جـامعـة الشـارقـة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلـة جامعـة الشـارقة للعلـوم القانونيـة

مجـلـة عـلـمية مـحكمـة

المجلد 23، العدد 1
رمضان 1446هـ / مارس 2026م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

https//:doi.org/10.36394/jls.v23.i1.4

تحديد المسؤولية القانونية عن الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية "دراسة وصفية تحليلية"

عبد الرحمن بن عيسى بن محمد النعمي[1]

تاريخ القبول: 4-02-2025 **تاريخ الاستلام: 11-11-2024**

ملخص البحث:

يدور البحث -بشكل رئيس- حول معرفة الشخص المسؤول قانونًا عن الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية، وقد تناول البحث في بدايته معرفةَ جميع أولئك الأشخاص المختصين بطرح تلك المنافسات والمشتريات عبر البوابة الإلكترونية، ثم عرَّج على معرفة دور كل شخص على حدة، سواء أكان شخصًا طبيعيًا أو شخصًا اعتباريًّا، ثم ناقش الآراء القانونية حول تحديد نوع الخطأ؛ فإن كان نوع الخطأ شخصيًّا فإن الموظف المختص هو من يتحمل نتائجه، أما إن كان نوع الخطأ مرفقيًّا فإن جهة الإدارة هي من تتحمل نتائجه، ثم تم التطرَّق أيضًا إلى مسألة أخرى وهي معرفة الجهة المختصة بالفصل في طلبات ودعاوى التعويض التي قد تُرفع من المتضرر من حصول ذلكم الخطأ؛ وقد خَلُصَ البحث إلى عدة نتائج من أهمها ما يلي:

عند حصول خطأ في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية؛ فإن كان نوع الخطأ شخصيًّا؛ فإن الموظف المخطئ هو من يتحمل نتائج هذا الخطأ من ماله الخاص، أما إذا كان نوع الخطأ مرفقيًّا؛ فإن جهة الإدارة هي التي تتحمل نتائجه من مالها المخصص

استقر الفقه القانوني أيضًا -بشكل عام- على عدم إمكانية وضع معيار واحد لتحديد نوع الخطأ في كل الوقائع، وإنما يتم فرز الواقعة على تلك المعايير بشكل استرشادي؛ لتحديد نوع الخطأ من كونه شخصيًّا أو مرفقيًّا

الكلمات الدالة: المسؤولية الإدارية، الخطأ الإلكتروني، المنافسات الإلكترونية.

(1) كلية الحقوق - بجامعة الملك خالد (أبها - المملكة العربية السعودية)
aealnami@gmail.com

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

من نافلة القول أن الشبكة العنكبوتية قد اصبحت اليوم موفرة للجهد والمال في كثير من الجوانب الإدارية، ولاشك أن استعمالها الحالي في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية يُعد تطورًا باهرًا، إلا أنه لا مَأْمَن في حدوث أخطاء أثناء استعمال تلكم الشبكة مما قد تُسبب أضرارًا تقع على المتنافسين، وليس الإشكال هنا في تحديد جسامة ذلك الخطأ من عدمه، ولا في مدى تأثير الضرر الحاصل منه، وإنما الإشكال الذي يدور عليه البحث هو في تحديد معرفة الشخص المسؤول عن ارتكاب هذا الخطأ؟ فهل يعزى ذلكم الخطأ إلى جهة الإدارة التي طرحت تلك المنافسة عبر البوابة الإلكترونية؟ أم يُعزى للموظف المختص بطرح المنافسات عبر هذه البوابة؟ أم هو المتنافس نفسه؟ أم الشركة المشغلة لهذه البوابة الإلكترونية؟

ومن هنا برزت أهمية هذا البحث؛ وذلك أن معرفة الشخص المسؤول عن هذا الخطأ، له أهمية بالغة في تحديد الشخص المسؤول عن تعويض المضرور ابتداءً، ثم له أهمية كبيرة في تحديد الجهة القضائية المختصة في نظر مسألة تقدير التعويض وثبوته، ولهذا فقد جاء هذا البحث ليحدد بشكل رئيس المسؤول عن هذا الخطأ، والجهة القضائية المختصة في نظر دعوى التعويض من عدمه، وذلك من خلال الإجابة على سؤالين رئيسين، وهما:

السؤال الأول: من الشخص المسؤول عن الخطأ الذي قد يحدث عند طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية؟

السؤال الثاني: ما الجهة المختصة بنظر هذه الدعوى؟

ولأهمية الإجابة عن هذين السؤالين، فإن أهمية هذا البحث تتمحور فيما يلي:

- التعريف ابتداءً بالمسؤولية الإدارية في اللغة والاصطلاح القانوني.
- تحديد نوع الخطأ من كونه شخصيًّا يتحمل نتائجه الموظف المختص، أو كونه مرفقيًا تتحمل نتائجه جهة الإدارة.
- معرفة المعايير القانونية المفرقة بين نوعي الخطأ الشخصي والمرفقي.
- تحديد الجهة المختصة في نظر طلبات التعويض عن الأضرار التي قد تحصل جرَّاءَ الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية.

الدراسات السابقة

من خلال البحث والاستقراء في المراكز والمجلات العلمية، تبين أنه لا يوجد بحثٌ علميٌّ يتناول هذا الموضوع بالدراسة، ويمكن أن يُعْزَى ذلك إلى حداثة فكرة طرح أساسًا المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية؛ إذ كانت الفكرة السائدة آنذاك هو طرح المنافسات والمشتريات الحكومية ورقيًا وليس إلكترونيًا.

الحدود الموضوعية والنظامية لهذا البحث:

الحدود الموضوعية: يركز هذا البحث على تحديد المسؤولية القانونية عند الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية

الحدود النظامية: يركز هذا البحث -من حيث الأصل- على تحديد المسؤولية القانونية عند الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية وذلك من خلال نظام المنافسات والمشتريات الحكومية (السعودي)، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/128)، وتاريخ (13/11/1440هـ)، ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير المالية رقم (1242)، وتاريخ (21/3/1441هـ)

منهج البحث

سأتبع المنهج الوصفي التحليلي عند تناول موضوعات هذا البحث، ملتزمًا التحري والدقة عند النقل من الكتب الأصلية والمعتمدة، ومستقصيًا في ذلك نصوص نظام المنافسات والمشتريات الحكومية (السعودي)، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/128)، وتاريخ (13/11/1440هـ)، ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير المالية رقم (1242)، وتاريخ (21/3/1441هـ).

خطة البحث:

المبحث التمهيدي: بيان مفهوم المسؤولية الإدارية، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية في اللغة وفي اصطلاح القانونيين.

المطلب الثاني: مفهوم المسؤولية الإدارية في اصطلاح القانونيين.

المطلب الثالث: مفهوم البوابة الإلكترونية.

المبحث الأول: اختصاص الجهات الإدارية وبعض أشخاص القانون الخاص في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: اختصاص الجهات الإدارية في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية

المطلب الثاني: اختصاص وزارة المالية في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية

المطلب الثالث: اختصاص الموظف الحكومي في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية

المطلب الرابع: اختصاص المتنافس والشركة المشغلة للبوابة الإلكترونية.

المبحث الثاني: تحديد الشخص المسؤول قانونًا عن الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية، وفيه مطلبان:

- المطلب الأول: المعايير القانونية لتحديد نوع الشخص المسؤول عن الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية

- المطلب الثاني: معرفة الجهة المختصة في نظر دعاوى المسؤولية والتعويض عند الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية.

المبحث التمهيدي: بيان مفهوم المسؤولية الإدارية، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية في اللغة والاصطلاح:

أولًا- مفهوم المسؤولية في اللغة:

المسؤولية لغةً من "سأل" وهذا اللفظ في اللغة له عدة معانٍ، من أبرزها معنيان:

- المعنى الأول: السؤال عن الشيء، كقولهم: مثلاً أسألك عن هذا الشيء؟ (الفيومي، 1926م الرازي، 1999م).
- المعنى الثاني: الاستفهام والاستفسار عن الشيء وهو قريب من المعنى الأول. (عمر، 2008م).

وأما اسم المسؤولية فهي تعني في اللغة: التحمل والالتزام، وتعني كذلك تحمل التبعة، وكلا المعنيين قريب من الآخر، ولاشك أن المقصود من كلمة مسؤولية في هذا البحث هو: معنى الالتزام وتحمل التبعة (عمر، 2008م)

ثانيًا- مفهوم المسؤولية في اصطلاح القانونيين:

ابتداءً المسؤولية التي نقصدها في هذا البحث هي المسؤولية القانونية وهي التي تُعرف بأنها: "حالة الشخص الذي ارتكب أمرًا يستوجب المؤاخذة" (مرقس، 1992م، 1/1)، وهذا التعريف لا يخرج عن المعنى اللغوي لكلمة المسؤولية -الذي سبق ذكره- وهو المفهوم الذي يقصد منه في العموم: الالتزام وتحمل التبعة (عامر، 1979م)

المطلب الثاني: مفهوم المسؤولية الإدارية في اصطلاح القانونيين:

يجب قبل التعريف بالمسؤولية الإدارية، القول ابتداءً: إن أساس نشوء هذه المسؤولية هو نوع الخطأ، بمعنى أنه لما كان مصدر هذا الخطأ (إداريًا)؛ نعتت هذه المسؤولية حينها بـ"المسؤولية الإدارية"[1]، لكن يجب قبل بيان هذه المسؤولية أن نفرق بين نوعين من الخطأ:

(1) لا بد هنا من إيراد نبذه تاريخية عن نشأة المسؤولية الإدارية: من المعلوم أن هذه المسؤولية الإدارية لم تعترف بها الأنظمة الوضعية بشكل مستقل إلا في نهاية القرن الثامن عشر ميلادي تقريبًا، وإلا فإن القاعدة العامة التي كانت قبل ذلك التاريخ تنص في أغلب الدول على عدم تحمل الدولة أية مسؤولية عن أعمالها، وقد كان مبررهم في ذلك هو: أن للدولة سيادة مطلقة؛ ومن ثم لا يجوز لأي أحد محاسبتها عن تلك الأعمال، وإلا كان هذا خرقًا لتلك السيادة! إلا أن الوضع تغير بعد قيام الثورة الفرنسية سنة (1789م)، والتي قامت في الأصل؛ بسبب الأوضاع والمساوئ الإنسانية والقانونية التي كانت تعيشها فرنسا آنذاك، حيث نتج عنها تغيرات مهمة في المجال القانوني،

النوع الأول: الخطأ الشخصي: فإن كان الخطأ صادرًا من موظف عام، فإن هذا الخطأ يكون شخصيًا؛ ومن ثم يُسأل عنه الموظف المخطئ بشكل خاص، ويتحمل نتائجه من ماله الخاص (الشرقاوي، 1972م)

أما إن كان نوع الخطأ مرفقيًّا: بمعنى أنه لا علاقة للموظف العام بهذا الخطأ؛ فإن هذا الخطأ حينئذ هو خطأ "إداري"، أو ما يسميه البعض بـ"الخطأ المرفقي"؛ ومن ثم فإن الجهة الإدارية هي من تسأل عنه، وهي من تتحمل نتائجه من مالها الخاص (الفياض، 1973م، وجمعة، 2021م)

ولهذا فإن هذه المسؤولية تحدد من منطلق نوع الخطأ؛ ومن ثم قد عُبر عنها بأنها "المسؤولية الناجمة عن الخطأ"(الشرقاوي، 2016م، ص177)، لكنَّ اختزال هذه المسؤولية في الخطأ وحده غير صحيح[1]؛ لأن من المعلوم بالضرورة أن هذه المسؤولية تقوم بشكل رئيس على ثلاثة أركان: أولها وجود الخطأ، وثانيها: أن يترتب على وجود هذا الخطأ حصول الضرر، وثالثها: أن يكون هناك سبب لوجود هذا الضرر -وهو نفسه وجود ذلك الخطأ- ويسميه القانونيون بـ "ركن العلاقة السببية" (الجلولي، 2018م، ص188).

وتأسيسًا على ما سبق؛ فإنه يمكن تعريف المسؤولية الإدارية في هذا السياق بأنها: التزام الجهة الإدارية بتعويض المضرور- أيًّا كان هذا المضرور شخصًا طبيعيًا أو معنويًا- وذلك بسبب ممارسة هذه الجهة الإدارية لنشاطها المادي أو القانوني (اغرير، 2021م).

وخصوصًا فيما يتعلق بهذه المسؤولية، ومن أبرزها إصدار وثيقة لحقوق الإنسان، تتضمن مبدأً مهمًّا، وهو: مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، والذي مؤداه: أن الجميع ملتزم بدفع ما يجب دفعه للدولة، على أن تلتزم الدولة بتعويض المضرور عندما يتم الإخلال بهذا المبدأ؛ ومن هنا فقد أصبحت تلك المسؤولية من المسلم بها في جميع الدول عمومًا؛ لأن الأخذ بها يتوافق في الأصل مع قواعد الإنصاف والعدالة، والتي تنص على ثبوت مسؤولية جهة الإدارة عند وجود الخطأ، وحصول الضرر. راجع: د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي، التعويض عن الربح الفائت في النظام الإداري وتطبيقاته القضائية، ص226، ود.نهى عثمان الزيني، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية، الطبعة الأولى (مصر: بدون ناشر، 1986م) ص31، ورحمة الجلولي، التعويض في مادة المسؤولية الإدارية، بدون رقم الطبعة (صفاقس: بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية بجمعية الحقوقيين، 2018م) ص188.

(1) وإن كان الخطأ يمثل في هذه المسؤولية ركنًا مهمًّا لإثبات المسؤولية الإدارية؛ إلا أنه من المهم القول: إن هذه المسؤولية أيضًا قد تثبت في بعض الحالات، وعلى سبيل الاستثناء بدون خطأ، وهو ما يسميه بعض القانونيين بـ "المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر"، وقد جاء في حكم لديوان المظالم بأنه: "وحيث إن الدائرة تؤكد في هذا المقام بأن الأصل أن مسؤولية الإدارة عن أعمالها تقوم على أساس ضرورة توافر أركان المسؤولية الثلاثة، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، واستثناءً من هذا الأصل تقوم مسؤولية الإدارة بدون خطأ من جانبها كما هو الحال في التعويض على أساس المخاطر...". حكم ديوان المظالم رقم (160/د/إ/هـ) لعام (1431هـ)، المؤيد لحكم الاستئناف رقم (39/إس/4) لعام (1432هـ)، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام (1432هـ)، ص1702.

المطلب الثالث: مفهوم البوابة الإلكترونية في اصطلاح نظام المنافسات والمشتريات الحكومية (السعودي)

جاء في تعريف هذه البوابة في المادة الأولى من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية (السعودي) بأنها هي: [بوابة إلكترونية موحدة للمشتريات الحكومية خاضعة لإشراف الوزارة]، ثم جاء الفصلُ السابعُ أيضًا من هذا النظام ليوضح عمل هذه البوابة بشكل دقيق، حيث نصت المادة (16) منه على أنه:[تطرح إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية من خلال البوابة - ما لم يتعذر ذلك لأسباب فنية، أو لأسباب تتعلق بالأمن الوطني- وفقًا لما توضحه اللائحة].

المبحث الأول: اختصاص الجهات الإدارية وبعض أشخاص القانون الخاص في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية، وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول: اختصاص الجهات الإدارية في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية

يجب القول ابتداءً إن الجهات الإدارية هي المخولة أساسًا بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية[1]، لكن يجب عليها قبل أن تطرح تلك المنافسات والمشتريات الحكومية عبر هذه البوابة أن تراعي ابتداءً اختصاصاتِها في هذا الشأن، والتي يمكن تقسيمها على النحو التالي:

أولاً- اختصاصات الجهات الإدارية قبل طرح المنافسات والمشتريات الحكومية:

الاختصاص الأول: التخطيط المسبق: ويقصد به أن تقوم جهة الإدارة بالتخطيط الشامل للمنافسة، وذلك قبل طرحها في البوابة الإلكترونية[2]، ولهذا التخطيط جانبان:

الجانب الأول: أن تراعي الجهة الإدارية المنافسات الحكومية الضرورية ابتداءً، والتي

(1) ومعلوم أن كل جهة حكومية هي التي تتولى اقتراح وإعداد وطرح ومتابعة المنافسات والمشتريات الحكومية التي تحتاج إليها، ومعلوم أيضًا أنها توكل هذه المهمة إلى وحدات وإدارات مختصة بهذا الشأن، ولا شك أن ما يهمنا من تلك الإدارات والوحدات هو الإدارة المختصة بإعداد وطرح المنافسات والمشتريات الحكومية.

(2) وقد تم تعريف الجهة الإدارية، أو ما سماها نظام المنافسات والمشتريات الحكومية في مادته الأولى بـ: "الجهة الحكومية" بأنها: [الجهات الحكومية: الوزارات والأجهزة الحكومية والهيئات والمصالح والمؤسسات العامة والأجهزة ذات الشخصية المعنوية العامة المستقلة].

يحتاج إليها الأفراد، ثم بعد ذلك تحديد المنافسات الحاجية، ثم المنافسات التحسينية، ولا شكَّ أن تحديد ذلك يكون من خلال اللجان الاستشارية[1].

الجانب الثاني: أن تراعي الجهة الإدارية مسألة مهمة؛ وهي تنفيذ المنافسات الحكومية بجودة عالية، وأسعار عادلة، مع مراعاة أيضًا حصر الاحتياج العام، ومدى الاحتياج الفعلي لتلك المنافسات من عدمه[2].

الاختصاص الثاني: توفير الاعتمادات المالية لتلك المنافسات الحكومية قبل طرحها عبر البوابة الإلكترونية[3].

الاختصاص الثالث: معرفة قدرات المتنافسين في تنفيذ تلك المنافسات[4]، وكذلك معرفة أسعار السوق السائدة والعادلة قبل طرح المنافسة للعموم[5].

الاختصاص الرابع والمهم: مراعاة جاهزية البوابة الإلكترونية للطرح، وسلامتها من جميع ما يُخل بها عمومًا[6].

ثانيًا- أبرز اختصاصات الجهات الإدارية أثناء طرح المنافسات والمشتريات الحكومية:

إعداد وثائق المنافسة: وذلك بكتابة مواصفات المنافسة وبياناتها بشكل دقيق، أيضًا مع

(1) حيث نصت الفقرة الرابعة من المادة (22) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [للجهة الحكومية الاستعانة بمن ترى الاستئناس برأيهم من ذوي الخبرة والاختصاص عند وضع المواصفات الفنية].

(2) حيث نصت المادة الثامنة من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أن: [يكون طرح الأعمال والمشتريات والتعاقد في حدود الاحتياجات الفعلية للجهة الحكومية، وبأسعار عادلة لا تزيد عن الأسعار السائدة في السوق].

(3) حيث نصت المادة (12) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [على الجهة الحكومية التخطيط المسبق لأعمالها ومشترياتها، والتنسيق مع الوزارة في توفير الاعتمادات المالية لها...]، وكذلك نصت الفقرة الثالثة من المادة (23) على أنه: [على الجهة الحكومية عدم المبالغة في المواصفات الفنية، وألا تتجاوز حاجات ومتطلبات المشروع والاعتمادات المالية المخصصة له].

(4) حيث نصت المادة (18) على أنه: [يجب أن تتوافر في الأشخاص الذين تتعامل معهم الجهات الحكومية الشروط اللازمة لتنفيذ الأعمال، وتأمين المشتريات وفقًا لما توضحه اللائحة].

(5) حيث نصت المادة الثامنة من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [يكون طرح الأعمال والمشتريات والتعاقد في حدود الاحتياجات الفعلية للجهة الحكومية، وبأسعار عادلة لا تزيد عن الأسعار السائدة في السوق]، وكذلك نصت الفقرة الثالثة من المادة (15) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [على الجهة الحكومية قبل طرح مشاريعها أو أعمالها أو قبل إجراء التأهيل المسبق -إن وجد- عرض دراسة الجدوى والتكلفة التقديرية ووثائق المنافسة ووثائق التأهيل المسبق -إن وجدت- وما اتخذته من إجراءات على الجهة المختصة بالشراء الموحد؛ لمراجعتها خلال المدة التي تحددها اللائحة...].

(6) حيث نصت المادة (17) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [-1 يجب أن يتوافر في البوابة أعلى درجات الخصوصية والسرية والأمان وشفافية المعلومات، مع ضمان سلامة الإجراءات].

مراعاة عدم تحديد مواصفات معينة لشركات محلية أو خارجية؛ حتى لا يُفهم من ذلك أن المقصود هو التعاقد مع تلك الشركات بعينها[1].

تأهيل المتنافسين: وذلك في المشاريع الكبيرة التي يحتاج فيها إلى تأهيل معين، وذلك قبل تنفيذها، أو حتى قبل الدخول في تلك المنافسة، وتقديم العروض[2].

الاختصاص الذي يتعلق بآلية طرح المنافسات والمشتريات الحكومية: فمعلوم أن هناك طريقتين:

- الطريقة الأولى (وهي الأساسية): وهي التي يتم من خلالها طرح المنافسات بشكل إلكتروني كامل، وذلك عبر البوابة الإلكترونية[3].
- الطريقة الثانية، (وهي الاستثنائية): وهي التي تكون في حال تعذر طرح المنافسة بشكل إلكتروني، فإنه يتم عندئذ طرحها بشكل ورقي[4].

ثالثًا- اختصاصات الجهات الإدارية بعد طرح المنافسات والمشتريات الحكومية:

الترسية والتعاقد: ويكون ذلك بعد مراعاة السعر العادل، والجودة العالية للمنافسة، مع مراعاة أمرين آخرين مهمين أيضًا؛ وهما:

---

(1) حيث نصت المادة (22) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [يجب أن تكون الشروط والمواصفات الفنية للأعمال والمشتريات المطروحة تفصيلية ودقيقة وواضحة، وأن تراعي المواصفات القياسية المعتمدة أو المواصفات العالمية فيما ليس له مواصفات وطنية معتمدة، وألا تتضمن الإشارة إلى نوع أو صنف معين، أو تحديد علامة تجارية أو اسم تجاري بعينه، أو وضع مواصفات لا تنطبق إلا على مقاولين أو منتجين أو موردين بعينهم]، ورغم ذلك فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ذاتها على أنه: [استثناء من حكم الفقرة (1) من هذه المادة، يجوز الإشارة إلى علامة تجارية أو اسم تجاري بعينه في الحالات التي يتعذر فيها وصف وتحديد المواصفات الفنية بشكل دقيق، بشرط الحصول على موافقة مسبقة من الجهة المختصة بالشراء الموحد، وأن تتضمن وثائق المنافسة عبارة "وما يعادلها"].

(2) فقد فرق نظام المنافسات والمشتريات الحكومية في مادته الأولى بين التأهيل المسبق والتأهيل اللاحق، وذلك بأنه في: [التأهيل المسبق: تحقق الجهة الحكومية من توافر المؤهلات والقدرات اللازمة لتنفيذ الأعمال وتأمين المشتريات لدى المتنافسين قبل تقديمهم العروض. التأهيل اللاحق: تحقق الجهة الحكومية- بعد اختيار أفضل عرض- من توافر المؤهلات والقدرات اللازمة لدى مقدم العرض لتنفيذ الأعمال، وتأمين المشتريات قبل الترسية عليه].

(3) حيث نصت المادة (16) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [تطرح إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية من خلال البوابة -ما لم يتعذر ذلك لأسباب فنية أو لأسباب تتعلق بالأمن الوطني- وفقًا لما توضحه اللائحة].

(4) نصت الفقرة الثانية من المادة (21) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [يجب توفير نسخ إلكترونية لوثائق المنافسة في البوابة، وفي حال تعذر ذلك لأسباب فنية؛ فتوفر نسخ ورقية كافية].

الأمر الأول: عدم المبالغة في المواصفات الفنية؛ تحسبًا للاعتمادات المالية المخصصة لتلك المنافسة[1].

الأمر الثاني: أن تكون الأولوية في التعامل مع المنشآت الصغيرة والمتوسطة المحلية، وللمحتوى المحلي، وللشركات المدرجة في السوق المالية[2].

عملية الإشراف والتوجيه بعد التعاقد: وتكون من خلال عمليتين أساسيتين:

الأولى- الإشراف الفعّال، ويقصد به: المتابعة المستمرة للمنافسة من حين ترسيتها إلى حين تنفيذها (خليفة، 2008م)

الثانية- الرقابة الفعالة: وذلك بفرض العقوبات والجزاءات المنصوص عليها في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية لمن يخل بتنفيذ تلك المنافسات الحكومية (عبد الباسط، 200م)

ومن خلال ما تقدم نخلص إلى أن اختصاص الجهات الإدارية عمومًا يبدأ قبل طرح تلك المنافسات والمشتريات عبر البوابة الإلكترونية، وذلك بتحديد الاحتياجات العامة ابتداءً، ثم إعداد وثائق المنافسة، ثم تهيئة كل ما يتعلق بطرح هذه المنافسة عبر هذه البوابة، ثم أخيرًا تختص هذه الجهة أيضًا في ترسية المنافسة والتعاقد مع المتنافس الأمثل، مع ضمان أيضًا تحقيق المواصفات الفنية المتميزة، والأسعار المالية العادلة (الفياض، 1981م).

المطلب الثاني: اختصاص وزارة المالية في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية

من المعلوم أن نظام المنافسات والمشتريات الحكومية قد منح وزارة المالية عدة اختصاصات فيما يتعلق بالمنافسات والمشتريات الحكومية، والتي منها -على سبيل المثال- ما يلي:

الالتزام بمراجعة بعض العقود المتعلقة بالمشاريع الحكومية عمومًا قبل توقيعها[3].

(1) نصت الفقرة الثالثة من المادة (22) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [على الجهة الحكومية عدم المبالغة في المواصفات الفنية، وألا تتجاوز حاجات ومتطلبات المشروع والاعتمادات المالية المخصصة له].

(2) حيث نصت المادة التاسعة: [أن تكون الأولوية في التعامل للمنشآت الصغيرة والمتوسطة المحلية وللمحتوى المحلي، وللشركات المدرجة في السوق المالية. وتوضح اللائحة المشار إليها في الفقرة (3) من المادة (السادسة والتسعين) من النظام آلية ذلك].

(3) نصت الفقرة الأولى من المادة (60) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [تلتزم الجهات

التنسيق مع الجهات الحكومية في توفير الاعتمادات المالية للمنافسات والمشتريات الحكومية دون حصول أي تعثر[1].

بعض الصلاحيات الأخرى التي منحها نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية لوزارة المالية، كإجراء التنازل مثلاً عن العقد، فيجب الرجوع لها قبل اعتماده من جهة الإدارة[2].

ورغم أهمية كل ما سبق بيانه، إلا أن النظام قد حدد أيضًا اختصاصات أخرى تتعلق بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية خاصةً، وهذا هو ما يهمنا في هذا البحث، فقد نصت المادة (13) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [-1 تنفيذاً لأحكام النظام؛ تقوم الوزارة بالآتي:

أ. إنشاء البوابة، والإشراف عليها، وتطويرها بشكل مستمر.

ب. وضع السياسات، وإصدار التوجيهات والتعليمات والأدلة الإرشادية المتعلقة بتنفيذ أحكام النظام واللائحة.

ج. جمع المعلومات المتعلقة بأنشطة المنافسات، ونشرها في البوابة، ومتابعة تطبيق أحكام النظام، وذلك دون إخلال بأدوار الجهات الرقابية الأخرى.

د. نشر القوائم الخاصة بالأشخاص المحظور التعامل معهم، من خلال البوابة][3]، ثم جاءت المادة (17) من النظام ذاته لتنص أيضًا على نقاط أخرى مهمة، يجب توافرها في تلك البوابة، وهي على النحو الآتي:

1. يجب أن يتوافر في البوابة أعلى درجات الخصوصية والسرية والأمان وشفافية

الحكومية بعرض عقودها –التي تحددها اللائحة- على الوزارة لمراجعتها قبل توقيعها...].

(1) نصت الفقرة الأولى من المادة (12) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [على الجهة الحكومية التخطيط المسبق لأعمالها ومشترياتها، والتنسيق مع الوزارة في توفير الاعتمادات المالية لها...].

(2) نصت المادة (70) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [لا يجوز للمتعاقد معه التنازل عن العقد أو جزء منه لمقاول أو متعهد أو مورّد آخر، إلا بعد الحصول على موافقة مكتوبة من الجهة الحكومية والوزارة، وتوضح اللائحة شروط وضوابط التنازل عن العقد أو جزء منه].

(3) كذلك نصت المادة (37) من النظام نفسه على أنه: [-1 تقدم العروض مشفرة من خلال البوابة، وفق ما تحدده اللائحة.
2- تقدم العروض في الموعد المحدد لقبولها، ولا يجوز قبول العروض التي تقدم بخلاف ذلك.
3- يجوز قبول العروض في ظروف مختومة إذا تعذر تقديمها من خلال البوابة لأسباب فنية.
-4 تعلن الجهة الحكومية عن أسماء الأشخاص الذين تقدموا بعروضهم من خلال البوابة، وإذا تعذر استخدام البوابة لأسباب فنية، فتعلن عن ذلك بالوسيلة التي تحددها اللائحة].

المعلومات، مع ضمان سلامة الإجراءات.

2. يجب أن تتيح البوابة للراغبين والمهتمين من ذوي الشأن الاطلاع على المعلومات والبيانات المتعلقة بالمنافسات التي تحددها اللائحة.

3. يخصص في البوابة سجل لكل جهة حكومية يُدون فيه جميع المعلومات والبيانات والإجراءات المتعلقة بما أبرمته من عقود، وبما طرحته من مشاريع وأعمال وفقاً لما توضحه اللائحة.

4. تتقاضى الوزارة مقابلًا ماليًّا عن الخدمات التي تقدمها البوابة، ويحدد مجلس الوزراء مقدار هذا المقابل، ويجوز تعديله بقرار من المجلس بناءً على اقتراح من الوزارة].

وكذلك نصت الفقرة الثانية من المادة (21) من النظام ذاته على أنه: [يجب توفير نسخ إلكترونية لوثائق المنافسة في البوابة، وفي حال تعذر ذلك لأسباب فنية، فتوفر نسخ ورقية كافية]، وإن المطلع على تلك النصوص يدرك أن نظام المنافسات والمشتريات الحكومية قد جعل مسؤولية إنشاء البوابة الإلكترونية والإشراف عليها من اختصاص الوزارة، ولهذا فإننا نستخلص مما تقدم نتيجة أخرى في غاية الأهمية، ألا وهي:

أن مسؤولية الوزارة أو الجهة الإدارية -في إطار هذا البحث- تتجلى في الاختصاصات ذاتها التي منحها النظام إياها، والتي سبق ذكرها أعلاه؛ وعليه فإن حدوث خلل أو تقصير في تلك الاختصاصات ينتج عنه مباشرةً إثارة المسؤولية الناشئة عن ذلك.

المطلب الثالث: اختصاص الموظف الحكومي في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية:

حسم المنظم السعودي ابتداءً تعريف الموظف الحكومي المختص بإجراءات وطرح المنافسات والمشتريات الحكومية، وذلك في لائحة تنظيم وتعارض المصالح؛ إذ جاء تعريفه بأنه: [كل من يعمل في الجهة الحكومية، أو كان متعاقدًا، أو متعاونًا معها، ويشارك في أي من إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية، أو له تأثير مباشر، أو غير مباشر، في إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية في أي مرحلة من مراحلها][1]، وجاء أيضًا

(1) يتضح من هذا النص أنه قد منح الشخص الذي يعمل أو يشارك في إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية صفة الموظف العام، وقد توسع في منح صفة الموظف العام حتى لمن له تأثير مباشر أو غير مباشر في إجراءات المنافسات والمشتريات الحكومية في أي مرحلة من مراحلها، وقد يبرر لهذا التوسع سببٌ معين، وهو: إضفاء صفة المسؤولية على كل من تدخل في طرح تلك المنافسات، حتى ولو كان بتأثير غير مباشر.

نـصٌّ نظامـي آخـر فـي نظـام المنافسـات والمشـتريات الحكوميـة، يوضـح أوصـاف الموظفيـن الذيـن يعملـون فـي إطـار المنافسـات والمشـتريات الحكوميـة؛ إذ نصـت المـادة (73) مـن اللائحـة التنفيذيـة لنظـام المنافسـات والمشـتريات الحكوميـة علـى أنـه: [لا يقـل عـــدد أعضـاء لجنـة فحـص العـــروض -إضافـة إلـى رئيســـها- عـــن ثلاثـة، يكـون مـــن بينهـم المراقـــب المالـي، وعضـو مـــن ذوي التأهيـــل النظامي، وعضـو يملـــك المعرفة الفنيـــة فـــي طبيعـــة الأعمال والمشـــتريات محـل المنافســـة]، وقـد حصـر هـذا النـص أوصـاف الموظفيـن المختصيـن بعمليـة طـرح وفحـص المنافسـات والمشـتريات الحكوميـة فـي ثلاثـة أشـخاص هـم:

1. موظف يختص بالرقابة المالية، ويسمى بـ (المراقب المالي).
2. موظف يختص بالشؤون الفنية.
3. موظف يختص بالشؤون النظامية.

ولاشـك أن تحديـد أوصـاف الموظفيـن يرتبـط بجانـب آخـر مهـم؛ وهـو تحديـد اختصـاص كل موظـف الـذي يميـزه عـن الآخـر، بمعنـى أنـه إذا كان الموظـف مختصًـا فـي الشـؤون الماليـة، فيعنـي أنـه يجـب عليـه أن يراعـي الجوانـب الماليـة المتعلقـة بطـرح المنافسـات والمشـتريات الحكوميـة، أمـا إذا كان الموظـف مختصًّـا بالشـؤون الفنيـة، فإنـه يجـب عليـه أن يراعـي الجوانـب الفنيـة، أمـا إذا كان الموظـف مختصًّـا فـي الشـؤون النظاميـة، فـإن عليـه -حينئـذ- أن يراعـي الجوانـب النظاميـة المتعلقـة بطـرح المنافسـات والمشـتريات الحكوميـة[1].

(1) تجدر الإشارة إلى أن هناك لجنتين مهمتين تتولى عملية تنظيم فتح العروض وفحصها، وذلك على النحو التالي:
- اللجنة الأولى: تختص بفتح العروض: ونصت على هذه اللجنة المادة (43) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه:[تكوّن بقرار من رئيس الجهة الحكومية أو من يفوضه لجنة أو أكثر لفتح العروض، وفقًا لما توضحه اللائحة]، ونصت اللائحة التنفيذية في المادة (71) على أنه:[يصـــدر رئيـــس الجهـــة الحكوميـــة أو من يفوضه قـــرارًا بتكوين لجنة أو أكثـــر لفتح العروض، وفقـًا للضوابط الآتية:
  1- ألا يقل عدد أعضاء اللجنة عن ثلاثة إضافة إلى رئيسها.
  2- أن يُنَص في قرار التكوين على تعيين نائب للرئيس يحل محله في حال غيابه.
  3- أن يعاد تكوين اللجنة كل ثلاث سنوات].
- اللجنة الثانية: تختص بفحص العروض، ونصت على هذه اللجنة المادة (45) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [تكوّن لجنة أو أكثر بقرار من رئيس الجهة الحكومية أو من يفوضه لفحص العروض، وفقًا لما توضحه اللائحة. وتتولى هذه اللجنة فحص العروض وتقديم توصياتها في الترسية على أفضل العروض، وفقًا لأحكام النظام، ولها أن تستعين في إعداد توصياتها بتقارير من فنيين متخصصين]، ونصّت المادة ذاتها على أنه:[لا يجوز الجمع بين رئاسة لجنة فحص العروض وصلاحية البت في الترسية، كما لا يجوز الجمع بين رئاسة لجنة فتح العروض، ورئاسة لجنة فحص العروض، أو العضوية فيهما].

المطلب الرابع: اختصاص المتنافس والشركة المشغلة للبوابة الإلكترونية:

أولاً- اختصاص المتنافس في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية:

قد يقول قائل: إن اختصاص المتنافس محصور فقط في تقديم عرضه إلكترونيًّا، وما تشترطه الجهات الإدارية أيضًا من أوراق ملحقة بهذا العرض أن يتقدم بها إلكترونيًا كالضمانات ونحوها[1]، والصحيح أن هذا القول وإن كان وافق الصحة من هذا الجانب، إلا أنه قد أغفل جوانب أخرى يجب أن يراعيها المتنافس أيضًا عند تعامله مع البوابة الإلكترونية، ويمكن حصر هذه الجوانب في أمرين مهمين، وهما:

الأمر الأول- المحافظة على أسرار هذه البوابة: وذلك بعدم إفشاء أية معلومة يمكن من خلالها إلحاق الضرر بها إلكترونيًا، بل يجب على المتنافس حينها أن يتعامل مع تلك البوابة بما يوافق متطلبات وشروط الحماية الإلكترونية (العطية، 2016م)

الأمر الثاني- عدم التقصير عمومًا، والذي قد يتسبب منه إحداث إخلال بهذه البوابة؛ لأن المتنافس المقصر سوف يتحمل نتائج هذا التقصير، وما ينتج عنه من إضرار بالبوابة، أو حتى إضرار ببقية المتنافسين الآخرين (الراشدية، 2020م)

ثانيًا- دور الجهة المشغلة للبوابة الإلكترونية:

أولاً- المراقبة المستمرة الإلكترونية على الاختصاصات الفنية للبوابة بشكل عام.

ثانيًا- تقديم النصح المستمر للجهة الإدارية في الشؤون الإلكترونية للبوابة.

ثالثًا- المساهمة في التطوير المستمر الذي يواكب تطوير البوابة الإلكترونية للأفضل (فقيهي، 2020م).

رابعًا- الحماية الإلكترونية للبوابة من أي اختراق أو تهديد قد يلحق بها.

(1) راجع نص المادة (16) والمادة (37) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية.

المبحث الثاني- تحديد الشخص المسؤول قانونًا عن الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: المعايير القانونية لتحديد الشخص المسؤول قانونًا عن الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية

ابتداءً مر بنا أن الأشخاص الذين يتولون عملية طرح المنافسات والمشتريات الحكومية- وفقًا للنظام المنافسات والمشتريات الحكومية ولائحته التنفيذية- هم خمسة أشخاص على النحو التالي:

1. الجهة الإدارية (التي تطرح المنافسة).
2. وزارة المالية.
3. الموظف الحكومي المختص بطرح المنافسة الحكومية.
4. المتنافس الذي قدم عرضه للمنافسة.
5. الشركة المشغلة للبوابة الإلكترونية.

ويلاحظ أنه لا تثار أية إشكاليات في تحديد نوع المسؤولية إذا صدر الخطأ من المتنافس، أو الشركة المشغلة للبوابة الإلكترونية؛ إذ إن كلتا الجهتين من (القطاع الخاص)[1]، وقولًا واحدًا سيتم تصنيف الخطأ حينئذ مدنيًا لا إداريًا، لكن الإشكالية تثار عندما يكون نوع الخطأ (إداريًا)، بمعنى أنه صدر من جهة إدارية، (سواءٌ أكانت الجهة الإدارية التي تولت طرح المنافسة، أو الموظف الحكومي المختص بتلك المنافسة)، وهنا يُطرَح سؤالٌ مهمٌ في هذا السياق، ألا وهو: كيف تصدر هذه الجهة الإدارية خطأً وهي شخص جامد "مجازي"؟![2]، بمعنى أنه كيف تنسب لها الأخطاء، وهذه الأخطاء في الأصل إنما تصدر

(1) لأنه سوف تكون المسؤولية حينئذ مدنيةً وليست إدارية؛ بسبب أن نوع الخطأ الذي تسبب في نشوء هذه المسؤولية ليس إداريًا، وإنما مدنيٌ.

(2) يقول الدكتور طعيمة الجرف: إن هناك ما يسمى بـ: " نظرية المجاز أو الافتراض القانوني: ويبدأ أنصار هذه النظرية بتحديد معنى الشخص القانوني، ويرونه مرادفا لكلمة الشخص في اللغة، فهو دائمًا الإنسان الآدمي، فالشخصية لا تكون إلا للإنسان الذي يتمتع بالملكات الذهنية، وبالأهلية التي تجعله مناط الحقوق والالتزامات، وعليه فالشخصية المعنوية منحة من المشرع؛ وبذلك لا يكون لها وجود قانوني إلا إذا اعترفت بها الدولة، ومن بداية هذا الاعتراف فقط، فالشخص المعنوي لا ينشأ تلقائيًا". د.طعيمة الجرف، القانون الإداري، بدون رقم الطبعة (القاهرة: مكتبة القاهرة الحديثة، 1970م) ص75.

مـن العامليـن بها؟!(الحلـو، 2000م) فكيـف نحملهـا وزر غيرهـا؟!

الجـواب: نعـم إن هـذه الجهـة الإداريـة شـخص معنـويٌّ جامـد، بمعنـى أنـه لا يتصـور عـقلًا أن تصـدر منهـا أفعـال مباشـرة بذاتهـا، وإنمـا تصـدر تلـك الأفعـال مـن الأشـخاص العامليـن بهـا، ولـهـذا يجـب منطقيًـا التفرقـة بيـن أمريـن:

- الأمـر الأول- التفريـق بيـن سـبب صـدور الفعـل، وحـدوث الفعـل نفسـه، بمعنـى أن الأفعـال إنمـا تحـدث بسـبب بواعـث، (وهـي أسـباب)، ولـهـذا صـح قـول مـن قـال: إن كان سـبب حـدوث الفعـل هـو اللوائـح والتعليمـات الإداريـة الداخليـة؛ فهـذا- بلا شـك- سـببٌ إداريٌّ، ومـا ينشـأ عـن هـذا السـبب مـن نتائـج تكـون مسـؤوليته علـى عاتـق الجهـة الإداريـة، ويؤطـر حينهـا فيمـا تنـاولـه فقهـاء القانـون بالدراسـة تحـت مـا يسـمى بــ "الخطـأ المرفقـي"[1].

- أمـا إن كان سـبب الفعـل (شـخصيًّا) بحتًـا، وليـس لجهـة الإدارة أي دخـل فيـه؛ فهـذا الفعـل ومـا ينتـج عنـه، يتحمـل مسـؤوليته الشـخص الـذي ارتكبـه، وهـو الموظـف الإداري، ويؤطـر هـذا الفعـل ومـا ينتـج عنـه فيمـا تنـاولـه فقهـاء القانـون بالدراسـة تحـت مسـمى: "الخطـأ الشـخصي" (الشـرقاوي، 1972م)

هـذا وإن بـدا الأمـر مـن الناحيـة التنظيريـة سـهلًا، إلا أن الأمـر مـن الناحيـة التطبيقيـة يعَـدُّ صعبًـا جـدًا؛ لأن جميـع الأسـباب الإداريـة فـي الأسـاس، وأيًـا كان نوعهـا، إنمـا صاغهـا ونظمهـا وتسـبب فـي إيقاعهـا الأشـخاص العامليـون بالجهـات الإداريـة عمومًـا؛ وعليه فـإن الناحيـة التطبيقية لتحديـد المسـؤولية الإداريـة تُعيدنـا إلـى نقطـة البداية، وهـي: البحث عن أسـباب تبرر تحَمُّـلَ الجهة الإداريـة المسـؤولية، مـع أنهـا شـخص معنـوي، ولعـل مـن أبـرز تلك الأسـباب مـا يلي:

- السـبب الأول: أن الموظفيـن فـي الأصـل إنمـا يعملـون لحسـاب الجهـات الإداريـة، وينفـذون تعليماتهـا وأنظمتهـا لتحقيـق الصالـح العـام؛ ومـن ثـم ليـس مـن المنطقـي أن نحملهـم أخطـاء لـم يتسـببوا فـي نشـوئها فـي الأصـل؛ ومـن ثـم إذا انتفـى خطـأ الموظـف الشـخصي، وكان حسـن النيـة والغايـة؛ فلـم يعـد حينهـا إلا أن نحمـل الخطـأ للجهـة الإداريـة، حمايـةً وصيانـةً لمبـدأ الثقـة، وحمايـةً أيضًـا لسـير وانتظـام المرافـق العامـة بـكل انتظـام واطـراد[2].

(1) مع أن هناك من يقول: إن الجهة الإدارية لا تُخَطَّأ استنادًا على فكرة إنكار الشخصية المعنوية للدولة. نقل هذا القول: د.أحمد محمد صبحي اغرير، مسؤولية الإدارة بدون خطأ وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، ص32.

(2) وفي هذا أيضًا تأكيدٌ على فكرة تحمل التبعة، والتي مفادها أن الجهات الإدارية تستفيد من أعمال موظفيها، فإذا ما وقع الموظف في خطأ محتمل الوقوع -مع توافر حسن النية- فإنه لا يُسأل عن هذا العمل؛ لأنه لا يعمل لحسابه، بل يعمل لحساب غيره. انظر: د. نورة فرغلي عبد الرحمن السناري، مسؤولية الموظف ومدى مسؤولية الدولة

- السبب الثاني: حتى يمارس الموظف الحكومي أعماله الوظيفية بكل أريحية؛ لأن مسألة تحمله خطأً لم يكن سببًا في نشوئه تعني أن هذا الموظف، وقبل أن يمارس أي عمل، له سيتأكد هل التعليمات صحيحةٌ أم خاطئة؟ وهل هي محققة للصالح العام أم لا؟ وكل ذلك ليس من عمله، بل وليس من دوره، وقد يؤدي إلى تأخر العمل وتكدسه، بل والخروج عن مفهوم الوظيفة العامة إلى مفهوم آخر يدخل في مسألة الرقابة، ومراجعة التعليمات ومدى ملاءمتها (السناري، 2015م، واغرير، 2021م).
- السبب الثالث: حماية للمضرور من إعسار الموظف، وحماية أيضًا له من إهدار حقه بشكل عام (السناري، 2015م).

وقطعًا لا نعني من هذه الأسباب أن نحمل الجهة الإدارية كل الأخطاء التي تصدر عن الموظفين العاملين بها! فهذا ليس صحيحًا نهائيًا، فمعلوم أن هناك أخطاء شخصية بحتة يتحملها الموظف وحده، وفي المقابل هناك أخطاء مرفقية تتحملها جهة الإدارة (الحلو، 2000م)، وقد اختلف الفقه القانوني اختلافًا كثيرًا في التفرقة بين نوع الخطأ المرفقي والشخصي[1]، وحاول مجتهدًا إيجاد عدة معايير لتحديد نوع الخطأ، ولعل من أبرزها ما يلي:

أ. معيار (لافييير- La Feiere)[2]:

مفاد هذا المعيار: أن الخطأ يكون شخصيًّا إذا صدر من موظف عام أثناء تأدية وظيفته الحكومية، واتصف هذا الخطأ (بطابعه الشخصي)، كأن يكون مثلًا: اتبع هواه الخاص، وميوله ونزواته الشخصية البعيدة كل البعد عن تحقيق المصلحة العامة (أبو زيد، 1985م).

بينما يكون الخطأ مرفقيًّا إذا كان صادرًا من موظفٍ عام، وكان خاليًا تمامًا من نزواته الشخصية وأهوائه الخاصة، بمعنى أن الخطأ صدر من الموظف، لكن كان في الأساس حسنَ النية، وإنما وقع في هذا الخطأ بشكل غير متوقع؛ بسبب مخاطر الوظيفة العادية والمحتملة (السناري، 2015م).

عنه، بدون طبعة (مصر: دار الكتب المصرية، 2015م) 1/202.

(1) لكن الفقه القانوني قد أجمع على ضرورة التمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي؛ لتحديد نوع المسؤولية، هل هي مدنية أم إدارية، وعلى معرفة الاختصاص القضائي كذلك. انظر: د. خالد خليل الظاهر، القضاء الإداري، الطبعة الأولى (الرياض: القانون والاقتصاد، 1430هـ) ص299.

(2) يطلق الفقه القانوني على هذا المعيار معيار النزوات الشخصية، ويطلق عليه أحيانًا الخطأ العمدي، راجع في ذلك:

et Levrault-Berger ,1 T,administrative juridiction la de Traité :Laferriere.E - s et 648 p ,1896 Editures-braires -Li ,Cie

انظر كذلك تعليقه على حكم:

-.437 p ,Rec .Carriol-Laumonnier ,5/5/1877 .C.T

وقد انتقد هذا المعيار من جانبين:

- الجانب الأول: أن تطبيق هذا المعيار يُعدُّ من الأمور الصعبة جدًا؛ لأنه متعلق بالبواعث النفسية التي تكمن في شخصية الموظف، والتي يصعب معها تحديد مواطن وبواعث الأفعال بشكل بيِّن وواضح (السناري، 2015م).
- الجانب الثاني: أن هذا المعيار يتجاهل الأخطاء الجسيمة والواضحة، والتي قد يرتكبها الموظف لكن دون سوء نية، والتي يعدُّها القضاء في كثير من الأحيان من قبيل الأخطاء الشخصية.

ب. معيار (جيز- Jeze)[1]:

ومفاد هذا المعيار: أن الخطأ الشخصي يتحقق في حالتين:

- الحالة الأولى: يكون الخطأ (شخصيًا) إذا ارتكبه الموظف بسوء نية (الشرقاوي، 1972م).
- الحالة الثانية: يكون الخطأ شخصيًا أيضًا إذا ارتكبه الموظف، وكان الخطأ جسيمًا يتعدى حدود مخاطر الوظيفة العادية(الحلو، 2000م)، وحدد جيز ثلاث صور يتحقق فيها الخطأ الجسيم:
- الصورة الأولى: إذا كان الخطأ جسيمًا في تقدير الوقائع: كأن أن يحتجز الموظف مثلاً امرأة في الحجر الصحي، ثم يهمل علاجها، مما يؤدي إلى وفاتها (السناري، 2015م).
- الصورة الثانية: أن يخطئ الموظف خطأً جسيمًا في تقدير حدود اختصاصاته: كأن يصدر العمدة مثلاً قراراً بهدم منزل، وهو غير مختص بذلك! (الحلو، 2000م).
- الصورة الثالثة: إذا ارتكب الموظف جريمة جنائية: كأن يزيل الإعلانات الانتخابية بدون وجه مشروع(أبو زيد، 1985م).

(1) راجع:

-Maurice Hauriou, precis de droit administratife, 11 edition p. 320.

ورغم سهولة هذا المعيار إلا أنه لم يسلم أيضًا من النقد، وكان أبرز ما وجه له من انتقادات ما يلي:

1. أن القضاء لم يعتبر الخطأ شخصيًا إذا ارتكبه الموظف بشكل جسيم في كل الحالات، بل إن هناك أخطاء جسيمة يرتكبها الموظف، ومع ذلك لا تُعدُّ أخطاء شخصية، بل تُعدُّ أخطاء مرفقية (اغرير، 2021م).
2. معلوم أنه ليس كل الجرائم الجنائية التي يرتكبها الموظف تعد أخطاءً شخصية، إذ قد يكون هناك جرائم جنائية لا تنفصل عن الوظيفة العامة[1].
3. أن حصر الأخطاء الشخصية في حالات وصور معينة لا يتناسب مع تطور وتجدد الأعمال الوظيفية بشكل عام (سليمان، 1988م).

ج. معيار العميد (هوريو Hauriou)[2]:

مفاد هذا المعيار: أن الخطأ يكون شخصيًا إذا كان هذا الخطأ مرتكبًا بشكل منفصل تمامًا عن الوظيفة العامة، بينما الخطأ يكون مرفقيًا إذا كان هذا الخطأُ المرتكبُ ومتصلًا بالوظيفة العامة اتصالاً لا يمكن فصله عنها[3].

والمثال على ذلك: كأن يُمنح العمدة صلاحية حذف أسماء الأشخاص الذين لا تتوافر فيهم الشروط الانتخابية، لكن إذا تجاوز العمدة تلك الصلاحيات، وحذف شخصًا من جدول الانتخاب بسبب الحكم بإفلاسه، ثم كلف أحد الأشخاص أيضًا أن ينادي في القرية بأن فلانًا ابن فلان قد أُشهر إفلاسه، ولم يعد له الحق في ممارسه الانتخاب؛ فإن هذا الفعل الذي اقترفه العمدة يعدُّ خطأً شخصيًا جسيمًا، ومنفصلاً تمامًا عن واجباته الوظيفية (الشرقاوي،

(1) فقد قررت محكمة التنازع الفرنسية في حكمها سنة (1935م) أن الخطأ الذي يكون جريمة جنائية يعاقب عليها قانون العقوبات لا يعتبر باستمرار- وكقاعدة عامة- خطأ شخصيًا يستوجب مسؤولية الموظف الشخصية. راجع في ذلك: د. محمد عبدالحميد أبوزيد، رقابة القضاء لأعمال الإدارة، ص373.

(2) معلوم أن العميد (هوريو Hauriou) قد تبنى في بداية الأمر معيار جسامة الخطأ، والخطأ اليسير، ثم عدل عن ذلك للرأي الذي وضحناه في المتن. راجع:

- .M. Hauriou. Précis de droit administratif, 10 éd, p. 371

(3) وقد قال الدكتور ماجد الحلو كلامًا مهمًا في هذا السياق، وهو أنه: "ونحن نحبذ الأخذ بمعيار الانفصال عن الوظيفة، ونرى أن الخطأ الشخصي هو ذلك الذي يقع منفصلًا عن ممارسة أعمال الوظيفة ماديًا أو معنويًا، والخطأ المنفصل ماديًا هو: ذلك المرتكب خارج إطار الوظيفة، ودون أي علاقة بها، كأن يصدم موظف عام أثناء تنزهه بسيارته الخاصة أحد المارة، فيصيبه بضرر. أما الخطأ المنفصل عن الوظيفة معنويًا: ... ويكون ذلك في حالتين هما: حاله الخطأ العمد الذي يرتكب تحقيقًا لأغراض شخصية، وحاله الخطأ الجسيم الذي لا يفسر إلا برعونة الموظف، أو حمقه، أو شدة إهماله". د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ص453.

1972م، وأبـو زيـد، 1985م)

ورغـم سـهولة هـذا المعيـار ووضوحـه، إلا أنـه قـد انتقـد بانتقـاد بارز، وهـو: أن هنـاك أخطاء جسـيمة تكـون متصلـة بالوظيفـة العامـة، ومـع ذلـك فـإن الموظـف العـام قـد لا يكتـرث لتجنـب هـذه الأخطـاء الجسـيمة؛ لأنـه يعلـم أنـه لـن يحاسـب عليهـا، بنـاءً علـى مفهـوم هـذا المعيـار؛ وذلـك بسـبب اتصالهـا بالوظيفـة العامـة؛ ومـن ثـم فـإن الإدارة سـوف تتحمـل نتائـج هـذه الأخطـاء علـى كل حـال، وهـذا المفهـوم خاطـئ، وقـد يتسـبب فـي تفشـي ظاهـرة الاسـتهتار؛ ومـن ثـم إرهـاق كاهـل الإدارة (أبـو زيـد، 1985م).

د. معيار العميد (ديجي Duguit)[1]:

ومفـاد هـذا المعيـار: يعتمـد علـى غايـة الموظـف مـن الوظيفـة العامـة، فـإن كان غايـة الموظـف العـام مـن الوظيفـة هـو تحقيـق مصلحـة عامـة ومشـروعة؛ فـإن مـا يرتكبـه الموظـف عندئـذ مـن أخطـاء يدخـل فـي نطـاق وتحمـل الجهـة الإداريـة، أمـا إن كان غايـة الموظـف مـن الوظيفـة العامـة هـو تحقيـق غايـات خاصـة وشـخصية؛ فإنـه مـا يرتكبـه الموظـف عندئـذ مـن أخطـاء يدخـل فـي نطـاق الأخطـاء الشـخصية، ويتحمـل نتائجـه الموظـف مـن مالـه الخـاص (الشـرقاوي، 1972م)

وهـذا المعيـار- كسـابقه- انتقـد بانتقـاد بـارز: وهـو أن هنـاك أخطـاء جسـيمة قـد تكـون متصلـة بالوظيفـة العامـة، ويقصـد مـن تحقيقهـا مصلحـة عامـة، مـع ذلـك فـإن الموظـف العـام- بنـاءً علـى هـذا المعيـار- لـن يحاسـب عليهـا! وهـذا مخالـف لبعـض الأحـكام القضائيـة التـي حملـت الموظـف العـام الخطـأ الجسـيم والواضـح، رغـم أنـه متصـل بالوظيفـة العامـة، وقُصِـد منـه تحقيـق مصلحـة عامـة ومشـروعة (الحلـو، 2000م).

- خلاصـة القـول فـي هـذه المعاييـر: أنـه ليـس هنـاك معيـار واحـد يمكـن الاسـتناد إليـه للتفرقـة بيـن الخطـأ الشـخصي والخطـأ المرفقـي، وإن كان بعـض فقهـاء القانـون قـد أحـدث معاييـر أخـرى للتفرقـة بيـن الخطأيـن، إلا أنهـا أيضًـا لـم تسـلم مـن النقـد[2]؛ وعليـهِ فـإن القـول الراجـح[3] يـرى: أنـه يجـب إعمـال جميـع هـذه المعاييـر لتحديـد

(1) ويسمى هذا المعيار بمعيار الغاية. راجع في ذلك:
Duguit, Traité de droit constitutionnel, t. III, p. 262.-

(2) وقد ذكرت الدكتورة سعاد الشرقاوي أنه قد ظهرت محاولات جديدة للتفرقة بين الخطأين، ومنها: محاولة (شاني)، ومحاولة (دوك رازي)، ومحاولة (فايل)، وكذلك محاولتها هي في التفرقة بين الخطأين؛ لكن في رأيي المتواضع جدًا أن هذه المحاولات -مع قيمتها العلمية المتميزة جدًا- إلا أنها لم ولن تسلم من النقد. راجع في ذلك: د. سعاد الشرقاوي المسؤولية الإدارية، ص138.

(3) وقد قال الدكتور سليمان الطماوي كلامًا نفسيًا في هذا السياق وهو: "أجهد الفقهاء أنفسهم قديمًا وحديثًا لوضع

نوع الخطأ، وأن قاضي الموضوع هو من يتولى عملية تنزيل تلك المعايير على القضية، أو الواقعة القانونية المعروضة عليه.

- أما ديوان المظالم السعودي: فقد استقر على التفرقة بين الخطأ الشخصي[1] والخطأ المرفقي، لكن من الواضح- ومن خلال استقراء الأحكام القضائية[2]- أنه قد وضع عدةَ معايير يمكن من خلالها تحديد نوع الخطأ، وهي:

1. الخطأ المنفصل عن عمل الوظيفة العامة؛ فإن من يتحمل نتائج هذا الخطأ المنفصل تمامًا عن الوظيفة العامة هو الموظف المخطئ.
2. الخطأ الصادر بعمد من الموظف العام؛ وبالطبع يتحمل نتائج هذا الخطأ العمدي الموظف المخطئ.
3. إذا كان غاية الموظف العام من هذا الفعل الذي قد تسبب في وقوع الضرر بالآخرين عدم تحقيق مصلحة عامة، وإنما تحقيق مصلحة خاصة، فإنه- وبلا أدنى شك- يتحمل الموظف العام نتائج هذا الفعل.
4. إذا كان الخطأ الذي ارتكبه الموظف جسيمًا؛ فإن الموظف حينئذ هو من يتحمل نتائج هذا الخطأ الجسيم الذي ارتكبه، ومن ماله الخاص (الخضير، 2019، واغرير، 2021م، والغامدي، 2017م).

وهنا سؤال مطروح مهم، وهو محاولة جادة في الإجابة عن: متى تكون الجهة الإدارية مسؤولة قانونًا عند حدوث خطأ في طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية؟

معيار يميز الخطأ الشخصي عن الخطأ المصلحي، ولكننا نقرر من الآن أن كل ما كتبه الفقهاء في هذا الصدد لا يتعدى التوجيهات والارشادات العامة، ولا يصل إلى درجة المعيار القاطع. والباحث في قضاء مجلس الدولة يرى أنه لم يكن يعنيه وضع معيار بقدر الحكم على كل حالة على حدة، وهو الآن يميل إلى التضييق من نطاق الخطأ الشخصي بقدر الإمكان". د. سليمان محمد الطماوي، نشاط الإدارة، الطبعة الثانية (مصر: دار الفكر العربي، 1954م) ص280.

(1) ويقول الدكتور خالد الخضير: إنه من المناسب تسمية هذا الخطأ بالخطأ الوظيفي؛ لأن عبارة الخطأ الشخصي قد يدخل فيها الموظف وغيره، والمقصود هنا الأخطاء التي تصدر من الموظفين فقط. راجع: د. خالد الخضير، القضاء الإداري السعودي، ص287.

(2) انظر: حكم ديوان المظالم رقم (144/5/1/7) لعام (1431) المؤيد بحكم الاستئناف رقم (15/ 3) لعام (1433هـ) مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام 1433هـ، ص 2114. وحكم ديوان المظالم رقم (96 / 5 / 6/1) لعام (1431هـ) المؤيد لحكم الاستئناف رقم (317/ إس / 3) لعام (1432هـ)، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام 1433هـ ، ص 1671. وحكم ديوان المظالم رقم (144 / د/ 1/ 7) لعام (1431هـ)، وحكم ديوان المظالم رقم (11/1/5/89) لعام (1430هـ)، المؤيد بحكم الاستئناف رقم (62 / إس / 6) لعام (1431هـ) مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية العام 1432هـ، ص 2310.

- الجواب: أنه إذا كانت هذه الجهة لم تقصر في الرقابة والتوجيه والإشراف وتوفير كافة ما يلزم من الاحتياطات والاحترازات اللازمة في عدم وقوع الأخطاء؛ فإنه ليس من العدل تحميلها أي مسؤولية، وإنما يتحملها الشخص المخطئ الذي قصر في اتباع توجيهات الجهة الإدارية، لكن إذا كانت هذه الجهة قد قصرت فعلًا في التوجيه والرقابة والإشراف، ولم تتخذ بعض الاحتياطات اللازمة عليها؛ فإن عليها حينئذ أن تتحمل وزر ذلكم الخطأ؛ ومن ثم عليها أن تتحمل مسؤولية ما يقع من أضرار نتيجة تقصيرها، ومن ذلك تعويض المتضرر عن الأضرار التي وقعت عليه تقع نتيجة خطأها في طرح المنافسات الحكومية عبر هذه البوابة عمومًا.

وقد سبق تحديد أوصاف الموظفين الذين يتولون عملية إعداد وطرح المنافسات الحكومية، ولا شك أن تحديد تلك الأوصاف مهم جدًا؛ حيث إن أهميته تكمن في تحديد نوع الخطأ؛ ومن ثم تحديد الشخص المسؤول أيضًا؛ فإذا كان نوع الخطأ ماليًا فيعني أن الشخص المسؤول هو المراقب المالي، أما إذا كان نوع الخطأ فنيًا فيعني أن الشخص المسؤول هو الموظف الفني، بينما إذا كان نوع الخطأ في مخالفة نص نظامي، فيعني أن الشخص المسؤول هو الموظف المختص بالشؤون النظامية، لكن لا بد من توضيح مسألتين مهمتين، وهما:

- المسألة الأولى: أن الموظف المختص لا يكون مسؤولًا عن الخطأ إلا بعد إثبات خطئه الشخصي؛ بمعنى أن الجهة الإدارية قد استفرغت جهدها في التوجيه والمراقبة عليه، إلا أنه تجاوز تلك التوجيهات، وارتكب حينها خطأ، والجهة الإدارية لا علاقة لها به، فحينئذ من المنطقي أن يتحمل هذا الموظف المقصر مسؤولية ذلكم الخطأ، وما ينتج عنه من أضرار، مع ضرورة أن نشير إلى أمر مهم جدًا نص عليه نظام الانضباط الوظيفي الصدار بالمرسوم الملكي رقم (م/18) وتاريخ (8/2/1443هـ)، وذلك في المادة السابعة منه، وهو ما نصه: [يُعفى الموظف من الجزاء إذا ثبت أن ارتكابه المخالفة كان تنفيذًا لأمر صدر من رئيسه، بالرغم من تنبيه الموظف لرئيسه بالمخالفة كتابة، أو بأي من الطرق المعتبرة نظامًا].

- المسألة الثانية: إذا كان الخطأ مشتركًا بين أكثر من موظف، بمعنى أن الخطأ كان ناتجًا من المراقب المالي بالاشتراك من الموظف الفني أو النظامي، أو كليهما، فإننا أمام ثلاثة حلول:

- الحل الأول: الأخذ بنظرية فصل المسؤولية كل واحدة عن الأخرى: بحيث إذا كان بالإمكان عزل كل مخطئ على حدة؛ فيتحمل كل مخطئ نتيجة خطئه، فيتحمل

الموظف النظامي نتيجة خطئه، ويتحمل المراقب المالي نتيجة خطئه، وينطبق ذلك على الموظف الفني أيضًا.

- الحل الثاني: أما إذا لم يمكن عزل وفصل الأخطاء عن بعضها بعضًا، فإنه يمكن الأخذ بنظرية الاستغراق، بحيث إذا كان الخطأ مشتركًا بين الموظف الفني والنظامي والمالي؛ فإننا ننظر حينها في مسألة الخطأ الذي يستغرق جميع الأخطاء؛ ومن ثم يتحمل هو الخطأ، ويتحمل كذلك المسؤولية باعتبار استغراق خطئه جميع الأخطاء الأخرى.
- الحل الثالث: إذا لم يمكن عزل الأخطاء عن بعضها، ولم يمكن تمييز الأخطاء بحيث يمكن معرفة الخطأ المستغرق، وكان جميع الموظفين (الفنيين والماليين والنظاميين) مخطئين، ولم يصدر من الجهة الإدارية أي خطأ؛ فإن الأسلم أن يتحمل جميع الموظفين المخطئين المسؤولية، وذلك بقدر مشترك بينهم؛ نتيجة خطئهم وتقصيرهم.

المطلب الثاني: معرفة الجهة المختصة في نظر دعاوى المسؤولية والتعويض عن الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية

أولًا- الجهة المختصة بنظر دعاوى المتنافسين وتظلماتهم:

نصت المادة (86) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [تُكوّن بقرار من الوزير لجنةٌ أو أكثر من المختصين، لا يقل عددهم عن خمسة، ويحدد فيه رئيس اللجنة ونائبه، ويُنص في القرار على عضو احتياطي أو أكثر. ويعاد تشكيل هذه اللجنة كل ثلاث سنوات، ويجوز تجديد العضوية فيها، ويصدر الوزير قرارًا يحدد قواعد عمل اللجنة وإجراءاتها، ويحدد مكافآت أعضائها وسكرتيرها، تختص اللجنة بما يلي:

النظر في تظلمات المتنافسين من قرار الترسية، أو من أي قرار أو إجراء تتخذه الجهة الحكومية قبل قرار الترسية][1]؛ وعليه فإذا تضرر أحد المتنافسين من أي قرار أو إجراء اتخذته جهة الإدارة- كأنْ حدث خطأ أو إخلال في طرح المنافسات والمشتريات عبر هذه البوابة- وتضرر منه أحد المتنافسين؛ فإنه يجوز للمتضرر حينئذ أن يتقدم لهذه اللجنة بتظلمه، على أن تصبح قرارات هذه اللجنة ملزمة للجهة الإدارية[2]، وللمتضرر أيضًا على

(1) لكن اشترط النظام في ذات المادة على أن [يقدم المتظلم ضمانًا يساوي نصف قيمة الضمان الابتدائي؛ يعاد إليه إذا ثبت صحة التظلم]، وذلك للحد من الشكاوى والتظلمات غير الصحيحة.

(2) انظر: ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة (86) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية.

سبيل الأصل العام أن يتقدم بدعوى تعويض للقضاء الإداري[1].

ثانيًا- الجهة المختصة بنظر دعاوى جهات الإدارة:

نصت المادة (88) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [-1 تُكوَّن بقرار من الوزير لجنة أو أكثر من المختصين، لا يقل عددهم عن خمسة، ويحدد فيه رئيس اللجنة ونائبه، ويُنص في القرار على عضو احتياطي أو أكثر، ويعاد تشكيل هذه اللجنة كل ثلاث سنوات، ويجوز تجديد العضوية فيها، ويصدر الوزير قرارًا يحدد قواعد عمل اللجنة وإجراءاتها، ويحدد مكافآت أعضائها وسكرتيرها

تتولى هذه اللجنة النظر في مخالفات المتنافسين والمتعاقد معهم لإحكام النظام والعقود المبرمة معهم]؛ ومن ثم إذا أخلَّ أحد المتنافسين أو المتعاقدين معهم بالبوابة الإلكترونية، أو بتعليماتها، أو بنظام المنافسات والمشتريات الحكومية عمومًا؛ فإن اللجنة تتولى النظر في تلك المخالفات والمعاقبة عليها[2]، والسؤال المهم هنا: إذا تضرر أحد المتنافسين من الآخر بسبب الإخلال بالبوابة الإلكترونية، أو تضرر أحد المتنافسين من الشركة المشغلة للبوابة الإلكترونية، أو تضرر أحد المتنافسين من الموظف المختص بطرح المنافسات الحكومية عمومًا، فماهي الجهة المختصة بنظر تلك الدعاوى؟

الجواب: إذا ثبت أن الخطأ شخصيًّا وليس مرفقيًّا؛ بمعنى أن جهة الإدارة ليس لها أية علاقة بهذا الخطأ نهائيًا؛ فالمسؤولية حينئذ مدنية شخصية، وليست إدارية مرفقية؛ ومن ثم يتصدى القضاء العام لدعوى التعويض في هذه المسؤولية المدنية، حيث نصت المادة (94) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أن: [كل مخالفة لأي حكم من أحكام النظام تعرِّض الموظف المسؤول عنها للمساءلة التأديبية، وفقًا لأحكام نظام تأديب الموظفين ونظام العمل، وغيرها من الأحكام الجزائية الأخرى المطبقة على الموظفين والعاملين، وللجهة الحكومية الحق في إقامة الدعوى المدنية على المخالف عند الاقتضاء]، فيقع على الموظف المخطئ هنا مسؤوليتان: تأديبية ومدنية، والمسؤولية التأديبية خارجة عن محل البحث، أما المسؤولية المدنية فإنها من اختصاص القضاء العام[3]، وكذلك إذا

(1) نصت الفقرة الأولى من المادة (92) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على أنه: [على الجهة الحكومية تنفيذ التزاماتها في العقد وفقًا لشروطه، وإذا أخلت بتنفيذ التزاماتها جاز للمتعاقد معها التقدم إلى المحكمة الإدارية للمطالبة بالتعويض].

(2) وقد نصت المادة (88) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على ما يلي: [-3 مع عدم الإخلال بأي عقوبة ينص عليها أي نظام آخر؛ للجنة أن تصدر في حق المخالف قرارًا بمنعه من التعامل مع الجهات الحكومية مدة لا تتجاوز خمس سنوات، أو بتخفيض تصنيفه -إن وجد- أو بهما معًا.].

(3) وعند إثارة أي نزاع في مسؤولية الموظف العام المدنية، فإنه يجب مراعاة نص المادة (126) من نظام المعاملات

أحدثت الشركة المشغلة خطأً فنيًّا على البوابة الإلكترونية، فإن الجهة القضائية المختصة في نظر الدعاوى ضدها هي القضاء العام[1].

الخاتمة

أولا- أهم النتائج:

1. تعني المسؤولية في اللغة التحمل والالتزام، بينما يقصد بالمسؤولية الإدارية في الاصطلاح: التزام الجهة الإدارية بتعويض المضرور- أيًا كان هذا المضرور شخصًا طبيعيًا أو معنويًا- وذلك بسبب ممارسة هذه الجهة الإدارية لنشاطها المادي أو القانوني.

2. لتحديد المسؤولية التي يدور عليها محل البحث؛ يجب ابتداءً التمييز بين نوعين من الخطأ؛ الخطأ الشخصي: بمعنى أنه إن كان الخطأ صادرًا من موظف عام؛ فإن هذا الخطأ يكون شخصيًا؛ ومن ثم يُسأل عنه الموظف المخطئ بشكل خاص، ويتحمل كذلك نتائجه من ماله الخاص.

أما إن كان نوع الخطأ مرفقيًا: فإن هذا الخطأ حينئذ هو خطأ "إداري"، أو ما يسميه البعض بـ"الخطأ المرفقي"؛ ومن ثم فإن جهة الإدارة هي من تُسأل عنه، وهي من تتحمل نتائجه من مالها الخاص

3. اجتهد فقهاء القانون الإداري في وضع عدة معايير لتحديد نوع الشخص المخطئ؛ لكن الخلاصة من هذه المعايير: أنه ليس هناك معيارٌ واحدٌ يمكن من خلاله الاستناد للتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، وقد استقر ديوان المظالم السعودي على التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي مسترشدًا بعدة معايير يمكن من خلالها تحديد نوع الخطأ، وهي:

- الخطأ المنفصل عن عمل الوظيفة العامة.
- الخطأ الصادر بعمد من الموظف العام.

المدنية السعودي، والذي نص على أنه: [لا يكون الموظف العام مسؤولًا عن عمله الذي أضر بالغير، إذا أداه تنفيذًا لنص نظامي، أو لأمر صدر إليه من رئيسه، متى كانت إطاعة هذا النص أو الأمر واجبة عليه، أو كان يعتقد لمبررات مقبولة أنها واجبة، وأثبت أنه كانت لديه أسباب معقولة جعلته يعتقد مشروعية العمل الذي أتاه، وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر].

(1) وكذلك المتنافس المخطئ، فإن الجهة القضائية المختصة في نظر الدعاوى ضده هي القضاء العام.

- إذا كان غاية الموظف العام من الفعل تحقيق مصلحة خاصة.
- إذا كان الخطأ جسيمًا، ومع ذلك ارتكبه الموظف.

4. أن هناك عدة جهات مختصة تنظر في طلبات التعويض الناشئة عن الأضرار التي قد تكون بسبب الإخلال بطرح المنافسات والمشتريات الحكومية عمومًا؛ فالجهة المختصة بنظر دعاوى المتنافسين وتظلماتهم هي اللجنة التي تم النص عليها في المادة (86) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، وللمتضرر أيضًا- على سبيل الأصل العام- أن يتقدم بدعوى تعويض للقضاء الإداري، وهناك أيضًا لجنة أخرى تختص بنظر طلبات جهات الإدارة، وقد نصت عليها المادة (88) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، أما إذا ثبت أن الخطأ كان شخصيًا وليس مرفقيًا؛ بمعنى أن جهة الإدارة ليس لها أية علاقة بهذا الخطأ نهائيًّا؛ فالمسؤولية حينئذ مدنية شخصية، وليست إدارية مرفقية؛ ومن ثم يتصدى لدعوى التعويض حيالها القضاء العام.

ثانيًا- التوصيات:

1. من المعلوم أن هناك عدة أشخاص يختصون بعملية طرح المنافسات والمشتريات الحكومية وذلك عبر البوابة الإلكترونية، ومن ثم كان من الأفضل سنَّ نصوص قانونية تتعلق وبشكل دقيق بتوضيح اختصاصات كل شخص على حدة؛ حتى يتم تحديد مسؤولية كل شخص بناءً على تلك الاختصاصات وحسب.

2. نوصي بسنّ نصوص قانونية تتعلق بوضع جزاءات معينة يمكن إيقاعها عند الإخلال بعملية طرح المنافسات والمشتريات الحكومية عبر البوابة الإلكترونية.

3. نوصي بإنشاء وحدة إلكترونية تختصُّ بمراقبة وحماية البوابة الإلكترونية من الاختراق أو الإخلال بها عمومًا.

4. نوصي كذلك بوضع إرشادات وتعليمات عامة تتعلق بكيفية التعامل مع البوابة الإلكترونية وتقديم العروض ومتابعتها وذلك من خلال تلك البوابة.

قائمة المصادر والمراجع

اغريـر، أحمـد (2021م). مسـؤولية الإدارة بـدون خطـأ وتطبيقاتهـا في المملكـة العربيـة السـعودية. مجلـة كليـة الشريعـة والقانـون بتفهنـا الأشراف. 23/1. 341-376. https://jfslt.journals.ekb.eg/article_176822_a9bec717dafa6e6fb12e5e26ee216322.pdf

الجرف، طعيمة (1970م). القانون الإداري (ط2) مكتبة القاهرة الحديثة.

جمعـة، وليـد (2021م). التطـور القضـائي لمسـؤولية الإدارة عـن الأخطـاء الشـخصية. مجلـة العلـوم القانونيـة بجامعـة الشـارقة. 18/1. 525-569. https://spu.sharjah.ac.ae/index.php/JLS/article/view/2650/285 https://doi.org/10.36394/jls.v18.i1.18

الحلو، ماجد (2000م). القضاء الإداري (ط2). منشأة المعارف.

الخضير، خالد (2019م). القضاء الإداري السعودي. القانون والاقتصاد.

خليفة، عبد العزيز (2008م). الأسس العامة في العقود الإدارية. المركز القومي للنشر.

الرازي، محمد (1999م). مختار الصحاح (ط5). المكتبة العصرية.

الراشـدية، غـادة (2020م). المسـؤولية الإداريـة بين الشريعـة والقانـون. المجلـة الإلكترونيـة الشـاملة متعـددة التخصصـات. 1/27. 1-29.

أبو زيد، محمد (1985م). رقابة القضاء لأعمال الإدارة (ط2). دار الثقافة العربية.

الزيني، نهى (1986م). مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية. (دن).

سليمان، سامي (1988م). نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية. مكتبة النهضة المصرية.

السناري، نورة (2015م). مسؤولية الموظف ومدى مسؤولية الدولة عنه. دار الكتب المصرية.

الشرقاوي، سعاد (1972م). المسؤولية الإدارية (ط2). (دن).

الشرقـاوي، عبـد الفتـاح (2016م). التعويـض عـن الربـح الفائـت في النظـام الإداري وتطبيقاتـه القضائيـة. مجلـة كليـة الشريعـة والقانـون بطنطـا. 31/1. 341-168. https://mksq.journals.ekb.eg/article_7784_f8d1a1ae99ba5a8fddb3340b90800aba.pdf

الطماوي، سليمان (1954م). نشاط الإدارة (ط2). دار الفكر العربي.

الظاهر، خالد (1430هـ). القضاء الإداري. مكتبة القانون والاقتصاد.

عامر، حسين وعامر، عبد الرحيم (1979م). المسؤولية المدنية (ط2). دار المعارف.

عبد الباسط، محمد(2000م). العقد الإداري. الدار العربية.

العطية، سعد (2016م). الرقابة على الإنفاق العام في العقود الحكومية. المؤسسة الحديثة للكتاب.

عمر، أحمد (2008م). معجم اللغة العربية المعاصرة. عالم المكتب.

الغامدي، ناصر (2017م). القضاء الإداري السعودي. دار طيبة الخضراء.

فقيهـي، علي (2020م). المبـادئ الضابطـة لسير المرافق العامـة وعلاقتها بالإدارة الإلكترونية في النظام السـعودي. مجلـة كليـة الدراسـات الإسلامية والعربيـة للبنـات بالإسكندريـة. 36/9. 164-213. https://doi.org/10.21608/

bfda.2020.142654

الفوزان، محمد (2014م). مسؤولية الدولة عن أعمالها غير المشروعة(ط2). مكتبة القانون والاقتصاد.

الفياض، إبراهيم (1973م). مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها.[أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة].

الفياض، إبراهيم (1981م). العقود الإدارية. دار الفلاح للنشر والتوزيع.

الفيومي الحموي، أحمد (1926م). المصباح المنير (ط2)، المكتبة العلمية.

ابن منظور، محمد (1414هـ). لسان العرب (ط3). دار صادر.

الترجمة الصوتية لمصادر ومراجع اللغة العربية: Romanized Arabic References:

aghryr ʾaḥmada (2021مْ). masʾūliyyatu alʾidārati bidūni khaṭaʾin watiṭabyaquāathā fī almamlakati alʿarabiyyati al-suʿūdiyyati mijallatu kulliyyati al-sharīʿati wa-l-qānūni bitafahhanā alʾashrāfu 23/1. 341-376.https://jfslt.journals.ekb.eg/article_176822_a9bec717dafa6e6fb12e5e26ee216322.pdf

aljurfu ṭuʿaymata (1970مَ). alqānūnu alʾidāaryi (ṭ maktabatu alqāhirati alḥadīthatu

jmʿa wlyd (2021م). al-taṭawwuru al-qḍāʾī limusaʾūʾalyti alʾidārati ʿani alʾakhṭāʾi al-shakhṣiyyati mjla alʿulūmi al-qānūniyyati bjāmʿa al-shārqa 18/1. 525-569. https://spu.sharjah.ac.ae/index.php/JLS/article/view/2650/285 https://doi.org/10.36394/jls.v18.i1.18

alḥulwu mājidin (2000مَ). alqaḍāʾu alʾidāariyyu (ṭ mansha'ati almaʿārifi

al-khḍyr khāld (2019مْ). alqaḍāʾu alʾidāriyyu al-suʿūdiyyu alqānūnu wa-l-iāqtiṣādu

khalīfatu ʿabdu alʿazīzi (2008مْ). alʾususu alʿāmmatu fī alʿuqūdi alʾidāriyyati almarkazu alqawmiyyu lil-nashri

al-rāzīy muḥammadin (1999مْ). mukhtāru al-ṣiḥāḥi (ṭa almaktabatu alʿaṣriyyatu

al-rāshidiyyatu ghādita (2020م). almasʾūliyyatu alʾidāriyyati bayna al-sharīʿati wa-l-qānūni almajallatu al-ʾiliktirūniyyatu al-shāmilatu mutaʿaddidatu al-takhaṣṣuṣāti 1/27. 1-29.

ʾabū zaydin muḥammadun (1985مَ). riqābatu alqaḍāʾi liʾaʿmāli alʾidārati (ṭ dāru al-thaqāfati alʿarabiyyati

al-zayniyyu nahā (1986مْ). masʾūliyyatu al-dawlati ʿan ʾaʿmāli al-sulṭati al-tashrīʿiyyati (dn

sulaymānu sāmī (1988مْ). naẓariyyatu alkhaṭaʾi al-shakhṣiyyi fī majāli al-masʾūliyyati alʾidāriyyati maktabatu al-nahḍati almiṣriyyati

al-sanāriyyu nawrata (2015مْ). masʾūliyyata almūʾaẓẓafi wamadā masʾūliyyati al-dawlati ʿanhu dāru alkutubi almiṣriyyati

al-sharqāwiyyu suʿādu (1972مْ). al-masʾūliyyatu al-ʾidāriyyatu (ṭ (dn

al-sharqāwiyyu ʿabdu alfattāḥi (2016مْ). al-taʿwīḍu ʿan al-ribḥi alfāʾiti fī al-niẓāmi alʾidāaryi watataṭabayqiāthi alqaḍāʾiyyati mijallatu kulliyyati al-sharīʿati wa-l-qānūni biṭanṭā 31/1. 168-341. https://mksq.journals.ekb.eg/article_7784_f8d1a1ae99ba5a8fddb3340b90800aba.pdf

al-ṭamāwiyyu sulaymānu (1954مْ). nashāṭu al'idārati (ṭ dāru alfikri al'arabiyyi

al-ẓāhiru khālidun (1430هـ). alqaḍā'u al'idāariyyu maktabatu alqānūni wa-l-iāqtiṣādi

'āmirun ḥusaynun wa'āmirun 'abdu al-raḥīmi (1979مْ). al-mas'ūliyyatu almadaniyyatu (ṭ dāru alma'ārifi

'abdu albāsiṭi muḥammadun 2000مَ). al'aqdu al'idāaryi al-dāru al'arabiyyatu

al'aṭiyyati s'd (2016مْ). al-riqābatu 'alā al'infāqi al'āmmi fī al'uqūdi alḥukūmiyyati almu'uassasatu alḥadīthatu lil-kitābi

'umaru 'aḥmada (2008مْ). mu'jami al-lughati al'arabiyyati almu'āṣirati 'ālimu almaktabi

alghāmidiyyu nāṣirun (2017مْ). alqaḍā'u al'idāariyyu al-su'ūdiyyu dāru ṭaybatu alkhaḍrā'u

faqīhiyyun 'aliyyun (2020م). almabādi'iu al-ḍābiṭatu lisayri almarāfiqi al'āmmati wa'alāqatihā bi-l-'idārati al'ilktrūniyyati fī al-niẓāmi al-su'ūdiyyi mijallatu kulliyyati al-dirāsāti al'islāmiyyati wa-l-'arabiyyati lil-banāti bi-l-'iskandariyyati 36/9. 164-213. https://doi.org/10.21608/bfda.2020.142654

alfawwazā'un muḥammadun (2014مْ). mas'ūliyyata al-dawlati 'an 'a'mālihā ghayri almashrū'ati ṭ maktabatu alqānūni wa-l-iāqtiṣādi

alfayyāḍu 'ibrāhīmu (1973مْ). mas'ūliyyatu al'idārati 'an 'a'māli mū'aẓfīhā'uṭrūḥati dukatwarāh jāmi'atu alqāhirati

al-fayyāḍu 'ibrāhīma (1981مْ). al-'uqūdi al-'idāriyyatu dāru al-fallāḥi lil-nashri wa-l-tawzī'i

al-fayyūmiyyu alḥamawiyyu 'aḥmadu (1926مَ). almiṣbāḥu almunīru (ṭ almaktabatu al'ilmiyyatu

abnu manẓūrin muḥammadun (1414هـ). lisānu al-'arabi (ṭa dāru ṣādirin

Determining legal liability for irregularities in the offering of government tenders and purchases via the electronic portal "An analytical study"

Abdulrahman bin Issa Muhammad Al-Naimi[1]

Abstract:

Abstract: This research mainly examines the identification of the party legally responsible for irregularities in the offering of government tenders and purchases via the electronic portal. It initially identifies all individuals and entities entrusted with posting such tenders and procurements on the electronic portal, then proceeds to clarify the role of each party separately, whether a natural person or a legal entity. The study further addresses the legal opinions on determining the type of error that may result in harm to one of the competitors. If the type of error is purely personal, then the competent employee is the one who bears its consequences, but if the type of error is purely service-related, then the administrative body is the one who bears responsibility for its consequences. The research also addresses another important topic, namely identifying the competent authority with jurisdiction over the compensation claims and lawsuits that may be filed by the parties harmed as a result of such faults.

Keywords: Administrative liability, electronic error, electronic competitions, electronic portal.

(1) Faculty of Law - King Khalid University (Abha - Kingdom of Saudi Arabia) aealnami@gmail.com