كليـــــة الحقـــــوق
قســـم القـــانون العـــام

النظام القانوني لإبرام عقود الدولة عبر الوسائل الإلكترونية

دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري ومدى إمكانية تطبيقه في دولة قطر

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحث

علي جابر علي حمد ظرمان

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

أ.د / رمضان محمد بطيخ (**مشرفًا ورئيساً**)
أستاذ القانون العام بكلية الحقوق – جامعة عين شمس.

أ.د / علي عبد العال سيد أحمد (**مشرفًا وعضواً**)
أستاذ القانون العام بكلية الحقوق – جامعة عين شمس- رئيس مجلس النواب.

أ.د / عبد الله حنفي عبد العزيز (**عضواً**)
أستاذ القانون العام المساعد بكلية الحقوق – جامعة المنوفية.

المستشار الدكتور/ طه سعيد السيد (**عضواً**)
نائب رئيس مجلس الدولة.

١٤٣٩ هـ - ٢٠١٨ م

كلية الحقـــــوق
قســم القــانون العــام

صفحة العنوان

اسم الطالب: علي جابر علي حمد ظرمان

اسم الرسالة: النظام القانوني لإبرام عقود الدولة عبر الوسائل الإلكترونية

دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري ومدى إمكانية تطبيقه في دولة قطر

الدرجة العلمية: الدكتوراه

القسم التابع له: القانون العام

اسم الكلية: الحقوق

الجامعة: عين شمس

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠١٨

كليـــــة الحقـــــوق
قســـم القـــانون العـــام

النظام القانوني لإبرام عقود الدولة عبر الوسائل الإلكترونية
دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري
ومدى إمكانية تطبيقه في دولة قطر

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

من الباحث

علي جابر علي حمد ظرمان

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

أ.د / رمضان محمد بطيخ (**مشرفًا ورئيساً**)
أستاذ القانون العام بكلية الحقوق – جامعة عين شمس.

أ.د / علي عبد العال سيد أحمد (**مشرفًا وعضواً**)
أستاذ القانون العام بكلية الحقوق – جامعة عين شمس- رئيس مجلس النواب.

أ.د / عبد اللّه حنفي عبد العزيز (**عضواً**)
أستاذ القانون العام المساعد بكلية الحقوق – جامعة المنوفية.

المستشار الدكتور/ طه سعيد السيد (**عضواً**)
نائب رئيس مجلس الدولة.

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة

{ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ }

سورة المائدة الآية ١

{ رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي (٢٥) وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي (٢٦) وَاحْلُلْ عُقْدَةً مِنْ لِسَانِي (٢٧) يَفْقَهُوا قَوْلِي (٢٨) }

سورة طه الآية ٢٥-٢٨

صدق الله العظيم

إهـــداء

إلى والدي ووالدتي

إلى زوجتي

إلى ابنتي الغلا

أطال الله في أعمارهم ومتعهم بالصحة والعافية

إليهم أهدي هذا العمل

الشكر والتقدير

قال تعالى: "وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ وَلَئِن كَفَرْتُمْ إِنَّ عَذَابِي لَشَدِيدٌ" واعتراف بالفضل لاهله أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلي **سعادة الأستاذ الدكتور/ رمضان محمد بطيخ** أستاذ ورئيس قسم القانون العام سابقاً – كلية الحقوق- جامعة عين شمس. والمشرف علي رسالتي أقدم عظيم شكري وتقديري، وكامل اعتزازي وعرفاني بالجميل على ما بذله معي من جهد ابتغاء وجه الله تعالى من أجل إخراج هذا العمل، فسيادته صاحب الفضل في توجيهي وفي دفعي إلي تحمل مشاق عديدة ولولا مساعدته لي بروح العالم الجليل لما تمكنت من إتمام البحث، وليس هذا غريب عليه فهو صاحب مدرسة متميزة في القانون العام. والله اسأل أن يجزيه عني خير الجزاء، وأن يطيل الله في عمره ويبارك له ...أمين.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير **الأستاذ الدكتور/ علي عبد العال سيد أحمد**، أستاذ القانون العام بكلية الحقوق – جامعة عين شمس- رئيس مجلس النواب.، علي تفضل سيادته بالتكرم والمشاركة في الإطلاع والإشراف علي البحث وإبداء ملاحظاته القيمة والبناءة خدمة للعلم والعلماء أطال الله في عمره وحفظه لنا وللعلماء.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير **الأستاذ الدكتور/ عبد اللّه حنفي عبد العزيز**، أستاذ القانون العام المساعد بكلية الحقوق – جامعة المنوفية، علي تفضل سيادته بالتكرم أن يكون أحد أعضاء لجنة المناقشة والحكم على الرسالة، فهذا شرف كبير لي ووسام على صدري. أطال الله في عمره وحفظه لنا وللعلماء.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلي **سيادة**، **المستشار .د/ طه سعيد السيد**، نائب رئيس مجلس الدولة، لتفضل سيادته بعضوية لجنة المناقشة والحكم على هذه الرسالة والذي أرفع إلي سيادته أجمل معاني الشكر والتقدير وأسمى عبارات الامتنان والتوقير، والله اسأل أن يجزيه عني خير الجزاء، وأن يطيل الله في عمره ويبارك له .....أمين.

الباحث

مقدمة

شهدت السنوات الماضية تطورًا كبيرًا وازديادًا ملحوظًا في الثورة التكنولوجية والمعلوماتية، وأصبحت الوسائل التقنية الحديثة- وأهما الإنترنت- هي الأساسية والمهمة التي يُعتمَد عليها، ولا يمكن الاستغناء عنها في كل المجالات، وأهمها مجال التجارة، حتى أصبحت في الوقت الحالي وسيلة تعتمد عليها لجميع التخصصات، ومن ضمنها أساليب إبرام العقود المدنية والإدارية.

وتلجأ الإدارة في ممارسة نشاطها إلى إبرام العقود مع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين في ضوء احتياجاتها من سلع وخدمات وإنشاءات، والعقود الإدارية ليست جميعها خاضعة لنمط واحد، فقد تكون عقودًا إدارية تخضع لأحكام القانون العام، وقد تكون عقودًا خاصة تخضع لأحكام القانون الخاص، إلا أنها في جوهرها وأركانها تتفق معًا من حيث توافق إرادتين، وأثرها، ومحلها، وآثارها، ومع ذلك فإن الإدارة حينما تبرم عقدًا فلا يهمها معرفة صفة العقد الذي تبرمه، وما إذا كان خاضعًا للقانون الخاص أو القانون العام، فالعبرة بالغاية والغرض المراد تحقيقه، وإن كانت الصفة الإدارية لعقود الإدارة تستتبع خضوعها، دون غيرها، لأحكام القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري([1]).

والهدف من الدراسة المقارنة في العقود الإدارية الإلكترونية، هو معرفة مدى استخدام الوسائل الإلكترونية ووضعها في إطار قانوني ومدى الحاجة إلى تنظيم العمليات والإجراءات التي يمكن من خلالها استعمال الوسائل الإلكترونية في العقود الإدارية، وهذا ما يؤدي إلى دعم الاستثمار وتطوير الحياة الإلكترونية بتسهيل عمليات الاتصال والتعاقد عبر الإنترنت، ولكن حينما ندرس العقود الإدارية الإلكترونية، فإننا لا ندرس الاتجار بالأجهزة الإلكترونية من حيث الشراء والبيع فقط، وإنما نقصد بها عمليات إبرام عقود الدولة التي تتم عبر الوسائل الإلكترونية بينها وبين مستخدمي أجهزة ووسائل الاتصال الإلكترونية مثل الإنترنت وغيرها من الوسائل الإلكترونية الحديثة مثل البرامج والتطبيقات.

([1]) د. ماجد راغب الحلو : العقود الإدارية ، دار الجامعة الجديدة ،طبعة ٢٠١٠ ، ص ٩ .

وقد ظهر قانون العقود الإدارية في فرنسا مبكرًا وساعدها في ذلك تأثرها بقانون الاتحاد الأوروبي، أما في مصر فإن العقود الإدارية لم تبدأ في الظهور إلا متأخرًا بعد صدور قانوني مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ورقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والذي نص على أن القضاء الإداري هو جهة الاختصاص في مسائل العقود الإدارية.

وأما في قطر فإن العقود الإدارية لم تبدأ في الظهور إلا بعد صدور القانون رقم ٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات، وهذا أول قانون ينظم طرق وأساليب إبرام العقود الإدارية في دولة قطر.

وإن كان تطور سبل المعيشة والصعوبات الاقتصادية التي واجهت دول العالم أدى إلى العودة إلى القطاع الخاص بحثًا عن التمويل المالي اللازم للمشروعات والنهوض بالتنمية والحركة التجارية، وذلك بالدفع بالعقود الإدارية التقليدية كعقود الأشغال العامة وإدارة المرافق العامة وعقد الالتزام، وقد استخدمت العقود الإدارية في فرنسا لتنفيذ خطة الدولة عن طريق التعاقد مع رجال المال والاقتصاد والوحدات الإقليمية لتحقيق سياسات معينة، وقد تم التعاقد مع الأشخاص المعنوية العامة كأداة لتنظيم المرافق العامة.

وقد أدى التقدم التكنولوجي والمعلوماتي الذي ظهر في السنوات الأخيرة والذي لازم الحاجة إلى اتصال الدول ببعضها بعضًا اقتصاديًا وعلميًا، وضرورة الاستفادة من هذه النهضة العلمية في إبرام التعاقد بين الدول وبعضها وبين الأفراد وبعضهم عبر القارات؛ إلى صدور قوانين أو تعديل تشريعي في المجالات المدنية والتجارية والإدارية تجيز التعاقد بين أطراف العقد عبر الوسائط الإلكترونية خاصة شبكة الإنترنت بما يعرف بالعقد الإلكتروني.

وقد انتشرت العقود في المجال الخاص بعد أن صارت العقود التقليدية غير كافية.

وقد أدى انتشار العقود الإلكترونية إلى تطور النشاط الإداري؛ ولذا فقد اتجهت القوانين المقارنة بما في ذلك التوجيهات الأوروبية وقانون العقود الإدارية

الفرنسي إلى النص على إمكان إبرام العقود الإدارية عن طريق الوسائط الإلكترونية أو عبر شبكة الإنترنت.

فقد نص المشرع الفرنسي في المادة ٢٦ من المرسوم رقم ٢٠١٦-٣٦٠ من قانون العقود العامة على إجراءات إبرام العقود الإدارية الإلكترونية، ومنها المزايدات الإلكترونية وأوضح أن نصوص المرسوم الحالي والخاصة بالكتابة يمكن تحويلها إلى كتابة على وسيط إلكتروني.

وعن إثبات تلك العقود؛ نصت المادة ١٣١٦ من قانون التوقيع الإلكتروني رقم ٢٠٠٠ – ٢٣، إن الكتابة الإلكترونية تكون مقبولة في الإثبات بنفس الحجية المعطاة للكتابة على دعامة ورقية بشرط أن يكون بالإمكان تحديد الشخص الذي أصدرها، وأن يكون حفظها قد تم في ظروف كمالها.

ومسايرة لهذا التطور صدر في مصر القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ بالتوقيع الإلكتروني، والذي نص في المادة ١٤ منه على أن للتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية؛ ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد التجارية والمدنية، إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون وبنفس المعنى نصت المادة ١٥ من هذا القانون بالنسبة للكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية.

وأما في قطر فقد صدر المرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية، حيث نصت المادة (٢٨) منه، على أن يكون للتوقيع الإلكتروني الحجية في الإثبات إذا استوفى الشروط الآتية:

١- أن تكون معلومات إنشاء التوقيع مرتبطة بالموقِّع وليس بأي شخص آخر.

٢- أن تكون معلومات إنشاء التوقيع، وقت التوقيع، تحت سيطرة الموقع وليس أي شخص آخر.

٣- إمكانية اكتشاف أي تغيير يتم على التوقيع الإلكتروني بعد حدوث التوقيع.