وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة يحي فارس بالمدية
كلية الحقوق والعلوم السياسية

النظام القانوني للصفقات العمومية الإلكترونية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص الدولة والمؤسسات

من إعداد الطلبة:
مراحي فريد
بلعربي مولود

تحت إشراف الأستاذ:
طنجاوي مراد

لجنة المناقشة

سبتي عبد القادر	أستاذ محاضر أ	رئيساً
رحال جمال	أستاذ مساعد أ	مناقشاً
طنجاوي مراد	أستاذ محاضر أ	مشرفاً

السنة الدراسية 2022/2021



الشكر والتقدير

نتقدم بالشكر الخالص للأستاذ الفاضل طنجاوي مراد على ما قدمه لنا طيلة مدة

الإشراف على مذكرة التخرج وعلى المثابرة وتقديم التوجيهات والدعم وحرصه

الدائم على مساعدتنا رغم التزامات والانشغالات كما لا ننسي كل طاقم التدريس

وكل موظفي كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة يحي فارس بالمدية وإلى من ساعدنا

من قريب أو من بعيد على إنجاح هذا العمل المتواضع.

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى كل العائلة الكريمة صغيرها وكبيرها وخاصة الوالدين الوالد الفاضل رحمة الله عليه والأم الكريمة وإلى زوجتي وابني العزيـــز عبد الحق دون أن ننسى جميع الأصدقاء ورفقاء العمل.

مولود بلعربي

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى كل العائلة الكريمة صغيرها وكبيرها وخاصة الوالدين الكريمين وإلى زوجتي وأبنائي دون أن ننسى جميع الأصدقاء ورفقاء العمل.

فريد مراحي

مقدمة

شـــهد العالم في عصـــرنا الحالي تطوراً هائلاً في مجال المعلومات والاتصـــال، ما أدى إلى ظهور شبكات الاتصال العالمية وأبرزها شبكة الأنترنيت التي جعلت العالم مجرد قرية صغيرة، حيث ساهمت في إزالة الحدود بين الدول وبين الأفراد وسهلت التواصل فيما بينهم عبر وسائلها المتاحة للجميع بدون استثناء.

كما أن اسـتعمال الإنسـان لتكنولوجيات المعلومات والاتصـال كان له أثر بالغ في حياته، حيث أصـبح يستعملها في إجراء التعاقدات، و هو ما سرع بظهور ما يعرف بالعقود الإلكترونية عبر الأنترنيت التي تعرف على أنها **"تلك الاتفاقات التي يتلاقى فيها الإيجاب و القبول على شـــبكة معلومات دولية"**، لكن دون حضور مجلس العقد، بحيث يتم التعاقد بغياب الأطراف المتعاقدة، و هو ما انعكس على طريقة عمل الإدارة العامة في مختلف الدول التي بدورها تستعمل تكنولوجيا المعلومات و الاتصالات الإلكترونية في نظام التعاقد الخاص لما لها من سرعة و فعالية في إشباع الحاجات العامة، هذا و لم تكن الجزائر بمنأى عن ذلك، فقد اتجهت إلى تبني الاقتصاد الرقمي، و أيضاً تبني مشروع الحكومة الإلكترونية سنة 2014، و الذي يهدف إلى عصرنة الإدارة في العديد من المجالات، و تعميم استخدام تكنولوجيا الإعلام الآلي و التســـريع في العمل الإداري من خلال الوســـائل الإلكترونية في المعاملات ســـواء مع القطاع العام أو الخاص، و بالتالي تقديم خدمة جيدة للمواطن.

وقد أدى الاعتماد على الجانب التكنولوجي واســـتخدام التقنيات الحديثة إلى بروز تغيرات عديدة على طريق عمل الإدارة، وهو ما أثر على الأسلوب التقليدي لتعاقد الإدارة الذي يعتمد أساساً على الورقة في إنجاز الأعمال الإدارية، لاســيما في مجال الصــفقات العمومية التي تعتبر الوســيلة الهامة التي تمتلكها الدولة في تنفيذ مشاريعها وآلية هامة لخروج الأموال من الخزينة العمومية.

يهدف المشــرع في إدخال الرقمنة للإدارات العمومية في إطار الصــفقات العمومية خاصــة في مرحلة الإبرام إلى تحقيق الشفافية وتقريب المسافة بين المتعامل الاقتصادي والمصلحة المتعاقدة خاصة إذا كان المتعامل أجنبياً أو كان المتعامل الاقتصــادي لا يقيم في الولاية مقر المصــلحة المتعاقدة، هذا بعدما كان المتعامل يعاني في إجراء المســابقة جراء الأســاليب التقليدية البطيئة، ناهيك عن ربح الوقت من خلال السرعة في الإجراءات.

أضــحى إبرام الصــفقات العمومية بالطريق الإلكتروني نقطة تحول كبيرة في مجال الطلب العمومي، من خلال إدخال الدولة الوسائل الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية مع المحافظة على المبادئ الواجب احترامها في ميدان الصــفقات العمومية وفقاً لإجراءات قانونية تتســم بالصــفة الإلكترونية التي تســمح

بمشـاركة عدد أكبر من المتعاملين الاقتصـاديين بما فيها الأجانب للظفر بالصـفقة عبر شـبكة عالمية تتيح الفرصة للجميع ألا وهي شبكة الأنترنيت.

و قد نص المشـرع الجزائري على إبرام الصـفقات العمومية بالطريق الإلكتروني في المرسـوم الرئاسـي 10-236 (**الملغى**)، ثم القرار الوزاري المحدد لمحتوى البوابة الإلكترونية لسـنة 2013، كذلك نصـت المادة 203 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام التي جاء فيها **"تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية تُسير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية و الوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال، كل فيما يخصه و يحدد في هذا المجال، قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية و الوزير المكلف بتكنولوجيات الإعلام و الاتصـــال صـــلاحيات كل دائرة وزارية".**

تعد البوابة الإلكترونية موقع إلكتروني مختص في تجميع المعلومات المتعلقة بالصـــفقات العمومية، وتستلزم بذلك أرضية إلكترونية بمواصفات عالمية، لما لهذا القطاع من حساسية كبيرة وعلاقة مباشرة بالمال العام. لكن المشـرع الجزائري تطرق إلى عملية الإبرام بالطريق الإلكتروني دون تفصـيل في هذه المسألة بشكل تام، كما أن عملية تجسيد الإبرام بالطريق الإلكتروني يتطلب توفر ضمانات قانونية تعمل على إعطاء القوة الثبوتية للمحررات الإلكترونية، وبالتســاوي مع المحررات الورقية، مع إعطاء التوقيع الإلكتروني نفس حجية التوقيع التقليدي.

هذا ما دفعنا إلى الرغبة في دراسـة موضـوع النظام القانوني للصـفقات العمومية الإلكترونية حيث تتمثل أهداف الدراسة في الإلمام بهذا النظام وشرح النصوص القانونية الخاصة به. وكذا التعريف بهذا الطريق المســتحدث في التعاقدات الإلكترونية في مجال الصـــفقات العمومية باعتباره حديث العهد على الإدارة الجزائرية، ومدى مساهمته في عصرنة مجال الطلب العمومي.

ومن الأسـباب التي جعلتنا نقوم باختيار هذا الموضـوع، هو أنه من المواضـيع الحديثة الغير مسـتهلكة، كونه يتسـم بالحداثة وقلة البحوث والدراسـات المتناولة له خاصـة على المسـتوى الوطني وخصـوصـية الموضوع التي تمتاز بالطابع التطبيقي أكثر ما هو نظري.

وعليه ارتأينا إلى طرح الإشـكالية التالية: **ما هي الخصـوصـية التي تضـمنها النظام القانوني في إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية؟**

وللإجابة على هذا التســاؤل المطروح ومعالجة هذا الموضـــوع اعتمدنا على المنهج التحليلي وهذا من خلال تحليل النصـوص القانونية التي نصـت على موضـوع الصـفقات العمومية الإلكترونية إضـافة إلى تحليل الصـعوبات والضـمانات وتبيان أحكامه، كما اعتمدنا كذلك على المنهج المقارن من خلال التطرق

إلى بعض التشـــريعات المقارنة التي تبنت إبرام الصـــفقات العمومية بالطريق الإلكتروني ومقارنتها مع أحكام التشريع الجزائري، وتأسيساً لما سبق قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين.

حيث تم التطرق في الفصـل الأول إلى الإطار المفاهيمي للصـفقات العمومية الإلكترونية، والفصـل الثاني إلى الصعوبات التي تواجه إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية في الجزائر.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية الإلكترونية

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية الإلكترونية

تلجأ الدولة في علاقاتها مع الأفراد إلى أساليب معينة بغية إشباع حاجاتها خدمة للصالح العام، عن طريق تصرفات قانونية قد تكون بالإرادة المنفردة، كاتخاذ القرارات أو تطابق إرادتين، كإبرام العقود، سواء كانت عقوداً مدنية تنزل فيها الدولة لمنزلة الأفراد، أو كانت عقود إدارية تستعمل فيها امتيازات السلطة الإدارية، على عكس الأفراد الذين يقومون بالتصرفات القانونية ويبرمون العقود على أساس التساوي في المراتب دون اتباع أساليب الإدارة العامة التي لها طابع خاص.

إن من أهم الأساليب التي تنتهجها الإدارة في تعاملاتها الخاصة بالمتعاملين معها، أسلوب العقود الإدارية التي تكون فيها صاحبة امتيازات السلطة العامة سواء في الإبرام أو تنفيذ العقد ما دام الهدف منها هو حماية المال العام، ومن بين العقود الإدارية التي تظهر فيها الدولة بمظهر صاحبة السلطة تلك العقود التي تكون في شكل الصفقات العمومية لما لها من علاقة مباشرة بالاقتصاد الوطني، و عليه فقد أفرد المشرع الجزائري للصفقات العمومية تنظيماً خاصاً بها دون العقود الإدارية الأخرى، و لتعزيز تنظيم الصفقات العمومية، و إدخال التكنولوجيا فيها مواكبة للتطورات الحاصلة في التشريعات المقارنة، ادخل المشرع الجزائري نمطاً جديداً من التعاقد يقوم على الاتصال الإلكتروني فإضفاؤه للصفقة العمومية عليها يعتبر محاولة منه لإلغاء الصفقة المادية من عملية الوقت و تقليص تكلفة الإجراءات حفاظاً على المال العام و المصلحة العامة.

إن استعمال الوسائل الإلكترونية من أجل تبادل المعلومات بين الإدارة والمتعاقد الآخر من خلال شبكة الأنترنيت، يجب ألا يمس بالمبادئ الأساسية للتعاقد التي فرضها القانون كما أن إدخال هذه الوسائل يجب أن يمس جميع إجراءات أبرام العمومية ولا يستثني أي مرحلة منها ابتداء من الإعلان إلى غاية اختيار أحسن عرض، بناء على ذلك سنعالج في هذا الفصل مفهوم الصفقة العمومية الإلكترونية (المبحث الأول)، ومفهوم بوابة الصفقات العمومية الإلكترونية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الصفقة العمومية الإلكترونية

التعاقد الإداري الإلكتروني يعد من بين أهم المواضـــيع التي تعنى بأهمية كبيرة لما لهذا المجال من علاقة كبيرة بالطلب العمومين، و هذا من اجل إشـــباع حاجيات العمة من الناس، عن طريق إنجاز مشاريع و هياكل في إطار التنمية، و على هذا و حتى تتم هذه العملية وفق وتيرة سريعة تم توظيف التكنولوجيا في المجال الإداري كبديل على الطريقة التقليدية العادية المُكلفة و البطيئة، و بالتالي لجأت الدولة إلى التعاقد بالطريق الإلكتروني في مجال الصـــفقات العمومية، هطا الطريق له خصـــائص تميزه عن التعاقد العادي، و مبادئ يقوم عليها، فليس بالســـهولة بما كان تبنيه في مجال الصـــفقات العمومية اســتنادا على ذلك ســنحاول في هذا المبحث التطرق إلى تعريف الصــفقة العمومية الإلكترونية (المطلب الأول)، و كذا أركان الصفقة العمومية الإلكترونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف الصفقة العمومية الإلكترونية

يعتبر من الضــروري بما كان قبل تعريف الصــفقة العمومية الإلكترونية التعرض لتعريف الصــفقة العمومية عموماً، فالصــفقة العمومية تعتبر أحد أنواع العقود الإدارية، وعليه يكون تعريفها من تعريف العقد الإداري، فهذا الأخير هو ذلك العقد المبرم من طرف الأشــخاص المعنوية من أجل تســيير مرفق عام تحقيقاً للمصلحة العامة باتباع أسلوب القانون العام.[1] وعرفه الفقيه سليمان الطماوي" هو العقد الذي يبرمه شــخص معنوي عام بقصــد تســيير مرفق عام أو تنظيمه وتظهر في نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام ودليل ذلك أن يتضـمن شـروطاً استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص، او يُخول المتعاقد مع الإدارة الاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام.[2]

وبالرجوع لتنظيم الصفقات العمومية الجزائري الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 الذي نجده عرفها بأنها عقود مكتوبة تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصــاديين وفق الشــروط المنصــوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال، اللوازم، الخدمات والدراسات[3]

---

[1]- مازن ليوراضي، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2013، ص 311

[2] - فيصل عبد الحافظ الشوابكة، النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، سورية، المجلد 21، العدد 2، 2013، ص.338.

[3] - المادة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، عدد 50، سنة 2015.

فالصفقة العمومية بمفهوم القانون الجزائري عقد مكتوب يبرم مع طرف ثان له الصبغة الاقتصادية تابع للقطاع الخاص أو القطاع العام، يأخذ هذا الأخير مقابل مادي نظير الخدمات التي يقدمها للمصلحة المتعاقدة في مجالات حددها التنظيم على سبيل الحصر و هي مجال الأشغال، التوريد، الدراسات، و كذا الخدمات مهما كان نوعها، و استناداً لهذا التعريف فإنه يمكننا الوصول إلى تعريف الصفقة العمومية الإلكترونية و التي لا تخرج من حيث المبدأ عن المادة الثانية المذكورة أعلاه، إلاّ من حيث وسيلة الإبرام و التي تعتبر إلكترونية و لو كانت في مرحلة واحدة فقط من الإبرام، فيكون التعريف كالآتي:" الصفقة العمومية الإلكترونية هي عقود مكتوبة تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين و يتم استعمال فيها الوسائط الإلكترونية و ذلك وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال، اللوازم، الخدمات و الدراسات.[1]

الفرع الأول: تحديد طبيعة الصفقة العمومية الإلكترونية

إن الإدارة حينما تمارس نشاطها الإداري قد تلجأ إلى آليات قانونية معينة من أجل إشباع حاجات الهدف منها المصلحة العامة، و من بين العقود الإدارية و من خلال التصور الحاصل في ميدان المعلوماتية، دُفع بالإدارة إلى الاستعانة بهذه الوسيلة الحديثة في التعاقدات الإدارية و المتمثلة في الشبكة العنكبوتية مما أصبغ على هذه التعاقدات الصبغة الإلكترونية، لكن لتحديد طبيعة الصفقة العمومية الإلكترونية، و حسب التمييز بين العقد الإلكتروني و التعاقد الإداري بالطريق الإلكتروني[2] لما في ذلك من فروق جوهرية (البند الأول)، و وجب أيضاً تعريف العقد الإداري في مجال الصفقات العمومية الإلكترونية (البند الثاني).

البند الأول: تمييز العقد الإلكتروني عن التعاقد الإداري بالطريق الإلكتروني

يعتبر العقد بصفة عامة بأنه تلاقي إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني وهذا الأخير يكون رضائياً أو شكلياًن كما قد يكون ملزماً للجانبين أو لجانب واحد وقد يأخذ أشكالاً أخرى، ومما سبق فإن العقد الإلكتروني يأخذ نفس شكل العقد الإداري التقليدي ويخضع لنفس الأحكام العامة للعقد، ولكن له ميزة الصبغة الإلكترونية التي تطغى عليه، واستعمال شبكة الأنترنيت كوسيلة يعتمد عليها[3].

---

[1]- مازن ليوراضي، المرجع السابق، ص.311

[2]- محمود عبد الرحيم الشريفات، التراضي في تكوين العقد عبر الأنترنيت، الطبعة، 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص.22.

"شبكة الأنترنيت: "شبكة عالمية تربط الحواسب والشبكات الصغيرة بعضها ببعض عبر العالم وذلك من خلال خطوط نقل مختلفة كالخطوط الهاتفية أو الأقمار الصناعية أو الألياف الضوئية."

[3]- صفاء فتوح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2018، ص.09.

وقد عرفه بعض الفقهاء على أنه العقد الذي يبرم بقصد تسيير وتنظيم المرفق العام ويتم بين شخص من أشخاص القانون العام مع شخص معنوي أو خاص، ويكون عن طريق شبكة الأنترنيت.[1]

كما عرفه آخرون بأنه العقد الذي يبرم عبر شبكة الأنترنيت أو وسائط الكرتونية أخرى كالفاكس والتلكس والتليغراف، بحيث يتم هذا الإبرام دون حضور مادي لأطرافه المتعاقدة عبر منصة إلكترونية أو مواقع إلكترونية خاصة بالشركات المتعاقدة، ومن خلال التعاريف السابقة يُعرف العقد الإداري الإلكتروني ب: العقد الذي تبرمه الدولة عن طريق شبكة الأنترنيت مع دولة أخرى، أو شخص معنوي عام، أو شخص من أشخاص القانون الخاص أصالة، أو عن طريق تفويض صريح أو ضمني من أشخاص القانون العام بقصد إدارة ة تسيير ة تنظيم المرفق العام.[2]

و استنادا إلى ذلك يختلف العقد الإداري الإلكتروني بهذا المفهوم عن التعاقد الإداري الإلكتروني، حيث يعتبر هذا الأخير عبارة عن عملية إجرائية يتم من خلالها استخدام الطرق الإلكترونية في إبرام العقود الإدارية لاسيما في مجال الصفقات العمومية بدلاً من الطرق التقليدية، اما العقد الإداري الإلكتروني يعتبر وسيلة يتم من خلالها التعاقد طبقاً لما نص عليه المرسوم 10-236 لاسيما في المواد 173، 174 منه[3] تحت عنوان الاتصال و تبادل المعلومات بالطرقة الالكترونية ة التحول من الأسلوب التقليدي إلى الأسلوب الإلكتروني في إطار تفعيل مشروع الإدارة الإلكترونية، و تكريساً لمبدأ الشفافية و حفظ المال العام.[4]

ثم تمّ التأكيد على التعاقد الإلكتروني مرة أخرى باستحداثه للبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وفقاً لقرار وزير المالية لسنة 2019 المتضمن محتوى البوابة الإلكترونية وكيفية تسييرها في مادته الثانية التي تحدثت على إبرام الصفقات العمومية بالطرقة الإلكترونية.[5] ثم صدر بعد ذلك المرسوم الرئاسي 15-247 الذي انتهج نفس الأسلوب الإلكتروني في إبرام العقود الإدارية الخاصة بالصفقات العمومية تحت عنوان الاتصال وتبادل المعلومات بالطرقة الإلكترونية لاسيما المواد 203،204،205،206.[6]

---

[1]- محمد حسين عبد العليم، إثبات العقد الإداري الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2018، ص.25

[2]- بشار خياط، العقد الإداري الإلكتروني، مجلة جامعة البحث، سورية، المجلد 39، العدد 67، 2017، ص.131.

[3]- بوزيد خالد، الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية كإجراء جديد لتعزيز مبادئ الشفافية والمساواة في مجال الصفقات العمومية، المركز الجامعين مغنية، الجزائر، العدد السادس، 2018، ص.277

[4]- بوزيدي خالد، المرجع نفسه، ص.277

[5]- قرار مؤرخ في 17 نوفمبر 2013، المحدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، جريدة رسمية رقم 27ن عدد 21، سنة 2014.

[6]- المواد 203،204،205،206 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

أما المشـرع الفرنسـي فقد اعتمد على الطريق الإلكتروني في إبرام الصـفقات باسـتعمال مصـطلح نزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية، وكذا الرسائل الإلكترونية، أو أرضية على شكل شبكة الأنترنيت خدمة للصـــالح العام،[1] ولا يمكن أن ننكر أن كلا المفهومين للعقد الإداري الإلكتروني والتعاقد الإداري الإلكتروني قد يتطابق في حالات محددة عندما نعتبر أن العقد هو عملية إجرائية، ولكن في الحقيقة المفهوم لا يستوي بهذا الشكل.

البند الثاني: تمييز الإدارة الإلكترونية عن الصفقات العمومية الإلكترونية

الإدارة الإلكترونية هي إدارة بدون ورق، وآلية جديدة لتحديث الإدارة العمومية للوصـــول إلى مبادئ راقية أهمها الشـــفافية في التدبير والتســـيير، كما تعرف الإدارة الإلكترونية على أنها" اســـتغلال الإدارة تكنولوجيات المعلومات والاتصـالات في القيام بمهام ومسـؤوليات الجهاز بهدف تحسـين وتطوير العمليات الإدارية ومكننة كافة النشـاطات الإدارية وتبسـيط الإجراءات، وتسـيير تبادل المعلومات وكذا تقديم الخدمات للمواطنين وقطاع العمال وتوفير الوقت والجهد والتكلفة في إنجاز المعاملات.[2]

أما الصـــفقات العمومية الإلكترونية هي تجســـيد للإدارة الإلكترونية، وتقوم على ضـــرورة وجود بوابة إلكترونية لتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية من خلال الدعوة للمنافسـة والرّد على الدعوة للمنافسـة، وإرسال الترشيحات والعروض بالطريقة الإلكترونية واللجوء إلى المزاد العاني العكسي.[3]

الفرع الثاني: خصائص عقد الصفقة العمومية الإلكترونية

حتى نقول ان عملية إبرام الصـفقة العمومية تمت بالطريق الإلكتروني عبر شـبكة الأنترنيت، لابد من توفر ســـمات وخصـــائص تميزها عن الطريقة التقليدية، لذا ســـنتطرق في هذا الفرع إلى أهم خصـــائص عقد الصـــفقة العمومية الإلكترونية والتي تتمثل في عدم وجود الطرفين في مجلس عقد واحد، وهو ما يعبر عن التعاقد بالطريق الإلكتروني عن بعد أو الحضـــور الافتراضـــي لطرفي العقد (البند الأول)، وكذا خاصية الإثبات في عقد الصفقة العمومية الإلكترونية (البند الثاني).

[1]- خيرة مقطف، المعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية، مداخلة بالملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، 20ماي 2013، ص.4.

[2]- بلغول عباس، الصفقات العمومية الإلكترونية في المرسوم 15-247، مجلة الدراسات القانونية، وهران، الجزائر، المجلة 06، العدد 02، ديسمبر 2019، ص.31

[3]- عباس بلغول، المرجع نفسه، ص.31

البند الأول: الحضور الافتراضي لطرفي العقد

يحصـل التعاقد الإلكتروني عند تواجد طرفي العقد عن بعد في المجال الافتراضـي بمعنى دون الحضـور المادي لأطراف التعاقد، وبالتالي يوجد تفاعل وحوار بين غائبين عن طرق وسـيلة إلكترونية والمتمثلة في شـبكة الأنترنيت على عكس ما يحدث بالطرق التقليدية، التي تعتمد على حضـور الأطراف التعاقدية، وهناك من الفقهاء من ير انتفاء صـفة الإبرام عن بعد للعقود التي تتم عبر شـبكة الأنترنيت ما دامت تبرم بين حاضرين في زمان واحد وغائبين عن المكان.[1] ونجد أن المشرع الجزائري قد اعتمد من خلاله على مصـطلح الاتصـال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، فبهذا قد أسـس لفكرة التعاقد عن بعد عبر البوابة الإلكترونية للصـفقات العمومية،[2] حسـب المرسـوم الرئاسـي 15-247 المتعلق بتنظيم الصـفقات العمومية، وكذا القرار الخاص بالوزير المكلف بالمالية لسـنة 2013 الخاص بالبوابة الإلكترونية، وكان أول تأسيس لذلك المرسوم 10-236 (الملغى)، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.

كما يصـبو المشـرع الجزائري من خلال هذا التحول المتمثل في الانتقال إلى الطريقة الإلكترونية في التعـاقد بـدل الطريق التقليـديـة إلى تحـديـث الاقتصـاد الوطني ومواكبـة التطور التكنولوجي الراهن والمعاصر.

البند الثاني: خاصية الإثبات في عقد الصفقة العمومية الإلكترونية

إن التعـاقـد الإلكتروني يتم اثبـاتـه عبر المحررات الإلكترونيـة والتوقيع الإلكتروني من خلال استخدام شبكة الأنترنيت.[3] وهو ليس كالتعاقد بالطريق التقليدي الذي يتم دعائم ورقية، وقد اعتمد المشرع الجزائري هذه الميزة بموجب التعديل المتضـمن القانون المدني 05-10 حسـب المواد 323 مكرر واحد و327 منه.

كما ذكر المشـرع الجزائري ذلك في المادة السـابعة من قرار سـنة 2013 الخاص بالبوابة الإلكترونية للصـفقات العمومية ة المتضـمنة توقيع الوثائق بالطريقة الإلكترونية كإشـارة منه إلى الاعتداد بالتوقيع الإلكتروني كوسـيلة إثبات دون النص صـراحة على ذلك خاصـة في مجال الصـفقات العمومية إلاّ انه ة على النقيض من ذلك بالنسـبة للقانون 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصـديق

[1]- فيصل عبد الحافظ الشوابكة، المرجع السابق، ص.340

[2]- هدى مقداد، العقد الإلكتروني، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 03، العدد الثاني، بدون سنة النشر، ص.07.

[3]- هدى مقداد، المرجع نفسه، ص 340.

الإلكتروني فقد اعتد المشرع صراحة بالكتابة والتوقيع الإلكترونيين كوسائل إثبات لعملية التعاقد لاسيما في المواد 06 إلى 09.[1]

المطلب الثاني: أركان الصفقة العمومية الإلكترونية

إن الصفقة العمومية تعتبر عقد من العقود الإدارية لما تحققه من مصلحة عامة للأفراد، وبالتالي تسري عليها نفس أحكام العقود الإدارية الأخرى، و عليه فلا بد لها من أركان أساسية تحول دون إبطالها إلاّ انه قد أدخل عليها المشرع الجزائري طريقة جديدة في التعاقد، وهي الطريق الإلكتروني،[2]، بحيث بدأ يبتعد تدريجياً عن الطريق التقليدي لذا سنتطرق في هذا المطلب لأركان الصفقة العمومية الإلكترونية و المتمثلة في الرضا في عقد الصفقة العمومية الإلكترونية (الفرع الأول)، و المحل في الصفقات العمومية الإلكترونية (الفرع الثاني)، و أخيراً السبب في عقد الصفقات العمومية الإلكترونية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الرضا في عقد الصفقات العمومية الإلكترونية

الرضا كأصل عام هو تلاقي الإيجاب والقبول بين الإدارة والمتعاقدين معها، او هو التفاهم بين الطرفين المتعاقدين والتعبير عن إرادتهما دون الإخلال بالنصوص القانونية، والرضا بالنسبة للإدارة كطرف في العقد يجب أن يكون صادر من الجهة المختصة بالتعاقد وفقاً للقواعد المقررة من حيث الاختصاص والشكل، ويجب أن يكون هذا الرضا سليماً خالياً من العيوب كالغلط والغبن والتدليس والإكراه مثله مثل العقد المدني.[3] وبالرغم من ذلك له خصوصية في العقود الإدارية عموماً والصفقات العمومية على وجه الخصوص (البند الأول)، هذه الخصوصية لم تجعل عناصر الرضا تختلف من حيث توافرها في المجال الإداري عن مجال العقود العادية، ولكن جعلت طبيعة هذه العناصر تختلف (البند الثاني).

البند الأول: الرضا في الصفقات العمومية

يخرج الرضا في العقود الإدارية بحسب الأصل عن الرضا في القواعد العامة في العقود المدنية، و لكن له خصوصية أساسها أن أحد طرفي العقد له امتياز السلطة العامة، و عليه لابد أن يطرأ تغيير على عنصر الرضا بالنسبة للمتعامل مع الإدارة، فنجد ان المتعامل يكون مجبراً على القبول إن هو

---

[1]- المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

[2]- علي جبير عبيد الجنابي، الطبيعة القانونية للعقد الإداري الإلكتروني، رسالة للحصول على درجة ماجيستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، بدون بلد النشر 2017، ص.63.

[3]- صفاء فتوح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، المرجع السابق، ص.49.

أراد الظفر بالصـــفقة، و تتم عملية التعبير عن الإرادة عن طريق وســـيلة إلكترونية و هي ميزة خاصـــة تختلف عما ألفه الناس في الحياة العادية،[1] بحيث يتم ذلك عبر البريد الإلكتروني أو موقع الأنترنيت او محادثة، كما يعتبر الغلط أكثر العيوب انتشـــاراً عبر شـــبكة المعلومات، إذ قد يقع على عاتق المتعاقد او على طبيعة العقد، و أحياناً نجد التدليس كسـبب لإبطال العقد الناجم عن إخفاء معلومات، اما الإكراه فقلما نحده لما للطريق الإلكتروني من خاصية التعاقد عن بعد.[2]

و قد نص المشـرع الجزائري على الطريقة الإلكترونية في إبرام الصـفقات العمومية من خلال المرسـوم 10-236 (الملغى)، و المرسـوم 15-247 المتضـمنين تنظيم الصـفقات العمومية، ضـف إلى ذلك قرار وزير المالية لســـنة 2013 الخاص بالبوابة الإلكترونية للصـــفقات العمومية في إشـــارة منه على تبني الطريق الإلكتروني في التعبير عن الإرادة من خلال البوابة الإلكترونية على شـبكة الأنترنيت، بحيث تتم عملية التعاقد و أبرام الصـفقة العمومية بعيداً عن الطريق التقليدي من خلال طريق الإيجاب و القبول بين المصلحة المتعاقدة و المتعاملين الاقتصاديين باعتبارهما العناصر الأساسية المكونة لركن الرضا.[3]

البند الثاني: عناصر الرضا في الصفقات العمومية

يتكون الرضا في القواعد العامة من عنصري الإيجاب والقبول بحيث يجب تطابقهما ليتم العقد، وهذين العنصرين يتواجدان كذلك في الصفقات العمومية لكن بشكل مختلف بحسب طبيعة هذا النوع من العقود، لذا سـنتعرض في هذا البند لخصـوصـية الإيجاب والقبول في الصـفقات العمومية، مع إسـقاط الطريق الإلكتروني عليهما.

أولاً: الإيجاب في الصفقات العمومية

نقلاً عن محكمة النقض المصـــرية يعرف الإيجاب بأنه" العرض الذي يعبر به الشـــخص على وجه الإلزام عن إرادته في إبرام عقد معين، بحيث إذا ما اقترن به القبول انعقد العقد"، وقد عرفته محكمة النقض الفرنسـية بأنه" عرض يعبر عنه الشـخص عن إرادته في إبرام عقد معين بحيث يكون ملتزماً به في حالة قبوله من الطرف الآخر."

[1]- لعجالي خالد، النظام القانوني للعقد الإداري الإلكترونين رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص.165.
[2]- صفاء فتوح جمعة، المرجع نفسه، ص.50.
[3]- خالد لعجالي، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص 166.

وعليه الإيجاب الإلكتروني تطبق عليه نفس الأحكام الخاصـــة بالإيجاب في القانون المدني.[1] ويعرف الإيجـاب الإلكتروني على أنـه تعبير عن إرادة الراغب في إبرام العقد عن بعد حيث يتم عبر شـــبكة الأنترنيت ويحتوي على كافة عناصر العقد.

كما عرفه التوجيه الأوروبي كالآتي "هو كل اتصال عن بعد يتضمن كل العناصر اللازمة بحيث يستطيع المرســـل إليه أن يقبل التعاقد مباشـــرة ويســـتبعد من هذا النطاق بمجرد الإعلان، أي التبادل الإلكتروني للبينات والمعلومات دون أي نطاق مكاني إقليمي لأن شـــبكة الأنترنيت ســـاهمت كثيراً في إزاحة الحدود بحيث بتم الإيجاب عبر البريد الإلكتروني وكذا عبر المواقع الإلكترونية والمحادثة والمشـــاهدة بواســـطة الأنترنيت".[2] و يتم ذلك عبر البوابة الإلكترونية بالاتصـــال بالطريق الإلكتروني كمرحلة أولى، ثم بعدها تبادل المعلومات بنفس الطريقة كمرحلة ثانية، و هذا اســـتناداً للقرار الوزاري الصـــادر في 17 نوفمبر 2013، و كذا المرســـوم الرئاســـي 15-247 و لعل أبرز المواد التي تتحدث عن التعبير عن الإرادة بالإيجاب المواد من 11 إلى 13 من القرار 2013 الســـالف الذكر، إذ تتخلص في الدعوة إلى المنافســـة من طرف المصـــلحة المتعاقدة والرّد من طرف المتعاملين الاقتصـــاديين دائماً بالطريقة الإلكترونية عبر شبكة الأنترنيت بالولوج إلى بوابة الصفقات الإلكترونية.

كما أن المرســـوم الرئاســـي 15-247 قد أكد على الاتصـــال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية في إشـــارة ضـــمنية إلى عنصـــر الإيجاب لاســـيما المواد 204،205 منه ويتلخص ذلك في الدعوة للمنافســـة بالطريق الإلكتروني من طرف المصـــلحة المتعاقدة ورد المتعهدين أو المرشـــحين بنفس الطريقة على ذلك.[3]

ثانياً: القبول في الصفقات العمومية

إن القبول يعتبر ثان تعبير عن الإرادة أي أنه يتبع الإيجاب، فلا يمكن تصـــور إيجاب بدون قبول في مسألة انعقاد العقد، وبالتالي تبادل الرضـا بين الطرفين على إجراء التعاقد ومنه يعرف القبول بأنه" تعبير عن الرضـا الموجب له بإبرام العقد بالشروط التي عينها الموجب". أما بالنسبة لقانون لجنة الأمم المتحدة للتجارة الإلكترونية **"الأونسيترال"** فلم تعطي تعريفاً للقبول وإنما دكرت عبارة رسائل المعلومات كوسيلة للتعبير عن الإيجاب والقبول.[4]

[1]- صفاء فتوح جمعة، إشكالية التراضي في العقد الإداري، جامعة المنصورة، دار الفكر والقانون، مصر، 2018، ص.18.
[2]- مناني فراح، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص.81.
[3]- خالد بوزيدي، المرجع السابق، ص 286.
[4]- محمود عبد الرحيم الشريفات، المرجع السابق، ص 143.

كما قد عرفه رجال القانون بأنه" الإرادة الثانية في العقد حيث يرتضي الشخص الإيجاب الذي وُجّه إليه بكل عناصره"، وفي مجال التعاقد الإداري الإلكتروني فلا بد على الموجب أن يلتزم بإيجابه إلى حين صدور نتائج المناقصة وعلى من رست عليه، ويكون القبول إمّا بطريق الموقع الإلكتروني أو البريد الإلكتروني.[1] كما أن القبول الإلكتروني هو التعبير عن إرادة من وجب إليه الإيجاب عبر الرسائل الإلكترونية، حيث أن القبول الإلكتروني لم يخرج عن القبول عما هو متعارف عليه في القواعد العامة.

أمّا بالنسبة للتشريع الجزائري لاسيما المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية فلم يرد نص صريح يُعرف القبول صراحة، و لكن اكتفى بذكر عبارة تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية في إشارة منه إلى القبول، وفي المادة 206 أشار إلى اختيار أحسن عرض من حيث الامتيازات الاقتصادية في حالة صفقات اقتناء اللوازم و تقديم الخدمات العادية، أي الرُسو على عرض ومن ثم القبول ضمنياً، أمّا بالنسبة لقرار الوزير المكلف بالمالية لسنة 2013، فهو كذلك لم ينص صراحة على تعريف للقبول، و إنما تم الإشارة إليه ضمنياً من خلال استخدام عبارة نشر و مبادلة الوثائق و المعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية.

الفرع الثاني: المحل في الصفقات العمومية الإلكترونية

يعد المحل من أهم الأركان التي تقام عليها التعاقدات الإدارية في مجال الصفقات العمومية، و بدونه تُعد العلاقة التعاقدية باطلة و غير مُؤسسة باعتباره هو القاعدة الأساسية للتعاقد بحيث لولاه لما تم إبرام العقد، و قد يكون له عدة أوصاف حسب طبيعة التعاقد أما بالنسبة لمجال الصفقات العمومية، فنجد أنواع معينة حسب طبيعة المشروع فالمحل كأصل عام هو عملية قانونية تتم من خلال القيام بعمل أو الامتناع عن أداء عمل متى كان هذا الأخير مشروعاً وقانونياً و معيناً تعييناً كافياً للجهالة، إلاّ ان محل العقد الإداري الإلكتروني يتميز بخاصية الإرادة المنفردة في مواجهة المتعاقد و يتم الاطلاع عليه على شاشة الكمبيوتر من خلال صفحات الويب أو الكتالوج الإلكتروني.[2]

أما بالنسبة لمحل العقد الإداري والمتمثل في الصفقات العمومية، نجد أن المشرع الجزائري قد حصرها في أربع حالات تتعلق بأربع مواضيع للصفقة، وعليه سنتطرق إليها وفق البنود التالية: صفقة إنجاز الأشغال العمومية، صفقة اقتناء اللوازم، صفقة انجاز الدراسات، وكذا صفقة تقديم الخدمات.

[1]- صفاء فتوح جمعة، إشكالية التراضي في العقد الإداري، ص 91.
[2]- صفاء فتوح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، المرجع السابق، ص 51.

البند الأول: صفقة إنجاز الأشغال العمومية

عرف" **ديلوبادير"** عقد الأشـغال العمومية بأنه" إعداد مادي لعقار يُنفذ لحسـاب الشـخص العام بهدف تحقيق منفعة عامة.[1]

كما عرفه الدكتور **"سـليمان الطماوي"** بأنه" اتفاق بين إدارة وأحد الأفراد أو الشـركات بقصـد القيام أو ترميم أو صـيانة عقارات لحساب الشـخص المعنوي العام وبقصـد تحقيق منفعة عامة، وفي نظير المقابل المتفق عليهن وفق الشروط الواردة في العقد".[2]

كما تم تعريفه بأنه عقد مقاولة بين شخص من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة بمقتضى تعهد يقدمه المقاول بأداء عمل من أعمال البناء أو الترميم أو الترصـيص، مقابل ثمن يُحدد في العقد، أما المشـرع الجزائري فقد حاول تعريف عقد الأشـغال العمومية او كما سـماه صـفقة الأشـغال العمومية من خلال المادتين 02 و29 من المرسـوم الرئاسـي 15-247 بحيث نصـت المادة 29 في فقرتها الثالثة " تهدف الصفقة العمومية للأشغال إلى إنجاز منشأة أو أشغال البناء أو الهندسة المدنية من طرف مقاول".

اما الفقرة الرابعة فنصـت على" تشـمل الصـفقة العمومية للأشـغال بناء أو تجديد أو صـيانة أو تأهيل او تهيئة أو ترميم أو تدعيم أو إصـلاح أو هدم منشـاة أو جزء منها." كما أن عقد الأشـغال العمومية تم ذكره منذ أول تشريع إلى غاية التشريع الأخير لسنة 2015 ووُضع في إطار الصفقات العمومية، ولكن لم يقدم له تعريفاً ألا أن المسـتحدث في المرسـوم 15-247 بخصـوص عقد الأشـغال العمومية، نجد أنه قُيد بشـروط معينة حتى يكون عقد أشـغال عامة وهي أن ينصـب على عقار، أن يتم لصـالح شـخص عام، ان يهدف لتحقيق المنفعة العامة، وان يتوفر في العقد الحد المالي المطلوب، وكذا حيازة المؤسسات المشاركة على شهادة التخصص والتصنيف المهنيين.[3]

البند الثاني: صفقة اقتناء اللوازم

لقد عرفته محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها الصادر بتاريخ 02 ديسمبر 1952 أنه" اتفاق شـخص معنوي من أشـخاص القانون العام وفرد أو شـركة يتعهد بمقتضـاه الفرد أو الشـركة بتزويد منقولات معينة للشخص المعنوي لازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين."

---

[1]- مازن ليوراضي، المرجع السابق، ص 333.

[2]- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، مصر، 1991، ص 25.

[3]- عمار بوضياف، شرح قانون الصفقات العمومية، القسم الأول، الطبعة الخامسة، جسور النشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 170.

وقد عرف أيضاً بأنه عقد غداري يتعهد بمقتضاه أحد المتعهدين بأن يورد للإدارة منقولات تلزمها مقابل ثمن معين، فهدا العقد يقابل عقد البيع في القانون الخاص وينصب على أي نوع من أنواع المنقولات.[1] ويشترط فيها ما يلي: موضوعه أشياء منقولة مثل الأجهزة والبضائع وارتباطه بالمرفق العام وقد يكون على دفعة واحدة أو على عدة دفعات، كما قد ظهرت عدة عقود توريد جديدة يصطلح عليها عقود التصنيع وكذا عقود التحويل والتعديل.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلقد جاء بذكر هذا النوع من العقود في جميع التشريعات السابقة منذ التشريع الأول إلى غاية التشريع الأخير لما له من خدمة للجمهور، واشباع الحاجات العامة، وقد ورد تعريف اقتناء اللوازم في المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247 الفقرة السادسة" تهدف الصفقة العمومية للوازم إلى اقتناء أو إيجار بخيار أو بدون خيار الشراء من طرف المصلحة المتعاقدة، لعتاد أو مواد مهما كان شكلها، موجهة لتلبية الحاجات المتصلة بنشاطها لدى مورد...".[2]

لذا فعقد التوريد يقع على المنقولات، أما عقد الأشغال العمومية يقع على العقارات ويوجد اختلاف آخر فإبرام عقد اقتناء اللوازم يتم بصفة دورية خلال مدة زمنية معينة ويتجدد دورياً بخلاف عقد الأشغال العمومية، وقد عالج المشرع الجزائري بصفة جديدة في المرسوم الجديد حالات اقتران عدة نشاطات في صفقة واحدة فقد يتداخل عقد اقتناء لوازم مع عقد أشغال عامة، او عقد خدمات طبقاً للمادة 29 الفقرة السابعة.[3]

البند الثالث: صفقة إنجاز الدراسات

بالعودة للمرسوم الرئاسي 15-247 الخاص بتنظيم الصفقات العمومية الأخير، فقد ذكر هذا النوع في المادة 29 ولم يعطي تعريفاً صريحاً لها، وإنما ذكر الأهداف من وراء إنجاز هذه الصفقة بنصها" تهدف الصفقة العمومية للدراسات إلى إنجاز خدمة فكرية..."كما أشار إلى مشتملاتها بنصها" ... تشمل الصفقة العمومية للدراسات عند إبرام صفقة أشغال لاسيما مهمات المراقبة التقنية أو الجيوتقنية والاشراف على إنجاز الأشغال ومساعدة صاحب المشروع..."[4].

تحتوي صفقة الدراسات الإشراف على الإنجاز في إطار إنجاز منشأة، أو قطب حضري أو مناظر طبيعية تنفيذ المهام التالية: دراسة أولية أو تشخيصية، الرسم البياني، دراسة مشاريع تمهيدية موجزة

[1]- عامر نعمة هاشم، الأصول القانونية لإبرام العقود الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، الأردن، 2016، ص 34.
[2]- مازن ليوراضي، المرجع السابق، ص 337
[3]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 172.
[4]- المادة 29 الفقرة 11 والفقرة 12 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

ومفصلة، دراسات مشروع، دراسات التنفيذ، مساعدة صاحب المشروع في إبرام إدارة تنفيذ صفقة الأشغال.[1] وبالتالي فالملاحظ أن صفقة الدراسات لصيقة بصفقة الأشغال، فلا يمكن تصور عقد أشغال عمومية دون دراسات تمهيدية تسبقه، ولهما قاسم مشترك وهو ان كلاهما ينصبان على عقار لأن أس مشروع يبدأ بدراسة الأرضية التي يقام عليها من الناحية الجيوتقنية بشكل تفصيلي وتشخيصي بالاعتماد على أصحاب الاختصاص في مجال الدراسات.[2]

البند الرابع: صفقة تقديم الخدمات

تم النص على هذا النوع من الصفقات العمومية في نفس المادة التي ذكرت فيها الضمانات الأخرى ز هي المادة 29 من المرسوم 45-247 السالف الذكر بنصها"...تهدف الصفقة العمومية للخدمات المبرمة مع متعهد ما إلى إنجاز وتقديم خدمات وهي صفقة عمومية مختلفة عن صفقات الأشغال أو اللوازم أو الدراسات".[3] والملاحظ من المادة أن المشرع لم يعطي تعريفاً واضحاً لصفقة الخدمات، وإنما ذكر الهدف منها في الشق الأول من الفقرة الأخيرة للمادة 29، وهو إنجاز خدمات من خلال إبرامها مع المتعهد بذلك.

أما الشق الثاني من نفس الفقرة قد ذكر أنها تختلف عن الصفقات العمومية الأخرى كالأشغال واللوازم والدراسات، ومن ثم فالمشرع الجزائري قام بوضع الأهداف والأوصاف لها دون ذكر تعريف لها، وهذا إن دل على شيء، فإنما يدل على صعوبة تعريفها لما لها من تنوع واتساع لمفاهيمها، ولكن بالمقابل فهناك جانب من الفقه عرفها بانها" اتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص آخر معنوي أو طبيعي، بقصد توفير خدمة معينة للإدارة المتعاقدة تتعلق بتسيير المرفق نظير مقابل مالي." كما ان المر الذي يجدر الإشارة اليه أنه كقاعدة غير مكلف للإدارة مثل ما هو عليه الحال للصفقات الخاصة بالأشغال العمومية والتوريدات.[4] والأمر الذي يجدر الإشارة اليه هو أن الصفقات العمومية التي سبق ذكرها قد وضع لها المشرع الجزائري حداً ما ليأ أدنى وفقاً للمرسوم الرئاسي 15-247 في المادة 13 منه، بحيث يساوي أو يتجاوز مبلغ 6000000 دج في الدراسات والخدمات، ومبلغ 12000000 دج في اللوازم والأشغال.[5]

[1]- المادة 29 الفقرة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.
[2]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 184.
[3]- المادة 29 الفقرة 14 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.
[4]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 188.
[5]- المادة 13 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

الفرع الثالث: السبب في الصفقات العمومية وفق الطريق الإلكتروني

إن الأحكام العامة لاســـيما في القانون المدني أكدت على أن العقد يختل في حالة غياب ركن السبب الذي يعد ركيزة أساسية للتعاقد، فإذا كان هذا السبب غير مشروعاً ومنافياً للأخلاق والآداب العامة فالعقد يعتبر باطلاً ومن غير الممكن تصور إدارة تتعاقد دون سبب أو حاجة ملحة لأجل المصلحة العامة وســـيرورة المرفق العام، وعليه كل الأحكام العامة الواردة على العقود فيما يخص ركن الســـبب تنطبق على العقود الإدارية ضماناً لسلامتها.[1]

و بالتالي يعرف السبب بأنه" الغرض الذي يقصده المتعاقدين من هذا الاتفاق"، و قد نص المشرع ضمنياً إلى ركن الســبب في المرســوم الرئاســي 15-247 في المادة الثانية و المادة 27 تحت مســمى حاجات المصـلحة المتعاقدة بحيث نصـت المادة الثانية" لتلبية حاجات المصـلحة المتعاقدة..."[2]، كما نصـت المادة 27 من نفس المرسوم" تحدد حاجات المصالح المتعاقدة الواجب تلبيتها مسبقاً، قبل الشروع في أي إجراء لإبرام صـــفقة عمومية، يحدد مبلغ حاجات المصـــلحة المتعاقدة اســـتناداً إلى تقدير إداري صـــادق و عقلاني..."، كما نصـــت أيضـــاً على الحاجات الجديدة في الفقرة ما قبل الأخيرة بنصـــها"... في حاجات جديدة يمكن للمصـــلحة المتعاقدة أما إبرام ملحق طبقاً للأحكام المواد من 135 إلى 139 من هذا المرسوم، و غما بطريق إجراء جديد...".[3]

كما نصـت المادة 28 من نفس المرسـوم على ذلك بإمكانية إبرام صـفقة عمومية واحدة أو أكثر، بهدف تلبية حاجات معينة خاصـة بالتسـيير أو الاسـتثمار، والملاحظ من خلال المواد تأكيد المشـرع الجزائري وإعطائه أهمية بالغة لركن السـبب بحيث لا يمكن توقع صـفقة عمومية دون وجود لتلبية حاجات عامة، وبالتالي فركن السبب جزء لا يتجزأ من الصفقة العمومية، ولا يتصور إبرام صفقة عمومية جون تحديد أهداف وأغراض من وراء ذلك.[4]

أما بالنسبة لإسقاطات الطريقة الإلكترونية على أركان الصفقة العمومية المثارة سالفاً، فقد انتهج المشرع الجزائري هدا الأســلوب حديثاً، وبدأ يبتعد تدريجياً عن الطريق التقليدي، ويظهر ذلك جلياً في المرســوم الرئاســي رقم 10-236 (الملغى)، وكذا المرســوم الرئاســي 15-247، وهذا حفاظاً على المال العام، وتحسين نوعية الخدمات بإعطائها ديناميكية جديدة تكريساً للشفافية بين المتعاملين.[5]

---

[1]- عامر نعمة هاشم، المرجع السابق، ص 92.
[2]- صفاء فتوح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، المرجع السابق، ص 52
[3]- المادة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.
[4]- خالد بوزيدي، المرجع السابق، ص 277.
[5]- خالد بوزيد، المرجع نفسه، ص 277.

وقد أُنشـــئ بموجب القرار الصـــادر عن وزير المالية البوابة الإلكترونية التي تحدد تســـيير الصـــفقات بالطريقة الإلكترونية لاســـيما المادة الثانية من هذا القرار التي ذكرت الغرض من إنشـــائها، وكذلك إبرام الصـفقات العمومية عبر الطريق الإلكتروني، كما أنها أشـارت في المادة الثالثة عن مضـامين هذه البوابة، ضف إلى ذلك المادة الثامنة التي نصت على تبادل الوثائق بالطريقة الإلكترونية.

فالتعامل بالنهج الإلكتروني على الواقع ســـيكرس الشـــفافية باســـتظهارها في البوابة، والخدمات المقدمة عبرها، لذا فهو قرار جريء، وله قدر كبير من الأهمية، وقد يدفع بنظام الصـــفقات العمومية إلى أفضـــل حال، كما أن المرســـوم الرئاســـي 15-247 المادة 203 منه قد اكدت من جديد على هذه البوابة والمادة 204 من نفس المرسوم نصت على الطريق الإلكتروني في مجال الصفقات العمومية.[1]

[1]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 84.

المبحث الثاني: مفهوم بوابة الصفقات العمومية الإلكترونية

لقد اتجهت الجزائر إلى استحداث البوابات الإلكترونية كغيرها من الدول، وهذا لأجل تقريب الإدارة من المواطن، بحيث تعتبر هذه البوابات نافذة افتراضية تُمكن المهتمين من الدخول اليها للحصول على العديد من المعلومات والخدمات، ومن بين هذه البوابات، بوابة الصفقات العمومية التي تضمن العديد من المزايا، لكن قبل الحديث عنها سنتطرق إلى مفهوم البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية (المطلب الأول)، والتعرف على مضمونها وطريقة تبادل المعلومات عبرها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم البوابة الإلكترونية

للحديث عن بوابة الصفقات العمومية يجب أولاً تعريف البوابة الإلكترونية بصفة عامة والتي تستخدم في الوقت الحالي في شتى المجالات، بحيث أنه أصبح لكل وزارة أو هيئة بوابة إلكترونية تعمل من خلالها إلى تقريب مصالحها بالمهتمين بها، لهذا نحن مجبرين في هذا المقام إلى الولوج لبعض الجوانب التقنية في الإعلام الآلي بما يخدم بحثنا هذا، وهو ما سنعرج عليه في (البند الأول)، بالإضافة إلى ذلك يجب معرفة المبادئ التي تقوم عليها هذه البوابة (البند الثاني).

الفرع الأول: تعريف البوابة الإلكترونية

تعتبر البوابة الإلكترونية موقع يعمل بنظام او عدة نظم لتسيير كم هائل من المعلومات بحيث تصبح مثل منفذ افتراضياً إلى الإدارة المعنية، بحيث يستطيع كلٌ ذي مصلحة الولوج من خلالها إلى جميع المعاملات التي تقدمها الإدارة عن بعد.[1]

كما يعتبرها البعض على انها شبيهة بالموقع الإلكتروني، حيث تتيح للمستخدم الوصول بواسطتها إلى خدمات على شكل بوابة افتراضية لإدارة معينة يقوم المتعامل بالدخول اليها من مكتبه أو منزله.[2]

إن أول ذكر لمصطلح البوابة الإلكترونية في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري كان في ضل المرسوم الرئاسي 10-236 (الملغى) في الباب السادس منه تحت عنوان الاتصال و تبادل المعلومات بالطريق الإلكتروني، ثم اتبعه القرار الصادر عن وزير المالية المؤرخ في 17 نوفمبر 2013، الطي اتجه في نفس الاتجاه، بحيث أنه لم يعطي تفسير قانوني للبوابة الإلكترونية، بل ذكر فقط محتواها و كيفية

[1]- إلياس شاهد وآخرون، تقييم تجربة تطبيق الحكومة الإلكترونية في الجزائر، المجلة الجزائرية للدراسات المحاسبية والمالية، الجزائر، العدد 03، 2016، ص 128.

[2]- سوسن زهير المهتدي، تكنولوجيا الحكومة الإلكترونية، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 47

تسييرها، و هذا ما تُبينه المادة الثانية منه حيث نصت على" تهدف البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية التي تدعي فيما يأتي البوابة إلى السماح بنشر و مبادئ الوثائق العمومية و كذلك إبرام الصفقات العمومية بالطريق الإلكتروني."[1]

لقد اتجه المشرع الجزائري إلى استعمال الوسائل الإلكترونية في تنظيم الصفقات العمومية من خلال إدراج هذه الوسائل الحديثة في الغدارة العمومية تماشياً والتطور الذي عرفته الجزائر في بداية سنة 2009.

وهذا راجع للتوجه إلى مشروع الحكومة الإلكترونية الذي كان الهدف منه التواصل مع الجمهور، وتقديم خدمة جيدة للمتعهدين، ما ينتج عنه السرعة في الإجراءات وانخفاض تكاليف شبكة الأنترنيت، وأيضاً الحفاض على سرية المعلومات والوثائق من القرصنة.[2]

الفرع الثاني: أسس ومبادئ البوابة الإلكترونية

لإنشاء البوابة الخاصة بالصفقات العمومية يجب أن يُحترم في تصميمها على نظام معلوماتي يسهر على احترام الأُسس والمبادئ التي نصت عليها المادة السابعة من قرار وزير المالية المذكور سابقاً، الذي يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، لأن خصوصية تنظيم الصفقات تفرض على مُسيري هذه البوابة احترام هذه المبادئ التي سنحاول شرحها في هذا البند.

البند الأول: سلامة الوثائق المتبادلة بالطريق الإلكتروني

يجب أن تحتوي البوابة على أنظمة معلوماتية تضمن سلامة الوثائق المتبادلة إلكترونياً بين المصالح المعنية.[3] وتعد حماية هذه الوثائق المرسلة عن طريق الأنترنيت مهمة جدّ حساسة، لهذا تستخدم البوابة الإلكترونية برامج تضمن الحماية لهده الوثائق من القرصنة، فالاتصال بالشبكة العنكبوتية يعد محالاً خصباً لسرقة المعلومات[4]، التي من شأنها ان تؤثر على شفافية ونزاهة إبرام الصفقة العمومية.

كما يجب أن تضمن البوابة توقيع الوثائق بالطريق الإلكتروني المُؤمنة مع احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية بها والتعرف على هوية المتعاملين الاقتصاديين والتأكد منها من خلال التوقيع الالكتروني،[5]

---

[1]- خالد بوزيدي، المرجع السابق، ص 282.

[2]- خيرة بن سالم، الإعلان ودور المعاملات الإلكترونية في تعزيز المنافسة وترشيد الصفقات العمومية على ضوء المرسوم 15-247، مجلة صوت القانون، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، العدد 07، الجزء 02، 2017، ص 37

[3]- خيرة بن سالم، المرجع نفسه، ص 38.

[4]- خالد بوزيد، المرجع نفسه، ص 282.

[5]- عبد اللطيف والي، دندن حمال الدين، استحداث مفهوم البوابة الإلكترونية في مادة الصفقات، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2019، ص 152.

لمعرفة هوية المتصلين بالبوابة بحيث أنه إذا ما حدث أي لبس في هذه الوثائق، وجب على القائمين على البوابة إخبار المصلحة المعنية من أجل بعث الوثائق اللازمة أو استبدالها.

البند الثاني: سرية الوثائق

يعتبر الترميز أو التشفير كوسيلة يتم من خلالها تحويل المعطيات إلى رموز غير مفهومة، بحيث تمنع الأشخاص الآخرين غير المرخص لهم من معرفة محتوى هاته المعلومات، ولهذا فإن القصد من التشفير هو تحويل النصوص العادية إلى نصوص غير مفهومة.[1]

يتم ضمان حماية هاته الوثائق عن طريق آلية الترميز، التي تدخل في إطار سرية المعاملات لإبرام الصفقات العمومية.

إن التشفير يلعب دوراً هاماً للمحافظة على سرية الوثائق المتبادلة عبر شبكة الأنترنيت، بحيث أنه يمنع الآخرين من الاطلاع عليها ضماناً لنزاهة وشفافية المعاملات،[2] بحيث تتم هده العملية من خلال إعطاء رمز معين للمصلحة المتعاقدة عند وضع العروض في موقع البوابة الإلكترونية بصفة آلية.

البند الثالث: تتبع الأحداث

إضافة إلى المحتويات السالفة الذكر، يجب ان تحتوي البوابة على صحيفة الأحداث التي تسمح بتتبع تبادل المعلومات بالطرق الإلكتروني، وهذا يكون من خلال تاريخ وتوقيت الوثائق المتبادلة إلكترونياً، بحيث يسلم وصل استلام يبين تاريخ وتوقيت استلام العروض، كل عرض يرسل بالطريق الإلكتروني أو على حامل مادي إلكتروني،[3] وأيضاً يجب أن تتضمن هاته البوابة على كل المعلومات الحديثة من طلبات عروض، منح مؤقت للعرض، عدم الجدوى، وكل ما يتعلق بالصفقات العمومية.

البند الرابع: توافقية الأنظمة المعلوماتية

يجب أن يستخدم في البوابة الإلكترونية أنظمة تشغيل تتوافق مه جميع الأنظمة المعلوماتية الأخرى، وهذا من أجل تسهيل الاتصال بالبوابة لكيلا تحدث مشاكل من شأنها أن تُؤثر على عمليات تبادل المعلومات بالطريق الالكتروني، وهذا ما توضحه الفقرة الرابعة من المادة السابعة لقرار وزير المالية الذي يحدد محتوى البوابة الإلكترونية والتي نصت على" اعتماد معايير ومقاييس تسمح لأنظمة معلوماتية مختلفة بالتواصل من أجل تبادل المعطيات".

---

[1]- عدنان أبو عرفة وآخرون، مقدمة في تقنية المعلومات، دار جرير للنشر والتوزيع، الأردن، 2010ن ص 152.
[2]- صليحة بن عودة، أهمية التعاقد عبر البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2016، المجلد 01، العدد 05، ص 56.
[3]- المادة 07، الفقرة 03، قرار مؤرخ في 2013، يحدد البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق.

إن هدف المشرع من هده المادة هو تفادي الوقوع في المشكل الذي يجعل المتعاملين الاقتصاديين ينفرون من هده الوسيلة، الأمر الذي يتعارض مع التوجه الذي تصبو اليه الإدارة وهو إدخالها وتعميمها لميزاتها ومزاياها.

البند الخامس: تأمين أرشفة الوثائق الرقمية بالطريق الإلكتروني

إن مسألة الائتمان في المجال الإلكتروني جد ضروري، لذلك على البوابة الإلكترونية أن تضمن أرشفة ة تأمين كل الوثائق التي تستخدم في مجال الصفقات العمومية، حيث تتم هذه العملية رقمياً.

هذا الأسلوب الجديد ظهر مع التطور الكبير الحاصل في ميدان الإعلام الآلي من خلال برامج الحفظ والاختزال واسترجاع المعلومات.[1]

المطلب الثاني: محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية

لقد تم تصميم البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية من قبل خبراء في مجال الإعلام الآلي وفي مجال الصفقات العمومية، بحيث تضمن هاته البوابة عدة مزايا للإدارة الوصية من خلال معرفة إحصائيات كثيرة في مجال الصفقات العمومية، وأيضاً توفير عدة مزايا أخرى للمصالح المتعاقدة والمتعاقدين الاقتصاديين والتي سنحاول توضيحها من خلال كيفية نشر النصوص التشريعية والتنظيمية (الفرع الأول)، وسنتحدث عن وظائف بوابة الصفقات العمومية (الفرع الثاني)، وأيضاً عن الأهداف المرجُوة من البوابة الإلكترونية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: نشر النصوص التشريعية والتنظيمية

تعتبر هذه الخاصية ذات أهمية بالغة لجميع الفاعلين في ميدان الطلب العمومين حيث أنه كل مهتم يستطيع الدخول إلى البوابة، وتحميل النصوص القانونية الخاصة بتنظيم الصفقات، أو تحميل القرارات التي تنظم هذه العملية، وأيضاً القرارات التي توضح طريقة العمل بهده الوسيلة مثل ما سمتها بعض التشريعات دليل الإجراءات الخاصة بإبرام الصفقات العمومية.

تم تحديد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية و كيفية تسييرها و طريقة تبادل المعلومات إلكترونياً بين المتعاملين الاقتصاديين و المصالح المتعاقدة في قرار نشر في الجريدة الرسمية رقم 21، و بموجب هذا القرار المؤرخ في 17 نوفمبر 2013 تتكفل البوابة عموماً بنشر النصوص التشريعية و التنظيمية و الاستشارات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية، تضمن البوابة الإلكترونية في موقعها كل النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية مع إمكانية تحميلها والاستشارات القانونية

[1]- عبد اللطيف والي، دندن جمال الدين، المرجع السابق، ص 153.

بالصـــفقات العمومية، وأيضـــاً قائمة المتعاملين الاقتصـــاديين الممنوعين من المشـــاركة في الصـــفقات العمومية.[1]

تتمثل أهمية النشر في البوابة الالكترونية في مساعدة المصالح المتعاقدة والمتعهدين خاصة على متابعة كل ما هو جديد في الصفقات العمومية، بحيث أنه وسط سهل وفعال يوفر كم هائل من المعلومات عكس عملية النشر التقليدية التي كانت تأخذ وقت وجهد أكبر في مكان وزمان واحد.[2]

الفرع الثاني: وظائف البوابة الالكترونية للصفقات العمومية

للبوابة الالكترونية وظائف عديدة ومتنوعة تهدف من خلالها حماية أي ولوج عبرها، حيث تضمن تسجيل المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين عن طريقها، من أجل الصفقات العمومية، لأن هذه العملية تُعد شرطاً جوهرياً لإتمام الإبرام، كما تضمن أيضاً بحث متعدد المعايير لكل المهتمين حتى من دون التسجيل في البوابة، لأن التسجيل يكون في عملية التعاقد فقط.

أيضاً التنبيه إلى كل المستجدات الخاصة بالإعلان عن الصفقات، وكذا بكل ما هو جديد من تعديلات على تنظيم أو قرارات خاصة بالصفقات، وتحميل الوثائق ورسالة التعهد عن طريق البوابة، وأيضاً تسيير تبادل المعلومات بين المصـــالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصـــاديين وكذا تحديد تاريخ وتوقيت بعث هاته الوثائق، وكل وظيفة أخرى تعمل على السير الحسن للبوابة.[3]

إن العديد من الوثائق التي تدخل في عملية إبرام الصـــفقات العمومية توفرها البوابة الالكترونية، وهذا ما ينتج عنه تقدم واضح في ميدان الطلب العمومي، بحيث يحقق الشفافية والنزاهة ويساهم في القضاء على مســـاوئ الإدارة العمومية، ويعطي ثقة كبيرة للمتعاملين الاقتصـــاديين والأجانب، وهذا ما يحقق جلب رؤوس الأموال،[4] إنشـــاء قاعدة للبيانات في البوابة الإلكترونية تحتوي على جميع الوثائق والملفات الإدارية التي قامت المصالح المتعاقدة والمتعهدين المتعلقة من أجل إبرام الصفقات العمومية إلكترونياً.[5]

[1]- المادة 03، قرار مؤرخ في سنة 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق.
[2]- عبد اللطيف والي، جمال الدين دندن، المرجع السابق، ص 150

[3]- المادة 04، قرار مؤرخ في 2013، يحدد محتوى البوابة الالكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق.
[4]- لخضر رابحي، إيمان بوناصر، دور تقنيات الإدارة الإلكترونية في تفعيل الأسس التي تحكم الصفقات العمومية، مؤتمر (النظام القانوني للمرفق العام الإلكتروني واقع تحديات آفاق)، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2019، ص 07.
[5]- المادة 05، قرار مؤرخ في 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق.

الفرع الثالث: الأهداف المرجُوة من البوابة الإلكترونية

إن تفعيل استخدام البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، سيحقق الكثير من المكاسب لميدان الطلب العمومين بحيث أن جانب من المراحل التي تمر بها الصفقة العمومية بين المصلحة المتعاقدة والمتعهدين الاقتصاديين سواء كانوا جزائريين أو أجانب وكل أنواع الصفقات العمومية،[1]ستجري داخل البوابة، التي تحوي جانب كبير من المعلومات و قاعدة بيانات بمختلف الوظائف، و التي تسمح بدخول جميع المتعاملين الاقتصاديين و بالأخص المؤسسات الصغيرة و المتوسطة، و أيضاً تضمن مشاركة المؤسسات الأجنبية، هذا من أجل تقديم خدمة أحسن لمناخ الأعمال في مجال الصفقات العمومية لإعطاء ديناميكية و فعالية أكبر للمبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية كما توضحه المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي 15-247.

ومن بين الأهداف المرجوة لتسجيل المتعاملين الاقتصاديين في البوابة الإلكترونية، معرفة عدد أكبر من المتعاملين المُقصين والممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية،[2] وهذا من أجل حماية المال العام بحيث يهدف هذا الإجراء لمنع هؤلاء المتعاملين من الحصول على مشاريع أخرى والوقوع في نفس المشاكل معهم، وكذا لإعطاء إمكانية الحصول على المشاريع للمؤسسات التي لم تحصل على مشاريع من قبلن وهذاً تحقيقاً لمبدأ تكافئ الفرص.

[1]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 90.

[2]- حورية بن أحمد، واقع البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية في الجزائر، ملتقى (الملتقى الدولي حول المرفق العام)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، 2018، ص 04.

الفصل الثاني: الصعوبات التي تواجه إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية في الجزائر

الفصل الثاني: الصعوبات التي تواجه إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية في الجزائر

إن الهدف الأساسي من عملية إبرام الصفقات العمومية هو تجسيد الأهداف المسطرة من قبل الدولة على أرض الواقع، من خلال التسيير الحسن للأموال العامة، مع تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، ومن أجل ذلك ومن أجل تكريس المبادئ التي يقوم عليها مجال الصفقات، وضع تنظيم الصفقات العمومية مجموعة من الإجراءات التي على أساسها يتم إبرام الصفقة العمومية.

والمستقرئ للمواد المنظمة لإجراءات إبرام الصفقة العمومية يلاحظ طول هده الإجراءات واتسامها بالتعقيد حفاظاً على العملية وعلى الأموال العامة، وهي الإجراءات التقليدية البعيدة عن التعاقد الإلكتروني، في حين أن البوابة الإلكترونية للصفقات المستحدثة في القانون الجزائري تختزل الكثير من الإجراءات التي يتم العمل بها في إبرام الصفقات العمومية التقليدية.

المبحث الأول: خصوصية إجراءات إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية

يتم إنشـــاء بوابات إلكترونية، أو مواقع حكومية متخصـــصـــة، أو مواقع إعلانية خاصـــة بإدارة الصفقات العمومية بالطريق الإلكتروني منذ بداية الإعلان إلى إرساء طلب العروض على أحد المتعهدين، لذلك سنقسم مبحثنا هذا إلى مطلبين: إجراءات التعاقد في مجال الصفقات العمومية الإلكترونية (المطلب الأول)، إجراءات إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجراءات التعاقد في مجال الصفقات العمومية الإلكترونية

لقد ألزم المشـــرع المصـــلحة المتعاقدة التي تريد أن تبرم الصـــفقة العمومية مع المتعاملين الاقتصـــاديين باحترام مبادئ معينة، وهذا من أجل الاســـتعمال الحســـن للمال العام والمحافظة عليه، كما فرض عليها المشـرع اتباع إجراءات قانونية هامة وطويلة من أجل اختيار أفضـل العروض والوصـول لأحسن تنفيذ للصفقة العمومية.

هذه الإجراءات تطبق في إطار الإبرام العادي غير الإلكتروني للصـــفقات العمومية، والتي تمر عبر عدة مراحل تبدأ من مرحلة ما قبل الإبرام التي يكون فيها تحديد الحاجات، وتوفير الاعتمادات المالية إلى غاية الإرساء النهائي ومنح الأمر بالبدء بالتنفيذ.

ومن أجل عصـــرنة الإدارة وادخال الوســـائل الإلكترونية ومواكبة التطور التكنولوجي في مجال الطلب العمومي، اتجه المشرع الجزائري إلى استحداث قوانين تلزم المصلحة المتعاقدة على ادخال هاته الوسائل في إبرام الصفقات، وتكييف إجراءاتها لكي تتلاءم وهاته الوسائل، هذا ما الزم السلطة الوصية على انشاء هياكل متخصصة في مجال التعاقد الإلكتروني للمساهمة في ابرام الصفقة العمومية بالوسائل الحديثة.

بناء على ذلك ســـنخصـــص هذا المبحث لدراســـة طبيعة إجراءات التعاقد في مجال الصـــفقات العمومية بالطريق الإلكتروني، بداية بمبادئ ووسـائل التعاقد لإبرام الصـفقات العمومية الإلكترونية (الفرع الأول)، وبعدها طرق الاتصال وتبادل المعلومات عبر البوابة الإلكترونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبادئ ووسائل التعاقد لإبرام الصفقات العمومية الإلكترونية

تعددت الوسائل الإلكترونية المستحدثة في إبرام الصفقات العمومية، وكذا المبادئ التي يجب ان تُحترم في هذه الصفقات مثلما نص عليها التشريع والتنظيم المعمول به، حيث أنه إذا ارادت المصلحة المتعاقدة إبرام الصفقة العمومية الإلكترونية وجب عليها استخدام الوسائل الإلكترونية المتوفرة شريطة أن تكون سهلة الاستعمال مثلما هو منصوص عليه في القانون، مع مراعات المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الصفقة العمومية، و عليه سنتطرق في هذا الفرع عن مبادئ التعاقد لإبرام الصفقات العمومية الإلكترونية (البند الأول)، و وسائل التعاقد لإبرام الصفقات العمومية الإلكترونية (البند الثاني).

البند الأول: مبادئ التعاقد لإبرام الصفقات العمومية الإلكترونية

من اجل السير الحسن للصفقة العمومية والحفاظ على المال العام نص المشرع الجزائري من خلال المرسوم 15-247 بالخصوص في المادة الخامسة منه على المبادئ التي يجب مراعاتها في إبرام الصفقة العمومية، ولإسقاط الوسائل الإلكترونية على هاته المبادئ والاعتماد عليها دون الاخلال بالمبادئ التي نص عليها المشرع، سوف نشرح مبدأ حرية الوصول إلى الطلب العمومي (أولاً)، وكذلك مبدأ المساواة في معاملة المرشحين (ثانياً)، دون ان ننسى ضرورة شفافية الإجراءات (ثالثاً).

أولاً: حرية الوصول للطلب العمومي

يقصد بهذا المبدأ أن تفسح الإدارة لكل من تتوفر فيه الشروط والقدرة القانونية للترشح من أجل تقديم عرضه للمصلحة المتعاقدة للحصول على الصفقة العمومية، حيث يجب على الإدارة العمومية من أجل تفعيل هذا المبدأ أن تتبع إجراءات الإشهار،[1] بحيث تستخدم في هاته الإجراءات الوسائل الإلكترونية لكي تُتيح لعدد أكبر من المتعاملين الاقتصاديين العلم بموضوع الصفقة العمومية.

لقد نتج عن التطور الحاصل في ميدان تكنولوجيا الاعلام والاتصال واستعمال الوسائل الإلكترونية في إبرام العقود التجارية عامة، وإبرام الصفقة العمومية على وجه الخصوص، تأثير على مبدأ حرية الوصول إلى الطلب العمومي، لأن استعمال الوسائل الإلكترونية يؤدي بالضرورة إلى الوصول إلى المنافسة بعدد أكبر وبحرية أفضل، مما يسهل للإدارة اختيار أفضل العروض من كل النواحي.[2]

و من خلال تجسيد حرية المنافسة في الصفقات العمومية، و باستعمال الوسائط الإلكترونية نتجت تنافسية كبيرة بين المتعاملين الاقتصاديين من أجل الحصول على الصفقة العمومية، هذا ما وضحته المادة 12

---

[1]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 78.

[2]- محمد حسين عبد العليم، إثبات العقد الإداري، دار الجامعة الجديد، مصر، 2018، ص 40.

من التوجه الأوروبي رقم 17-2004 الخاص بالتنسيق في إجراءات إبرام عقود الأشغال العامة " هذه التقنيات تسمح بتوسيع المنافسة و تطوير فعالية المشتريات العامة..."، لأن المنافسة باستخدام الوسائل الإلكترونية تُتيح حرية أكبر للوصول للطلب العمومي هذا لتمتعها بالطابع الدولي، مما يعطي للإدارة اختيار أحسن عرض، و كذلك المادة 29 من القانون السالف الذكر التي اكدت على «خصوصية التقنيات الحديثة المعتمدة من طرف المتعاقد الإداري تسمح بفتح مجال المنافسة في العقود الإدارية.[1]

ثانياً: المساواة في معاملة المترشحين

إن هذا المبدأ يعد من المبادئ الدستورية، والمساواة في المجال الإداري راجعة للخاصية التي تتميز بها العقود الإدارية عن العقود الخاصة، بحيث ان الإدارة في مجال الصفقات العمومية مُقيدة بقيود خاصة تُحتم عليها المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين للحصول على أحسن عرض، وأيضاً بغية عدم التمييز بين المتعاملين، والمساواة في هذا المبدأ قانونية وليست مطلقة،[2] لأنه لا يمكن السماح لكل المتعاملين الاقتصاديين المشاركة في بعض الصفقات التي تحتاج معايير خاصة، بل للذين تتوفر فيهم المعايير المطلوبة فقط.

إن استعمال الوسائل الإلكترونية في هذا المبدأ، يضمن المساواة في معاملة جميع المترشحين بدون استثناء من طرف الإدارة.

ثالثاً: شفافية الإجراءات

يعتبر هذا المبدأ من بين الأسس التي يُبنى عليها الحكم الراشد، فمن الحقوق الأساسية للأشخاص ان يعلموا بالمسائل القانونية التي تتعلق بمراكزهم القانونية، ولا يحق للإدارة ان تمارس عليهم التعتيم من أجل الحصول على معلومات من حقهم الاطلاع عليها بحجية السّر المهني.[3]

إن اتجاه الجزائر نحو إنشاء البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وبدئها بالإجراءات فيها من شأنه ان يعزز هذا المبدأ.

وفيما يخص إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية، فإن استخدام الأنترنيت من أجل إبرام هذه العقود، من شأنه أن يعزز المزيد من الشفافية بالنسبة للمتعاملين الاقتصاديين، والمصالح المتعاقدة، بحيث أنه عندما

[1]- صفاء فتوح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، المرجع السابق، ص 73
[2]- الفصل 80، الأمر عدد 1039، سنة 2014، مؤرخ في 13 مارس 2014، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، العدد 22، المؤرخ في 18 مارس 2014، ص 646.
[3]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 84.

يقوم المترشحون بالرّد على طلب العروض إلكترونياً، لا يستطيع الموظف عدم قبول العطاءات، أو عدم تسليم وثائق الصفقة، لأن كل هاته الإجراءات سوف تكون في المجال الافتراضي، فلا يمكن لإدارة ان تتدخل من أجل عدم إرسال عطاءات المتعاملين الاقتصاديين.[1]

كما توجد بعض الحالات التي يتم فيها المنع القانوني بالنسبة للمتعاملين من المشاركة للحصول على الصفقات العمومية، وهذا ما توضحه المادة الثالثة من القرار الذي يحدد محتوى البوابة الإلكترونية على أن هذه الأخيرة يجب أن تحتوي على قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين والقصيين من المشاركة في الصفقات العمومية، حيث أن المنع أو الاقصاء هنا يصبح وطنياً وليس فقط في الولايات التي كانوا ممنوعين من المشاركة فيها، مثل ما كان معمول به سابقاً، لكن هذا المنع لا يؤثر على مبدأ شفافية الإجراءات بل يُعززه.[2]

البند الثاني: وسائل التعاقد لإبرام الصفقات العمومية الإلكترونية

لقد اتجهت الإدارة إلى ادخال الوسائل الإلكترونية لما لها من مميزات عديدة يتمثل البعض منها في السرعة الفائقة والآنية للتواصل بين الإدارات فيما بينها، وكذا تواصل الغدارة مع الأشخاص المهتمين معها بعدما كان هذا التواصل يتم بالطرق العادية كالبريد العادي أو الحضور الشخصي للمعنيين إلى الإدارة، الذي يتطلب استهلاك الوقت و الجهد و المال للطرفين مكا دفع بالإدارة لاستخدام الوسائل الإلكترونية في ميدان الطلب العمومي، لذا سنتطرق إلى التعاقد عبر البريد الإلكتروني (أولاً)، و التعاقد عبر وسيلة المحادثة المباسرة (ثانياً)، و كذا نوع آخر من التعاقد يتم عبر الموقع الإلكتروني (ثالثاً).

أولاً: التعاقد عبر البريد الإلكتروني

يعتبر البريد الإلكتروني وسيلة لتبادل الرسائل بين الأطراف المتعاقدة مستخدمين بذلك الطريقة الإلكترونية، ويستخدم عادة البريد الإلكتروني كبديل الرسائل التقليدية حيث يتشابه كليهما في خاصية الإرسال، فبمجرد الإرسال إلى بريد آخر سواء بالضغط على ايقونة الإرسال في البريد الإلكتروني أو بوضعها في علبة البريد العادي، فالرسالة قد خرجت عن السيطرة من طرف الباعث. [3]

[1]- محمد حسين عبد العليم، المرجع السابق، ص 43.
[2]- المادة 03، الفقرة 4،3، قرار مؤرخ في 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق.
[3]- إيمان مأمون أحمد سليمان إبراهيم، العقد الإلكتروني وإثباته، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص 90.

ويمكن استخدام البريد الإلكتروني للتعاقد من مختلف أجهزة الهاتف الذكية، أو أجهزة الحاسوب، ويمكن أيضاً بعث مجموعة من الملفات أو الوثائق من أجل التعاقد من خلال هاته الوسيلة، حيث تتميز بالسرعة الفائقة والآنية بمجرد الضغط على الزر.[1]

اعتمد المشرع الجزائري على وسيلة البريد الإلكتروني في الصفقات العمومية، والمستقرئ لهاته الوسيلة يلاحظ نوع من نقص الثقة والائتمان فيها لأن الداعي للتعاقد فيها لا يمكنه ضمان قراءة دعوته من المرسل إليه.[2]

ثانياً: التعاقد عبر وسيلة المحادثة المباشرة

يمكن للمستخدم عبر برامج المحادثة التواصل مع طرف آخر في زمن واحد، ويشترط أن يكونا الطرفين متصلين بأحد أجهزة الكمبيوتر، ويقوم هذا البرنامج في بعض الحالات بتقسيم الواجهة الرئيسية إلى نصفين حيث يقوم أحد الأطراف بكتابة ما يريد في النصف الأول وفي الوقت نفسه يقوم الطرف الآخر بالكتابة في النصف الثاني[3].

وفي بعض الحالات تتم المحادثة في الموقع نفسه من خلال اختيار بعض الوظائف، أو بإدخال تعديلات على الأسعار، كما يحدث في المزادات الإلكترونية، وكل برنامج للمحادثة والطريقة التي صُمم من اجلها من اجل تسهيل عمليات التعاقد.[4]

كما يشترط في هاته الوسيلة من التعاقد تواجد طرفي العقد في نفس الوقت، بحيث يلعب الزمن دوراً أساسياً اعتماداً على شبكة الأنترنيت، مع الزامية استخدام نفس برنامج المحادثة، أو برامج تتوافق مع جميع أنظمة التشغيل. ومن خلال التطور الحاصل في هذا المجال أصبحت برامج المحادثة تستخدم أيضاً المشاهدة عن طريق الكاميرا الرقمية.

ثالثاً: التعاقد عبر الموقع الإلكتروني

يعتبر التعاقد عبر المواقع الإلكترونية أكثر الوسائل استخداماً في الوقت الحالي، وهدا ما يحدث في مجال الصفقات العمومية، بحيث أصبحت العديد من الدول تتجه إلى هذا النوع من التعاقد، كما يمكن أن

[1]- محمد ناصر حمودي، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنيت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص .149

[2]- صفاء فتوح جمعة، إشكالية التراضي في العقد الإداري الإلكتروني، المرجع السابق، ص 62.

[3]- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص 129.

[4]- خالد لعجالي، المرجع السابق، ص 124.

نجد في الموقع الإلكتروني الكثير من المزايا، بحيث يقدم فيه طلبات العروض والإعلانات للتعاقد، وأيضاً في بعض الحالات تتم فيه جميع إجراءات التعاقد من الإعلان إلى غاية إبرام الصفقة أو جزء منها فقط.

حيث أنه عندما نطلق تسمية التعاقد بالطريق الإلكتروني لا يشترط أن تكون كل مراحل الصفقة قد تمت بالوسائل الإلكترونية، بل يكفي أن نقوم بجزء من الإجراءات بهاتة الطريقة. لكن الشرط الوحيد في ذلك أن تكون هناك بوابة إلكترونية مختصة في إبرام الصفقات العمومية، ويكون الإفصاح عن الإرادة في هاته البوابة عبر الكتابة، او النقر على زر الموافقة الذي يوجد في لوحة المفاتيح، او في توجيه المؤشر والضغط بزر الفأرة على موافق.[1]

وفي بعض الأحيان لا يسمح لأي شخص الدخول إلى هاته المواقع إلا المسجلين مسبقاً فيها.

الفرع الثاني: طرق الاتصال وتبادل المعلومات عبر البوابة الالكترونية

يجب على المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين في ضل احترام تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام حسب المرسوم الرئاسي 15-247 الذي نص في الفصل السادس منه على الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية لإبرام الصفقات العمومية بالطريق الإلكتروني، أن يمر ذلك بمرحلتين مهمتين من أجل إبرام الصفقة وهما الاتصال بالبوابة الإلكترونية (البند الأول)، وكيفية الإعلان عن الصفقة العمومية (البند الثاني).

البند الأول: الاتصال بالبوابة الإلكترونية

إن أول إجراء يقوم به المتعاملين الاقتصاديين والمصالح المتعاقدة هو الاتصال بالبوابة، ويعد هذا الاجراء أول خطوة من أجل إبرام الصفقة بالطريق الإلكتروني، حيث ينبغي للمصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين التسجيل في البوابة بالكيفية الموضحة في قرار وزير المالية، وسنوضح كيفية قيام المعنيين بالتسجيل في البوابة الإلكترونية (أولاً)، ثم كيفية الإعلان عن الصفقة العمومية (ثانياً).

أولاً: التسجيل في البوابة الإلكترونية

ينبغي للمصالح المتعاقدة و المتعهدين عند إبرام الصفقة العمومية الإلكترونية أن يسجلوا في البوابة الإلكترونية، بحيث تتم هذه العملية بعد ملئ و توقيع و إرسال الاستمارة الموجودة نماذجها بالقرار إلى مُسير البوابة و يتم هذا الإرسال عبر البريد الإلكتروني، كما يمكن أن يتم إيداع الاستمارة بالطريقة العادية لدى مسير البوابة، الذي بدوره يقوم بإدخال هاته الاستمارة إلكترونيا إلى البوابة ، و يجب على

[1]- إيمان مأمون أحمد سليمان، المرجع السابق، ص 92.

المصالح المتعاقدة و المتعاملين الاقتصاديين تعيين شخص طبيعي يتولى المهام المذكورة سابقاً، بحيث يكون يملك بريد إلكتروني من أجل إرسال واستقبال الوثائق الخاصة بإبرام الصفقة العمومية[1].

تُعد وظيفة التسجيل التي تتم عبر البوابة الإلكترونية أداة من خلالها يتم منح حساب خاص وكلمة سر للمصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين من طرف مسيري البوابة لأجل الوثائق الخاصة بالصفقات العمومية مع الالتزام بتحمل المسؤولية عن هاته الوثائق.[2]

ثانياً: الإعلان عن الصفقات العمومية

مع التطور الحاصل في ميدان تكنولوجيا الإعلام الآلي، وتفعيلاً لمبدأ حرية الوصول للطلب العمومي الذي يعد أحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها المرسوم الرئاسي 15-247، والذي ينص على اجبارية نشر إعلان الصفقة بالطريق الإلكتروني حسب ما توضحه المادة 204 منه كالآتي" تضع المصالح المتعاقدة وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية بالطريق الإلكتروني حسب جدول ومني يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية"، عكس المرسوم 10-236 (الملغى)، الذي نصت المادة 174 منه على "يمكن للمصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين".[3]

يتم الإعلان عن الصفقة العمومية بالطريق الإلكتروني من خلال بوابة الصفقات العمومية، حيث يكون هذا الإعلان متزامناً مع نشره في الجرائد الوطنية، وفي النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي «**BOMOP**»،[4] أو في **بعض** الحالات يتم الإعلان عن الصفقة من خلال الموقع الإلكتروني الخاص بالإدارة العمومية كما هو معمول به حالياً.

تحتوي هاته البوابة علة واجهة خاصة، تتضمن طلبات العروض، وكل طلب نجد بقربه توقيت العرض وتاريخه، وأيضاً وثائق الإعلان عن المنافسة وتكون في متناول المتعهدين للصفقات العمومية عندما

---

[1]- المادة 10، قرار مؤرخ في 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية، المرجع السابق.

[2]- عبد اللطيف والي، دندن جمال الدين، المرجع السابق، ص 151.

[3]- المادة 174، المرسوم الرئاسي 10-236(ملغى)، مؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق ل 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.

[4]- المادة 15، القرار المؤرخ في 2013، ومصطلح «BOMOP» الشهير في الوسط العملي للصفقات العمومية هو اختصار لعبارة" النشرة الرسمية لصفقات المتعامل المتعاقد"، التي تم إنشاؤها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 84-116، الذي يتضمن إحداث نشرة رسمية خاصة بالصفقات التي يبرمها المتعامل المتعاقد.

تضـــع المصـــالح المتعاقدة وثائق الإعلان عن المنافســـة في متناول المتعهدين أو المرشـــحين للصـــفقات العمومية بالطريق الإلكتروني، ويجب عليها أن تحدد عنوان يحمل هاته الوثائق في الإعلان الصحفي.[1]

يســمح النشــر الإلكتروني لأي متعامل اقتصــادي ان يدخل للبوابة من أجل تصــفح الإعلانات الخاصــة بالصفقات العمومية حتى خارج أوقات العمل وأوقات العطل، هذا من الإيجابيات المحسوبة على الطريق الإلكتروني عكس الطريق التقليدي. ويرافق نشر إعلان الصفقة وضـع بعض وثائق الدعوة للتحميل مثل دفتر الشـروط، نماذج التصـريح بالاكتتاب، رسـالة التعهد والتصـريح بالنزاهة، وكذا التعهد بالاسـتثمار والوثائق والمعلومات الإضافية عند الاقتضاء.[2]

البند الثاني: تبادل المعلومات

يعتبر تبادل الوثائق بين المصـلحة المتعاقدة والمتعاملين الاقتصـاديين المرحلة الثانية من الاتصـال والتبادل بالطريق الإلكتروني، حيث انه يعتبر الخطوة التي يُظهر من خلالها المتعامل رغبة في التعاقد، فالتسجيل وحده لا يعبر عن رغبة المتعاقد، بل إن الرد هو تعبير عن الرغبة في التعاقد، وسنوضح كيفية رد المتعهدين على إعلانات المنافســة بالطريق الإلكتروني (اولاً)، وأيضــاً شــرخ طريقة اختيار أحســن عرض بالطريق الإلكتروني بالاعتماد على المعيار المالي (ثانياً).

أولاً: رد المتعهدين على إعلانات المنافسة بالطريق الإلكتروني

بعد إطلاع المتعاملين الاقتصـــاديين على عروض الصـــفقات العمومية المقدمة من طرف المصـــالح المتعاقدة عبر البوابة الإلكترونية، يقوم المترشـــحون بتحميل الوثائق اللازمة من اجل الرد بالطريق الإلكتروني على هذه العروض من خلال هاته البوابة.

إذا أراد المتعامل الاقتصادي الرد بالطريق الإلكتروني على الإعلانات الخاصة بالمنافسة للظفر بالصفقة العمومية، فله الحق أيضـاً في إيصـال نسـخة من العرض على حامل مادي ورقي أو إلكتروني في ظرف مختوم يحمل عبارة "نسخة بديلة" في الآجال القانونية.[3]

[1]- المادة 11، القرار المؤرخ في 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق.
[2]- صليحة بن عودة، المرجع السابق، ص 61.
[3]- المادة 12، القرار المؤرخ في 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق.

ثانياً: اختيار أحسن عرض إلكترونياً اعتماداً على المعيار المالي

لقد جاء المشـرع الجزائري بأحكام جديدو من خلال المرسـوم الرئاسـي 15-247، عكس المرسـوم الرئاسي 10-236 (الملغى)، فيما يخص إعطاء المصلحة المتعاقدة إمكانية اختيار أحسن عروض للوازم والخدمات العادية مسـتخدمة إجراء المزاد الإلكتروني العكسـي (أولاً)، او إجراء الفهارس الإلكترونية (ثانياً)، حسب موضوع الصفقة، وهذا بسبب المزايا التي يقدمها هذين الإجراءين للمصلحة المتعاقدة.[1]

أولاً: إجراء المزاد الإلكتروني العكسي

للحديث عن المزاد الإلكتروني العكسـي يجب أولاً تعريف المزاد الإلكتروني الذي أشـار إليه المشـرع الفرنسـي من خلال الأمر 2018-1074 الخاص بالطلب العمومي الذي نصـت عليه المادة 1-2125 منه " المزادات الإلكترونية، تهدف إلى اختيار عروض الأسـعار إلكترونيا لعقد توريد يسـاوي أو يتجاوز عتبات الإجراء الرسمي عن طريق السماح للمرشحين بتخفيض أسعارهم أو تغيير قيمة بعض العناصر الأخرى القابلة للقياس الكمي لعروضـها"[2]، و نلاحظ بان المشـرع الفرنسـي اعتبر المزادات الإلكترونية أحد طرق الشراءات التقنية دون ذكر صراحة بأن هذا المزاد تم بالطريق المزاد العكسي.

بيد ان المشرع الجزائري أعطى للمصلحة المتعاقدة إمكانية اختيار المتعامل الاقتصادي في حالة صفقات اقتناء اللوازم وتقديم الخدمات العادية إلى اتباع طريقة المزاد العكسـي[3]، لما لهذه الطريقة من مزايا اقتصادية وسرعة في الإجراءات، وأنها تعد عملية سهلة من اجل اختيار أحسن عرض في ظرف وجيز ولا يتطلب إجراءات كثيرة لاختيار المورد وهي في الحقيقة تشـبه كثيراً المزاد العلني إلا انها تجري في الفضاء الإلكتروني.

يعتبر المزاد الإلكتروني العكسـي من بين الإجراءات التي تلقى رواجاً كبيراً لما يحققه من أهداف في مجال الصـفقات العمومية، وخاصـة الصـفقات التي تعتمد على المعيار المالي بنسـبة كبيرة، بحيث أن الخدمات التي تتاح في هذا المزاد تُعطي للمتعامل الاقتصـادي إمكانية الاطلاع على العروض المقدمة

[1]- المادة 106، الفقرة 02، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

[2] -L'article 2125-1, Ordonnance n°2018-1074 « Les enchères électroniques, qui ont pour but de sélectionner par voie électronique, pour un marché de fournitures d'un montant égal ou supérieur aux seuils de la procédure formalisée, des offres en permettant aux candidats de réviser leurs prix à la baisse ou de modifier la valeur de certains autres éléments quantifiables de leurs offres ».

[3]- المادة 204، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

الأخرى وتعديل عرضــه بشــكل مســتمر من أجل المنافســة لربح الصــفقة دون معرفة هوية الموردين المنافسين[1].

يجري المزاد الإلكتروني العكسي بالطريق الإلكتروني في مجلس واحد عن بعد ويحدد يوم وساعة المزاد للمتعاملين الاقتصـاديين، يقوم هؤلاء المرشـحون المقبولون لإجراء المزاد بالدخول إلى البوابة ولا يسـمح بالدخول لإجراء المزاد إلا للمنافسـين المقبولين، يعطى لكل متعهد رمز خاص به لا يعرفه إلا الشـخص المرخص له بالدخول إلى المزاد من أجل السماح بمراجعة السعر من أجل الظفر بالصفقة.

ثانياً: إجراء الفهارس الإلكترونية

يعتبر الفهرس الإلكتروني في بعض الحالات نموذج عن الفهرس الورقي العادي المعمول به في عملية الإبرام بالطريق التقليدي، يكون كمرجع تسـتخدمه المصـلحة المتعاقدة من أجل معرفة أسـعار الموردين، وذلك باختيار أحســن عرض من الجانب المالي الذي هو في هذه الحالة الأقل عرضــاً، وذلك في إطار نظام اقتناء دائم، تنفيذاً لعقد برنامج او عقد طلبات وهو ما ورد في تنظيم الصــفقات العمومية الذي أحالنا في كيفيات تطبيق أحكامه إلى قرار من الوزير المكلف بالمالية[2].

ويبدو ان المشــرع الجزائري اســتنســخ فقط أحكام القانون الفرنســي للصــفقات العمومية في المجال الإلكتروني على أسـاس أن هذا الأخير نص على هذه الأحكام في 2006 بموجب المرسـوم 2006-975 الصــادر في 01-08-2006 الملغى بـالأمر 2015-899، والـذي بـدوره الغي بموجب قـانون الطلـب العمومي الصــادر بالأمر 2018-1074 الذي دخل حيز التنفيذ في 01-04-2019. حيث أن المشــرع الجزائري اتى بنفس تعريف الفهرس الإلكتروني الوارد في القانون الفرنسي[3].

المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية

تأثرت كثيراً إجراءات إبرام الصـفقات العمومية بالتطور الحاصـل في الميدان التكنولوجي، وهذا من خلال محاولة جُل التشــريعات مســايرة هذا التطور من أجل ادخال هذه الوســيلة إلى ميدان الطلب العمومي للتسـهيل في الإجراءات، وأيضـاً من أجل اختيار أفضـل العروض في أقصـر وقت ممكن على حساب موضوع الصفقة العمومية.

---

[1]- صليحة بن عودة، المرجع السابق، ص 77.

[2]- المادة 206، الفقرة 2، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

[3] - L'article 2125-1/5 « Le catalogue électronique qui permet la présentation d'offres ou d'un de leurs éléments de manière électronique et sous forme structurée ».

هناك اختلاف في إجراءات اختيار العرض الجيد بين الطريقة العادية والطريقة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية بناء على ذلك سنتطرق لإجراء طلب العروض إلكترونياً (الفرع الأول)، كما سنحاول شـرح إجراء إيداع العروض بهذا الطريق (الفرع الثاني)، طبعاً لا يمكننا التعرض لهده الإجراءات دون التطرق لإجراء فتح الأظرفة وتقييم العروض إلكترونياً (الفرع الثالث).

الفرع الأول: إجراء طلب العروض إلكترونياً

طلب العروض يُعد الإجراء الأول، حيث يعتبر من بين أهم الطرق لإبرام الصفقات العمومية، وهذا الإجراء يعتبر القاعدة العامة التي تتبعها المصـلحة المتعاقدة للحصـول على عدد أكبر من العروض لاختيار أحسنها من حيث المزايا الاقتصادية، حيث أن المتعامل الاقتصادي يستطيع إيداع طلب العروض بالطرق العادية أو بالطرق الإلكترونية، حسـب ما نصـت عليه مختلف التشـريعات، وحسـب موضـوع الصـفقة، لذا سـنتطرق لتعريف طلب العروض الإلكتروني من خلال (البند الأول)، ثم نعرج على طريقة العمل بطلب العروض إلكترونياً (البند الثاني).

البند الأول: تعريف طلب العروض إلكترونياً

يعتبر طلب العروض إجراء تقوم به المصـلحة المتعاقدة من أجل الحصـول على أفضـل عرض ز هذا ما نصـت عليه المادة 40 من المرسـوم الرئاسـي 15-247 التي جاء فيها "طلب العروض هو إجراء يسـتهدف الحصـول على عروض من عدة متعهدين متنافسـين مع تخصـيص الصـفقة دون مفاوضـات، للمتعاهد الذي يقدم أحسن عرض..."[1]. وقد قام المشرع التونسي أيضاً بتعريف طلب العروض من خلال أمر عدد 1039 الذي نص على أنه "الطريقة الأساسية التي يتم بمقتضاها تنظيم المنافسة لاختيار عرض أو عدة عروض على أساس معايير موضوعية يتم ضبطها مسبقاً[2].

لقد نصـت جميع القوانين التي نظمت مجال الصـفقات العمومية في الجزائر على طلب العروض منذ سنة 1967، بحيث أنها تُلزم وتؤكد على ضـرورة إتباع الإدارة الوصـية على هذا الإجراء من أجل الحصـول على عروض تتضمن مؤهلات مالية وتقنية جيدة، وتخصيص الصفقة العمومية للمتنافس الذي له أفضل عرض. وقد أصـــبح هذا الإجراء يأخذ عدة صـــور بحيث أنه أمكن في الوقت الحالي القيام به بالطريق الإلكتروني[3].

---

[1]- المادة 40 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.
[2]- الفصل 2، الباب 1، أمر عدد 1039، يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق.
[3]- محمد ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 137.

يشـــمل طلب العروض بدوره أربعة طرق وهي طلب العروض المفتوح والذي يتقدم فيه أي متعهد للمشاركة في المنافسة، وكذا طلب العروض مع اشتراط قدرات دنيا الذي تحدد فيه الإدارة فئة معينة من المتعهدين للمشـــاركة، وطلب العروض المحدود الذي تفتح فيه الإدارة المنافســـة للمتعهدين الذين انتقتهم الإدارة في مرحلة سابقة، اما الطريق الرابع فيتمثل في المسابقة التي تكون في الصفقات التي موضوعها تقني كصفقات الدراسات[1].

البند الثاني: طريقة العمل بطلب العروض إلكترونياً

لقد اتجهت العديد من الدول إلى تبني طلب العروض الإلكتروني لما لديه من مزايا كإعلام كافة المتعهدين، وعلى سبيل المثال ما تبنته تونس من خلال الفصل 53 من تنظيم الصفقات العمومية "...يتم الإعلان عن المنافسة على منظومة الشراء العمومية على الخط **(تونيبس)**".[2]

نلاحظ ان المشرع التونسي وضع مصطلح على الخط ويقصد به أن يُجرى طلب العروض عبر منظمة الشراء العمومية على الخط «**Tuneps**» أي من خلال البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية.

لقد اعتبر البعض من مراكز الدراسات المتخصصة ان النشر الورقي لطلب العروض عبر الجرائد يساهم في بطيء إجراءات إبرام الصـــفقات العمومية وطالبوا بإعطاء مجال أكبر للنشـــر الإلكتروني لأنه أكثر سرعة[3].

تقوم المصـــلحة المتعاقدة بوضـــع الإلان عن الصـــفقة العمومية على موقعها الإلكتروني الخاص، وعلى البوابة الخاصـة بالصـفقات العمومية وهذا ما توضـحه المادة الخامسـة من قرار وزير الاقتصـاد والمالية المغربي التي جاء فيها "يضـــع صـــاحب المشـــروع ملف طلب العروض والوثائق والمعلومات التكميلية رهن إشارة المتنافسين على بوابة الصفقات العمومية..."[4].

وأيضاً ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال إجبار المصالح المتعاقدة على وضع وثائق الدعوى إلى الصفقة العمومية تحت تصرف المتعهدين بالطريق الإلكتروني.

---

[1]- المواد من 42 إلى 48 من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.
[2]- الفصل 53، أمر عدد 1039، يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق.
Tuneps : تطلق على منظومة الشراء العمومي على الخط و تعتبر بوابة إلكترونية خاصة بالصفقات العمومية في تونس.
[3]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 252

[4]- المادة 05، قرار لوزير الاقتصاد والمالية رقم 14-20، صادر في 08 ذي القعدة 1435، الموافق ل 4 سبتمبر 2014، يتعلق بتجريد مساطر إبرام الصفقات العمومية من الصفقة المادية، عدد 6289، ص 7235.

عند وضع وثائق طلب العروض على بوابة الصفقات من طرف المصلحة المتعاقدة، يُعطى لها آليات[1]، مفتاح خاص بتشفير العرض، وأيضاً مفتاح فك التشفير من طرف البوابة الإلكترونية، ويعتبر تشفير هذه العروض وسيلة من أجل سرية محتوى هاته العروض، ويستخدم فك التشفير في مرحلة فتح وتقييم العروض.

إن وضع وثائق الدعوى إلى المنافسة على الطريق الإلكتروني ليس مطلق بل المشرع يفرض على المصلحة المتعاقدة في بعض الحالات أن تتجه إلى الوسيلة التقليدية وذلك لخصوصية بعض الصفقات، عندما تكون التطبيقات المستعملة في قراءة أشكال الملف المطابقة لمواصفات العروض لا تتناسب مع أشكال ملفات العروض التي تستعمل تطبيقات أخرى مفتوحة أو متاحة للعموم أو تخضع لحق الملكية الفكرية والتي لا يمكن أن يحصل عليها المشتري[2].

إن الإضافة الجديدة أيضاً التي أعطاها إجراء طلب العروض الإلكتروني فيما يخص إتاحة المتعاملين الاقتصاديين توفير المال، بحيث أنه أصبح بإمكانهم تحميل دفتر الشروط ووثائق الدعوى مجاناً على مستوى بوابة الصفقات العمومية، وهذا من أجل تحفيز المنافسة إلاّ أنه يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تقرر تسليمها بمقابل[3].

الفرع الثاني: إجراء إيداع العروض إلكترونياً

يعتبر إيداع العروض مرحلة ثانية يتم فيها وضع العروض لدى المصلحة المتعاقدة من طرف المتعهدين خلال المدة التي حددتها المصلحة المتعاقدة في الإعلان، فهذا الأخير هو الذي يعتبر وسيلة من خلالها يتم استقطاب أكبر عدد من العروض وتعمل الإدارة المختصة على تبسيط هذا الإجراء من خلال إدخال الوسائل الإلكترونية، ومن أجل تسهيل هذه العملية سنحاول شرح تعريف إيداع العروض (البند الأول)، وسنوضح كذلك كيفية القيام بإيداع العروض إلكترونياً (البند الثاني).

---

[1]- الفقرة 03، الفصل 04، قرار 164، من رئيس الحكومة، يتعلق بالمصادقة على دليل الإجراءات الخاصة بإبرام الصفقات العمومية عبر منظومة الشراء العمومي، المرجع السابق، ص 3736.

[2]-Art.R 2132-12 « L'acheteur n'est pas tenu d'utiliser des moyens de communication électronique dans les cas suivants : « ...4°-lorsque les applications prenant en charge les formats de fichier adaptés à la description des offres utilisent des formats de de fichiers qui ne peuvent être traités par aucune autre application ou communément disponibles ou sont soumises à un régime de droit de propriété intellectuelle et ne peuvent être mises à disposition par téléchargement on à distance par l'acheteur… ».

[3]- الفصل 4، قرار 164، يتعلق بالمصادقة على دليل الإجراءات الخاصة بإبرام الصفقات العمومية من منظومة الشراء، المرجع السابق.

البند الأول: تعريف إجراء إيداع العروض

يعد إيداع العروض الإجراء الذي يلي مرحلة نشر الإعلان عن الصفقة العمومية، حيث يتم فيه تقديم العطاءات من طرف المتعاملين من أجل الدخول إلى المنافسة للحصول على الصفقة، ويتم هذا الإجراء خلال مدة زمنية تكون محددة في الإعلان عن المنافسة

و يكون إيداع العروض دائماً خلال المدة التي تحددها المصلحة المتعاقدة، و التي لا تتجاوز 30 يوماً في القانون الجزائري كأقصى حدن حيث انها تخضع للسلطة التقديرية لها و تكون بحسب تعقيد العملية ز طبيعتها، هذا ما نص عليه المرسوم الرئاسي 15-247 حيث أن أجل تحديد العروض ينبغي أن تُراعي فيه المصلحة المتعاقدة موضوع الصفقة التي تريد الإعلان عنها و الأجل اللازم لتحضير العروض الخاصة بها، كما تستطيع المصلحة المتعاقدة أن تمدد أجل تحضير العروض، إذا حدثت ظروف تدعو إلى ذلك حيث يجب على المصلحة المعنية إعلام المتعهدين بكل الوسائل، و تقوم أيضاً المصلحة المتعاقدة بإدراج تاريخ و آخر ساعة لإيداع العطاءات و أيضاً تاريخ و ساعة فتح الأظرفة، و تقييم العروض في دفتر الشروط[1].

البند الثاني: طريقة العمل بإيداع العروض إلكترونياً

بعد وضع الإعلان عن طلب العروض للصفقة المقدم من طرف المصلحة المتعاقدة، يعد المتعامل الاقتصادي على أساس هذا الإعلان في الآجال القانونية من أجل إيداعه للحصول على الصفقة في المكان المحدد في الإعلان[2]. ويضاف إليه الرابط الإلكتروني بتحميل الوثائق الخاصة بهذا العرض.

بعد تحميل دفتر الشروط ووثائق الدعوى الخاصة بالصفقة العمومية من طرف المتعامل الاقتصادي، يقوم المتعامل بملء هاته الوثائق وإضافة إليها الوثائق المطلوبة للصفقة وإرسالها إلكترونياً إلى بوابة الصفقات، كما يمكنهم أن يودعوا نسخة من عروضهم على دعامة ورقية أو إلكترونية[3]، وفي هذه الحالة يجوز للمصلحة المتعاقدة فتح العروض البديلة.

يتيح المشرع الجزائري مدة كافية من أجل تحضير العروض لإعطاء الفرصة لأكبر عدد من المتنافسين لنيل الصفقة، وتتغير المدة الممنوحة للمتعاملين حسب موضوع الصفقة، وإذا صادف آخر يوم وآخر

---

[1]- المادة 66، الفقرة 02، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.

[2]- محمد ناصر حمودي، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنيت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 140.

[3]- المادة 12، الفقرة 03ن القرار المؤرخ في 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقة العمومية، المرجع السابق.

ســـاعة من أجل إيداع العروض الموجودة في الإعلان من المنافســـة يوم راحة قانونية، فإن هذه الآجال تحدد إلى اليوم الذي يليه ويعتبر الإيداع الإلكتروني للعروض في هذه الحالة ذو مميزات كثيرة بحيث أنه بمقدور المتعامل إيداع العروض ولو كان يوم عطلة، ولو في غير ساعات العمل[1].

الفرع الثالث: إجراء فتح الأظرفة وتقييم العروض إلكترونياً

تتمثل الإجراءات التي تقوم بها الإدارة من أجل دراسة أفضل العروض للقيام بالصفقة على أحسن وجه في إجراءين أساسين يتمثلان في فتح الأظرفة وتقييم العروض وللقيام بهاذين الإجراءين يجب إتباع وسائل قانونية تدخل في إطار عمل اللجنة المختصة، لذا سنوضح عمل اللجنة من خلال تعريف إجراء فتح الأظرفة وتقييم العروض (البند الأول)، وطرق فتح الأظرفة وتقييم العروض إلكترونياً (البند الثاني).

البند الأول: تعريف إجراء فتح الأظرفة وتقييم العروض

يعتبر إجراء فتح الأظرفة وتقييم العروض عملية تهدف اللجنة المختصـــة من خلالها إلى دراســـة العروض بطريقة قانونية من أجل اختيار أفضل عرض، وللقيام بهذا الإجراء قام المشرع باستحداث لجنة تُعنى بهذه العملية في إطار الرقابة الداخلية التي تمارسها الإجارة تحت تسمية **"لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض"**، بحيث أن عملها يدخل في مجال إعداد تقارير خاصـة بتحليل هذه العروض، وأيضـاً من أجل بعث تقرير عن تقييم العروض إلى المصلحة المتعاقدة لاتخاذ القرار المناسب[2].

البند الثاني: طرق فتح الأظرفة وتقييم العروض إلكترونياً

تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بعمل إداري تقني، فهي ليســـت لجنة مؤقتة تزول بنهاية عملها، بل لجنة دائمة تتكون من تشـكيلة مؤهلة[3]، وهذا ما توضـحه المادة 160 من المرسـوم الرئاسـي 15-247 بأنها "تحدث المصـــلحة المتعاقدة، في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض... تتشـــكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصـــلحة المتعاقدة يُختارون لكفاءتهم..."[4].

يوجد تشـــابه كبير في عمل هذه اللجنة فيما لو تم وضـــع العروض بالطريقة العادية، أو بالطريقة الإلكترونيـة، لأنـه في كلتـا الحـالتين من يقوم بـالإجراء هي اللجنـة نفســـهـا، والاختلاف يكمن فقط في

[1]- المادة 66، الفقرة 03، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.
[2]- المادة 160، من المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.
[3]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 284.
[4]- المادة 160، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه.

الأظرفة، هل هي على حامل مادي ورقي أو إلكتروني، هذا ما توضـحه المادة العاشـرة كالآتي "يتم فتح الأظرفة المقدمة على حامل ورقي وتلك المرسلة بطريقة إلكترونية خلال نفس جلسة فتح الأظرفة"[1].

أولاً: إجراء فتح العروض

تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بفتح الملفات المرسـلة في جلسـة علنية بالطريقة العادية والمرسلة بالطريق الإلكتروني في نفس الجلسة، وفي حال تعذر فتح الملفات المرسلة بالطريق الإلكتروني لسبب قانوني، يُستعان بالنسخ البديلة للعروض من أجل استخدامها في تقييم العروض.[2]

بقد اعتمد المشـرع الجزائري على لجنة واحدة لفتح العروض وتقييمها في المرسـوم الرئاسـي 15-247 عكس المرسـوم الرئاسـي 10-236 (الملغى) الذي ينص على لجنتين واحدة لفتح الأظرفة، والأخرى لتقييمها.

في حالة تقييم العروض إلكترونياً، تقوم لجنة فتح العروض بفك تشـفير هذه العروض وتسـجيلها في محضر الجلسة. يستخرج محضر فتح العروض آلياً من منظومة الشراء على الخط.[3]

تتأكد لجنة فتح العروض من جرد الوثائق المطلوبة في العروض المرسلة إلكترونياً لإبرام الصفقة وتقوم بتسجيلها في محضر الجلسة.[4]

ثانياً: إجراء تقييم العروض

تقوم لجنة تقييم العروض بعمل إداري من أجل اختيار العطاء الأفضل حسب موضوع الصفقة، ثم تقوم بإرسال تقرير إلكتروني عن نتائج هذا التقييم إلى المشتري العمومي الذي بدوره يقوم بإرسال هذا التقرير إلى اللجنة المختصـة لمراقبة الصـفقات العمومية للنظر في ملف التقييم، وبعد ذلك تقوم هذه اللجنة بإبداء رأيها ثم ترسله إلى المشتري العمومي آلياً من أجل نشر نتائج هذه الصفقة عبر منظومة الشراء العمومي على الخط.[5]

---

[1]- المادة 10، الفقرة 06، قرار 14-20، يتعلق بتجريد مساطر إبرام الصفقات العمومية، المرجع السابق.
[2]- المادة 12، الفقرة 3، القرار المؤرخ في 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق.
[3]- الفصل 05، الفقرة 02، قرار 164، يتعلق بالمصادقة على دليل الإجراءات الخاصة بإبرام الصفقات العمومية عبر منظومة الشراء العمومي على الخط، المرجع السابق.
[4]- الفصل 61، الفقرة 06، امر عدد 1039، يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق
[5]- الفصل 05، الفقرة 02، قرار 164، يتعلق بالمصادقة على دليل الإجراءات الخاصة بإبرام الصفقات العمومية عبر منظومة الشراء العمومي على الخط، المرجع نفسه.

تجتمع هذه اللجنة للبت في طلبات العروض عبر البوابة الإلكترونية افتراضـــياً، حيث أنها تقوم بدراســـة هذه العروض من خلال تقييم الأظرفة المالية وأيضـــاً التقنية، ويتم ترتيب هذه العروض إلكترونياً وذلك من خلال برنامج خاص بهذه العملية ثم تقوم اللجنة بإعداد محضـــر عن الإجراءات التي قامت بها وعن العرض الفائز، ثم يقوم أعضـاء اللجنة بالتوقيع على هذا المحضـر إلكترونياً ويتم إرسـاله إلى المصـلحة المختصة.[1]

[1]- محمد حسين عبد العليم، المرجع السابق، ص 62.

المبحث الثاني: ضمانات إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية

تعد الصفقة العمومية من العقود المكتوبة طبقاً للمادة الثانية من المرسوم الرئاسي 15-247، و هذا إن دل على شيء فإنما يدل على إيلاء الكتابة أهمية بالغة في إبرام الصفقات في التشريع الجزائري لما لها من قوة الإثبات لعملية التعاقد إلاّ انه و بعد التوجه الجديد للمشرع الجزائري و الأخذ بالنهج الإلكتروني، جعل من الكتابة الإلكترونية على نفس درجة الكتابة على الورق حسب القانون المدني، إلاّ أن الكتابة الإلكترونية وحدها لا تكفي بل لابد أن يرافقها التوقيع الإلكتروني الذي يعد وسيلة نثبت هوية الموقع شريطة ان يكون مصادقاً عليها، لذا سنتطرق إلى الإثبات عن طريق الكتابة الإلكترونية (المطلب الأول)، و الإثبات عن طريق التوقيع الإلكتروني في حماية عمليات إبرام الصفقات العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإثبات عن طريق الكتابة الإلكترونية

إن ما وصل إليه العالم اليوم من تطور كبير في تكنولوجيات الاتصال لا سيما في مجال الصفقات العمومية، جعل من الكتابة الإلكترونية أحد الضمانات الأساسية لإثبات المعاملات الإلكترونية في هذا المجال، وأهم وسيلة لإثبات التصرفات القانونية نظراً لسهولة حفظها وأيضاً إمكانية العودة إليها في حالة نشوب نزاع بين أطراف العلاقة التعاقدية الإلكترونية، كما أن الصفقة العمومية تعتبر من العقود المكتوبة حسب المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 15-247، وعلى هذا الأساس تُعد الكتابة محوراً أساسياً في عملية الإبرام، لذا سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الكتابة الإلكترونية (الفرع الأول)، شروطها و مدى تطبيقها على الصفقة العمومية (الفرع الثاني)، و كذا حجيتها في الإثبات (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الكتابة الإلكترونية

عرف قانون **"الأونيسترال"** بشأن التجارة الإلكترونية الكتابة الإلكترونية في المادة 02 الفقرة**"أ"** على أنها" يراد بمصطلح (**رسالة بيانات**) المعلومات التي يتم إنشاؤها وإرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية او ضوئية أو وسائل مشابهة بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني، أو البرق، أو التلكس أو نسخ البرق".[1]

[1]- قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، منشور على الموقع التالي:**www.uncitral.org** تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/05/26 على الساعة 15.53.

كما عرف المشرع الجزائري الكتابة الإلكترونية في القانون رقم 05-10 المعدل للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني في المادة 323 مكرر منه حيث تنص على أنه: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامة أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكذا طرق إرسالها"[1] . ومن خلال هذه المادة يتضح أن المشرع الجزائري استعمل الكتابة كوسيلة إثبات التصرفات القانونية بصفة عامة، والتصرفات الإلكترونية بصفة خاصة بغرض تفادي الخلاف الذي يمكن ان يثور حول الاعتراف بالكتابة الإلكترونية كدليل إثبات نظراً لأن الكتابة في مفهومها التقليدي مرتبطة بشكل وثيق بالدعامة الورقية[2].

ومما سبق يمكن القول أن الكتابة الإلكترونية هي ذلك التسلسل في الحروف أو الأوصاف أو الأرقام او أي علامة او رموز لها معنى مفهوم، وتكون مكتوبة على دعامة إلكترونية باختلاف طرق إرسالها، ومثالها تلك المعلومات التي تحتويها الأقراص الصلبة أو المرنة، أو التي يتم كتابتها عن طريق الحاسوب وإرسالها ونشرها على شبكة الأنترنيت[3]، كما تعتبر الكتابة الإلكترونية أيضاً كل حرف أو أرقام أو رموز أو علامات أخرى ة التي تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو وسيلة أخرى مشابهة تمنح جلالة قابلة للإدراك[4].

لذا وأمام كل ما سبق يستنتج ان المشرع الجزائري قد أشار إلى الكتابة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية من خلال ما ورد في قرار الوزير المكلف بالمالية لسنة 2013، وكذا المرسوم الرئاسي 15-247 من طرق الاتصال ة تبادل المعلومات بالطريق الإلكتروني في إبرام الصفقات العمومية

الفرع الثاني: شروط الكتابة الإلكترونية

من خلال التعريف السابق للكتابة الإلكترونية تجد انه لا يمكن أن تؤدي وظيفتها القانونية في الإثبات إلاّ إذا توفرت فيها مجموعة من الشروط المتمثلة في قبولية الكتابة الإلكترونية للقراءة (البند الأول)، قابلية الكتابة الإلكترونية للحفظ والاستمرار (البند الثاني)، وكذا عدم قابلية الكتابة الإلكترونية

[1]- انظر المادة 323 مكرر من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج عدد 76، صادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

[2]- عبد الحميد بادي، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، 2012، ص 62.

[3]- محمد السعيد، بوخليفي قويدر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 72

[4]- أحمد محمد موافي، الشرح والتعليق على أحكام قانون التوقيع الإلكتروني رقم 15 لسنة 2004، د.ط، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص 41.

للتعديل (البند الثالث). ورابعاً وأخيرا التأكد من هوية الشـــخص الذي أصـــدر الكتابة الإلكترونية (البند الرابع).

البند الأول: قبولية الكتابة الإلكترونية للقراءة

لا يمكن ان تصـلح الكتابة الإلكترونية كدليل إثبات إلاّ إذا كانت مقروءة وواضـحة يشـكل يضـمن فهمها وإدراكها، سواء كانت على دعامة ورقية أو إلكترونية، او تم تدوينها بحروف او بيانات أو رموز، ومن خلال هذا الشـرط فإنه على الرغم من أن البيانات الإلكترونية تكون في صـورة غير مادية يمكن أن تكون مشفرة لكن يمكن قراءتها باستعمال الكمبيوتر، ما يمنح لها قيمة وحجية قانونية للإثبات متى تم فك هذا التشفير، حيث تصبح بصورة بيانات مقروءة بشكل واضح يضمن فهمها وإدراكها[1].

وقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في نص المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني التي تنص على انه: «يعتبر الإثبات بالكتابة في الشـــكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، يشـــرط إمكانية التأكد من هوية الشـــخص الذي أصـــدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضـــمن ســـلامتها"[2]، ولإثبات الصـفقة العمومية الإلكترونية يستلزم على القاضـي الإداري التحقق من توفر هذا الشـرط، حيث يتمتع بالســـلطة التقديرية في نكوي، رأيه من أي دليل مقبول، كما يمكن له اللجوء إلى الخبرة للتحقق من توفره[3].

كما انه من خلال تنظيم الصـــفقات العمومية لاســـيما المرســـوم الرئاســـي 15-247، وكذا قرار الوزير المكلف بالمالية لسـنة 2013، لم يرد أي نص صـريح حول هذا الشـرط كمثل ما حدث في القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 05-10. لكن بالنظر للمادة 204 من المرسـوم الرئاسـي 15-247 فنجدها تذكر ضـــرورة إجراء كل عملية خاصـــة بالإجراءات على حامل ورقي يمكن ان تكون محل تكييف مع الإجراءات على الطريق الإلكتروني، وبالتالي فالكتابة وفقاً للمادة 232، فإن المشـــرع يكون قد كيف إجراءات الصـفقة العمومية على حامل ورقي مع إجراءات على الطريقة الإلكترونية وعليها تسـري نفس أحكام الكتابة الورقية على الكتابة الإلكترونية في قابلية القراءة والفهم والوضوح[4].

---

[1]- عبد الوهاب محلوفي، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنيت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012، ص 183.

[2]- المادة 323 مكرر 1، الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[3]- فوزية عزوز، لامية آيت وارث، النظام القانوني للعقد المبرم عبر الأنترنيت «دراسة مقارنة» ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 67.

[4]- بن بوزيد دغبار نورة، الكتابة في الصفقات العمومية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة البليدة 2، الجزائر، المجلد 9ن العدد 1، 2008، ص 69.

البند الثاني: قابلية الكتابة الإلكترونية للحفظ والاستمرار

إن الكتابة حتى تستعمل كدليل للإثبات لابد لها من الاستمرارية، وتدوينها على وسيط يسمح يضمن بقاءها لمدة طويلة كي يمكن الرجوع إليها عند الضرورة.

قام علماء التكنولوجيا الحديثة بإنتاج وسائل تعمل على حفظ المحررات الإلكترونية من الإتلاف والتخريب، وبالتالي يجعلها أكثر أماناً من الدعامات الورقية التي تتعرض للتلف بفعل عوامل الزمن أو الحريق أو الرطوبة.

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على ذلك في المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري المذكور سابقاً. وهو ما تبناه المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية في: "... وبهذه الصفة يتم حفظ ملفات الترشيحات للمتعهدين لاستعمالها في الإجراءات اللاحقة"[1]. كما نص على ذلك قرار الوزير المكلف بالمالية لسنة 2013 الذي يحدد محتوى البوابة الإلكترونية وكيفية تسييرها في المادة السادسة " ديمومة واستمرارية وإمكانية الدخول للخدمات المقدمة من طرف البوابة". كما نص على ذلك في المادة السابعة في الفقرة الخامسة " تأمين أرشفة الوثائق الرقمية بالطريق الإلكتروني"[2].

كما أن القاضي الإداري يتمتع بسلطة تقديرية في هذا الشأن وذلك بالتحقق من مدى توافر قابلية الكتابة الإلكترونية للحفظ ة الاستمرار، والأصل العام أن الإدارة دائماً تحتفظ بالوثائق والمستندات الخاصة بالصفقة، في حالة تلف المحررات الإلكترونية الخاصة بإبرام الصفقة، كدفتر الشروط أو نظام الاستشارة حيث يجوز للقاضي الإداري أن يطلب من المصلحة المتعاقدة تقديم هذه المستندات[3].

البند الثالث: عدم قابلية الكتابة الإلكترونية للتعديل

يقصد بعدم قابلية الكتابة الإلكترونية للتعديل عدم جواز تعديلها من طرف الأطراف المتعاقدة، أو من الغير، وإذا حدث أي تغيير فيجب أن يُترك أثراً مادياً عليها لتسهل على القاضي الإداري تقدير قوتها القانونية، إذا ارتبطت مسألة التعديل بعدم المساس بالبيانات.

---

[1]- المادة 205، المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع السابق.
[2]- المادة 06، القرار المؤرخ في 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق.
[3]- فيصل عبد الحفيظ الشوابكة، "النظام القانوني للعقد الإداري الإلكتروني"، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، المجلد 21، 2013، ص 354-355.

وقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في القرار الصادر من طرف وزير المالية لسنة 2013 والخاص ببوابة الصفقات العمومية الإلكترونية من خلال نص المادة التالي " يجب أن يصمم نظام المعلوماتية للصفقات العمومية في إطار احترام المبادئ الأتية: سلامة الوثائق المتبادلة بالوثائق الإلكترونية يجب أن تضمن صيغ وأشكال رقمنة الوثائق المكتوبة، عدم المساس بسلامتها...تتم حماية الوثائق المتبادلة بالطريقة الإلكترونية عن طريق نظام ترميز الوثائق..."[1] .

من خلال هذه المادة بفهم أن نزام البوابة صُمم خصيصاً لحماية الوثائق من أي تعديل أو تغيير يمس سلامتها بما في ذلك نظام الترميز. كما نص القرار السابق الذكر في نفس السياق "...تزويد البوابة بنظام ملائم لضمان أمن البيانات وحمايتها"، والهدف من وراء كل الأنظمة التقنية هو حماية البيانات من التعديل[2].

البند الرابع: التأكد من هوية الشخص الذي أصدر الكتابة الإلكترونية

بالعودة إلى المادة 232 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري نجد أنها تشترط التأكد من هوية الشخص مصدر الكتابة الإلكترونية وان تكون محفوظة في ظروف تضمن سلامتها، كما يحتوي المحرر الإلكتروني على تعيين اسمي لهوية الأظرفة، وهذا الاسم مرتبط بموقعي الوثيقة اللذين يكونون حاضرين مادياً في مجلس التعاقد أو وقت تحمل الالتزامات[3].

ومفد هذا الشرط هو تأكد المتعاقد من هوية المتعاقد معه، أي إيقانه بأن الشخص الذي يخاطبه هو الذي قدم له اسمه وعنوان بريده الإلكتروني، وكل المعاملات التي قدمها، والتأكد من التوقيع من طرف المرسل إليه بواسطة المفتاح العام الذي يسمح له بالكشف عن هوية صاحب الرسالة والتأكد من صحتها في نفس الوقت.

ومع ذلك فإن المرسل إليه لن يتأكد من أن صاحب الرسالة هو نفسه صاحب المفتاح العام المحوّل إليه من طرف صاحب الرسالة، وعلى ذلك وجب تكملة هذا النظام بشهادة معترف بها ة التي تسمح بوضع رابطة بين الشخص ومفتاحه العام[4].

---

[1]- المادة 07، من القرار المؤرخ في 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، المرجع السابق.
[2]- المادة 08، من القرار المؤرخ في 2013، المتضمن القانون المدني يعدل ويتمم الأمر 75-58ن المرجع السابق.
[3]- عبد الحميد بادي، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مذكرة للحصول على شهادة الماجيستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص 69-70.
[4]- عبد الحميد بادي، المرجع نفسه، ص 70.

الفرع الثالث: حجية الكتابة الإلكترونية في الإثبات

لم تتفق معظم القوانين الداخلية للدول حول القيمة الثبوتية للسـندات الإلكترونية فهناك من يعترف لها بحجية الإثبات وهناك من لا يعترف بحجيتها، فمثلاً نجد أن المشـرع الفرنسـي كان السـبّاق لاتخاذ العديد من المبادرات لمنح حجية قانونية للإثبات بالوسـائل التكنولوجية الحديثة، حيث نحد أن القانون المدني الفرنسي يعتد بالكتابة كدليل للإثبات باختلاف الدعامة التي تحويها وطريقة نقلها واشترط فيها فقط أن تكون قابلة لتعيين مرسلها وأن تعد وتحفظ في ظروف تضمن سلامتها[1].

كما تطرق قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية في المادة 17 منه بشكل صريح إلى إرساء مبدأ حجية استخدام تبادل البيانات إلكترونياً وقبولها في الإثبات، كما منح الكتابة مفهوماً واسعاً ز ذلك في المادة 06 فقرة 1 " يسمح باستيعاب كل الأشكال الحديثة، وحتى لا يكون التعرف عائقاً فيما قد يسفر عنه التطور التكنولوجي"[2].

من خلال اسـتقراءنا للمادة 232 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري نجد انها تعترف بحجية الكتابة الإلكترونية في الإثبات حيث تنص على أنه: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات على الورق، بشـرط إمكانية التأكد من هوية الشـخص الذي أصـدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضـمن سـلامتها"[3]، و من خلال هذه المادة نستنتج أن المشـرع الجزائري سـوى بين الكتابة الورقية و الكتابة الإلكترونية من حيث القيمة الثبوتية، و هذا بشرط انتساب المحرر لمصدره و أن يتم في ظروف تضمن سلامتها و حفظها، كما يتبين أيضاً من هذه المادة أن المشرع قد أضفى حجية قانونية في الإثبات للكتابة الإلكترونية في المعاملات الإلكترونية، و هي نفسـها الحجية المقررة الرسـمية و العرفية في الإثبات.

المطلب الثاني: الإثبات عن طريق التوقيع الإلكتروني في حماية عمليات إبرام الصفقات العمومية

إن التعاملات التعاقدية تحتاج إلى وسـائل إثبات لحمايتها حفاظاً على حقوق الأطراف من الضـياع، ومن ثم تسـهيل طريق الإثبات أمام القضـاء، ولعل أهم معاملة تحتاج بالدرجة الأولى إلى الكتابة ثم يليها التوقيع الذي يؤكد هوية المتعامل المتعاقد إلاّ أن اسـتعمال التكنولوجيات الحديثة في المعاملات والعقود عبر شـبكة الأنترنيت أنتج التوقيع الإلكتروني كوسـيلة إثبات ثابتة بعد الكتابة الإلكترونية، بحيث يعتبر

[1]- سهيل طمين، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 105.

[2]- طمين سهيلة، المرجع نفسه، ص 101.

[3]- المادة 323 مكرر 1، الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

لصـــيق بها، وهو الوحيد الذي يؤكد هوية المتعامل بالطريق الإلكتروني، و بالتالي له دور أســـاســـي في حماية عملية إبرام الصـــفقة العمومية. على ضـــوء هذا ســـنتطرق إلى تعريف التوقيع الإلكتروني (الفرع الأول)، ثم شروطه (الفرع الثاني)، وأخيراً إلى حجيته في الإثبات (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني

التوقيع الإلكتروني هو عبارة عن جزء صـــغير من بيانات مشـــفرة تضـــاف إلى رســـالة إلكترونية كالبريد الإلكتروني أو العقد الإلكترونين حيث يتم التأكد من صحة الرسالة المرسلة من الشخص عند فك التشـــفير –عبارة عن عملية تغيير في البيانات بشـــكل لا يمكن قراءته إلاّ من طرف الشـــخص المســـتقبل وحده-وانطباق محتوى التوقيع على الرسالة[1].

أما المشـــرع الجزائري فقذ تطرق إلى تعريف التوقيع الإلكتروني في المادة 02 فقرة 1 من القانون 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، حيث نصت على أنه: "...التوقيع الإلكتروني: بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقياً ببيانات منطقية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق"[2]، بما يعني أن التوقيع يجب أن يرتبط بالكتابة فلا يمكن أن يكون لوحده، كما يقصد أيضاً بالتوقيع الإلكتروني الرمز المصـــدري أو الرقم الســـري الذي يتم إدخاله في الكمبيوتر، ليتم بواســـطته إنجاز بعض المعاملات بإتباع إجراءات محددة و متفق عليها بين أطراف العلاقة التعاقدية.[3]

عرف قانون الأونيســـــترال النموذجي التوقيع الإلكتروني في المادة 02 فقرة "أ" على أنه: " بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات، أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقياً، يجوز ان تستخدم لتعيين هوية المُوقّع بالنســـــبة إلى رســـــالة البيانات، ولبيان موافقة المُوقّع على المعلومات الواردة في رســـــالة البيانات".[4]

---

[1]- محمد البنان، العقود الإلكترونية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، العقود ة الاتفاقات في التجارة الإلكترونية "أوراق ندوة عقود التجارة الإلكترونية ومنازعاتها"، 2007، ص 37.

[2]- المادة 2 فقرة 1، من القانون رقم 15-04، مؤرخ في 01 فيفري 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر ج ج عدد 06، صادر في 10 فيفري 2015.

[3]- محمد فواز محمد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية (أركانه، إثباته، القانون الواجب التطبيق، حمايته "التشفير"، التوقيع الإلكتروني)، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 173.

[4]- قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية 2001، منشور على الموقع التالي:www.uncitral.org تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/05/29 على الساعة 15.00.

الفرع الثاني: شروط التوقيع الإلكتروني

لكي يتحقق التوقيع الإلكتروني لابد من توفر شـــروط من شـــأنها إثبات هوية الموقع ومدى تطابق إرادته مع التصـــرف القانوني المعبر عنه وان تكون الصـــلة بين التوقيع والمحرر قائمة وغير مجزأة، إضـــافة إلى المصـــادقة عليه، وهي ارتباط التوقيع الإلكتروني بهوية الموقع (البند الأول)، والتعبير عن إرادة صـــاحب التوقيع (البند الثاني)، واتصـــال التوقيع الإلكتروني بالمحرر (البند الثالث)، وأخيراً توثيق التوقيع الإلكتروني (البند الرابع).

البند الأول: ارتباط التوقيع بهوية المُوقّع

يعتبر هذا الشـــرط من أهم مـا يميز التوقيع الإلكتروني بـاعتبـار هذا الخير يرتبط ارتبـاط وثيق بالشـخص المُوقّع وهذا لتسـهيل أداء وظيفته، فالتوقيع علامة او إشـارة تميز شـخصـية المُوقّع وتعبر عن رغبته في الالتزام بمضمون السند الذي وقع عليهن وهذا ما يجب أن يقوم به التوقيع الإلكتروني،[1] وأشار القانون رقم 15-04 إلى تعريف المُوقّع في المادة 2 فقرة 2 حيث نصت على "... المُوقّع: شخص طبيعي يحوز بيانات إنشـــاء التوقيع الإلكتروني، ويتصـــرف لحســـابه الخاص أو لحســـاب الشـــخص الطبيعي أو المعنوي الذي يمثله"[2]، و بالتالي فمن الضروري ان يكون التوقيع محدداً لمُوقّعه ليحقق دوره في الإثبات، و لا يشـترط فيه اسـتعمال صـيغة محددة و يسـتوي في التوقيع أن يكون باسـم المُوقّع الكامل أو اسـتخدام الأحرف الأولى من اسمه أو برسم معين[3].

أما في مجال الصفقات العمومية فقد نص على ذلك في قرار الوزير المكلف بالمالية لسنة 2013 الخاص بالبوابة الإلكترونية في المادة الســـابعة الفقرة الثانية والتي جاء فيها "...التعرف على هوية المتعاملين الاقتصاديين والتأكد منها..."[4].

البند الثاني: التعبير عن إرادة صاحب التوقيع

يتمثل هذا الشـرط في التأكد من رضـا صـاحب التوقيع وقبوله الالتزام بمضـمون التصـرف القانوني وإقراره له، ويتم ذلك في مجال التوقيع الإلكتروني بمجرد وضع توقيعه بالشكل الإلكتروني على البيانات

[1]- عبد الوهاب مخلوفي، المرجع السابق، ص 211.
[2]- المادة 02، القانون 15-04، المحدد للقواعد العمة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، المرجع السابق.
[3]- عزولة طيموش، فريدة علاوات، التوقيع الإلكتروني رقم 15-04، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016ن ص 19.
[4]- محمد حسين عبد العليم، المرجع السابق، ص 178

التي تحتويها المحررات الإلكترونية[1]، وقد سبق وتم الاعتراف بتحقق هذا الشرط بخصوص استخدام الأرقام السرية لبطاقات الائتمان المصرفية في أجهزة الحاسوب الآلي ويعد ذلك بمثابة تعبير صريح عن إرادة الارتضاء بالتصرف[2].

أما بالنسبة للمرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية فلم يرد نص صريح على هذا الشرط إلاّ أن القرار الصادر من طرف الوزير المكلف بالمالية لسنة 2013 والخاص بالبوابة الإلكترونية من خلالها يفهم ضمنياً التعبير عن الإرادة في التعاقد بالتوقيع على الوثائق المتبادلة في المادة 08 الفقرة 02 منه والتي جاءت ب "... كالتصريح بالاكتتاب ورسالة التعهد، التصريح بالنزاهة..."[3].

البند الثالث: اتصال التوقيع الإلكتروني بالمحرر

يقصد باتصال بالتوقيع الإلكتروني بالمحرر تلك الصلة بين التوقيع والمحرر المكتوب مادياً ومباشرة دون أي تجزئة بينهما، وهذا حتى لا يفقد قيمته القانونية، وهو كذلك دلالة على رضا الموقع بمضمونه[4].

وبالعودة للتوقيع الرقمي مثلاً نحده يعتمد أساساً على المفتاحين بحيث يستحيل على أي شخص النظر في محتوى المستند فبذاك يكون غير قابل للفصل ونفس الشيء حاصل مع التوقيعات الإلكترونية الأخرى، ما دامت هناك تقنيات متطورة تكفل ذلك الشرط، كما أن تسجيل وحفظ البيانات الإلكترونية على دعائم إلكترونية غير قابلة للتعديل وتسهل عملية استرجاع البيانات عند الحاجة مع إحاطة التوقيع بوسائل مشفرة تمنع الوصول إليه[5]، والذي يبقى متصلاً بالمحرر دون أن يعدل فيه.

لم يتطرق المشرع الجزائري في المرسوم 15-247 الخاص بتنظيم الصفقات العمومية لهذا الشرط صراحة، واستند على الاتصال وتبادل المعلومات بالطريق الإلكتروني بصفة عامة دون الإشارة صراحة لهذا الشرط من شروط التوقيع الإلكتروني.

أما بالنسبة لقرار الوزير المكلف بالمالية الخاص بالبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية فنجده قد أشار إلى ذلك في المادة السابعة الفقرة الأولى والتي نصت على: "...التعرف على هوية المتعاملين الاقتصاديين

---

[1]- نجوى أوهيبة، التوقيع الإلكتروني تعريف مدى حجيته في الإثبات، دار النهضة العربية، دون سنة النشر، ص 80.
[2]- محمد ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 343.
[3]- المادة 08، الفقرة 02، القرار 14-02، المتعلق بتجريد مساطر إبرام الصفقات العمومية، المرجع السابق.
[4]- إيمان مأمون أحمد سليمان إبراهيم، المرجع السابق، ص 276.
[5]- محمد ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 344.

والتأكد منها..."، وهذا يعني مدى اتصال المُوقّع بالمحرر المُوقع عن طريق إثبات الهوية ومدى تطابقها، إلاّ أنه قد نص صراحة على هذا الشرط في القانون 15-04.[1]

ومفاد هذا الشرط هو استلزامه بضرورة تكامل وتناسق البيانات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني حيث يكون أي تغيير يلحق برسالة البيانات أو المحرر بعد القيام بتوقيعه قابل للكشف، ة تكمن أهمية اشتراط ارتباط التوقيع بالمحرر في حماية المحرر الإلكتروني المُوقع بحد ذاته الطي يضمن انصراف مضمون المحرر إلى موقعه.[2]

البند الرابع: توثيق التوقيع الإلكتروني

إن الحديث عن صحة التوقيع الإلكتروني يدفعنا إلى البحث في مدى مصداقيته، أي إضفاء الصفة القانونية والشرعية عليه من أجل استعماله فيما يسمح به القانون، ومن ثم فإن أعماله في التعاقدات الإلكترونية تستوجب حضور طرف ثالث يثبت مصداقيته عن طريق التأكد من هوية المُوقّع ومدى نسبية تطابق توقيعه.[3]

لذا فالتوقيع الإلكتروني حتى تكون له حجية الإثبات ويكون موضوع ثقة وائتمان، لابد أن يكون مصادق عليه، ومن ثم كانت الحاجة الملحة لوجود طرف محايد يُثبت هوية المتعاقدين عن طريق إصدار شهادة محتواها إثبات صاحب التوقيع [4].

و قد عرف المشرع الجزائري شهادة التصديق الإلكتروني من خلال القانون 15-04 بأنها وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني و المُوقّع، و بالتالي فدور هذه الجهة يتمحور أساساً في حماية التوقيع الإلكتروني و توفير نوع من المصداقية و الائتمان في المعاملات الإلكترونية، و قد أشار المشرع إلى هذه الجهة و جاءت تحت مسمى مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني وفقاً للمادة الثانية الفقرة الثانية عشر من القانون 15-04 المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكترونيين، كما قد تطرق لدورها في المادة 33 منه.

---

[1]- الباب 02، الفصل 1، المادة 06، القانون 15-04، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، المرجع السابق.

[2]- حدة صبرينة قسنطيني، العقد الإلكتروني (الانعقاد والإثبات)، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص، فرع قانون السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2012، ص 103.

[3]- محمد رضا آزرو، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، قانون خاص، إشكالية إثبات العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص 232.

[4]- كمال فتحي إدريس، آلية التصديق الإلكتروني كضمانة للتعاملات التجارية بالوسائل الحديثة في التشريع، مجلة البحوث والدراسات، الجزائر، العدد 24، 2017، ص 160.

أما المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن الصفقات العمومية، فلم ينص إطلاقاً على جهات التصديق الإلكتروني مثله مثل قرار الوزير المكلف بالمالية لسنة 2013 الخاص بالبوابة الإلكترونية للصفقات العمومية[1].

الفرع الثالث: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات

نجد أن الفقهاء قد انقسموا إلى جانبين في موقفهم من حجية التوقيع الإلكتروني، فمنهم من يرى أنه ليس للتوقيع الإلكتروني حجية في الإثبات واعتدّوا فقط بالتوقيع العادي، فيما اتجه الرأي الثاني إلى التفرقة بين وظيفة وشكل التوقيع الإلكتروني واعتبر التوقيع الإلكتروني من حيث شكله له حجية في الإثبات نظراً لتقديمه نفس وظائف التوقيع التقليدي، أما من حيث الشكل فهم يعتبرون أن التوقيع الإلكتروني لا يمكن مساواته بالتوقيع التقليدي نظراً للاختلاف الموجود بينهما[2].

وفيما يخص موقف القضاء فهناك من يعتد بالتوقيع الإلكتروني كحجية في الإثبات، ومنها من لم يعتبره كذلك، فمثلاً بالنسبة للقضاء الفرنسي فإنه لم يعترف بحجية التوقيع الإلكتروني في بادئ الأمر ولكن بعد النزاعات التي عرضت عليه بشأن هذا التوقيع أصبح يعمل به كحجية للإثبات[3]، وبخصوص القضاءين الأردني والمصري فإنهما لم يتطرقا لمدى حجية التوقيع الإلكتروني بسبب عدم عرض أي نزاع عليه والذي يتعلق بإثبات التوقيع الإلكتروني والمحررات الإلكترونية، لكن المشرع الأردني منح التوقيع الإلكتروني حجية في الإثبات عن طريق المعاملات الإلكترونية الخاص به، أما المشرع المصري فقد أسبغ عليه الصفة القانونية من خلال قانون التوقيع الإلكتروني المصري[4].

و بخصوص المشرع الجزائري فقد منح التوقيع الإلكتروني حجية كاملة في الإثبات مثله مثل التوقيع العادين و هذا عند استيفائه للشروط القانونية اللازمة، لكن الملاحظ في هذا الشأن أن مسألة حجية التوقيع الإلكتروني تقاس من حيث قوتها بدرجة الوسائل التقنية المستخدمة و بمدى نجاحها في توفير الأمان و سلامة التوقيع الإلكتروني، و قد نص المشرع الجزائري على هذا في المادة 327 فقرة 2 من القانون المدني بنصها: " يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكر 1 أعلاه"[5]، و من

---

[1]- خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 93.

[2]- محمد فواز، محمد المطالقة، المرجع السابق، ص 248.

[3]- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010، ص 222.

[4]- محمد فواز، محمد المطالقة، المرجع السابق، ص 247.

[5]- المادة 327 فقرة 2، الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

خلال هذه المادة نلاحظ ان المشـــرع الجزائري فد ســـوى بين التوقيع المادي أي على الورق و التوقيع الإلكتروني من حيث الحجية في الإثبات، و هو ما يعرف بالتعادل الوظيفي بينهما بمعنى أن التوقيع الإلكتروني يمكن أن يؤدي نفس الوظائف التي يؤديها التوقيع التقليدي من حيث تحديد هوية صـــاحب التوقيع و إقراره بمحتوى التعامل الذي استخدم هذا التوقيع في إنجازه.[1]

ومن خلال هذا نجد ان التوقيع الإلكتروني يكتســب حجيته من خلال اســتيفائه لجميع الشــروط اللازمة للأخذ به كتوقيع كامل، كما يتمتع بأهمية كبيرة إذ أنه يعتبر الفيصـــل الوحيد في اعتبار المحررات الإلكترونية دليلاً معداً للإثبات، وهو الضـــمانة الوحيدة التي يُعتمد عليها في خالة النزاع، ومنه فإذا لم يحتوي المحرر الإلكتروني على توقيع إلكتروني فإنه لا يمكن أن يكون مستند للاحتجاج به[2].

من خلال ما ســبق ذكره نجد أن الصـــفقة العمومية الإلكترونية لا تختلف كثيراً عن الصـــفقة العمومية العادية، فالاختلاف الموجود بينهما يكمن في وسيلة التعاقد المتبعة في إبرام الصفقة العمومية الإلكترونية المتمثلة في اتباع الأســلوب الإلكتروني في إبرامها، ومن حيث الإثبات يكمن في كون الصــفقة العمومية التقليدية يتم إثباتها عن طريق الكتابة الورقية، في حين أصـبحت الصـفقة العمومية الإلكترونية يتم إثباتها عن طريق الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني.

[1]- محمد السعيد، بوخليفي قويدر، المرجع السابق، ص91.
[2]- فوزية عزوز، آيت وارث لامية، المرجع السابق، ص 84.

خاتمة

من خلال دراستنا لموضوع النظام القانوني للصفقات العمومية الإلكترونية، نشير إلى أن أسلوب إبرام الصفقة العمومية وفق الطريق الإلكتروني حديث النشأة بالجزائر، فهي تبرم في فضاء إلكتروني، وقد استفادت منه دول عديدة والتي كانت سباقة في استعماله، لما له من مزايا كربح الوقت وسرعة الإجراءات وإنقاص التكاليف على غرار الطريق التقليدي.

بالنسبة للجزائر فهي تسعى جاهدة من أجل مسايرة هذه الدول في انتهاج هذا الأسلوب الذي أضحى حتمية لا مفر منه، بعد أن أرست التكنولوجيا على جميع الأعمال الإدارية.

وقد حاولنا توضيح خصوصية الصفقات العمومية الإلكترونية سواء من حيث الإبرام والتنفيذ والإثبات وهذا بتطرقنا إلى مفهوم الصفقة العمومية الإلكترونية بتقديم تعريف لها وتحديد خصائصها والمبادئ التي تقوم عليها، وأيضاً إلى إبراز طرق إثبات الصفقة العمومية الإلكترونية والضمانات التي تحمي عملية الإبرام. ومن خلال ما سبق ذكره توصلنا إلى النتائج الآتية:

أولاً: المشرع الجزائري لم يعطي تعريفاً واضحاً للصفقة العمومية الإلكترونية، بل اكتفى بذكر مصطلح الاتصال وتبادل المعلومات بالطريق الإلكتروني في إشارة منه إلى التعاقد وفق الطريق الإلكتروني.

ثانياً: رغم سعي الدولة إلى توظيف التكنولوجيا في إبرام الصفقات العمومية، إلاّ انها بقيت عاجزة عن تجسيد الطريق الإلكتروني على أرض الواقع واكتفت بالنص عليه في المرسومين 10-236، و15-247، وكذا قرار وزير المالية لسنة 2013.

ثالثاً: عدم وجود اختلاف كبير بين الصفقات العمومية الإلكترونية والصفقات العمومية العادية، ويكمن هذا الاختلاف في طريقة الإبرام والإثبات والتوقيع التي تتم بالوسائل الإلكترونية، وكذا الطابع الدولي.

رابعاً: بالرغم من إنشاء البوابة الإلكترونية بموجب القانون والتي تُعد موقع إلكتروني يتم فيه الدعوة للمنافسة لتنفيذ الطلبات العمومية وفق الطريق الإلكتروني، إلاّ أن خدماتها تبقى محصورة في قطاعات أخرى كحجز تذاكر السفر، والإعلان عن المسابقات وقوائم الاستفادة في بعض المؤسسات...الخ.

واستناداً على ما سبق ذكره ارتأينا تقديم مجموعة من التوصيات وهي كالآتي:

أولاً: ضرورة تفعيل البوابة الإلكترونية، والاّ يكون إنشاؤها محصوراً على النصوص القانونية فقط، دون تفعيلها عملياً، وذلك من خلال إصدار القرار المحدد لمحتوي البوابة الإلكترونية، وكيفيات تسييرها وطرق تبادل المعلومات إلكترونياً على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247.

ثانياً: توفير أرضـــية إلكترونية ذات جودة عالية وفق معايير عالمية من أجل الســير الحســن لهذه البوابة وضمان سرية وحماية المعلومات.

ثالثاً: إجراء دورات تكوينية خاصـــة بالموظفين المكلفين بالتعاقد الإلكتروني مع تخصـــيص أيام إعلامية لتوضيح وشرح طرق وإجراءات التعاقد الإلكتروني عبر البوابة بالنسبة للمتعاملين الاقتصاديين بالإضافة إلى تزويد موقع البوابة بفيديوهات توضيحية لطريقة الولوج والتسجيل وكيفية تبادل المعلومات بها.

لذا كان يجب على المشرع الجزائري تخصيص قسم في المرسوم الرئاسي 15-247 يوضح فيه طرق إبرام الصـفقات العمومية الإلكترونية بشكل مفصـل لرفع الالتباس وتشـجيع المتعاملين الاقتصـاديين إلى اللجوء إلى التعاقد وفق الطريق الإلكتروني.

رابعا: وضـــع ترســـانة من القوانين لحماية التعاقد الإلكتروني وإعطاء حجية أكبر للمحررات والتوقيع الإلكتروني.

الملاحق

الملحق الأول: اسـتمارة تسـجيل المصـالح المتعاقدة، قرار مؤرخ في 13 محرم 1435 الموافق ل 17 نوفمبر سـنة 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصـفقات العمومية وكيفيات تسـييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريق الإلكتروني، الجريدة الرسمية، العدد 21، ص 30.

الملحق الثاني: اسـتمارة تسـجيل المصـالح المتعاقدة، قرار مؤرخ في 13 محرم 1435 الموافق ل 17 نوفمبر سـنة 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصـفقات العمومية وكيفيات تسـييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريق الإلكتروني، الجريدة الرسمية، العدد 21، ص 31.

الملحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

بوابة الصفقات العمومية للجزائر

استمارة تسجيل المصالح المتعاقدة

التسمية الكاملة : .....

النص القانوني للإنشاء أو تحديد المهام، حسب الحالة : .....

العنوان الكامل للمقر : .....

الرمز البريدي : .....

بلدية : .....

ولاية : .....

الهاتف : .....

فاكس : .....

رقم التعريف الجبائي : .....

معلومات شخصية عن الشخص المكلف بتسيير الحساب والمتصرف باسم ولحساب المصلحة المتعاقدة.

الاسم واللقب : .....

البريد الإلكتروني : .....

الهاتف : .....

الفاكس : .....

حرّر بـ.....، في.....

إمضاء، طابع وختم المصلحة المتعاقدة

ملاحظة : كل الخانات واجبة الاستعلام

الملحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

بوابة الصفقات العمومية للجزائر

استمارة تسجيل المتعاملين الاقتصاديين

اسم المؤسسة : .....

الشكل القانوني : .....

العنوان : .....

الرمز البريدي : .....

بلدية : .....

ولاية : .....

البلد : .....

الهاتف : .....

فاكس : .....

رقم التعريف الجبائي(1) : .....

رقم السجل التجاري(2) : .....

المعرف الوطني (رقم التسجيل الوطني، رقم DUNS، إلخ)(3).....

معلومات شخصية عن الشخص المكلف بتسيير الحساب والمتصرف باسم ولحساب المؤسسة.

الاسم و اللقب : .....

البريد الإلكتروني : .....

الهاتف : .....

الفاكس : .....

حرّر بـ.....، في.....

إمضاء، طابع وختم المسؤول الأول للمؤسسة

ملاحظة : كل الخانات واجبة الاستعلام

(1) خاص بالمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري والمؤسسات الأجنبية التي سبق لها العمل بالجزائر، ترفق نسخة من الوثيقة.

(2) ترفق نسخة من الوثيقة.

(3) خاص بالمؤسسات الأجنبية. ترفق نسخة من الوثيقة.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية

I- الكتب و المؤلفات :

أ-الكتب العامة:

1- مازن ليلوراضي، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لينان، 2013.

2- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، مصر، 1991.

ب -الكتب والمؤلفات المتخصصة:

1. إيمان مأمون احمد سليمان، ابرام العقد الإلكتروني وإثباته، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2008.

2. أحمد محمد موافي، الشرح والتعليق على أحكام التوقيع الإلكتروني رقم 15 لسنة 2004، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2007.

3. حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنيت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.

4. محمد حسين عبد العليم، إثبات العقد الإداري الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2018.

5. محمود عبد الرحيم الشريفات، التراضي في تكوين العقد عبر الأنترنيت دراسة مقارنة، دار الثقافة، الطبعة 2011.

6. محمد فواز محمد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية (أركانه، إثباته، القانون الواجب التطبيق، حمايته "التشفير"، التوقيع الإلكتروني) دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لبنان، 2008.

7. مناني فراح، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2009.

8. نجوى أبو هيبة، التوقيع الإلكتروني تعريفه-مدى حجيته في الإثبات، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

9. سـوسـن زهير المهتدي، تكنولوجيا الحكومة الإلكترونية، دار أسـامة للنشـر والتوزيع، الأردن، 2011.

10. عامر نعمة هاشـم، الأصـول القانونية لإبرام العقود الإدارية دراسـة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، الأردن، 2016.

11. عامر بوضياف، شرح قانون الصفقات العمومية، القسم الأول، الطبعة الخامسة، جسور النشر والتوزيع، الجزائر، 2017.

12. عدنان أبو عرفة وآخرون، مقدمة في تقنية المعلومات، دار جرير للنشـر والتوزيع، الأردن، 2010.

13. صـفاء فتوح جمعة، العقد الإداري الإلكتروني، دار الفكر والقانون للنشـر والتوزيع، مصر، 2018.

14. صـفاء فنوح جمعة، إشـكالية التراضـي في العقد الإداري الإلكتروني، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2018.

15. خالد مصـطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضـوء التشـريعات العربية والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

II- الأطروحات و المذكرات :

1. ازرو محمد رضـا، رسـالة لنيل شـهادة الدكتوراه قانون خاص، إشـكالية إثبات العقود الإلكترونية دراسة مقارنة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2016.
2. لعجالي خالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، رسـالة لنيل شـهادة دكتوراه دولة في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السـياسـية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014.
3. مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنيت، أطروحة مقدمة لنيل شـهادة دكتوراه في العلوم، تخصص حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012.
4. حوحو يمينة، عقد البيع الإلكتروني "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010.
5. بوربابة صـورية، أحكام التوقيع الإلكتروني في الإثبات دراسـة مقارنة، مذكرة لنيل شـهادة الماجيستير، المركز الجامعي بشار، الجزائر، 2006.

6. علي جبير عبد الجنابي، الطبيعة القانونية للعقد الإداري الإلكتروني، رسالة للحصول على درجة ماجيستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2017.
7. بادي عبد الحميد، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مذكرة للحصول على شهادة الماجيستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012.
8. طمين سهيلة، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
9. قسنطيني حدة صبرينة، العقد الإلكتروني "الانعقاد والإثبات"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص، فرع قانون السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2012.
10. محمد السعيد، بوخليفي قويدر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.
11. عزوز فوزية، آيت وارث لامية، النظام القانوني للعقد الإداري المبرم عبر الأنترنيت "دراسة مقارنة"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.
12. عزولة طيموش، علاوات فريدة، التوقيع الإلكتروني في ضل القانون 15-04، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

III- المقالات العلمية :

1. اعمر جلطي، أثر الوسائل الإلكترونية على العقد الإداري في التشريع الجزائري، مجلة القانون والمجتمع، جامعة أدرار، الجزائر، العدد الثاني، 2013.
2. امين بن سعيد، نادية عبد الرحيم، الحكومة الإلكترونية ومساهمتها في الحد من الفساد في الصفقات العمومية، دراسة حالة البوابة الإلكترونية الجزائرية للصفقات العمومية، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر 3، الجزائر.
3. إلياس شاهد وآخرون، تقييم تجربة تطبيق الحكومة الإلكترونية في الجزائر، المجلة الجزائرية للدراسات المحاسبية والمالية، الجزائر، العدد الثالث، 2016.

4. بوزيدي خالد، الاتصال وتبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية كإجراء جديد لتعزيز مبادئ الشـفافية والمسـاواة في مجال الصـفقات العمومية، المركز الجامعي مغنية، الجزائر، العدد السادس، 2018
5. بن سالم خيرة، الإعلان ودور المعاملات الإلكترونية في تعزيز المنافسة وترشيد الصفقات العمومية على ضـوء المرسـوم 15-247، مجلة صـوت القانون، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، العدد 7ن الجزء 2، 2017.
6. بن عودة صـــليحة، أهمية التعاقد عبر البوابة الإلكترونية للصـــفقات العمومية، المجلة المتوســطية للقانون والاقتصـــاد، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمســـان، الجزائر، المجلد 1، العدد 5، 2016.
7. بن بوزيد دغبار نورة، الكتابة في الصـــفقات العمومية، مجلة الحقوق والعلوم الإنســـانية، جامعة البليدة 2، الجزائر، المجلد التاسع، العدد الأول، 2008.
8. بشار خياط، العقد الإداري الإلكتروني، مجلة جامعة البعث، سوريا، المجلد 39، العدد 67، 2017.
9. دريس كمال فتحي، آلية التصديق الإلكتروني كضمانة التعاملات التجارية بالوسائل الحديثة في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات، الجزائر، العدد 24، 2017.
10. فيصـــل عبد الحافظ الشـــوابكة، النظام القانوني للعقد الإداري الإلكترونين مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، المجلد 21ن العدد 2، بدون بلد النشر، 2013.
11. مقداد هدى، العقد الإلكتروني، جامعة الجزائر 1 بن يوســـف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، المجلد 3، العدد 2، بدون سنة النشر.
12. والي عبد اللطيف، دندن جمال الدين، اســـتحداث مفهوم البوابة الإلكترونية في مادة الصـــفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشـــور، الجلفة، الجزائر، المجلد 4، العدد 1، 2019.
13. بلغول عباس، الصفقات العمومية الإلكترونية في المرسوم 15-247، مجلة الدراسات القانونية، وهران، الجزائر، المجلة 06، العدد 2، 2019.

VI- البحوث و المؤتمرات العلمية :

1. بن أحمد حورية، واقع البوابة الإلكترونية للصـــفقات العمومية في الجزائر، ملتقى :"الملتقى الدولي حول المرفق العام"، كلية الحقوق والعلوم الســـياســـية، جامعة المســـيلة، الجزائر، 2011.

2. خيرة مقطف، المعاملات الإلكترونية في مجال الصـــفقات العمومية، مداخلة بالملتقى الوطني الســادس حول "دور قانون الصــفقات العمومية في حماية المال العام"، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، يوم 20 ماي 2013.
3. رابحي لخضـر، بوناصـر إيمان، دور تقنيات الإدارة الإلكترونية في تفعيل الأسـس التي تحكم الصـــفقات العمومية، مؤتمر:"النظام القانوني للمرفق العام الإلكتروني واقع تحديات آفاق"، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2019.
4. محمد البنـان، العقود الإلكترونيـة، منشـــورات المنظمـة العربيـة للتنميـة الإداريـة، العقود ة الاتفـاقـات في التجـارة الإلكترونيـة "أوراق نـدوة عقود التجـارة الإلكترونيـة ومنـازعـاتهـا"، 2007.

VII- النصوص القانونية :

أولاً: النصوص القانونية الداخلية

أ- في الجزائر:

1. القـانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 يعـدل ويتمم الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضـمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 44 بتاريخ 26 يونيو 2005.
2. القانون رقم 15-04 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق لأول فبراير ســـنة 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني.
3. قـانون رقم 18-05، مؤرخ في 10 مـايو ســـنـة 2018، يتعلق بـالتجـارة الإلكترونيـة، الجريدة الرسمية، العدد 28، المؤرخة في 16 مايو 2018.
4. المرسوم الرئاسي رقم 84-116، الطي يتضمن إحداث نشرة رسمية خاصة بالصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي.
5. المرسوم الرئاسي 10-236، مؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق ل 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم.
6. المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضـمن تنظيم الصـفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، عدد 50، سنة 2015.
7. قرار مؤرخ في 17 نوفمبر 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصـفقات العمومية وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، الجريدة الرســـمية رقم 27، العدد 21، سنة 2014.

ب- في تونس:

1. أمر عدد 1039 لســـنة 2014، مؤرخ في 13 مارس 2014، يتعلق بتنظيم الصـــفقات العمومية، العدد 22، المؤرخ في 18 مارس 2014.
2. قرار رقم 164 من رئيس الحكومة، مؤرخ في 31 أوت 2018، يتعلق بالمصـــادقة على دليل الإجراءات الخاص بإبرام الصـــفقات العمومية عبر منظومة الشـــراء العمومي «Tuneps».

ت- في المغرب:

1- مرسوم رقم 2.12.349 صادر في 8 جمادى الأولى 1434 (20مارس2013)، يتعلق بالصفقات العمومية.

2- قرار لوزير الاقتصاد والمالية رقم 20.14ن صادر في 8 ذي القعدة 1435 (4 سبتمبر 2014)، يتعلق بتجريد مســـاطر إبرام الصـــفقات العمومية من الصـــفقة المادية، عدد 6289.

ثانياً: المعاهدات والاتفاقيات الدولية

✓ **المعاهدات والاتفاقيات العالمية:**

1. قانون أونسيترال النموذجي يشأن التجارة الإلكترونية لسنة 1996.

2. قانون أونسيترال النموذجي يشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001.

ثانياً: المراجع باللغة الفرنسية

I- النصوص القانونية:

أ- النصوص القانونية الداخلية:

❖ **في فرنسا:**

Article

- L’article 2125-1. Code de la commande publique Créé par **Ordonnance n° 2018-1074** du 26 novembre 2018 – art.
- L’article R2132-12. Code de la commande publique.

الفهرس

الفهرس

المقدمة:.....ص 05
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للصفقات العمومية الإلكترونية.....ص 09
المبحث الأول: مفهوم الصفقة العمومية الإلكترونية .....ص 10
المطلب الأول: تعريف الصفقة العمومية الإلكترونية.....ص 10
الفرع الأول: تحديد طبيعة الصفقة العمومية الإلكترونية .....ص 11
البند الأول: تمييز العقد الإلكتروني عن العقد الإداري بالطريق الإلكتروني .....ص 11
البند الثاني: تمييز الإدارة الإلكترونية عن الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 13
الفرع الثاني: خصائص عقد الصفقة العمومية الإلكترونية .....ص 13
البند الأول: الحضور الافتراضي لطرفي العقد .....ص 14
البند الثاني: خاصية الإثبات في عقد الصفقة العمومية الإلكترونية .....ص 14
المطلب الثاني: أركان الصفقة العمومية الإلكترونية .....ص 15
الفرع الأول: الرضا في عقد الصفقة العمومية الإلكترونية .....ص 15
البند الأول: الرضا في الصفقات العمومية .....ص 15
البند الثاني: عناصر الرضا في الصفقات العمومية .....ص 16
الفرع الثاني: المحل في الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 18
البند الأول: صفقة إنجاز الأشغال العمومية ص19
البند الثاني: صفقة اقتناء اللوازم .....ص 19
البند الثالث: صفقة إنجاز الدراسات .....ص 20
البند الرابع: صفقة تقديم الخدمات .....ص 21
الفرع الثالث: السبب في عقد الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 22
المبحث الثاني: مفهوم بوابة الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 24
المطلب الأول: مفهوم البوابة الإلكترونية .....ص 24
الفرع الأول: تعريف البوابة الإلكترونية .....ص 24
الفرع الثاني: أسس ومبادئ البوابة الإلكترونية .....ص 25
البند الأول: سلامة الوثائق المتبادلة بالطريق الإلكتروني.....ص 25

البند الثاني: سرية الوثائق .....ص 26
البند الثالث: تتبع الأحداث .....ص 26
البند الرابع: توافقية الأنظمة المعلوماتية .....ص 26
البند الخامس: تأمين أرشيف الوثائق الرقمية بالطريقة الإلكترونية .....ص 27
المطلب الثاني: محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية .....ص 27
الفرع الأول: نشر النصوص التشريعية والتنظيمية .....ص 27
الفرع الثاني: وظائف بوابة الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 28
الفرع الثالث: الأهداف المرجوة من البوابة الإلكترونية .....ص 29
الفصل الثاني: الصعوبات التي تواجه إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية في الجزائر.....ص 31
المبحث الأول: خصوصية إجراءات إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية في الجزائر.....ص 32
المطلب الأول: إجراءات التعاقد في مجال الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 32
الفرع الأول: مبادئ ووسائل التعاقد لإبرام الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 33
البند الأول: مبادئ التعاقد لإبرام الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 33
البند الثاني: وسائل التعاقد لإبرام الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 35
الفرع الثاني: طرق الاتصال وتبادل المعلومات عبر البوابة الإلكترونية .....ص 37
البند الأول: الاتصال بالبوابة الإلكترونية .....ص 37
البند الثاني: تبادل المعلومات .....ص 39
المطلب الثاني: إجراءات إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 41
الفرع الأول إجراء طلب العروض الكترونياً .....ص 42
البند الأول: تعريف طلب العروض الإلكتروني .....ص 42
البند الثاني: طريقة العمل بطلب العروض الإلكتروني .....ص 43
الفرع الثاني: إجراءات إيداع العروض إلكترونياً .....ص 44
البند الأول: تعريف إجراء إيداع العرض إلكترونياً .....ص 45
البند الثاني: طريقة العمل بإيداع العرض إلكترونياً .....ص 45
الفرع الثالث: إجراءات فتح الأظرفة وتقييم العروض إلكترونياً .....ص 46
البند الأول: تعريف إجراء فتح الأظرفة وتقييم العروض إلكترونياً .....ص 46
البند الثاني: طرق فتح الأظرفة وتقييم العروض إلكترونياً .....ص 46

المبحث الثاني: ضمانات إبرام الصفقات العمومية الإلكترونية .....ص 49
المطلب الأول: الإثبات عن طريق الكتابة الإلكترونية .....ص 49
الفرع الأول: تعريف الكتابة الإلكترونية .....ص 49
الفرع الثاني: شروط الكتابة الإلكترونية .....ص 50
البند الأول: قبولية الكتابة الإلكترونية للقراءة .....ص 51
البند الثاني: قابلية الكتابة الإلكترونية للحفظ والاستمرار.....ص 52
البند الثالث: عدم قابلية الكتابة الإلكترونية للتعديل .....ص 52
البند الرابع: التأكد من هوية الشخص الذي أصدر الكتابة الإلكترونية.....ص 53
الفرع الثالث: حجية الكتابة الإلكترونية في الإثبات.....ص 54
المطلب الثاني: الإثبات عن طريق التوقيع الإلكتروني في حماية عمليات إبرام الصفقات
العمومية الإلكترونية .....ص 54
الفرع الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني .....ص 55
الفرع الثاني: شروط التوقيع الإلكتروني .....ص 56
البند الأول: ارتباط التوقيع بهوية المُوقّع.....ص 56
البند الثاني: التعبير عن إرادة صاحب التوقيع.....ص 56
البند الثالث: اتصال التوقيع الإلكتروني بالمحرر.....ص 57
البند الرابع: توثيق التوقيع الإلكتروني .....ص 58
الفرع الثالث: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات.....ص 59
الخاتمة:.....ص 61

الملخص

لقد اعتمد المشــرع الجزائري على الطريق الإلكتروني في عملية إبرام الصــفقات العمومية مواكبة منه للتطور الحاصـــل في ميدان التكنولوجيا، ورغبة منه في الولوج للعالم الإلكتروني، وذلك تحقيقاً لمشـروع الإدارة الإلكترونية، وهذا يندرج ضـمن مسـعاه لعصـرنة الاقتصـاد الوطني، والمحافظة على المال العام من خلال سنه لبعض التشريعات والتنظيمات المحددة لتنظيم هذا الطريق.

إلاّ انه لحد الآن لم يتم التحول الحقيقي من الطريق التقليدي إلى الطريق الإلكتروني، وذلك لعدم وجود بيئة إلكترونية تسـاعد على ذلك، هذا ما جعل المشـرع يتأخر في إصـدار نصـوص قانونية كافية من أجل الإسـراع في عملية إبرام الصـفقات العمومية إلكترونياً وتجسـيدها على أرض الواقع، وأيضـاً عدم إنشـاء بوابة إلكترونية خاصة بالصفقات العمومية لتفعيل هذه الطريقة.

Le résumé

Le législateur algérien a adopté la voie électronique dans le processus de conclusion de marchés publics afin de suivre l’évolution dans le domaine de la technologie et pour accéder au monde électronique afin de réaliser le projet « l’administration électronique ». Et cela fait partie de ces efforts pour moderniser l’économie national et préserver les fonds publics avec des législations et des règlements Spécifié pour réguler de cette façon.

Mais à ce jour on n’arrive pas à assurer la transformation réelle de la voie traditionnelle à la voie électronique, car l’environnement électronique favorable n’existe pas, ce qui a amené le législateur à retarder d’émettre de textes juridiques suffisants afin d’accélérer le processus de conclusion électronique des marchés, et la réaliser sur terrain, et aussi à créer un portail web spéciale pour activer cette méthode.