

**الإشكاليات القانونية الناشئة عن العقد الإداري
الإلكتروني
(دراسة تحليلية مقارنة)**

**Legal problems arising from the electronic
administrative contract
(Comparative analytical study)**

أ.م.د. سوزان عثمان قادر

Dr.Suzan Othman Qadir

كلية القانون جامعة السليمانية

يعدّ العقد الإداري الإلكتروني نموذج هام من نماذج العقود التي انتجتها ثورة الاتصالات التكنولوجية الحديثة ، و يشكل ركيزة أساسية من ركائز هذا التقدم في مجال العقود الإدارية الإلكترونية ، لما يمتاز به من خصائص تساعد الإدارة و المتعاقد معها على توفير الكثير من الطاقات و الجهود و ما يوفره من الامان و السرية و الشفافية و النزاهة من خلال الاعتماد على الوسائل الإلكترونية و التوقيع الإلكتروني و الكتابة الإلكترونية لأجل انتظام و حسن تسيير و اداء المرافق العامة للدولة . كما و ان الهدف من دراسة هذا البحث هو ايجاد الوسيلة الحقيقية للوصول الى نظام قانوني سليم ينسجم و خصوصية العقد الإداري الإلكتروني ، و لا سيما في مجال إبرام العقد و اثباته و معرفة مدى حجتيه ، علماً إن النظام القانوني للعقود الإدارية التقليدية لا يلبي كافة الحقائق و الجوانب الخاصة في العقود الإدارية الإلكترونية ، فضلاً عن ذلك إن الطريقة في حل المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية الإلكترونية يتم من خلال التحكيم و ليس القضاء عادةً ، كما و أن نجاح هذه العقود نتج عنها ظهور العديد من المعوقات و المشاكل القانونية التي رافقت التطور التكنولوجي الحديث و وضع الحلول الناجمة لاجراءات القبول و تكوين العقد ، و الاثبات ، و سواها من القواعد و الشروط ، و هذا كله في دوائر الشبكات المغلقة التي توجب وجود مالك واحد ، لذلك يتطلب قدرة عالية من التنظيم ، و يتطلب ايضاً تدخل المشرع بصورة حقيقية و فاعلة على المستويين الوطني و الدولي ، حيث تتم من حيث المكان بين أطراف العقد (الغائبين) ، وفق تقنيات تكنولوجية خاصة حديثة عالية المستوى التي تستدعي تدخل المشرع لوضع ضوابط حقيقية و ضمانات فاعلة تكفل سلامة انعقاد او إبرام هذه العقود ، و ايضاً توفر الحماية القانونية اللازمة لطرفي العقد في البيئة القانونية الإلكترونية في مجال ثورة المعلومات و التطور التكنولوجي الحديث و حل الاشكاليات القانونية بكيفية مواكبة التشريعات العراقية الظروف التي يبرم بها العقد الإداري الإلكتروني و دراسة جميع تلك الاشكاليات استناداً الى المنهج التحليلي (الاستنباطي) و المنهج المقارن من خلال تسليط الضوء على العقود الإدارية الإلكترونية في فرنسا و مصر و العراق ، و التطبيقات القضائية في العقود الإدارية الإلكترونية و اقترحنا على المشرع العراقي إصدار تشريع موحد ينظم الأحكام العامة للعقد الإداري الإلكتروني و إنشاء مؤسسة حكومية خاصة في مجال العقود الإدارية الإلكترونية، حيث ستكسب الهيئات والأجهزة الحكومية الكثير من الوقت والجهد والمال لتسوية المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية الإلكترونية والذي سيؤثر بشكل مباشر على نشاط المؤسسات الحكومية والمشاريع وحسن السير وانتظام المرافق العامة للدولة وحل جميع الإشكاليات الناجمة منذ إبرام العقد الإداري الإلكتروني.

Abstract

The electronic administrative contract is an important model of the contract models produced by the modern technological communications revolution, and it constitutes a basic pillar of this progress in the field of electronic administrative contracts, because of its characteristics that help the administration and its contractor to provide a lot of energies and efforts and what it provides from safety, confidentiality, transparency and integrity by relying on electronic means, electronic signature and electronic writing for the regularity, good management and performance of the state's public utilities. Also, the aim of the study of this research is to find the real means to reach a sound legal system that is consistent with and the privacy of the electronic administrative contract, especially in the field of concluding and proving the contract and knowing the extent of its authenticity, Note that the legal system of traditional administrative contracts does not meet all the facts and special aspects of electronic administrative contracts, in addition, the method for resolving disputes arising from electronic administrative contracts is through arbitration and not usually the judiciary, and the success of these contracts resulted in the emergence of many obstacles and legal problems that accompanied modern technological development and the development of effective solutions for acceptance procedures, contract formation, proof, and other rules and conditions, and all this in closed network circuits that require the presence of one owner, so it requires a high ability of organization , It also requires the real and effective intervention of the legislator at the national and international levels, where it takes place in terms of the place between the parties to the contract (absentees), according to special modern high-level technological techniques that require the intervention of the legislator to set real controls and effective guarantees that ensure the safety of the conclusion or conclusion of these contracts, and also provide the necessary legal protection for both parties to the contract in the electronic legal environment in the field of information revolution and modern technological development and solving legal problems in how Iraqi legislation keeps pace with the conditions in which the electronic administrative contract is concluded and study all those problems based on the analytical (deductive) approach and The comparative approach by highlighting the electronic administrative contracts in France, Egypt and Iraq, in addition

judicial applications in electronic administrative contracts, and we proposed to the Iraqi legislator the issuance of a unified legislation regulating the general provisions of the electronic administrative contract and the establishment of a special government institution in the field of electronic administrative contracts, where government agencies and agencies will gain a lot of time, effort and money to settle disputes arising from electronic administrative contracts, which will affect directly on the activity of government institutions and projects, good traffic and regularity of the state's public utilities, and solving all problems arising since the conclusion of the electronic administrative contract.

المقدمة

إن التطور الهائل في ثورة المعلومات و تكنولوجيا الاتصالات في مجالات الحياة العامة و منها : العقود الادارية الالكترونية التي تبرم عن طريق شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) ، و التي تعدّ إحدى الوسائل الرئيسة في منظومة تكنولوجيا الاتصالات الحديثة ، دون قيام اطراف العقد بالعناء بالانتقال من مكانٍ الى آخر لاتمام العقد الاداري الالكتروني ، و يبرم العقد الاداري الالكتروني في وقتٍ قصير و بتكلفة أقل و باجراءات ادارية مبسطة و ميسرة ، و ان الهدف من دراسة البحث هو ايجاد الوسيلة الحقيقية للوصول الى نظام قانوني سليم ينسجم و خصوصية العقد الاداري الالكتروني ، و لا سيما في مجال ابرام العقد و اثباته و معرفة مدى حجتيه ، علماً إن النظام القانوني للعقود الادارية التقليدية لا يليق كافة الحقائق و الجوانب الخاصة في العقود الادارية الالكترونية ، فضلاً عن ذلك إن الطريقة في حل المنازعات الناشئة عن العقود الادارية الالكترونية يتم من خلال التحكيم و ليس القضاء عادةً ، كما و أن نجاح هذه العقود ينتج عنها ظهور العديد من المعوقات و المشاكل القانونية التي رافقت التطور التكنولوجي الحديث ، و منها : طرق دفع الثمن ، و القبول و تكوين العقد ، و الاثبات ، و غيرها من القواعد و الشروط ، و هذا كله في دوائر الشبكات المغلقة التي توجب وجود مالك واحد ، لذلك يتطلب القدرة العالية من التنظيم و التخطيط ، و يتطلب ايضاً تدخل المشرع بصورة حقيقية و فاعلة على المستويين الوطني و الدولي ، و من الجدير بالذكر إن العقود الادارية الالكترونية تتم من حيث المكان بين أطراف العقد (الغائبين) ، وفق تقنيات تكنولوجية خاصة حديثة عالية المستوى التي تستدعي تدخل المشرع لوضع ضوابط حقيقية و ضمانات فاعلة تكفل سلامة انعقاد او ابرام هذه العقود ، و كما توفر الحماية القانونية اللازمة لطرفي العقد ، و اخرأ و ليس أخيراً تعدّ العقود الادارية الالكترونية هي العصب الأساسي للأعمال القانونية للادارة العامة الالكترونية في الدولة ، و الصمام الحقيقي في البيئة القانونية الالكترونية في مجال ثورة المعلومات و التطور التكنولوجي الحديث.

اهداف البحث :

تكمن اهداف البحث الموسوم ب (الإشكاليات القانونية الناشئة عن العقد الاداري الالكتروني - دراسة تحليلية مقارنة -) في المحاولة على التغلب او السيطرة على المشكلة البيروقراطية في الاجراءات الادارية بابرام العقود الادارية الالكترونية ، و ذلك اعتماد الادارة العامة على شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) في اعمالها ، و الذي يقلل من الاجراءات الادارية و الروتين الحكومي ، و يترتب نتيجة لذلك ان تصبح مكاتب الموظفين بدون أوراق و بلا حدود بحيث يستطيع الموظف في أي مكانٍ خارج العمل الرسمي بانتهاء المهام الوظيفية المكلف بها بأسرع وقت و اسهل طريقة و بالمصادقية، من خلال التقدم التكنولوجي و ثورة المعلومات الهائلة ، و يجب التطرق الى العقد الاداري التقليدي الذي يكلف الادارة المبالغ المالية الطائلة ، و لا سيما في حالة عدم إحالة العطاءات و استخدام اسلوب النشر و الاعلان في ابرام العقود الادارية ، اما في مجال العقود الادارية الالكترونية فإن الادارة ستوفر الكثير من التكاليف المالية للنشر و بالامكان وضع الاعلان على موقعها الالكتروني دون اي تكلفة مالية باهضة، علماً أن الاعلان عن العطاءات الالكترونية يتيح للادارة الفرصة لايصال عرضها الى اكبر عدد ممكن من المتعاقدين على المستويين الوطني و الدولي ، و إن شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) لا يحد لها زمان و مكان ، و الهدف الآخر يكمن في السرعة في تبادل المعلومات و البيانات بين طرفي العقد بغض النظر عن اماكن تواجدهم ، و بهذا يقلل من الجهد و الوقت و يترتب على ذلك اتخاذ القرارات السريعة الخاصة بالعقود الادارية الالكترونية ، و ايضاً توفير النزاهة و الشفافية و المصادقية في التعامل ، و ذلك لسهولة الحصول على المعلومات الدقيقة و المحصنة و الكاملة في ابرام العقود. و في نهاية القول أن العقود الادارية الالكترونية لا تحتاج الى الكم الهائل من الموظفين و ايضاً دون التقيد بمواقع جغرافية و منشآت متعددة ، على العكس من العقود الادارية التقليدية التي تعتمد على العدد الكبير من الموظفين و تحتاج الى انشاء مقرات ادارية ضخمة .

إشكالية البحث : يتمحور موضوع إشكالية البحث في تساؤلات عديدة يمكن ادراجها كالآتي:

أولاً: ما مفهوم العقد الاداري الالكتروني في القانون الوطني و الدولي ؟

ثانياً : ما مدى فاعلية العقد الاداري الالكتروني في التشريعات العراقية ؟

ثالثاً: هل أتبع العراق المعايير الوطنية و الدولية في أبرامه للعقود الادارية الالكترونية؟

رابعاً : ما هي المعوقات و العقبات التي تواجه الإدارة في أبرام العقود الادارية الالكترونية ؟ و من ثم كيفية وضع الحلول الناجعة لهذه المعوقات و تذليلها بشكل صحيح من قبل الادارة العامة.

خامساً : ما مدى كفاية التدابير الادارية التي وضعها المشرع في مواجهة حل النزاعات الناشئة عن العقد الاداري الالكتروني ؟ و هل هناك قصور تشريعي من عدمه بهذا الجانب ؟

سادساً: ما هو النظام القانوني الذي يحكم أبرام هذه العقود ؟ و هل ينسجم مع خصوصية هذه العقود ؟ و ما هي حدود طبيعة العقد الاداري الالكتروني ؟

سابعاً : ما مدى تأثير الشبكة الدولية للمعلومات (الانترنت) على المبادئ العامة لأبرام العقود الادارية الالكترونية ؟ و ما مدى اثبات حجية تلك العقود ؟

ثامناً: هل تواءم التشريعات العراقية الظروف التي يبرم بها العقد الاداري الالكتروني ؟

منهج البحث :

نحاول من خلال بحثنا الموسوم بـ (الإشكاليات القانونية الناشئة عن العقد الاداري الالكتروني □ دراسة تحليلية مقارنة -) بتقديم دراسة مفصلة عنه ، و من ثم نبين ماهية و طبيعة العقد الاداري الالكتروني استناداً الى المنهج التحليلي (الاستنباطي) و المنهج المقارن من خلال تسليط الضوء على العقود الادارية الالكترونية في فرنسا و مصر و العراق ، و لاستيفاء الموضوع حقه سنتبع ايضاً المنهج التطبيقي من خلال التطبيقات القضائية في العقود الادارية الالكترونية ، و نحرص على ان تكون لغة البحث علمية و سليمة بصورة تظهر البحث في النهاية من دون اختصار مخل و لا اسهاب ممل .

خطّة البحث :

و لأجل دراسة هذا البحث سنقسمه على ثلاثة مباحث نخصص المبحث الاول لمفهوم العقد الاداري الالكتروني ، و الذي نقسمه بدوره الى ثلاثة مطالب نتناول في المطلب الاول : تعريف العقد الاداري الالكتروني و معايير و نبين في المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للعقد الاداري الالكتروني و اساليب ابرامه، و يتضمن المطلب الثالث : اركان العقد الاداري الالكتروني و كيفية اثباته. اما في المبحث الثاني و الذي يتضمن : الاطار القانوني للالتزامات اطراف العقد الاداري الالكتروني و نقسمه الى ثلاثة مطالب نتناول في المطلب الاول : خضوع المتعاقد في العقد الاداري الالكتروني بتنفيذ التزاماته باشراف و رقابة الادارة و نبين في المطلب الثاني :حق المتعاقد في احترام جهة الادارة بالتزاماتها الناشئة عن العقد الاداري الالكتروني و نخصص المطلب الثالث لشروط المطلوبة في أستحالة تنفيذ العقد الاداري الالكتروني ، و نبين في المبحث الثالث: التحكيم و تسوية المنازعات المتعلقة بالعقد الاداري الوطني و الدولي الالكتروني . و الذي نقسمه الى مطلبين نتناول في المطلب الاول : التحكيم و تسوية المنازعات في العقد الاداري الوطني الالكتروني ، في حين نبين في المطلب الثاني : التحكيم و تسوية المنازعات في العقد الاداري الدولي الالكتروني ، و من ثم نبين في خاتمة البحث اهم الاستنتاجات و المقترحات و التوصيات التي توصلنا اليها .

المبحث الأول مفهوم العقد الاداري الالكتروني

إنّ دراسة مفهوم العقد الإداري الإلكتروني يستوجب البحث عن عناصره، ومنها تعريف هذه العقود ومعرفة معاييرها وطبيعتها القانونية، حيث تمارس الإدارة العامة نشاطاتها الإدارية بأعمال متعددة، وتنقسم هذه الأعمال إلى قسمين: مادية وقانونية، فإن الأعمال القانونية تصدر من قبل الإدارة بهدف إحداث آثاراً قانونية: لإنشاء مراكز قانونية جديدة، أو إحداث تعديلات في المراكز القانونية القائمة أصلاً أو إلغائها، علماً أنّ ظهور هذه الأعمال بصورتيه: الصورة الأولى تصدر بالإرادة المنفردة للإدارة وتسمى القرارات الإدارية، بينما الصورة الثانية تصدر باتفاق إرادة الإدارة مع الإرادات الأخرى تسمى بالعقود الإدارية -فضلاً عن ذلك فإن ظهور العقود الإدارية الإلكترونية تسبب في إيجاد نظام قانوني جديد وحديث يلبي كافة جوانب العقود الإدارية الجديدة من خلال أطراف العقد الإداري المبرم عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) أو غيرها من الوسائل الإلكترونية الأخرى الحديثة، ويستلزم أطراف العقد الإداري الإلكتروني بأسس عامة في تنفيذه لهذا العقد سواء تم بطرق

تقليدية أو تم بطريقة من طرق وسائل الاتصال الإلكترونية الحديثة، إلا أن هذه الأسس تتمتع بخصوصية في إطار العقود الإدارية الإلكترونية، وعلى ضوء ما تقدم سنقسم المبحث الأول إلى ثلاثة مطالب: نبين في المطلب الأول تعريف العقد الإداري الإلكتروني ومعايير، ونكرس في المطلب الثاني الطبيعة القانونية للإلكترونية للعقد الإداري الإلكتروني وأساليب إبرامه، ونبحث في المطلب الثالث أركان العقد الإداري الإلكتروني وكيفية إثباته

المطلب الأول تعريف العقد الإداري الإلكتروني ومعايير

تخضع أحكام العقد الإداري الإلكتروني إلى النظرية العامة للعقد الإداري، وفي الحقيقة لا يخرج في بنائه وطبيعته القانونية وأركانه عن أن العقد بصورة عامة هو تلاقي إرادتين أو أكثر في إحداث أثر قانوني معين، أما التكوين أو البنين القانوني للعقد فيكون رضائياً أو شكلياً أو عينياً، وهذا من حيث الأثر، أو يكون ملزماً للجانبين أو ملزماً لجانب واحد أو عقد معاوضة أو بيع، وهذا من حيث الطبيعة أو عقداً فورياً أو مستمراً أو محدداً، أو احتمالياً، وهذا يعد تقسيماً بسيطاً لأنواع العقد بصورة عامة، فضلاً عن ذلك ما يميز العقد الإداري الإلكتروني عن بقية العقود هو مدى تأثير الطابع الإلكتروني عليه والوسائل التكنولوجية الحديثة والمتطورة، وعلى الخصوص شبكة (الأنترنت) التي تم من خلالها اكتمال العقد الإداري الإلكتروني^(١). مما لاشك فيه فقد تعددت التعاريف للتشريعات وآراء الفقهاء حول العقد الإداري الإلكتروني؛ فنجد أن المشرع الفرنسي تأثر بأحكام التوجيهات الأوروبية الخاصة بالعقود الإدارية في قانون العقود الإدارية الصادرة بالمرسوم رقم (١٥ / ٢٠٠٤ في ١/٨ / ٢٠٠٤) حيث نص في المادة الثانية من على إمكانية إبرام الدولة للعقود الإدارية مع دولة أخرى أو دول عدة في مجال الأشغال والخدمات، والعقد الإداري الإلكتروني بصفة خاصة من خلال التشريعات الأجنبية والأوروبية و بحسب النصوص القانونية التي أثمرت نتائج عظيمة في مجال التجارة الإلكترونية، وبدايةً نرجع إلى قانون الاونستيرال الموحد النموذجي للأمم المتحدة الخاص بالتجارة الإلكترونية (UNCITRAL) والذي وضعته الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي سنة ١٩٩٦^(٢)، وقد أعطى هذا القانون للرسائل والبيانات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني الحجية الكاملة في الإثبات، هادفاً بالدرجة الأولى إلى توحيد القوانين الداخلية للدول المختلفة عندما تقرر استبدال المستندات الورقية بأخرى إلكترونية لغرض تقادي أي مشاكل أو عوائق قانونية والتقليل منها، وقد كان الرائد في الأخذ بهذه التوصيات التوجيه الأوروبي لسنة ١٩٩٦ لتنظيم التعاملات الإلكترونية، إذ أكد على ان اللجوء إلى الوسائط الإلكترونية في إبرام العقود الإدارية لغرض زيادة فاعلية الشراء العام وارتفاعاً بسياساتها ويتجلى تعريف العقد الإداري الإلكتروني في نص المادة (١٢) من التوجيه الأوروبي رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٤ إذ نصت بأنه « للسلطة الإدارية الحق في استعمال التقنيات الحديثة لإبرام العقود الإدارية عن طريق الوسائط الإلكترونية بهدف احترام القواعد المنصوص عليها في هذا التوجيه، وقد اطلقت على القانون الفرنسي لإبرام العقد الإداري الإلكتروني (La) dematerialisation des procedures de passation des march's publiques بمعنى التحول من الإجراءات المادية في التعاقد إلى الإجراءات المعنوية، وبذلك أن الفضاء الإلكتروني هو من يحكم العقد الإداري الإلكتروني، ومن الجدير بالتنويه أن المشرع الفرنسي لم يحدد الوسيلة التي تعقد بها العقد الإداري الإلكتروني، وإنما جعلها عامة وشاملة لجميع الوسائل الإلكترونية الحديثة وبالعودة إلى نص المادة (٥٦) من قانون العقود الإدارية الفرنسية الصادر بمرسوم رقم (٢١٠) لسنة ٢٠٠١ والمعدل بالمرسوم المرقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤^(٣) فذكرت تعريفاً تشريعياً للعقد الإداري الإلكتروني (بأنه ذلك العقد الذي يبرم بدون استخدام الوسائل المادية (التقليدية) المستخدمة في تحرير العقود ولكن يتم الاعتماد على الوسائل والتقنيات الحديثة في عالم الفضاء الإلكتروني)، وكذلك أشار المرسوم المرقم (٢١٠) لسنة ٢٠٠١ المعدل وكذلك المرسوم المرقم (٨٤٦) لسنة ٢٠٠١ الذي صدر تاريخ ١٨/٩/٢٠٠١، إذ عرفت المادة الأولى من المزايدات الإلكترونية بأنها ذلك الإجراء الذي يتقدم بموجبه المرشح لإبرام العقد الإداري بعبء محدد النص عن طريق وسيط إلكتروني، وفي مدة زمنية تحددها الشخص العام ويعلم بها مسبقاً جميع المرشحين (٣) ، و إذا انتقلنا إلى التشريع المصري فنجد أنه لا يزال بمستوى متواضع فيما يتعلق بالعقد الإداري الإلكتروني، وإنما هناك التشريعات التي تنظم التعاملات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني بصورة عامة، كقانون التوقيع الإلكتروني المصري المرقم (١٥) لسنة (٢٠٠٤)، وكذلك أشارت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من اتفاقية تنظيم أحكام التوقيع الإلكتروني في مجال المعاملات الإلكترونية الموقعة في القاهرة بتاريخ ٢٠١٣ م إلى أن العقد الإلكتروني هو الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل الكترونية كلياً أو جزئياً»، أما في العراق فقد خلا التشريع الإلكتروني الوحيد من تعريف للعقد الإداري الإلكتروني وإنما بين العقد الإلكتروني بموجب قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي المرقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢، فقد نصت الفقرة العاشرة من المادة الأولى منه بأنه (ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين لقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه والذي يتم بوسيلة الكترونية) وكذلك النصوص الأخرى (٤) من القانون

ذاته فيما يتعلق بإبرام العقود الإلكترونية على الرغم من عدم وجود الإشارة الواضحة للعقد الإداري الإلكتروني إلا أنه يمكن إصدار تشريعات إدارية لتنظيم العقد الإداري الإلكتروني بالاستفادة من هذا القانون والقوانين الأخرى لقانون الاتصالات السلكية العراقية المرقم (١٠٩) لسنة ١٩٨٠ الاتصال عن بعد بأنه إرسال واستلام الأمواج اللاسلكية بكافة أنواعها واتصالاتها سواء كانت بواسطة إشارة أو علامة أو كتابة أو صورة وصوت أو أية معلومات أخرى، مهما كان نوعها ولأي غرض، وبهذا يمكن اللجوء إلى هذه الوسائل، وبالإضافة إلى ذلك إذا رجعنا إلى المذكرة الإيضاحية لسلطة الائتلاف المؤقتة المرقمة (٤) وتنفيذ اللائحة التنظيمية المرقمة (٣) في ١٥/٦/٢٠٠٣ عندما حدد بأنه يجوز الإعلان عن المنافسة أي المزايدة أو المناقصة من خلال مواقع الشبكات الإلكترونية (الأنترنت) أو استعمال أية طريقة أخرى للإعلان عن تقديم العطاءات. فضلاً عن ذلك أوضحت الفقرة رقم (٥ ب/١) من اللائحة ذاتها شروط الإعلان عن المناقصة بأنه بإمكان إرسال العطاء عبر إحدى الوسائل الإلكترونية حديثة التجارية التي يسمح بها إعلان المناقصة، وكذلك يجوز سحب العطاء عن طريق بيان يرسل عبر جهاز الفاكس (٥)، أي استخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة، فعلى الرغم من وجود هذه النصوص المتناثرة هنا وهناك كلها تدل بصورة غير مباشرة بأنه يمكن استخدام هذه الوسائل الإلكترونية إلا أن الإشكالية المتعلقة بالنقص التشريعي تبقى قائمة وعلى المشرع العراقي يجب تلافيه والعمل الدؤوب تجاه هذا التحول التكنولوجي الكبير لكي يتم انعقاد العقود الإدارية بصورة إلكترونية، أما بالنسبة لآراء الفقهاء ومحاولاتهم الجادة والمبدولة لإيجاد تعريف وبيان مفهوم للعقد الإداري الإلكتروني، فقد عرفه الفقيه الفرنسي (Thierry Rever) بأنه ذلك العقد الذي يتم إبرامه عن طريق وسيط إلكتروني مع الاحتفاظ بمضمون العقد الإداري وخصائصه، مما لا يمنع وجود عقد إداري يحتوي على شروط استثنائية غير مألوفة، إذ يمكن التعاقد من خلال الإحالة إلى عقود نموذجية تضعها الإدارة على موقعها الإلكتروني للسماح للمتعاقد الآخر العلم بشروط التعاقدية بصورة كاملة. فمن خلال هذا التعريف يتبين لنا أن العقد الإداري الإلكتروني يتمتع بالخصوصية الإلكترونية والتي تميزه عن غيره من العقود الإدارية التقليدية تكمن في الوسيلة التي يتم بها انعقاد العقد والتي تتمثل في ضرورة أن يتصل المتعاقد بشبكة الأنترنت الإلكترونية، في حين عرّفه الجانب الآخر بأن المشتريات العامة الإلكترونية هي القدرة على إبرام العقد الإداري باستخدام البريد الإلكتروني أو من خلال شبكة الأنترنت وهو ما يستوجب انتقال الطلبات والعطاءات واستقبالها بوسيلة إلكترونية (٦). ومن جانب الفقه العربي في مصر مما لا شك فيه فقد تعددت التعاريف للعقد إداري إلكتروني فمنهم من عرّفه على أنه ذلك العقد الذي يتم إبرامه من خلال وسائل الاتصال الإلكترونية، وفيه يتم التعاقد عن بعد دون تواجد مادي لطرفي العقد، لذلك من خلال شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)، أو بأي أسلوب من أساليب الاتصال الأخرى الأكثر شيوعاً ومنها (الفاكس والتلكس والتيلغرام) (٧) وكذلك عرفت المادة الثانية من التوجيه الأوروبي الصادر في ٢٠/٥/١٩٩٧ والذي يخص حماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد، فالمقصود بالتعاقد عن بعد بأنه أي عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين المورد والمستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم خدمات التي ينظمه المورد والذي يتم باستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الاتصال الإلكترونية في إتمام التعاقد (٨)، وعرفه آخرون بأنه ذلك العقد الذي تبرمه الدولة مع شخص معنوي عام أو شخص من اشخاص القانون الخاص أو مع دولة أخرى أصالةً أو من خلال تفويض صريح وضمني من أشخاص القانون العام، بقصد إدارة وتسيير وتنظيم المرفق العام من خلال شبكة الأنترنت، وذلك بتضمين شروطاً استثنائية غير مألوفة في المعاملات الإلكترونية في القانون الخاص (٩)، فمن خلال هذا التعريف المذكور يتبين لنا أنه تم تنظيم وتسيير وإدارة المرافق العامة بوسائل إلكترونية حديثة عن طريق شبكة الأنترنت وهي العنصر المتجدد في هذا المضمار. أما الفقه العراقي فنظراً لنقص التشريعات الإدارية ووجود حالة من الغموض وعدم الوضوح فلم نجد تعريفاً وافياً وكافياً للعقد الإداري الإلكتروني، ويذهب بعض الفقه إلى تعريف العقد الإداري الإلكتروني بأنه اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة ومرئية وبفضل التفاعل بين الموجب والقابل (١٠). ومن جانبنا نرى بأن التعاريف السابقة البعض منها لا يوجد تعريف جامع ومانع للعقد الإداري الإلكتروني، فجميعها يعترضها النقص وعدم الصحة في الكثير من جوانبها، فضلاً عن ذلك قد أخفق المعرف في إعطاء الوصف والمعنى الحقيقي للعقد الإداري الإلكتروني في مضمونه وفحواه، فالأجدر بالمعرف أن يبين في حالة تلاقي الإيجاب بالقبول في العقد أن يحدث أثراً قانونية وينشأ التزامات تعاقدية من جراء ذلك، علماً أن التعاريف السابقة لم تذكر وتبين بأن العقد الإداري الإلكتروني شروطاً استثنائية غير مألوفة في المعاملات الإلكترونية. وقد عرّفه آخرون بأنه هو العقد الذي تلاقى منه عروض السلع والخدمات بقبول من أشخاص في دول أخرى وذلك من خلال الوسائل التكنولوجية المتعددة، ومنها شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) بهدف إتمام العقد (١١) وما يؤخذ على هذا التعريف نجد أنه ركز على نوع معين من العقود الإدارية الإلكترونية ألا وهو (عرض السلع والخدمات) كان الأجدر به أن لا يخصصه ولا يحصره فقط بعرض

السلع والخدمات وإنما كان لا بد أن يشير إلى جميع أنواع العقود من ذكر عبارة (اتفاق يتم تلاقي الإيجاب والقبول بين طرفي العقد)، وأخفق أيضاً في ذكر أن العقد يحدث آثاراً قانونية ويتضمن شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص. وعلى ضوء ما تقدم من خلال التعريفات المتقدمة يمكننا أن نحدد ملامح وتعريف العقد الإداري الإلكتروني على أنه اتفاق إرادتين أو أكثر على إحداث آثاراً قانونية والذي يبرمه شخص معنوي عام أو شخص من أشخاص القانون الخاص بتفويض من قبل أشخاص القانون العام بقصد إدارة وتسيير المرافق العامة وتنظيمها، وكذلك بتضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في التعاملات الإلكترونية في القانون الخاص، علماً أنه تظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأساليب القانون العام، وهذا كله يتم عبر وسائط إلكترونية. أما فيما يخص معايير العقد الإداري الإلكتروني، فهناك اختلاف في معايير العقد الإداري الإلكتروني الداخلي عن العقد الإداري الإلكتروني الدولي فإن البحث فيها يتطلب تمييزه عن غيره من العقود، كما يستوجب دراسة مدى توافر معايير العقد في العقد الإداري الإلكتروني كالمعيار العضوي: أي وجود الشخص المعنوي العام في العقد، والمعيار الموضوعي: عن طريق تنظيمه لشروط الإستثنائية غير المألوفة في القانون الخاص، أو خضوعه لنظام استثنائي، أو تعلق هذا العقد بتسيير وتنظيم المرفق العام (١٢)، واستخلاصاً لما سبق، سنوضح هذه المعايير للعقد الإداري الإلكتروني بشكل مفصل ودقيق على النحو الآتي:

أولاً: المعيار العضوي للعقد الإداري الإلكتروني: يتطلب حتى يكتسب أي عقد ما الصفة الإدارية أن تكون الإدارة أحد طرفيه بعدة وسيلة لتسيير وتنظيم المرافق العامة في المؤسسات العامة، ويكون تمثيل الإدارة كطرف في العقد من أحد الأشخاص المعنوية الإقليمية ومنها المحافظة والقضاء والناحية أو من خلال أحد الأشخاص المعنوية المرفقيه الهيئات العامة، والنفابات المهنة التي تتمتع بالشخصية المعنوية العامة، إلا أنه على الرغم من ذلك فإنه لا يكفي لقيام العقد الإداري أن يكون أحد أطرافه شخص معنوي عام، بل لابد من توافر الشروط الآتية:

- ١- يجب أن يتمتع الشخص المعنوي العام ويحتفظ بهذه الصفة العمومية إلى حين انتهاء العقد وتنفيذه بالشكل الكامل، فإذا زالت هذه الصفة سيصبح هذا العقد من ضمن العقود المدنية وبالتالي تخضع لقواعد القانون الخاص.
- ٢- يجب على الإدارة أن تبرم العقد بوصفها سلطة إدارية عامة، أما إذا أبرمت العقد بوصفها أحد أشخاص القانون الخاص فيعدّ العقد مدنياً، ولا يسبغ على العقد الصفة الإدارية (١٣).
- ٣ - عند إبرام السلطة التنفيذية العقد الإداري يجب وصف السلطة التنفيذية بأنها سلطة إدارة وليست سلطة حكم، لأن السلطة التنفيذية تعدّ سلطة حكم حين مباشرة أعمالها التي تتعلق بشؤون الحكم، وتعد سلطة إدارة عندما تباشر أعمالها التي تتعلق بتسيير وإدارة وتنظيم المرافق العامة للدولة، فيكون العقد إدارياً عندما تبرمه السلطة التنفيذية فيما يخص إدارة المرافق العامة وتتصرف بوصفها جهة إدارة (١٤) وعلى ضوء ما تقدم فإن الشخص المعنوي العام سواء الدولة أو إحدى مؤسساتها الحكومية أو الوكيل بموجب الوكالة الصريحة أو الضمنية يمكنها استخدام الشبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) لإبرام العقد الإداري الإلكتروني، وكذلك يمكنه استعمال التوقيع الإلكتروني والمحركات الإلكترونية لإثبات هذا العقد، دون تأثير ذلك على الوكالة الموجودة بينه وبين الشخص المعنوي العام (١٥). ونتيجة لذلك نجد أنه في ظل العولمة والتدويل لا توجد صعوبة في تحديد العقد الإداري الإلكتروني عن طريق المعيار العضوي، حيث يمكن للدول والأشخاص القانون العام والخاص عن طريق وكالة صريحة وضمنية المتعلقة بإبرام العقد الإداري الإلكتروني.
- ثانياً: المعيار الموضوعي للعقد الإداري الإلكتروني: يتضمن المعيار الموضوعي للعقد الإداري بصفة عامة على صنفين هما: اتصال العقد بنشاط مرفق عام واتباع أساليب القانون العام عن طريق تضمينه شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، أما فيما يخص اتصال العقد بنشاط المرفق العام فلا يجوز إسباغ الصفة الإدارية على العقد لمجرد أن الإدارة أحد أطرافه، بل لا بد أن تتصل العقد بنشاط مرفق عام، وتقوم الدولة بإنشائه أو الإشراف على إدارته وفرض رقابته عليه والعمل بتسييره وانتظامه لإشباع الحاجات العامة للجمهور (١٦)، بشرط أن لا يهدف من هذا المشروع تحقيق الربح من وراء تزويده بالحاجات العامة للمتعاملين معه بل يقصد المساهمة في حماية النظام العام وخدمة للمصلحة العامة للدولة. أما إذا انقطع الاتصال ما بين العقد والمرفق العام فتزول صفته الإدارية ويصبح عقداً من عقود القانون الخاص حتى ولو كان أحد أطرافه شخصاً معنوياً عاماً، وفي هذا الصدد يقول الفقيه الفرنسي (Thierry Revet) أن العقد الإداري الإلكتروني هو العقد الذي تم إبرامه عن طريق وسيط إلكتروني، وهذا الوسيط لا يتدخل في مضمون العقد الإداري، مما لا يمنع وجود عقد إداري يحتوي وجود على شروط استثنائية أو يخضع لنظام استثنائي خاص تميزه عن العقود المدنية، حيث يمكن التعاقد عن طريق الإحالة إلى عقود نموذجية تضعها الإدارة على موقعها الإلكتروني للسماح للمتعاقد الآخر بمعرفة شروط التعاقد (١٧). فنلاحظ أن عقود الأشغال

العامة وعقد التوريد وعقود الخدمات يمكن إبرامها عن طريق الوسائط الإلكترونية التي تتعلق بتنظيم وتسيير المرافق العامة دون تنفيذها، فإن مفهوم المرفق العام في العقد الإداري الإلكتروني لا يمكن أن يشمل تنفيذ المرفق ذاته بل عكس ما أكدته محكمة التنازع الفرنسية في حكمها الصادر ٢٨ / ١ / ٢٠٠١ م على أنه العقد الذي يبرم من طرف شخص من اشخاص القانون الخاص دون مساهمته في تنفيذ المرفق العام وبالتأكيد ينتمي إلى عقود القانون الخاص (١٨). ولا يكفي لإضفاء الصفة الإدارية على عقد ما ان تكون الإدارة طرفاً فيه وان يتصل بنشاط مرفق عام بل يتعين إضافة لما تقدم اتباع الإدارة أساليب القانون العام على إبرامه للعقد وذلك بتضمينه شروطاً استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص والتي تقوم على مبدأ المساواة والتوازن بين طرفي العقد، وتتطوي الشروط الاستثنائية الواجب توافرها في العقد الإداري على منح الإدارة المتعاقدة امتيازات وسلطات في مواجهة المتعاقد الآخر معه، نستنتج من ذلك أن العقد الإداري الإلكتروني يتضمن شروطاً استثنائية غير مألوفة في المعاملات الإلكترونية في القانون الخاص، دون ادنى مشكلة ولا يؤثر ذلك على طبيعته الإلكترونية. أما فيما يخص العقد الإداري الإلكتروني الدولي فهو العقد الذي تبرمه الدولة بكونها سلطة عامة أو يبرمه شخص معنوي من رعايا الدولة مع شخص طبيعي أو معنوي من رعايا الدولة الأخرى بهدف تنظيم وتسيير المرافق العامة للدولة، ومن صور العقد الإداري الدولي تعاقد الإدارة مع أحد الأشخاص أو الشركات الوطنية أو الأجنبية مادام العقد قد تضمن شروطاً غير مألوفة في عقود القانون الخاص (١٩)، علماً أن العقد الإداري الدولي هو العقد الذي يجمع بين مقومات العقد الإداري من حيث أن أحد أطرافه إدارية ويتعلق بنشاط مرفق عام واتخاذ أساليب القانون العام الذي تضمنه شروطاً استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص، وبين الصفة الدولية من حيث اتصال العقد بمصالح التجارة الدولية بانطوائه على رابطة تتجاوز الاقتصاد الوطني للدولة المتعاقدة (٢٠) أما فيما يخص العقود الإدارية الإلكترونية ففي حقيقة الأمر يدور البحث حول عناصر الواجب توافرها لتكثيف العملية التعاقدية عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) بأنها عملية ذات طابع دولي، ولبلوغ هذا الهدف يجب أن تتبنى المعيار المختلط الذي ينطلق من أساسين: لأساس الأول: المحتوى أو الواقع الاقتصادي للعملية العقدية المطروحة، والأساس الثاني: هو العنصر القانوني في العلاقة التي تتحرك معه قواعد القانون الخاص لتنظيم العملية (٢١). وعلى ضوء ما تقدم فنجد بأن العقود الإدارية الإلكترونية تقوم في أغلبها بصفة رئيسة على انتقال رؤوس أموال خارج الدولة عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)، ويجب أن يكون العنصر القانوني الذي يعول عليه في فاعليته وقدرته وقابليته على إضفاء الصفة الدولية على العقد، وهو عنصر محل إبرام العقد، حيث إن تنفيذ العقد يترتب عليه توريد معدات وآلات وأدوات من شركة أجنبية في الخارج إلى أحد المؤسسات العامة في الدولة يكفي أن يضيفي على العقد الصفة الدولية ومن جانبنا نرى أن الإشكالية الأساسية المتعلقة بهذه المعايير يرجع السبب إلى أنه نظراً لعدم تحديد المعايير اللازمة لتحديد ماهية العقد الإداري الإلكتروني من قبل القضاء الإداري العراقي (مجلس الدولة العراقي)، لذا يجب على مجلس الدولة العراقي تحديد المعايير اللازمة لهذا العقد الإداري الإلكتروني المستجد، فضلاً عن ذلك أن تطبيق المعايير التقليدية غير كافية، إذ يجب إضافة معايير أخرى تتناسب مع خصوصية العقود الإدارية الإلكترونية الحديثة لتحقيق مبادئ الشفافية والعلانية وحرية التدخل في المنافسة والسرية، وفضلاً عن ذلك نجد أن من نقاط الضعف الحقيقية للعقود الإدارية الإلكترونية وإشكالياتها الحقيقية عدم تحديده في نص قانوني وكذلك سهولة تعرضها لإتلاف المعلومات وخرق منظومة المعلومات والأنترنت ومتطلبات أمن الشبكات وخرق السرية والكتمان لهذه العقود وصعوبة إثباتها، ويجدر التنويه على إمكانية إبرام هذه العقود بوسائط إلكترونية، إلا أنه ذلك يتطلب صدور أحكام من قبل مجلس الدولة العراقي من خلال توضيح معالمها وتوضيح خصائصها وتحديد المعايير اللازمة لهذا النوع من العقود وإبراز مظاهرها.

المطلب الثاني الطبيعة القانونية للعقد الإداري الإلكتروني وأساليب إبرامه

اختلف الفقه القانوني في تحديد الطبيعة القانونية للعقد الإداري الإلكتروني، وانقسم على ثلاث اتجاهات سنوضحها بشكل دقيق ومفصل وعلى الشكل الآتي: الاتجاه الأول: يذهب بعض الفقه البريطاني والفرنسي وأغلب الفقهاء في الدول العربية (٢٢) إلى أن العقد الإداري الإلكتروني على أنه عقد إذعان، وبذلك فإن المتعاقد لا يملك الإرادة الكاملة في تحقيق عدد من الخيارات المقترحة أمامه في الموقع الإلكتروني للمتعاقد الآخر، عندما تكون مواصفات معينة محددة ومنها: مواصفات السلعة وثنائها المحدد مقدماً ولا يملك خياراً آخر في المناقشة أو المعارضة للمتعاقد الآخر حول شروط التعاقد، التي يبينها ويعلنها ويوردها على الموقع الإلكتروني، فهو ليس لديه خيار إلا التوقيع في حالة القبول والإيجاب أو عدم التوقيع في حالة الرفض، ويعول انصار هذا الاتجاه إلى تغليب المعيار الاقتصادي الذي بدوره ينشأ الإذعان عندما يكون هناك تفاوت في المركز القانوني بين طرفي العقد، وحيث ينعدم التوازن والمساواة القانونية الواقعية والفعلية بين إرادة طرفي العقد، فأحدهما يتمتع بمركز قانوني قوي والآخر في مركز قانوني ضعيف بسبب حاجته المتعلقة الخاصة الملحة بالتعاقد. أما الاتجاه الثاني فذهب

أنصاره بعد العقد الإداري الإلكتروني ما هو إلا عقد رضائي (٢٣) وإن لم يكن من عقود المسماة، حيث ينظر إلى كل عقد على حده، وذلك بسبب أن المتعاقد يستطيع اللجوء إلى مؤد أو شركة أجنبية أخرى أو منتج آخر للسلعة أو الخدمة إذا لم تتسجم مع شروط أحد المؤددين أو المنتجين، وكذلك أنه لا يمكن الاعتماد على المعيار الاقتصادي فقط، وإنما الاعتماد على الدمج بين المعيارين القانوني والاقتصادي معاً، وذلك بسبب أن عقود الإذعان من عقود المنافسة والاحتكار مثل عقد توريد الكهرباء أو الغاز. أما الاتجاه الثالث: يذهب رأي فقهي بأن الاتجاه الثالث هو يجب أن يميز بين نوعين من العقود الإدارية الإلكترونية عند تحديد طبيعته القانونية، حيث إن العقود الإدارية الإلكترونية حيث آلية إبرامها هي إما أن تكون عقوداً يتم إبرامها عن طريق البريد الإلكتروني أو عن طريق المواقع الإلكترونية، فالعقود الإدارية الإلكترونية التي تبرم عن طريق المواقع الإلكترونية قد تحتوي على سمات أو خصائص عقود الإذعان، أما بالنسبة للعقود الإدارية الإلكترونية التي تبرم عن طريق البريد الإلكتروني، فغالباً ما تكون رضائية حيث يتم التفاوض على إبرام العقد عن طريق إرسال الرسائل الإلكترونية بين طرفي العقد بقبول وإيجاب بين طرفي العقد، فينقذ العقد بهذا الشأن (٢٤) ومن جانبنا نرى بأننا نميل إلى الاتجاه الثالث الذي يميز العقود الإدارية الإلكترونية من حيث إبرامها عن طريق المواقع الإلكترونية أو عن طريق البريد الإلكتروني، فمن خلال ذلك يتم دمج عقود الإذعان وعقود الرضائية، فتصبح العلاقة التعاقدية علاقة عقدية تكاملية وليست تعاضدية، فيؤدي إلى المساهمة والمساعدة في إتمام العقد الإداري الإلكتروني. وفيما يتعلق بأساليب إبرام العقد الإداري الإلكتروني إما أن يتم إبرام العقد الإداري الإلكتروني باللجوء إلى المناقصة والمزايدة الإلكترونية (٢٥) أو أن يتم بطريق التفاوض مباشرة مع أحد الأشخاص أو مجموعة ما لإبرام العقد كالتعاقد المباشر (الممارسة) ويتم تطبيق ذلك كأصل في اختيار المتعاقد مع الإدارة في كل من فرنسا ومصر والعراق، وبذلك تعد المناقصة الإلكترونية من أكثر الوسائل التي تلجأ إليها الإدارة في إبرام العقد الإداري الإلكتروني، ويقصد بها تلك الإجراءات التي حددها القانون بقصد اختيار أفضل المتقدمين سعراً وشروطاً ويتم الإعلان عبر الموقع الإلكتروني للجهة الإدارية المعلنه عن المناقصة وكذلك دعوة المتقدمين لتقديم عروضهم على الموقع الإلكتروني ذاته أو أي موقع آخر، ودراسة العروض المقدمة واختيار أفضلها، وكذلك اللجوء إلى أسلوب المزايدة الإلكترونية فقد عرفت المادة الأولى من المرسوم الفرنسي لعام ٢٠٠١ / ٨٤٦ (٢٦) على أنها الإجراء الذي يتقدم بموجبه المرشح لإبرام العقد الإداري بعبء عن طريق وسيط إلكتروني، وفي مدة زمنية يحددها الشخص العام ويعلم بها مسبقاً جميع المرشحين على أن تكون جميع العطاءات، المقدمة مسعرة. فمن خلال هذا النص للمرسوم الفرنسي للمزايدات الإلكترونية نجد أنه يتم بيع أو تأجير بعض الأموال العامة للدولة بطريقة إلكترونية حديثة مع مراعاة مبدأ المساواة والشفافية والسرية والحفاظ على مبدأ حرية الدخول إلى المنافسة وقد يتم إبرام التعاقد بأسلوب التعاقد المباشر أي الممارسة وتتمتع الإدارة بحرية أكبر في اختيار من ترغب التعاقد معه من الأشخاص أو الشركات لكي تتمكن من اختيار أفضل العروض. فضلاً عن ذلك فإن استخدام هذه الأساليب الإلكترونية الحديثة لإبرام العقود الإدارية يؤدي إلى التغلب على البيروقراطية الإدارية والمحسوبة في إجراءات إبرامها، إذ إن اعتماد الإدارة العامة على شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) في نشاطها وأعمالها التي تقلل من الإجراءات الإدارية والروتين الحكومي والتي تكون بدون ورق ومكاتب بلا حدود، حيث يمكن للموظف العام في أي مكان خارج دائرته ومكان عمله أن ينهي مهامه الوظيفية المؤكدة له، (٢٧) وكذلك تقليل النفقات المالية على الإدارة وتوفير الأموال من خلال عدم نشر العطاءات في الصحف الورقية التي يكلفها مبالغ مالية طائلة من خلال استخدام أسلوب الإعلان والنشر الإلكتروني من خلال شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت)، ونتيج للإدارة فرصة أكبر للتعاقد مع أكبر عدد من المتعاقدين على المستوى الوطني والدولي (٢٨)، ولا يحددها زمان ولا مكان والسرعة في تبادل المعلومات والبيانات والوثائق بين أطراف العقد مع توافر الشفافية والنزاهة. ومن جانبنا نرى أن العقد الإداري الإلكتروني بأساليبه وطرقه المستحدثة يتم التغلب على المحسوبة والمنسوبة والبيروقراطية الإدارية ويقلل من الإجراءات الإدارية المعقدة والخروج عن المألوف والقضاء على الفساد المالي والإداري والزيادة في الشفافية والنزاهة وسهولة في حسم المنازعات المتعلقة بهذه العقود.

المطلب الثالث أركان العقد الإداري الإلكتروني وكيفية إثباته

يقوم العقد الإداري الإلكتروني على ذات الأركان الثلاثة في العقد الإداري التقليدي وفي عقود القانون الخاص مع وجود بعض الخصوصية للعقد الإداري الإلكتروني، وهذه الأركان هي الرضا والمحل والسبب والتي سنسلط الضوء عليها بشكل دقيق وهي كالآتي: أولاً: الرضا: ويقصد به تلاقي الإيجاب والقبول من الإدارة والمتعاقد معها، أو التقاهم بين طرفي العقد والتعبير عن إرادتهما دون الإخلال بالنصوص القانونية، والرضا بالنسبة للإدارة كطرف من أطراف العقد يجب أن يكون صادراً من الجهة المختصة المعنية بالتعاقد وفقاً للقوانين والأنظمة والتعليمات

من حيث الاختصاصي والشكل (٢٩)، وعند إبرام العقد باسم الإدارة فيجوز ممارسته، وأيضاً لا يجوز تفويض وتخويل غيرهم في ممارسته، وأيضاً لا يجوز تفويض وتخويل غيرهم في ممارسته (٣٠) إلا في الحدود والقيود التي يحددها المشرع العراقي. ومن الناحية الأخرى لا يكفي وجود الرضا في حالة تعاقد الإدارة وإنما أن يكون الرضا سليماً وخالياً من عيوب الرضا كالغلط والتغريب والإكراه والغبن، فضلاً عن عيوب الأهلية، والقضاء الإداري في العراق يسلك مسلك القضاء المدني في إبطال العقود الإدارية المشوبة بالعيوب المذكورة في أعلاه. أما العقد الإداري الإلكتروني فقد تعددت صوره في التعبير عن إرادة العقد، فقد يتم التعبير عن الإرادة إلكترونياً عن طريق البريد الإلكتروني (E mail) أو عن طريق الموقع الإلكتروني (الأنترنت) (web sites) أو عن طريق المحادثة (Internet Relay chat) من خلال ذلك نستنتج أن التعبير عن الإرادة بأي طريقة من طرق إبرام العقد الإداري الإلكتروني يجب أن تكون خالية من عيوب الإرادة وهي الغلط والإكراه والغبن مع التغريب والتدليس)، ويعد عيب الغلط من أكثر العيوب الشائعة الحدوث عبر شبكة المعلومات الدولية الأنترنت أياً كان نوع التعاقد سواء كان إداري أو مدني أو تجاري، و الغلط المقصود هنا هو الغلط الجوهري الذي يقع على ذات الشيء أو على شخص المتعاقد أو طبيعة العقد، فإذا كان الغلط مادي فليس له أي أثر في تكوين الإرادة، حيث يطرأ بعد تكوينها وهذا لا يؤثر في إنشاء أو تكوين العقد الإداري الإلكتروني. ونتيجة لما سبق فإن القضاء الفرنسي منح المتعاقد عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) إبطال العقد بسبب التدليس الناجم عن الكتمان الذي يتيح له حسن الاستخدام والتعاقد وبالتالي في ظل إرادة واعية ومبصرة (٣١)، فإن إخفاء المعلومات عن الملاءمة المالية للمتعاقد بالشكل الذي يضر بالإرادة العامة، فمن حق الإدارة أن تقدم طلباً بإبطال العقد الناتج عن التدليس بإخفاء المعلومات، ومثال على ذلك نشر البيانات والمعلومات غير صحيحة عن بعض الشركات التي توهي بقدرته المالية وتقوم الإدارة بالتعاقد معها وتكتشف بعد حين عدم صحة المعلومات الخاصة بالوضع المالي للشركة، أما بالنسبة لعبع الإكراه في العقد الإداري الإلكتروني إذ يصعب إثباته، لأن التعاقد الإداري الإلكتروني الذي تم بين طرفي العقد يفصل بينهما مكان ويجمعهما مجلس عقد حكومي (افتراضي) وليس حقيقي وإن كان من الممكن حدوثه بسبب التبعية الاقتصادية، حيث يضطر المتعاقد أحياناً إلى إبرام العقد تحت الضغط، والعوز الاقتصادي، ومثال على ذلك يمكن توريد المنتج واحتكار إنتاجه ثم بيع قطع غياره بشروط مجحفة، فيضطر العميل بقبولها حيث لا بديل أمامه سوى ذلك (٣٢). ثانياً: الركن الثاني: المحل: فهو كل ما يلتزم به المدين سواء كان عملاً أو امتناعاً عن العمل شرط أن يكون قانونياً، وبعبارة أخرى هو العملية القانونية التي يراد تحقيقها من حيث إنشاء الحقوق والالتزامات متقابلة لطرفي العقد، فيشترط أن يكون المحل موجوداً وممكناً ومعيناً وقابلًا للتعين ومما يجوز التعامل به (٣٣)، بتعبير آخر يشترط أن يكون محل العقد معيناً معيناً نافعاً للجهة الفاحشة سواء كان تعيينه بالإشارة إليه أو إلى مكانه الخاص أو بذكر أوصافه المميزة له، وكما يشترط محل العقد أن يكون مما يجوز التعامل به أي أن يكون مشروعاً، فمحل العقد يحدده طرفي العقد، غير أن الإدارة قد تعدله بإرادتها المنفردة استناداً إلى الامتيازات التي منحت لها تجاه المتعاقد الآخر (٣٤). ومن الجدير الإشارة إليه أن من أهم شروط صحة محل العقد هو شرط المشروعية فإذا كان المحل غير مشروع يعد العقد باطلاً وفاسداً لمخالفته النظام العام. أما فيما يخص المحل في العقد الإداري الإلكتروني فيجب أن يكون معيناً عن طريق وصف المنتج أو الخدمة أو السلعة وصفاً مانعاً للجهة الفاحشة على شاشة الكمبيوتر عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) سواء من خلال صفحات الويب أو النظام الإلكتروني والمقصود بالمعينة هو الاطلاع على المبيع اطلاعاً يمكن من معرفة حقيقته وواقعه وفقاً لطبيعته وذلك بالطرق التي يمكن أن تتحقق بالعلم الكافي لدى العميل بحقيقة المبيع أو السلعة أو الخدمة من خلال المعاينة التي تحصل عند إبرام العقد (٣٥)، بحيث يرد العقد على المبيع وهو معلوم لدى المشتري علماً كافياً.

ثالثاً: الركن الثالث: السبب: ويقصد به الغرض من الاتفاق بين المتعاقدين وتكاد أحكام القضاء الإداري في هذا الشأن تكون قليلة والسبب في ذلك أن الإدارة نادراً ما يتعاقد بدون سبب أو بناء على سبب باطل، علماً أن السبب هو ركن جوهري وأساسي في العقد الإداري المتمثل بالباعث الحقيقي لتعاقد الإدارة هو تحقيق المصلحة العامة (٣٦)، وتسيير وتنظيم المرافق العامة لإشباع الحاجات العامة للجسم، فضلاً عن ذلك إن بطلان ركن السبب في العقود الإدارية يمكن أن يتمسك به طرفي العقد في أي مرحلة من مراحل الدعوى ومحكمة الموضوع الحق في إبطال العقد من تلقاء نفسها متى ما وجدت أن العقد سبباً غير مشروع وذلك لمخالفته للنظام العام. ونتيجة لذلك نرى بأن السبب في العقد الإداري التقليدي لا يختلف عن السبب في العقد الإداري الإلكتروني حيث إن الثاني لا يضيف شيئاً جديداً في هذا الشأن طالما أن يكون سبب الإدارة في التعاقد مشروعاً فيعد عقداً سارياً سواء كان العقد عقداً إلكترونياً أو تقليدياً. أما فيما يتعلق بكيفية إثبات العقد الإداري الإلكتروني فيتحقق عن طريق الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني فإذا كان بوسيلة الكتابة الإلكترونية والتي يقصد بها كل تدوين للحروف

أو المعاملات أو الأرقام أو أي إشارة دلالة تعبيرية مفهومة وواضحة، وقد جاء في قانون العقود الإدارية في فرنسا الصادر عام ٢٠٠١م، وبعد أن أجري التعديل عليه بالمرسوم المرقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤م (٣٧) اعترف هذا التشريع بشكل مباشر وصريح بالمحركات الإلكترونية وأعطى لها الحجية القانونية التي يتمتع بها الدليل الورقي في الإثبات، فضلاً عن ذلك عرف القانون المصري الكتابة الإلكترونية بموجب الفقرة (أ) من المادة الأولى من قانون التوقيع الإلكتروني المرقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤ بأنها (كل صرف أو أرقام أو رموز أو أية علامة أخرى تثبت على دعامة إلكترونية أو ورقية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة، وتعطي دلالة قابلة للإدراك)، وكذلك قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي المرقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ بالمفهوم ذاته بموجب الفقرة الخامسة من المادة الأولى، ولقد أكدت الفقرة (ج) من المادة (١٣) من القانون ذاته بأنه تكون للمعلومات التي جاءت بالمحرر الإلكتروني تدل على من قام بتحريرها، ويمكن للأشخاص التمسك بها. ومن الجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي قد حدد مفهوم التوقيع الإلكتروني في الفقرة (٤) من المادة (١٣١٦) من القانون رقم ٢٠٠٠/٢٣٠ بأن التوقيع الإلكتروني يؤكد على شخصية صاحبه وصحة الواقعة المنسوبة إليه إلى أن يثبت عكس ذلك، وكذلك المشرع المصري في قانون الخاص بالتوقيع الإلكتروني و قانون التوقيع الإلكتروني العراقي المرقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ (٣٨) اللذان يؤكدان على حجية إثبات المحركات الإلكترونية بضرورة توافر قابلية الكتابة للحفظ والتخزين بحيث يمكن الرجوع إلى المحرر كلما كان ذلك لازماً للمراجعة والتأكد من بنود العقد ويتم إجراء ذلك سواء بالتوقيع الرقمي أو بالتوقيع البيومتري أو بالتوقيع بالقلم الإلكتروني (٣٩) بموجب العقد الإداري الإلكتروني بين الإدارة والمتعاقد معها.

فمن خلال ما تقدم يتبين لنا بأن التوقيع الإلكتروني والمحركات الإلكترونية حجية في المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، بشرط الحفاظ على تلك المحركات الإلكترونية ويكون بذلك ذات الحجية المقررة في التوقيع الخطي مع ضرورة إصدار قانون خاص بالمعاملات الإلكترونية في نطاق القانون المنظم للعقود الإدارية الحكومية ووضع تنظيم قانوني محدد للعقد الإداري الإلكتروني لاستيعاب جميع التطورات والتحولات المستحدثة في مجال التعاملات الإلكترونية.

المبحث الثاني الإطار القانوني لالتزامات أطراف العقد الإداري الإلكتروني

تتمتع الإدارة العامة بسلطات لا نظير لها في مواجهة المتعاقدين الآخرين في العقود المدنية كسلطتها في تعديل التزامات المتعاقدين معها، وسلطتها أيضاً في توقيع الجزاءات في حال تخلف المتعاقدين الآخرين عن الوفاء بالتزاماتها التعاقدية، فإن تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني يتطلب تشديداً في تقدير سلوك المتعاقدين الآخرين من حيث الوفاء بالتزاماتهم الناشئة عن العقد، ومن خلال ذلك لا يعني التضحية بحقوقهم المستمدة من ذلك العقد وإلا ذلك أدى إلى امتناع الأفراد أو الأشخاص في الإقدام على التعاقد مع الإدارة، فتفقد الإدارة وسيلة من أنجع الوسائل في تسيير وتنظيم المرافق العامة، والمتعاقد قد يسعى بشكل كبير إلى الربح والمقابل المادي المحدد بموجب نص العقد الإداري، والذي سيشكل الباعث الدافع الحقيقي للتعاقد، ويتمثل في أهم حقوقه على الإطلاق، التي يتعين على الإدارة احترام هذه الحقوق من منطلق الإيجاب والقبول (الرضا) بوصفه جوهر العقد الإداري الإلكتروني سواء كانت في نطاق القانون العام أو في نطاق القانون الخاص، وهذا كله في الإطار القانوني والأسس العامة لالتزامات طرفي العقد الإداري كان تقليدياً أم إلكترونياً، ونتيجة ذلك يتم خضوع المتعاقدين في تنفيذ التزاماتهم العقدية لرقابة وتوجيه وإشراف الإدارة وحق المتعاقد في أن تحترم جهة الإدارة التزاماتها الناشئة عن العقد الإداري الإلكتروني وكذلك حقوق الإدارة تجاه المتعاقد، وكما أسباب استحالة تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني. وعلى ضوء ما تقدم سنقسم المبحث الثاني على ثلاثة مطالب نبحت في المطلب الأول خضوع المتعاقدين في العقد الإداري الإلكتروني بتنفيذ التزاماتهم بإشراف ورقابة الإدارة ونبين في المطلب الثاني حق المتعاقدين في احترام جهة الإدارة بالتزاماتها الناشئة عن العقد الإداري الإلكتروني، ونكرس المطلب الثالث الإداري الإلكتروني لشروط التي يجب أن تتوفر في استحالة تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني.

المطلب الأول خضوع المتعاقدين في العقد الإداري الإلكتروني بتنفيذ التزاماتهم بإشراف ورقابة الإدارة

يحكم التزامات المتعاقدين في تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني خضوعه لرقابة وإشراف وتوجيه الإدارة، فإن رقابة الإدارة على المتعاقدين في مجال تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني هي من حقوق وسلطات التي تملكه في مواجهة المتعاقدين الآخرين، فإن الرقابة تعد أيضاً التزاماً وحقاً و واجباً ليس فقط بالنسبة للمتعاقد وإنما أيضاً بالنسبة للإدارة على أساس ما تملكه الإدارة من حقوق وامتيازات وسلطات خولها القانون إياه في مجال تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني بهدف تحقيق النفع العام وخدمة المصلحة العامة للجمهور (٤٠)، واستخلاصاً لما سبق فإن اختلاف الطبيعة الخاصة لكل نوع من أنواع العقود الإدارية الإلكترونية، وكذلك درجة اتصال العقد الإداري الإلكتروني بنشاط المرفق العام يكون له أثر كبير

في اختلاف وسائل الرقابة التي تلجأ إليها الإدارة في مجال تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني والتي سنوضحها بشكل دقيق و مفصل وعلى النحو الآتي:

أولاً: وسائل الرقابة على المتعاقد وحدودها وأهدافها على عقد الأشغال العامة: إنَّ عقد الأشغال العامة يقصد به الاتفاق بين الإدارة و واحد المقاولين بصفته أحد أطراف العقد، يقوم بمقتضاه هذا الأخير - بمقابل - بناء أو ترميم أو صيانة عقارات معينة لحساب الإدارة تحقيقاً للمصلحة العامة، فلذلك إن الإعلان عن العقود الإدارية الإلكترونية على مواقع شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) لكونه يمنح وضوح كامل ومعرفة مسبقة للعقد عن طريق المتعاملين الاقتصاديين، وإن الإعلان عن الممارسة في العقد الإداري الإلكتروني هو دعوة للتعاقد، على مقدمي العطاءات احترام الشروط والأحكام المنصوص عليها في الشروط العامة للعقد، كما يمكن للإدارة المتعاقدة إصدار أنظمة أو كتلوكات خاصة ونشرها على مواقعها الإلكترونية عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)، توضح فيها قيمة العقد وشروطه الفنية والقانونية بهذا الشأن (٤١)، فتمتيز العقود الأشغال العامة بوضع خاص عن باقي العقود الإدارية الأخرى ذلك لأن الإدارة في هذه العقود يعد صاحبة المشروع، أما المقاول المتعاقد فيقتصر دوره في التنسيق والتعامل معها في تنفيذ العقد، فرقابة الإدارة على المتعاقد لا تقتصر على الرقابة والأشرف بـمعنى ضيق، وإنما تمتد الحقيقة والواقع إلى الرقابة بمعناها الواسع أي بمعنى توجيه المتعاقد في تنفيذ العقد والتدخل في كل شاردة و واردة ما يخص تنفيذه. فضلاً عن ذلك فإن وسيلة الإدارة الأساسية في الرقابة على المتعاقد هي الأمر الصادر من جهة الإدارة إلى مقاول الأشغال العامة بقصد تحديد أوضاع تنفيذ العقد (الأوامر المصلحية)، التي تصدر بصورة كتابية وليست شفوية (٤٢) لأعراض التعويض التي تستند عليها الأوامر الكتابية من قبل المقاول المتضرر، ولا يعد كتابة الأمر المصلحي بالكتابة الإلكترونية بالأمر الجديد، حيث تعد الكتابة الإلكترونية مثل الكتابة التقليدية في قوتها في الإثبات بعد اعتراف أغلب القوانين الوطنية والتوجيهات الدولية بذلك، بل وحتى ولو تنازلت الإدارة عن حقها في العقد، فيعد هذا التنازل باطلاً ويبقى الحق قائماً، ولا يجوز للمتعاقد الاعتراض على الإدارة في ممارستها في حق الرقابة والأشرف ولا يجوز أيضاً الامتناع عن تنفيذ توجيهاتها ورقابتها وقراراتها المتعلقة بالتنفيذ أو أي إخلال أو تقاعس عن التنفيذ (٤٣) فذلك يعرض المقاول للمساءلة القانونية والجزاءات التي توقعها الإدارة عليه التي قد تصل إلى إنهاء العقد. ومن الجدير بالذكر أن هذا الحق هو ليس حق مطلق بلا حدود وبلا ضوابط فإنه حق مقرر ومفروض لتحقيق أهداف معينة لا يجوز للإدارة الخروج عنها (٤٤)، وأيضاً لا يجوز استعمال الإدارة حقها بالإشراف والتوجيه مشوباً بسوء استعمال السلطة والانحراف عنها؛ لأن ذلك يؤدي إلى أن يشوب القرار الذي يصدره الإدارة بعدم المشروعية، ولا يجوز للإدارة تعديل شروط العقد من خلال استعمال هذا الحق فإن فعلت ذلك كان قرارها خارج حدود هذه السلطة (٤٥). ومن جانبنا نرى أنَّ رقابة الإدارة على المتعاقد معها في العقود الإدارية الإلكترونية المتمثلة بالأمر المصلحي الإلكتروني وتوجيه وإشراف عليه طوال مدة تنفيذ العقد، فإذا ما رأت الإدارة خروج المتعاقد عن شروط العقد فتقوم بتوجيهه للخطأ الذي يرتكبه وتطلب العدول عن هذا الخطأ، وقد تأخذ سلطة الرقابة والتوجيه صورة أخرى بدخول ممثل عن الجهة الإدارية إلى أماكن العمل مثل (المهندس المشرف) وطلب الوثائق والمستندات والمعلومات للاطلاع عليها، وقد تصل سلطة التوجيه والإشراف إلى إجراء الكشف والتحري والتحقق بتلقي الشكاوى والاختبارات من قبل الأفراد، وهذا الحق يكون متعلقاً بالنظام العام إذا نص عليه في العقد أو لم ينص عليه، كما وأن التنازل عنه يعد باطلاً، وننوه أيضاً أن المتعاقد (المقاول) إذا كان ملتزماً في تنفيذ قرارات الإدارة المتعلقة بالإشراف والرقابة، ولكن كانت الإدارة خارجة عن حدودها القانونية، فله الحق في اللجوء إلى القضاء طالباً إلغائها أو التعويض عنها ما لحق من ضرر وما فاتته من كسب.

المطلب الثاني حق المتعاقد في احترام جهة الإدارة بالتزاماتها الناشئة عن العقد الإداري الإلكتروني

إن حق المتعاقد هو حق أصيل في احترام جهة الإدارة التزاماتها التعاقدية، حيث إن العقد الإداري ذاته يولد التزامات عقدية في مواجهة الإدارة تترتب على مخالفتها لها جزء يحق للمتعاقد الآخر المطالبة بتوقيعه (٤٦). وعلى ضوء ما تقدم سنتناول مدى التزام جهة الإدارة بالعقد الإداري الإلكتروني وجزاء مخالفتها بالتزاماتها التعاقدية من خلال التقسيم أدناه والتي سنوضحه بشكل دقيق ومفصل على النحو الآتي:

أولاً: مدى التزام جهة الإدارة بالعقد الإداري الإلكتروني: تتمتع جهة الإدارة بسلطة تعديل بعض شروط العقد بإرادتها المنفردة، حيث تمتلك الإدارة التحكم في بعض التزامات المتعاقد معها بالنقص والزيادة، فهذا لا يعني أنَّ عقود الإدارة تلزم الأفراد ولا تلزم الإدارة، وإنما يتمتع العقد الإداري بقوة ملزمة بوصفه عقداً رضائياً يستند إلى توافق إرادتي طرفي العقد في المقام الأول حتى لو كانت مهمة الإدارة تتمتع بسلطة تعديل بعض الالتزامات المتعاقد معها في أحوال معينة، فإن سلطتها هنا ليست سلطة مطلقة وإنما سلطة محددة بضوابط وقيود معينة تمارس لتحقيق أهداف مخصصة من أجل تحقيق النفع العام وخدمة للمصلحة العامة، ونتيجة لذلك أنَّ سلطة الإدارة في تعديل بعض شروط العقد بإرادتها

المنفردة لا يعني عدم التزام الإدارة بعقودها، فالعقد الإداري هو عقد ملزم لجانبين يولد التزامات معينة على الإدارة والتي سنوضحها بالشكل الآتي:

١ - التزام الإدارة بتنفيذ العقد من تاريخ إبرامه، على الإدارة تنفيذ العقد من تاريخ إبرامه من قبل السلطة المختصة المعنية مع مراعاة طبيعة العقد وذلك بسبب أن الإدارة لا تلتزم بتنفيذ العقود بعد إبرامها إلا إذا رأت هناك مصلحة عامة يقتضي منها التنفيذ، كما هو الحال في طلب تقديم المعاونة، ولا يحق للإدارة أن تفسخ العقد بمجرد الاتصال بما يفرضه عليها من التزامات وإلا تعرضت للمسؤولية العقدية.

٢- التزام الإدارة باحترام كافة الشروط المنصوص عليها في العقد، تلتزم جهة الإدارة باحترام كافة الشروط المنصوص عليها في العقد وخاصة الالتزامات الأصلية ومقتضى ذلك الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري المصري في هذا الصدد أنه هو التزام جهة الإدارة بأن تسلم للمدعي الأصناف التي كانت محلاً للعقد جميعها بالحالة التي كانت موجودة وقت انعقاد العقد؛ لأن هذه الأصناف المباعة قد حددت مواصفاتها ومقاديرها في العقد الذي انعقد بقبول المصلحة الذي تقدم بها المدعي (المورد)، فإن الإدارة تسأل عن كافة النقص في مقاديرها بحسب ما يقتضي به العرف الجاري عليه العمل في المعاملات (٤٧)، فإن من أبرز الشروط التي يجب على الإدارة احترامها هو شرط عدم المنافسة في عقود الامتياز إلا إذا تغيرت الظروف وتطلبت مقتضيات المصلحة العامة خروج الإدارة عن الإطار العام من هذا الشرط كحالة تغيير الوسيلة الفنية لإشباع الحاجات العامة كاستعمال الكهرباء في الإضاءة بدل الغاز أو مركبات النقل محل الالتزام (٤٨).

٣- التزام الإدارة باحترام مقتضيات حسن النية في مجال تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني، على الإدارة القيام باحترام كافة التزاماتها الناشئة عن العقد وتنفيذها بصورة صحيحة وسليمة، مما يتطلب حسن النية في إتمام العقد، وفي هذا الصدد صدر حكم محكمة القضاء الإداري المصري: فإذا ثبت أن البضاعة أو السلعة المؤداة تتفق مع المواصفات في التركيب، وإن الشوائب اللاحقة بها لا تؤثر على صلاحيتها في الاستعمال، فلا توجد هناك مشكلة في قبول هذه الكميات المؤداة (٤٩)، فضلاً عن ذلك فتعد فكرة حسن النية من الأمور الموضوعية والملازمات التي تصادف العقد أثناء تنفيذه، حيث إن للقاضي السلطة التقديرية في مدى الجهد المبذول من جانب الإدارة في سبيل الوفاء بالتزاماتها التعاقدية آخذة بنظر الاعتبار الظروف التي تحول دون تنفيذ العقد (٥٠) كحالة الحرب مثلاً أو حدوث الكوارث الطبيعية (كالزلازل والفيضانات)، فكثيراً ما يعتذر ويلتمس القاضي العذر لجهة الإدارة ما بذلته من جهد في سبيل الوفاء بالتزاماتها العقدية ولكن ظروف طارئة قد حالت بينه وبين

٤ - التزام جهة الإدارة بتنفيذ العقد كاملاً: إن الأصل هو تنفيذ الإدارة العقد كاملاً وإن كان له الحق في أن تنقص الكمية المؤداة المتعاقدة عليها أو تزيدها أعمالاً بسلطتها بالإرادة المنفردة في تعديل التزامات المتعاقدين معها، وفقاً لتوافر شروط العقد (٥١)، فليس من حق الإدارة بغير الخطأ والإهمال والتقصير من المتعاقد أن تسحب جزءاً من المشروع بذاتها، فتحول بذلك بينها وبين المتعاقد في تنفيذ التزاماتها، وكذلك لا يحق للإدارة أن توقف تنفيذ العقد، مثال على ذلك عدم تسلم باقي السلع والخدمات المتفق على توريدها أو توقف العمل في المشروع المتفق على تنفيذه وحتى لو لم تنفذ بذاتها أو تعهد به إلى متعاقد آخر (٥٢).

٥ - التزام الإدارة باحترام المدد القانونية المقررة لتنفيذ التزامات العقد، إن احترام مدة التنفيذ في العقد الإداري بصورة عامة أساس جوهري يحكم التزامات المتعاقدين، فينص العقد صراحة على أن المدد القانونية في العقد ملزمة لطرفي العقد، حين يتعين على الإدارة احترام المدد المحددة في تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني، ولا يوجد خلاف في الالتزامات من العقود الإدارية التقليدية والعقود الإدارية الإلكترونية المبرمة عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)، حيث تقوم الإدارة بتنفيذ التزاماتها التعاقدية بمجرد إبرام العقد واحترام كافة الشروط المتضمنة في نص العقد بأكمله واحترام المدد القانونية بذلك في تنفيذ العقد، فالاختلاف في هذه الالتزامات هو مجرد طريقة إبرام العقد قد تغيرت من الورقية إلى الإلكترونية، ولا يؤثر إتمام مرحلتها إبرام وتنفيذ العقد عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) بصورة مباشرة على الالتزامات التي اشترطها سابقاً، حيث تكلف الإدارة بالتزام إضافي هو التزام ضمان حسن التنفيذ، علماً أن تسليم السلع والخدمات على شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) يشكل نوعاً من المخاطرة بشكل يفرض على طرفي العقد المطالبة بضمانات حقيقية إضافية وتنفيذ التزامات أطراف العقد. ثانياً / جزء مخالف الإدارة لالتزاماتها التعاقدية: يوقع على الإدارة جزء نتيجة إهمالها وتقصيرها في الوفاء في التزاماتها التعاقدية، علماً أن هذا الجزء يخضع لنظام قانوني يختلف عن النظام الخاص بمجازاة المتعاقد من جهة الإدارة، فالجزاءات التي يمكن توزيعها على الإدارة، تنحصر في صورتين: الصورة الأولى: المتمثلة بتعويض المتعاقد عن الأضرار التي تصيبه من جراء خطأ الإدارة في تنفيذ التزاماتها التعاقدية، و الصورة الثانية: هي فسخ العقد بناءً على طلب المتعاقد نتيجة الخطأ الجسيم من قبل الإدارة في تنفيذ التزاماتها التعاقدية، أما فيما يخص

الصورة الأولى المتمثلة بالتعويض حيث تقدر التعويض استناداً إلى درجة الضرر الذي يصيب المتعاقد مع مراعاة دور كل من طرفي العقد في ارتكاب الخطأ، بحث إذا كان الخطأ مشتركاً من قبل طرفي العقد، تحمل كل منهما نصيبه فيه (٥٣)، فضلاً عن ذلك فإن المتعاقد يستحق دائماً التعويض عن الأضرار التي تصيبه نتيجة مخالفة الإدارة لالتزاماتها التعاقدية في تحديد عبء الإثبات لهذا الضرر الذي يمكن تمييزه في الحالتين: الحالة الأولى هي مخالفة الإدارة لالتزاماتها التعاقدية على نحو يشوبه التدليس، فهنا يكون عبء الإثبات للضرر من جانب المتعاقد أمراً سهلاً وميسوراً خاصة إذا كان العقد يتضمن شرطاً بذلك، أما الحالة الثانية في مخالفة الإدارة لالتزاماتها التعاقدية أعمالاً بسلطتها المشروعة في تعديل شروط العقد، ففي هذه الحالة يتشدد القاضي في إثبات الضرر الذي أصاب المتعاقد نتيجة التعديلات المشروعة في شروط العقد، فيرفض القاضي الحكم بالتعويض إذا توضح لديه أن الدليل الذي يستند عليه المتعاقد غير منتج في إثبات الضرر (٥٤). أما فيما يخص الفسخ، فيعدّ فسخ العقد من جراء خطأ الإدارة أخطر جزاءات التي توقع على جهة الإدارة المقصرة في الوفاء بالتزاماتها التعاقدية، فلذلك أنّ القضاء الإداري لا يحكم به عادة إلا لخطأ جسيم ترتكبه الإدارة. وعلى ضوء ما تقدم ينتج عن فسخ العقد نتيجتان: وهي نهاية العقد ويرتد أثر الحكم في هذا الصدد إلى تاريخ رفع الدعوى على الرغم من التزام المتعاقد طالب الفسخ بالاستمرار في تنفيذ العقد ويقع عليه التمسك بالدفع بعدم التنفيذ في مواجهة الإدارة المقصرة بالوفاء بالتزاماتها التعاقدية، وذلك مراعاة لاعتبارات ومقتضيات المصلحة العامة والنفع العام، فلذلك يقوم المتعاقد بالاستمرار في التنفيذ إلى أن يصدر حكم بفسخ العقد وإلا تعرض للمسؤولية التعاقدية. أما النتيجة الثانية فهي استحقاق المتعاقد التعويض الكامل عما لحق به من خسارة، أو ما يفوته من كسب بسبب فسخ العقد، ولا تختلف هذه الجراء إذا كانت العقود الإدارية مبرمة عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)، حيث إن الجزاء الذي توقع على الإدارة سواء كان تعويض أو فسخ العقد لا يتغير بمجرد أنّ المناقصة أو المزايدة قد أبرمت عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)، بل الاختلاف هو في أسلوب إبرام العقد من الشكل الورقي إلى الشكل الإلكتروني.

المطلب الثالث الشروط المطلوبة في استحالة تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني

يستوي في استحالة تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني بأن تكون الاستحالة مادية مثال على ذلك هلاك محل العقد أو تكون معنوية إذا حظر القانون التعامل في نوعية محل العقد، فلا يكفي أن يصبح تنفيذ التزام المتعاقد مرهقاً له لكي يعفى من مسؤولية التنفيذ، فلا بد من وجود شروط معنوية في استحالة تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني، ومنها وجود حادث مفاجئ غير متوقع لا يمكن دفعه بأي وسيلة من الوسائل (٥٥). أما فيما يخص حدوث حادث مفاجئ غير متوقع يستحيل معه تنفيذ العقد، فإذا أمكن من توقع وقوع الحادث حتى لو استحاله دفعه بأي وسيلة من وسائل لم يكن قوة قاهرة لا تترتب على إعفاء المدين من التزاماته التعاقدية، إذ تتفق القوة القاهرة والظرف الطارئ في أنه كليهما حادث مفاجئ غير متوقع، إلا أنّ الأولى تؤدي إلى استحالة تنفيذ العقد والثانية تستتبع صعوبة تنفيذ العقد (٥٦)، فإن الحادث المفاجئ غير المتوقع يمكن حدوثه عبر العقود الإدارية الإلكترونية، فإذا كان محل العقد الإداري المبرم عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) على سبيل المثال مناقصة أو مزايدة إلكترونية المرتبطة بمجموعة من البرامج أو المعلومات وحدث أن الشركة الموردة للبرامج أو البنك الذي يورد المعلومات قد تعطلت بشكل كامل بسبب قطع كابل الاتصالات أو اختراق أو تعطل في اللوحات الإلكترونية بسبب صاعقة جوية أو إعصار مدمر وهذه اللوحات الإلكترونية أو تلك الكابلات هي مسؤولة عن نقل تلك البرامج والمعلومات، فإن ذلك يعدّ من قبيل الحادث المفاجئ غير المتوقع ويسبب الإشكالية الكبيرة في كيفية تنفيذ العقد الإداري الإلكتروني عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) وجعل تنفيذه مستحيلاً، أما فيما يخص استحالة دفع الحادث المفاجئ فيجب أن يكون الحادث المفاجئ مستقبلاً الدفع به بأي وسيلة من الدفع أي لا يستطيع المدين دفعه وتجاوزه إذا كان بسبب اجنبي، ويمكن لهذا الشرط أن يتحقق في المثال السابق من خلال الإعصار المدمر والصواعق الجوية التي دمرت الكابلات واللوحات الإلكترونية المسؤولة عن نقل البرامج والمعلومات من هذه الشركة أو نقل المعلومات من البنك الخاص بتلك المعلومات، وهذا يعدّ حادث مفاجئ غير متوقع لا يمكن دفعه؛ لأنه خارج إرادة طرفي العقد، والذي يؤدي في هذه الحالة استحالة تنفيذ العقد الإداري عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)، وبالتالي إعفائه من المسؤولية الإدارية؛ لأنه يقع الحادث المفاجئ غير المتوقع خارج إرادة طرفي العقد.

المبحث الثالث التحكيم وتسوية المنازعات المتعلقة بالعقد الإداري الوطني والدولي الإلكتروني

لقد عرّف العرب التحكيم قبل ظهور فجر الإسلام وبعده، وكان عادة من عادات القبائل العربية، علماً أنّ التحكيم في إطار التجارة الدولية قد ارتبط بالتبادل التجاري بين الشعوب المختلفة، حتى أصبح التحكيم التجاري الوطني والدولي نظاماً قضائياً عالمياً حظي بالاهتمام الدولي

حتى يومنا هذا، وقد عالجت الدول العربية في تشريعاتها الوطنية أحكام التحكيم، فضلاً عن الاتفاقيات التحكيم العالمية التي انضمت إليها الدول العربية في موضوع التحكيم التجاري والتي نصت على إنشاء المركز العربي للتحكيم، وبهذا أصبح التحكيم في النطاق الإلكتروني حقيقة عالمية، ينبغي تنظيمها واستيعابها وطنياً ودولياً، ولم يعدَ علماً نظرياً، بل أصبح واقعاً ملموساً عملياً على شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) في توسيع نطاق خدماتها وزيادة عدد المتعاملين فيها، حيث يشكل اتفاق التحكيم حجر الزاوية في العملية التحكيمية وبمقتضاه يتعهد أطراف العقد بأن يتم الفصل بين المنازعات الناشئة بينهم أو محتمل حدوثها من خلال التحكيم، لذلك لا بد من إيجاد قواعد عامة تنظمه فيما يخص تكوينه ومتابعة تطوره، وحل المعوقات القانونية التي تظهر من خلال العقود الوطنية والدولية، وكذلك تسوية المنازعات الناشئة من العقد الإداري الإلكتروني، فقد تعرض العقد إلى قيام نزاع بين طرفي العقد لأسباب تكون متصلة بمشروعية استخدام الإدارة لسلطتها تجاه المتعاقد الآخر أو بأداء التزامات متبادلة بينهم، وتحسم هذه النزاعات بوسيلتين إما التقاضي أمام المحاكم الإدارية العادية أو عن طريق التحكيم الذي يتم باتفاق طرفي العقد، وفيما إذا كانت التشريعات والقوانين التي وضعت للتحكيم التقليدي تصلح للتطبيق على التحكيم الإلكتروني في ضوء العقود الإدارية الإلكترونية، وعلى ضوء ما تقدم سنقسم هذا المبحث على مطلبين: نتناول في المطلب الأول التحكيم وتسوية المنازعات في العقد الإداري الوطني الإلكتروني، ونكرس المطلب الثاني للتحكيم وتسوية المنازعات في العقد الإداري الدولي الإلكتروني.

المطلب الأول التحكيم وتسوية المنازعات في العقد الإداري الوطني الإلكتروني

لا شك أن منازعات العقود الإدارية الإلكترونية الوطنية تخضع لاختصاص القضاء الإداري لكن بعض المشرعين يخرج عن هذه القاعدة ويخضع النظر في منازعات العقود الإدارية الوطنية للقضاء العادي أو للوسائل غير القضائية كالتحكيم، بادئ ذي بدء نبدأ بمجلس الدولة الفرنسي حيث قرر المشرع الفرنسي عام ١٧٩٠ (٥٧) وكذلك نص في القانون الثالث لمجلس الدولة الفرنسي رقم (١٦٥) لسنة ١٩٥٩ على أن (يفصل المجلس بجميع العقود الإدارية)، وهذا ما أكدته القانون الرابع لمجلس الدولة الفرنسي في ذات السنة (٥٨)، بأن المجلس يختص بالنظر في منازعات العقد الإداري الإلكتروني، كونه لا يختلف عن العقد الإداري التقليدي في تسوية منازعاته، ومن حيث كونه يحمل جميع الأركان التي يحملها العقد الإداري التقليدي، وبذلك فإن نشوء النزاع بين طرفي العقد كأن يكون في مرحلة إبرام العقد أو في مرحلة التنفيذ، ونتيجة لذلك اعترف المشرع الفرنسي بحجية المستندات الإلكترونية، فكان من الأولى أن يعترف القضاء الإداري الفرنسي بحجية هذه المستندات، فلماذا أخضع المشرع الفرنسي جميع منازعات العقد الإداري الإلكتروني للقضاء الإداري الفرنسي حسب قوانين مجلس الدولة الفرنسي والمحاكم الإدارية الاستئنافية الفرنسية، أما فيما يخص التحكيم فاعترف المشرع الفرنسي في حل منازعات العقود الإدارية الدولية فقط دون العقود الإدارية الوطنية حسب القانون الفرنسي رقم (٩٧٢) لسنة ١٩٨٦ حيث نصت المادتين (٤٣، ١٠٠٤) من تقنين الإجراءات المدنية الفرنسية القديم ١٨٠٦ والذي نص على مبدأ حظر التحكيم في العقود الإدارية الوطنية، وبعد إلغاء هاتين المادتين بنص (٢٠٦٠) من القانون المدني الفرنسي رقم (٦٢٦) لسنة ١٩٧٢، بقيت تأثير هذا الحظر، لكن استثنى من ذلك العقود التي لا يوجد فيها نص تشريعي صريح إلى اللجوء للتحكيم لحسم هذا النوع من النزاعات (٥٩). ونعتقد هنا بأن المشرع الفرنسي طالب بتعديل هذه المواد للسماح بإجراء التحكيم في العقود الإدارية الوطنية بعدة تمهيداً في نشوء العقد الإداري الإلكتروني، ونتيجة لذلك فإن المشرع الفرنسي يطبق اتفاق التحكيم على العقود الإدارية الإلكترونية الدولية دون الوطنية، أما القضاء الإداري المصري فهو المختص للنظر في منازعات العقود الإدارية الإلكترونية الوطنية؛ لأنه يعدّ صاحب الولاية الكاملة في تسوية المنازعات من هذا القبيل، ويعترف بحجية المستندات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية على عَدها تحمل حجية كاملة في الإثبات حسب قانون التوقيع الإلكتروني المصري المرقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤ بموجب المادة (١٥) منه، وقد تتنوع دعاوى العقود الإدارية الإلكترونية في مصر فقد تتعلق ببطلان العقد الإداري الإلكتروني نتيجة وجود عيب في تكوينه أو تخلف ركن من أركانه أو عيب يشوب صحته كعيوب الرضا، أو تهدف الدعوى الحصول على مبالغ مالية كالأثمان المتفق عليها أو تعويض عن ضرر تسبب به الطرف الآخر، أو تكون الدعوى خاصة بإبطال بعض التصرفات الصادرة (٦٠)، من الإدارة على خلاف التزاماتها، وكذلك دعوى فسخ العقد الإداري الإلكتروني. وقد يستثنى القضاء الإداري في مصر بعض المنازعات المتعلقة بالعقد الإداري ويمنحها للقضاء العادي (٦١)، أما التحكيم في مصر فقد أكد المشرع المصري في نص المادتين (٣١) و (٤٢) من قانون رقم (٨٩) لسنة ١٩٩٨ بجواز التحكيم وتطبيق التحكيم العادي في مصر على منازعات العقد الإداري الإلكتروني بعد اعتراف المشرع المصري بالمستندات الإلكترونية والحجية الكاملة في الإثبات. أما في العراق فإن منازعات العقود الإدارية في العراق بصورة عامة تخرج من ولاية القضاء الإداري

ولأسباب كثيرة، فذلك يخرج العقد الإداري الإلكتروني من منازعاته ومن اختصاصاته، وهذا قصور تشريعي كبير على المشرع العراقي الإداري (٦٢)، بعدّه قد استثنى منازعات العقد الإداري من اختصاصات محكمة القضاء الإداري مستنداً إلى نص المادة (٧/ثانياً/د) من قانون مجلس شورى الدولة العراقي المرقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل. فمن خلال ذلك نجد أنّ إلغاء العقد الإداري الإلكتروني ومراعاة إجراءات المناقصة الإلكترونية، يؤدي ذلك إلى إعادة الإعلان الإلكتروني على المناقصات من جديد ومن ثم بعد ذلك استقبال العطاءات (الإيجاب الإلكتروني) وإتمام الإجراءات الأخرى إلى صدور القبول الإلكتروني، وهذا الأمر قلّ ما يحصل حسب رأينا؛ لأن العقد الإداري الإلكتروني يتمتع بمبدأ التوازن والشفافية والمساواة، ولكن قد تصطدم بقانون المرافعات المدنية العراقي المرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ الذي يشترط أن تكون عريضة الدعوى مكتوبة، وجلّ الإجراءات التي تتبعها المحكمة كتابياً، والحل هنا تطبيق القانون المرقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ الخاص بالتوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي الذي اعترف بالكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني، كذلك بالمستندات والوثائق الإلكترونية، وقد يدخل جزء من هذه النزاعات في مراحل إبرام العقد في ولاية المحكمة الإدارية للعقود العامة في وزارة التخطيط والتعاون الإنمائي، وهذا يعدّ خلطاً في الاختصاصات، مما يستدعي إعادة النظر من قبل المشرع العراقي الإداري في إحالة جميع منازعات العقود الإدارية إلى محكمة القضاء الإداري نظراً لخصوصية هذه العقود. فضلاً عن ذلك أنّ صدور قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي المرقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ قد اعترف المشرع بحجية السندات الإلكترونية، مما ساعد محاكم البداية العراقية في تبنيها لحل أية منازعة قد تثار بين الإدارة والطرف الآخر في العقد الإداري الإلكتروني، وهي تعد صاحبة الولاية للنظر في منازعات العقود الإدارية الإلكترونية الوطنية والتقليدية، أما التحكيم في العراق فقد نص في قانون المرافعات المدنية المرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ في المواد (٢٢٦ - ٢٥١)، وقد سائر المشرع العراقي الإداري على أن التحكيم في العقود الإدارية الوطنية يطبق بعد توقيع العقد، أي في مرحلة التنفيذ دون الإبرام، وهذا ما جاء في نص الفقرة الأولى من المادة (١١) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية المرقم (١) لسنة ٢٠٠٨ الملغي، أما فيما يخص مرحلة الإبرام فأخضعتها المحكمة الإدارية إلى العقود العامة في وزارة التخطيط والتعاون الإنمائي، نستنتج من خلال ذلك أنّ المشرع العراقي الإداري قد قصر التحكيم في العقود الإدارية على مرحلة التنفيذ دون الإبرام، وهذا قصور تشريعي يجب تلافيه باشتراك كافة مراحل العقد إلى التحكيم كما فعل المشرع الفرنسي والمشرع المصري، ونجد إمكانية تطبيق التحكيم على العقد الإداري الإلكتروني في العراق لاعتراف المشرع العراقي بحجية المستندات الإلكترونية.

أما فيما تعلق بإجراءات التحكيم الإلكتروني، فبدايةً يتم اختيار المحكمين على عاتق طرفي النزاع سواء بالنص عليهم مسبقاً أو الاتفاق لاحقاً بعد إبرام العقد الإداري الإلكتروني، أما تعيين المحكمين في التحكيم الإلكتروني فيكون معرفة محكمة التحكيم هذا ما نصت عليها المحكمة القضائية، حيث تختار السكرتارية الخاصة بالمحكمة بالعدد الفردي للمحكمين، وقبل كل هذا هناك مسألة مهمة هي أن يكون هناك توافق بين جهتي ذات العلاقة، ففي فرنسا تؤخذ موافقة مجلس الوزراء الفرنسي بمرسوم موقع من وزير المالية والوزير المختص حسب قانون عام ١٩٠٦ (٦٣)، أما في مصر فقد منح قانون التحكيم المرقم (٩) لسنة ١٩٩٧ إذ يجب أخذ موافقة الوزير المختص، وممن يتولى اختصاصه من الأشخاص الاعتبارية العامة، ولا يجوز التفويض وذلك على كافة مراحل العقد (٦٤)، و بعد أخذ الموافقات الأصولية، حيث تبدأ خطوات التحكم، وذلك بإرسال طلب التحكيم الإلكتروني، وهنا يجب أن يحدد المدعي سواء كان الإدارة أم المتعاقد الآخر، فضلاً عن تحديد موضوع النزاع الذي يرغب طرفي العقد تسويته وإخضاعه للتحكيم، ويتطلب إتمام هذا الطلب الشروط الآتية:

١. يقوم الطرف الأول المدعي بأداء نموذج التحكيم الإلكتروني المعدّ على الموقع الإلكتروني التابع لمركز التحكيم والمتضمن عدة بيانات هي: اسم المحامين الكامل، وهذا الاسم هو الرسمي للجهة الإدارية مع ذكر إيجاز يشرح فيه طبيعة النزاع وأسبابه مع طلبات مقدم الطلب وينكر في الطلب أيضاً أسماء ممثلي مقدم الطلب إن وجدوا أو وكلائه، ويجب أن يحدد مقدم الطلب عدد المحكمين بالفرد واحد أو ثلاثة، وإن أغفل ذلك يكون قد اختار محكماً واحداً لحل النزاع ثم يتم تحديد إجراءات نظر النزاع ويقوم المدعي (المحتكم) بإرسال نسخة من اتفاق التحكيم للمركز مع نسخة الطلب المحال فيه للنزاع (٦٥)، ويرسل الطلب للمركز إلكترونياً وقد يخطر المحتكم ضده بنسخة إلكترونية منه أو يترك ذلك لمركز التحكيم الإلكتروني.

٢- يقوم مقدم الطلب بأداء الرسوم المحددة حسب جدول الرسوم الموجودة على موقع المركز الإلكتروني، بعد ذلك يستلم المركز طلب التحكيم ويراجعه وتقبل النزاع المطروح، وبذلك يبدأ تاريخ نظر النزاع بغض النظر عن إخطار المحتكم ضده أو أداء الرسوم الإدارية، وبذلك يقدم دفعه واعتراضاته (المحتكم ضده) على الادعاء وذكر طلباته وإعداد قائمة بالبيانات والوثائق التي يستند فيها لدفاعه وإرساله إلكترونياً، وبذلك

يحدد عدد أعضاء هيئة التحكيم محكم واحد أو ثلاثة محكمين، ثم يرسل أسماء ثلاثة محكمين للنظر في النزاع المعروض عليهم، وبعد اكتمال البيانات والمعلومات الإلكترونية يقوم مركز التحكيم الإلكتروني بتحديد موعد للمرافعة وتحديد تاريخ صدور القرار خلال مدة (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ استلام المركز الجواب من (المحتكم ضده) ويجب أن تكون جميع الإجراءات بشكل إلكتروني، والمحكمة القضائية إذا رغب طرفي العقد في منح (المحتكم ضده) أرقام سرية وشخصية لغرض تمكينه من الدخول إلى الموقع الإلكتروني الخاص بها والمتضمن البيانات والمعلومات المتعلقة بالنزاع وبصدور الحكم إلكترونياً وتسجيله على الموقع الإلكتروني للمحكمة، فهذا نكون أمام حكم كامل، فتبدأ جلسات المرافعة في اليوم المعلن له ويمنح للمحتكمين مدة كافية بتقديم البيانات والمعلومات والوثائق الإضافية وإجراء التعديل في البيانات المقدمة مسبقاً، وكأنه طرفي العقد حاضرين فعلياً (٦٦)، ثم بعد انتهاء التحكيم من إجراءات سابقة وسماح الادعاء والدفاع وفحص البيانات الإلكترونية يقوم بإنهاء المرافعة وإصدار الحكم بالتشاور مع الأعضاء بالشكل الإلكتروني ويوقع بالتوقيع الإلكتروني من المحكمة تحقيقاً لشرط الشكل في التشريعات الوطنية (٦٧)، كما يوضع الحكم في الموقع الإلكتروني للقضية ويخطر المحكم طرفي العقد بالحكم الصادر، أما فيما يخص تنفيذ الحكم فإن على طرفي النزاع الإدارة والمتعاقد معها تنفيذ الحكم الصادر من محكمة التحكيم الإلكتروني دون تأخير، وإذا تخلف الطرف الخاسر في الدعوى فيرجع الطرف الآخر للقضاء الإداري الوطني لدولة التنفيذ لطلب تنفيذ الحكم، أما الطعن بأحكام التحكيم بشكل عام المشرع الفرنسي يمنع الطعن بأحكام التحكيم الوطنية، في المعارضة أو النقض ولكن يجوز له الطعن فيها بالاستئناف، أما أحكام التحكيم الدولية لا يمكن الطعن فيها، أما المشرع المصري فلم يمنح الحق في الطعن بأحكام التحكيم الصادرة طبقاً لقانون التحكيم المصري بأي طريقة من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ولكن سمح بالطعن في الأحكام الصادرة بالبطلان لأسباب محددة (٦٨)، وهذا ما يتماشى مع التحكيم الإلكتروني، أما في العراق فينظم قواعد تنفيذ الأحكام في قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية المرقم (٣٠) لسنة (١٩٢٨) وقانون المرافعات المدنية المرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل (٦٩)، المتعلقة بتطبيق أحكام التحكيم الوطني وآليات تنفيذها، فقد أعطى الاختصاص بالمصادقة على قرار المحكمين وإسباغ الصيغة التنفيذية عليه إلى محكمة البداية التي يقع النزاع ضمن دائرة تخصصها في حالة كون طرفي النزاع من العراقيين .

المطلب الثاني التحكيم وتسوية المنازعات في العقد الإداري الدولي الإلكتروني

يكون إبرام العقود الإدارية الدولية الإلكترونية عبر شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) عبر طرق غير قضائية، حيث يحتاج طرفي العقد باللجوء إلى طرق أكثر بساطة في الإجراءات والاقتصاد في الجهد والوقت، ولم يجد هؤلاء، أي أطراف النزاع الملاذ الآمن إلا في طريق التحكيم الإلكتروني، فإن النظام القانوني لهذه العقود يجب اختياره بعناية وتفضيله على نظام قانون آخر وهي ليست عشوائية، بل إنها مسألة جوهرية مهمة، بسبب أنها تحكم تكوين العقد الإداري الدولي الإلكتروني، وتحديد القانون الواجب التطبيق فيه من خلال تحديد التزامات لطرفي العقد في حال الإخلال بها (٧٠)، وأيضاً عند رغبة طرفي العقد في تعديل شروط العقد وتفسيره فتجري العقود الإدارية الدولية الإلكترونية بين طرفي العقد الذي يولد التباعد في الأماكن واستخدام وسائل اتصال إلكترونية حديثة إلى منازعات قانونية تحتاج إلى إخضاعها إلى محكمة تختلف عن المحاكم التقليدية التي تتم بطرق ورقية تقليدية التي تختلف عن عملية التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية الإلكترونية، وبذلك فإن التحكيم الإلكتروني لم يقتصر اللجوء إليه في منازعات العقود الإدارية الإلكترونية فحسب بل يشمل المنازعات الناشئة عن العقود التي ترم بالطرق التقليدية أيضاً، فإن التحكيم الإلكتروني هو تحكيم لا بد أن يتم بالكامل عبر شبكة الاتصالات الإلكترونية الحديثة في كافة مراحله كأن يتم تبليغ المتعاقد الأول عبر البريد الإلكتروني أو إرسال بعض المستندات أو البيانات عبر الفاكس، ولا يختلف الحكم في الحالة التي تستخدم فيها الوسيلة الإلكترونية لعقد بعض جلسات التحكيم، فمثل هذا التحكيم يبقى تقليدياً طالما لا تتم إجراءاتها بأكملها عبر الوسائل الإلكترونية، مما يؤكد أن مراكز التحكيم الدولية تحرص على الاستفادة من التطور التكنولوجي فجميعها لها مواقع إلكترونية على شبكة الاتصالات الإلكترونية (الأنترنت)، إلا أنها لم تجعل من قضايا تحكيم التي تتولاها هذه المراكز التحكيمية الدولية قضايا تحكيم إلكتروني، علماً أن المعلومات المتبادلة فيما بينهم مشفرة ولا يمكن قراءتها أثناء عملية الإرسال، كما أن هذا النظام يساعد على تنظيم البيانات والمعلومات بوجود أرشيف لكل قضية على حده، فاستخلاصاً لما سبق فإن التحكيم الإلكتروني يمر بأربعة مراحل - الاتفاق وإجراءات التحكيم وصدور الحكم وتنفيذه - ولا يكفي لإضفاء الوصف الإلكتروني على التحكيم؛ لأن تنفيذ الحكم قد يتعذر فيه عبر شبكة الاتصالات الإلكترونية، بل يمكن تنفيذه خارج إطار الشبكة الإلكترونية، ومن الجدير بالإشارة إليه أن من مميزات التحكيم الإلكتروني توافر الخبرة المعلوماتية لدى المحكمين وتيسير بين طرفي الدعوى التحكيمية والمعلمين والخبراء، وتقليل الوقت والجهد الناتجة عن طول إجراءات التحكيم التقليدي، أما

عيوب التحكيم الإلكتروني فتتمثل في تهديد لسرية التحكيم؛ لأنه يتطلب الدخول إلى الموقع الإلكتروني أشخاص خارج طرفي النزاع ومنهم الخبراء الفنيين، وكذلك مع ملاءمة التشريعات التي تخص التجارة الإلكترونية الدولية، وذلك من خلال عدم وجود نظام قانوني خاص على المستوى الدولي بشأنها، ومن العوائق والإشكاليات الأخرى والرئيسية في التحكيم الإلكتروني هي الفجوة الرقمية بين الدول الناشئة في استخدام التكنولوجيا والتقنيات المتطورة وبين الدول المتقدمة تكنولوجياً. فضلاً عن ذلك أنَّ التحكيم هو نظام قضائي خاص يختار فيه محكمون قضائهم بمقتضى اتفاق خاص مكتوب يتعهدون فيه تسوية منازعاتهم بحكم ملزم، فإن كفاءة تشكيل هيئة التحكيم الإلكترونية وفقاً للقواعد العامة فإن طرفي العقد هم من يقومون باختيار أعضاء هيئة التحكيم طبقاً لإرادتهم وأحياناً قد يتقاعس أحد طرفي العقد بتعيين المحكمة ابتداءً أو بتعيين بديل عنها عند تنحية أو عزل أو وفاة أو رد أحد المحامين، وقد يعهد بتشكيل هيئة التحكيم إلى محكمين معنيين خصيصاً بالنظر في النزاع أو إلى منظمة دائمة وفقاً للأنظمة والتعليمات الخاصة بها، أما انعقاد الخصومة في التحكيم الإلكتروني يتطلب رغبة المدعي بإجراء إعلان عن تحريك التحكيم إلى كل من الخصم وهيئة التحكيم، وهذه الرغبة تعد تصرف إرادي تنشأ به خصومة التحكيم، ومن ثم بعد ذلك تبدأ إجراءات التسوية التحكيمية أو إجراءات التحكيم الإلكتروني بتقديم طلب تسوية المنازعات لأحد مراكز التحكيم الإلكترونية، إلا أنَّه قبل تقديم الطلب يجب أن يحدد المدعي والمدعى عليه بشكل دقيق فضلاً عن تحديد موضوع النزاع الذي يرغب طرفي العقد في إخضاعه للتحكيم (٧١)، علماً أنَّ إعداد هذا الطلب يتطلب اهتمام كبير وعناية فائقة؛ لأنه يخضع للسلطة التقديرية للمحكم. أما فيما يخص التوثيق الإلكتروني للمستندات الملحق بطلب التسوية بالتحكيم الإلكتروني، فيكفل نظام التوثيق الإلكتروني التأكد من سلامة المستندات والبيانات الإلكترونية المرسلة عبر شبكة الدولية (الأنترنت) والمرفقة مع الطلب التسوية بالتحكيم (٧٢)، حيث يضمن هذا النظام عدم إمكانية الغش والتدليس والتحرير للمستندات الإلكترونية الأصلية من خلال عملية النقل، حيث وضع نظام التوثيق الإلكتروني في الوثائق والمستندات الإلكترونية الملحق بطلب التسوية التحكيمية والتي يتضمن أن تكون الوثيقة منظمة من قبل شخص مسؤول أو مخول بذلك قانوناً، ويجب أن ترسل المستندات إلكترونياً ويتم ذلك باستخدام تقنيات التشفير ومن خلال ذلك يجب توفير صيانة معقولة لنظام التشغيل الكامل (٧٣). أما فيما يخص التبادل الإلكتروني للمستندات في التحكيم الإلكتروني فيتم عبر نظام إرسال وقبول المستندات الإلكترونية عبر النظام (READER) (يسمح بفتح قنوات الاتصال بين طرفي النزاع والمحكمة التحكيمية من خلال نظام النافذة الإلكترونية الذي يتم من خلال إرسال البيانات والمستندات للدعوى وسداد رسوم الدعوى (٧٤)، لذلك يمكن استخدام نظام النافذة الإلكترونية من قبل المحكمين والمحامين عن طرفي النزاع أو أطراف النزاع ذاتهم والدخول على كافة صيغ الدعاوى ملزمين بمسك بياناتهم واستماراتهم الموجودة على صفحة (web). أما بخصوص الحجية القانونية للبريد الإلكتروني في سير العملية التحكيمية الموقع عليها بالتوقيع الإلكتروني، فتعد رسالة البريد الإلكتروني الممهور بالتوقيع الإلكتروني تتمتع بالحجية الكاملة في الإثبات لا تقل عن حجية المحرر العرفي، وعلى القاضي أن يعتد بها كدليل كتابي كامل دون أن يكون له سلطة تقديرية حيالها، هذا وقد يتعارض بين المحرر الإلكتروني والمحرر الورقي في مضمونها، فهنا تثار مسألة الترجيح بين المحررين ولأيهما أفضل كدليل الإثبات حاسمة للنزاع. ومن خلال ما تقدم يتبين لنا أن شروط رفع دعوى التحكيم الإلكترونية لابد من توافر شروط عديدة كاستيفاء بيانات صحيفة الدعوى الإلكترونية كاسم المدعي والمدعى عليه وعنوان كل منهما وموطنه، والمقر الرئيس لمركز أعماله، وبريده الإلكتروني وبيان الوقائع المؤيدة لادعاءاته في الدعوى وتحديد المسائل محل النزاع، فإذا قدمت هذه الصحيفة تلك البيانات تقوم سكرتارية مركز التحكيم بقيدتها في السجل الإلكتروني المخصص لقيد صحف الدعاوى بعد إرفاق ما يفيد سداد الرسوم المقررة قانوناً وصورة إلكترونية من الصحيفة بقدر عدد المدعى عليهم وأصول المستندات ومذكرة شارحة الدعوى من خلال تحديد الأشخاص المصرح لهم بالدخول إلى نظام المعلومات، كالمحكمين وموظفو مركز التحكيم والمحامين والخبراء، لغرض منع الأشخاص غير المرخص لهم من اختراق نظام المعلومات والتحقق من شخصية المحامين وأطراف النزاع عن طريق إدخال اسم المستخدم وكلمة المرور الخاصة به، واستخدام نظام إرسال وقبول المستندات الإلكترونية (EDAR) وهو اختصار لـ (Electronic Documents Acceptance and Routing systems) وهو نظام إلكتروني خاص يسمح بالتواصل الإلكتروني بين أطراف النزاع والمحكمين عبر النافذة الإلكترونية، كما أنه يجب أن يكون لدى أطراف النزاع جهاز كمبيوتر متصل بشبكة الأنترنت، موجود عليه برامج مستعرضة للمواقع الإلكترونية مثل (Net scape, Nawigator) وبرنامج (Net Explorer) وبرنامج قراءة الملفات (Adobe Acrobat Read) (٧٥)، وإذا ما توافرت هذه الشروط لرفع دعوى التحكيم إلكترونياً، يبدأ مركز التحكيم أول خطوات تسوية النزاع أي تشكيل هيئة التحكيم الإلكترونية. وأخيراً وليس آخراً فإن موضوع البحث في العقد الإداري الإلكتروني يقودنا إلى أنه بسبب عدم وجود أحكام قضائية خاصة بهذا العقد بهذا الصدد سوف نطبق الأحكام العامة للقضاء الإداري على

العقد الإداري الإلكتروني ومنها مجلس الدولة الفرنسي نتيجة اعترافه بالمستندات الإلكترونية، فقد اعترف بعقد الأشغال العامة المتعلقة بإقامة أنابيب لنقل الزيت (pipe lines) من مكان إلى آخر وبذلك يتم إخضاعه لاختصاص المجلس، فقد أبرم العقد بشكل إلكتروني عبر وسائل الاتصال الحديثة (الأنترنت)، فإن ذلك لا ينفي خضوعه لمجلس الدولة الفرنسي. إذاً فالمشرع الفرنسي قد أخضع جميع المنازعات المتعلقة بالعقد الإداري الإلكتروني للقضاء الإداري الفرنسي ومحاكمها الإدارية وهذا المسلك هو مسلك محمود، ولهذا نجد ضرورة إصدار تشريعات خاصة بالتنظيم القانوني للعقود الإدارية الإلكترونية في العراق وحل جميع الإشكاليات المتعلقة بها، ومن ثم إخضاع منازعاتها بمحاكم القضاء الإداري، ونحن من جانبنا نميل إلى التحكيم الإلكتروني لفض منازعات الوطنية والدولية للعقود الإدارية الإلكترونية.

الخاتمة

وفي خاتمة هذه الدراسة لبحثنا الموسوم بـ (الإشكاليات القانونية الناشئة عن العقد الإداري الإلكتروني - دراسة تحليلية مقارنة -) توصلنا الى عدة استنتاجات ومقترحات و توصيات وعلى النحو الآتي:

أولاً: الاستنتاجات: إن نشوء وظهور العقد الإداري الإلكتروني جاء بعد التعامل الحقيقي لشبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) لتسيير وتنظيم أعمال المرافق العامة والمؤسسات الحكومية من خلال وضع المعايير والضوابط الحقيقية لها وتحديد هذه المعايير من قبل القضاء الإداري العراقي لتحديد ماهية العقد الإداري الإلكتروني، وتتأسبها مع خصوصية هذه العقود. ظهور أساليب فاعلة وعديدة لتأمين حقوق والتزامات طرفي العقد الإداري الإلكتروني وخضوع المتعاقد بتنفيذ التزاماته بالأشراف والرقابة والتوجيه من قبل جهة الإدارة وحق المتعاقد في احترام جهة الإدارة عن التزاماتها التعاقدية الناشئة عن العقد الإداري الإلكتروني، ومن هذه الأساليب: هو طرق الدفع الإلكتروني والرقابة المالية من خلال استخدام برامج وأساليب تكنولوجية متطورة والتوقيع الإلكتروني. توصلنا إلى أن التعريف المانع الجامع لغرض تحديد ملامح للعقد الإداري الإلكتروني بأنه اتفاق إرادتين أو أكثر على إحداث آثاراً قانونية والذي يبرمه شخص معنوي عام أو شخص من أشخاص القانون الخاص بتفويض من قبل أشخاص القانون العام بقصد إدارة وتسيير المرافق العامة وتنظيمها، وكذلك بتضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في التعاملات الإلكترونية في القانون الخاص، علماً أنه تظهر فيه الإدارة في الأخذ بأساليب القانون العام، وهذا كله يتم عبر وسائل إلكترونية. توصلنا إلى أن أهم الأهداف الحقيقية التي يسعى إليها العقد الإداري الإلكتروني هو الحصول على أفضل عرض والقضاء على الفساد الإداري وتقليل الوقت والجهد والأعباء المالية وخلق الشفافية في المعاملات الإدارية. توصلنا إلى أن العقد الإداري الإلكتروني يحمل ذات الأركان للعقد الإداري التقليدي مع ظهور التطورات في الصيغة الإلكترونية للاتفاقات المبرمة على شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)، فالكثافة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني تعدّ ركناً من أركان العقد الإداري الإلكتروني ويتم تحرير العقد عن طريق الكتابة الإلكترونية تبين لنا أن كافة البيانات والمعلومات الإلكترونية في العقد الإداري الإلكتروني تملك الحجية الكاملة في الإثبات ويمكن القضاء الإداري الاعتماد عليها كمحررات ومستندات إثبات الرسمية. يعدّ التحكيم الإلكتروني هو أفضل الوسائل لتسوية منازعات العقود الإدارية الإلكترونية، حيث إن حسم العقود الإدارية من خلال القضاء يعرقل الكثير من المشروعات المتعلقة بالمرافق العامة والمؤسسات الحكومية، فالقضاء يمتاز في استهلاك الوقت والجهد بالإضافة إلى إجراءاته المعقدة .

ثانياً: المقترحات والتوصيات: نقترح إنشاء مؤسسة حكومية خاصة في مجال العقود الإدارية الإلكترونية، حيث ستكسب الهيئات والأجهزة الحكومية الكثير من الوقت والجهد والمال لتسوية المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية الإلكترونية والذي سيؤثر بشكل مباشر على نشاط المؤسسات الحكومية والمشاريع وحسن السير وانتظام المرافق العامة للدولة وحل جميع الإشكاليات الناجمة منذ إبرام العقد الإداري الإلكتروني إلى انتهائه. نقترح على المشرع العراقي إصدار تشريع موحد ينظم الأحكام العامة للعقد الإداري الإلكتروني لخلق بيئة قانونية حقيقية ناجعة لهذا النوع من العقود، ولا يكفي سن تشريعات التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية نظراً لخصوصية نوعية هذه العقود المستحدثة في مجال القانون العام. نقترح على المشرع العراقي بتشريع قانون موحد بالإجراءات الإدارية الذي يتضمن الوسائل الإلكترونية الحديثة بإبرام العقود الإدارية الإلكترونية في ظل التطور التكنولوجي الحاصل وعدم الاعتماد على قانون المرافعات المدنية العراقي المرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل، و ذلك لتنظيم جميع إجراءاته على نحو تتلاءم مع طبيعة وخصوصية هذه الوسائل الإلكترونية المستحدثة عند وقوع الخلاف والنزاع بين أطراف العلاقة القانونية. يجب على القضاء والفقه في العراق مواكبة التطور الحاصل في مجال العقد الإداري الإلكتروني من خلال الاستفادة من تجارب دول المقارنة كفرنسا ومصر في كيفية إجراء المزادات والمناقصات الإلكترونية كأداة في سير وانتظام المرافق العامة ووضع الحلول الجذرية لجميع الإشكاليات والمعوقات التي تواجهها عند إبرام تلك العقود المستحدثة وكيفية تنفيذها. نصي المشرع العراقي أن

يجعل القضاء الإداري الوطني هو المختص بتسوية منازعات العقد الإداري وذلك بتحويله من القضاء العادي إلى القضاء الإداري العراقي تماشياً مع تشريعات الدول المقارنة في فرنسا ومصر كصاحب الاختصاص الأصيل في هذا المضمار .

٦- نوصي الجهات الإدارية المختصة والقضائية على اتباع أسلوب التحكيم الإلكتروني لحل وتسوية منازعات العقود الإدارية الإلكترونية وحتى التقليدية لما يتيح من وقتٍ وجهد وسرعة في إنجاز المعاملات والإجراءات والأعباء المالية لتسوية وحسم المنازعات بين أطراف العقد الإداري الإلكتروني، واعتراف القضاء الإداري بإجراءات التحكيم ومن ثم تنفيذ حكمه .

٧- نوصي بتأسيس مركز قومي عربي الاستراتيجي لتسوية المنازعات في العقود الإدارية الإلكترونية (التحكيم الإلكتروني)، كما يجب على جهة الإدارة أن تختار الأشخاص المشهود لهم بالكفاءة والخبرة القانونية في مجال العقود الإدارية الإلكترونية بالإضافة إلى درايته بقواعد التحكيم الداخلي والدولي .

قائمة المصادر والمراجع

أولاً : الكتب باللغة العربية :

- ١- د.أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر شبكة المعلومات الدولية (الانترنت)، بلا رقم الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠م.
- ٢- د. خالد فلاح عواد العنزي التحكيم في العقود الإدارية في الكويت، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠م.
- ٣- د.رحيمة الصغير ساعد نمديلي، العقد الاداري الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٠م.
- ٤- د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط٤، مطبعة عين شمس، القاهرة - مصر، ١٩٨٤م.
- ٥- د. صفاء فتوح جمعة، منازعات عقود التجارة الالكترونية بين القضاء والتحكيم، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠١١م.
- ٦- د. صفاء فتوح جمعة، الحماية القانونية للعقود الإدارية وسائل الاتصال الألكترونية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٩م.
- ٧- د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة، بيروت، ١٩٨٨م.
- ٨- د. ماجد راغب الحلو، العقود الادارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٠م .
- ٩- د. ماجد راغب الحلو، العقد الاداري الالكتروني، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشرة الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٧م.
- ١٠- د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠٢٠م.
- ١١- د. مازن ليلو راضي، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، مطبعة شهاب، اربيل، العراق، ٢٠١٠م.
- ١٢- د. ماهر صالح علاوي الجبوري، الوسيط في القانون الإداري، مطبعة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جمهورية العراق، ٢٠٠٩م.
- ١٣- د. محمد أبو زيد، تحديث قانون الإثبات، مكانة المحرر الإلكتروني بين الأدلة الكتابية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢م.
- ١٤- د. محمد أمين يوسف، العقد الإداري والعقد الإداري الإلكتروني مع الإشارة إلى نظام عقود الإدارة بإمارة دبي أمريكا وقوانين المعاملات الإلكترونية في دول مجلس التعاون الخليجي، دار الإسكندرية الكتب والدراسات العربية، مصر، ٢٠١٨م.
- ١٥- د. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٣م .
- ١٦- د. محمد طه حسين الحسيني، مبادئ وأحكام القانون الإداري، ط١، منشورات من الحقوقية، مكتبة دار السلام القانونية، بيروت-العراق، ٢٠١٧م.
- ١٧- د. محمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، بلا رقم الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٢م.
- ١٨- د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ٢٠٠١م.
- ١٩- د. محمود حلمي، العقد الإداري، ط٢، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر ١٩٧٧م.
- ٢٠- د. محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان -الأردن، ١٩٩٨م.
- ٢١- د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري، ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٥م.

- ٢٢- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في المنازعات الإدارية الداخلية والدولية، دراسة تحليلية في ضوء احداث احكام مجلس قضايا الدولة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، القاهرة مصر، ٢٠٠٦ م .
- ٢٣- د. عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الالكترونية، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، مصر، ٢٠٠٣ م .
- ٢٤- د. عزيزة الشريف، دراسات في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية - القاهرة، ١٩٨١ م .
- ٢٥- د. عصمت عبدالله الشيخ ، التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠٠٠ م .
- ٢٦- د. علاء حسين مطلق التميمي، المستند الالكتروني وحجتيه في الاثبات، ط٢، دار النهضة العربية القاهرة - مصر، ٢٠١٠ م .
- ٢٧- علي الدين زيدان ومحمد السيد، الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري، الجزء السادس المكتب الفني للإصدارات القانونية، مصر، ٢٠١٠ .
- ٢٨- د. عمر حسن المومني، التوقيع الالكتروني وقانون التجارة الالكترونية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان الاردن، ٢٠٠٣ م .
- ٢٩- د. عمر محمد بن يونس، المجتمع المعلوماتي والحكومة الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر ٢٠٠٦ م .
- ٣٠- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠ .
- ٣١- د. لورنس محمد عبيدات، اثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان - الاردن ٢٠١٩ م .
- ثانياً : البحوث العلمية المنشورة:
- د. سامي عبد الباقي أبو صالح، التحكيم التجاري الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مجلة اتحادات الجامعة العربية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٦ .
- د محمد نجيب عوضين، أسس التعاقد بالوسائل المستخدمة (دراسة مقارنة)، مجلة القانون والاقتصاد، مطبعة كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، العدد الخامس والسبعون، ٢٠٠٥ .
- ثالثاً: الأطاريح :
- خالد ممدوح إبراهيم محمد، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة الدكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٥ .
- رشا علي الدين أحمد تقي الدين، النظام القانوني لحماية البرمجيات بين تنازع القوانين والقانون الدولي الاتفاقي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٠٣ .
- محمد سعيد حسين أمين، الأسس العامة لالتزامات وحقوق المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ العقد الإداري، أطروحة الدكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، ١٩٨٤ .
- ممدوح مبروك، أحكام العلم بالبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة، أطروحة الدكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٨ م .
- رابعاً: القوانين :
- أ/ القوانين الفرنسية و التوجهات الأوروبية و القوانين المصرية:-
- تقنين الإجراءات المدنية الفرنسية القديم ١٨٠٦ .
- القانون الثاني لمجلس الدولة الفرنسي المرقم (٩) لسنة ١٩٤٩ .
- القانون المدني الفرنسي رقم (٦٢٦) لسنة ١٩٧٢ .
- قانون العقود الإدارية الفرنسية الصادر بمرسوم رقم (٢١٠) لسنة ٢٠٠١ والمعدل بالمرسوم المرقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤ .
- قانون العقود الإدارية في فرنسا الصادر عام ٢٠٠١ م .
- التوجيهات الأوروبية الخاصة بالعقود الإدارية في قانون العقود الإدارية الصادرة بالمرسوم رقم (١٥ / ٢٠٠٤ في ١/٨ / ٢٠٠٤)
- قانون الاونستيرال الموحد النموذجي للأمم المتحدة الخاص بالتجارة الإلكترونية (UNCTRAL) والذي وضعته الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي سنة ١٩٩٦ .
- التوجيه الأوروبي رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٤ .
- قانون التحكيم المصري المرقم (٩) لسنة ١٩٩٧ م .

قانون التحكيم المصري المرقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ الملغي.

كقانون التوقيع الإلكتروني المصري المرقم (١٥) لسنة (٢٠٠٤).

ب/ القوانين العراقية :-

قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية المرقم (٣٠) لسنة (١٩٢٨) ..

قانون المرافعات المدنية العراقي المرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

قانون مجلس شورى الدولة العراقي المرقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

قانون الاتصالات السلكية العراقي المرقم (١٠٩) لسنة ١٩٨٠.

تعليمات تنفيذ العقود الحكومية المرقم (١) لسنة ٢٠٠٨ الملغي.

قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي المرقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢.

خامساً : الاحكام القضائية و الفتاوى :

حكم المحكمة القضاء الإداري المصري في ١١ / ٣ / ١٩٥٦، مجموعة الأحكام القضائية الإدارية، ١٩٥٦، السنة القضائية ١٠.

فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع لمجلس الدولة المصري المرقم (٣٥٣) جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٦٥م المنشور في مجموعة

الإحكام والفتاوى الصادرة لمجلس الدولة المصري، القاهرة، ١٩٦٥.

حكم محكمة القضاء الإداري المصري في ١١ / ٤ / ١٩٧٠ السنة القضائية، ١٥، مجموعة الأحكام القضائية الإدارية، ١٩٧٠.

حكم المحكمة الادارية العليا المصرية في جلستها المنعقدة ٣١ / ١٢ / ١٩٨٧، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا، السنة الثانية

والعشرين.

حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر في ١٨ / ١ / ١٩٨٩، مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، السنة القضائية ٣١، ١٩٨٩.

سادساً: البحوث المنشورة في المواقع الالكترونية:

قانون الأونستيرال النموذجي الخاص بالتجارة الإلكترونية الصادر بتاريخ ١٩٩٦ وقانون الأونستيرال النموذجي المتعلق بالتوقيع الإلكتروني

لسنة ٢٠٠١ القانونين المتاحين على شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) والمتاح على الرابط الإلكتروني الآتي:

.http://www.uncitral.un.org. Last visited 21/9/2022 last seen 10 pm

قانون العقود الإدارية الفرنسي الصادر بمرسوم رقم (٢١٠) لسنة ٢٠٠١ والمعدل بالمرسوم المرقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤، المنشور على

شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) والمتاح على الرابط الإلكتروني الآتي

. PM:http://www.ijicc.net last visited 23/9/2022 Last seen 7.00

1.1 Guides et recommandations dematerialization des marches publies. Guide pratique version

: october 2010, published on this site

.http://www.c.cconomie.gouv.fr Last visited 23/9/2022 Last Seen 2:00 PM

د. صابر محمد عمار، المفاوضات في عقود التجارة الالكترونية، بحث منشور على شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) والمتاح على

الرابط الإلكتروني الآتي.

http://www.mohamoon_montada.com/default.aspx Last visited 23/9/2022 Last seen 8:00 AM.

L'article 1-2 du Decret(2001 /846), published on :

http://www.legi France.gouv.fr/ lodalid...Last visited 24/9/2022 Last seen 12:30 PM.

loi_80_525 du 12 juillet 1980, published

24/9/2022 Last seen 3:00 PM. http://www.legfrance.gouv.fr/affich.. Last visited

د. محمد الشافعي أبو راس، العقود الإدارية، ص(٨٩) منشور على شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) من خلال الموقع الإلكتروني

http://www.bu.edu.eg/512 /pdf, Last visited 25/9/2022 Last Seen 8:30 AM

Article 2 du Directive 2004/18/CE Du PARILEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL du 31 Mars 2004 relative à la Coordination des procedures de passation des march's publics de travaux, de fournitures et .de services published on: <http://www.legi France gouv>, last visited 25/9/2022 Last seen 8:00 AM administratifs- a – Les règles de pubicité, published, an http://www.cours-de-droit_net/les-contrats .121 60 3470. Last visited 25/9/2022 Last seen 9:00 AM

نظام التحكيم الصادر عن الهيئة الدولية للتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية، باريس، فرنسا، غرفة التجارة الدولية، الإيداع القانون في أيلول ٢٠٠٤م، المنشور على شبة المعلومات الدولية الأنترنت والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي: <http://www.iccwbo.org/count/ arbitration>, Artick – 18(2–3–u) Last visited 26/9/2022 last seen 8:00 PM E–Arbitration – T,online Arbitration: What Technology can do for Arbitral Instutions; <http://www.arbitration-t.com> Last visited 26/9/2022 Last seen 9:00PM
سابعاً : الكتب باللغة الاجنبية:

Chestin (J), les liens de dol dans la formations du Contrat et de l'obligation precontractuelle de renseignement, Cass, Civ, 3 eme, Ch. 3 Fev, 1981 Dalloz, Jur 1984.
Tome 2, L.G.D. J edition, 1956.,De Laubadere (A), les Contrats administrat if kessler (D.), Le Contrat administratif face a l'electronique : Peut :l exister un Contrat administratie of électronique, Dess Droit de l'internet–Administration Entreprises, Universite paris_ I PANTHEON–SORB administrative Bruylant édition, 2005. .Laurent (v.), l'equilibre financier du Contrat dans La jurisprudence 3 edition,paris,1999. , Richer (L.), Droit des Contrats administratif, L. G. D. J ,. J.) Valma Chino (S.) Réflexion sur làrbitrage électronique le Commerce international(Voir à Huet Gazette du palais édition, Doctrine, paris, 2000.
,No. 7. May :T. Zisko,M. Maser, Dispute resolutionin cyberspace, Journal of International Law, Vol. 2

هوامش البحث

(^١) ينظر: د. خالد ممدوح إبراهيم محمد، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة الدكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٥، ص(٥٠) .

(^٢) يراجع قانون الأونستيرال النموذجي الخاص بالتجارة الإلكترونية الصادر بتاريخ ١٩٩٦ وقانون الاونستيرال النموذجي المتعلق بالتوقيع الإلكتروني لسنة ٢٠٠١ و يظم (١٣) مادة . لمزيد من التفصيل ينظر في ذلك: القانونين المتاحين على شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) والمتاح على الرابط الإلكتروني الآتي: <http://www.uncitral.un.org>. Last visited 21/9/2022 Last seen10:00 pm

(^٣) يراجع قانون العقود الإدارية الفرنسي الصادر بمرسوم رقم (٢١٠) لسنة ٢٠٠١ والمعدل بالمرسوم المرقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤، المنشور على شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) والمتاح على الرابط الإلكتروني الآتي:

<http://www.ijicc.net> last visited 23/9/2022 last seen 7.00: PM.

(³) L'article 1/2 du décret 2001 - 846: "Les enchères électroniques Contstituent le procédure par lequel les Candidats à un marchés public adims à présenter un offre engage Sur l'offre de prix transmise par vois électronique dans une période du temps préalablement déterminée par l'acheteur publique et portée à la connaissance des candidats."

(^٤) يراجع نص الفقرة اولا من المادة (١٨) من التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي المرقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ النافذ.

(5) Laurent (v.), l'equilibre financier du Contrat dans La jurisprudence . administrative Bruylant édition, 2005, p.85.

(6) Guides et recommandations dematerialization des marches publies. Guide pratique version 1.1 october 2010, published on this site:

<http://www.c.economie.gouv.fr> Last visited 23/9/2022 Last Seen 2:00 PM.

(7) ويقصد بالفاكس بأنه جهاز لنقل المستندات المكتوبة يركب على خط تليفوني يرسل ويستقبل الأوراق المرسله عن طريق صورة طبق الأصل على أوراق بيضاء موجودة بداخله، اما جهاز التلكس والتلغراف فهما جهازان لنقل الرسائل المكتوبة عن طريق رموز معينة تنتقل من مكان إصدارها إلى جهاز المستقبل في المكان المرسله إليه حيث تترجم إلى الألفاظ التي رمزت اليها، ينظر في ذلك: د محمد نجيب عوضين، أسس التعاقد بالوسائل المستخدمة (دراسة مقارنة)، مجلة القانون والاقتصاد، مطبعة كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، العدد الخامس والسبعون، ٢٠٠٥، ص (٤٧٧).

(8) ينظر: د. صفاء فتوح جمعة، الحماية القانونية للعقود الإدارية وسائل الاتصال الألكترونية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٩، ص (٢٥).

(9) ينظر: د. ماجد راغب الحلو، العقد الاداري الالكتروني، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشرة الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٧، ص(٥٤).

(10) ينظر: د.أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر شبكة المعلومات الدولية (الانترنت)، بلا رقم الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠، ص (١٣٩).

(11) ينظر: د. محمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، بلا رقم الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٢، ص (٦٨).

(12) ينظر د.رحيمة الصغير ساعد نمديلي، العقد الاداري الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٠م، ص(٥٠).

(13) ينظر حكم المحكمة الادارية العليا المصرية في جلستها المنعقدة ١٢/٣١ / ١٩٨٧، مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا، السنة الثانية والعشرين، ص (٨٥).

(14) ينظر د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في المنازعات الإدارية الداخلية والدولية، دراسة تحليلية في ضوء احدث احكام مجلس قضايا الدولة، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، القاهرة مصر، ٢٠٠٦، ص (٥٧).

(15) kessler (D.), Le Contrat administratif face a l'electronique : Peut :l exister un Contrat administratif of électronique, Dess Droit de l'internet-Administration Enterprises, Universite paris_ I PANTHEON-SORB2002p.19.

(16) ينظر: فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع لمجلس الدولة المصري المرقم (٣٥٣) جلسة ٣١/٣/١٩٦٥م المنشور في مجموعة الأحكام والفتاوى الصادرة لمجلس الدولة المصري، القاهرة، ١٩٦٥، ص (٣٥٠).

(3) Selon Thierry Revent un Contrat électronique est avant tout un contrrt, mais passe par voie électronique.L'electronique n'est donc qu'un support, il interviet donc pas dans le contenu du Contrat. Rien n'empêche donc un Contract électronique de contenir une Clause exorbitante" Kessler (D.). op. cit, P.20.

(18) Richer (L.), Droit des Contrats administratif, L. G. D. J, 3 edition, Paris, 1999, p.95.

(19) ينظر: د. عبدالعزیز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص (١٣٠).

(20) ينظر: د. عصمت عبدالله الشيخ، التحكيم في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠م، ص(١٠٨).

(٢١) ينظر: د. صفاء فتوح جمعة، منازعات عقود التجارة الالكترونية بين القضاء والتحكيم، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠١١، ص (١٩).

(٢٢) ينظر د. عمر حسن المومني، التوقيع الالكتروني وقانون التجارة الالكترونية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان الاردن، ٢٠٠٣ م، ص (٣٤).

(٢٣) ينظر: د. صابر محمد عمار، المفاوضات في عقود التجارة الالكترونية، بحث منشور على شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) والمتاح على الرابط الالكتروني الآتي. Last visited 23/9/2022 Last seen 8:00 AM http://www.mohamoon_montada.com/default.aspx

(٢٤) ينظر: د. محمد أمين يوسف، العقد الإداري والعقد الإداري الإلكتروني مع الإشارة إلى نظام عقود الإدارة بإمارة دبي وأمريكا وقوانين المعاملات الإلكترونية في دول مجلس التعاون الخليجي، دار الإسكندرية الكتب والدراسات العربية، مصر، ٢٠١٨، ص (٢٣٠ - ٢٣١).

(٢٥) ينظر: د. رحيمة الصغير ساعد نمديلي، مصدر سابق، ص (١٢٩).

(26) L'article 1-2 du Decret (2001 /846), published on <http://www.legi-France.gouv.fr/> lodalid... Last visited 24/9/2022 last seen 12:30 PM.

(٢٧) ينظر د. عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية الحكومة الالكترونية، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٣ م، ص (٩٨).

(٢٨) ينظر د. عمر محمد بن يونس، المجتمع المعلوماتي والحكومة الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر ٢٠٠٦ م، ص (١٤٦).

(٢٩) ينظر: د. عزيزة الشريف، دراسات في نظرية العقد الإداري، دار النهضة العربية - القاهرة، ١٩٨١، ص (١٥).

(٣٠) ينظر: د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط٤، مطبعة عين شمس، ١٩٨٤ م، ص (٣٢٤).

(31) Chestin (J), les liens de dol dans la formations du Contrat et de l'obligation precontractuelle de renseignement, Cass, Civ, 3 eme, Ch. 3 Fev, 1981 Dalloz, 1984, Jur. P: 457.

(٣٢) ينظر: د. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٣ م، ص (٧٥).

(٣٣) ينظر: د. محمود حلمي، العقد الإداري، ط ٢، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر ١٩٧٧ م، ص (٨).

(٣٤) ينظر: د. عزيزة الشريف، دراسات في نظرية العقد الإداري، مصدر سابق، ص (١٧).

(٣٥) ينظر: د. ممدوح مبروك، أحكام العلم بالبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة، أطروحة الدكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٨ م، ص (٣٣٤).

(٣٦) ينظر: د. سليمان محمد الطماوي، مصدر سابق، ص (٣٦٠).

(37) loi_80_525 du 12 juillet 1980, published

<http://www.legfrance.gouv.fr/affich..> last visited 24/9/2022 last seen 3:00 PM

(٣٨) يراجع الفقرة (أ) من المادة (١٣) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية المرقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ النافذ.

(٣٩) ويقصد بالتوقيع الرقمي هو ذلك التوقيع الذي يعتمد على فكرة الرموز السرية والمفاتيح المتناسقة الالكترونية اما التوقيع البيومتري يتم بالاعتماد على الخواص الكيميائية والطبيعية للأشخاص وتشمل بصمة الشخص ومسح العين والتحقق من نبضات الصوت.. الخ ومن ثم التوقيع بالقلم الإلكتروني وهو التوقيع الشخصي يتم التعامل به من خلال إرساله على شاشة الحاسوب من خلال برنامج معين للتحقق من صحة التوقيع الموقع و المخزون سابقاً، لمزيد من التفاصيل يراجع في ذلك: د. علاء حسين مطلق التميمي، المستند الإلكتروني وحجيته في الاثبات، ط٢، دار النهضة العربية القاهرة - مصر، ٢٠١٠، ص (١١٧) و د. لورنس محمد عبيدات، اثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الاردن ٢٠١٩، ص (١٢٧).

(٤٠) ينظر د. محمد سعيد حسين أمين، الأسس العامة لالتزامات وحقوق المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ العقد الإداري، أطروحة الدكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، ١٩٨٤، ص (١٠٩).

(41) Article 2 du Directive 2004/18/CE Du PARILEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL du 31 Mars 2004 relative à la Coordination des procedures de passation des march's publics de travaux, de

fournitures et de services published on: <http://www.legi France gouv>, last visited 25/9/2022 Last seen 8:00 AM.

(٤٢) ينظر د. محمد سعيد حسين أمين، مصدر سابق ص (٣٥٣).

(٤٣) ينظر د. محمد الشافعي أبو راس، العقود الإدارية، ص (٨٩) منشور على شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) من خلال الموقع الإلكتروني الآتي:

<http://www.bu.edu.eg/512 /pdf>, Last visited 25/9/2022 Last Seen 8:30 AM

(٤٤) ينظر: المصدر نفسه، ص (٩٠-٩٢).

(٤٥) ينظر: د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٠م، ص (٢١٢).

(٤٦) ينظر: محمد طه حسين الحسيني، مبادئ وأحكام القانون الإداري، ط ١، منشورات من الحقوقية، مكتبة دار السلام القانونية، بيروت - العراق، ٢٠١٧، ص (٤٠٢).

(47) Les règles de pubicité, published, an http://www.cours-de-droit_net/les-contrats- administratifs- a 121 60 3470. Last visited 25/9/2022 Last seen 9:00 AM.

(٤٨) حكم محكمة القضاء الإداري المصري في ١١/٤/١٩٧٠ السنة القضائية، ١٥، مجموعة الأحكام القضائية الإدارية، ١٩٧٠، ص (٢٦٥).

(٤٩) ينظر: حكم المحكمة القضاء الإداري المصري في ١١/٣/١٩٥٦، مجموعة الأحكام القضائية الإدارية، ١٩٥٦، السنة القضائية ١٠، ص (٢٣٩).

(٥٠) ينظر: د. مازن ليلو راضي، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، مطبعة شهاب، اربيل، العراق، ٢٠١٠، ص (٢٢٤).

(51) De Laubadere (A), les Contrats administrat if, Tome 2, L.G.D. J edition, 1956, p.186.

(٥٢) ينظر: د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مصدر سابق، ص (٥١٤).

(٥٣) ينظر: د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠٢٠ م، ص (٢٢٧ - ٢٢٨)، ود. محمد سعيد حسين أمين، مصدر سابق ص (٢٤٠).

(٥٤) ينظر: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر في ١٨ / ١ / ١٩٨٩، مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، السنة القضائية ٣١، ١٩٨٩، ص (٢٣٣).

ويراجع: د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مصدر سابق، ص (٥١٥).

(٥٥) ينظر: د. ماهر صالح علاوي الجبوري، الوسيط في القانون الإداري، مطبعة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جمهورية العراق، ٢٠٠٩، ص (٤٥٤).

(٥٦) ينظر: د. محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، ط ٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، ١٩٩٨، ص (٢٠٣).

ود. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ٢٠٠١، ص (٨٨٤).

(٥٧) ينظر: د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة، بيروت، ١٩٨٨، ص (٨٩).

(٥٨) يجب التنويه إلى أنَّ القانون الثاني لمجلس الدولة الفرنسي المرقم (٩) لسنة ١٩٤٩، يشترك القضاء العادي في النظر في منازعات العقود الإدارية، لمزيد من التفاصيل ينظر: د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري، ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٥، ص (٢١٦).

(٥٩) ينظر: د. مصطفى أبو زيد فهمي، مصدر سابق، ص (٢١٧).

(٦٠) ينظر: فتوى إدارة الفتوى لوزارة شؤون الأزهر لمجلس الدولة المصري رقم (١٠٥٩) بتاريخ ١٢/٢٥/١٩٨٩ المشار لدى علي الدين زيدان ومحمد السيد، الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري، الجزء السادس المكتب الفني للإصدارات القانونية، مصر، ٢٠١٠، ص (٢٩-٢٨).

(٦١) ينظر: علي الدين زيدان ومحمد السيد، مصدر سابق، ص (٣٠٦).

(٦٢) يراجع: نص المادة (٧/ ثانياً/ د) من قانون مجلس شورى الدولة العراقي على أن : (لتختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر من الموظفين والهيئات في دوائر الدولة ... التي لم يعين مرجع للطعن فيها.....).

(٦٣) ينظر: د. خالد فلاح عواد العنزي التحكيم في العقود الإدارية في الكويت، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص (٧٩ - ٨٠).

(٦٤) ينظر: نص المادة (١/ أولاً وثانياً) من قانون التحكيم المصري المرقم (٩) لسنة ١٩٩٧م.

(٦٥) ينظر: د. سامي عبد الباقي أبو صالح، التحكيم التجاري الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مجلة اتحادات الجامعة العربية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٦، ص(٤٣).

(٦٦) ينظر: د. سامي عبد الباقي أبو صالح، التحكيم التجاري الإلكتروني، (دراسة مقارنة)، مجلة اتحادات الجامعات العربية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٦، ص (٤٣).

(٦٧) ينظر: د فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص (٢٣٦) .

(٦٨) ينظر: نص المادة (١/٥٢) من قانون التحكيم المصري المرقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤.

(٦٩) ينظر: المادة (٢٧٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي المرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٧٠) ينظر: د. رشا علي الدين أحمد تقي الدين، النظام القانوني لحماية البرمجيات بين تنازع القوانين والقانون الدولي الاتفاقي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٠٣، ص (٣٢٩).

(٧١) Voir à Huet (. J.) Valma Chino (S.) Réflexion sur l'arbitrage électronique le Commerce international, Gazette du palais édition, Doctrine, paris, 2000, P. 10.

(٧٢) يراجع نظام التحكيم الصادر عن الهيئة الدولية للتحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية، باريس، فرنسا، غرفة التجارة الدولية، الإيداع القانون في أيلول ٢٠٠٤م، المنشور على شبة المعلومات الدولية الأنترنت والمتاح على الموقع الالكتروني الآتي:

[http://www.iccwbo.org/count/ arbitration, Artick - 18\(2-3-u\) Last visited 26/9/2022 last seen 8:00 PM.](http://www.iccwbo.org/count/ arbitration, Artick - 18(2-3-u) Last visited 26/9/2022 last seen 8:00 PM)

(٧٣) E-Arbitration – T,online Arbitration: What Technology can do for Arbitral Instutions; <http://www.arbitration-t.com> Last visited 26/9/2022 Last seen 9:00PM.

(٧٤) ينظر: د. محمد أبو زيد، تحديث قانون الإثبات، مكانة المحرر دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢ م، ص (٢٥٨).

(٧٥) T. Zisko, M. Maser, Dispute resolution in cyberspace, Journal of International Law, Vol. 2 :No. 7. May , 1999, p.47.