاقد الإداري وحلت محلها المناقصة الإلكترونية كأسلوب جديد لإبرام العقود الإدارية, أين أعطى المشرع في فرنسا الإدارة السلطة التقديرية في اختيار المتعاقد معها دون التقيد بالسعر الذي تحمله العروض, وهذا ما ذهب إليه أيضا كل من المشرع الإماراتي والجزائري و المصري.

وعلى هذا الأساس سنقوم من خلال هذا المطلب في الفرع الأول بدراسة المناقصة الإلكترونية ثم سنتطرق في الفرع الثاني إلى إجراءات المناقصة الالكترونية .

الفرع الأول: المناقصة الإلكترونية:

تعتبر المناقصة الإلكترونية الأسلوب الأكثر استخدامًا في التعاقد الإداري وهي مجموعة الإجراءات التي رسمها القانون بقصد الوصول إلى أفضل المتناقصين سعرًا وشروط توطئة للتعاقد معه.[1]

وتعرف المناقصة حسب المرسوم الرئاسي رقم (10-236) المتعلق بالصفقات العمومية في المادة (26) بأنها: "هي إجراء يستهدف للحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض".

وعليه فإن المناقصة الإلكترونية هي إجراء يتم بواسطة الوسائط الإلكترونية عبر شبكة الانترنت، أين تفصح الإدارة عن إرادتها لإبرام العقود الإدارية عن طريق المناقصة الإلكترونية.

[1] أنظر المادة 05، **من نظام عقود الإدارة الإماراتي**، رقم 20 لسنة 2000، المؤرخ في 10 شوال 1411، الموافق لـ: 28 أكتوبر 2000.

فالإدارة هي الطرف الرئيسي والتي تهدف من خلال الإفصاح عن إرادتها إلى دعوة أكبر عدد ممكن من المتناقصين لتقديم عطاء اتهم وعروضهم لاختيار الأنسب من بينهم على حسب نوع العقد المراد إبرامه مع وجود الإعلان الذي يظهر النية الصريحة في التعاقد ويجب الإشارة إلى أنه لا يوجد نوع وحيد لعقد الدخول* وإنما توجد صور عديدة للعقود،مثلما توجد أنواع مختلفة من متعهدي الدخول, حيث تتطلب المشاركة في المناقصة الإلكترونية، أن تتم عن طريق شبكة الاتصال التي تبين الخدمات في شبكة الانترنت[1]، هذا من خلال نوع المناقصة التي تبرم سواءً كانت مناقصة وطنية أو أجنبية أو معًا.[2]

فالتعاقد الإلكتروني من المفترض فيه وجود المتعاقدين في مكانين منفصلين قد يفصل بينهما مسافات كبيرة إلى مئات أو آلاف الأميال مما يجعلها ذو طبيعة خاصة بالنسبة للتعاقد التقليدي.[3]

الفرع الثاني: إجراءات المناقصة الإلكترونية.

إن مع توسع استخدام الحاسب الآلي في الكثير من نشاطات الإدارة الحديثة بما فيها أساليب التعاقد الإداري، أصبحت الإدارة مجبرة على التخلي عن الأسلوب التقليدي في إبرام العقود الإدارية، ليحل محله أسلوب التعاقد الإلكتروني، وتحويل مراحل التعاقد الإداري من شكلها الورقي التقليدي إلى شكلها الإلكتروني الحديث.

*يعرف عقد الدخول إلى الشبكة أو عقد النفاذ بأنه الذي يبرم بين العميل الذي يريد إنشاء موقع على الشبكة وبين موردي خدمات الدخول إلى الشبكة، بحيث يحقق الدخول إلى شبكة الانترنت من الناحية الفنية، وذلك فإن الالتزام الرئيسي لمتعهد خدمة الدخول هو إتاحة الاتصال بشبكة الانترنت وذلك لقاء أجر. راجع في ذلك: محمد حسن المنصور، المرجع السابق، ص26.

[1] إيمان مأمون أحمد سليمان،المرجع السابق ، ص80.

[2] أنظر المادة 22 من المرسوم الرئاسي (10-236) المتضمن قانون الصفقات العمومية: " يمكن للمصلحة المتعاقدة من أجل تحقيق أهدافها أن تلجأ بغية تنفيذ خدماتها إلى إبرام صفقات تبرم مع المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري أو المؤسسات الأجنبية." أي هناك نوع من الصفقات تتطلب فيها الإدارة العنصر الأجنبي وفقًا لإجراءات يحددها القانون المعمول به.

[3] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص92.

1- الإعلان الإلكتروني عن المناقصة.

يعرف الإعلان على أنه الدعوة إلى طلب الخدمات وغيرها من القيم المالية، التي يدعون فيها المستهلكين أو المتعاقدين من خلال العقود الإلكترونية التي تنفذ عبر الانترنت.

وقد عرف التوجيه الأوروبي لسنة 1984، على أنه: " أي شكل من أشكال الاتصالات تم في مجال الأنشطة التجارية أو الصناعية أو الحرفية أو المهنية وتهدف إلى تشجيع الإقبال على السلع والخدمات بما في ذلك العقارات والحقوق والالتزامات المرتبطة بها".[1]

وتتفق الممارسة العامة مع المناقصة في القانون المصري(89-1998) في المادة 12 منه في إجراءات الإعلان, حيث يجب الإعلان في الممارسة العامة الوقت المناسب لإجراءات النشر عن المناقصة العامة على أنه يجوز في حالة الاستعجال وبموافقة السلطة المختصة تقصير المدة المحدد لتقديم العرض، على ألا تقل المدة من (10 أيام) من أول تاريخ الإعلان عن الممارسة.

أما في القانون الفرنسي فان أحكام الإعلان عن الممارسة منصوص عليها في المادة (40)من قانون العقود الإدارية وكذالك المادة (75) بالنسبة للممارسة والمادة(60) بالنسبة للممارسة المحدودة[2].

وفي العقد الإداري الإلكتروني فإنه طبقًا لنص المادة (1/2) من المرسوم رقم (2002، 692) في فرنسا, فإن الإعلان عن الممارسة يتم في موقع النشرة الرسمية لإعلانات العقود الإدارية وفي موقع الشخص المعنوي المسؤول عن العقد, ويجب على الشخص المسؤول عن العقد أن يتضمن الإعلان كراسة الشروط وكل الوثائق التكميلية الخاصة بالعطاءات، وذلك طبقًا لنص المادة 02 من المرسوم (692-2002) بقولها تأكيد مع أحكام المادة 56 من قانون العقود الإدارية فإنه على

[1] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص .ص113، 114.

[2] رحيمة الصغير ساعد النمديلي ، المرجع السابق، ص96.

الشخص العام أن يضع تحت تصرف الأشخاص المهتمين بالعطاءات على شبكة الانترنت نظام الاستشارة، كراسة الشروط، الوثائق المكملة من وضع الإعلان في المنافسة[1].

ومما سبق نستخلص أن الإعلان عن المناقصة أو الممارسة في العقد الإداري الإلكتروني يمثل سوى دعوة التعاقد ولا يعتبر إيجابًا من قبل الإدارة فالإيجاب يتقدم به مقدم العطاء، ويجب أن يتم وفقًا للشروط والأحكام التي قررتها الإدارة، كما يمكنها إصدار كتالوجات خاصة ونشرها على مواقعها لتبين من خلالها قيمة العقد، والشروط الفنية والقانونية[2] ,وبالإطلاع على نظام القانون للعقود الإدارية الإماراتي نجد أن الإعلان عن المناقصة يتضمن رغبة الإدارة في دعوة المتعاقدين للتقدم بعروضهم، وفقًا للشروط المطلوبة والمتعلقة بموضوع المناقصة.[3]

وعليه فإنه على كل من يتقدم بعطائه للاشتراك في المناقصة الإلكترونية مراعاة ما يلي:

1- حصول المتقدم على استمارة العطاء الإلكتروني وذلك من خلال الدخول إلى موقع الإدارة الراغبة في التعاقد وتحديد جهة الإدارة الشخصية موقعها بوضوح وفقًا لآليات وإجراءات محددة مسبقًا في تقديم المتقدم بالعطاء والذي يعلن فيه عن رغبته في الاشتراك تلبية لدعوة جهة العطاء وذلك بملء استمارة الكترونية أو نموذج عطاء مبرمج,ويتم الحصول عليه الكترونيا وفقا لإجراءات

[1] L'article 2-1 de décret 2002-692 portant sur la dématérialisation des procédure des marches publiques : Document et le renseignement complémentaire peuvent être mis à disposition des entreprises par voie électronique dan des conditions fixes par décret, néanmoins ,au cas ou ces deniers le demandent ,ces documents leur sont transmis par voie postal . Sauf disposition contraire prévue dan l'avis de publicité, les candidatures et les offres peuvent également être communiqués à la personne publique par voie électronique dans des conditions de finies.

[2] هيبة سردوك ,المرجع السابق,ص140.

[3] أنظر المادة (21، 22، 23) من نظام عقود الإدارة الإماراتي رقم 20 لسنة 2000.

فنية متفق عليها ,كما يعتبر مبلغ دفع الاستمارة دليلا للتعبير عن إرادة المتقدم للمناقصة في الالتزام بمضمون و شروط المناقصة وإقرارها لها[1].

2- يقوم المتقدم بملء الاستمارة وكل الحقول المطلوب ملؤها ويقوم طلبه كأصل عام خال من أي تحفظ وأجازت المادة 23 من نظام العقود الإماراتي وضع اشتراطات خاصة واشتراطات تتناول تعديلات في الشروط المطروحة في كتاب مستقل برفقة مقدم العطاء بعطائه ,وبمجرد أن تتلقى جهة الإدارة إقرارًا من المناقص بأنه ملئ نموذج العطاء فإن ذلك يعد دليلًا على الاستلام، وأن نموذج العطاء الالكتروني الذي يقوم به قد استوفى الشروط اللازمة للاشتراك ما لم يثبت العكس وهذا ما نصت عليه المادة (05/14) من قانون المعاملات والتجارة الإلكتروني الإماراتي(1) لسنة(2007).

3- أن يلتزم المشترك في العطاء الإلكتروني بتدوين الأسعار بشكل واضح بالكتابة والأرقام ما لم ينص نموذج العطاء على خلاف ذلك[2] وأن يصاحب العطاء تأمين ابتدائي لا يقل عن 05% من قيمة العطاء ويكون هذا الأخير بموجب خطاب ضمان صادر عن أحد البنوك العاملة في دولة الإمارات وهذا ما أكدته المادة 31 و المادة 32 من نظام عقود الإدارة الإماراتي(20-2000).

كما يعتبر المشرع الإماراتي إعلان الإدارة عن إجراء المناقصة, إنما هو مجرد دعوة للتعاقد أو التقدم بالعطاء والمشاركة في المناقصة ,وفقا للشروط المعلن عنها إيجابا, وينبغي أن يلتقي هذا الإيجاب بقبول الإدارة لينعقد العقد[3].

---

[1] اعاد حمود القيسي, **نحو ترسيخ دور الحاسب الالكتروني في أساليب التعاقد الإداري**, معهد التدريب القضائي,ص 17,مقال منشور على الموقع : .www.itjis.ae.com

[2] أنظر المادة 21 من نظام عقود الإدارة الإماراتي ، ص54.

[3] اعاد حمود القيسي,المرجع السابق,ص20.

وبخصوص القانون الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري لم يشر إلى الإعلان عن المناقصة عن طريق النشر الإلكتروني من خلال القوانين القديمة للصفقات العمومية إلا بعد صدور المرسوم الرئاسي (10-236)، وذلك في المادة (1/174) التي تنص على أنه:" يمكن للمصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوة إلى المناقصة تحت تصرف المتعهدين المترشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية..."

ثانيا- مرحلة تقديم العطاءات إلكترونيًا:

يختلف العطاء أو إيداعه على حسب محتوياته، من اسم الشركة أو الهيئة أو اسم الشخص الطبيعي الذي يمثلها أو البريد الإلكتروني للهيئة حتى يتسنى التراسل معها.

وبالنسبة للقانون الفرنسي فقد أعطى الحرية للموردين لإرسال عطاءاتهم عن طريق البريد العادي أو الإلكتروني، وعليهم حفظ بياناتهم المتعلقة بكل من دفتر الشروط أو الوثائق التكميلية، وذلك لاستعمالها كوسيلة إثبات من خلال حفظها في جهازهم الآلي، والتي تتضمن توقيع صاحبها أو الممثل القانوني وذلك من خلال التوقيع الإلكتروني[1].

أما بالنسبة المشرع الجزائري فإن إيداع العروض يكون من خلال الموافقة التي تكون بالطريقة الإلكترونية حيث جاء بالمادة (02/174) من قانون الصفقات العمومية (10-236):" يمكن أن يرد المتعهدون أو المرشحون للصفقات العمومية على الدعوة إلى المناقصة بالطريقة الإلكترونية..."

ثالثا- مرحلة اختيار المتعاقد:

باعتبار أن المرحلة السابقة تتم بطريقة إلكترونية إلا أن البت أو اختيار المتعاقد تبقى تستعمل الأسلوب الورقي وهذا حسب ما جاء في أحكام قانون العقود الإدارية الفرنسية، بأن لجنة الممارسة بالنسبة لعقود الدولة أن بالنسبة لعقود الجماعات الإقليمية تعقد في جلسة علنية والتي تكون بحضور مقدمي العروض أو مندوبيهم وذلك في حال وجود شركات الخواص الذين لا ينتمون إلى

[1] رحيمة الصغير ساعد النمديلي,المرجع السابق,ص100.

الدولة التي تطرح إلى المتعاقد مع العنصر الأجنبي، حيث تفتح العروض لتحقق مدى مطابقتها للشروط والمواصفات الفنية وتختار أفضل عروض وترفع تقرير إلى الجهة المختصة، أما الذين رفضت عروضهم فيتم إبلاغهم عن طريق الوسط الإلكتروني أو عبر البريد الإلكتروني وذلك وفقًا لنص المادة (06)من المرسوم (692-2002)[1]

أما الذين قبلت عروضهم فتنشر قائمة عبر الانترنت ثم يتم التفاوض معهم للوصول إلى أفضل عرض مالي وفني، حيث يكون هذا التفاوض بشتى وسائل الاتصال الحديثة (الهاتف، الويب...)أو أية وسيلة أخرى مما يؤكد الطابع الإلكتروني للعقد المراد إبرامه.[2]

وبالرجوع للمشرع الجزائري فيما يتعلق بفتح الأظرفة، حيث تعقد جلسة علنية ويكون ذلك بحضور مقدمي العروض، وذلك بتشكيل لجنة خاصة لمراقبة العملة وذلك في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها، حسب نصت المادة (121) من المرسوم الرئاسي رقم (10-236) المتضمن قانون الصفقات العمومية,وقد جاء في نص المادة (123) منه أن فتح الأظرفة التقنية والمالية يكون في جلسة علنية بالحضور الإجباري لكافة المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقًا وهنا نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يبين إجراءات أو كيفية تبليغ المتعهدين، إلا أن نص المادة (173) من نفس الرسوم جاء واضحًا وصريحًا فيمَا يخص: "تأسيس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية لدى الوزير المكلف بالمالية، ويحدد محتوى البوابة وكيفية تسييرها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية".

كما تبين هذه المادة صلاحيات الوزير المكلف بالمالية وتحدد كل ما يتعلق بالصفقات العمومية من جهة وما يتعلق بالاتصال الإلكتروني من جهة أخرى.

---

[1]L'article 06 du d'écrite : (2002-692) : « En cas d'appel d'offres ouvert, si une candidature n'est pas a dusse l'offre correspondants est éliminée des fichiers de la personne publique correspondante est éliminée des fichiers de la personne publique sans avoir être lue, le candidat en est informé… » .

[2] رحيمة الصغير ساعد النمديلي ، مرجع السابق، ص104.

رابعا: إرساء المناقصة:

يتم في خلال هذه المرحلة اختيار المتعاقد مع الإدارة خلافًا للمرحلة السابقة والتي تعتبر مجرد تصنيفات للمتعهدين الذين قبلت عروضهم حتى تتأهل فنيًا وماليًا وهذا ما أقرت به المحكمة العليا في مصر بأن قرار لجنة البت ليس هو القبول الذي يبرم به العقد، وإنما هناك إجراء آخر ولكن عن طريق الجهة المختصة والمسؤولة عن التصديق، والذي يعتبر نهائيا وإيجابًا من قبل الإدارة، أين يرسل للمترشح القبول عن طريق البريد الإلكتروني، وهناك تحدد غالبية القوانين عن زمان انعقاد العقد، الذي يعود بذلك على القواعد العامة لكل دولة تتبنى التعاقد الالكتروني وطبقا للتوجيه الأوروبي رقم (18-2004) فان المادة(37) تؤكد إمكانية تطبيق التوجيه الأوروبي رقم(31-2000) الصادر في 8جوان2000,والخاص بالتجارة الالكترونية حيث نص على إجراءات إبرام العقود الإدارية.

كما أنه نجد أن التوجيه الأوروبي رقم (07-97)الصادر في 20 مايو 1997 والمتعلق بالاتصالات عن بعد، قد أشار إلى زمان انعقاد العقد الإلكتروني ، في الوقت الذي يستقبل المستهلك بالطريقة الإلكتروني إفادة بعلم وصول قبوله، وتأكيده بوصول هذا القبول إلى مقدم الخدمة.[1]

أما بالنسبة إلى المشرع الجزائري فقد ترك هذا الباب مفتوحًا من خلال المادتين (173-174) من المرسوم الرئاسي (10-236) المتعلق بالصفقات العمومية، كما يبقى لكل من النصوص الخاصة الحق في العودة إلى هذه المواد في بعض التي قد يتطلبها استعمال الوسيلة الإلكترونية في التعامل بشتى الأشكال وفيما يتعلق بإرسال المناقصة ويجب الرجوع للقواعد التي تحكم انعقاد العقد الإداري كما أن انعقاد العقد عبر شبكة الانترنت صعب التحديد كون أن هذه الشبكة عالمية مفتوحة وبالتالي فإن الاتفاق بين طرفي العقد على مكان انعقاد العقد والقانون الواجب التطبيق يعد حلًا مؤقتا إلى غاية توحيد قواعد انعقاد العقود الإدارية الإلكترونية بين دول العالم.

---

[1] رحيمة صغير ساعد النمديلي ، المرجع السابق، ص.ص104،105.

المبحث الثاني: إثبات العقد الإداري الإلكتروني.

يشهد العالم حاليًا تطورات متلاحقة في مجال نظم المعلومات أين أصبحت المعاملات الإلكترونية حقيقة قائمة في العالم المعاصر، وهي آخذة في التطور السريع والمتواصل مما يستدعي القانون ضرورة مواكبة هذا التقدم وإعادة التفكير في النظام المعمول به لإثبات التصرفات القانوني الذي يعتمد أساسًا على الكتابة الورقية والتوقيع الخاص، هذا النظام الذي استمر العمل به لعدة سنوات بدون أي أشكال في إثبات التصرفات القانونية ليتراجع شيئًا فشيئًا,و في ظل استخدام التقنيات الحديثة في الاتصال و التعامل بين الأفراد أصبح الإثبات يثير مشاكل لظهور لوسائل جديدة من كتابة الكترونية والتوقيع الالكتروني تختلف طبيعتها عن الوسائل المألوف[1].

إن الإثبات في المجل القانوني هو إقامة الدليل إمام القضاء على وجود واقعة قانونية لما يترتب عليها من أثار محله ليس هو الحق بل هو المصدر الذي ينشئ عليه الحق[2].

بينما الإثبات في القانون الإداري خصوصا دعاوي العقود الإدارية ,فهو لا يختلف عن نظرية الإثبات في القانون من حيث الوسائل و شروطها و إجراءاتها بل التفرقة بينهما تكمن في دور القاضي الفعال في الدعاوي الإدارية من جهة تحضيره للمستندات وتهيئة الدعاوي للفصل فيها وعدم تقييده بأحكام الإثبات المنصوص عليها قانونا من جهة أخرى[3].

و في نطاق العقد الإداري الالكتروني فان الإثبات, بالكتابة الالكترونية والتوقيع الالكتروني ذو أهمية خاصة,حيث أن من خصائص العقد البرم بالوسائط الالكترونية إن إثباته يكون بوسائل خاصة وبشروط محددة قانونا,لذا فان إثبات العقد الإداري الالكتروني أمام القضاء يعتبر من أهم المشكلات القانونية والعلمية التي واجهت تطور استخدام شبكة الانترنت والوسائط الالكترونية في

---

[1] مانع سلمى،**الإثبات الإلكتروني**، (دراسة مقارنة) ، (رسالة ماجستير)،كلية الحقوق، جامعة بسكرة،2005 ،ص11.

[2] عبد الرزاق السنهواي، المرجع السابق،ص573.

[3] محمد حسين منصور ،المرجع السابق،ص7.

التعاقد,لذا فمن الضروري التعرض لوسائل إثبات العقد الإداري الالكتروني حيث قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب وهي : الكتابة الإلكترونية، التوقيع الإلكتروني، التوثيق الإلكتروني.

المطلب الأول: الكتابة الإلكترونية:

تعتبر الكتابة أهم وسيلة لإثبات التصرفات القانونية، لذلك لا يوجد مانع أن تكون الكتابة محررة على دعامات الكترونية ووسائل الاتصال الحديثة وخاصة شبكة المعلومات ,حتى ولو لم تكن في صورتها التقليدية، فالكتابة عندما تتخذ الطابع الإلكتروني توصف بأنها كتابة الإلكترونية أو محررات الإلكترونية،و ذلك كانعكاس للتطور التكنولوجي, إذ أصبحت الإدارات العمومية تمارس أعمالها القانونية مستعينة بالوسائل الالكترونية الحديثة وأنشأت مواقع لها على الانترنت,وكان من الضروري تدخل التشريع لتنظيم هذه المعاملات وضبطها خاصة من حيث إثباتها[1], وعليه سنتناول في هذا المطلب تعريف الكتابة الإلكترونية وشروط اعتمادها و حجيتها في ثلاث فروع على التوالي.

الفرع الأول: تعريف الكتابة الإلكترونية:

من الناحية اللغوية اشتقت الكتابة من الفعل الثلاثي (كَتَبَ) بمعنى خَطَّ، فهو كَتِب وجمعُهَا كُتَّاب و كَتَبَة، فالكتابة صناعة الكاتب.[2]

أما من الناحية القانوني فلم تتعرض معظم التشريعات لتعريف الكتابة الإلكترونية تاركةً المجال لاجتهاد الفقه، وحسنًا فعلت، حتى لا تقيد تنفيذ الكتابة بأسلوب محدد وحتى لا يبقى التعريف جامدًا ومقتصرًا على الكتابة التقليدية دون غيرها.[3]

و لتوضيح تعريف الكتابة الالكترونية يجب الإشارة إلى نقطتين مهمتين هما:تباين التشريعات في تحديد مصطلح موحد للكتابة الالكترونية فنجد من يستخدم مصطلح:السند,المحرر, رسالة البيانات,

---

[1] هيبة السردوك، المرجع السابق ،ص163.

[2] ابن المنظور، **لسان العرب**، ط1، المجلد 13، دار صادر، بيروت، د.س.ط1، ص699.

[3] إياد محمد عارف عطا سده، **مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات**، (رسالة ماجستير)، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية نابلس ، 2009,ص200.

سجل, وحتى العقد...و النقطة الثانية هي:أن التشريع عادة لا يخوض في وضع التعاريف بل يترك المجال للفقه ومع ذلك نجد إن معظم التشريعات التي تناولت المعاملات الالكترونية قد أوردت تعاريف للكتابة الالكترونية,لذلك فضلت التركيز في تعريفها على التشريع دون الفقه.

أورد قانون اليونيسترال النموذجي المقصود بمفهوم الكتابة الإلكترونية في المادة (02) حيث أشار إليها بمصطلح "رسالة البيانات" بأنها:" المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني، أو البرق، أو التلكس، أو النسخ البرقي..."

ما يلاحظ على هذا التعريف إلى أن نص المادة لم يحصر وسائل الالكترونية ,حيث توحي عبارة (وسائل مشابهة)إلى إن التعريف يستوعب أي وسيلة الكترونية قد تفرزها التكنولوجيا العلمية في المستقبل[1].

أما في فرنسا وحسب آخر تعديل في القانون المدني خاصة ما يتعلق بمجال الإثبات، حيث أعاد مفهوم الكتابة الإلكترونية بما يتلاءم والتطور التكنولوجي، إذ تنص المادة 1316 على أنه: "معنى الكتابة يشمل كل تدوين للحروف أو العلامات أو الأرقام، أو الإشارات ذات الدلالة التعبيرية الواضحة أو المفهومة، أيًا كانت الدلالة التي تستخدم في إنشائها أو الوسيط الذي تنتقل عبره."[2]

ونستنتج من خلال هذا التعريف أن المشرع الفرنسي قد عرف الكتابة على خلاف قانون اليونسترال لأنه اهتم بوظيفة الكتابة دون الوعاء الذي تتضمنه,فلمهم قيام الكتابة بأداء المهام المناطة بها دون أي قيد سوى ضرورة التعبير عن فكرة مفهومة.

وقد وضع قانون التوقيع المصري رقم (15-2004) في المادة الأولى منه تعريفًا للكتابة الإلكترونية حيث عرفها بأنها: "كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على

[1] عباس العبودي، المرجع السابق ،ص36.

[2] L'article 1316 « La prévue littérale, ou prévue par écrit, résulte d'une suite de lettres de caractère, des chiffres ou de tous autres signes ou symboles dotes d'une signification intelligible quel que soient supportés leur inondé les de transmission ».

دعامة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أية وسيلة أخرى مشابهة أو تعطي دلالة قابلة للإدراك"[1].فنجد أن المشرع المصري انتهج نفس تعريف نص المادة 1316 من القانون المدني الفرنسي على عكس التشريعات العربية المقارنة التي اعتمدت على قوانين اليونسترال, وهو ما انعكس على جودة التعبير على المصطلح ,فاخذ بالمفهوم الوسع للكتابة سواء كانت بحروف مشفرة أو غلى شكل رموز وعلامات, فضلا عن إجازته أن يكون الوعاء الخارجي للكتابة الكترونيا, أو ضوئيا أو رقميا أو بأي وسيلة أخرى, هذه العبارة تركت الباب مفتوح أمام انطباق وصف الكتابة الالكترونية بالوصف المتقدم على أي وسيلة أخرى تظهر في المستقبل[2] .

كما عرف القانون الأردني رقم 85لسنة 2001 الكتابة الالكترونية قي المادة الثانية منه, حيث أورد مصطلحات متعلقة بالكتابة الالكترونية:

رسالة المعلومات: التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسليمها أو تخزينها بوسائل مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الالكترونية أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي.

السجل الالكتروني: القيد أو العقد أو رسالة المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل الكترونية.والواضح من نص هذه المادة هو إن المشرع الأردني قد اقتبس مصطلحات عديدة بمعانيها حرفيا من قانون اليونسترال المتعلق بالتوقيعات الالكترونية .

كما اعترف المشرع الجزائري بالكتابة ووضع لها تعريفًا، وذلك في نص القانون رقم 10/2005 المعدل والمتمم للقانون المدني، حيث نصت المادة 323 مكرر على أنه: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أرقام أو أي علامات أو رموز ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إثباتها."أن يتطابق حرفيا مع نص المادة 1316من القانون المدني الفرنسي فالمقصود بالكتابة في الشكل الالكتروني حسب هذا النص:ذلك التسلسل في الحروف أو الوصاف

[1]القانون رقم 15-2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات في مصر ، ج ر ، العدد 17تابع (د) ، الصادر بتاريخ 22 افريل2004 .

[2] عباس العبودي ، المرجع السابق ، ص.ص128،127.

أو الأرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم,المكتوبة على دعائم الكترونية ومهما كانت طرق إرسالها[1].

ومما سبق يتبين أن المحررات الإلكترونية هي: البيانات والمعلومات التي يتم تبادلها من خلال المراسلات التي تتم بين طرفي العلاقة بوسائل إلكترونية، سواءً من خلال شبكة الانترنت أم من خلال الأقراص الصلبة أو شاشات الحاسب الآلي أو أيه وسيلة إلكترونية أخرى لتوصيل المعلومة بينهما أو إثبات حق أو القيام بعمل، فهي الوسيلة التي من خلالها يتمكن المتلاقون عبر الانترنت من توصيل المعلومة لبعضهم البعض.[2]

ويتضح من النصوص السابقة أنها قد تبنت مفهومًا واسعًا للكتابة، واعترافًا بالكتابة الإلكترونية وهذا من شأنه أن يضع حدًا للغموض والجدل الذي يكتنف هذا النوع من الكتابة، ويواكب التطور التكنولوجي الراهن ويوفر الثقة والأمان للمتعاقدين. وذلك متى توفرت شروط صحة الكتابة الإلكترونية.

الفرع الثاني :شروط صحة الكتابة الإلكترونية:

يجب أن تتوفر في الدليل الكتابي المعد للإثبات عدة شروط فينبغي أن يكون مقروءا , مفهوما ووضحا للآخرين خاصة للقاضي ,وان تكون هذه الكتابة قابلة للحفظ والاستمرار وعدم التعديل, بالإضافة إلى أن يكون الدليل الالكتروني موقعا عليه من المتعاقد توقيعا على شخصيته ومعبرا عن رضائه بالتصرف[3].

لقد نصت معظم القوانين المقارنة كالقانون الفرنسي وقانون الاونسترال المتعلق بشان التجارة وغيرها من القوانين على شروط معينة لتكون الكتابة الالكترونية دليلا يمكن تقديمه للقضاء,

---

[1] مناني فراح، **العقد الإلكتروني وسيلة إثبات في القانون المدني الجزائري**، دار الهدى،الجزائر،2009، ص92.

[2] المطابقة محمد فواز، **الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية**، دراسة مقارنة،دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،ط1 ،2006، ص205.

[3] ايمان مأمون احمد سليمان، المرجع السابق، ص192.

لإثبات المعاملات الالكترونية ,ومنها العقد الإداري الالكتروني .وفيما يلي الشروط الواجب توفرها في الكتابة الالكترونية لتحقيق وظيفتها في الإثبات, وهي:

أولا–قابلية الكتابة الالكترونية للقراءة والفهم و الوضوح:

أ– يجب أن يكون المحرر الكتابي مقروءًا، حتى يتم الاحتجاج به في مواجه الآخرين بمعنى آخر يجب أن يكون مدونًا بحروف أو رموز معروفة ومفهومة لدى الشخص الآخر.[1]

كما أن المادة 1316 من القانون المدني الفرنسي، قد أكدت هذا المعنى في تعريفها للكتابة الإلكترونية، والتي بمقتضاها أصبح الإثبات الخطي أو الإثبات بالكتابة ينتج عن تتابع للحروف أو الأرقام ولكل رمز أو إشارة مخصصة لعلامة مفهومة واضحة، أيًا كانت دعامتها وشكل إرسالها. وهو ما توصل إليه مجلس الدولة الفرنسي سنة (1998), وللقاضي الاستعانة بخبراء في هذا المجال في حالة ما إذا كانت هذه المحررات الالكترونية غير واضحة وغير مفهومة أي كانت مشفرة ومحمية بنظام تقني خاص[2].

وفي إثبات العقد الإداري الالكتروني ، يري الفقه الفرنسي أن لكتابة الالكترونية يجب أن تتوفر فيها شروط الكتابة العادية ، منها الوضوح والقابلية للفهم، طالما أن المشرع قد ساوى بين الكتابة الالكترونية والكتابة العادية من حيث الحجية القانونية طبقا لنص المادة 56 من قانون العقود الإدارية الفرنسية[3].

ونجد أيضًا هذا الشرط قد تضمنه القانون الجزائري في نص المادة 323 مكرر من التقنين المدني الجزائري على أنه:" ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أرقام أو أية علامات أو رموز في

---

[1] حسن عبد الباسط جميعي، **إثبات التصرفات التي يتم إبرامها عن طريق الانترنت**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص20.

[2] رحيمة الصغير ساعد النمديلي،,المرجع السابق، ص146.

[3] فيصل عبد الحفيظ الشوابكة، المرجع السابق،ص353 .

معنى مفهوم..." والمعنى المفهوم نرى القصد منه إمكانية قراءته لأنه لا فهم دون قراءة الأمر المكتوب.

ثانيا- قابلية الكتابة الالكترونية للحفظ و الاستمرار:

ويعني ذلك أن تدوين الكتابة على دليل يضمن ثباتها بشكل مستمر، ويستطيع أصحاب الشأن الرجوع إليها إذا لزم الأمر.[1]

وهذا ما أكدته المادة 01/06 من قانون اليونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام 1996، حيث جاء فيها: " عندما يشترط أن تكون المعلومة مكتوبة تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الإطلاع على المعلومات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقًا". وفي سبيل ذلك ألزم المشرع الفرنسي السلطات الإدارية بحفظ كل الوثائق والمستندات الخاصة بإبرام العقد عن طريق الأرشيف الإداري الالكتروني[2].

وقد يبدوا لأول وهلة أن هذه الصفة لا تتوفر في الكتابة الإلكترونية، نظرًا لأن الدعائم الإلكترونية التي تحفظ الكتابة تتصف بالحساسية مما قد يعرضها للتلف بسبب سوء التخزين أو بسبب تغير قوة التيار الكهربائي، إلا أن هذه المشكلة يمكن التغلب عليها باستخدام الأجهزة ذات التقنيات المتطورة والتي توفر إمكانية حفظ الكتابة الإلكترونية بصفة مستمرة، وعلى نحو أفضل من حفظ المستندات الورقية التقليدية.[3]

وتنص المادة 1316 من القانون الفرنسي رقم 230/2000 بشأن التوقيع الإلكتروني على أنه يشترط في الكتابة الإلكترونية أن يتم تدوينها بصورة تضمن حفظها واسترجاعها عند الحاجة.

---

[1] نجوى أبو هيبة، المرجع السابق، ص35.

[2] رحيمة الصغير ساعد النمديلي، المرجع السابق، ص149.

[3] حسن عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص.ص21،22.

وفي القانون الفرنسي رقم 83 لسنة 2000 بشأن المبادلات الإلكترونية نصت المادة 04 على أنه: " يلتزم المرسل بحفظ الوثيقة الالكترونية في الشكل المرسلة به، و يلتزم المرسل بحفظ هذه الوثيقة بالشكل الذي تسلمها به، ويتم حفظ الوثيقة الإلكترونية على حامل إلكتروني يتيح الإطلاع على محتواها طيلة مدة صلاحيتها، وحفظها في الشكل النهائي بصورة تضمن سلامة محتواها، وحفظ المعلومات الخاصة بمصدرها ووجهتها، وكذلك تاريخ ومكان إرسالها واستلامها."

كما انه وفقا لنص المادة الثامنة من القانون الأردني رقم 85 لسنة2001 بشان المعاملات الالكترونية ، فانه يشترط في السجل الالكتروني حتى تكون له القيمة الالكترونية في الإثبات أن تكون المعلومات المدونة في هذا السجل الالكتروني قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها بحيث يمكن الرجوع إليها لاحقا.

ثالثا– قابلية الكتابة الالكترونية للثبات وعدم التعديل:

حتى يتم إسباغ المحرر الكتابي بالحجية القانونية يجب أن يكوون غير قابل للتعديل والتغيير في مضمونه،إذ أن التعديل عليه لا يتم إلا بإتلافه، أو ترك أثر واضحًا عليه، وهذا الشرط يضفي الثقة على الدليل للاعتماد عليه، ومنه الحجية القانونية.

ويقصد بالثبات حفظ المحرر الالكتروني بالشكل الذي أنشئ أو أرسل أو استلم به ,فيمكن إثباته بدقة البيانات التي يشتملها[1].

إذن يشترط في الكتابة حتى تصبح دليلًا للإثبات أن تكون خالية من أي عيب يؤثر في صحتها وبالتالي ينبغي أن تكون خالية من الكشط والمحو والحشر، إذ كانت علامات على تعديل بيانات المحرر فإن هذا يؤثر في قوة الإثبات.

[1] احمد عزمي الحروب، **السندات الرسمية الإلكترونية (دراسة مقارنة)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،ط1، 2010،ص61.

وهو المعنى الذي أخذت به المادة (01/10/أ)من قانون الاونسترال النموذجي بنصها على: " الاحتفاظ برسالة البيانات بالشكل الذي أنشأ. أو أرسلت أو استلمت به، وبشكل يمكن إثبات أن يمثل بدقة المعلومات التي أنشأت أو أرسلت أو استلمت." وهو شرط نجد غالبية التشريعات قد اشترطته بحيث أوجبت حفظ المحرر من أي تعديل أو عمل قد ينقص من قيمته القانونية كدليل في الإثبات هو ما نص عليه قانون التوقيع المصري بحيث اشترط لتمتع الكتابة الإلكترونية بالحجية في الإثبات إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني.[1]

كما نصت المادة 1316 مكرر من التقنين المدني الفرنسي على أن: "تتمتع الكتابة الإلكترونية بنفس الحجية المعترف بها للمحررات الكتابية في الإثبات شريطة أن يكون بالإمكان تحديد شخص مصدرها على وجه الدقة ،أن يكون تدوينها وحفظها قد تم في ظروف تدعوا إلى الثقة."

وهذا ما نص عليه أيضا المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري على أن "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورقة، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها."

والمقصود بتحديد شخص مصدرها، هو تعيين الشخص الذي ينسب إليه المحرر الإلكتروني.

والخلاصة أن وصف الدليل الكتابي يصدق على دعامة يمكن أن تدون عليها الكتابة، بحيث يمكن قراءتها، وأن يكون هذا التدوين بشكل مستمر ودائم، وغير قابل للتعديل، ويمكن تحديد هوية الشخص الذي أصدرها، وهو ما دفع الدول إلى الاعتراف بالكتابة الإلكترونية ومساواة المستند الإلكتروني بالمستند التقليدي في الإثبات.

[1] المادة 18 فقرة ج من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004.

الفرع الثالث: حجية الكتابة الإلكترونية في الإثبات:

باستقراء النصوص القانونية السابقة في مجال تعريف الكتابة الإلكترونية والشروط الواجب توفرها حتى تؤدي وظيفتها القانوني في الإثبات، نلاحظ أن جل التشريعات تصب في نفس السياق وهو الاعتداد بالكتابة الإلكترونية على رأس أدلة الإثبات طالما تتضمن الشروط الواجب توفرها في الإثبات وذلك حتى تستوعب كل ما يستجد من وسائل تقنية حديثة، ذلك يتحقق بتغيير وتعديل بعض النصوص القانونية كي تستوعب الوسائل الحديثة المستثمر دون توقف.وفي إطار الإثبات بالكتابة الالكترونية ، وجب معرفة رأي كل من الفقه والقانون والقضاء وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا الفرع .

أولا–موقف الفقه من حجية الكتابة الإلكترونية:

لقد ذهب فقهاء الجمهور الفرنسيين إلى ضرورة تعديل نصوص الإثبات لتحديد ماهية الكتابة الالكترونية ،إذ رحب الفقيه الفرنسي (لورونتزlorentz) في تعقيبه على تقرير مجلس الدولة الفرنسي الخاص بالمعاملات الالكترونية ، بمقترحات المجلس لتبني تعريف الكتابة الالكترونية والتوقيع الالكتروني يتيح استيعاب أنماط التوقيع والمحررات الحديثة كأدلة إثبات كتابية كاملة ،على نحو ماهو مقرر للمحررات المدونة بالطريقة التقليدية،لذلك فان الفقيه أكد على أن هناك ضرورة ملحة لإزالة كل الشكوك حول قيمة المحررات وما يصاحبها من توقيعات[1].

كما يري الأستاذ"حسن عبد الباسط جميعي" في تعليقه على رأي الأستاذ "لورنتز" أن أهمية هذا الاقتراح في ضوء ما تقدم تبدو في أن غياب المساواة بين المحررات الالكترونية بالمحررات التقليدية أدى إلى بالفقه والقضاء محاولة استبدال نظام الإثبات الحر محل نظام الإثبات المقيد، كما رتب المحررات الالكترونية في مرتبة أدنى من المحررات الكتابية الأخرى في المنازعات

[1] رحيمة الصغير ساعد النمديلي ، المرجع السابق، ص124.

المعروضة أمام القضاء وألقى عبئ إثبات صحتها ودلالتها على صحة ما ورد بها على عاتق التمسك بها،كذلك فان تقديم حجية هذه المحررات أصبح خاضعا لسلطة القاضي التقديرية،ما يهدد الثقة بالمعاملات الالكترونية[1].

في حين ذهب اغلب الفقه الفرنسي إلى أن قواعد الإثبات لا تتعلق بالنظام العام بالتالي تصح الاتفاقات المعدلة أو المخالفة لهذه القواعد الخاصة,تلك القواعد التي تستلزم الإثبات بالكتابة, بالوسائل الحديثة أو التقليدية, وعليه يمكن إعطاء الكتابة الالكترونية نفس حجية الكتابة التقليدية طالما أدت نفس وظيفة هذه الأخيرة[2].

في حين يرى جانب من الفقه على أن المحررات الالكترونية أدنى مرتبة من المحررات الكتابية, وفي حال النزاع يبقى على المتمسك عبئ إثباته,وتبقى للقاضي السلطة التقديرية في تلك المحررات الالكترونية[3].

لكن هناك اتجاه فقهي أخر يؤكد ا ناي تدخل تشريعي هادف لمنح أي قدر من الحجية القانونية للمحررات الالكترونية,يجب أن يتم في ضوء مدى أمانها التقني[4].

وفي كل الأحوال لا يمكن إنكار الثر القانوني للمحرر أو صحتها و قوته التنفيذية,لمجرد انه حرر على بشكل الكتروني, فلم تعد الدعامة التي ترتكز عليها الكتابة حجر عثرة أمام قبول المحررات الالكترونية في الإثبات إذا استوفت الضمانات التي تقدمها الدعامة الورقية[5].

---

[1] حسن عبد الباسط جميعي، المرجع السابق ، ص111.

[2] سعيد السيد قنديل، **التوقيع الإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2004، ص42 .

[3] عبد القادر صالح قيدار، "**إبرام العقد الإداري الإلكتروني وإثباته**"،مجلة الرافدين للحقوق، المجلد10،عدد37،(2008)،ص171.

[4] رحيمة الصغير ساعد النمديلي ، المرجع السابق، ص127.

[5] عيسى غسان ربضي، **القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني**، دار الثقافة للنشروالتوزيع ،عمان ، ط1 ،2009 ،ص190.

ثانيا–موقف القانون من الكتابة الإلكترونية:

يعتبر المشرع الفرنسي رائدًا في مجال المساواة بين المحررات الورقية والإلكترونية باختلاف أنواعها ودرجتها[1].

حيث نص المشرع الفرنسي في المادة (1316–01) من القانون المدني الفرنسي لسنة (2000)على أن" الكتابة الإلكترونية تكون مقبولة في الإثبات بنفس الحجية المعطاة للكتابة على دعامات ورقية, يشرط أن يكون بالإمكان تحديد الشخص الذي أصدرها, ويشترط أن يكون حفظها في ظروف تضمن سلامتها[2].

وبالتالي يمكن القول أن المشرع الفرنسي قد أعطى الكتابة الالكترونية قوة الكتابة التقليدية في الإثبات, إذ يشترط أن يكون التوقيع محدد لهوية صاحبه و يضمن الحفاظ على صحته.

وهذا ما سلكه المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر1 حيث أعتبر: " الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات على ورقة، شرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون محفوظة في ظروف تضمن سلامتها" وهذا ما ذهب أيضا إليه المشرع المصري من خلال المادة (15) من قانون التوقيع الإلكتروني.

كما اعترف المشرع الأردني كذلك بحجية الكتابة الالكترونية من خلال نص المادة 7من قانون المعاملات الالكترونية رقم 85 لسنة2001 على ان"يعتبر السجل الالكتروني و العقد الالكتروني والرسائل الالكترونية والتوقيع الالكتروني منتجا لأثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية(الكتابية) والتوقيع الخطي (الكتابي) بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث إلزامها أو صلاحيتها في الإثبات[3].

[1] أحمد عزمي الحروب ، المرجع السابق ، ص131.

[2] سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص15.

[3] الياس نصيف، **العقد الإلكتروني في القانون المقارن** ، منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان ،2003 ، ص210.

ولقد اعترف القانون الإداري للمحررات الإلكترونية وأعطى لها حجية قانونية مساوية للمحررات الكتابية، حيث قام المشرع الفرنسي بتعديل نص المادة (289) من قانون الضرائب الفرنسي ليسمح بقبول الاتصالات وفواتير الشراء المدونة والمتبادلة عبر الوسائط الإلكترونية في الإثبات، وذلك في العلاقة بين جهات الربط الضريبي ومنحها ذات الحجة المقررة للمحررات المدونة خطيًا على الأوراق أو المحررات الكتابية.[1]

ويعد صدور قانون العقود الإدارية في فرنسا سنة 2001 والمعدل بالمرسوم (15-2004) اعترف هذا القانون صراحة بالمحررات الإلكترونية وأعطى لها حجية قانونية كدليل كتابي كامل سواءً من خلال المادة (56)من قانون العقود الإدارية أو المرسوم رقم (2002-692) الخاص بإجراءات إبرام العقود بالوسائط الإلكترونية.

كما أن المادة (56) في فقرتها الثانية قد نصت على أن كل نصوص المرسوم الحالي والخاصة بالكتابة يمكن تحويلها إلى كتابة على وسيط إلكتروني[2]

وتجدر الإشارة كذلك أن لقانون اليونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية دورًا كبيرًا في إرساء المشرع الفرنسي لقواعد الإثبات، حيث كان يهدف لإزالة العقبات القانونية التي تحول دون استخدام المحررات الإلكترونية في مجال المعاملات وإثباتها، ولهذا كان قوام هذا القانون هو المساواة بين المحررات الورقية و المحررات الإلكترونية، فكلما استوفت رسائل البيانات الشروط المنصوص عليها في المحررات الكتابية كانت دليلًا كاملًا في الإثبات.

[1] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، المرجع السابق، ص127.

[2] رحيمة الصغير ساعد نمديلي المرجع نفسه، ص131.

ثالثا-موقف القضاء من حجية الكتابة الإلكترونية:

لقد كان القضاء الفرنسي السبق في إقرار الحجية القانونية للكتابة الالكترونية في الإثبات وذلك قبل تعديل القانون المدني الفرنسي,حيث أكد مجلس الدولة الفرنسي على شرعية المحررات الالكترونية وجواز استعمالها في الإثبات مثلها مثل المحررات الورقية وذلك قبل صدور قانون التوقيع الالكتروني و قانون العقود الإدارية والنصوص التنظيمية الخاصة بها.

كما أكدت غرفة التجارة لمحكمة النقض الفرنسية إن الكتابة لم تعد قاصرة فقط على الوثائق الورقية المخطوطة وإنما يمكن إن تكون مقبولة كدليل في الإثبات,ولو دونت على دعامات أخرى متعارف عليها في التعامل بين المتخصصين في مجالات متعددة,مدام إنها محتوى الوثيقة يمكن نسبته إلى من أنشأه مع إمكانية منه دون منازعة[1].

وبعد صدور قانون التوقيع الالكتروني المعدل للقانون المدني في فرنسا,اعترف كذلك القضاء الإداري بحجية المحررات الالكترونية في الإثبات حيث أكد مجلس الدولة الفرنسي في نظره لإحدى الطعون الانتخابية على وصول الطعن الانتخابي في الميعاد المقرر عن طريق الرسائل الالكترونية, و ما يثبت رسمية هذا المحرر الالكتروني والرسالة الموجة من الطاعن إلى المحكمة الإدارية, والتي بموجبها يتحقق من شخصية الطاعن,واعتبر الخطاب المرسل عن طريق الوسيط الالكتروني بمثابة الدليل كتابي له حجية المحررات الورقية في الإثبات, وذلك ما استوفى شروط صحة المنصوص عليها في المادة 1316من القانون المدني الفرنسي.

ومن خلا ما سبق نستخلص أن الفقه والقانون و كذلك القضاء قد اعترفوا بحجية الإثبات للكتابة الالكترونية, بل وجعلوها في مرتبة واحدة مع الوسائل التقليدية لإثبات.

[1] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، المرجع السابق، ص126.

المطلب الثاني: التوقيع الإلكتروني.

لا تعد الكتابة من الناحية القانوني دليلًا كاملًا في الإثبات سواءً كانت في الشكل لإلكتروني أو على دعامة مادية إلا إذا كانت موقعة في صورة إمضاء أو ختم أو بصمة، فالتوقيع هو العنصر الثاني من عناصر الدليل الكتابي التي يتطلبها القانون[1],أو المعد أصلًا للإثبات[2],وهو شرط أساسي لصحة الوثيقة سواء كانت إلكترونية أو ورقية.

ولتوضيح أهمية التوقيع الإلكتروني في الإثبات سنتناول من خلال هذا المطلب في الفرع الأول تعريف التوقيع الإلكتروني وفي الفرع الثاني شروط التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات في فرع ثالث.

الفرع الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني.

لقد اختلفت التعريفات سواء الفقهية أو التشريعية التي حاولت توضيح التوقيع الإلكتروني,و ذلك راجع لاختلاف الزوايا التي ينظر من خلالها إلى هذا التعريف,فهناك تعريفات ركزت على الوسيلة التي يقوم بها التوقيع ,بينما هناك تعريفات أخرى ركزت على الوظيفة التي يقوم بها التوقيع,لذا سنقوم بإيراد بعض التعريفات الفقهية والتشريعية للتوقيع الالكتروني:

[1] عايض راشد المري،"**تأملات في مشروع قانون التجارة الإلكترونية الكويتي**"، مجلة الحقوق،العدد الرابع، الكويت ،2010، ص126.

[2] محمد المرسي زهرة،**الدليل الكتابي وحجية مخرجات الكمبيوتر في الإثبات في المواد المدنية و التجارية –دراسة تطبيقية على منافذ السحب الآلي**– بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت كلية الشريعة والقانون،جامعة الإمارات ،2000، ص117.

أولا–التعريف الفقهي للتوقيع الالكتروني:

لقد قام جانب من الفقه بتعريف التوقيع الالكتروني ,إذ يرى البعض انه:"كل ما يوضع على محرر الكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها و يكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخصية الموقع وتمييزه عن غيره"[1].

ويرى البعض إن التوقيع الالكتروني عبارة: "عن حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو صوت أو غيره يوضع على محرر الكتروني ويكون لها طابع متميز يسمح بتميز شخص صاحبها وتحديد هويته وتعبر عن رضاء صاحبها بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته"[2] .

وعرفه آخرون بأنه :"استخدام معادلات خوارزمية متناسقة يتم معالجتها من خلال الحسب الآلي و تنتج شكلا معينا يدل على شخصية صاحب التوقيع".

ومن التعريفات الفقهية للتوقيع الالكتروني أيضا بأنه:"مجموعة من الإجراءات التقنية تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع من اجله"[3].

ثانيا–التعريف التشريعي للتوقيع الالكتروني:

و بالرجوع إلى التشريع نجد أن العديد من القوانين تناولت تعريف التوقيع الالكتروني ومن بينها كالأتي:

لقد عرف قانون الأونسترال النموذجي للتوقيع الإلكتروني في المادة 02/أ على أنه: " التوقيع الإلكتروني يعني بيانات في الشكل الإلكتروني مدرجة في رسالة بيانات، أو مضافة إليها أو

[1] محمد حسين المنصور، المرجع السابق، ص279.

[2] محمد لورنس عبيدات ، المرجع السابق، ص127.

[3] محمد فواز المطابقة، المرجع السابق، ص173.

مرتبطة بها منطقيًا، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات ولبيان مواقفه الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات"[1], ويظهر من خلال هذا التعريف أن القانون النموذجي اهتم بمسألتين مما تعين هوية الشخص الموقع ،وبيان موافقته على المعلومات الواردة في المحررة هو بذلك انسجم مع الأصل العام للتوقيع في الدلالة على شخص الموقع. للتأكيد على أن إرادته قد اتجهت للالتزام بما وقع عليه.

أما التوجيه الأوروبي رقم 1999/93 الخاص بالتوقيعات الإلكترونية فقد عرف التوقيع الإلكتروني في المادة 1/2 على أنه:"معطيات الكترونية مرتبطة منطقيا بمعطيات الكترونية اخرى تؤدي إلى عملية التوثيق"[2].

وعرف القانون الفرنسي التوقيع الإلكتروني من خلال المادة 1316 في فقرتها الرابعة من القانون رقم 2000-230 الصادر في 2000/03/13 المعدل للقانون الفرنسي بأنه:" التوقيع الضروري لاكتمال التصرف القانوني يجب إن يميز هوية صاحبه,كما يعبر عن رضاء الأطراف بالالتزامات الناشئة...., و إذا ما تم التوقيع في الشكل الالكتروني وجب استخدام طريقة موثوق بها لتمييز هوية صاحبه واتجاه إرادته للالتزام بالعمل القانوني المقصود"[3].

كما عرفه قانون المعاملات الالكتروني الأردني لرقم 85 لسنة 2001 في المادة 2 منه بأنه:" بيانات تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ,وتكون مدرجة بشكل الكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أية وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضاف عليها أو مرتبطة بها ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها ويميزه عن غيره من اجل توقيعه و بغرض

---

[1] وائل أنور بندق ، **قانون التوقيع الإلكتروني(قواعد قانون اليونستيرال ودليلها الإرشادي)** ،مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية، ط1، 2009،ص9.

[2] عبد الواحد التهامي، **التعاقد عبر الإنترنت،دراسة مقارنة** ،دار الكتب القانونية ،مصر، ص126.

[3] نجوى أبو هيبة،المرجع السابق، ص251.

الموافقة على مضمونه"[1] .ويلاحظ على هذا التعريف أن المشرع الأردني حاول استيعاب مختلف أشكال التي قد يتم من خلالها التوقيع الالكتروني دون حصرها ليترك المجال مفتوحا لظهور أشكال جديدة لتواقيع تفرزها التكنولوجيا الحديثة.كما اشترط المشرع ان يكون التوقيع مدرجا خلال رسالة بيانات محددة هوية الشخص الموقع وتميزه عن غيره , إضافة إلى لتأكيد موافقته على مضمون السند الذي وقع عليه[2].

أما المشرع المصري فقد عرف التوقيع الإلكتروني بموجب المادة 01/ج من القانون5سنة 2004 على انه: " ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غير ذلك ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره."[3]

وبالرجوع إلى القانون الجزائري فقد تطرق إلى تعريف التوقيع الإلكتروني من خلال القانون 15-04 المحدد للقواعد المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين بأنه: " بيانات في شكل إلكتروني مرفقة أو مرتبطة منطقيًا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة لتوثيق" ويتضح أن المشرع الجزائري قد اعتمد في تعريفه للتوقيع الإلكتروني على أشكال وإجراءات إنشائه وركز على أن يكون مرتبطًا بما ورد في المحرر الإلكتروني الذي يحمله، كما أشار إلى الغرض الأساسي للتوقيع الإلكتروني وهو توثيق وقبول الموقع على ما ورد في المحرر الإلكتروني الموقع إلكترونيًا من طرفه.

نلخص إلى القول أن التعريفات السابقة سواء الفقهية أو التشريعية للتوقيع الإلكتروني, تتشابها إلى حد كبير فجلها ينصب حول التقنية الإلكترونية المستخدمة في تكوين التوقيع الإلكتروني، و وظيفته في تحديد هوية الموقع والتعبير عن إرادته في الالتزام بما وقع عليه.

---

[1] المختار بن احمد عطار، **العقد الإلكتروني**، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء، ط2010،1 ، ص 51.

[2] محمد لورنس عبيدات، المرجع السابق، ص126.

[3] محمد خالد جمال رستم، **التنظيم القانوني للتجارة و الإثبات الالكتروني في العالم** ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان،ط1، 2006 ،ص222.

و يمكننا تعريف التوقيع الإلكتروني بأنه: "بيانات معالجة إلكترونيًا ترتبط بوثيقة إلكترونية من شأنها تحديد الموقع وتمييزه عن غيره والتعبير عن إرادته في الالتزام بمضمون هذه الوثيقة."

إن هذا التعريف يسمح بقبول التقنيات المختلفة التي تجسد التوقيع الإلكتروني دون تحديد آليات معينة بذاتها، وهذا يتناسب مع التطور التكنولوجي والتقني المتزايد باستمرار الذي يفرض تقنيات جديدة يمكن استخدامها لتكوين التوقيع الإلكتروني. ذلك أن مواكبة التطور التكنولوجي الحاصل تؤدي إلى ازدهار التجارة الإلكترونية و تطويرها،[1] وكذا المعاملات الإدارية.

الفرع الثاني- شروط صحة التوقيع الإلكتروني:

انطلاقا مما سبق تحديده من تعريف للتوقيع الإلكتروني نجد أن هناك مجموعة من الشروط والضمانات اللازمة لصحة التوقيع الإلكتروني للاعتداد به قانونًا، والتوقيع الإلكتروني هو شكل من أشكال الكتابة الذي يتعين أن تتوفر الشروط الخاصة بالكتابة فيجب أن يكون مقروءًا، ولن يكون كذلك إلا إذا وُضع على مستوى مادي، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يجب أن يتصف وجوده بالدوام ويتحقق ذلك بأن يترك التوقيع أثرًا واضحًا يظل مستمرًا بشكل يسمح بالرجوع إليه في أي وقت.

أولا- تحديد هوية الموقع:

التوقيع علامة خطية وشخصية بمعنى أن التوقيع يعبر عن شخص صاحبه، لذلك ففي التوقيع التقليدي لابد أن يكون باسم الموقع وليس وكيله فضلًا عن أن هذا التوقيع يحدد شخص صاحبه.[2]

فحتى يتحقق دور التوقيع في الإثبات لا بد أن يكون أولا محددًا لشخص الموقع[3]، ولكي ينتج التوقيع الإلكتروني آثاره لابد أن يعبر عن هوية صاحبه، وليس معنى ذلك أن التوقيع الإلكتروني

---

[1] حنان ملكية، "**النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء قانون التوقيع الإلكتروني "السوري رقم 2009/04 (دراسة مقارنة)**، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد الثاني، المجلد 26، (2010)، ص561.

[2] محمد السعيد رشدي، **التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة**، مطبوعات جامعة الكويت، 1998، ص398.

[3] أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص68.

يعني أو يحل محل بطاقة الإثبات الشخصية، كما لا يعني ذلك أن يحل التوقيع الإلكتروني محل الاسم المستعار، ولكن المقصود بمعرفة هوية الموقع هو أن يكون التوقيع الالكتروني مميزا وفريدا وقادر على التعريف بشخص الموقع[1] وذلك باستخدام مفاتيح الشفرة التي يتم وضعها على المحررات الالكترونية[2] حيث يأتي هذا التوقيع في شكل أرقام أو رموز أو أشكال الكترونية, كما يمكن باستخدام طرق تكنولوجية مختلفة ولذلك فان نوع التكنولوجيا المستخدمة في إنشاء التوقيع الالكتروني يؤثر على درجة الموثوقية التي يتمتع بها التوقيع الالكتروني[3].

وبناءا على ذلك فان التوقيع الالكتروني قادر على تحديد هوية لاسيما إذا دعم هذا التوقيع بوسائل الحماية والأمان بصورة قد تفوق التوقيع العادي, فمثلا يعتبر التوقيع السري قادرا على تحديد هوية الموقع على اعتبر انه لا يمكن معرفته إلا من قبل صاحبه ,ومن أمثلة ذلك بطاقات الدفع المقترنة بالرقم السري[4].

وهذا ما نصت عليه المادة 1316 في فقرتها الرابعة في قانون التوقيع الإلكتروني الصادر سنة 2000 في فرنسا، أن يتم التوقيع باستخدام وسيلة آمنة لتحديد هوية الموقع تضمن صلته بالتصرف الذي وقع عليه وذلك بقولها: " التوقيع ضروري لاكتمال التصرف القانون يحدد هوية من يحتج به عليه وهو يعبر عن إرادة أطراف التصرف بالنسبة للالتزامات الناتجة عن هذا الفعل، وعندما يتم التوقيع بمعرفة موظف عام فهو يعكس شرعية وصحة هذا الفعل".

---

[1] يوسف احمد النوافلة،**حجية المحررات الإلكترونية**، دار وائل للنشر،عمان ،ط1، 2010 ، ص180.

[2] خالد مصطفى فهمي، **النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية**، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2007، ص50.

[3] محمد منير الجنبهي،ممدوح محمد الجنبهي ،تزوير التوقيع الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، ص14.

[4] نضال سليم برهم، المرجع السابق ،ص231.

وعليه يتطلب هذا الشرط أن يكون التوقيع الالكتروني قادر على معرفة هوية الشخص الموقع, أي أن تكون وسيلة التوقيع تحت سيطرة الموقع دون غيره[1] وتتحقق هذه السيطرة إذا كان بإمكان الموقع السيطرة على الوسيط الالكتروني المتضمن التوقيع, وذلك لضمان ان يكون صاحب التوقيع منفردا به سواء عند التوقيع أو استعماله بأي شكل من أشكال[2].

حيث اشترطت المادة 18 من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 لصحة التوقيع الإلكتروني سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني وذلك بقولها: "يتمتع التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونيةٍ والمحررات الإلكترونية بالحجية في الإثبات بتوافر الشرطان الآتيان:

أ- ارتباط التوقيع الإلكتروني بالموقع وحده دون غيره.

ب- سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني.

وقد أكدت المادة 1316-04 من القانون الفرنسي على ضرورة أن تكون الوسيلة المستخدمة في التوقيع الإلكتروني موثوقًا بها، لكي تضمن صلة الموقع بالتصرف الذي وقع عليه.[3]

وفي مصر تنص المادة التاسعة من اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكترونية على أن يكون هذا التوقيع مرتبطًا بشهادة تصديق إلكتروني معتمدة ونافذة المفعول صادر من جهة تصديق الكتروني مرخص لها أو معتمدة...[4]

كما عرف المشرع الجزائري من خلال المادة 03 مكرر مصطلح الشهادة الإلكترونية[1] بأنها: "وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين المعطيات فحص التوقيع الإلكتروني والموقع".

---

[1] سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص53.

[2] عبد الفتاح بيومي الحجازي،المرجع السابق، ص444.

[3] L'article 1316-4-2 « l'or qu'elle est électronique elle consiste en l'usage d'un procédé faible d'indentification garantissant son lien avec l'acte auquel elle s'attache… » .

[4] أنظر اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني في مصر (وقائع مصرية رقم 15 في 2005/25).

ويعني بها التحقق من هوية الشخص الموقع من خلال الشهادة الإلكترونية.

ثانيا-الحفاظ على التوقيع الإلكتروني:

ويقصد بهذا الشرط هو ضمان سلامة السند الإلكتروني وذلك بالتحقق من صحته عند تقديمه للاستدلال به، بوصفه دليلًا في إثبات ولما كان مضمون السند الورقي وسيطه مجسد لا يكون السند صحيحًا إلا ببقاء هذه المادة التي يكتب عليها السند سليمة من التغيير والتبديل وبهذا يختلف السند الإلكتروني عن الكتابي بأن السند الإلكتروني يتخذ شكل ملف معلوماتي في موقع إلكترونيًا وينتقل من وسيط إلكتروني إلى آخر[2].

لقد أكد القانون المدني الفرنسي في المادة (1316-01) على ضرورة الحفاظ على صحة المحرر الإلكتروني المشتمل على التوقيع الإلكتروني وذلك بقولها: "تتمتع الكتابة الإلكترونية بالحجية في الإثبات شأنها في ذلك شأن الكتابة على دعامة ورقية، بشرط أن تعد وتحفظ في ظروف من طبيعتها ضمان سلامتها... "[3] فالدعامة الإلكترونية لا تؤمن الثقة والمصداقية في السند الإلكتروني، لذلك تم ربط التوقيع الإلكتروني بالكتابة الإلكترونية مضمون المحرر ربطًا منطقيًا لكشف كل تغيير وقع بعد وضعه[4].

وحتى يمكن الاحتجاج بالتوقيع الإلكتروني يجب الكشف عن أية تدخل في البيانات من ناحية التبديل أو التعديل، والتطور التقني يمكن الكشف عن التعديل الواقع في الشفرة في حال إرسالها وعدم تعريضها أثناء ذلك للتحريف والتبديل في العمل القانوني[5]. وذلك لضمان دقة وسلامة التوقيع

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم07-162 المؤرخ في 30ماي، ج ر،ع 37الصدر بتاريخ 2007/6/7،ص 13.

3عباس العبودي،**تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية و متطلبات النظام القانوني لتجاوزها**،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،ط1، 2010، ص179.

[3] محمد أمين الرومي،**النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني**، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،2005، ص80.

[4] أمير فرج يوسف، **التوقيع الإلكتروني**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2008 ، ص80.

[5] خالد مصطفى، المرجع السابق ، ص43.

الإلكتروني من تدخل أو استغلال الآخرين أو التلاعب فيه , من اجل الحفاظ على سلامة مضمون المحرر الإلكتروني من العبث و استمرارية حجيته القانونية,وكذا إلزام نسبته إلى صاحبه من خلال هذا التوقيع السليم[1]

كما نصت المادة 18 من قانون التشريع الإلكتروني في مصر على أنه: "يتمتع التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية بالحجية في الإثبات إذا ما توفرت الشروط الآتية...

إمكانية الكشف عن أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني، وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الضوابط الفنية والتقنية اللازمة لذلك ومما تجدر الإشارة إليه أن المادتين 14 و15 من قانون التوقيع الإلكتروني قد نصت على تطبيق هذه الأحكام في المعاملات الإدارية ومن بينها العقود الإدارية

كما أن المادة 11 من اللائحة التنفيذية لهذا القانون قد أضافت، أن أي كشط أو تعديل أو تبديل بيانات موقع المحرر الإلكتروني يكون باستخدام تقنية أو شفرة المفتاحين العام والخاص وبمقتضاها شهادة التصديق الإلكتروني وبيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني بأصل هذه الشهادة وتلك البيانات، وبأي وسيلة مشابهة.

وطبقًا لهذه النصوص فإن شرط الحفاظ على صحة التوقيع الإلكتروني يعتبر مطلبًا ضروريًا للاعتراف بصحة التوقيع الإلكتروني في الإثبات خاصة في ظل المخاطر التي تتعرض لها الرسائل الإلكترونية كتغييرها أو الاطلاع عليها أو حذفها، أو الإضافة إليها وذلك من لحظة إرسالها إلى لحظة وصولها.[2]

[1] احمد عزمي الحروب، المرجع السابق ، ص68.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق ، ص218.

ثالثا-اتصال التوقيع الإلكتروني بالمحرر الكتابي:

والمقصود بهذا الشرط وجوب اتصال التوقيع اتصالًا مباشرًا بالمحرر الكتابي، لتأدية وظيفة في إثبات إقرار الموقع، بما ورد في مضمون هذا المحرر.[1] ويتم ذلك بوضوح التوقيع في المستند بحيث يتصل به، ولا ينفصل عنه إلا بالتعديل الذي يسهل كشفه بالخبرة الفنية.[2]

ويتحقق هذا الاتصال بين المحرر والتوقيع بشكل يستحيل فصله عن الورقة إلا بإتلاف المحرر، وهذا يرجع إلى طبيعة كل منهما فالأحبار تتكون من مواد كيميائية قابلة للاتصال بشكل وثيق بالورق وقت جفافه.[3]

ويلزم أن تكون هناك رابطة حقيقية بين الورقة الموقع عليها وباقي أوراق المحرر ,فوضع التوقيع على المحرر هو الذي يمنحه أثره وحجيته القانونية لأداء وظيفته طالما انه يدل دلالة واضحة على إقرار الموقع مضمون المحرر[4].

والتوقيع يرد على وجه المستند نفسه، ويجب أن يوضع في مكان يستدل منه أن الموقع أراد الالتزام بجميع ما ورد بالمستند من بيانات لذلك فالمحل المناسب لوضع التوقيع هو نهاية المستند، ولا يوجد مانع قانوني من ورود التوقيع في أي مكان آخر من المستند.[5]

وفي حالة تعدد أوراق المحرر واقتصار الموقع على الورقة الأخيرة منه، فإن تحديد ما إذا كان التوقيع ينسحب إلى جميع الأوراق المحررة من عدمه مسألة يرجع فيها إلى قاضي الموضوع، فإذا وجد بين أوراق المحرر ترابط مادي وفكري يجعل منه محررًا واحدا فلا يشترط كل ورقة منه، بل

---

[1] حسن عبد الباسط جميعي، مرجع السابق، ص31.

[2] المؤمن بشار طلال،مرجع السابق ، ص137.

[3] أبو الهيجاء، **عقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص69.

[4] عبد الحميد ثروت،**التوقيع الإلكتروني**، الجامعة الجديدة ، لإسكندرية ، **2007**، ص38.

[5] عباس العبودي، المرجع السابق، ص52.

يصح توقيعه مرة واحدة في نهاية الورقة الأخيرة أما إذا استخلصت المحكمة انتقاء الدليل على اتصال الأوراق التي لم يوقع في ذيلها فلا يعتد بها.

الفرع الثالث– حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات.

وبعد توضيح شروط التوقيع الالكتروني سنتطرق الآن إلي مسألة حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات وذلك ببيان مواقف الفقه والتشريع والقضاء.

أولا–موقف الفقه من التوقيع الالكتروني:

للتوقيع أهمية كبيرة في الإثبات فلا تقبل المستندات العرفية تبعًا لقواعد الإثبات إلا إذا كانت موقعة، والمستندات غير الموقعة لا تكون إلا مبدأ ثبوت الكتابة، أي أنها بحاجة إلى بينة أخرى لتأكيدها وعند دراسة التوقيع نجد أنه مرتبط بالدليل المكتوب بذلك يتعين لإصباغ الحجية القانونية على التوقيع، أن تتوفر بالرسالة أو المستند المراد المصادقة عليه بالتوقيع شروط الدليل الكتابي، إضافة إلى شروط التوقيع نفسه اللازمة لأداء وظيفته في تحديد شخصية الموقع وإقراره بمضمون المحرر، ونسبته إلى الموقع.[1]

والتطور الناتج عن التقدم العلمي أدى إلى تحول في استخدام التوقيع من التقليدي إلى التوقيع الإلكتروني في جل المعاملات التجارية، المدنية، الإدارية... مع الحفاظ على الدور الذي يلعبه التوقيع التقليدي، وهذا ما سعى إليه الفقه محاولًا إيجاد الحجية للتوقيع الإلكتروني،ى وما نتج عن تلك المحاولات من قيام بعض الفقهاء بإعطاء الحجية للتوقيع الإلكتروني في الإثبات، ولكن البعض الآخر لم يعطه الحجية وذلك بسبب غياب الأمن القانوني الكافي لمثل هذا النوع من التوقيعات وبصدور القوانين الخاصة بالتجارة الإلكترونية أعطيت الحجية للتوقيع الإلكتروني ووضعت الإجراءات اللازمة لتحقيق الأمن والثقة و الحماية القانونية لهذا النوع من التوقيع من

[1] إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، ص129.

خلال إصدار شهادات التوثيق من جهات معتمدة، لتوثيقه وإيداع لديها وذلك أدى إلى إعطاء التوقيع الإلكتروني الحجية.[1] ومنح الحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني ذو ارتباط وثيق بدرجة الأمان المتوفرة في هذا التوقيع وهذا ما يجعله يرتقي إلى الدرجة التي يمكن معها أن يمنحه القانون الثقة والحجية القانونية.[2]

وقد ذهب معظم فقهاء فرنسا إلى ضرورة تعديل نصوص الإثبات وذلك لإعطاء التوقيع الالكتروني نفس الحجية المعطاة للتوقيع التقليدي ,وهذا ما ذهب إليه الفقيه لورنتز كتعقيب لقرار مجلس الدولة الفرنسي الخاص بالمعاملات الالكترونية, حيث اقترح على المجلس تبني تعريف وظيفي للتوقيع الالكتروني يتيح استيعاب أنماط التواقيع الحديثة كأدلة إثبات[3].

ثانيا –موقف القانون من حجية التوقيع الالكتروني:

إن معظم التشريعات التي أولت اهتمامً كبيرًا بالتوقيع الإلكتروني، ولم تعارض استخدامه في المعاملات الإلكترونية بين الأشخاص في جميع المستويات جعلت له حجية تتماشى وتحقيق الأثر القانوني المراد من التوقيع.

وكانت بداية الاعتراف بالتوقيع الإلكتروني عام 1989 في مجال البطاقات الائتمانية، بإقرار محكمة النقض الفرنسية بصحة التوقيع الإلكتروني وذلك فيما اعتبرت أن " البطاقة البنكية يتم التوقيع عليها بتوقيع إلكتروني صحيح، لأنه يتكون من عنصرين كود سري لا يعلمه سوى الموقع، والبطاقة البنكية نفسها التي لا توجد إلا في حوزته، وبالتالي تتحقق فيه عناصر التوقيع اللازمة للاعتراف بمضمون إي التزام قانوني.[4]

[1] لورنس محمد عبيدات، المرجع السابق ، ص156.
[2] نجوى أبو هيبة، المرجع السابق، ص88.
[3] رحيمة الصغير ساعد النمديلي، المرجع السابق ، ص124.
[4] رحيمة الصغير ساعد النمديلي، المرجع نفسه، ص145.

كما اعترف التوجيه الأوروبي في 13 ديسمبر 1999 بالتوقيع الإلكتروني وحث الدول الأعضاء في الإتحاد الأوروبي على منحه الحجية القانونية في التعاملات الإلكترونية، وقد ميز هذا التوجيه بين نوعين من التوقيع الإلكتروني[1], هما التوقيع الإلكتروني المقدم أو المعزز والتوقيع البسيط وأشار التوجيه كذلك في المادة الثانية منه على الشروط الواجب توفرها في التوقيع الإلكتروني.

ونصت المادة 1/6 من قانون الاونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية على الآتي: " حيثما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يعد ذلك الاشتراط مستوفيًا فيما يتعلق برسالة البيانات، إذا استخدم توقيع الكتروني يعول عليه بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات..." نجد أنه سوى بين التوقيع العادي والتوقيع الإلكتروني بشرط أن يكون هذا الأخير يخضع لنظام المصادقة الإلكترونية التي تعد وسيلة لتوثيقه.

وفي نفس السياق أوجبت المادة 4/1316 من القانون المدني الفرنسي في حال التوقيع الإلكتروني، أن يتم استخدام وسيلة آمنة لتحديد صاحبه وضمان بالتصرف القانوني الذي وضع التوقيع عليه، وقد أوكل لمجلس الدولة مهمة إصدار القرارات التنفيذية التي توضح الضوابط الفنية والقانونية الواجبة للاعتداد بالتوقيع الإلكتروني واكتسابه الحجية، وقد صدر بالفعل المرسوم رقم 272-2001 بتاريخ 30 مارس 2001 محددًا بموجبه عدد من الضوابط التي تحكم إنشاء التوقيع الإلكتروني والتحقق من صحته وحمايته من التزوير، وفقا لهذا المرسوم قرر المجلس وجود قرينة بسيطة تفيد صحة التصرف القانوني الممهور بالتوقيع الإلكتروني المصدق عليه بموجب شهادة معتمدة، مع مراعاة أن تكون وسيلة إنشاء التوقيع تحت سيطرة الموقع وحده وأن يكون هذا التوقيع محل ثقة استناد إلى إمكانية الثقة في النظام الإلكتروني الذي أنشأه، ويتم فحص التوقيع والتصديق عليه بموجب شهادة معتمدة.[2]

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم،**إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص194.

[2]أسامة روبي عبد العزيز الروبي، **حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات والادعاء مدنيا بتزويره**، مؤتمر المعاملات الالكترونية، الإمارات ،2009 ، ص516.

كما أكد المشرع الأردني على حجية التوقيع الالكتروني في نص المادة 07من القانون رقم 85لسنة2001حيث اعتبر إن التوقيع الالكتروني منتجا لأثاره القانونية ذاتها المترتبة على التوقيع الخطي بموجب أحكام التشريعيات النافذة من حيث إلزامها لإطرافها أو صلاحيتها في الإثبات.

وبالرجوع للقانون المصري نجد أن المادة 14 من قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني تنص على أن للتوقيع الإلكتروني في نظام المعاملات التجارية والمدنية والإدارية ذات الحجية المقررة في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية المحدد في اللائحة التنفيذية.

وعلى ذلك نلاحظ على أن المشرع أصبغ الحجية المطلقة للتوثيق الإلكتروني في المعاملات المدنية والتجارية وكذلك الإدارية، وقد أحال المشرع في شأن طبيعة هذه الحجية وحقيقتها إلى نفس حجية التوقيع المقررة في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية[1]

ومن المعاملات الإدارية قيام الإدارة بإجراء عقد توريد مع أحد الموردين بخصوص إنشاءات أو مواد لازمة لجهة الإدارة، وقيامها بإبرام عقد مقاولة يمكن توقيعه إلكترونياً في نطاق ما يسمى بالحكومة الإلكترونية.

بينما المشرع الجزائري فقد اعتد بالتوثيق الإلكتروني في نطاق جميع المعاملات، وذلك أنه أخذ بمبدأ التكافؤ الوظيفي بين الإثبات التقليدي والإثبات الإلكتروني المنصوص عليه في المادة 327 فقرة 02 على أنه: "يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفقًا للشروط المذكورة في المادة 323 مكرر01 أعلاه" ويكون المشرع في ذلك قد سوى في الحجية بين التوقيع التقليدي و التوقيع الإلكتروني، بقبول استعمال التوقيع الإلكتروني في نطاق جميع أنواع المعاملات بشتى أنواعها وفقا للشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 01 والتي تنص على أنه :" يعتبر الإثبات في الكتابة في الشكل

[1] عبد الفتاح البيومي الحجازي ، المرجع السابق، ص367.

الإلكتروني كالإثبات على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها."

ومما سبق يتضح أن التوقيع الإلكتروني وإن كان لا يناظر التوقيع الخطي التقليدي من حيث الشكل إلا أنه يناظره من حيث الوظيفة والهدف والحجية، ويبقى الاختلاف الجوهري بينهما في الوسيلة المستخدمة حيث يتم التوقيع الإلكتروني باستخدام وسائط إلكترونية.[1]

ثالثا- موقف القضاء من حجية التوقيع الالكتروني:

لقد اعترفت محكمة النقض الفرنسية قبل مجلس الدولة الفرنسي بحجية الكتابة والتوقيع الإلكتروني في الإثبات,وذلك في حكم لها سنة 1989حينما اعتبرت أن البطاقة البنكية يتم التوقيع عليها بتوقيع الكتروني صحيح,لأنه يتكون من عنصرين رقم سري لا يعلمه سوى الوقع,والبطاقة البنكية نفسها التي لا توجد إلا بحوزته,وبالتالي تتحقق فيه عناصر التوقيع اللازمة للاعتراف بمضمون أي التزام قانوني.

أما مجلس الدولة الفرنسي فقد قدم تقريرا للمحكمة الفرنسية بخصوص استخدام المحررات الموقعة الكترونيا في الإثبات,إذ توصل إلى أن الاعتراف بالمحررات الموقعة الكترونيا بذات الحجية للمحررات العرفية في الإثبات شرط أن لا يشوب شك في صحة التوقيع,ليعدل لاحقا هذا التقرير ويقر فيه بان الثقة والأمان حول هذه المحررات مضمون بتقديم شهادة من جهة متخصصة في هذا المجال تتضمن اعتماد لصحة التوقيع الالكتروني ولصحة انتسابها إلى صاحبه[2].

[1] لزهر بن سعيد، **النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2010، ص48.

[2] رحيمة الصغير ساعد النمديلي ، المرجع السابق، ص.ص137،138.

المطلب الثالث: التوثيق الإلكتروني.

من المتعارف عليه أن إبرام العقود الإلكترونية لا يتم في مجلس واحد أي عن بعد بين أطراف قد يجهل بعضهم البعض، وأمام بعض التجاوزات التي قد يقوم بها بعض الأشخاص باستخدام وسائل احتيالية في محاولة تقليد أو تزوير التوقيعات الإلكترونية مما يقتضي وجود وسائل وضمانات تكون كفيلة بتحديد هوية المتعاقدين والتعبير عن إرادتهم على نحو صحيح، وبطريقة يمكن معها نسبة التصرف إلى صاحبه[1].

وهذه المشكلة تتطلب إيجاد حلول تقنية لاسيما في ظل تنامي القرصنة الإلكترونية، وإساءة استخدام أسماء الغير في أنشطة غير مشروعة عبر الانترنت وتعتبر مرحلة التصديق والتوثيق الإلكتروني بمختلف أسماء حسب كل تشريع إلا أنها تتفق في الهدف والمضمون على أن التوقيع الإلكتروني أهم مرحلة في إبرام العقد الإلكتروني وذلك لما لهذه المرحلة من دور بارز في إثبات انعقاد العقد الإلكتروني، والتأكد من صحة ما ورد بع من بيانات وكذلك التحقق من صحة التوقيع الوارد عليه وإنسابه لموقعه.

وعلى ضوء ما سبق سنوضح فيما يلي تعريف التوثيق الالكتروني و جهات التوثيق الالكتروني ثم شهادات التوثيق الإلكتروني.

[1] عبير ميخائيل الصفدي الطوال، **النظام القانوني للجهات توثيق التوقيع القانوني الالكتروني**، دار وائل للنشر، ط1،عمان ،2010 ،ص 61.

الفرع الاول–تعريف التوثيق الالكتروني:

يعرف التوثيق أو التصديق الإلكتروني على أنه:" وسيلة فنية آمنة لتحقيق صحة التوقيع أو المحرر، حيث يتم نسبته إلى شخص أو كيان معين عبر الجهة موثوق بها أو طرف محايد يطلق عليه مقدم خدمات التصديق أو مورد خدمات التوثيق.[1]

ويقصد بتوثيق في المعاملات الالكترونية ,التحقق من هوية الموقع و أن الرسالة الموقعة منه تنسب إليه, ذلك أن المعاملات الالكترونية تتم على واقع غير ملموس يصعب التحقق من هوية المتعامل مع الإدارة لذا وجدت أساليب للحفاظ على صحة المعاملات الالكترونية وكذلك للحفاظ على سرية هذه الأخيرة.

ويعتبر التوثيق شهادة أيضا وهذا ما نص عليه التوجيه الأوروبي في المادة 5 منه:" يعتبر التوثيق بمثابة شهادة تصدرها الجهة المصرح لها من قبل الجهة المسؤولة في الدولة ,يوضح فيها انه عند مراجعة السندات الالكترونية,يحدد شخصية مصدره ويستوفي الشروط اللازمة للثقة فيه وأدائه لوظيفته[2]. ومن خلال هذا فان التوثيق وسيلة لإثبات الشخص الموقع المتعاقد مع الإدارة وعن رضاه من خلال المحرر الالكتروني,فهو دلالة على إمكانية الرجوع إليه واستعماله كدليل إثبات عند الطلب كونها شهادة معترف بها للجهة المصرح لها بإصدارها.

وقد أكد المشرع الأردني من خلال المادة 32من قانون المعاملات الالكترونية في الفقرة ب:"اذا لم يكن السجل الالكتروني أو التوقيع الالكتروني موثقا فليس له أي حجية"[3].

[1] محمد حسين المنصور، المرجع السابق، ص289.

[2] عباس العبودي ، المرجع السابق، ص217–218.

[3] مجمد ذعار العتيبي ، **النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني** ، دراسة مقارنة بين التشريعين الكويتي والأردني،(رسالة ماجستير في القانون الخاص)، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط، ، 2013، ص80.

ويتم التوثيق بالاستعانة بطرف ثالث محايد قد يتمثل في أفراد أو شركات، أو جهات حكومية تسمى مقدمي خدمات التصديق، وهي جهات ناشطة في ميدان توثيق المعاملات الإلكترونية، وتقوم بمنح شهادات تصديق إلكترونية لإثبات التصرفات التي تتم عبر الانترنت، وتعطي المفتاح العام للتأكد من صحة التوقيع، ونظرًا للدور المهم لمقدمي خدمات التصديق الإلكتروني فقد بينت العديد من تشريعات الدول تشريعيات تنظيم هذه الجهات وبيان التزاماتها .

الفرع الثاني: جهات التوثيق الالكتروني

للتحقق من صحة التوقيع فلا بد من وجود جهة موثوق بها لربط شخص أو كيان بعينه للتوقيع,ويتم ذلك باستخدام طرفا ثالث محايد يطلق عليه مقدم خدمات التصديق أو مورد خدمات التصديق أو جهة التوثيق[1].

تعددت تعريفات جهات التوثيق الالكتروني على اختلاف المصطلحات المعتمدة ,إذ عرفت بأنها شركات أو أفراد أو جهات مستقلة ومحايدة تقوم بدور الوسيط بين المتعاملين لتوثيق معاملاتهم الالكترونية فتعد طرفا ثالثا محايد[2].

كما يمكن تعريفها بأنها عبارة عن شركة أو مؤسسة لإصدار الشهادات الرقمية,فهي بمثابة جهة مستقلة لها مصداقية تعمل على التحقق من شخصية المرسل[3].

وقد عرفها القانون النموذجي للتوقيع الالكتروني للأونسترال وذلك بموجب المادة الثانية فقرة هـ بان مقدم خدمات تصديق يعني :" شخصا يصدر الشهادات ويجوز أن تقدم خدمات أخرى ذات الصلة بالتوقيعات الإلكترونية ".لذلك يقوم مقدمو خدمات التصديق بدور هام وفعال في ضمان التوقيعات الالكترونية, وذلك بتأكيد هذه التوقيعات وإعطائها مفعولا قانونيا بصفته توقيعا وان من

[1] ابراهيم أبو الليل الدسوقي ، المرجع السابق، ص192.

[2] خالد ممدوح إبراهيم ،**التوقيع الإلكتروني** ، دار المطبوعات الجامعية ، **الإسكندرية** ، 2010، ص63.

[3] خالد مصطفى فهمي ، المرجع السابق، ص148.

بين التزاماته أن يتصرف وفقا للتأكيدات التي يقدمها ,وان يمارس عناية معقولة لضمان دقة واكتمال المقاصد الجوهرية ذات الصلة بالشهادة طيلة فترة سريانها[1]. و الالتزام الرئيسي لهذه الجهات يكمن في التحقق من هوية الشخص الموقع,حيث تقوم بإصدار شهادة توثيق الكترونية تفيد التصديق على التوقيع الالكتروني في تعاقد معين,تشهد بموجبها بصحته ونسبته إلى من صدر عنه[2], ويستتبع التحقق من هوية الموقع من خلال جهة التوثيق,تحديد الأهلية القانونية للمتعاقد[3], وكذلك التحقق من سلطات هذا الشخص واختصاصاته الوظيفية.

وعرفتها المادة الثانية من التوجيه الأوروبي(93_1999) و المتعلق بالتجارة الالكترونية "كل شخص طبيعي أو معنوي يسلم شهادات التصديق الالكتروني أو يقدم خدمات مرتبطة بالتوقيعات الالكترونية ". وقد ألزم هذا التوجيه الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي بالترخيص بقيام جهات خاصة تتولى مهام اعتماد التوقيعات الالكترونية و ذلك عن طريق إصدار شهادات تثبت استيفاء التوقيع الالكتروني للشروط لكي يعتد به في الإثبات و ارتباطه بالمستند المذيل به مع تأمينه ضد أي تعديل أو تغيير مضمونة[4].

وعلى نفس النسق عرفه المرسوم(272_2001) الصادر بشان تفعيل المادة 1316 _4 من القانون المدني الفرنسي بنص المادة 1_11: " مقدم خدمات التصديق الالكتروني أي شخص الذي يصدر الشهادات أو يقدم خدمات أخرى للتوقيع الالكتروني"

وعهد المرسوم الفرنسي رقم (535_2002) إلى مقدم خدمة التوثيق بمنح شهادات التصديق الالكتروني, وإصدار المفاتيح الالكترونية الخاصة التي يتم بواسطتها تشفر المعاملات الإلكترونية

---

[1] امير فرج يوسف، المرجع السابق، ص231.

[2] سعيد السيد القنديل ، المرجع السابق،ص90.

[3] لزهر بن سعيد ، المرجع السابق،ص154.

[4]ابراهيم ابو الليل الدسوقي،**توثيق المعاملات الإلكترونية و مسؤولية جهة التوثيق اتجاه المتضرر**، (بحث مقدم بمؤتمر لأعمال المصرفية الإلكترونية والقانون)،غرفة التجارة والصناعة ، **دبي**،2003 ، ص201.

والمفاتيح العامة التي تستخدم في فك التشفير*, وذلك فضلا عن إصدار التوقيعات الرقمية و سك سجلاتها و لإشراف عليها. حيث تعتمد جهات التوثيق في عملها على سجلات خاصة تنظم بموجبها قوائم بالتوقيعات الفاعلة , وقوائم أخرى بالتوقيعات الملغاة,بالإضافة إلى قوائم بالتوقيعات الموقوفة أو ما تم العمل بها[1].

وفي مصر نصت المادة 19 من قانون تنظيم التوقيع الالكتروني المصري رقم (15_2004) على انه "لا تجوز مزاولة إصدار شهادات التصديق الالكتروني إلا بترخيص من هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات و ذلك وفقا للإجراءات و القواعد والضمانات التي تقررها اللائحة التنفيذية لهذا القانون دون التقيد بإحكام القانون رقم (1947/129) بشان التزامات المرافق العامة" إما المشرع الجزائري لم يتكلم عن الجهة المكلفة بالتوثيق في نص المادة (323مكرر) إلا أنه أشار في تعريفه لمؤدي خدمات التصديق الالكتروني في المادة 8/8 من القانون رقم (03_2000) المؤرخ في 5 أوت 2000 "موفر الخدمات هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقدم خدمات مستعملا وسائل المواصلات السلكية واللاسلكية "[2]

فالمشرع الجزائري لم يخرج عن السياق العام كون جهة التصديق عبارة عن شخص طبيعي أو معنوي يؤدي خدمات محددة في إطار قانوني معين.

وتجدر الإشارة على إن لجهات التوثيق, دور كبير في حفظ المعلومات المدونة على دعامات الكترونية لمدة طويلة,خاصة في تحديد زمن إبرام العقد وأثاره,حيث أن حفظ العقود الإدارية مثلا على دعامات الكترونية ,تسهل معرفة بداية ترتيب العقد لأثاره من خلال تحديد تاريخ إبرام العقد

*التشفير :علم قائم بذاته ويمكن تعريف هذه العميلة بأنها : عملية تمويه الرسالة بطريقة تخفي طريقة محتواها وتجعلها رموز غير مقروؤة لذلك فإنها تدعى أنها عملية الترميز, وهي تتضمن تطبيقات لمعادلات رياضية على نص الإلكتروني ينتج عنه مفتاح تشفير يجعل المعلومات غير قابلة لتشفيرها من قبل أي شخص لا يملك أي مفتاح فك التشفير المناسب

[1] ابراهيم أبو الليل الدسوقي،**التوقيع الإلكتروني ومدى حجيته** ،المرجع السابق ، ص60.

[2]القانون 2008 – 03 المؤرخ في 5 أوت 2000 ، يحدد القواعد العامة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ، ج ر ، العدد 48 الصادر في :6 أوت 2000.

الإداري, ذلك أن العقود الإدارية مثل عقود الامتياز تعتبر من عقود المدة فقد تصل إلى مئة سنة, لذا فان عملية الحفظ تسهل معرفة حقوق والتزامات الأطراف وتعطي للمحررات الالكترونية حجية أقوى من المحررات الكتابية في الإثبات.

الفرع الثالث: شهادات التوثيق الالكتروني

تتعدد وظائف جهات التوثيق الالكتروني,لكن أهم وظيفة تقوم بها هي اصدر شهادات التوثيق الالكترونية هذه الشهادات التي تؤكد مصداقية وموثوقية المعلومات الالكترونية للعقد الإداري الالكتروني, من حيث صحة البيانات وعدم قابليتها للتعديل ومضمون العقد ,وكذا أطرافها لأنها تؤكد لنا شخصية المرسل وهذا من شانه أن يرسخ الثقة والأمان لدى المتعاقدين عبر شبكة الانترنت.وفيما يلي سيتم عرض بعض تعريفات للشهادات التوثيق ثم بيان حجتها في الإثبات.

عرفت شهادات التوثيق أو التصديق الالكتروني ,بأنها الشهادة التي تصدر من الجهة المختصة المرخص لها من قبل الجهة المختصة في الدولة بممارسة نشاطها, لتقر بموجبها بان التوقيع الالكتروني هو توقيع صحيح و ينسب إلى صدر عنه ويستوفي الشروط والمعايير المطلوبة فيه باعتباره دليل إثبات يعول عليه[1], وعليه يفهم أن إصدار مؤدي خدمات التصديق الالكتروني للشهادة الالكترونية والمخزن بها جميع المعلومات العائد لشخص ما, بالإضافة إلى تاريخ ورقم الشهادة والتي تؤكد صحة كل من المحرر و التوقيع الالكترونيين وكذا هوية مرسلها[2].

وهناك من عرفها بأنها:عبارة عن هوية يصدرها شخص محايد, لتعرف عن الشخص الذي يحملها, و تصادق على توقيعه الالكتروني وعلى المعاملات التي يجريها عبر الإنترنت[3].

وقد عرفها قانون الأونسترال النموذجي للتوقيعات الالكترونية في المادة 2–ب الشهادة بأنها:" رسالة بيانات أو سجلا آخر يؤكدان الارتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع"

كما عرفها التوجيه الأوروبي في المادة الثالثة منه بأنها "تلك التي تربط بين التوقيع وبين شخص معين وتؤكد شخصية الموقع "

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم ،**التوقيع الإلكتروني**،المرجع السابق،ص128.

[2] عبير ميخائيل الصفدي الطوال ، المرجع السابق, ص 93.

[3] محمد علاء نصيرات، **حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات**، دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان، 2005، ص128 .

وعرفها المشرع المصري كذلك في المادة الأولى من قانون التوقيع الالكتروني بأنها "الشهادة التي تصدر من الجهة المرخص لها بالتصديق وتثبت الارتباط بين الموقع وبين إنشاء الشهادة "
وأشار أليها قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم 85لسنة 2001 وبموجب المادة الثانية منه بأنها:"الشهادة التي تصدر عن جهة مختصة مرخصة ومعتمدة لإثبات نسبة التوقيع الالكتروني إلى شخص معين استنادا لإجراءات توثيق معتمدة".
إما في الجزائر فالنص الوحيد الذي يتحدث عن عملية التوثيق الالكتروني هو المرسوم التنفيذي07_162 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 01_123 ولقد عرف شهادة التصديق الالكتروني بنفس الأسلوب الذي انتهجه التوجيه الأوروبي 93_1999 فأعطى تعريفا عاما للشهادة الالكترونية من خلال المادة 3 ففي المطة 8 عرف الشهادة الالكترونية على أنها "وثيقة في شكل الكتروني تثبت صلة بين معطيات فحص التوقيع الالكتروني و الموقع" أما في المطة 9 "الشهادة الالكترونية الموصوفة شهادة الكترونية تستجيب للمتطلبات المحددة ".وقد حدد المشرع في المادة في15من قانون 15-04 المتطلبات التي يجب توفرها في شهادة التصديق الموصوفة وهي: أن تمنح من قبل طرف ثالث موثوق أو من قبل مؤدي خدمات تصديق الكتروني طبقا لسياسة التصديق الموفق عليها , وأن تمنح للموقع دون سواه , وأيضا يجب أن تتضمن جملة من البيانات,حيث بعض هذه البيانات يكون إجباري مثل اسم الموقع,المفتاح الخص به,التوقيع الالكتروني على الصفحة من طرف الموقع, مدة صلاحية الشهادة,أما باقي البيانات فهي اختيارية ولا يترتب على عدم ذكرها عدم صلاحية الشهادة للغرض إلي أنشئت من اجله[1].
أما فيما يخص في إبرام العقد الإداري الالكتروني فان اللجوء لجهات التوثيق الالكتروني والحصول على شهادة التوثيق الالكترونية يضمن عدم إنكار أي من الطرفين توقيعه للعقد,حيث يتم التوقيع من خلال مفتاح الخص الذي يثبت شخصية الموقع وبالتالي فهو وحده الذي يمكنه التوقيع, وعلى ذلك تقع المسؤولية على الموقع في حالة اطلاع الغير على مفتاحه الخاص إذ لم يبلغ جهات

[1] سعيد السيد قنديل، المرجع السابق،ص91.

التوثيق لإلغاء هذا المفتاح الخاص به واستصدار مفتاح جديد[1].يؤكد رضاه وقيامه بالتوقيع[2], و ادعاؤه بان صلب العقد قد تم تعديله أو تغييره,لتوثيقه من تلك الجهة.

ويتضح مما سبق أن الغرض من شهادة التوثيق هي التأكد من صحة التوقيع الالكتروني من صورة من نسب إليه , ودقة البيانات الواردة , وصحة البيانات الموقع عليها, وأنها صادرة عن الموقع كما هي, بحيث لم يطرأ عليها أي تعديل أو تغيير.

ثانيا –حجية شهادات التوثيق الالكتروني في الإثبات:

إن حجية شهادات التوثيق الالكتروني في الإثبات لها صلة وطيدة بحجية التوقيع الالكتروني, ذلك انه يشترط لحجية التوقيع الالكتروني إن يكون موثقا بشهادة تصديق صادرة عن جهة مرخصة بعبارة أخرى يفقد التوقيع الالكتروني أو المحرر الإلكتروني بصفة عامة أثره القانوني إذ لم يكن موثقا بشهادة التوثيق أو إذا كانت هذه الأخيرة صادرة عن جهة غير مختصة ,لاسيما و إن منح التوقيع الإلكتروني الحجية في الإثبات مرتبط بمدى قدرة هذا التوقيع على تحقيق وظائفه, و المتمثلة في تحديد هوية الموقع وبيان موافقته على مضمون المحرر, و ما وقع عليه ,كما ان هذا التوقيع لابد أن يصدر وفق إجراءات محددة تعمل على توفير الثقة به وتحميه قانونيا وتقنيا[3]. وهذا يتم عن طريق إصدار شهادة التوثيق من قبل جهة مختصة من طرف الدولة والمرخص لها القيام بإصدارها.

وكما أسلفنا الذكر, إن معظم التشريعيات اعترفت بحجية التوقيع الالكتروني وأعطى له نفس حجية التوقيع العادي في إثبات العقد الإداري الالكتروني, طالما توفرت الشروط اللازمة في الإثبات ,إلى جانب أن عملية التوثيق التوقيع الالكتروني لها أهمية كبيرة في منحه الحجية القانونية, حيث ونصت المادة 32 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني أن التوقيع الإلكتروني غير الموثق لا يتمتع بأي حجية في الإثبات فقد نصت في الفقرة "ب" على أنه: "إذا لم يكن السجل الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني موثقًا فليس له أي حجية".

---

[1]عايض راشد المري ،**مدى حجية الوسائل التكنولوجية الحديثة في إثبات العقود التجارية** ،(رسالة دكتوراه) ،كلية الحقوق،القاهرة، 2009،ص244.

[2]محمد السعيد رشدي،المرجع السابق ،ص49

[3] المطابقة محمد فواز، المرجع السابق، ص244.

و أكد المشرع الفرنسي ضرورة وجود شهادة التوثيق من طرف جهات معتمدة تثبت التحقق من هوية الموقع وبالتالي تمنح التوقيع الإلكتروني حجية في الإثبات.[1]

كما اشترط التوجيه الأوروبي الصادر في 13 ديسمبر 1999 وجود هذه الشهادة حتى يمنح التوقيع الإلكتروني حجية وصلاحية في إبرام العقد الإلكتروني وإثباته.

لهذا يعتبر توثيق التوقيع الالكتروني شرط من شروط قبول حجيته في الإثبات باعتبار أن احد شروط تمتعه بالحجية هو ثبوت ارتباطه بالموقع وحده دون غيره وهو أمر, أوكله المشرع لشهادة التوثيق التي تصدر من الجهة المرخص لها الربط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع.
وعليه يمكن القول أن لشهادة التوثيق الإلكتروني التي تتم عن طريق إجراءات التوثيق الإلكتروني دورًا فعالًا لتوضيح أن التوقيع صحيح، وبذلك فهي تمنحه الحجية الكاملة[2] إذن فان منح القيمة والقوة القانونية للتوقيع الالكتروني يعني بالضرورة منح ذات القيمة وذات الحجية لشهادة التوثيق الالكترونية المصدرة للتوقيع الالكتروني[3].
كما أنها تضمن عدم أيً إنكار أي من الطرفي لتوقيعه على العقد المبرم، فهدفها هو تحقيق الأمان القانوني بين المتعاقدين عبر الانترنت مع إعطاء الحجية الكاملة للتوقيع الإلكتروني للاعتداد به كدليل في الإثبات وهذا ما أكدته معظم تشريعات الدول.

ونلخص القول بأن لكل من الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني تأثيرًا كبيرًا على شكليات العقد الإداري الإلكتروني، حيث أن جميع المحورات والمستندات والوثائق التي يستند لها الأطراف عند إبرام العقد الإداري الإلكتروني يمكن تحويلها إلى المحررات الإلكترونية بعد توثيقها بتوقيع إلكتروني محمي من طرف جهات قانونية مختصة باعتماد شهادات التوثيق.

[1] سعيد السيد قنديل، المرجع السابق، ص101.
[2] إبراهيم الدسوقي أبو الليل، **توثيق المعاملات الإلكتروني**، المرجع السابق، ص1873.
[3] عبير ميخائيل الصفدي الطوال ،المرجع السابق، ص113.

أولا- المصادر و المراجع باللغة العربية :

I.المصادر:

أ-الوثائق الدولية:

1- قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع الدليل التشريعي "1996" مع المادة الإضافية 5 مكرر بصيغتها المعتمدة في عام "1998"، منشورات الأمم المتحدة، بيويورك، 2005، متاح على الموقع: http://www.unictral.org.

2- قانون اليونيسترال بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001، متاح على الموقع: http://wwwunictral.org/mh-elesig-a.pdf.

ب-القوانين الوطنية:

1- قانون رقم (89-1998)، المؤرخ في 05 تموز 1992، المتعلق بتنظيم المناقصات والمزايدات في مصر، متاح على الموقع:

1- قانون رقم 15 لسنة 2004 ، المتعلق بالتوقيع الإلكتروني في مصر.

2- اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة صناعية وتكنولوجيا المعلومات، جريدة الوقائع المصرية، رقم 115، الصادر بتاريخ 25-02-2005.

3-قانون المعاملات و التجارة الإلكترونية الإماراتي رقم 02لسنة 2002 .

4الأمر رقم (75-58) المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل بالقانون رقم (05-10) المؤرخ في 20 يونيو 2005، المتعلق بالقانون المدني الجزائري، ج.ر عدد 44، الصادر بتاريخ 26 يونيو 2005.

5 القانون 200-03، المؤرخ في 05 أوت 2000، يحدد القواعد العامة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية, العدد 48، الصادر بتاريخ 6 أوت 2000.

6-المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 17 أكتوبر 2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر عدد 58، الصادرة بتاريخ 07 أكتوبر 2010.

7- المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية. العدد 50 الصادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

8-المرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 09 مايو 2001 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية, العدد 37، الصادرة بتاريخ 07 يونيو 2007.

II.المراجع:

أ –الكتب:

1- أبو الهيجاء ،محمد إبراهيم، **التعاقد بواسطة الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع،** عمان، الأردن، 2002.

2- أحمد عزمي الحروب، **السندات الرسمية الإلكترونية (دراسة مقارنة)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

3- أحمد علي صالح، **الإدارة الإلكترونية مرتكزات فكرية ومتطلبات تأسيس عملية،** منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2007.

4- أحمد محمد سمير، **الإدارة الإلكترونية**، دار المسيرة، الأردن، 2009.

5- أسامة أبو الحسن المجاهد، **خصوصية التعاقد عبر الانترنت**، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

6- أسامة أحمد بدر، **حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني –دراسة مقارنة-** دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

7- أمير فرج يوسف، **التوقيع الإلكتروني**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008.

8- إيمان عبد المحسن زكي، **الحكومة الإلكترونية مدخل إداري متكامل**، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2009

9- إيمان مؤمن أحمد سليمان، **إبرام العقد الإلكتروني وإثباته**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

10- حسن عبد الباسط حميمي، **إثبات التصرفات التي تم إبرامها عن طريق الانترنت**، دار النهضة العربية، القاهرة،2000.

11- حسين فاروق سيد، **الانترنت الشبكة الدولية للمعلومات**، دار الراتب الجامعية، لبنان، 1997.

12- خالد مصطفى فهمي، **النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

13- خالد ممدوح، إبراهيم محمد، **إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.

14- رامي محمد علوان، **التعبير عن الإرادة عن طريق الانترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني**، مجلة الحقوق، العدد 4، الكويت، 2002.

15- رحمية الصغير ساعد النمديلي، **العقد الإلكتروني (دراسة تحليلية)**، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2007.

16- ساعد غالب ياسين، **الإدارة الإلكترونية**، دار البازوري العلمية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2004.

17- سامح ،عبد الواحد التهامي،**التعاقد عبر الإنترنت**، دار الكتب القانونية،مصر، 2008 .

18- سعد السعيد قنديل، **التوقيع الإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.

19- سمير حامد عبد العزيز كمال، **التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة**، دار النهضة العربية، مصر، 2006

20- صالح المنزلاوي، **القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005

21- الصماد عيسي لاقي حسن، **عقد نقل تكنولوجيا الانترنت (دراسة مقارنة)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005.

22- عباس العبودي، **الحجية القانوني لوسائل التقدم العلمي في الإثبات**، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان، الأردن، 2002

23- عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الإلتزام)**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1981

24- عبد الحميد ثروت، التوقيع الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
25- عبد الفتاح بيومي حجازي، **الأحداث والانترنت دراسة متعمقة عن أثر الانترنت في انحراف الأحداث**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004
26- ـــــــــــــــــــــ، **النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.
27- عبير ميخائيل الصفدي الطوال، **النظام القانوني لجهات توثيق التوقيع الإلكتروني**، دار وائل للنشر، عمان ، 2010.
28- عماد محمد سلامة، **الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ومشكلة قرصنة البرامج**، دار وائل، عمان، الأردن، 2005.

29- عيسى غسان ربضي،**القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني**، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، ط1، 2009.
30- فاروق حسين، **البريد الإلكتروني**، الهيأة المصرية العامة للكتاب، 1999.
31- فيصل محمد كمال عبد العزيز، **الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية**، دار النهضة العربية، مصر،
32- كرم بدوي، **مواقع الانترنت**، دار الكتب العالمية، القاهرة، 2005.
33- لزهر بن سعيد، **النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2010.
34- لونيس عبيدات، **إثبات المحرر الإلكتروني**، بدون دار وسنة نشر، 2005.
35- ماجد راغب الحلو، **العقود الإدارية والتحكيم**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.
36- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، **التحكيم بواسطة الانترنت**، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان، الأردن، 2002
37- محمد الطعامنة طارق علوش، **الحكومة الإلكترونية وتطبيقاتها في الوطن العربي**، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2004
38- محمد حسين منصور، **المسؤولية الإلكترونية**، دار الجامعة، الإسكندرية، 2003. ، دار

39- محمد خالد جمال رستم، التنظيم القانوني للتجارة والإثبات الإلكتروني في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان ، 2006.

40- محمد سعيد رشدي، **التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة**، مطبوعات الكويت، 1998.

41- محمود القدوة، **الحكومة الإلكترونية والإدارة المعاصرة**، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010

42- محمود فؤاد عبد الباسط، **أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري والعقد الإداري)**، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية.

43- المطابقة محمد فواز، **الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية –دراسة مقارنة–**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.

44- مناني فراح ،**العقد الإلكتروني وسيلة اثبات في القانون المدني الجزائري**، دار الهدى ، الجزائر، 2009 .

*45- نجوى أبو هيبة، **التوقيع الالكتروني**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002*

46- نصر الدين مروك، **الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية** ،دار الفكر القانوني، الأردن، دون سنة نشر.

47- نضال إسماعيل برهم، **أحكام عقود التجارة الإلكترونية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

48- نواف كنعان، **القانون الإداري**، الكتاب الثاني، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 2001.

49- وائل انور بندق، **قانون التوقيع الإلكتروني(قواعد الأونسيترال ودليلها الإرشادي)**، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، ط1 ، 2009.

50- يوسف أحمد النوافلة،**حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات**،دار وائل للنشر،ط1 عمان،2007.

ب-الرسائل الجامعية :

1-بشار احمد طلال المومني، **مشكلات التعاقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة)**،(رسالة دكتوراه) ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، مصر، 2004.

2-اياد محمد عارف عطا سده ،**مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات** ،(رسالة ماجيستر) ، دار كلية الدراسات في جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين، 2009.

3-عايض راشد المري، **مدى صحة الوسائل الإلكترونية في الإثبات العقود التجارية**، (رسالة دكتوراه) ، كلية الحقوق, جامعة القاهرة,2010.

4-مانع سلمى،**الإثبات الإلكتروني(دراسة مقارنة)** ، (رسالة ماجيستر)، كلية الحقوق, جامعة بسكرة ،2005.

5-محمد ذعار العتيبي ، **النظام القانوني للعقد الإلكتروني (دراسة مقارنة بين التشريعين الكويتي والأردني)** ، (رسالة ماجيستر في القانون الخاص)، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط ، 2013.

ج-المقالات العلمية :

1-إبراهيم أبو الليل الدسوقي،**توثيق العاملات الإلكترونية ومسؤولية جهة التوثيق**، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية،المنعقد بدولة الإمارات العربية المتحدة،غرفة الصناعة و التجارة ، دبي، 10-12ماي2003.

3- ــــــــــــــــــ،**التوقيع الإلكتروني ومدى حجيته(دراسة مقارنة)**_، بحث مقدم بمؤتمر القانون والحاسوب ، كلية القانون ، جامعة اليرموك الأردن، 2004.

4-محمد المرسي زهرة،**الدليل الكتابي وحجية مخرجات الكمبيوتر في الإثبات(دراسة مقارنة على منافذ السحب الآلي)**،_بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والانترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات ، ماي، 2000.

5-أسامة الروبي عبد العزيز الروبي ،**حجية التوقيع في الإثبات والإدعاء مدنيا بتزويره** ، مؤتمر المعاملات الإلكترونية ، الإمارات ، 2009.

6-رامي محمد علوان،"**التعبير عن الإرادة عن طريق الأنترنت إثبات التعاقد الإلكتروني**" ، مجلة الحقوق ، ع4 ، الكويت، 2002.

7-فريد عبد المعز فرج ،"**التعاقد بالانترنت**" ، مجلة الحقوق الفقهية والقانونية ، كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر، ع18، مصر، 2003.

8_ عبد القادر صالح قيدار،"**إبرام العقد الإداري الإلكتروني واثباته**" ، مجلة الرافدين كلية الحقوق، ع37، 2008.

9-فيصل عبد الحفيظ الشوابكة، "**النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني**"، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية،جامعة العلوم الإسلامية، المجلد 21،ع3، 2013.

10-حنان ملكية،"**النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء قانون التوقيع الإلكتروني السوري رقم4-2009 (دراسة مقارنة)**"،**مجلة**،مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية، المجلد26 ع2، 2010.

ثانيا-المصادر و المراجع باللغة الفرنسية:

I.Les Lois:

A.Les directives Européens

1-Directives Européen18-2004 de la coordination des procédures des marchés de travaux et fournitures et services (JOCL/134/04/2004)

2 -Directives Européen 99-93 portant sur la signature électronique (JOCL.19/01/2000)

B.Les lois Français

1-La lois2000-230 portant sur la signature électronique.

2-La lois2000-321de relation d'administration avec les citoyens (JO du.30/04/2000).

3-Le décret du 21/03/1957 portant sur le code des marchés publics (JO du 30/03/1957).

4-Le décret 2002-692 portant sur la dématérialisation des procédures de marchés publiques (JO du03/05/2002).

5- Le décret 2004-15 portant sur la code des marchés publics (JO N°6 du 08/01/2004).

II-les Livres :

-Gérard Marcou,"Le Régime De L'Acte Administratif Face A L'électronique" – colloque de la administration électronique aux services des citoyens-Université de paris, Sorbonne , paris ,2003.

III.Les Thèses :

-Kessler Delphine ,Le Contracte Face A L'électronique ,Mémoire Du DESS, Université Paris-1Pantheon-Sorbonne Session De septembre 2003,Paris,2003,publié Sur Le Site :www.univ-paris1.fr/…droit…/02-03 Kessler Delphine mémoire.pdf ,01/02/2018 ,15 :10.

IV.Les Articles :

-Aminata Bal, "Quelque Réflexions Sur L'administration électronique".Revue Français D'administration publique, N°110 ,2004.VOL L'ex Electronique, vol.10 , n°1 ,Hiver2005 ,publié Sur .Le Site :http://www.lex-electronica.org/articles/v10-1/bal.htm ,22/2/2018,22 :25

لقد تناولنا من خلال هذه الدراسة موضوع التنظيم القانوني للعقد الإداري الإلكتروني, والذي يعتبر من المستجدات في مجال القانون الإداري, كنتيجة حتمية للثورة التكنولوجية التي كان لها اثر كبيرا في الإدارات العامة ,خاصة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات التي كان لها تأثير في مختلف ميادين الحياة بصفة عامة, وفي مجال لتصرفات القانونية والعقود الإدارية بصفة خاصة كاستجابة لتطورات الحاصلة .

ونظر للعلاقة الوثيقة بين الانترنت والإدارة الالكترونية, فقد سعينا من خلال هذه الدراسة إلى تسليط الضوء عليها وضحنا إلى أن الانترنت شبكة لنقل المعلومات والاتصالات غير مملوكة لأحد وتؤدي إلى مجتمع اللاورقية, كما أدت كذلك إلى التحول من الإدارة التقليدية إلى الإدارة الالكترونية أو الرقمية, حيث ساهمت وبشكل كبير وفعال في إحداث تطور في خدمات الإدارة العامة, وأصبحت التقنيات الحديثة شيء إلزامي وحتمي في الإدارات من اجل تقديم الخدمات وتحسينها سواء للمنتفعين أو الموظفين داخل المنظمة. وأهم صورة تتجسد فيها الإدارة الالكترونية هي العقد الإداري الالكتروني الذي تعرضنا لتعريفه وبيان أهم الخصائص المميزة له, وقد تبين لنا أن أهم ما يميزه عن غيره من العقود التي تبرم بالطريقة التقليدية, هو الطابع الغير مادي في إبرامه, حيث يتم استخدام دعائم الكترونية دون الورقية, وهو الأمر الناتج عن انعدام التواجد المادي بين طرفي العقد .

وقمنا كذلك من خلال هذا البحث إلى توضيح المعايير التي يستند عليها العقد الإداري الالكتروني باعتبار أن المعايير التقليدية غير كافية لتحديد ماهية وطبيعة العقد الإداري الالكتروني نظرا للخصوصية التي يتمتع بها كما اشرنا سابقا.

وختمنا هذه الدراسة بالتطرق إلى إثبات العقد الإداري الالكتروني عن طريق الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني, وبينا الشروط الواجب توفرها فيهما وحجية كل منهما في الإثبات, ووضحنا إلى أن معظم التشريعات قد أقرت بالمساواة بين الكتابة التقليدية والكتابة الإلكترونية كما منح التشريع التوقيع الالكتروني نفس الحجية التي يتمتع بها التوقيع العادي في الإثبات بشروط مقررة قانونا.

وعالجنا كذلك مسالة التوثيق الالكتروني وذلك من خلال دراسة, جهات التوثيق الالكتروني وشهادات التوثيق الالكتروني إذ أن القانون قرن مسالة الاحتجاج بالمحرر بوجود

طرف ثالث محايد يدعى مقدم خدمات التصديق الالكتروني والذي تتشابه مهامه بالموثق, فيصدر شهادة الكترونية تدعى شهادة التوثيق (التصديق) الإلكتروني يؤكد فيها صحة الكتابة ومصداقية التوقيع المرتبط بها ومعرفة أطراف المعاملة.

وعلى العموم توصلنا إلى النتائج التالية :

1- أن الانترنت شبكة اتصالات عالمية لا تعترف بالحدود الجغرافية للدول, تتيح للمستخدم ما يحتاجه في كل المجالات , كما يعتبر ذلك الوسيط الالكتروني الذي يلزم توافره في إبرام العقود الإدارية الالكترونية, حيث أن نمو وانتشار هذا النوع من العقود يعتمد بصورة رئيسية على الانترنت.

2- تعتبر الإدارة الالكترونية امتداد للإدارة التقليدية في كثير من الدول النامية ومن بينها الجزائر , وهي بمثابة صورة جديدة لها حيث تظهر في شكل هيكلي حديث ومتطورة من أجل تجديد العمل الإداري التي تسعى دائما الإدارات إليه وهذا لتحسين الأداء والكفاءة ومواكبة التطور للظروف الراهنة.

3- أن العقد الإداري الالكتروني واقع تفرضه التطورات التكنولوجية, وتعترف به مختلف التشريعات وذلك باعترافها برسائل البيانات كوسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة أين يتم التفاعل بين المتعاقدين في المجلس عقد افتراضي.

4- يتميز العقد الإداري الالكتروني عن العقد العادي من حيث إبرامه وتنفيذه كونه يتم عبر الوسائط الالكترونية أهمها شبكة الانترنت,فهو عقد مبرم عن بعد يتم دون التواجد المادي لأطرافه لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي,كما يغلب عليه الطابع الدولي لأنه يتم عبر الانترنت التي تربط مختلف دول العالم.بالإضافة إلى وسائل إثباته فهي تختلف عن وسائل إثبات العقد العادي حيث يتم إثباته عن طريق الكتابة الإلكترونية و التوقيع الإلكتروني .

5- الهدف الرئيسي من إبرام العقد الإداري الالكتروني هو تحقيق مبدأ العلانية والشفافية في الإجراءات, وفتح باب حرية الدخول إلى المنافسة وتحقيق مبدأ السرية باعتبار أن جملة من الإجراءات المتعلقة بإبرام العقد الإداري الالكتروني تخضع لنظام حماية خاص,

كما هو الحال بالنسبة لأسلوب المناقصة الالكترونية هذه الأخيرة التي تعتبر القاعدة العامة في إبرام العقود الإدارية.

6- تعتبر الكتابة الالكترونية من أهم وسائل الإثبات, حيث أقرت لها معظم التشريعات بالحجية القانونية التي تتمتع بها الكتابة العادية وذلك بشرط أن تكون مفهومة, مقروءة, واضحة وقابلة للاستمرار وعدم التعديل .

7-التوقيع الإلكتروني الإداري معترف به فقها وتشريعيا وقضاء كلما استوفى الشروط المحددة قانونا,وهي أن يعبر التوقيع الإلكتروني عن هوية الموقع ومسيطر عليه دون غيره, قابلا للحفظ والاستمرار ومتصلا بالمحرر الالكتروني فلا ينفصل عنه بالكشط و التعديل أو الإتلاف.

8- إلزامية وجود طرف ثالث محايد يعمل على بث الثقة والأمان في التواقيع الالكترونية يدعى مؤدي خدمات التصديق الالكتروني.

9- تصدر جهات التوثيق الإلكتروني شهادات تؤكد صحة التوقيع والتي تدعي بشهادات التوثيق الالكتروني .

وترتيبا على ما سبق نتقدم بالاقتراحات التالية في الدول النامية بصفة عامة والجزائر بصفة خاصة:

1- ضرورة وضع تشريع خاص للعقد الإداري الإلكتروني بمختلف جوانبه من اجل التأكيد على حقوق المتعاملين في مجال التعاقدات الإلكترونية, وعدم الاكتفاء ببعض المواد القانونية.

2-تأمين المعاملات الإدارية الالكترونية تقنيا لتحقيق الأمن والثقة لتشجيع الأشخاص على التعامل بهذا النوع من المعاملات الالكترونية.

3- إنشاء مراكز ومعاهد خاصة بالإدارة الالكترونية لإنشاء كوادر إدارية من اجل تسيير مؤسسات إدارية عامة.

4- القيام بدراسات ومؤتمرات و ندوات متعلقة بدراسة التنظيم القانوني للعقد الإداري الالكتروني .

5- التوسيع في المنظومة القانونية وإعادة هيكلتها بشكل كبيرو مستمر لمواكبة العمل الإداري الالكتروني والحث على عقد دورات تدريبية للقضاة والمحامين من اجل دراسة التعامل مع الكمبيوتر والانترنت والتعرف أكثر على التنظيم القانوني للعقد الإداري الالكتروني.

فهرس البحث:

مقدمة.	أ
الفصل الأول :بيئة العقد الإداري الإلكتروني.	4
المبحث الأول : أسباب انتشار العقد الإداري الإلكتروني.	5
المطلب الأول :خلفية عن شبكة الانترنت.	5
الفرع الأول: تعريف الانترنت وخصائصها.	6
الفرع الثاني :استخدامات الانترنت.	10
المطلب الثاني : اعتماد نظام الإدارة الالكترونية.	13
الفرع الأول:تعريف الإدارة الالكترونية.	14
الفرع الثاني:تمييز الإدارة الالكترونية عن الإدارة التقليدية.	16
الفرع الثالث:نماذج تطبيق الإدارة الالكترونية.	18
المبحث الثاني :ماهية العقد الإداري الالكتروني.	23
المطلب الأول : مفهوم العقد الإداري الالكتروني.	23
الفرع الأول:تعريف العقد الإداري الالكتروني.	24
الفرع الثاني:خصائص العقد الإداري الالكتروني.	28
المطلب الثاني :معايير العقد الإداري الالكتروني .	31
الفرع الأول:المعيار العضوي للعقد الإداري الالكتروني.	32
الفرع الثاني:المعيار الموضوعي العقد الإداري الالكتروني	33
الفصل الثاني:القواعد العامة لإبرام العقد الإداري الالكتروني وإثباته.	36
المبحث الأول:إبرام العقد الإداري الالكتروني.	37
المطلب الأول:مبادئ إبرام العقد الإداري الالكتروني.	38
الفرع الأول:مبدأ حرية الدخول إلى المنافسة.	40
الفرع الثاني:مبدأ السرية والشفافية.	42
المطلب الثاني:الأساليب التقليدية لإبرام العقد الإداري الالكتروني.	44
الفرع الأول:أسلوب الممارسة في إبرام العقد الإداري الالكتروني .	44

الفرع الثاني:الأساليب التقليدية الأخرى لإبرام العقد الإداري الالكتروني.	47
المطلب الثاني:الأساليب الحديثة لإبرام العقد الإداري الالكتروني .	50
الفرع الأول:المناقصة الالكترونية.	50
الفرع الثاني:إجراءات المناقصة الالكترونية.	51
المبحث الثاني:إثبات العقد الإداري الالكتروني.	58
المطلب الأول : الكتابة الالكترونية.	59
الفرع الأول:تعريف الكتابة الالكترونية.	59
الفرع الثاني:شروط صحة الكتابة الالكترونية.	62
الفرع الثالث:حجية الكتابة الالكترونية في الإثبات.	67
المطلب الثاني: التوقيع الالكتروني .	72
الفرع الأول:تعريف التوقيع الالكتروني.	72
الفرع الثاني: شروط صحة التوقيع الإلكتروني .	76
الفرع الثالث:حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات.	82
المطلب الثالث :توثيق العقد الإداري الالكتروني .	87
الفرع الأول:تعريف التوثيق الالكتروني.	88
الفرع الثاني: جهات التوثيق الالكتروني .	89
الفرع الثالث:شهادات التوثيق الالكتروني.	92
الخاتمة.	100-97
قائمة المراجع.	108-101
فهرس البحث.	110-109

ملخص

يهدف البحث إلى دراسة موضوع التنظيم القانوني للعقد الإلكتروني، حيث بدانا دراستنا بالإحاطة ببيئة العقد الإداري الإلكتروني، الذي يعتبر وليد التطورات التقنية والتكنولوجيه الحديثة في مجال الحاسب الآلي وشبكة الانترنت من خلال الفصل الأول الذي تطرقنا فيه إلى أسباب انتشار العقد الإداري الإلكتروني والذي يرجع سببه بصفة عامة إلى انتشار شبكة الانترنت وما تقدمه من خدمات في تسيير وإدارة المرافق العامة، وتطرقنا كذلك من خلال هذا الفصل إلى التعريف بالعقد الإداري الإلكتروني وماهي خصائصه ومعاييره، وأهم ما يميز هذا النوع من العقود هو أنه ينتمي لزمرة العقود المبرمة عن بعد والتي تعقد عبر وسائط إلكترونية دون التواجد المادي للأطراف، بالإضافة إلى أن إثباته يتم بطرق خاصة مختلفة عن العقد التقليدي.

أما في الفصل الثاني فقمنا بدراسة القواعد العامة لإبرام العقد الإداري الإلكتروني وإثباته وذلك من حيث مبادئ إبرامه التقليدية ثم الحديثة، واتخذنا المناقصة الإلكترونية نموذجا باعتبارها القاعدة العامة في إبرام العقود الإدارية، كما تطرقنا من خلال هذا الفصل إلى وسائل إثبات العقد الإداري الإلكتروني وتوثيقه ومن أهمها الكتابة الإلكترونية و التوقيع الإلكتروني لكن بشروط محددة قانونا ،ومن هذه الشروط أن تكون الكتابة الإلكترونية مقروءًة ومفهومة واضحة وقابلة للثبات والحفظ والاستمرار وعدم قابليتها للتعديل،أما عن التوقيع الإلكتروني فهو الآخر يخضع لإجراءات خاصة تختلف عن إجراءات التوقيع العادي سواء من حيث الشكل أو من حيث الثقة والأمان، ووضحنا في نهاية الفصل الثاني جهات التصديق الإلكتروني المسؤولة عن توثيق واعتماد التوقيعات الإلكترونية لأطراف التعامل الإلكتروني التي تعد من أهم عوامل الأمان والثقة للتعاقد الإلكتروني فهي الجهة المسؤولة عن إصدار شهادات التوثيق الإلكتروني التي تمنح الحجية القانونية لكل من الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني. كما بينا أيضا أن أغلب التشريعات قد أقرت بالحجية القانونية لوسائل إثبات العقد الإلكتروني وتوثيقه.