

الدكتور رضوان العنبي
باحث في القانون العام

المراجعة اللغوية
عبدالواحد تولان

الإيداع القانوني
2011 PE 0113

الرقم الدولي المعياري
X2028876

ملف الصحافة
42/2011

المطبعة

دار القلم للطباعة

12. شارع النور ، يعقوب المنصور -الرباط

الهاتف : 0537299490 / 0661370079

الفاكس: 0537694820

البريد الإلكتروني : daralkalam@yahoo.fr

Daralqalam2011@gmail.com

المراسلة

العنوان: زنقة 13 الرقم 24 حي قصر البحر 2 ق ج البيضاء 20350

الهاتف: 0665929835

البريد الإلكتروني: elanbiredouane@gmail.com

جميع حقوق النشر محفوظة

لا يسمح بإعادة النشر ولو كانت جزئية

اللجنة العلمية

د- عبد الرحيم فاضل	:أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق الدار البيضاء(القانون العام)
د- أحمد حضراني	: أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق مكناس (القانون العام)
د- عبد النبي ضريف	: أستاذ جامعي بكلية الحقوق سلا (القانون العام)
د- گولفرني محمد	: أستاذ جامعي بكلية الشريعة أكادير(القانون العام)
د- إدريس الحياتي	: أستاذ جامعي بكلية الحقوق أكادير (القانون الخاص)
د- جميلة العماري	: أستاذة جامعية بكلية الحقوق طنجة (القانون الخاص)
د.نعيم سابك	: أستاذ التعليم العالي بكلية متعددة التخصصات ببني ملال (القانون الخاص)
د.محمد شادي	:أستاذ باحث بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية عين السبع
د.ابوبكر مهم	:أستاذ بالتعليم العالي بكلية الحقوق –سطات (القانون اخاص)
عاصم التجاني إبراهيم شمعون	رئيس قسم إدارة الاعمال – جامعة شقراء أستاذ إدارة الأعمال المشارك –المملكة العربية السعودية
د. أحمد دوش مدني	:أستاذ جامعي بكلية الحقوق فاس(القانون الخاص)
د.خنفوسي عبد العزيز	:أستاذ محاضر قسم أ (أستاذ مشارك)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، الجزائر
د. علاء محمد مطر	: عميد كلية العلوم الإنسانية في جامعة الإسراء-غزة

قواعد النشر

- أن يكون البحث أصيلاً معداً خصيصاً للمجلة، و ألا يكون قد نشر جزئياً أو كلياً في أي وسيلة نشر إلكترونية أو ورقية.
- يرفق البحث بمختصر السيرة العلمية للباحث باللغتين العربية والإنجليزية.
- يمكن للباحث إجراء التعديلات المطلوبة وإرسال البحث المعدل إلى نفس البريد الإلكتروني المذكور سابقاً.
- تنشر المقالات باللغات العربية والفرنسية والإنجليزية.
- الالتزام بالمعايير الأكاديمية والعلمية المعمول بها دولياً في إعداد الأعمال العلمية، أهمها الأمانة العلمية.
- أن يكون المقال مكتوباً بلغة سليمة، مع العناية بما يلحق به من خصوصيات الضبط والأشكال.
- يكتب على الصفحة الأولى من المقال ما يلي:
 - اسم ولقب الباحث باللغتين العربية والإنجليزية، الصفة، الدرجة العلمية، مؤسسة الانتساب (الجامعة والكلية)، البريد الإلكتروني
 - كتابة عنوان المقال باللغتين العربية والإنجليزية.
 - وضع ملخصين وكلمات مفتاحية للمقال باللغتين العربية والإنجليزية في حدود 300 كلمة.
- اتباع طريقة التمهيش أسفل الصفحات بطريقة غير تسلسلية حيث يبدأ ترقيم التمهيش وينتهي في كل صفحة كما يلي:
 - اسم الكاتب ، لقب الكاتب، اسم الكتاب، رقم الطبعة، بلد النشر: دار النشر، سنة النشر، ص
 - توثق المراجع حسب الترتيب الأبجدي في نهاية المقال وتصنف إلى:
 - 1-مراجع باللغة العربية: (1-الكتب-2- القوانين والمواثيق الدولية-3- المقالات-4 المواقع الإلكترونية)
 - 2-المراجع باللغة الأجنبية : (1-الكتب-2- القوانين والمواثيق الدولية-3- المقالات-4 المواقع الإلكترونية)
 - 3-طريقة كتابة المراجع:
 - الكتاب: لقب الكاتب، اسم الكاتب ، اسم الكتاب، رقم الطبعة، بلد النشر: دار النشر، سنة النشر
 - المقال: لقب الكاتب ، اسم الكاتب، "عنوان المقال"، اسم المجلة، العدد، سنة النشر، الصفحة
 - المواقع الإلكترونية: لقب الكاتب ، اسم الكاتب ، "عنوان المقال" اسم الموقع الإلكتروني وتاريخ الولوج وساعته
 - رسالة ماجستير أو أطروحة دكتوراه: يكتب اسم صاحب البحث، العنوان، يذكر رسالة ماجستير أو أطروحة دكتوراه ، اسم الجامعة، السنة.
- إذا كان المرجع نشرة أو إحصائية صادرة عن جهة رسمية: يكتب اسم الجهة، عنوان التقرير، أرقام الصفحات، سنة النشر
- يتم تنسيق الورقة على قياس (A4) ، بحيث يكون حجم ونوع الخط كالتالي:
 - نوع الخط هو Traditional/Arabic حجم 16 بارز (Gras) بالنسبة للعنوان الرئيسي، وحجم 14 بارز بالنسبة للعناوين الفرعية، وحجم 14 عادي بالنسبة للمتن، وحجم 11 عادي بالنسبة للجداول والأشكال إن وجدت، وحجم 9 عادي بالنسبة الهوامش. (أما المقالات المقدمة باللغة الأجنبية تكون مكتوبة بالخط Times New Roman.12

- ترك هوامش مناسبة (2.5) من جميع الجهات.
- لا يزيد عدد صفحات المقال (بما في ذلك المراجع) عن 22 صفحة ولا يقل عن 15 صفحة
- يرسل البحث المنسق على شكل ملف مايكروسفت وورد، إلى البريد الإلكتروني [:elanbiredouane@gmail.com](mailto:elanbiredouane@gmail.com)
- يتم تحكيم البحث من طرف محكمين أو ثلاثة.
- يتم إبلاغ الباحث بالقبول المبدئي للبحث أو الرفض.
- يخضع ترتيب المقالات في المجلة على أسس موضوعية.
- تعبر المضامين الواردة في المقال على آراء أصحابها ولا تمثل آراء المجلة.
- أي خرق لقواعد البحث العلمي أو الأمانة العلمية يتحملها الباحث صاحب المقال بصفة كاملة.
- كل بحث أو مقال لا تتوفر فيه الشروط لا يؤخذ بعين الاعتبار ولا يتم نشره مهما كانت قيمته العلمية.

المحتويات

8	افتتاحية العدد
	الدراسات والأبحاث
11	الجوانب القانونية لظاهرة المؤثرين عبر الشبكات الرقمية-أية حماية للمتأثرين؟- حسن السوسي
27	الديمقراطية التشاركية بالمغرب في زمن الإعلام الإلكتروني رضوان قطبي
39	الاطار القانوني وتجسيد مفهوم المدن الذكية بالمغرب محمد بومديان
57	أي دور للمستهلك في ظل التجارة الإلكترونية يونس عثمان
72	دور الإدارة الإلكترونية في تيسير الحصول على المعلومات غزلان بوعبدلي
91	ضمانات ممارسة الحق في الحصول على المعلومة في القانون المغربي الحسن المرابط كشوط
104	المعاملات الإدارية الإلكترونية بين الواقع ومتطلبات الإصلاح الإداري لمياء لمصبي
132	حجية الدليل الإلكتروني في إثبات الجرائم المعلوماتية محمد المناوي
152	موائمة إجراءات جمع الأدلة الرقمية ومعايير حقوق الإنسان أحمد أبو جعفر
170	جريمة الاختراق الواقعة على البيانات والمواقع الحكومية(دراسة مقارنة على التشريعات الاردنية والفلسطينية) عبدالله ذيب محمود

186	العنف الرقمي: مقارنة لتفكيك آليات العنف الرقمي عبر مواقع التواصل الاجتماعي سعاد أغانيم
195	تقييم مستوى وعي مديري الإدارة العليا بمفهوم الحكومة الإلكترونية والتوجه نحو متطلبات تطبيقها. " دراسة ميدانية في محافظات الشمال بالمملكة الأردنية الهاشمية " أيمن سالم الرومي
216	الشفافية الإدارية ومكافحة الفساد الإداري هشام عبد السيد الصافي محمد بدرالدين
251	حكمة التكنولوجيا الحديثة إعلاميا كوثر قرياني
260	التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد ومدى احترامه لشرعية الإثبات عبد الواحد الدافي

افتتاحية العدد

بسم الله الرحمن الرحيم، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى من أتبع هديه إلى يوم الدين أما بعد:

ففي شرنقة حدث وباء كورونا الذي لم تعرف له البشرية نظيرا منذ أزيد من قرن ونيف "منذ الأنفلونزا الإسبانية" ولد هذا العدد الذي نضعه بين يدي قراءنا، عدد استثنائي، سواء من حيث المحتوى، الذي أغنته كوكبة من الباحثين المختصين في مشارب علمية متنوعة، أو من حيث ظروف صناعته والتي تميزت بتفعيل حالة الطوارئ الصحية، وهي أحداث لم يعرف لها العالم المعاصر نظيرا.

في اجتماعات هيئة تحرير المجلة، تم الإجماع، على أن الحدث "حدث جائحة كوفيد 19"، الذي يعتبر من آيات الله في الكون، سيخلخل مفاهيم عدة، وسيعيد توازنات النظام العالمي، وان المفهوم التقليدي للقانون الدولي، ومفاهيم التجارة الدولية، والرأسمالية والتي ليبرالية، وقوة الولايات المتحدة الأمريكية، والاتحاد الأوروبي، وصراعات شرق غرب وشمال جنوب، سيعاد النظر فيها.

كما أبان الحدث أن الثورة الرقمية. وقيمة العلوم الحقة، هي رهان الدول على اختلاف قوتها وإمكانياتها، ، لذا ارتأينا أن نخصص هذا العدد لمقاربة الإشكاليات التي تطرحها الثورة الرقمية. ومن المواضيع المختارة في هذا العدد نجد :

جوانب القانونية لظاهرة المؤثرين عبر الشبكات الرقمية-أية حماية للمتأثرين؟-، " دور الإدارة الإلكترونية في تيسير الحصول على المعلومات "، " حجية الدليل الإلكتروني في إثبات الجرائم المعلوماتية"، " العنف الرقمي: مقارنة لتفكيك آليات العنف الرقمي عبر مواقع التواصل الاجتماعي " و" التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد". ومدى احترامه لشرعية الإثبات

و يسعدنا في افتتاحية هذا العدد أن نتقدم بالشكر الجزيل للأساتذة الأجلاء الذين ساهمت أقلامهم في إغناء صفحات هذا العدد . وبفضل هذا الوفاء في الانتظام فان المجلة تجتهد

كذلك للحفاظ على مستوى معين التزمت وانطلقت به، وهو الحرص على تقديم المفيد الجديد في الثقافة القانونية والإدارية. لعلنا نرتقي حتى نقترّب مما يرضي الحق . جل ثناؤه . ويرضي مطمحنا ومطمح الباحثين والأساتذة الذين نغرف زادنا من إسهاماتهم أو الذين ينهلون من معيننا ما يكون لهم نبراسا في طريقهم والله نسأله أن يكون لنا خير هاد ومعين، ويتقبل منا صالح أعمالنا ويرفع عن البلاء والوباء.

والله من وراء القصد وهو يهدي السبيل والسَّلَام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته

الدكتور رضوان العيني

مدير مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية

الدراسات والأبحاث

الجوانب القانونية لظاهرة المؤثرين عبر الشبكات الرقمية

- أية حماية للمتأثرين؟ -

حسن السوسي

باحث بسلك الدكتوراه

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-عين الشق-

جامعة الحسن الثاني-الدار البيضاء

ملخص البحث:

ليس يخفى على الجميع أن التكنولوجيا الحديثة ساهمت في انفجار العديد من الظواهر التي أثرت على المستهلكين، حيث ظهرت مهنة يصطلح عليها بالتأثير وتساهم في ترويج بعض المنتجات والبضائع والخدمات عن طريق المؤثرين الذين يعرضون هذه المنتجات دون الكشف عما إذا كانت مدعومة من قبل شركة أو مقالة في إطار عقود الرعاية الإشهارية، والمؤثرون ذو المصدقية عبر المواقع التواصلية يقومون بتوجيه عموم المتابعين المستهلكين واقتناعهم برأي مؤثر. ومن هنا، تثار جملة من الأسئلة والإشكالات القانونية حول حماية المتأثرين التابعين لعارضي الفيديوها، وما إذا كانت قواعد قانون حماية المستهلك كافية لتوفير هذه الحماية. الكلمات الدالة: المؤثرون، المتأثرون، التأثير القانوني، الرعاية الإشهارية، حماية المتأثر المستهلك.

مقدمة:

من الصعب اليوم إنكار صفة الذكاء على القرن الواحد والعشرين نظرا للهيمنة التكنولوجية على مختلف مناحي الحياة، حيث تم خلق آلات وأنظمة مدعومة بالذكاء الصناعي وتتمتع بنفس خصائص الإنسان كالتفكير والتقرير في الأوضاع المعروضة أمامها، وأثرت هذه التقنيات التكنولوجية كذلك على الجوانب القانونية بشكل واضح. وأصبح لا يمكن الاستغناء عنها ولا

يمكن العيش بدونها، الأمر الذي أدى إلى بروز العديد من المفاهيم القانونية تتسم بالحدثة كالعقود الذكية و النقود الافتراضية الذكية وغيرها⁽¹⁾.

وهكذا، برز مع التطور التقني والتكنولوجي مسألة هامة تتمثل في طغيان العقلية التكنولوجية التي تهدف إلى البحث عن الأساليب والطرق الكفيلة لجعل الآلات والأنظمة تتمتع بعدة خصائص كانت ولا زالت حكرا على الإنسان دون غيره⁽²⁾. وبعبارة أخرى، قدم مهندسو الذكاء الصناعي أبحاثا حديثة غيرت من طبيعة النظرة إلى العديد من الأشياء منها القانون والكائن البشري بكونه يتميز عن سائر المخلوقات بنعمة العقل والأنظمة المعلوماتية. إذ تم تغيير طبيعة الحياة وساهمت التكنولوجيا في إلغاء بعض الأعمال التي كانت تناط بالإنسان وأصبحت الإنسالة الحديثة تقوم بها بإتقان⁽³⁾. وظهرت بالإضافة إلى ذلك العديد من المهن الحديثة المصطلح عليها ب Nouveaux métiers التي حلت محل المهن والأنشطة الكلاسيكية، كالتجارة الإلكترونية أو التعاقد عن بعد، أو البورصات الرقمية المصطلح عليها بمنصات المضاربة في العملة أو في الأدوات المالية. كما ظهرت العديد من المفاهيم والمؤسسات القانونية الحديثة التي حلت بل تجاوزت المفاهيم الكلاسيكية، كالعقود الذكية و النقود الافتراضية ك Bitcoin و

¹-V : Thierry Bonneau, Le Bitcoin, une monnaie ? in revue banque & droit, N 159, Janvier-février 2015, p 8

²-للمزيد من التفصيل، راجع :

*حسان الباهي، الذكاء الصناعي وتحديات مجتمع المعرفة، حنكة العقل أمام حنكة الآلة، أفريقيا الشرق، 2012، ص 29
³- لقد طرح لأول وهلة السؤال يتعلق بأن هل التعلم و الفهم خصيصة لصيقة فقط بالإنسان أم أن الأمر ليس كذلك و الآلات يمكن لها التعلم و الفهم و التكيف مع المحيط الخارجي لبني البشر و جاء على لسان بعض الباحثين ما يلي :

Il est paradoxal de constater qu'encore aujourd'hui beaucoup de personnes s'étonnent qu'une machine puisse apprendre. Pourtant il y a au moins cinquante ans que des machines apprenantes existent. C'est comme si nous refusions d'accorder a priori aux machines une capacité que beaucoup ne voulaient jusqu'à encore très récemment toujours pas donner aux animaux...Nous allons tenter pour le moment de présenter le plus pédagogiquement possible la manière dont les machines peuvent changer leur comportement en fonction de leurs expériences passées.

*Gorge Chapouthier et Frédéric Kaplan, L'homme, l'animal et la machine, CNRS Ed. Paris, 2011, p 28

وأضاف الباحثان أن الذكاء الصناعي اليوم مكن الآلات من الاكتفاء الذاتي دون الاعتماد على الإنسان وذلك من أجل الاشتغال والعمل على الإنتاج، وغدت الآلة مستقلة تمام الاستقلال عن بني البشر، إذ يمكنها من التعلم أي تعلم كل ما يمكن للإنسان تعلمه. L'intelligence artificielle offre aujourd'hui un vaste répertoire de méthode d'apprentissage. Chacun de ses méthodes est adaptée à certains problèmes et pas à d'autres. Chacun possède ses propres caractéristiques et il convient de savoir choisir les méthodes les plus appropriés selon le type d'apprentissage à réaliser, ou dans certain cas, de laisser la machine choisir par elle-même.

*George Chapouthier et Frédéric Kaplan, op. cit, p 30

Ethereum وStablecoins التي تتداول في نظام رقمي ومعلوماتي يسمى بسلسلة الكتلة Blockchain الذي يشتغل بالخوارزميات الرياضية⁽⁴⁾.

غير أن هذا العصر تميز بظهور عدة ظواهر اجتماعية حديثة أبرزها ظاهرة المؤثرين عبر مواقع التواصل الاجتماعي، حيث نجم عن ظهور بعض المواقع سواء لعرض الفيديوهات أو لعرض الصور الشخصية على المشتركين في الحساب، سلطة معنوية تدفع بالمشاركين إلى إتباع صاحب الحساب في العديد من الأمور. وقد انتقلت هذه المواقع من مواقع ترفيهية إلى مواقع لكسب وجني الأموال.

ويرجع ظهور ظاهرة المؤثرين إلى أزمنة غابرة، حيث كانت هذه الصفة لصيقة بالمشاهير سواء مشاهير كرة القدم أو مشاهير هوليوود، وكانت الشركات الكبرى تقوم باستغلال هؤلاء في الدعاية لمنتجاتها وكان محبو المشاهير يتبعونهم في كل شيء. إلا أن المعادلة اليوم تغيرت وانقلبت الموازين، وأضحت الشهرة غير مقتصرة على من يقدم عملا فنيا أو رياضيا فحسب، وإنما أصبح مشهورا كل من يحمل كاميرا أو الهاتف الذي به كاميرا، ويقوم بتقاسم حياته اليومية مع المتابعين. فهذه الظاهرة بدأت بما يسمون باللغة الإنجليزية Youbuters نسبة إلى موقع الفيديوهات Youtube أو ما يسمون بـ instagramers نسبة إلى موقع عرض الصور instagram، فكان مستعملو "مشاهير" هذه المواقع يعرضون بعض الدروس ككيفية الطبخ أو طرق اللباس أو كيفية استعمال مواد التجميل⁽⁵⁾.

⁴ - للمزيد من التفصيل، راجع:

*Noémie WEINBAUM et Marie DELAMORINERE, Algorithme au milieu bancaire et financier : entre responsabilité et conformité, in Revue banque & droit, N° 178 Mars-avril 2018, p 4 et suiv

*Gaël Chantepie, Le droit en algorithme ou la fin de la norme délibérée ? in Dalloz IP/IT, N° 10, octobre 2017, p522 et suiv

*Sandrine Chassagnard-Pinet, les usages des algorithmes en droit prédire ou dire le droit ? in Dalloz IP/IT, N° 10, octobre 2017, p 495

⁵ - للمزيد من التفصيل، راجع:

* Joel Backaler, Digital influence, unleash the power of influencer marketing to accelerate your goal business, Palgrave Macmillan, 2018, p

*Aron Levin, Influencer Marketing for brands, What youtube and Instagram can teach you about future of digital advertising, Apress, 2020, p 1-2

وهكذا، فإن معايير الشهرة المبنية على تفاصيل دقيقة تعتمد عليها اللجان المتخصصة والمهرجانات العالمية، وكان المشهورون حذرين في كلامهم وتصرفاتهم، والجانب الذي يظهر به أمام عموم الجماهير أو المتبعين هو الذي تركز عليه الشهرة، حيث كانت حياة المشهور الشخصية بعيدة كل البعد عن الأنظار، ولا يظهر أمام الكاميرات إلا بعد القيام بالكثير من الأعمال التحضيرية للقاء الجمهور من جهة. ومن جهة ثانية، تميز المشاهير القدماء بثقافتهم وقدرتهم على التحدث بأكثر من لغة أجنبية وذلك من أجل توسيع دائرة شهرته لكي تصل إلى مختلف بقاع العالم، حيث تجد أغلب المشاهير يضبطون على الأقل لغة أجنبية عالمية. وكانت حياة المشاهير الشخصية غير مكشوفة للعيان وكان بعض الصحفيين يبحثون عنها بالغالي والنفيس حتى تكون مادة صحفية دسمة ويكشفون للعموم أسلوب حياة أحد المشاهير.

لكن، انقلبت هذه المعايير في عصر التكنولوجيا، وأضحت الشهرة لا توجب العمل عليها وتقديم أعمال علمية أو فنية أو رياضية التي تتطلب الجهد الكبير، وإنما أضحي من السهل حمل كاميرا والبدء في العمل وبالتالي يوصف حامل الكاميرا بأنه من المشاهير ودخل باب الشهرة دون عناء كبير، وذلك يرجع إلى سهولة عرض الفيديوهات المقترن بارتفاع نسبة المشاهدة وتتبع هذه المواقع دون تنقيب عن ما يفيد بل أصبح المفيد وغير المفيد سواء وإن لم نقل طغى غير المفيد على المفيد الذي غاب⁶.

ويعود سبب طغيان المحتوى غير مفيد إلى أن الحياة الخاصة التي تعرض عبر الفيديوهات قد تجلب لصاحبها أموالا كبيرة يصعب في الواقع الحصول عليها أو على الأقل الربع منها، الأمر الذي دفع بالشركات الكبرى بضخ الأموال الباهظة من أجل ترويج بضاعتها أو خدماتها، نظرا لأن الحياة الخاصة تحصل على مشاهدات ضخمة وهائلة وقد يقول قائل بأن المتفرجين يملكون فائضا من الوقت ومشاهدتهم مثل هذه المحتويات.

*Elisabeth Coulomb, Jusqu'ou les Gafa iront-ils ? in Revue banque, N 821, juin 2018, p 3

⁶ - للمزيد من التفصيل، راجع:

*Nicolas Dugué, Analyse du capitalisme social sur Twitter, thèse pour l'obtention du doctorat, université d'Orléans, 2015, p 9 et suiv

*Marko Bozic, L'influence de la théorie du droit social d'origine française sur la pensée juridique serbe durant XXe siècle, thèse pour l'obtention du doctorat, université de Paris Ouest nanterre la défense, 2013, p3

وعليه، فإن الشهرة الإلكترونية التي اكتسبها زيدا أو بكرا دفعت بعمر أو غيره إلى فتح قنوات إلكترونية من أجل عرض هذا المحتوى وبالتبعية كسب الأموال، الشيء الذي دفع بالشركات إلى تمويل هذه القنوات، حيث تجد قنوات متخصصة في توضيح مميزات الهواتف وتدعم من قبل شركات الهواتف العالمية، وأخرى تعرض مواد التجميل وتدعم ماديا من قبل شركات مواد التجميل أو مراكز التجميل، وتجد قنوات متنوعة تمرر إشارات بطريقة ذكية بوضع بضاعة أو منتج وتصويرها أو القول بأن هذا المنتج أحسن من غيره أو أحسن من منتج الشركة المنافسة، وذلك بعرض المؤثر تجربته الشخصية مع منتج الشركة الداعمة له.

وتجدر الإشارة إلى أن المؤثر يعتبر شخصا طبيعيا موجها للرأي العام ويمتلك سلطة قوية للاقتراح على المستهلكين، فالمؤثر أو المؤثرون يستعملون المواقع الاجتماعية ويتواصلون وينشئون محتويات رقمية لمتابعيهم من أجل الاستمتاع بتجارهم⁽⁷⁾.

تأسيسا على ما سبق، يمكن القول بأن التشريع المغربي لا يعرف نظرية التأثير *théorie de l'influence* بخلاف المشرع الفرنسي الذي يعرف هذه الأخيرة سيما في مجال سياقة العربات ذات محرك. كما أن القانون الإنجليزي يعرف نظرية التأثير تحت المخدرات أو الكحول.

لذا، يطرح هذا الموضوع جملة من التساؤلات يمكن حصرها فيما يلي:

*كيف يمكن حماية المؤثر عليهم من الوسائل التدليسية التي قد يلجأ إليها المؤثرون؟

*ما هي طبيعة نشاط المؤثر؟

*هل قانون حماية المستهلك يكفي لحماية المؤثر فيهم؟

*هل يمكن اعتبار المؤثر موردا بمفهوم المادة الثانية من قانون حماية المستهلك؟

ولمعالجة هذا الموضوع ارتأينا تقسيمه إلى مطلبين على الشكل الآتي:

المطلب الأول: التأثير ظاهرة إلكترونية حديثة

المطلب الثاني: غياب نظام قانوني للتأثير

⁷ - « L'influenceur est une personne physique, leader d'opinion, qui dispose d'un fort pouvoir de suggestion sur les consommateurs. L'influenceur, qui utilise fortement les réseaux numériques, est en mesure de communiquer et de créer le contenu suscitant chez son audience l'envie de vivre la même expérience ».

*Tristan Girard-Gaymard, les influenceurs et le droit, in D. N° 2, 23 janvier 2020, p92

المطلب الأول: التأثير ظاهرة إلكترونية حديثة

ظهر في السنوات الأخيرة مهنة حديثة وغير منظمة جاءت كنتيجة للتطور التكنولوجي وظهور القنوات البديلة في موقع يوتوب الأمريكي وأدت هذه الظاهرة إلى بروز نشاط حديث يصطلح عليه بالتأثير، حيث يتبع شخص معين ذا شهرة رقمية العديد من المتابعين يترقبون حياته الشخصية والخاصة التي قد تعرض في بعض الأحيان، ثم يقوم المؤثر بعرض منتجات وبضائع وخدمات لشركات التي تدعمه بلا شك الدعم المادي قصد ترويج خدماتها.

لذا ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فقرات، نعالج في الأولى المقصود بالتأثير في القانون (الفقرة الأولى)، ونتناول في الثانية الطبيعة القانونية لعمل المؤثر (الفقرة الثانية)، ثم نتطرق في الثالثة إلى تمييز التأثير عن النظم المشابهة (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: المقصود بالتأثير في القانون

التأثير لغة مصدر أثر وأثر له ثلاثة أصول الهمزة والياء والراء: تقديم الشيء وذكر الشيء، ورسم الشيء، قال خليل: لقد أثرت أن افعل كذا، وهو في عزم. وقال ابن الأعرابي معناه افعله أول كل شيء⁽⁸⁾. ومن الناحية الاصطلاحية، فيقصد بالتأثير حمل شخص على القيام بشيء معين.

لقد اختلفت الآراء حول تعريف للتأثير في القانون، حيث عرفه البعض بأنه عمل يمارس من شيء على شخص أو من شخص على شخص آخر قصد السيطرة والتمكن منه، وذلك بإتباع ما يتبع ممارس عمل التأثير حذافيره وبدون تفكير⁽⁹⁾. ويعرف البعض الآخر التأثير بأنه توكيل لشخص معين يتمتع بصيت ذائع في مجال معين إلى التقرير في مكان الأشخاص المتابعين. وهذا التعريف تضمن صورة من التأثير والتي تقترب من الخضوع وليس التأثير بمعناه العام فقط. وعرف أحد المتخصصين في سيكولوجية الإنسان التأثير بأنه سلطة معينة يمارسها أحد

⁸-معجم مقاييس اللغة لان فارس، ج الأول، دار الفكر، 1979، ص 53

⁹ - Tristan Girard-Gaynard, op cit, p 92; Susan Fiske, Psychologie sociale, Ed de boeck, 2008, p 12

الأشخاص تجاه شخص آخر، وتدفعه إلى القيام بعمل معين حسب اختيار صاحب السلطة المؤثر وليس المؤثر عليه.⁽¹⁰⁾

ويمكن أن نعرف التأثير بأنه إيقاظ عزم الشخص وحضه على فعل شيء معين بطريقة غير مباشرة، وإرشاده للشيء الموجه إليه مع توضيح محاسن ذلك الشيء. وبعبارة أخرى، يعرف التأثير بأنه توجيه لشخص ما لفعل شيء معين اقتداءً بشخص آخر أو بالخضوع إلى شخص آخر كالزوج ذي الشوكة على زوجته أو النفوذ الأدبي للأب على أولاده.

وهكذا، فإن ظاهرة التأثير انتقلت إلى المجال التكنولوجي والرقمي، حيث أضحت عنصرا بارزا وفعالا وصفة تحمل من قبل مستعملي أحد المواقع التواصلية، ويدخل مفهوم التأثير في المجال الرقمي في جانب اتخاذ القرار، أو بعبارة أخرى يدخل في سيكولوجية اتخاذ القرار، وذلك بدفع بعض متابعي مشهور افتراضي الذي يسمى بالمؤثر باقتناء منتج أو بضاعة أو غيرها⁽¹¹⁾.

ويقوم المؤثرون بعملية التسويق الرقمي المصطلح عليه باللغة الإنجليزية ب E-marketing المبنية على أساليب تسويقية تساهم في طرق عرض المنتجات أو البضائع أو القيام بأعمال معينة قصد التشجيع على منتج معين بالذات.⁽¹²⁾

الفقرة الثانية: طبيعة عمل المؤثر

لقد تضايرت الآراء حول الطبيعة القانونية لعمل المؤثر، حيث ذهب اتجاه أول إلى القول بأن نشاطه الرقمي يدخل ضمن أعمال الوساطة، ونحا الاتجاه الثاني إلى اعتبار عمل المؤثر من طبيعة خاصة.

فأما الاتجاه الأول، فهو الذي اعتبر المؤثر وسيطا بصفة عامة يقتصر نشاطه على البحث عن المتعاقدين أو المشترين قصد إقناعهم من أجل التعاقد مع الشركة المستشهرة أو الشركة

¹⁰-Robert Cialdini, influence et manipulation, comprendre et maitriser les mécanismes et les techniques de persuasion, First édition, 2004, p 14 et suiv

¹¹-Nathalie Nahai, Webs of influence, the psychology of online persuasion, Pearson Education, 2012, p 130

¹² - Joel Backaler, Digital influence, unleash the power of influencer marketing to accelerate your goal business, Palgrave Macmillan, 2018, p 5

مصدرة الأمر⁽¹³⁾. واعتبر أنصار هذا الاتجاه أن أعمال المؤثر باعتباره سمسارا ليس إلا عملا ماديا وليس قانونيا، ويمثل هذا العمل في البحث عن أشخاص للتعاقد مع الشركة⁽¹⁴⁾. غير أن هذا الاتجاه في ظاهره صلابة في الرأي بينما يتخلل باطنه اللبس بين طبيعة عمل المؤثر باعتباره عملا حديثا وليس من أعمال الوساطة. حيث أن المؤثر أو المؤثرين يقومون بعرض المنتجات دون البحث عن من يقتنيها.

وأما الاتجاه الثاني الذي اعتبر أعمال المؤثر من طبيعة خاصة، وذهب الباحث Tristan إلى القول أن عمل المؤثر يعتبر عملا تعاقديا قائما على الالتزام بتقديم محتوى بطريقة محددة من قبل المؤثر حسب ما تم الاتفاق عليه مع الشركة الأمرة، ويحق لهذه الأخيرة أن تستغل ذلك المحتوى الذي أنشأه المؤثر⁽¹⁵⁾. وبعبارة أخرى، إن عمل المؤثر يعتبر عملا ماديا يدخل ضمن القيام بالعمل، حيث يلتزم المؤثر بإنتاج ونشر محتوى رقمي معين.

الفقرة الثالثة: تمييز التأثير عما يشته به

سنميز في هذه الفقرة بين التأثير كمنظية قانونية تتسم بالحدثة وبين المؤسسات القانونية التي تختلط معه إلى حد عدم التمييز بينهم.

أولا: الفرق بين التأثير والإكراه

يعرف الإكراه بأنه إجبار مباشر من غير أن يسمح به القانون بحمل بواسطته شخص شخصا آخر على أن يعمل عملا بدون رضاه. فالإكراه يمس الإرادة في أهم عنصر من عناصرها وهو

¹³ - « l'influenceur est intermédiaire entre une entreprises et la communauté des consommateurs, il est en ce sens chargé de créer un lien entre l'entreprise commanditaire et le public ».

*Tristan Girard-Gaymard, op cit, p 94

¹⁴ - بوعبيد العباسي، العقود التجارية، دراسة تحليلية وفق القانون المغربي والمقارن معززة بأهم الأحكام والقرارات القضائية الصادرة في الموضوع، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية، 2013، ص 237

¹⁵ - « il semble que l'on rencontre une difficulté à regarder l'influence comme une prestation contractuelle. A l'instar du transfert de propriété dans le contrat de vente, l'influence serait plus un effet du contrat qu'une obligation en elle-même. Et il est vrai qu'à strictement parler, l'influenceur ne prend pas l'engagement d'influencer son public au profit de l'entreprise donneuse d'ordres. Sa prestation se réduit principalement à la production et à la publication d'un contenu dans lequel il promeut un produit ou un service. Ce contenu peut être divers : une simple photographie, une vidéo, un article, un tweet ou un snap ».

Tristan Girard-Gaymard, op cit, p 93

عنصر الاختيار، إذ المكروه لا يرغب في التعاقد وإنما الرهبة التي تولدت لديه هي التي دفعته إلى ذلك⁽¹⁶⁾. وبعبارة أخرى، إن الإكراه يعتبر ضغطا تتأثر به إرادة الشخص فيندفع إلى التعاقد، والذي يفسد الرضا ليست هي الوسائل المادية التي تستعمل في الإكراه، بل هي الرهبة التي تقع في نفس المتعاقد. فالمكروه إرادته موجودة ولو انتزعت منه هذه الإرادة رهبة، لأنه خير بين أن يتعاقد أو أن يقع به المكروه الذي هدد به، فاختار أهون الضررين وأراد التعاقد، إلا أن هذه الإرادة التي صدرت منه تعتبر إرادة فاسدة⁽¹⁷⁾. أما التأثير فيقصد به سلطة أدبية يمارسها الشخص المؤثر تجاه غيره ممن يتبعونه ويتبعون خطواته الحثيثة التي يتقاسمها معهم، فهو لا يرهب المتبعين ولا يجبرهم على اقتناء المنتوجات والبضائع التي يعرضها عليهم، وإنما يوجه إرادتهم إلى المنحى الذي يريد بأن يبين لهم محاسن أحد المنتوجات ونبذ غيره من الشركة المنافسة، أو أن يبين تجربة استعماله لمنتوج معين ويقوم بالتقليل منه أو بإظهار عيوبه بشكل يتضمن المغالاة، الأمر الذي يدفع بالمتبعين إلى الوثوق به والعزوب عن اقتنائه وشراء المنتج الذي يستعمله هذا المؤثر.

ويختلف الإكراه عن التأثير من عدة مناجي، أهمها:

1- إن الإكراه يعتبر عيبا من عيوب الرضا، ومعنى ذلك أن الإرادة الواقعة تحت الإكراه تكون فاسدة وذلك راجعا إلى خوف المكروه من أن يقع على جسمه ضررا ماديا كالضرب أو الجرح المبرح أو الإيذاء بأنواعه المختلفة، أو أن يقع عليه ضررا نفسيا بتهديده أن يلحق الأذى بأحد أولاده أو أبائه أو أن يتم التشهير بزوجه أو بنته، فهذه الأفعال إن وقعت على الشخص تفسد الرضا وتجعل العقد قابلا للإبطال.

2- يشترط في الإكراه حتى يعتد به أن يولد الرهبة في نفس المكروه، حيث يتصور هذا الأخير خطرا كبيرا يحدق به وضررا جسيما ينتظره إن لم يبرم العقد، وبالتالي أصبح مسلوب الحرية لا اختيار له فيما أراد. بينما التأثير لا يعتبر سببا من أسباب إبطال العقود والتصرفات القانونية،

¹⁶ - مأمون الكزبري، نظرية الالتزام في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، المجلد الأول، 1972، ص 111

¹⁷ - عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية،

الطبعة الثالثة الجديدة، 2011، ص 360

ولا يسلب الإرادة من الشخص المؤثر فيهم، وإنما يعتبر نمطا من أنماط توجيه الإرادة ويبقى حق الاختيار للمؤثر فيهم إذا ما أراد أن يقتني المنتج أو البضاعة من عدمه.

ثانيا: الفرق بين التأثير والقيود القانوني

يمكن تعريف القيد *La contrainte* بأنه حالة واقعية يتم من خلالها تبني أحد الحلول أو أحد التصرفات دون غيره. وبعبارة أخرى، يعرف القيد القانوني بأنه وضع واقعي ينشأ بموجب القانون خلافا للوجه التقليدي، يجب أن ينظر إليه على أنه قيد واقعي حقيقي⁽¹⁸⁾.

وهكذا، فإن القيود القانونية ليست بالتزامات قانونية، وإنما هي حالة واقعية لا يمكن مخالفتها، إذ يعتبر الفاعل حرا في إنتاج القواعد القانونية وتأويلها وتنفيذها وفقا لطرق استعمال السلطة⁽¹⁹⁾.

في المقابل، يقصد بالتأثير تلك الحالة المعنوية التي يمارسها أحد الأشخاص المشهورين عبر مواقع التواصل ونشر الفيديوهات وتقع على متابعيه وهم المتأثرون الذي يوجه لهم المحتوى قصد استمالتهم ودفعهم إلى اقتناء المنتج المعروض عليهم.

ويختلف التأثير بمفهومه السابق عن القيود القانونية في أن الأول حالة ينشئها المؤثر وتلعب إرادته الدور الأساسي فيها، بينما الثانية حالة ينشئها القانون ولا دخل لإرادة الأطراف فيها. ويؤثر المؤثر في المتابعين بشكل جلي حيث تنشأ سلطة أدبية أو نفوذا أدبيا تجاههم ويقتنعون بما يقدمه لهم بدون تقييم ولا تفكير، كما لو عهدوا إليه التفكير مكانهم وإرشادهم وتوجيههم لما فيه

¹⁸ - « La contrainte juridique est une situation de fait dans laquelle un acteur du droit est conduit à adopter telle solution ou tel comportement plutôt qu'une ou un autre, en raison de la configuration du système juridique qu'il met en place ou dans lequel il opère.

En d'autres termes, la contrainte juridique est celle qui est produite par le droit et qui, contrairement à la conception traditionnelle, doit être perçue comme une contrainte de fait.»

*Véronique Champeil-Desplats et Michel Troper, Proposition pour une théorie des contraintes juridiques, in colloque intitulé "Théorie des contraintes juridiques" sous la direction Michel Troper, Véronique Champeil-Desplats et Christophe Grzegorzcyk, LGDJ et Bruylant, 2005, p 12

¹⁹ - « la contrainte n'est pas une obligation susceptible d'être transgressée. On suppose que l'acteur est libre de produire des normes ou d'interpréter les énoncés qu'il doit appliquer et ceux qui règlent les modalités de l'exercice de son pouvoir ».

*Véronique Champeil-Desplats et Michel Troper, op cit, p 13

مصالحهم، علما أن المصلحة تختلف من شخص لآخر فمن كان نافعا لشخص قد يكون غير نافع لغيره.

المطلب الثاني: غياب نظام قانوني للتأثير

ليس يخفى على الجميع أن التكنولوجيا أفرزت العديد من الظواهر الاجتماعية وأدت إلى ظهور مهن حديثة كما هو الشأن بالنسبة لنشاط المؤثرين، حيث يعتبر العمل الذي يقومون به عملا حديثا لم يكن معروفا إلا بعد ظهور المواقع عرض الفيديوهات، وهذا النشاط المهني الحديث لم ينظمه المشرع المغربي أسوة بغيره من المهن الذاتية. لذا، ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى فقرتين، نعالج في الأولى حماية المتأثرين (الفقرة الأولى)، ثم نتطرق في الثانية إلى حماية المؤثرين (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: حماية المتأثرين

لقد ذهب الفقه الغربي الذي تربطنا معه وشائج القربى الدائمة إلى القول أن سلطة السوق والمنافسة البريطانية Competition and Market Authority ألزمت المؤثر بتبيان العلاقة بينه وبين الشركة الأمرة من أجل أن يتم إنارة إرادة المتأثر، وأقرت قاعدة إنجليزية وهي القول مقابل الأداء⁽²⁰⁾ Say On Pay تفيد أنه يجب الإشارة بشكل واضح إلى الروابط التي تربط بين المؤثرين والشركات الأمرة؛ أي الشركات التي تأمر بإنجاز محتوى معين وبشكل معين، وهذا التوجه أخذته أيضا اللجنة الفدرالية للتجارة الأمريكية⁽²¹⁾ federal trade commission.

كما أن المشرع الفرنسي نحا نفس المنحى السالف، حيث ألزمت سلطة التنظيم المهني للإشهار Autorité de régulation professionnelle de la publicité بالمؤثرين بموجب توصية أصدرتها بتاريخ 7 يونيو 2017 حول نشاط المؤثر بالكشف عن عقود الرعاية المبرمة بينهم وبين الشركات، ويجب أن يكون هذا الكشف بشكل واضح لا يغادر الشك خواطر المتابعين أو المتأثرين⁽²²⁾.

²⁰ -Jill Fisch, Darius Palia and Steven Davidoff Solomon, is say on pay all about pay? The impact of firm performance, in Harv. Bus. L. Rev., vol. 8, 2018, p 101

²¹ - Tristan Girard-Gaymard, op cit, p 99

²² - « l'ordre juridique adopte une approche mixte fondée sur le droit souple, mais également sur le droit dur. Les activités publicitaires relèvent d'une autorité de régulation qui n'en est pas une puisqu'elle est juridiquement une association : l'autorité de régulation professionnelle de publicité (ARPP). Cet organisme a émis des recommandations le 7 juin 2017

وبعبارة أخرى، ألزمت سلطة التنظيم المهني للإشهار المؤثرين، إن كان المحتوى مدعما من قبل شركة معينة، بالكشف عن ذلك حتى يكون المتأثرون على بينة واختيار ويعلمون أن المؤثر لم يقدّم عرض المنتج موضوع المحتوى إلا بسبب علاقة التعاون التي تربطه بالشركة التي تنتج ذلك المنتج.

بالإضافة إلى ذلك، فإن المؤثرين قد يقومون بعرض إشهارات مضللة أو الإشهارات غير معلن عنها، حيث نص المشرع الفرنسي بمقتضى المادة L.121-4,II من مدونة الاستهلاك الفرنسية بأنه "يعتبر خداعا كل الممارسات التجارية التي تكون محلا لمحتويات كتابية تستعمل من قبل وسائل الإعلام قصد ترويج أحد المنتجات أو الخدمات والتي تمول من قبل المهنيين، بدون تحديد بشكل واضح أن المحتوى أو الصورة أو الصوت قبل للتعرف عليه من قبل المستهلكين"⁽²³⁾. وقد ذهب المشرع المغربي نفس مذهب نظيره الفرنسي بموجب المادة 21 من قانون حماية المستهلك رقم 31.08 بقوله أنه يمنع كل إشهار يتضمن، بأي شكل من الأشكال، إدعاء أو بيانا أو عرضا كاذبا.

بناء على ما سلف، يطرح التساؤل حول ما إذا يمكن اعتبار المؤثر مهنيا أو موردا بمفهوم قانون حماية المستهلك؟ وللإجابة على هذا السؤال ذهب الفقه الفرنسي إلى اعتبار المؤثر مهنيا بمفهوم المادة L.121-3 من مدونة الاستهلاك الفرنسية والمادة الثانية من قانون حماية المستهلك المغربي، وحجتهم في ذلك أن المؤثر أو المؤثرين يعتبرون من مقدمي الخدمات لحساب الشركة الداعمة أو الراعية، خاصة إذا قام المؤثر أو المؤثرون بوضع قن سري يمكن للمتابعين

concernant l'activité des influenceurs. L'ARPP recommande la révélation du partenariat existant entre l'influenceur et une entreprise. La prestation d'influence doit donc être ostensible, en ce sens que ses destinataires doivent être informés que le message qui leur est adressé a fait l'objet d'une collaboration entre un annonceur et l'influenceur. L'influenceur devra donc indiquer clairement que le contenu visionné a été sponsorisé par une entreprise. De plus, l'information sur l'existence de l'influence doit être instantané, en ce sens qu'elle doit être immédiatement visible par ses destinataires ».

*Tristan Girard-Gaymard, op cit, idem

²³-L'article L.121-4,II du code de consommation stipule clairement que : « sont réputées trompeuses les pratiques commerciales qui ont pour objet d'utiliser un contenu rédactionnel dans les médias pour faire la promotion d'un produit ou d'un service alors que le professionnel a financé celle-ci lui-même, sans l'indiquer clairement dans le contenu ou à l'aide de l'image ou de sons clairement identifiables par le consommateur ».

المستهلكين الاعتماد عليه من أجل الاستفادة من تخفيضات أثمان المنتجات موضوع المحتوى الرقمي المعروض من قبله⁽²⁴⁾.

الفقرة الثانية: حماية المؤثر

ذهب الفقه الغربي إلى أنه يلزم حماية المؤثر من كل ما من شأنه أن يمس بحياته الخاصة ومعطياته الشخصية⁽²⁵⁾، وقد عرف المشرع المغربي المعطيات ذات طابع شخصي بموجب المادة الأولى من القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي بأنها: "كل معلومة كيفما كان نوعها بغض النظر عن دعائها، بما في ذلك الصوت والصورة، والمتعلقة بشخص ذاتي معرف أو قابل للتعرف عليه".

وهكذا، يجب على المسؤول عن معالجة المعطيات الشخصية للمؤثر القيام بالإجراءات التقنية والتنظيمية الملائمة لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي من الإتلاف العرضي أو غير مشروع أو الضياع العرضي أو التلف أو الإذاعة أو الولوج غير المرخص، خصوصا عندما تستوجب المعالجة إرسال المعطيات عبر شبكة معينة، وكذا حمايتها من أي أشكال المعالجة غير مشروعة. وتجدر الإشارة إلى أن البرلمان الأوروبي تبنى النظام العام لحماية المعطيات الشخصية المصطلح عليه اختصارا بـ RGDP، حيث يلتزم الأشخاص الذين يقومون بمعالجة المعلومات والمعطيات ذات الطابع الشخصي بالقيام بالإجراءات الضرورية لحفظ هذه الأخيرة من كل ما من شأنه أن يمس بها سواء بشكل مباشر أو غير مباشر تحت طائلة المسؤولية⁽²⁶⁾.

²⁴ -« un influenceur prestataire d'une entreprise pourrait donc qualifié de professionnel au sens de la directive et tomber le coup de l'article L.121-2, L.121-3 du code de consommation pourrait également trouver à s'appliquer, qui prohibe toute communication n'indiquant pas sa véritable intention commerciale ».

* Tristan Girard-Gaymard, op cit, p 100

²⁵ -« Les groupes est une évoqué et couvre une entreprise qui exerce une influence dominante sur les autres entreprises du fait, par exemple, de la détention du capital, d'une participation financière ou des règles qui les régissent, ou du pouvoir de faire appliquer des règles relatives à la protection des données à caractère personnel. »

* Sabine Marcellin et Jérôme Semik, La responsabilité des traitements de données partagés dans un groupe, in Dalloz IP/IT, N 12, 2017, p363

²⁶ - V dans ce sens : Myriam Quéméner, RGDP vs directive NIS, in Dalloz IP/IT, N 6, 2017, p 364 ; Matthieu Bourgeois, Franck Régnier-pécating et Denis pélanchon, RGDP : les bonnes résolutions 2018, in JCP E, N 4, 2018, p 26 et suiv

وتجدر الإشارة إلى أن المؤثر أو المؤثرين قد يتوفرون على أكثر من حساب على مواقع التواصل الاجتماعي، فأحد هذه المواقع يخصصه المؤثر إلى ممارسة نشاطه الاقتصادي، والآخر يخصصه إلى حياته الخاصة أو يستعمله في إطار خاص، حيث نص المشرع الفرنسي⁽²⁷⁾ بموجب المادة 1-226 من المدونة الجنائية على أنه: "يعاقب بسنة حبسا وبغرامة مالية تقدر ب 45.000 يورو كل انتهاك يمس حياة الغير الخاصة بشكل إرادي عن طريق الالتقاط أو التسجيل أو النقل للمعلومات المنطوقة بشكل خاص أو سري دون موافقة صاحبها"⁽²⁸⁾. ويقابل هذه المادة الفصل 1-447 من المجموعة الجنائية الذي ينص على أنه: "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من 2000 إلى 20.000 درهم، كل من قام عمدا، وبأي وسيلة بما في ذلك الأنظمة المعلوماتية، بالالتقاط أو تسجيل أو بث أو توزيع أقوال أو معلومات صادرة بشكل خاص أو سري، بدون موافقة أصحابها. يعاقب بنفس العقوبة، من قام عمدا وبأي وسيلة، بتثبيت أو تسجيل أو بث أو توزيع صورة شخص أثناء تواجده في مكان خاص، دون موافقته"⁽²⁹⁾.

كما نص المشرع المغربي بموجب المادة 2-447 من المجموعة الجنائية على أنه: "يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى ثلاث سنوات وغرامة من 2000 إلى 20.000 درهم، كل من قام بأي وسيلة بما في ذلك الأنظمة المعلوماتية، ببث أو توزيع تركيبة مكونة من أقوال أشخاص أو صورته، دون موافقته، أو قام ببث أو توزيع ادعاءات أو وقائع كاذبة، بقصد المس بالحياة الخاصة للأشخاص أو التشهير بهم".

²⁷ - Tristan Girard-Gaymard, op cit, p 97

²⁸ - L'article 226-1 du code pénal français dispose que « Est puni d'un an d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende le fait, au moyen d'un procédé quelconque, volontairement de porter atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui :

1° En captant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel ;

2° En fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé.

Lorsque les actes mentionnés au présent article ont été accomplis au vu et au su des intéressés sans qu'ils s'y soient opposés, alors qu'ils étaient en mesure de le faire, le consentement de ceux-ci est présumé. »

²⁹ - القانون 103.13 المتعلق بجرائم العنف ضد النساء الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.19 بتاريخ 5 جمادى الآخرة 1439 الموافق ل 22 فبراير 2018، ج ر ع 6655 بتاريخ 12 مارس 2018.

والواضح من هذين النصين، أن المشرع المغربي أسوة بنظيره الفرنسي قام بتوفير الحماية اللازمة ضد الانتهاكات التي قد يتعرض لها المؤثر⁽³⁰⁾، حيث عاقب كل من استعمل صورته أو أقواله أو قام بث مقاطع له بدون الحصول على الموافقة بعقوبات زجرية وغرامات مالية. وبمعنى آخر، فالمؤثر الذي يستعمل حساباته الخاصة ويتعرض للانتهاك فيحق له أن يرفع دعوى أمام المرجع الزجري قصد زجر الشخص الذي استعمل معلومات المؤثر أو أعاد بثها بدون موافقته.

خاتمة:

وفي الختام، ليس يمكن القول إلا أن التأثير من الناحية العلمية صورة من صور تسليم العقول لأشخاص معينين، ولا يخفى ضرر التأثير البليغ في العصر الحالي بخلاف العصور الغابرة، حيث كان المؤثرون هم الأدباء والمفكرون سواء في الحضارة الرومانية أو اليونانية أو حتى في عهود ليست ببعيدة كعصر الأنوار وكان للفلاسفة والمفكرين أثرا بليغا وصادقا في توجيه سواد الناس وتكوين عقولهم بما ينفع المجتمع برمته، وذلك لإقامة أطروحاتهم ومزاعمهم على أسس علمية. لذا، ارتأينا ونحن بصدد إنهاء هذا العمل أن نبد بعض الاقتراحات أهمها:

أولاً: يجب على المشرع المغربي أن ينظم بشكل دقيق مهنة التأثير كما هو الشأن بالنسبة لبريطانيا أو الولايات المتحدة الأمريكية، وأن يتم إحداث لجنة أو هيئة مصغرة من أجل مراقبة عمل المؤثر.

ثانياً: ويتعين على المشرع المغربي إنشاء أسوة بالهيئة العليا للاتصال السمعي البصري لجنة أو هيئة تنحصر مهمتها في مراقبة الإشهارات المعروضة في شكل فيديوهات واعتبار هذه الوسائل بديلة للإعلام الرسمي، وبغض النظر عن كون هذه الأعمال تدخل ضمن الأعمال السمعية البصرية التي نص عليها المشرع بموجب البند السابع من المادة الأولى من القانون رقم 77.03 المتعلق بالاتصال السمعي البصري، فإنه يلزم مراقبة هذه القنوات التي تفتح في مواقع عرض الفيديوهات من قبل الهيئة العليا للاتصال السمعي أو إحداث لجنة تابعة لهذه الأخيرة تتكفل

³⁰ - Adrien Jammet, La prise en compte de la vie privée dans l'innovation technologique, thèse pour l'obtention du doctorat en droit, université de Lille 2, 2018, p 7 et suiv

بمراقبة المحتويات الإلكترونية التي تدخل ضمن الإعلام البديل للإعلام الرسمي. لذلك، يتعين على المشرع المغربي إحداث لجنة خاصة مهمتها تنحصر في مراقبة المحتويات المعروضة قصد تخليقها، وبالتالي إخضاعها لمعايير دقيقة ومراقبة الجانب الإشهاري من أجل تفادي مس المؤثر بمبدأ المساواة بين المتنافسين؛ أي بين الشركات المتنافسة في السوق الوطني القائم على مبدأ المنافسة الحرة والشريفة.

ثالثا: يتعين على المشرع المغربي تنظيم مهنة المؤثرين عبر المواقع الإلكترونية وذلك من أجل تحديد واجباتهم وحقوقهم من جهة. وإحداث سجل خاص بالمؤثرين أسوة بالسجل الخاص بالمقاولين الذاتيين من جهة ثانية.

رابعا: تجدر الإشارة إلى أن المؤثرين لا يؤدون الضرائب. لذلك يجب على المشرع المغربي إحداث نظام ضريبي خاص بنشاط المؤثرين وذلك من أجل تغذية الميزانية العامة للدولة، وكل دخل مادي يستفيد منه هؤلاء يجب أن تؤدي عنه الضريبة.

الديمقراطية التشاركية بالمغرب في زمن الإعلام الإلكتروني

رضوان قطبي

باحث في العلوم السياسية والقانون الدستوري

جامعة محمد الخامس-الرباط-

ملخص: هدفت هذه الورقة البحثية إلى التعرف على الديمقراطية التشاركية في السياق المغربي، من خلال تحديد مفهومها وأهدافها، ثم التطرق لأسسها الدستورية والقانونية، وكذا آليات تجسيدها على أرض الواقع، بالإضافة إلى معرفة دور الإعلام الإلكتروني في ديناميكية بلورتها وتفعيلها. وخلصت الورقة إلى أهمية إدماج الديمقراطية التشاركية في الممارسة السياسية بالمغرب، وتدعيمها بمنجزات تكنولوجيا الإعلام والاتصال.

الكلمات المفتاحية: الديمقراطية التشاركية - الديمقراطية التمثيلية - ملتزمات التشريع - العرائض- الإعلام الإلكتروني.

مقدمة:

يعتبر مفهوم الديمقراطية التشاركية مفهوما أساسيا في الممارسة الديمقراطية بالمغرب بعد إصدار الوثيقة الدستورية ليوليوز 2011، على اعتبار أنه تمت صياغة قواعد جديدة للانخراط في الحياة العامة تتيح للمواطنين والمواطنات إمكانية المساهمة في اتخاذ القرارات وتبعية تنفيذها، وتقييمها، عبر آليات جديدة، ذلك أن التدبير التشاركي يبنى على إشراك المواطن في مسلسل اتخاذ القرار على المستوى المحلي والرفع من مساهمته في بلورة البرامج والمشاريع التنموية، بهدف تحقيق التنمية المستدامة. فالديمقراطية التمثيلية لا يمكنها أن تعني شيئا إذا ما تم تغييب المواطن عن المشاركة في تدبير الشأن العام، وبالتالي أضحت المقاربة التشاركية اليوم معطى هاماً ومحدداً لنجاح أو فشل برامج التنمية. فما مفهوم الديمقراطية التشاركية؟ وما أهدافها؟ وما هي أسسها الدستورية والقانونية؟ وما هي أهم آليات بلورتها على أرض الواقع؟ وما مدى استفادتها من التقدم التكنولوجي الذي يعرفه المغرب في قطاع الإعلام والاتصال؟. للإجابة عن التساؤلات المطروحة أعلاه ينطلق الباحث، اعتماداً على منهجية

تحليلية للنصوص والمعطيات ذات الصلة، من فرضية رئيسية مفادها أن دستور 2011 يعتبر خطوة مهمة ومتقدمة في سبيل ترسيخ الديمقراطية التشاركية، وهو الأمر الذي حاولت القوانين التنظيمية بلورته على أرض الواقع. كما أن هذه المقاربة الجديدة في تدبير الشأن العام أصبحت تستفيد من شبكة الإنترنت وتعمل على توظيفها واستثمار تطبيقاتها.

المحور الأول : الديمقراطية التشاركية في السياق المغربي

1- مفهوم الديمقراطية التشاركية وأهدافها :

إن الديمقراطية التشاركية لا ترمي إلى الحلول محل الديمقراطية التمثيلية بل إلى تكميلها، ومعالجة نقائصها من خلال إلى مصالح المواطنين مع العمل المدني والمشاركة السياسية، وذلك في سياق أزمة التمثيلية السياسية. وتتأسس هذه الديمقراطية على مبدأ مفاده، أن "المواطنة تتعدى ممارسة الحق في التصويت من فترة إلى أخرى"¹، وتتعداه إلى إعادة صياغة العقد الاجتماعي، وذلك بالانتقال من فكرة الديمقراطية السياسية التمثيلية إلى فكرة الديمقراطية التشاركية². وبالتالي يمكن تعريف الديمقراطية التشاركية على أنها "مجموعة الإجراءات والوسائل والآليات التي تتيح للمواطنين الانخراط المباشر في تسيير الشؤون العامة"³. وبذلك "تشكل في حد ذاتها مدرسة لتعليم ممارسة مواطنة كاملة ونشيطة مضيضة في ذات الوقت الفعالية والنجاعة في السياسات العمومية"⁴ وتبعاً لذلك لا يتم تعريف الديمقراطية التشاركية في حد ذاتها، أي بوصفها مفهوماً، بل يتم تعريفها من خلال الوسائل الديمقراطية التشاركية التي تقوم "بدمقرطة الديمقراطية"⁵.

وأما بخصوص أهدافها فيمكن التمييز بين هدفين رئيسيين : ففي مقاربة أولى، وظيفية وإدارية، يتمثل الهدف في تحسين إدارة الشؤون العامة وتحسين فعالية مسارات اتخاذ القرار، ومنع نشوب النزاعات المحتملة، وتحقيق أقصى قدر من العقلانية والتوافق المجتمعي في الحلول

¹ تقرير اللجنة الاستشارية للجبهوية، الكتاب الثاني ص: 21.

² عيساوي عزالدين، الديمقراطية المحلية : من الديمقراطية التمثيلية إلى الديمقراطية التشاركية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 2، الجزائر، 2015، ص : 214.

³ تقرير الديمقراطية التشاركية على المستوى المحلي (تونس)، ص : 6، المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية-مكتب تونس.

⁴ الكتاب الثاني من تقرير اللجنة الاستشارية للجبهوية، ص: 21.

⁵ تقرير الديمقراطية التشاركية على المستوى المحلي (تونس)، مرجع سابق، ص : 6.

المقترحة". فالمقاربة التشاركية مسلسل تواصل يمكن الأفراد و الأطراف المعنية من تحديد احتياجاتهم وأهدافهم والتزاماتهم، وتؤدي إلى قرارات مركزية تأخذ بعين الاعتبار آراء وتطلعات كل المجموعات والأطراف المعنية⁶. الأمر الذي أدى إلى بروز نظرة جديدة لتدبير الشأم العام، وفق مقاربة تهدف بالأساس إلى ضمان مشاركة المواطنين في التدبير، والمساهمة في إنتاج صناعة القرار العمومي، في إطار توافقي بين السلطة السياسية وأهم القوى الحية في المجتمع، "والتشاركية استبدال للتدبير البيروقراطي للشأن العام بالتدبير الديمقراطي الذي يخدم التنمية، هذه الأخيرة التي تتطلب مشاركة الساكنة في ممارسة الفعل التنموي بحيث تكون البرامج التنموية والسياسات العمومية الترابية معبرة بصفة حقيقة عن متطلبات المواطن⁷.

وفي مقاربة ثانية، سياسية، يتجسد الهدف في العمل على نقل المواطن من مجرد صوت معبر عنه، في مسار البحث عن مشروعية الفاعل السياسي داخل المؤسسات التمثيلية، إلى فاعل أساسي مشارك في صياغة وتتبع وتقييم السياسات العمومية. "فتورات الربيع العربي، وما أعقبها من ارتدادات، على المستوى السياسي بمنطقة شمال إفريقيا والشرق الأوسط، ناهيك عن الحركة الاحتجاجية الموسعة بالمغرب، والمتمثلة في حركة 20 فبراير، أدت لا محالة إلى جعل المشرع الدستوري، يطرح الأسئلة والإشكالات الحارقة، حول جدوى التمثيل السياسي، والغاية منه، إضافة إلى فتح قنوات وآليات حقيقية للفاعل المدني، من شأنها إتاحة الفرصة لأجل تغيير ثقافة الاحتجاج وتعويضها بثقافة المشاركة⁸.

2- الأسس الدستورية للديمقراطية التشاركية :

أكد دستور 2011، على اعتبار الاختيار الديمقراطي، أحد الثوابت الجامعة التي تستند عليها الأمة في حياتها العامة⁹. كما أفرد مكانة خاصة للديمقراطية التشاركية، حيث تنص الفقرة الثانية من الفصل الأول من الدستور على أنه " يقوم النظام الدستوري للمملكة على

⁶ سومية حنون، "الالتقائية في الحكامة المحلية الجديدة، المبادرة الوطنية للتنمية البشرية نموذجاً"، رسالة لنيل شهادت الماجستير في العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية المحمدية. 2008، ص : 60.

⁷ هشام مليح، سؤال الحكامة الترابية بالمغرب"، مجلة مسالك عدد مزدوج 21 - 22 ، 2012، ص: 89.

⁸ أليات الديمقراطية التشاركية بالمغرب، منشورات مركز الدراسات والبحوث في الشؤون البرلمانية بدعم من مؤسسة كونراد ادنauer، مجلس المستشارين، المملكة المغربية، ص: 08.

⁹ الفقرة الثالثة من الفصل الأول من الدستور

أساس فصل السلط، وتوازنها وتعاونها، والديمقراطية المواطنة والتشاركية، وعلى مبادئ الحكامة الجيدة وربط المسؤولية بالمحاسبة". هذا إلى جانب التأكيد على دور الجمعيات والمنظمات غير الحكومية المهتمة بالشأن العام¹⁰، ومشاركة هيئات التشاور في إعداد وتفعيل وتقييم السياسات العمومية¹¹. والتأكيد على دور الجمعيات والمنظمات غير الحكومية المهتمة بالشأن العام¹² أو مشاركة هيئات التشاور في إعداد وتفعيل وتقييم السياسات العمومية¹³. في ذات السياق ألزم الدستور السلطات العمومية على اتخاذ التدابير الملائمة لتوسيع وتعميم مشاركة الشباب في التنمية الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والسياسية¹⁴. دون أن ننسى التأكيد على الحق في تقديم ملتمسات في مجال التشريع¹⁵، ومنح الحق في تقديم عرائض إلى السلطات العمومية¹⁶، ويحدد قانون تنظيمي شروط وكيفيات ممارسة الحقين الأخيرين في الفصلين 14 و15.

على الصعيد التراي، حمل الباب التاسع الخاص بالجهات والجماعات الترابية بين طياته عديد المقترضات المرتبطة بالديمقراطية التشاركية. كآلية من آليات التدبير التراي عبر الإشراف الفعال للمواطنين وجمعيات المجتمع المدني التي برز دورها التنموي بشكل ملحوظ في السنوات الأخيرة حيث يقدر عددها بعشرات الآلاف. فقد أكد الفصل من الدستور 136 على "مشاركة السكان في تدبير شؤونهم والرفع من مساهمتهم في التنمية البشرية المندمجة والمستدامة". كما أن الدستور لم يغفل نقطة التجسيد الفعلي لقضية مشاركة المواطنين في تدبير الشأن العام المحلي حيث أكد على أن مجالس الجماعات الترابية "تضع آليات تشاركية للحوار والتشاور لتيسير مساهمة المواطنين والمواطنات في إعداد برامج التنمية وتتبعها. كما يمكنهم تقديم عرائض الهدف منها مطالبة المجلس بإدراج نقطة تدخل في

¹⁰ الفصل 12 من الدستور

¹¹ الفصل 13 من الدستور

¹² الفصل 12 من الدستور

¹³ الفصل 13 من الدستور

¹⁴ الفصل 33 من الدستور

¹⁵ الفصل 14 من الدستور

¹⁶ الفصل 15 من الدستور

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
اختصاصاته ضمن جدول أعماله¹⁷، على أن يتم تحديد شروط تقديم العرائض بموجب قانون
تنظيمي¹⁸.

3- آليات ممارسة الديمقراطية التشاركية :

ملتزمات التشريع : منح دستور 2011 المواطنين المغربية أفرادا وجماعات حق تقديم
ملتزمات في المجال التشريعي إلى إحدى غرفتي البرلمان، في هذا السياق يصبح المواطن قادرا
على القيام بمبادرة التشريع واقتراح القوانين التي يراها ملائمة لتنظيم وتأطير الشأن العام،
ونظم هذه العملية بقانون تنظيمي يحمل رقم 64.14 .

الحق في تقديم العرائض للسلطات العمومية : تمت المصادقة على قانون تنظيمي تحت
رقم 44.14 ينظم ممارسة هذا الحق، حيث يستطيع المجتمع المدني المساهمة في بلورة وتنفيذ
وتقييم السياسات العمومية.

آليات المشاركة والحوار والتشاور على المستوى الترابي، صدرت ثلاث قوانين تنظيمية تحت
عدد 111.14 و 112.14 و 113.14 تعمل على تنزيل الديمقراطية التشاركية جهويا ومحليا.

المحور الثاني : المشهد الإعلامي بالمغرب والديمقراطية التشاركية

1- تغيرات متسارعة في زمن الإنترنت :

أصدر المغرب أول قانونٍ للصحافة عام 1958، الذي نظم الإعلام بشكلٍ رسمي، وفرض
ترخيص وتسجيل الصحف المحلية من قبل الحكومة، في حين أنشأ أيضاً وكالة أنباء وطنية، ألا
وهي وكالة المغرب العربي للأنباء، في العام نفسه. وفي عام 1962، تم تأسيس الإذاعة والتلفزة
المغربية (RTM)، التي أعيدت تسميتها فيما بعد إلى الشركة الوطنية للإذاعة والتلفزة (SNRT)،
كما أنشئت أول قناة تلفزيونية أرضية في البلاد، التي بقيت القناة التلفزيونية الوحيدة في البلاد
حتى عام 1989، حيث دخلت القناة الثانية الخدمة وأصبحت تحتل الصدارة بعد ذلك 19، إلا
أن الإعلام التقليدي عانى بشكل كبير من التضييق وهيمنة الدولة بمؤسساتها المختلفة على
خطه التحريري. "وفي سنة 1995 دخل الإنترنت إلى المغرب، إلا أنه عانى بداية من بطء في

¹⁷ الفصل 139 من الدستور

¹⁸ الفصل 140 من الدستور

¹⁹ نظرة عامة على المشهد الإعلامي بالمغرب / fanack.com/ar/morocco/society-media-culture/morocco-media/

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
الانتشار بسبب التكلفة العالية وضعف البنية التحتية. وعلى مدى العقد الماضي على وجه الخصوص، أصبح الوصول إلى الإنترنت أكثر انتشاراً وشعبيةً بكثير، إلى الحد الذي أصبح فيه اليوم انتشار الإنترنت في المغرب يتجاوز جميع جيرانه في شمال إفريقيا²⁰.

وتشير الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات إلى أنه في أواخر 2017 تجاوزت حظيرة مشتركي شبكة الإنترنت عتبة 22.56 مليون مشترك²¹، واستمر فيس بوك في نمو المتواصل داخل المغرب التي تعد أنشط بلدان المغرب العربي على شبكة الفيسبوك، حيث انتقل عدد مستخدميه في المملكة من 3 ملايين مستخدم سنة 2011، ليصل هذا الرقم في يناير 2017 إلى 12 مليون مستخدم²². وانتقل عدد مستخدمي التويتر من 40000 في عام 2011، إلى 146000 مستخدم في مارس 2016.

وبالموازاة مع اتساع قاعدة مستخدمي الإنترنت بالمغرب، عرف الإعلام الإلكتروني انتشاراً على المستوى العددي، مستفيداً من يُسر الوصول وانخفاض كلفة الإنترنت، والتفاعل المباشر والحر مع المستخدمين. ويتجاوز عدد المواقع الإلكترونية الإخبارية 580 موقعاً؛ بعضها يُغطّي الشأن الوطني، وبعضها الآخر جهوي ومحلي، إضافة إلى مواقع تمثّل نسخاً لبعض الصحف الورقية²⁵، وقد برهن الإعلام الإلكتروني من خلال متابعة الحراك السياسي والجرأة في نقل أخباره والتعليق عليها على أن الصحافة الإلكترونية تتمتع بهامش أكبر من الحرية مقارنة بوسائل الإعلام التقليدية التي تخضع في معظمها لسيطرة الدولة، و"يسيطر الإعلام العمومي على المشهد الإعلامي عبر شركتين هما: الشركة الوطنية بـ9 قنوات تلفزيونية (3 عامة، و5

نفسه.²⁰

الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات، نشرة إخبارية، العدد 16، فبراير 2018، ص: 1.²¹

www.anrt.ma/sites/default/files/rapportannuel/newsletter_anrt_ndeg16_va_2018.pdf

²²Fadi Salem, Arab-Social-Media-Report-2017, Mohammed Bin Rashid School of Government, 2017, p:35.

²³ مؤلف جماعي، لف وارجع تان ي: الأترنيت في العالم العربي، الشبكة العربية لمعلومات حقوق الإنسان، القاهرة، 2015، ص: 48.

²⁴ Fadi Salem, Arab-Social-Media-Report-2017, op cit, p:46.

²⁵ محمد كريم بوخصاص، التوتروصراع الأدوار بين الإعلامي والسياسي بالمغرب، مركز الجزيرة للدراسات، مايو 2017، ص: 10.

<http://studies.aljazeera.net/ar/mediastudies/2017/05/170518103246327.htm>

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
موضوعاتية، وقناة جهوية)، و10 إذاعات جهوية، تابعة للدولة سواء من حيث تمويلها أو من
حيث إدارتها والإشراف عليها. وشركة صورياد، القناة الثانية بقناتها وإذاعتها²⁶.

2- الديمقراطية التشاركية في زمن الإعلام الإلكتروني :

إن الديمقراطية أكثر من مجرد فكرة، إنها أيضاً إجراءات فعلية. وبالتالي فإن إضفاء الطابع
الديمقراطي على العمل العام يهدف إلى تعزيز كل من المناقشة والمشاركة²⁷. والواقع أن
الديمقراطية التشاركية تحاول أن تتجاوز وبشكل أساسي مشكلة التمثيل في الديمقراطية
الليبرالية، وتهدف إلى ضمان المشاركة الشعبية دون الانزلاق بها في مطبات سابقتهما من خلال
وضع مجموعة من الآليات التشاركية التي تضمن المشاركة المجتمعية في اتخاذ القرار. فظهور
واستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات يفترض بروز رؤى متفائلة بشأن وجود ديمقراطية
تشاركية وشمولية، فقد وصفت البيئة الرقمية على أنها صوت من لا صوت له، بمعنى إعطاء
فرص متكافئة لجميع الفئات للمشاركة في عملية صنع القرار أو على الأقل الاطلاع عليه. "فقد
اشتهرت الوسائط الحديثة من وسائل تواصل اجتماعي كمنصات رقمية للمشاركة السياسية،
فالكثير من الجهات الفاعلة في عملية صنع القرار كالأحزاب ومؤسسات المجتمع المدني أصبحت
تعتمد هذه المنصات كآليات تعوض آليات الوساطة الاجتماعية والسياسية، وكقنوات اتصال
مباشر بينها وبين المواطنين، ولقد انتشرت هذه المنصات مؤخراً لتعبر عن نخبة جديدة من
الفاعلين والمؤثرين في صناعة القرار سواء بطريقة رسمية ومباشرة أو عبر النقاشات
والتعليقات²⁸. والحقيقة أن الديمقراطية التشاركية تقوم على الأبعاد التالية²⁹ :

- الإعلام، حيث يتم التواصل عبر رزنامة منظمة من المعلومات مع السكان المعنيين بأمور
السياسات التي سيتم تنفيذها على أرض الواقع. هذه المعلومات هي شرط أساسي للمعرفة
الأساسية لجميع الإجراءات العامة.

²⁶ المرجع نفسه، ص: 09.

²⁷ Michel Monbeig, L'impossible démocratie participative, *Pensée plurielle* 2007/2 (n° 15), p: 31.

²⁸ يوسف بن يزة، وهيبة سغيري، إسهام البيئة الرقمية في دعم الديمقراطية التشاركية أدوات المشاركة عن بعد نموذجاً، مجلة
العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة باتنة 1، المجلد 20، 01 جوان، 2019، ص : 267.

²⁹ Michel Monbeig, op.cit, p : 32.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

-التشاور، هو البعد الثاني الذي يجب أن يأخذ في الاعتبار بالوسائل المناسبة رأي السكان المعنيين بشأن مسألة أو مشكلة أو اقتراح أو قرار ترغب السلطات في أخذه ودمج هذه الآراء في القرار النهائي.

- والإشراك الهدف من ذلك هو السماح للجمعيات الفعالة للسكان بالإدراك الفعلي للإجراءات والمساهمة في تنفيذها وبلورتها.

-التقييم، والذي يسمح لكل من السكان الذين شاركوا في العمل لتقييم فعالية الإجراءات المتخذة.

يظهر إذن أن الإعلام يلعب دورا محوريا في تفعيل المقاربة التشاركية، حيث "أن وجود وسائل جديدة تتيح أشكالا جديدة من المشاركة السياسية لم تكن موجودة من قبل، هذه الوسائل توفر فرصا غير محدودة للتفاعل السياسي يستطيع المرء من خلالها توجيه رسائل البريد الإلكتروني ذات المحتوى السياسي ومحاولة التأثير على قرارات الحكومة من خلال التعليقات المنشورة على مواقع الويب. وهذا كله لا يمكن أن يؤدي إلا إلى زيادة المستوى الإجمالي للمشاركة السياسية"³⁰. ففي مقالة علمية تحت عنوان "الاتصالات الإلكترونية والتعبئة الاجتماعية والسياسية : نموذج جديد للمجتمع المدني، اعتبر مانويل كاستلز (مقالة جماعية) أن تكنولوجيا الإعلام والاتصال سمحت بالتأسيس لقوة الشعب أو سلطة الشعب"³¹. وكأننا أمام سلطة تنتج بشكل تشاركي وتفاعلي. وهكذا يمكن التمييز بين العديد من التطبيقات الإلكترونية ذات الأبعاد التفاعلية والتشاركية منها:

- منتديات المناقشة : هي عبارة عن برمجيات يتم تنصيبها على مواقع الإنترنت، لتسمح بتلقي مساهمات وأفكار وآراء من قبل أي شخص يسجل نفسه في المنتدى، وعرضها على المشاركين الآخرين في اللحظة نفسها، ثم إتاحة الفرصة لكل المشتركين الآخرين لقراءة المساهمة فوراً والرد عليها في اللحظة ذاتها، سواء بالاتفاق أو الاختلاف أو بالدفاع أو الهجوم، ومن هنا ينشأ الحوار الديمقراطي بشفافية وبلا قيود .

³⁰ يوسف بن يزة، ووهيبة سغيري، مرجع سابق، ص ص : 264-265.

³¹ Manuel Castells, Mireia Fernandez-Ardevol, Jack Linchuan Qiu and Araba Sey, ELECTRONIC COMMUNICATION AND SOCIO-POLITICAL MOBILISATION: A NEW FORM OF CIVIL SOCIETY, in: Marlies Glasius, Mary Kaldor, Helmut Anheir, Global Civil Society 2005/6, First Published, London, Sage Publications, 2006, p: 266.

- المدونات : مدونة الويب هي صفحة ويب لا تتضمن أي تحرير خارجي، مع تقديم تعليق على الإنترنت وتحديثها دوريا وتقديمها بترتيب زمني عكسي، مع روابط شعبية إلى مصادر أخرى عبر الإنترنت، البرامج المطلوبة لتشغيل مدونة متاحة مجانا على الإنترنت، وهي سهلة الاستخدام نسبيا ولا تتطلب معرفة متخصصة بلغات الويب حتى تعمل وحتى تكون المدونة ذات تأثيرات قوية يجب أن ترتبط بمواضيع أو أشخاص ذوي تأثير في عمليات صنع القرار، بحيث تتمكن هذه المدونات من تعبئة الجمهور حول حدث معين.

- وسائل التواصل الاجتماعي : لم يعد الفيس بوك وتويتر وغيرها من وسائل التواصل الاجتماعي مجرد صفحات شخصية على شبكة الأنترنت تعبر عن القيم الفردية للأشخاص، بل تعدته إلى أكثر من ذلك، فقد أصبحت منابر لتشكيل الرأي العام وتوجيهه نحو قضايا معينة، فالعالم الافتراضي المفتوح الذي وقّرته هذه الوسائل مكّنت من دخول فاعلين جدد في المشهد السياسي، وسبب قدرة "الميديا الاجتماعية" على التأثير راجع لخاصية التفاعل الآني مع الأحداث والمستجدات.

-غرف الدردشة : هو مصطلح يستخدم في المقام الأول من قبل وسائل الإعلام لوصف أي شكل من أشكال المؤتمرات المتزامنة، وأحيانا حتى المؤتمرات غير المتزامنة وبالتالي، يمكن أن يعني المصطلح أي تقنية تعبر عن الدردشة عبر الإنترنت في الوقت الحقيقي عبر المراسلة الفورية والمنتديات عبر الإنترنت، تحتوي غرف المحادثة أحيانا على "مشرف" لتسهيل التفاعل مع الفريق والتحكم في المناقشة.

-استطلاعات الرأي الإلكترونية: يمكن من خلالها قياس الرأي العام تجاه قضية معينة من خلال شبكة الأنترنت، حيث يعتمد على التفاعل الفوري والآني من طرف المستخدم. واستنادا إلى نموذج المشاركة الذي حدّته منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي، أنشأت الأمم المتحدة إطارا لتمييز المشاركة الإلكترونية، يتكون من ثلاث مراحل³² :

³² يوسف بن بزة، ووهيبة سغيري، مرجع سابق، ص : 263.

- المعلومات الإلكترونية (أو المعلومات عبر الإنترنت): أي إعطاء المواطن حق الوصول إلى جميع المعلومات المتاحة حول موضوع معين، على وجه الخصوص حتى يتمكن من إبداء رأيه من خلال المعرفة.

- التشاور الإلكتروني (أو التشاور عبر الإنترنت): تمكين المواطنين من المشاركة في المداومات المتعلقة بصنع القرار في السياسة العامة.

- اتخاذ القرار الإلكتروني (أو صنع القرار عبر الإنترنت): أي تضمين المواطنين بشكل كامل في الإنشاء المشترك للسياسات والخدمات العامة.

لاشك أن موضوع الديمقراطية التشاركية والفضاء الإلكتروني من المواضيع الشائكة المطروحة على ساحة النقاش لأنها تعالج قضايا أساسية في صميم عملية الحكم وأي تطبيق خاطئ أو منقوص قد يعرض ثقة الجمهور بالحكومة إلى الخطر. والملاحظ أن الحكومة بإمكانها تقديم مجموعة من الخدمات في هذا المجال نذكر منها: منتديات النقاش الإلكترونية الهادفة إلى توسيع دائرة المواطنين الذين يرغبون في إبداء رأيهم في السياسات الحكومية وطنياً ومحلياً، والحملات السياسية الإلكترونية، واستطلاع آراء المواطنين إلكترونياً حول قضايا مجتمعية وسياسية، نشر وتوثيق محاضر الجلسات الحكومية والبرلمانية عبر الإنترنت وغيرها.

وفي هذا السياق، أعطت الوزارة المنتدبة لدى رئيس الحكومة المغربية، المكلفة بالعلاقات مع البرلمان والمجتمع المدني يومه الأربعاء 26 يونيو 2019 من الرباط، انطلاق التطبيق الإلكتروني "ديموقراطية تشاركية : démocratie participative" وهو عبارة عن دليل حول كيفية صياغة وتوجيه العرائض والملمات احتراماً للدستور وتفعيلاً للقوانين التنظيمية ذات الصلة. ويندرج إطلاق العمل بهذا التطبيق، في إطار الحملة الوطنية التواصلية حول الديمقراطية التشاركية، والتي تهدف إلى تحسيس المواطنين بأدوارهم في تفعيل آليات الديمقراطية التشاركية وتمكينهم من إدراك أهمية الإطار القانوني الجديد المنظم لديناميكية إشراك المجتمع المدني في تدبير الشأن العام، من خلال التعريف بالديموقراطية التشاركية وغايتها وآلياتها، ونشر وتعميم المضامين القانونية المتعلقة بها، هذا فضلاً عن تدعيم حرية التعبير كحق دستوري من خلال ممارسة آليات الديمقراطية التشاركية.

ويسمح التطبيق، الذي يمكن تحميله على الهواتف الذكية، والمتوفر باللغات العربية والأمازيغية والفرنسية والإنجليزية، بالتعرف عن قرب على كيفية توجيه العرائض والمتمسكات وشروطها، والمساطر الواجب اتباعها لهذه الغاية، بالإضافة إلى الجهات التي تقدم لها العرائض وفق نوع هذه الأخيرة. كما يضم التطبيق، وثائق مرجعية، تتضمن المنظومة القانونية للديموقراطية التشاركية، واستطلاعات للرأي حول هذه الأخيرة، علاوة على مجموعة من الروابط الإلكترونية لعدد من الوزارات والمؤسسات. ويمكن تلخيص هذا التطبيق في الخطاطة التالية :

العرائض الوطنية -تعريف -شروط وكيفيات التقديم -كيفيات البت -اختبار	العرائض المحلية -تعريف -شروط وكيفيات التقديم -كيفيات البت -اختبار	المتمسكات -تعريف -شروط وكيفيات التقديم -كيفيات البت -اختبار
سؤال وجواب -السؤال -الجواب -اتصل بنا	المكتبة الإلكترونية -أشرطة صوتية -أشرطة مرئية. -وثائق أخرى	الوثائق المرجعية -نصوص الدستور -القوانين التنظيمية -المراسيم
مستجدات	روابط مفيدة -موقع الوزارة المكلفة بالعلاقات مع البرلمان والمجتمع المدني -موقع رئيس الحكومة. -موقع البنك الدولي. -مواقع أخرى.....	استطلاعات الرأي -سؤال حول الديمقراطية التشاركية يقبل إجابة واحدة (نعم أو لا). -إمكانية دعوة الأصدقاء عبر الشبكات الاجتماعية والبريد الإلكتروني للمشاركة في هذا الاستطلاع.

خاتمة :

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

تعتبر الديمقراطية التشاركية، وسيلة جديدة لإدماج مختلف الفاعلين السياسيين والمدنيين في مسألة تدبير الشأن العام وطنيا ومحليا، في الإعداد والتفعيل والتنفيذ والتقييم للسياسات العمومية. وتكريس قيم الحكامة الجيدة وعلى رأسها ربط المسؤولية بالمحاسبة. كما أنها تمكنت من توسيع دائرة التوافق المجتمعي حول القرارات والمشاريع والأوراش التنموية المختلف. فالديمقراطية التشاركية تثنى مبادرات المواطن، سواء تعلق الأمر بالعريضة والمتمسكات الأكثر انتشارا لتفعيل الديمقراطية التشاركية أو غيرها. ويلعب الإعلام الإلكتروني دورا أساسيا في التعريف بآليات ممارسة الديمقراطية التشاركية، وكذا تيسير سبل إجرائها فعليا. لهذا يجب تطوير المنظومة التواصلية الإلكترونية المهمة بقضايا الديمقراطية التشاركية، خاصة وأننا أصبحنا مجتمع ينزح نحو الرقمنة والافتراضي. ألكن ينبغي التأكيد على أن هذه الديمقراطية ليست بديلا للديمقراطية التمثيلية بل هي ترميم ومعالجة لنقائصها.

الاطار القانوني وتجسيد مفهوم المدن الذكية بالمغرب

The legal framework and the embodiment of the concept of smart cities in Morocco.

محمد بومديان

طالب باحث

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- سلا.

ملخص:

إن التطور التقني الهائل الذي عرفه نهاية القرن العشرين كان له الأثر الكبير على ظهور مجتمع من نمط جديد يعتمد بشكل متزايد على المعرفة والذكاء التكنولوجي، وإضفاء صفة الذكاء لمدينة ما لا يتحقق إلا بتبني مبادرات واستراتيجيات تعتمد على خلق بيئة رقمية وقانونية منظمة لمختلف المعاملات الإلكترونية تطور مفهوم المدينة نتيجة لهذا التطور التكنولوجي والاجتماعي الحاصل وما يقابله من تقدم في المجالات العلمية.

الكلمات الدالة: المدن الذكية، التنمية، الرقمنة.

Abstract :

The enormous technological development know at the end twentieth century has had a major impact on the emergence of a society of a new type that is increasingly dependant on knowledge and technological intelligence. The creation of a city's intelligence can only be achieved through the adoption of initiatives and strategies based on the creation of a digital and legal environment for various electronic transactions the evolution of the city concept as a result of this technological and social development and the corresponding progress in the scientific fields.

Keywords : Smart cities, Development, digitization .

تقديم:

تعتمد المدن الذكية بشكل رئيسي على البنية التحتية لتقنية المعلومات والاتصالات ولعل أكثر ما يميزها تركيزها على الأفراد في المقام الأول ذلك أنها تستطيع الاستجابة للظروف الاقتصادية والثقافية والاجتماعية المتغيرة التي تسخر في خدمة الأفراد بخلاف المدن التقليدية، يمكن ان تكون المدن الذكية مدنا جديدة صممت وأنشأت بطريقة ذكية¹ منذ البداية او مدينة تقليدية يتم تحويلها تدريجيا الى مدينة ذكية واطلقت مدن كثيرة حول العالم مشاريع المدن الذكية من بينها نيويورك واستخدمت في تكوينها وبناءها على سياسات ومقومات هامة وضرورية نجو بناء مجتمع رقمي ذكي.

وبناء على هذا يعمل المغرب جاهدا لمواكبة التطور التكنولوجي والذي يعد أهمها المدن الذكية والتقنيات الحديثة المرتبطة بها مثل امن البيئة التحتية وإدارة وتحليل المعلومات والاتصال بين الأجهزة.

كما أن الحكومة تؤكد على أنها تعمل على خلق بيئة رقمية في جميع الميادين معتبرة على أن إنجاز مدينة ذكية مرهون بمستوى إدماج المواطنين ونسبة التسيير باستخدام الرقمنة. وكما هو الحال اي تطور فهو بحاجة ماسة إلى وجود منظومة قانونية قوية متطورة ومتكاملة منظمة للحراك التكنولوجي وأن نجاح تحول إلى مدينة رقمية يتطلب تشريعات ونصوص قانونية تساهم في ابتكار نماذج وأساليب جديدة في تنمية وإدارة المدن ومن هنا كان لابد من وضع قاعدة تشريعية متينة تدعم لتحويل المدن القائمة إلى مدن ذكية، من خلال وضع عدد من القوانين الخاصة بالمعاملات التجارية إلكترونيا وقوانين تنظم امن وسرية المعلومات وتحدد العقوبات في حالة ارتكاب تجاوزات والحد منها.

وبناء على ما سبق نتساءل عن ما مدى فعالية الأليات القانونية والاستراتيجيات التي تنبئها المملكة المغربية لتجسيد المدن الذكية؟

للإجابة عن هذه الإشكالية ارتأينا اعتماد التصميم المنهجي التالي:

¹ - محمود خلود رياض صادق، مناهج تخطيط المدن الذكية. حالة دراسية دمشق. رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في التخطيط والبيئة، جامعة دمشق، كلية الهندسة المعمارية، سنة 2013، ص 15.

سنحاول التطرق (أولا) لدراسة مفهوم المدن الذكية، ثم نعرض لدراسة المبادرات والاستراتيجيات المنظمة لطبيعة وعمل المدن الذكية بالمغرب (ثانيا).

أولا: الاطار المفاهيمي للمدن الذكية

ظهرت في الآونة الأخيرة عدة مدن تعتمد على الإلكترونيات وشبكات اكتسبت عدة تسميات منها المدينة الرقمية، الإلكترونية والذكية، من مقومات ظهورها اعتماد كل مجتمع واقتصاد على المعرفة والتجديد.

وقد تعددت تعاريف متنوعة لمفهوم المدينة الذكية، يعود هذا النوع الى تعدد الاتجاهات التقنية والحركات الاجتماعية التي ساهمت في نشأة هذه المدن. ولا شك انه اذا النظر بعين منصفة يتضح وجود القلة من الدول في المنطقة العربية بدأت بتنفيذ تجسيد المدينة الرقمية الذكية² وان كانت برؤى وتفكير واستراتيجية وخبرة غربية أوروبية إلا أن التفكير فيها في حد ذاته ممتاز للغاية بأن شعور الداخلي لدى المملكة المغربية حكومة وبرلمان سيدفع لتحقيق التنمية المستدامة وتكوين مؤسسات رقمية ذكية تهدف إلى تقديم خدمات مناسبة ومريحة.

إذن يرجع مصطلح المدينة الذكية إلى المؤتمر الأوروبي للمدينة الرقمية لسنة 1994، حيث استخدم لأول مرة ثم دشن الأوروبيون مشروع المدينة الرقمية الأوروبية في عدد من المدن سنة 1996، وكانت الانطلاقة من خلال مشروع مدينة امستردام الهولندية أول مدينة رقمية، تلتها مدينة هلسنكي الفنلندية.

ومن جهة، يعرف الاتحاد الأوروبي المدن الذكية: بأنها تلك المدن التي تجمع المدينة والصناعة معا لتحسين الحياة في المناطق الحضرية من خلال حلول متكاملة أكثر استدامة، ويشمل ذلك ابتكارات تطبيقية وتخطيطا افضل واتباع منهجية أكثر تشاركية وكفاءة . وتعرف المدينة الذكية كذلك بصفتها مدينة معرفية ورقمية وإيكولوجيا تعتمد على البيئة التحتية لتكنولوجيا الاتصال والمعلومات في جميع المجالات كالنقل والأمن بغرض تقديم خدمات حديثة ومتطورة.

² رياض عبد الرؤوف اسماعيل، استراتيجية الدعم التحول الرقمي، دار التقنيات للنشر لدار الشقري للنشر.

وعلى هذا النحو فالمدينة الذكية هي نظام شامل ومتكامل تستعمل التقنيات التكنولوجية كالشبكات العالية السرعة والشبكات السلكية واللاسلكية، ناهيك عن التطبيقات الذكية للهواتف المحمولة والخدمات المتنوعة للأنترنت تأمر الذي يستجيب التقدم العمراني ويحسن الظروف الاقتصادية والاجتماعية، وخاصة جوانبها الثقافية والبيئية، ويبدو واضحاً من خلال توفير الكهرباء وإدارة حركة المرور ومواقف السيارات، استخدام المياه وجمع النفايات، الأمر الذي يورق بجودة الحياة، ويخفض من النفقات والوقت، ويزيد من الكفاءة المؤسساتية للمدينة. بما يشجع على الاستثمار والنمو الاقتصادي وكذلك يؤيد استدامة التنمية. وفي هذا الصدد، تركز المدن الذكية³ على أربعة محاور:

أ- التوسع الحضاري:

يرتبط هذا المحور بالقضاء على انعزال المدينة عن محيطها، فالمدن الذكية متفاعلة مترابطة الأوصال داخل نطاق حضري عريض قادر على مد جسور التواصل والتعاون في المدينة، مما يجعلنا أمام مدينة متضامنة.

ب- الاحتواء الرقمي:

تعمل المدن الذكية على توفير التكنولوجيا الأساسية للمواطن، للعيش فيها، وتزويد مؤسسات المدينة بما تحتاجه من تقنيات وبنية تحتية لإنتاج خدمات حكومية وتجارية، كما تضمن الاتصال الشامل، بين كل اطراف المدينة.

ت- المعرفة والابتكار:

لا يمكن الحديث عن مدينة ذكية من دون التطرق إلى ربط المواطنين بشبكة الاتصال ثم التحفيز على زيادة الأعمال في القطاعات الابتكارية، الأمر الذي من شأنه خلق فرص للعمل وتطوير الحياة العامة بإدارة حديثة تبسط الإجراءات القانونية والتنظيمية وتلجأ إلى المعرفة والبحث والإبداع في ازدهار المدينة.

³ - فهد بن ناصر العبود، الحكومة الذكية التطبيق العملي للتعاملات الالكترونية الحكومية، مطبعة العكيبان، طبعة الثانية،

ث- الرأس مال البشري:

تستدعي المدن الذكية وجود قوى عاملة مكونة، حاملة لكفاءات متخصصة ومزودة بمعارف تكنولوجية، الأمر الذي يترتب عليه إحداث تغيرات كبرى في مناهج التعليم والتدريب بالمدن.

تعتبر المدينة الذكية تصورا للحياة في المدينة المستقبل التي تتسم بمظاهر عديدة، نجد ان منازلها مجهزة للتحكم في الطاقة، ومتوفرة على أجهزة الكترونية تسهل الأعمال وشبكة كهربائية مبرمجة على ترشيد الاستعمال عبر عداد محكم يقوم بتصنيف الاستخدام حسب الشرائح الموجودة، وتنتج المدن الذكية الطاقة البديلة من الطاقة الشمسية وإعادة تدوير المياه، وكذلك الطاقة الريحية لتوليد الكهرباء، وهي كلها مصادر للطاقة النظيفة تسعى إلى مصاحبة المشاريع الاقتصادية والمحافظة على الطبيعة.

وفي سياق متصل، تحتاج هذه المدن الى منظومة امنية مزودة بقواعد للبيانات وأجهزة للاستشعار ترصد الجرائم والمخالفات في المدينة، بما يؤهلها لاستقبال السياح وجلب الاستثمارات.

وفيما يخص النقل والمواصلات، فالمدن الذكية منظمة جغرافيا عبر نظام التموضع العالمي الذي يصل وسائل النقل بتطبيقات مسيرة للتنقل ومبينة للاماكن والمؤسسات الموجودة في المدينة، علاوة على غزو السيارات الكهربائية للأسواق والحاجة الماسة لتوفير محطات لشحن هذه النوعية من السيارات.

يضاف لكل ما سبق، ان المدن الذكية توفر غذائها من خلال الزراعة الرأسية اذ يتم القيام بالنشاط الزراعي داخل مباني شاهقة، في ظل نقص متزايد للاراضي الزراعية مع الزيادة السكانية.⁴

⁴ هنا يرى المحاضر "الاكاديمي ماكومير"، ان الشراكة بين القطاعين العام والخاص من شأنه ان يقود الى تأسيس مدينة تشهد تقنيات تكنولوجيا حديثة، ولكن يؤكد البروفيسور جو ماكومير ان المدن الذكية تتطلب النظر وبدقة في ثلاث ابعاد، على رأسهم التعرف على شخصية المدينة وتبسيط الضوء على ابرزها بميزها كبعد اول، اما البعد الثاني، فيتمثل في متطلبات رأس مال لمختلف المبادرات المرجو تنفيذها بمشروع المدينة الذكية، والبعد الثالث، هو عملية صنع القرارات المعنية بكل تفصيلية من تفاصيل المشروع المرجو تجسيده على ارض الواقع.

وهنا يقترح الاكاديمي في عالم ريادة الاعمال على صانعي القرار في تنفيذ تلك المبادرات الجريئة بضرورة اتباع تسلسل تحليلي يتمثل في رصد المقر المقترح البناء عليه، ثم النظر للسلطة صاحبة السيادة بالبلاد.

وينبغي ادراك ان المدن الذكية في طبيعتها وخصائصها غير متشابهة، وانه من السذاجة ان يتخذ قرار بشأن تأسيس مدينة بتقنيات تكنولوجيا متقدمة والاستثمار فيها دون مراعاة ذلك الامر مسبقا، وهذا ما أشارت اليه شركة ماكنزي للاستشارات الادارية العالمية في مقال عن "مستقبلات الحراك المجتمعي" المتمثل في الهيئات الحكومية او المحافظين والمستثمرين والشركات المعنية التي تتطلب منها فحص ما لا يقل عن ثلاث مجموعات ذات صلة بحجم ثروات البلد، ومدى النمو المحقق اقتصاديا فضلا عن حجم الكثافة السكانية بها، مثال ذلك، ان الاسلوب الحياتي المتقدم للمدن ذات تقنيات العالية من شأنه ان يؤثر في مواطني الدولة باختلاف من بيئة الى اخرى.

ثانيا: جهود المغرب الرامية لاحداث المدن الذكية.

وعيا بدور التطور التكنولوجي والمعلوماتي واعتماد الذكاء الرقمي في تحقيق التنمية المستدامة وتعزيز البنى التحتية وتأهيلها، جعل المغرب منها توجهها هيكليا، في صلب الإصلاحات السياسية والمؤسسية والقانونية والاجتماعية والاقتصادية والبيئية. وهذا ما يظهر من خلال انخراط المملكة في التوجه الذي يرمي الى إحداث المدن الذكية، باعتبارها مدن مستدامة ومبتكرة، قادرة على المنافسة وتحقيق تطلعات المواطنين وقطاع الأعمال.⁵

إلا انه ومن اجل المشي قدما في هذا التوجه لابد من وجود بنية تشريعية ملائمة تدعم التحويل الى المدينة الذكية.

أ- البنية التشريعية احدي ركائز المدن الذكية

لأن الإنسان هو محور رؤى المملكة المغربية وسعادته جوهرها، وحيث إن التحول الذكي يعد مرتكزاً أساسياً لجعل حياة الإنسان أسهل وأكثر راحة، واکتبت المملكة مراحل المختلفة للتطور التكنولوجي، والذي يعد أهمها الآن الأمن السيبراني وخصوصية وسرية البيانات.

- د.برني كريمة: "الاطر القانونية لتجسيد المدن الذكية في دول العالم الثالث بين النص والتطبيق"، المؤتمر الدولي المدن الذكية في ظل التغيرات الراهنة: واقع وافاق، الجزء الاول، الطبعة الاولى، برلين، 2019، ص 50.

⁵ - امال كنين، انشاء مدن ذكية بالمغرب يطرح تحدي المرافق والتكنولوجيا، <https://www.hespress.com/sciences-nature/340088.html>، تاريخ النشر الثلاثاء 21 فبراير 2017، ساعة النشر 17:15، تاريخ التصفح 2020/03/04، ساعة التصفح 12:30.

1- على المستوى الاستراتيجيات

خير ما نستهل به هذا الجزء هو التذكير بمقتطف من الخطاب الملكي الذي ألقاه صاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله وأيده بمناسبة عيد العرش المجيد يوم 30 يوليوز 2008، حيث جاء فيه "ندعو الحكومة إلى اعتماد إستراتيجية جديدة في المجال الصناعي والخدماتي وتنمية تكنولوجيات العصر، تقوم على الاستغلال الأمثل لما تتيحه العولمة من فرص تدفق الاستثمار، وتهدف إلى تقوية المقابلة المغربية وتشجيع الاستثمار الصناعي الحامل للقيمة المضافة، وفتح المجال أمام الاقتصاد الوطني، لاقتحام أنشطة صناعية جديدة ذات تقنيات مبتكرة، وأسواق واعدة، لتصدير منتجاتها وخدماتها. فعزمتنا يوازي طموحنا، لإدماج المغرب بمقاولاته وجامعاته، في الاقتصاد العالمي للمعرفة." انتهى منطوق صاحب الجلالة.

ومنذ تلك اللحظة، وبناء على التوجهات الملكية السامية انكبت الحكومة على إعداد إستراتيجية المغرب الرقمي 2013، والتي همت الفترة الممتدة من 2009 إلى 2013، وتضمنت محاور إستراتيجية تروم تعزيز الخدمات العمومية الموجهة إلى المرتفعين، والرفع من مردودية وإنتاجية المقاولات الصغرى والمتوسطة، والعمل على إرساء صناعة تكنولوجيات الإعلام، كما تضمنت محورين مواكبين للمحاور السابقة تتعلق بتنمية الرأسمال البشري وإرساء الثقة الرقمية⁶.

وليست هذه هي الإستراتيجية الأولى بالنسبة للمغرب في مجال التطور الرقمي والتكنولوجي، بل سبق لبلادنا أن اعتمدت قبل ذلك المخطط الخماسي 1999-2003، والذي وضع من أجل تطوير قطاع الاتصالات والتكنولوجيات الحديثة، حيث تمت مواكبة ذلك باعتماد أول قانون بهذا الخصوص في سنة 1996، وهو القانون رقم 24.96 الذي ساهم في إطلاق المرحلة الأولى من تحرير قطاع الاتصالات من الاحتكار، ما مكن من إنشاء شركة "اتصالات المغرب" و"بريد المغرب" و"الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات"، كما مكن بلادنا من وضع الإطار التشريعي الكفيل بحل إشكاليات حماية الأسماء في القطاع التجاري، وتدفع

⁶ - رضوان بوسنينة، بناء الثقة الرقمية في المغرب، <https://assabah.ma/447927.html>، تاريخ التصفح 2020/03/04، الساعة

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

البيانات ذات الطابع الشخصي وسلامة المعاملات التجارية الإلكترونية، ما أحدث نقطة تحول في قطاع التعليم من خلال إدماج الأدوات المعلوماتية والانترنت في المؤسسات التعليمية⁷.

وبعد ذلك، تم وضع إستراتيجية المغرب الإلكتروني لسنة 2005-2010، والتي هدفت إلى سد الفجوة الرقمية⁸ التي كانت تعرفها بلادنا، عن طريق تمكين كافة المواطنين المغاربة من النفاذ لمجتمع المعلومات، وتوفير التكوين في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال بما يتلاءم مع جميع المستويات من جهة، ومن جهة أخرى تعزيز مكانة المغرب على الصعيد الدولي في مجال الصناعة الإنتاجية ذات قدرة تنافسية في قطاع تكنولوجيا المعلومات والاتصال وصناعة خدمات الاتصال عن بعد، لاسيما تلك الموجهة للتصدير وتمكين الشركات المتخصصة في قطاع تكنولوجيا المعلومات والاتصال من الولوج إلى هذا المجال، وتوفير التكوين بشأن امتلاك المهارات في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال.

ثم اخيرا استراتيجية المغرب الرقمي 2020" فتندرج هي الأخرى في سياق متابعة التقدم الذي تم تحقيقه على مدى سنوات في مجال تكنولوجيا الإعلام والاتصال، وتمكينها من مواصلة تعزيز تموقع المغرب كمركز إقليمي في هذا المجال، وتقديم الخدمات لكل من المواطن والمقولة، لاسيما الصغرى منها والمتوسطة بجودة أفضل وفي ظروف أحسن وبإمكانيات أقل.

ب- على مستوى التشريعات

ان كل الإستراتيجيات السالفة الذكر غايتها تحقيق تطور تكنولوجي ورقي كبير ببلادنا، غير أن ذلك يبقى ناقصا دون اعتماد مجموعة من النصوص القانونية من طرف البرلمان، قصد تأطير هذه الاستراتيجيات وتقويتها بمنظومة تشريعية قادرة على منحها نفسا جديدا، وتمكينها من مواكبة العصر وضمان شروط المنافسة بين دول العالم.

⁷ رشيد المنياري، دور التشريع في مواكبة التطور الرقمي وحماية البيانات والمعاملات الالكترونية، <http://www.chambreconseillers.ma/>، تاريخ التصفح 2020/03/04، الساعة 13:00.

⁸ الفجوة الإلكترونية وتسمى أيضا الفجوة الرقمية) بالانجليزية *Digital Divide*؛ هو مصطلح حديث ظهر في علم الحاسوب وعلوم الاجتماع في بداية الألفية الجديدة.

يشير إلى الفجوة بين الذين بمقدورهم استخدام الانترنت بسبب امتلاكهم المهارة اللازمة والقدرة المادية، وبين الذين لا يستطيعون استخدام الإنترنت، بعض الدراسات تنسب الفجوة الرقمية إلى الفجوة بين مستخدمي وسائل الاتصالات الحديثة وتقنية المعلومات بشكل عام وغير المستخدمين لهم.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

وفي هذا الإطار، فقد صادق البرلمان في إطار اختصاصاته الدستورية على القانون رقم 08.09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه المعطيات ذات الطابع الشخصي، والذي يهدف إلى تنظيم اللجنة الوطنية لمراقبة حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، ووضع قواعد عملها، وتحديد سلطاتها في التقصي والمراقبة، ووضع الإطار الذي تعالج ضمنه المعطيات الشخصية، وحق الولوج إليها، وكيفية نقل المعطيات أو بعضها خارج الوطن.

كما تم اعتماد القانون رقم 08.31 المتعلق بتحديد التدابير لحماية المستهلك، الذي يضم بعض الأحكام المتعلقة بالتسويق الإلكتروني والإعلان على شبكة الأنترنت.

وقد تم إصدار القانون رقم 05.53 المتعلق بتبادل البيانات القانونية الإلكترونية، والذي سعى من خلاله المشرع إلى تشجيع ولوج المغرب إلى تكنولوجيا الإعلام والاتصال، والاستجابة لتطلعات المتعاملين في إطار المبادلات الإلكترونية، فتم إدراج تكنولوجيا الإعلام والاتصال في المعاملات القانونية، حيث يتعرض هذا القانون للمساطر وطرق معالجة وتحويل المعطيات والتحقيق من المعلومات والتوقيع الإلكتروني.

كما يشكل إصدار القانون رقم 61.16 المحدثة بموجبه وكالة التنمية الرقمية، الموافق عليه في الدورة البرلمانية الأخيرة إضافة نوعية لهذا المسار التشريعي، وذلك بمنح هذه الوكالة مجموعة من المهام، من أهمها تعزيز التنسيق بين السلطات العمومية والهيئات المعنية بتنفيذ استراتيجية الاستثمار في مجال التنمية الرقمية والتحفيز عليه، وتوفير الخبرة اللازمة للفاعلين في مجال الاقتصاد الرقمي قصد تعزيز قدرتهم التنافسية.

ب- تحديات إنشاء المدينة الذكية بالمغرب

يعاني المغرب في سبيل تأهيل المدن، من مجموعة من التحديات من أهمها:

1- التهديدات السيبرانية

في عصر تكنولوجيا الإعلام والاتصالات وخاصة منها شبكة الإنترنت وتطور ما بات يسمى بالحكومة الإلكترونية، لا أحد بإمكانه اليوم أن ينكر المكانة التي بدأ يحتلها الأمن السيبراني في جميع البلدان والمغرب واحد منها.

- أنواع التهديدات السيبرانية:

توجد بصفة عامة ثلاثة أنواع من التهديدات التي تمس بالأمن السيبراني:

• التجسس السبيرياني:

ينفذ الجواسيس السبيريانيون، الذين ترعاهم في الأساس دول تملك موارد هائلة، إلى نظم المعلومات التي تحوي معلومات استخباراتية ذات أهمية استراتيجية. وتشير بعض الحالات أن مرتكبي هذا النوع من الهجمات قد نجحوا في سرقة أسرار صناعية وأسرار دولة وغيرها من المعلومات ذات القيمة الإستراتيجية. والغاية من هذا النوع من الهجمات غالبا ما تكون الحصول على امتيازات سياسية أو اقتصادية أو عسكرية.

• الإرهاب السبيرياني:

أصبح الإرهابيون يدركون اليوم أن تبعية البلدان للنظم المعلوماتية يشكل مركز ضعف لهذه البلدان يتوجب استغلاله، لهذا السبب بدؤوا اليوم يهاجمون المواقع الإلكترونية الحكومية وحتى نظم المعلومات الاستراتيجية وتطرح هجمات الإرهابيين التي تستهدف البنيات التحتية المعلوماتية العامة تهديدا خطيرا لأمن البلد.

- غايات الهجمات السبيريانية

تستهدف الهجمات السبيريانية أساسا نظم المعلومات الحساسة والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية.

• نظم المعلومات الحساسة:

من المعلوم أن غالبية الوزارات وغيرها من المؤسسات العمومية في المغرب تتوفر اليوم على نظم معلوماتية تتيح لها تقديم جزء من خدماتها على الخط. إلا أن نظم المعلومات هذه غالبا ما تكون هدفا لهجمات مغرضة غالبا ما يتم توجيهها من الخارج من قبل أجهزة المخابرات أو الجماعات الإرهابية. ومن بين أهم المعلومات الحساسة التي تتعرض لهجمات سبيريانية من الخارج نجد المعطيات ذلت الطابع الشخصي والأسرار الصناعية. و بطبيعة الحال، فإن الجرائم التي تقع على نظم المعلومات الحساسة تكون لها قطعا تأثيرات سلبية على ثقة المواطنين والمؤسسات في الدولة.

• **البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية:**

عرف المشرع البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية بأنها الأنشطة الضرورية لحياة الناس أو الضرورية لممارسة الدولة لاختصاصاتها أو لعمل اقتصاد البلاد والتي تملك نظم معلومات ذات أهمية إستراتيجية مثل القطاع المالي و قطاع الاتصالات و القطاع السمعي البصري و قطاع الصحة و قطاع العدالة وغيرها.

وقد أوكل المشرع للإدارة العامة لأمن نظم المعلومات تحديد لائحة القطاعات التي تدخل ضمن هذه البنيات.

وبسبب الاعتماد المتزايد لهذه القطاعات على تكنولوجيات الإعلام والاتصالات بصفة عامة ونظم المعلومات بصفة خاصة، فإنها أصبحت بشكل متزايد عرضة للهجمات السيبرانية.

ومن أجل تحقيق الأمن السيبراني، كان من الضروري وضع إستراتيجية وطنية للأمن السيبراني من أجل حماية نظم المعلومات الإستراتيجية من الهجمات السيبرانية.

- الإستراتيجية الوطنية للأمن السيبراني

تهدف الإستراتيجية الوطنية للأمن السيبراني إلى وضع الآليات المؤسسية والقانونية من أجل حماية والدفاع عن نظم المعلومات الحساسة والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية.

• **الاهداف:**

تسعى أي إستراتيجية للأمن السيبراني إلى تحقيق أهداف ثلاثة وهي : سرية و سلامة وإتاحة المعلومات التي تحويها النظم والشبكات.

✓ **السرية**

يستهدف جزء من الهجمات السيبرانية الحصول على معلومات حساسة أو ذات أهمية حيوية عن طريق الاطلاع أو التصنت أو الاستنساخ غير المشروع عند تخزينها أو معالجتها أو تحويلها.

وبالتالي، فإن استراتيجية الأمن السيبراني في الجزء المتعلق بالسرية منها يستهدف منع كشف معلومات من هذا النوع إلى الغير (أشخاص / حواسيب / برمجيات ...) غير المصرح لهم بذلك.

✓ السلامة

يستهدف جزء آخر من الهجمات السيبرانية الاعتداء على معلومات حساسة أو ذات أهمية حيوية عن طريق التغيير أو الحذف.

وبالتالي، فإن استراتيجية الأمن السيبراني في الجزء المتعلق بالسلامة منها يستهدف منع تغيير أو تدمير معلومات من هذا النوع من قبل أشخاص غير مسموح لهم بذلك بشكل متعمد أو بشكل غير مقصود من أجل ضمان دقتها وموثوقيتها ودوامها.

✓ الإتاحة

يستهدف جزء آخر من الهجمات السيبرانية جعل نظم المعلومات التي تحوي معلومات حساسة أو ذات أهمية حيوية غير قابلة للاستغلال أو الاستعمال.

وبالتالي، فإن استراتيجية الأمن السيبراني في الجزء المتعلق بالإتاحة منها يستهدف ضمان أن تظل نظم المعلومات قابلة للاستعمال وأن تظل المعلومات والخدمات قابلة للوصول إليها. ومن أجل بلوغ أهداف السرية والسلامة والإتاحة، كان من الضروري وضع الوسائل المؤسسية والقانونية من أجل حماية نظم المعلومات الاستراتيجية.

• الوسائل:

من أجل إنجاز الاستراتيجية الوطنية للأمن السيبراني كان لا بد من إنشاء البنية التحتية المؤسسية و البنية التحتية القانونية لبلوغ هذا الهدف.

✓ البنية التحتية المؤسسية:

أنشأ المغرب في إطار الاستراتيجية الوطنية للأمن السيبراني مؤسستين تابعتين للإدارة العامة للدفاع الوطني وهما اللجنة الاستراتيجية لأمن نظم المعلومات والمديرية العامة لأمن نظم المعلومات.

فيمما يتعلق باللجنة الاستراتيجية لأمن نظم المعلومات التي يرأسها الوزير المكلف بإدارة الدفاع الوطني، فقد أوكل إليها تحديد التوجهات الاستراتيجية للدولة في مجال أمن نظم

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
المعلومات من أجل تأمين المعلومات السيادية وضمان استمرارية عمل نظم المعلومات ذات
الأهمية الحيوية.

أما في ما يتعلق بالمديرية العامة لأمن نظم المعلومات، فهي تتكلف بتطبيق تعليمات
اللجنة الإستراتيجية لأمن نظم المعلومات وخاصة القيام بافتحاص دوري لمستوى أمان نظم
المعلومات التابعة للإدارات والمؤسسات العمومية.

✓ البنية التحتية المؤسسية:

نعني بالبنية التحتية القانونية مجموع النصوص القانونية التي تستهدف حماية نظم
المعلومات الحساسة و البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية.

في هذا الإطار، وضع المشرع على عاتق المكلفين بهكذا بنيات مجموعة من الالتزامات
وذلك بموجب المرسوم رقم 2-15-712 الصادر بتاريخ 22 مارس 2016 يتعلق بتحديد إجراءات
حماية نظم المعلومات الحساسة للبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية.

وقد ألزم المشرع المكلفين بهذه النظم باتخاذ مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى
حماية سلامة نظم المعلومات التي يشرفون عليها.

من جهة أخرى، ألزم المرسوم هؤلاء بالتصريح بأي حادث معلوماتي طارئ وتبليغ مركز
اليقظة والرصد والتصدي للهجمات المعلوماتية التابع للمديرية العامة لأمن نظم المعلومات بأي
حادث من شأنه التأثير على الأمن السيبراني للبلاد.⁹

2- غياب الأليات الحديثة لحل المنازعات الناشئة عن المدن الذكية (التحكيم

الإلكتروني)

أمام عجز القضاء عن اللحاق بالطفرة الإلكترونية وتوفير وسائل سريعة لفض منازعات
التجارة الإلكترونية، حيث غدت الحاجة ملحة للبحث عن سبل أكثر نجاحا لفض منازعات
تتلاءم والألية التي نجمت عنها خلافات بين المتعاقدين على الحفاظ في ذات الوقت على
متطلبات التجارة الإلكترونية القائمة على السرعة والثقة بين أطرافها، فكانت نتيجة جهودها
التحكيم الإلكتروني، فماهي الطبيعة القانونية لهذه الألية المستحدثة؟

⁹ - فؤاد بن صغير، الأمن السيبراني في المغرب؟، <https://www.hespress.com/writers/445180.html>، تاريخ النشر الاثنين 23
شتمبر 2019، ساعة النشر: 14:44، تاريخ التصفح 2020/03/04، الساعة 13:15.

- ماهية التحكيم الإلكتروني

لقد عرف لنا المشرع المغربي التحكيم من خلال ق. م. م. المعدل بقانون 08.05 حيث جاء في الفصل 306 "يراد بالتحكيم حل النزاع من لدن هيئة تحكيمية تتلقى من الأطراف مهمة الفصل في النزاع بناء على اتفاق تحكيم"¹⁰ ويستشف من هذا الفصل أن التحكيم هو مهمة يعهد بها إلى هيئة تحكيمية من أجل الفصل في النزاع.

وأن اتفاق التحكيم قد يأخذ منحى عقد التحكيم الذي يكون لاحقا لنشوء النزاع , أو سابقا لنشوء النزاع من خلال شرو التحكيم الإلكتروني هو امتداد للتحكيم العادي ونجده لا يختلف عن التحكيم العادي سوى في الوسيلة التي يتم بها , فالتحكيم الإلكتروني هو عبارة عن نظام قضائي من نوع خاص يتفق بموجبه الأطراف على إحالة النزاع وبشكل اختياري إلى طرف ثالث محايد التحكيم.¹¹ أو عدة اشخاص¹² لتسوية النزاع باستخدام وسائل الاتصال الحديثة . ويتم هذا الاتفاق وفق أحكام قانونية تم الاتفاق عليها , أو وفق القواعد التي تضعها هيئات التحكيم , فللأطراف كامل الحرية في اختيار هيئة التحكيم مع مراعاة الوترية في العدد¹³ .

فمعيار التميز بين التحكيم العادي والإلكتروني هو مدى استعمال وسائل الاتصال الحديثة في إجراءاته فإن السؤال المطروح عما إذا كان من الضروري إجراء التحكيم بأكمله عبر الوسائل الإلكترونية لكي يتم اعتباره إلكترونيا . لقد تعددت الاتجاهات التي اعتبرت أن التحكيم لكي يكون إلكترونيا يكفي فقط أن يتم في مرحلة من مراحله بواسطة وسائل إلكترونية , لكننا نجد هذا الطرح بقي قاصرا حيث أن التحكيم لكي يكون إلكترونيا يجب أن يتم عبر الأنترنت أو أي وسيلة إلكترونية بحيث يتم عرض النزاع والسير في إجراءاته وإصدار القرار وتبليغه بطرق إلكترونية¹⁴ .

¹⁰ - قانون 08.05 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 107.169 بتاريخ 30 نونبر 2007 منشور بالجريدة الرسمية عدد 5584

بتاريخ 6 دجنبر 2007 ص 3894.

¹¹ - عيسى كتب , الأصل التجاري الإلكتروني بالمغرب مطبعة الأمنية – الرباط الطبعة الأولى 2017.

¹² - عبد الرحيم بحار, القضاء التجاري والمنازعات التجارية الطبعة الأولى 2014.

¹³ - مقال ل د. بومكوسي معمرو " نظام التحكيم الإلكتروني و دوره في تسوية النزاعات المرتبطة بالاستثمار" مجلة التحكيم والقضاء , العدد الأول مطبعة الأمنية_الرباط 2017.

¹⁴ - عبد الحق الكويبي , التحكيم الإلكتروني كآلية لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية الطبعة الأولى.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
فلا عبرة بان يتم استعمال وسائل إلكترونية أثناء التحكيم ويتم اعتباره إلكترونيا ,
مادام أن جل عمليات التحكيم لا تتم بصفة كاملة عن طريق وسائل التواصل الحديثة إذ كان
هناك مقر للهيئة التحكيمية وتم الاجتماع به أثناء سريان العملية التحكيمية , إذ يجب ان
يكون امتد عرض النزاع من بدايته إلى صدور الحكم التحكيمي بواسطة الوسائل الحديثة لكي
يعتد به تحكيم إلكتروني.

- مجهودات المملكة المغربية لسن قواعد تنظم التحكيم والوساطة الاتفاقية

مع التطورات الاقتصادية السريعة التي يعرفها المغرب خلال العشر سنوات الأخيرة التي
تستوجب ضرورة تبسيط وتسريع المساطر الإدارية و القضائية في عملية الاستثمار، وخاصة
مسطرة التحكيم و الوساطة، بدا التفكير في فصل المقتضيات القانونية المنظمة للتحكيم و
الوساطة الاتفاقية عن قانون المسطرة المدنية مع تحيينها و تعديلها لتواكب التطورات
الاقتصادية التي يعرفها المغرب، وخاصة المستجدات التي عرفتها التجارة الدولية.
و فعلا قامت وزارة العدل سنة 2017 بإعداد مشروع قانون رقم 95.17 متعلق بالتحكيم
والوساطة الاتفاقية، يروم إلى فصل المقتضيات المنظمة للتحكيم و الوساطة الاتفاقية من
قانون المسطرة المدنية، وجاء كل هذا بعدما قامت وزارة العدل بتنظيم العديد من الندوات
العلمية التي ناقشت الموضوع.

اذن فما هي اهم المستجدات التي جاء بها مشروع قانون 95.17 ؟

جاء مشروع القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم و الوساطة الاتفاقية بفلسفة جديدة
أخذت بعين الاعتبار المتغيرات و التطورات التي عرفتها الساحة الدولية و الوطنية في هذا
المجال، وبعد تصفح مقتضيات هذا المشروع وجدنا العديد من المستجدات مست غالبيتها
مجال التحكيم بنوعيه الداخلي و الدولي.

أول هذه المستجدات هو ما تم التنصيص عليه في المادة 3 من المشروع، التي أتاحت
إمكانية إبرام اتفاق التحكيم بواسطة رسالة الكترونية وفقا للقواعد المنظمة للمعاملات
الالكترونية، أي ستخضع لقانون 53.05 المتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات القانونية، في
حين أن القانون الحالي استنادا إلى الفصل 313 لا يتيح هذه الإمكانية.

ونصت المادة 11 من المشروع انه "يجب على الأشخاص الذاتيين الذين يقومون بمهام المحكم إما بصورة منفردة او ضمن شخص اعتباري أن يكونوا مسجلين ضمن قائمة المحكمين تحدد شروط التقييد فيها بنص تنظيمي "، هذه المادة جاءت بمستجد مهم يتمثل في عدم إخضاع المحكم لرقابة أي جهة قضائية، مع ترك أمر تحديد لائحة المحكمين لنص تنظيمي بخلاف ما هو منصوص عليه في الفصل 321 من القانون الحالي.

وانسجاما مع مشروع القانون رقم 38.15 المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة الذي نص على إحداث أقسام متخصصة بالقضاء الإداري والقضاء التجاري داخل المحاكم الابتدائية، ويهدف توحيد جهة الاختصاص المانحة للصيغة التنفيذية في رئيس المحكمة بحسب اختصاصه تم التنصيص في المادة 66 من المشروع على منح الاختصاص بإضفاء الصيغة التنفيذية على المحاكم التحكيمية في المادة الإدارية لرئيس المحكمة الإدارية او رئيس القسم المتخصص في القضاء الإداري بالمحكمة الابتدائية التي سيتم تنفيذ الحكم التحكيمي الداخلي في دائرتها، او لرئيس المحكمة الإدارية بالرباط عندما يكون تنفيذ الحكم التحكيمي يشمل مجموع التراب الوطني، وحسب المادة 77 من المشروع فقد تم منح اختصاص إضفاء الصيغة التنفيذية على الأحكام التحكيمية الدولية الصادرة في المغرب لرئيس المحكمة التجارية او رئيس القسم المتخصص في القضاء التجاري بالمحكمة الابتدائية التي صدرت في دائرة نفوذها تلك الأحكام، وإذا كان الحكم التحكيمي الدولي قد صدر خارج المملكة انعقد هذا الاختصاص لرئيس المحكمة التجارية او لرئيس القسم المتخصص في القضاء التجاري بالمحكمة الابتدائية التابعة لدائرة نفوذها مكان التنفيذ.

هناك كذلك مستجد مهم متعلق بصلاحيات الهيئة التحكيمية فيحسب المادة 35 من المشروع يمكن لهيئات التحكيم مطالبة الاغيار بتقديم أصل الوثائق الموجودة بحوزتهم والتي يستند إليها احد الأطراف، وفي حالة الامتناع تعرض الهيئة التحكيمية الموضوع على رئيس المحكمة المختصة او رئيس القسم المتخصص بالمحكمة الابتدائية استصدار أمر في إطار مسطرة تواجبية يلزم الطرف المعني بتسليم المستندات والوثائق المطلوبة لهيئة التحكيم تحت طائلة غرامة تهديدية، فهذا الإجراء غير منصوص عليه في القانون الحالي.

ونظرا للإشكالية المطروحة بخصوص التبليغ وخاصة في التحكيم الدولي تم التنصيص في المادة 60 من المشروع على إمكانية تبليغ الحكم التحكيمي الصادر بالمملكة في مادة التحكيم الدولي بجميع الوسائل بما فيها التبليغ الإلكتروني الشيء الذي لا وجود له في ظل قانون 08.05 الحالي.

هذا وبالإضافة إلى العديد من المستجدات الأخرى من قبيل تحويل الرئيس الأول لمحكمة ثاني درجة اختصاص منح الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي إذا كان النزاع معروضا عليها واتفق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم وتطبيق القواعد المتعلقة بالتنفيذ المعجل للأحكام القضائية على الأحكام التحكيمية التي لا تطلب فيها صيغة التنفيذ، كما تم تبني خيار توسيع المعايير الدولية في مجال التحكيم، فكل هذه المقتضبات الجديدة المنصوص عليها في مشروع القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية يهدف من خلالها المشرع تجاوز المشاكل والإكراهات الواقعية والقانونية التي يطرحها القانون الحالي.

يبقى هذا المشروع له أهميته وإيجابياته سواء على الشكل، حيث عرف تحول كبير بالمقارنة مع القانون الحالي سواء من حيث صياغة النصوص وكذا من حيث توزيع المقتضيات، هذا وبالإضافة إلى التعديلات الجوهرية التي أدخلت عليه كما رأينا في المحور الثاني. يبقى الرهان والأمر كبيرا في خروج مشروع قانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية إلى الوجود ليحل العديد من المشاكل والصعوبات التي يتخبط فيها مجال التحكيم بالمغرب.

وكل هذا سيؤدي حتما إلى توفير المناخ الملائم للاستثمار وترسيخ دعائم الأمن القانوني في ميدان الأعمال، خاصة مع اتساع العلاقات الدولية في مجال الأعمال وكذا عولمة الاقتصاد وسرعة تحرك الأموال.

خاتمة:

وفي الختام نستخلص مما سبق إن إضفاء صفة الذكاء على مدينة ما أو إنشاء مدينة جديدة تتطلب نوعين من الشروط يمكن التمييز فيها بين ما هو تقني وقانوني.

لذلك لا بد من وجود سياسة فعالة واطار قانوني ملائم من أجل استخدام أنظمة المعلومات بطريقة فعالة تساعد على تطوير المدن الذكية، ولتحقيق هذه الغاية في المملكة

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
المغربية، لا بد من أن تأخذ بزمام المبادرة بتقديم سياسات ومبادرات داعمة وتنسيق الجهود
لضمان توفير جميع مقومات النجاح وانه لا بد من اهتمام خاص بتكنولوجيا المعلومات
 والاتصالات باعتبارها من أهم مقومات نجاح هذا التوجه، ويوصي الخبراء في هذا المجال من
إنشاء مكاتب للمدن الذكية لتسهيل التعاون وتذليل المشاكل من أجل التوصل لسياسات
تساعد على إنشاء بيئة ملائمة لتحقيق الأهداف المنشودة.

أبي دور للمستهلك في ظل التجارة الإلكترونية

يونس عثمان،

باحث بمختبر البيئة والتنمية وتدير المجال،

جامعة ابن طفيل القنيطرة: البلد المغرب

إطار عالي بوكالة التنمية الاجتماعية

مقدمة.

ظهرت الحركات التي تدافع عن حقوق المستهلك نتيجة الإهمال والقصور في حصول المستهلك على حقوقه التي تشمل حماية المستهلك من أساليب الغش والخداع التسويقي واستغلال حاجته إلى السلع

والخدمات، كما أن الأضرار والمخاطر المادية والمعنوية التي يتعرض لها المستهلك دفعت إلى ظهور حركات حماية المستهلك، فجاءت حركة حماية المستهلك لتقوم بدور توعية المستهلك وحمايته من الغش والخداع والإهمال التسويقي. وبذلك تمثل جمعية حماية المستهلك الفعل الاجتماعي المنظم من

قبل المستهلكين، بهدف تجسيد حق الاستماع لهؤلاء المستهلكين، وضمان استرداد حقوقهم التي تم الضرر بها من قبل الأطراف الأخرى) المنتجين، المسوقين، الموزعين (في عملية التبادل، مما سبب لهم نقصاً في الإشباع لحاجاتهم ورغباتهم.

تمتد معاناة المستهلك من أساليب الغش والخداع لفترات طويلة وفي أزمنة مختلفة، وهذا من خلال السلع والخدمات المقدمة له، والتي كانت تبدو في ظاهرها السعي نحو خدمته وإشباع حاجاته ورغباته، ولكن في حقيقتها كانت تهدف إلى استغلاله وتحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح؛ وقد استفحل هذا الأمر إلى درجة نهت الكثير من الأفراد والجماعات والهيئات الرسمية منها أو غير الرسمية إلى ما يعانيه المستهلك من استغلال فاحش وغش تسويقي كبير، وما يترتب على ذلك من أضرار مادية ومعنوية؛ كما دفع ذلك المهتمين بالتسويق إلى لعب دور

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
هام في هذا الشأن بما قدموه من توجيهات وتوصيات تكفل حماية المستهلك في تعامله مع
منتجي وموزعي السلع والخدمات.

ومن ناحية أخرى، تقوم كثير من المؤسسات و المنظمات بترويج وبيع سلع غير صحية
مثل الأغذية المشبعة بالدهون والمعالجة بالمواد الحافظة الضارة، والحلوى المحتوية على نسبة
عالية من السكر، خاصة للأطفال، والمشروبات الكحولية والدخان، فضلا عن السلع الضارة
بالبيئة والخطرة على الصحة، والسلع التي لا تحتوي على الحد الأدنى من السلامة أثناء
الاستخدام كما وأن هنالك الكثير من السلع المبرمجة والمصممة على أساس سرعة العطب
والتلف لتقصير عمرها الإنتاجي، مثل بعض الأجهزة الكهربائية والإلكترونية، مما يجبر المستهلك
على استبدالها أو صيانتها بزمن قصير جدا، وهذا يسبب استنزاف موارد المستهلك الاقتصادية،
ومن الواضح أن بطلان الاستعمال السريع المخطط مسبقا يؤدي إلى تراجع الرفاه الاقتصادي
لأفراد المجتمع على المدى الطويل. ويتعرض التسويق الحديث إلى انتقادات عديدة من حيث
محاولة خلق حاجات اصطناعية وطموحات وقيم استهلاك مادية لا ضرورة لها فالنظام التسويقي
الحديث يحفز قيم وثقافة استهلاك مادية، بحيث يتم الحكم على الناس من خلال ما يمتلكونه
وليس من خلال ما يمثلونه كأشخاص .

وبما أن قضايا المستهلك كثيرة ومتشعبة ومتنوعة- وأحيانا معقدة- وتختلف أولوياتها
من دولة إلى أخرى فقد حددت منظمة الأمم المتحدة منذ عام 1985 تاريخ 15 مارس من كل
سنة كيوم عالمي للمستهلك، يتم فيه تناول حقوق المستهلك بالنسبة للغذاء، الصحة، البيئة،
المعرفة... الخ، والتي تعبر في جوهرها عن حقوق الإنسان.

الكلمات المفتاحية: المستهلك، حماية المستهلك، الحماية، الخداع الاعلاني

1. مفاهيم

المستهلك: هو كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص.¹

سلوك المستهلك: هو علم يُعنى بدراسة : كيف يشتري الأفراد، وماذا يشترون ومن أين، ولماذا يقومون بالشراء² هذا العلم – على الرغم من أنه الآن أحد مجالات علم التسويق – إلا أنه استمد أساسياته من علم النفس والاجتماع وعلم الأجناس البشرية "أنثروبولوجيا" والاقتصاد. تهدف دراسة سلوك المستهلك إلى فهم قرارات الشراء التي يتخذها المستهلك ، وكذلك المراحل التي يتم بها هذا القرار. وتدرس لذلك الخصائص الفردية للمستهلك والشخصية والاجتماعية والثقافية .

حيث أن أي عملية تسويقية تبدأ بدراسة الفرص المتاحة للمنتج المراد طرحه في السوق والتي تقتضي تحليل ودراسة خصائص الزبائن المستهدفين ، تعتبر دراسة سلوك المستهلك هي نقطة البداية لعملية إدارة التسويق كما يصفها أب التسويق فيليب كوتلر .

- حماية المستهلك.

توجد عدة إسهامات في مجال تعريف مفهوم حماية المستهلك، من بينها:

1- يعرف هذا المفهوم على أنه: "حفظ حقوق المستهلك وضمان حصوله عليها"³. يشير هذا التعريف إلى أن حماية المستهلك تتضمن الإقرار بوجود حقوق للمستهلك، ويجب أن تبذل كل الجهود لتأمين الاستفادة منها.

2- هناك تعريف آخر لهذا المفهوم يتمثل في أن حماية المستهلك: "عبارة عن خدمة توفرها الحكومة أو المجتمع المدني لحماية المستهلك من الغش التجاري أو استغلاله أو سوء تقديم خدمة ما عن طريق الاحتكار أو الخضوع لظروف معينة".

1 Krohn, Lauren (1995). Consumer protection and the law: a dictionary. ABC-CLIO. ISBN 978-0-87436-749-2

2 Weber .Elke U.: Baron ,Jonathan (2001-01-01). Conflict and Tradeoffs in Decision Making (باللغة الإنجليزية). Cambridge University Press. ISBN 9780521772389

- زكي خليل المساعد، التسويق في المفهوم الشامل، عمان : دارزهران , 1997 ص 3.444.

إذا نستنتج من هذا التعريف أن هذا المفهوم يجسد عملية تفعيل حماية المستهلك مما يقدم له من سلع وخدمات قد تلحق به أضراراً صحية، أو اقتصادية، أو اجتماعية سواء أكان على علم بهذا الضرر أو لم يكن مدركاً له.

ويرتبط بمفهوم حماية المستهلك مفهوم آخر هو حركة المستهلكين، والتي يعرفها (Kotler) على أنها: "حركة اجتماعية تعمل على زيادة وتدعيم حقوق المشتريين في علاقاتهم بالبائعين"⁴.

بمعنى أن هذه الحركة تمثل ذلك الفعل الاجتماعي المنظم من طرف المستهلكين، والذي يهدف إلى تجسيد حق الاستماع لهؤلاء المستهلكين، وضمان استعادة حقوقهم التي تم الإخلال بها من قبل الأطراف الأخرى في التبادل، مما سبب لهم نقص في الإشباع.

II. جهود حماية المستهلك

1. حماية المستهلك الإلكتروني في المنظمة الدولية للمستهلك

تعاظمت الجهود الدولية في مجال حماية المستهلك خاصة مع زيادة مشكلات التي تواجه المستهلك وهذا ما ساعد بشكل كبير في ظهور المنظمة الدولية للمستهلك التي تأسست سنة 1971 من قبل خمسة منظمات للمستهلكين، جمعت كل من الولايات المتحدة الأمريكية، بلجيكا بريطانيا، هولندا أستراليا، وقد بلغ عدد دول الأعضاء فيها في حدود سنة 9112 أكثر من مائة دولة. وأكثر من مئتي عضو علماً أنه يشترط في الدول والمنظمات المنخرطة فيها المقاييس التالية⁵:

_ ألا يكون لها أهداف تجارية.

_ أن تكون متمتعة باستقلالية تامة.

_ ألا تلجأ إلى الإشهار في منشوراتها أو في مجالاتها.

ومن الأهداف التي اعتمدها المنظمة الدولية للمستهلك:

-دعم إنشاء جمعيات حماية المستهلك في مختلف دول العالم.

⁴ - Kotler Ph, 1972, P.48

⁵ أرزقي زويبر، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع المسؤولية المهنية، جامعة

مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص8

-العمل باسم المستهلكين في العالم ونيابة عنهم لتمكينهم من حقهم في التغذية، الشرب والخدمات اللازمة.

-تطوير التعاون الدولي من خلال القيام بالتحايل المقارنة للمواد والخدمات وتبادل نتائج التحليل والخبرات.

-تحسين المواصفات والخدمات وبرامج تثقيف المستهلكين أينما كانوا في العالم.

-إعتماد المنظمة الدولية للمستهلك كهيكل لتبادل المعلومات والمجالات والنشرات الدورية التي تهتم بحماية المستهلك⁶.

2. حماية المستهلك الإلكتروني في التوجيه الأوروبي

بما أن التعاقبات الإلكترونية تتم في الغالب على المستوى الدولي مما يستدعي العمل على وضع وسائل قانونية مناسبة من أجل الحماية الدولية للمستهلك الإلكتروني، فالمجلس الأوروبي أصدر بهذا الشأن عدة توجيهات منها التوجيه الذي نص على أنه من أجل الحماية الدولية للمستهلك يجب عمل مؤتمرات دولية للمعاملات التجارية الإلكترونية وخاصة تلك التي تتم خارج أوروبا، إضافة إلى التوجيه المتعلق بالقواعد التي تحدد المحكمة الأفضل للمستهلك وبصفة خاصة في معاهدة روما الصادرة في 19 مايو 1980⁷

ويعد التوجيه الأوروبي 97/07 الصادر في 20 ماي 1997 أهم توجيه على المستوى الأوروبي إذ أنه ينظم قواعد لحماية المستهلكين في العقود عن بعد بإلزام الموردين المهنيين بواجب إعلام المستهلك بالبيانات والمعلومات الأساسية للسلعة أو الخدمة، وكذلك عن طرق الدفع والتسليم والتنفيذ كما أعطى له الحق في الرجوع عن التعاقد في المادة 7 منه " أنه وفي العقود المبرمة عن بعد بواسطة إحدى تقنيات الاتصال عن بعد، يجوز للمستهلك أن يتراجع عن العقد في مهلة سبعة أيام عمل إعتباراً من تاريخ التسليم بالنسبة للسلع، و من تاريخ توقيع العقد بالنسبة للخدمات ودون جزاء وغرامة و دون الحاجة لبيان الأسباب⁸.

⁶ إبراهيم خالد ممدوح، أمن المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية، مصر، 8002، ص12

⁷ أوغن حنان، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص القانون

الإداري، كلية الحقوق، عنابة، 8098، ص 40

⁸ التوجيه الأوروبي المتعلق بحماية المستهلك في ظل التعاقد عن بعد الصادر في 80 مايو 1997

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

كما تضمن الإرشاد الأوروبي حول التجارة الإلكترونية الصادر في حزيران 2000 النص على وجوب أن توفر المواقع الموردة للخدمات و السلع ضمن نطاق مجتمع المعلومات، كافة المعلومات الأساسية حولها كالإسم الكامل و العنوان و عنوان البريد الإلكتروني ورقم تسجيلها في السجل التجاري و رقمها الضريبي، و كما تضمن هذا الإرشاد أحكاما توجب على المواقع الموردة عبر الأنترنت أن تقدم للمستهلكين و قبل التعاقد معهم سلسلة من المعلومات التوضيحية أبرزها حول المراحل التقنية الواجب إتباعها من أجل إبرام العقد و حول وسائل وآلية تدارك الأخطاء.

3. حماية المستهلك الإلكتروني في المغرب في ظل القانون رقم 31.08

حماية المستهلك الإلكتروني من خلال الالتزام بالإعلام

أقر المشرع المغربي الالتزام بالإعلام من خلال القسم الثاني من القانون رقم 31.08 لصالح المستهلك في عقود الاستهلاك يتحملة المهني كنوع من الحماية لخلق التوازن بين المتعاقدين. ويقصد بالحق في الإعلام في نطاق الرابطة التعاقدية جعل المستهلك في أمان ضد مخاطر المنتج الذي يشتريه سواء كان سلعة أو خدمة. وهو ما يفرض على المنتج أو المورد أو المهني التزاما بإحاطة المستهلك علما بظروف العقد وملابساتها.⁹

ولقد عرف البعض الالتزام بالإعلام¹⁰ بأنه: "التزام سابق على التعاقد يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين، بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضاء سليم كامل متنور على علم بكافة تفصيلات هذا العقد، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد أو صفة أحد المتعاقدين أو طبيعة محله أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يلم ببيانات معينة أو يحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الآخر، الذي يلتزم بناء على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام بالإعلام بالبيانات".

ونجد أن معظم التشريعات فرضت التزاما على عاتق المهنيين بإعلام المستهلك الإلكتروني فنجد على سبيل المثال في القانون المدني الفرنسي أن المادة 1602 تنص على إلزام البائع أن يوضح بدقة نطاق التزامه، وهذا الالتزام يجد أساسه أيضا في نصوص تقنين الإستهلاك الفرنسي

⁹ د/ السيد محمد عمران، حماية المستهلك في أثناء تكوين العقد دراسة مقارنة، منشأة المعارف الاسكندرية، 1986، ص 8.

¹⁰ محمد أحمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية التقليدي والإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2015، ص 273

خاصة في المادة 111 التي تنص على أن "يلتزم كل بائع معني أو مقدم خدمات بإحاطة المستهلك علما قبل إبرام العقد بالميزات أو الخصائص الأساسية للشيء أو الخدمة المقدمة." ويرى الفقه أن الالتزام بالإعلام سواء في مرحلة المفاوضات أو في مرحلة تنفيذ العقد يتطلب توافر شرطين: أولهما: أن يكون أحد المتعاقدين مهنيا متخصصا على نحو يسمح له بالعلم بالبيانات والمعلومات اللازمة، وأن يكون الطرف الآخر جاهلا لسبب أو لآخر بهذه المعلومات. ثانيهما: أن تكون هذه البيانات أو المعلومات مؤثرة في رضا الطرف الذي هو مدين أصلا بالالتزام بالإعلام.

ونجد أن معظم التشريعات فرضت التزاما على عاتق المهنيين بإعلام المستهلك الإلكتروني فنجد على سبيل المثال في القانون المدني الفرنسي أن المادة 1602 تنص على إلزام البائع أن يوضح بدقة نطاق التزامه، وهذا الالتزام يجد أساسه أيضا في نصوص تقنين الاستهلاك الفرنسي خاصة في المادة 111 التي تنص على أن "يلتزم كل بائع مهني أو مقدم خدمات بإحاطة المستهلك علما قبل إبرام العقد بالميزات أو الخصائص الأساسية للشيء أو الخدمة المقدمة." ويرى الفقه أن الالتزام بالإعلام سواء في مرحلة المفاوضات أو في مرحلة تنفيذ العقد يتطلب توافر شرطين:

أولهما: أن يكون أحد المتعاقدين مهنيا متخصصا على نحو يسمح لها بالعلم بالبيانات والمعلومات اللازمة، وأن يكون الطرف الآخر جاهلا لسبب أو لآخر بهذه المعلومات. ثانيهما: أن تكون هذه البيانات أو المعلومات مؤثرة في رضا الطرف الذي هو مدين أصلا بالالتزام بالإعلام.

III. حقوق المستهلك.

تهدف الحركات المهمة بحماية المستهلك إلى تطوير المستوى المعيشي للأفراد كما وكيفا في إطار عالم يفترض أن يتميز بعلاقات تسويقية شفافة تتيح للمستهلكين من الحصول على حاجاتهم ورغباتهم من السلع والخدمات دون تحمل تكاليف كبيرة من حيث الجهد؛ الأمر الذي يتطلب من الأطراف التي تشكل الطرف الأخر من المعادلة ونقصد بهم المنتجين والبائعين أن يمارسوا

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
مهامهم وفق قواعد صحيحة بما يؤدي إلى حصول المستهلك على كامل حقوقه، دون تعرضه
بأي حال من الأحوال إلى الغش أو الخداع التسويقي.
سنتناول فيما يلي الحقوق الرئيسية للمستهلك، والتي أعلن عنها الرئيس الأمريكي الأسبق (John Kennedy) في 15 مارس 1962، إضافة إلى الحقوق التي أقرتها الجمعية العامة لمنظمة
الأمم المتحدة بقرارها رقم (248 /39) بتاريخ 15 أبريل 1985: الحقوق الأربعة الرئيسة الأولى
تتمثل فيما يلي:¹¹

1- حق الأمان: أي حق المستهلك في الحماية من السلع والخدمات، وعمليات الإنتاج التي يمكن
أن تحدث له أضراراً فيما يتعلق بصحته وسلامته؛ وتعبير آخر فإن هذا الحق يعني أن المنتج
لم يعد يمارس نشاطه الإنتاجي والتسويقي فقط في إطار المساءلة القانونية، بل يضاف إلى ذلك
أن أداءه يتم تحت قيد المسؤولية الاجتماعية تجاه المستهلك.

2- حق المعرفة: ونعني بذلك حق المستهلك في الحصول على المعلومات، مما يستلزم من
المنتجين توفير الظروف الملائمة التي تمكن المستهلكين من حيازة المعلومات الكافية عن
المنتجات، ويكونوا قادرين في الوقت نفسه على القيام بعملية المقارنة بين ما يعرض عليهم من
سلع وخدمات وتقويمها؛ كل هذا يمكن المستهلك في النهاية من امتلاك الحق الذي يقيه من
الوقوع في فخ عمليات التضليل والاحتيال والغش والخداع التسويقي التي يمكن أن تمارس عليه
بواسطة الإعلانات الكاذبة أو عن طريق العلامات التجارية، أو من خلال وسائل تضليل أخرى؛
وترتبط فعالية حصول المستهلك على هذا الحق والاستفادة منه، بمسألتين هامتين هما: كفاية
المعلومات، ومصداقية المعلومات.¹²

3- حق الاختيار: ويقصد تمتع المستهلك بحق الاختيار أثناء عملية التبادل، وعدم إجباره على ما
لا يرغب فيه، أي يجب أن تتاح له فرصة الاختيار ما بين المنتجات التي يحتاجها ويرغب في
شراءها في إطار ظروف تنافسية عادلة، ووفقاً لأسعار تنافسية ملائمة لدخله، وألا يقع المستهلك

¹¹ عنابي بن عيسى، ديوان المطبوعات الجزائرية، سلوك المستهلك ودوره الاستراتيجي في التسويق/الدوافع/الادراك/التعلم/الاتجاهات،
سنة 2003، ص 234.

المرجع السابق، ص 239.¹²

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
رهينة لسيادة حالة الاحتكار في السوق من طرف البائعين، لأنه عندئذ يكون قد فقد حق الاختيار.

4- حق المستهلك في إسماع رأيه: يترجم هذا الحق في تمكين المستهلك من إبداء رأيه فيما يخص المنتجات المعروضة، خاصة إذا كانت معرضة لاحتمالات التقادم والتلف، أو تسبب له أضرارا صحية؛ كما يتضمن هذا الحق بأن يكون للمستهلك ممثلين لدى الجهات الحكومية وغير الحكومية يكفلون له تلبية طلباته عند الشروع في سياسة تطوير المنتجات، ويضمنون له اتخاذ الإجراءات التصحيحية الملائمة في حالة وجود خروق لحقوقه.
أما بالنسبة لحقوق المستهلك التي أضافتها منظمة الأمم المتحدة إلى الحقوق الأربعة السابقة، فيمكن تلخيصها فيما يلي:¹³

1- حق المستهلك في إشباع حاجاته الأساسية.

2- حق المستهلك في الحصول على تعويض ملائم.

3- حق المستهلك في التثقيف.

4- حق المستهلك في الحياة في بيئة سليمة.

IV. طرق خداع المستهلك.

توجد عدة مجالات يتم من خلالها الإخلال بحماية المستهلك منها:

1- الإعلان: وذلك من خلال انتهاج أساليب الخداع في الرسالة الإعلانية لغرض تضليل المستهلك والعمل على إقناعه بشراء منتج ما، وهذا بالتركيز على مختلف أساليب الإغراء المكتوبة في الإعلان، وإثارة التصرفات الانفعالية غير الرشيدة التي تؤثر على أذواق المستهلكين؛ مثلما حدث في فترة التوجه البيعي للتسويق.

في هذا المجال نشرت المديرية العامة لصحة وحماية المستهلك التابعة للجنة الأوروبية دليلا يحوي عشرة توصيات، شددت في ثمانية منها على الخصوص على منع تغليط والقيام بالإشهار الكاذب: كان تتصل مؤسسة بمستهلك ما مدعية أنه تحصل على جائزة، ويتضح فيما بعد أن الغاية كانت فقط إقناعه بتقديم طلبيات، وأعتبر الدليل هذا نموذجا على الإشهار الكاذب.¹⁴

- المرجع السابق، ص 234.¹³

¹⁴ - http://europa.eu.int/comm/dgs/health_consumer/index_fr.htm, consulté le : 20/01/2009

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
كما مثلت القضايا ذات العلاقة بالإشهار الكاذب (12%) من إجمالي الشكاوى المرفوعة إلى
المديرية المعنية (المديرية العامة للمستهلك والمنافسة وقمع الغش) بفرنسا سنة 2006، وشكلت
بذلك النسبة الأعلى من إجمالي الشكاوى.¹⁵

2- الضمان: وهو الحق الذي يضمن للمستهلك أداء المنتج، ومستوى هذا الأداء بما
يتناسب مع قيمته؛ ومن ثم فإن عدم منح هذا الضمان- وهو ما نراه في حالات كثيرة في
الدول المتخلفة- أو عدم استيفائه للشروط الضرورية مثل المدة الكافية للتأكد من عدم
ظهور ووجود عيوب، يعتبر وجه من أوجه الإخلال بحماية المستهلك، نظرا لأن مقدم المنتج
في هذه الحالة قد تنصل من مسؤوليته تجاه السلعة المباعة أو الخدمة المقدمة.

3- التبيين: ونقصد بذلك أن المستهلك يعاني نتيجة لعدم معرفته أو جهله استعمال
المنتج المقدم له نظرا لخلو هذا المنتج من وجود البيانات الدالة على كيفية استخدامه، أو
بسبب عدم قدرة المستهلك على المعرفة أو الإلمام بكيفية الاستفادة من البيانات إن كانت
موجودة؛ يضاف إلى ذلك مشكل الثقة في دقة ما يكتب على غلاف المنتج من بيانات.

4- السعر: وهو مشكلة يعاني منها المستهلك ذو الدخل المحدود، وقد استغلت الكثير
من المؤسسات قوتها في الأسواق وفرضت أسعارا تتلاءم مع القدرة الشرائية للمستهلك،
وهو ما نلاحظه حاليا خاصة في الدول العربية، حيث هناك مغالاة كبيرة في رفع أسعار
السلع والخدمات، تذرعا بالأزمة المالية العالمية؛ وينتج هذا الإخلال بحماية المستهلك عادة
عندما تحتكر فئة معينة تسويق السلع والخدمات، الأمر الذي يتيح لها إمكانية فرض
أسعار سوقية تفوق الإمكانيات المالية للمستهلك؛ كما تندرج طرق البيع بالتقسيم، أو
التخفيضات الصورية أحيانا في خانة التحايل على الأسعار.

5- التوزيع: يتم الإخلال في هذه الحالة بحماية المستهلك من خلال توزيع المنتجات في
أماكن بعيدة عن متناول المستهلك، مما يضطره إلى بذل جهد جسدي ونفسي لإشباع

¹⁵ - <http://rfconseil.grouperf.com/depeches/14542.html>, consulté le : 20/01/2009

حاجته ورغبته؛ بالإضافة أيضا إلى عدم عرض المنتجات في الوقت المناسب، أو التمييز بين المستهلكين من حيث إمكانية الحصول على الكميات والأصناف الموزعة.

6- **التعبئة والتغليف:** يمكن أن نلاحظ الإخلال بمبدأ حماية المستهلك من خلال هذا العنصر باستخدام بعض المواد غير الملائمة صحيا في تغليف المنتجات وخاصة الغذائية منها، أو تستخدم عبوات غير ملائمة للتعبئة كتلك المصنوعة من مواد قابلة للصدأ أو استخدام عبوات غير نظيفة... الخ؛ كل ذلك يكون سببا في الأضرار الناتجة عن ذلك الاستعمال، فبعض مواد العبوات قابلة للتفاعل مع مركبات المواد الغذائية، مما يترتب عنه وجود مواد سامة تضر بصحة المستهلك.

7- **المقاييس والأوزان:** ونقصد بذلك الغش في الأوزان والتلاعب في المقاييس المقررة للمنتجات، فالنقص في الأوزان وفي الأحجام والأطوال يسبب ضررا للمستهلك خاصة عندما تكون الأسعار مرتفعة.

8- **مواصفات المنتجات:** قد يعتمد بعض المنتجين إلى الإخلال بحماية المستهلك عن طريق مواصفات المنتجات من وزن ولون وشكل... الخ، فعدم مطابقة مكونات المادة التي تحتويها العبوة نتيجة لإضافة مواد أخرى عليها يعتبر إخلالا بحماية المستهلك، يضاف إلى ذلك الغش الذي يتعرض له المستهلك من خلال لجوء بعض المنتجين؛ ويدخل أيضا في هذا الإطار تضليل المستهلك من خلال اللجوء إلى استعمال علامات تجارية وهمية مثلما هو الحال في بعض المنتجات الكهرومنزلية، والملابس،... الخ، حيث يجد المستهلك نفسه أمام علامات تجارية غير حقيقية لمنتجات معروفة في السوق.

9- **التخزين:** يمكن أن نقف على حجم الضرر الذي قد يلحق بالمستهلك في هذه الحالة من خلال التلف والتقادم الذي يعترى المواد بسبب أخطاء التخزين، فقد يحدث الضرر نتيجة لتخزين بعض المنتجات وتركها لفترات طويلة حيث تتجاوز فترة صلاحيتها للاستعمال... الخ؛ حيث يترتب على ذلك وجود حالة عدم التوازن بين القيم والمنافع الاقتصادية التي يحصل المستهلك من المنتجات المتضررة وبين الغرض الذي اشترت من أجله.

10- النقل: يلعب النقل دورا هاما في إشباع الحاجات والرغبات، إلا أنه أحيانا يتسبب في حدوث أضرارا صحية واقتصادية بالمستهلك عندما تستخدم مثلا وسيلة نقل غير ملائمة كأن تكون مخصصة لنقل مادة معينة ولكن توجه لنقل مادة أخرى غير ملائمة لنقلها، مثل تخصيص وسائل نقل لمنتجات غذائية كان قد استعملت في نقل مواد كيميائية قبل ذلك.

وينطبق الشيء نفسه على نقل المواد المجمدة في وسائل نقل لا تتوفر على شروط التبريد، فلا يخفى على أحد مدى حجم الضرر الذي يلحق بالمستهلك في هذه الحالة جراء استعمال هذه المواد بعد تجميدها للمرة الثانية مثلما هو الحال في حالة اللحوم على سبيل المثال.

v. دور جمعيات حماية المستهلك.

إذا أردنا أن نحلل دور جمعيات حماية المستهلك في هذا المجال فيمكن القول أن هذه الجمعيات تلعب دورا هاما في حماية المستهلك وهذا من خلال القيام بمجموعة من المهام مثل ربط قضايا المستهلك بظروف المجتمع للتعرف على الطاقات، حث ودفع المؤسسات الرسمية والهيئات المتخصصة إلى سن قوانين تحمي المستهلك، التوعية ونشر ثقافة الاستهلاك، والتركيز على القضايا التي تحظى بأكثر اهتمام لدى المجتمع وهي: الغذاء، تلوث الهواء، الاتصالات، التدخين...الخ.

فبالنسبة لقضية الغذاء- على سبيل المثال- ينبغي العمل على سن قانون لسلامة الغذاء من المنتج حتى مائدة المستهلك؛ أيضا بالنسبة للاتصالات يجب تطوير هذا القطاع وتعظيم استفادة المواطنين منه، فالاتصالات هي إحدى أعمدة الاقتصاديات الحديثة، ولا مجال لتطوير الاقتصاد دون تطوير الاتصالات وتخفيض تكلفتها؛ وهناك عدة مؤشرات في هذا المجال، منها نسبة المتصلين بالإنترنت، الهاتف النقال، الهاتف الثابت...الخ؛ ونلاحظ بالنسبة للجزائر أن هذا القطاع يشهد نموا سريعا، وهذا بسبب الانخفاض النسبي في تكاليف خدمات الاتصال الناتجة بدورها عن المنافسة وكسر الاحتكار.

٧١. التحليل الاستراتيجي لبيئة التجارة الإلكترونية.

هناك العديد من نقاط الضعف والقوة والفرص والتحديات وبالتالي فإن التعرف على أوجه القصور والقوة في المجتمع المغربي وكذلك الفرص المتاحة له والتحديات التي عليه أن يواجهها غاية في الأهمية عند العمل على وضع تصور شامل لخطة التوعية التي تعمل على نشر الوعي وزيادة الاتجاه إلى استخدام الإنترنت في أداء مختلف الأنشطة.

(1) نقاط القوة :

١- هناك منتجات وخدمات قابلة للتجارة الإلكترونية ، مما يعنى توافر طلب خارجي على تلك المنتجات المغربية ، ومن ناحية أخرى يعنى ذلك قدرة المنتجات المغربية على المنافسة العالمية ، وبالتالي فإن العمل على توفير عرض محلي مقابل للطلب الخارجى يجب أن يوضع على قمة الأولويات حيث لابد من الاهتمام بالصناعات الخاصة بتلك المنتجات والصناعات المغذية لها من ناحية ، ومن ناحية أخرى يجب العمل على فتح أسواق جديدة لتلك المنتجات .

٢- الوعي لدى متخذي القرار بأهمية التجارة الإلكترونية وبأنها في نمو متسارع وتعد هذه نقطة هامة في عملية تنمية التجارة الإلكترونية في المغرب في ظل الاتجاه العالمى نحو التجارة الإلكترونية وهذا ما ينعكس على الاهتمام الحكومي بإنشاء وزارة تهتم بتهيئة البنية الأساسية للمعلومات وتفعيل دورها .

(2) نقاط الضعف:

- عدم المشاركة الفعالة من شركات تكنولوجيا المعلومات ، وعدم وجود دور رئيسي لها في عملية نشر الوعي بأهمية الإنترنت وأهمية التجارة الخارجية في عملية التنمية .

- الخلفيات الثقافية والاجتماعية حيث لم يعتاد المجتمع المغربي التعامل مع التكنولوجيا ومدى تأثيرها على مختلف أوجه الحياة وبالتالي فإنه يجد الطرق التقليدية الروتينية أمنا وسلامة .

- ضعف الوعي لدى مجتمع الأعمال المغربي بكيفية تأثير الإنترنت علي أنشطتهم وأهميتها لتحقيق المزيد من التوسع في المستقبل .

- تكاليف التحول من الطرق التقليدية إلى طرق إدارة التجارة بطرق الكترونية .

(3) الفرص :

- زيادة قدرة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة الحجم .
- إمكانية فتح أسواق جديدة للمنتجات وخلق منتجات جديدة وفقا لمتطلبات البيئة العالمية
- بداية لخلق مجتمع المعلومات في عصر باتت فيه المعلومات هي الركيزة الأساسية للتخطيط والتطوير ومن ثم تحقيق التقدم في شتى المجالات .
- رفع درجة الجودة للمنتجات نتيجة الاحتكاك المباشر بالأسواق العالمية وبالتالي درجة التنافسية للمنتجات المغربية فيها .

(4) التحديات :

- زيادة قدرة شركات البرمجيات على تطوير قدراتها وزيادة فاعلية المشاركة حيث يتم خلق البيئة المناسبة التي تحتاجها هذه الشركات للعمل والتطوير .
- ضرورة الاستثمار المكثف في مجال السيطرة على آليات هذه الأداة حتى تحقق الاستفادة الكاملة منها
- الإسراع في الخطوات التنفيذية للحاق بركب التطورات العالمية السريعة .
- زيادة الوعي لدى مجتمع الأعمال المصري ويعد هذا التحدي من أصعب التحديات التي تواجه عملية إنتشار التجارة الالكترونية .

VII. دور التجارة الالكترونية في جانب الصادرات.

تستطيع التجارة الالكترونية كأحد افرازات ثورة المعلومات والاتصالات أن تساهم في حل بعض المشاكل التي تعترض الصادرات المغربية وخاصة في إمكانية الوصول إلي الأسواق الخارجية بعيدا عن الفوارق الزمنية والمكانية في شكل جذاب وتوافر المعلومات عن السلع والخدمات وكيفية الحصول عليها خاصة في ظل التنافس في الأسواق العالمية والاتجاه نحو عالمية التجارة الحرة والتي سوف تزداد حدتها في الأعوام القادمة نجد أن كل دولة وخاصة الدول النامية سوف تجد صعوبة في الحصول على نصيب من الأسواق العالمية وهنا يأتي دور التجارة الإلكترونية لتفعيل هذا الدور وفرض بيئه تنافسية على المستوى المحلي أو على المستوى الدولي حيث أنه من الممكن الحصول على معلومات عن السلع والخدمات في الأسواق بشكل أفضل

نظرا للكلم الهائل من العروض المتوافرة على مدار اليوم وحجم المعلومات عن الأسعار في الأسواق العالمية التي تسمح بتحليل الأسواق والاستجابة لتغير متطلبات المستهلكين ، لذا فإن التجارة الإلكترونية تمثل ميدان فعال لتنشيط الصادرات يشترط تلبية احتياجات السوق من حيث السعر المنافس والجودة العالمية والوقت المناسب حيث إنها تسمح بعقد وإنهاء الصفقات في سرعة وبتكاليف محددة كذلك تعزيز القدرة التنافسية للاقتصاد المغربي وذلك عن طريق نقله جوهرية في مستوى المنتجات تقوم علي مفهوم الجودة الشاملة بإدخال التكنولوجيا الحديثة مع المشاركة في تطويرها من خلال البحث والابتكار .

- تنوع توليفة الصادرات وذلك بالخروج من دائرة الصادرات التقليدية إلى صادرات جديدة ذات قيمة مضافة عالية وتمتع بمعدلات نمو مرتفعة للطلب العالمي .
- تنوع الأسواق بالعمل علي التوسع في الأسواق الإقليمية والعالمية وسرعة التواجد الفعال في الأسواق الجديدة .

- توفير الإمكانيات لتحقيق النفاذ إلى الأسواق الخارجية والسعي المتواصل وراء فرص التسويق المتاحة وربط الاقتصاد المغربي بالتكتلات الاقتصادية والإقليمية والعالمية .

ستؤدي التجارة الإلكترونية إلى توسيع السوق ليصبح هذا السوق هو العالم كله بأطرافه المترامية وبالتالي فإن التجارة الإلكترونية هي وسيلة متميزة لدخول أسواق العالم بأقل التكاليف وإتاحة أفضل الفرص سواء للصادرات أو الواردات أو حتي لفرص الاستثمارات ، ومن المتوقع للتجارة الإلكترونية أن تزيد كفاءة أسواق التجارة الخارجية وبالتالي المساهمة في حل أهم المشاكل الاستراتيجية التي تواجه المغرب ألا وهي مشكلة فتح الأسواق الخارجية وتنمية الصادرات .

ولا تحتل التجارة الإلكترونية دورا كبيرا في التجارة الخارجية السلعية فحسب بل لها دور أيضا في التجارة الخدمية حيث أصبحت الكثير من السلع قابلة للتجارة بعد أن كانت غير قابلة لها .

دور الإدارة الإلكترونية في تيسير الحصول على المعلومات

غزلان بوعبدلي

باحثة بسلك الدكتوراه

جامعة محمد الخامس بالرباط

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - سلا

مقدمة :

يشكل الحق في الحصول على المعلومات أحد المكتسبات ، المستجدة في الحقل القانوني الوطني، التي أقرها الدستور المغربي لسنة¹ 2011 الذي نص في الفقرة الأولى من الفصل 27 منه على "للمواطنين والمواطنين حق الحصول على المعلومات، الموجودة في حوزة الإدارة العمومية، والمؤسسات المنتخبة، والهيئات المكلفة بمهام المرفق العام"، وذلك انسجاما مع الإعلان الصريح للمشرع الدستوري المغربي بالتزام المملكة المغربية وتعهداتها بما تقتضيه مواثيق المنظمات الدولية من مبادئ وحقوق وواجبات².

وفي سياق تنزيل مقتضيات الفصل 27 من الدستور جاء تبني القانون رقم³ 13.31 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات ليشكل تكريسا تشريعيًا لهذا الحق وضمن رؤية مجموعة من الأهداف المتمثلة في ترسيخ دولة القانون وإشاعة قواعد الانفتاح والشفافية .

¹ ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600.

² التأطير القانون للحق في الحصول على المعلومات بالمغرب دراسة حول ملاءمة القانون رقم 31.13 للمعايير الدولية للحق في الحصول على المعلومات، منشورات مركز الدراسات والبحوث في الشؤون البرلمانية بدعم من مؤسسة وستمنستر للديموقراطية ، ص 2 .

³ قانون رقم 31.13 يتعلق بالحق في الحصول على المعلومات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف 1.18.15 صادر في 5 جمادى الآخرة 1439 (22 فبراير 2018)، الجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018)، ص 1438.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

ذلك أن إقرار الحق في الحصول على المعلومات والمعطيات العمومية يعد أحد أهم الخطوات الأساسية لتحقيق انفتاح الإدارة العمومية، لأجل ذلك جاءت الإدارة الإلكترونية استجابة لمجموعة من الانتظارات ورفعاً لعدد من التحديات والتي تصب كلها في خانة تجويد الخدمات الإدارية المقدمة للمرتفقين والمتمثلة في : مطلب السرعة ، الشفافية ، الفعالية، المساواة، تقرب الخدمات وديمومتها دونما اعتبار للزمان والمكان ، خفض التكلفة، تعزيز كفاءة الإدارة تبسيط المساطر الإدارية... ، فالإدارة الإلكترونية ليست كيانا إداريا جديدا في مقابل الإدارة التقليدية، بل هي استمرار لإدارة تنمو باستمرار وبشكل تصاعدي وتطور أشكال عملها التقليدية وخصوصا بث المعلومات عن بعد، والانتقال من الوثائق والمساطر الورقية نحو أشكال إلكترونية جديدة لا تعدو كونها بنية من بنيات الإدارة المتعارف عليها، إلا أنها تمثل أرقى مستويات العصرية الإدارية التي انتهى إليها الفكر الإنساني، فالإدارة الإلكترونية تعتبر مدخلا أساسيا لتعزيز حق الحصول على المعلومات⁴.

وعلى ضوء ما سبق يمننا بسط الإشكال التالي :

إلى أي حد ساهمت الإدارة الإلكترونية في تيسير الحصول على المعلومات ؟

ولمعالجة هذا الإشكال ارتأينا تقسيم الموضوع كالاتي :

المطلب الأول : الإدارة الإلكترونية مدخل للحصول على المعلومات

المطلب الثاني : سبل تعزيز الإدارة الإلكترونية للحصول على المعلومات

⁴ المصطفى أمعزول ، الإدارة الإلكترونية ومساهمتها في جودة خدمات المرفق العمومي-ملخص أطروحات- .المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية -العدد 16 ، ص 230 .

المطلب الأول : الإدارة الإلكترونية مدخل للحصول على المعلومات

تشهد الإدارة العمومية حاليا تطورا تكنولوجيا ضخما، والذي سيكون له تأثير على مفهوم المرفق العمومي وطبيعة الخدمة التي يقدمها للمرتفقين ، ومما لا شك فيه أن رقمنة المساطر الإدارية يعتبر مدخلا أساسيا للحصول على المعلومات (أولا)، هذا إلى جانب النشر الاستباقي (ثانيا).

أولا : رقمنة المساطر الإدارية

اتسمت الإدارة العمومية في الدولة الحديثة بتعدد المساطر الإدارية. ولقد كان الهدف من ذلك تحقيق الفعالية والدقة في إنجاز كل الأعمال الإدارية ، وسن طريقة منتظمة في تعامل المرافق العامة مع مرتفقها، تضمن حقوقهم وتحملهم من كل تعسف ، كما تشكل تلك المساطر أساس شرعية كل القرارات الصادرة عن الإدارة ، إلا أن التعقيد الذي تعرفه تلك المساطر جعل مجموعة من الحقوق الفردية تهدر، ومجموعة من الرهانات المجتمعية تتعطل ، إضافة إلى أن ذلك التعقيد أصبح عائقا أمام التطور الاقتصادي وحجرة عثرة لاستقطاب الاستثمارات الأجنبية، مما جعل انتهاج الأساليب الحديثة في التدبير أمرا ضروريا وحتما⁵.

ذلك أن تطوير الإدارة الإلكترونية يرتبط بشكل وثيق بالرفع من المستوى التكنولوجي لهذه الأخيرة، من خلال إقبالها على استخدام الإعلاميات في التدبير اليومي، وتطوير شبكاتها الداخلية ، ملاءمة أدواتها وأجهزتها المعلوماتية، لتمكين من التواصل بشكل أفضل مع المرتفقين . وفي هذا السياق برزت الإدارة الإلكترونية التي تقوم على أساس استخدام تكنولوجيا المعلومات الرقمية في إنجاز المعاملات الإدارية، وتقديم الخدمات المرفقية ، والتواصل مع جميع المواطنين. ولهذا النظام مزايا متعددة ، فقد ورد في تقرير المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي حول حكامه المرافق العمومية أن التأسيس للحكومة الإلكترونية بشكل فعال وكامل ، يساهم في تغيير العلاقة بين السلطات العمومية والمواطنين في اتجاه ضمان وجود أفضل للخدمات، وسرعة وشفافية أكبر في التعامل، حيث يصل المواطن إلى كم أكبر من المعلومات، ويصبح قادرا على مراقبة وتتبع مسلسل اتخاذ القرارات المرتبطة بتسيير الشؤون العامة .

⁵ رشيد باجي، تحديث الإدارة المغربية بين رصد الاختلالات وتطبيق أسس الحكامة الجيدة، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 125 نونبر - دجنبر 2015 ، ص: 206.

كما أن استعمال تقنيات الإعلام والتواصل، وإقرار الإدارة الإلكترونية يسمح للمرافق العمومية بالاستجابة بشكل أفضل لانتظارات المتعاملين مع الإدارة ، وفق منظور النجاعة والجودة ، فالإمكانيات الهائلة التي صارت توفرها التكنولوجيا تسمح بضمان تطور أقوى نحو تعاون أكبر وتفاعل أفضل للإدارة مع المرتفقين، كما أن التكنولوجيا تضمن الشفافية والمساواة وتخفيف الأعباء والتكاليف ، و الحصول على المعلومات بسرعة وبطريقة مستقلة وديموقراطية تتيح المساواة بين الجميع .

هذا بالإضافة إلى أن إقرار الإدارة الإلكترونية يساهم في نزع الصبغة المادية عن المساطر ، لتصير رسمية وموحدة، وبالتالي أكثر وضوحا وتماسكا ولا شك أن إضفاء الطابع الرسمي على المساطر يضمن الشفافية في تطبيقها ، وخاصة إمكانية التتبع والتقييم المستمر ، لتطوير الجودة والاستجابة للطلبات .

وبناء على هذا فإن الإدارة الإلكترونية ، تساهم بشكل كبير في ضمان حقوق المرتفقين واحترام المبادئ المؤطرة للمرافق العمومية، المتمثلة في الاستمرارية والتكيف والشفافية والحياد والمساواة في الاستفادة والولوج إلى الخدمات .

وبالنظر لهذه المزايا المتعددة لنظام الإدارة الإلكترونية ، وخاصة كونه وسيلة فعالة في إقرار الشفافية الإدارية ومكافحة الفساد وتحقيق تداول حقيقي للمعلومات ، فد انفتح عليه المغرب. ذلك أن الإدارة الإلكترونية تعمل على تحقيق انتقال وتحول جذري في الأساليب الإدارية التقليدية إلى العمل الإلكتروني وتتجسد لها عدد من الأهداف العامة نوجزها في الآتي :

- إدارة الملفات واستعراض المحتويات بدلا من حفظها ومراجعة محتوى الوثيقة بدلا من كتابتها واستبدال الأرشيف الورقي بالأرشيف الإلكتروني مع ما يحمله من ليونة في التعامل مع الوثائق والمقدرة على تصحيح الأخطاء الحاصلة، وبالرجوع إلى مواد القانون رقم 69.99⁶ الذي خصص القسم الثاني منه بأكمله لمؤسسة الأرشيف⁷ ،

⁶ القانون رقم 69.99 المتعلق بالأرشيف، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.167 صادر في 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007)، الجريدة الرسمية عدد 5586 بتاريخ 2 ذي الحجة 1428 (موافق 13 دجنبر 2007) ، ص: 4068.

⁷ تنص المادة 7 من قانون 31.13 " بهدف حماية المصالح العليا للوطن، وطبقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 27 من الدستور، ومع مراعاة الأجال المحددة في المادتين 16 و 17 من القانون رقم 69.99 المتعلق بالأرشيف، تستثنى من الحق في الحصول على المعلومات المتعلقة بالدفاع الوطني وبأمن الدولة الداخلي والخارجي، وتلك المتعلقة بالحياة

نجد أن هذه الأخيرة إحدى أهم المؤسسات التي يحتاجها كل بلد ديموقراطي حديث، من أجل كتابة عقلانية وتعددية لتاريخه وحفظ ذاكرته وذلك من أجل تسهيل إقامة علاقة عملية مع التاريخ والذاكرة .

ذلك أن هذه المؤسسة تشكل نموذجا حيا في مسار الانفتاح والشفافية والديموقراطية وحفظ الذاكرة المغربية وتزويد المواطنين بالوثائق الإدارية والسياسية والثقافية⁸ ...

- التحول نحو الاعتماد على مراسلات البريد الإلكتروني بدل الصادر والوارد من الوسائل العادية .
- اختصار الوقت وسرعة إنجاز المعاملات حيث أن التعامل الإلكتروني يتم بشكل آني دون الانتظار في صفوف طويلة.
- التقليل من حدة الجهاز البيروقراطي وتعقيده إذ لا حاجة إلى تضخيم المستويات الإدارية من خلال تحقيق مبدأ تكافؤ الفرص للجميع .
- الاعتماد على مبدأ الشفافية في العمل الإداري وشفافية المعلومات وعرضها أمام العملاء والمواطنين ، الموردین .

الخاصة للأفراد أو التي تكتسي طابع معطيات شخصية، والمعلومات التي من شأن الكشف عنها المس بالحريات والحقوق الأساسية المنصوص عليها في الدستور، وحماية مصادر المعلومات.

تطبق أحكام الفقرة السابقة على المعلومات التي يؤدي الكشف عنها إلى إلحاق ضرر بما يلي :

1. العلاقات مع دولة أخرى أو مع منظمة دولية حكومية؛
2. السياسة النقدية أو الاقتصادية أو المالية للدولة؛
3. حقوق الملكية الصناعية أو حقوق المؤلف أو الحقوق المجاورة؛
4. حقوق ومصالح الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين، فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها، المشمولة بالقانون رقم 37.10 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية.

تستثنى أيضا من الحق في الحصول على المعلومات تلك المشمولة بطابع السرية بمقتضى النصوص التشريعية الخاصة الجاري بها العمل وتلك التي من شأن الكشف عنها الإخلال بما يلي :

- أ. سرية مداوات المجلس الوزاري ومجلس الحكومة؛
- ب. سرية الأبحاث والتجربات الإدارية، مالم تأذن بذلك السلطات الإدارية المختصة؛
- ج. سير المساطر القضائية والمساطر التمهيدية المتعلقة بها، مالم تأذن بذلك السلطات القضائية المختصة؛
- د. مبادئ المنافسة الحرة والمشروعة والنزهة وكذا المبادرة الخاصة".

⁸ يونس بنهدي ، حق الحصول على المعلومات ودوره في تنمية التواصل بين الإدارة والمواطن ، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون العام ، جامعة عبد الملك السعدي-كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية -طنجة- السنة الجامعية : 2011-2012،

- تقليص الفجوة الرقمية من خلال تطوير محتوى ملائم وتعميم البنية التحتية للاتصالات وضمان ولوج سهل للخدمات الاقتصادية⁹.

بالتالي تعرف إدارة الحكومة الإلكترونية شمولاً أساسياً في مفهوم الخدمة العامة، مما يرسخ قيم الخدمة العامة، ويصبح الجمهور المستفيد من الخدمة محور اهتمام المؤسسات الدولية، ويزيد مفهومها من مجرد التميز في أداء الخدمات العامة إلى خلق التواصل مع الجمهور عن طريق المعلومات ويعزز دوره في المشاركة، والرقابة، كما تضمن تعديلات هيكلية في البناء تضمن الإدارة التجارية مع متطلبات العصر والرقى بها.

ثانياً : النشر الاستباقي

لا يقتصر ضمان حق الحصول على المعلومات على الإقرار بحق الأشخاص في تقديم الطلبات إلى الهيئات العامة، بل يتعداه إلى مبادرة هذه الأخيرة، بشكل تلقائي إلى نشر كم من المعلومات وذلك في إطار ما يسمى بالنشر الاستباقي، ويقوم هذا النشر على أساس قيام الأجهزة الحكومية بالكشف عن بعض المعلومات بشكل تلقائي، وبصفة دورية، باستخدام وسائل متعددة كالمنشورات والصحف الرسمية، واللوحات الإعلانية، والقنوات الإذاعية والتلفزيونية، وشبكة الأنترنت، والمواقع الإلكترونية الرسمية للإدارات والهيئات الحكومية¹⁰.

وللنشر الاستباقي العديد من الآثار الإيجابية، يمكن إجمالها فيما يلي :

✓ **تحسين علاقة الإدارة بالمتعاملين معها** : يعد الالتزام بنشر طائفة من المعلومات الأساسية بصفة دورية عن الهياكل التنظيمية للإدارات، وعن وظائفها، وقواعدها الداخلية، وقراراتها، وتقاريرها السنوية، ومختلف المعلومات التي تقوم بها، جزءاً لا يتجزأ من مبدأ الشفافية الإدارية فمن خلال نشر المعلومات يمكن فتح جسور التواصل والحوار بين الإدارة والجمهور حول سياستها وبرامجها وأنشطتها وأعمالها

⁹ نصيرة الحيوني، الإدارة الإلكترونية ورهان التحديث الإداري بالمغرب، مجلة العلوم القانونية سلسلة فقه القضاء الإداري "تدبير المرافق العمومية بين المستجدات التشريعية ومتطلبات الحكامة الجيدة"، العدد السابع 2018، ص 27.

¹⁰ إن الاتجاهات الحديثة ومسيرة منها للتطور التقني والتكنولوجي تفسر المعلومات تفسيراً واسعاً بحيث تشمل جميع الوثائق التي تحتفظ بها الهيئات العامة، بصرف النظر عن الحالة التي تحتفظ فيها (وثيقة، شريط، تسجيلات إلكترونية...).

كبور السعداني، الحق في الحصول على المعلومات تحت ضوء مشروع القانون رقم 31.13، دفاتر إدارية، منشورات مجلة دفاتر قانونية، العدد الثالث، ص 130.

وموازنتها ومداولاتها، كما يمكن تنوير الرأي العام ، وتوفير معطيات تجعل النقاش العام حول إدارة الشؤون العامة مبني على أسس صحيحة، مما يدعم قابلية الإدارات الحكومية للمساءلة والمحاسبة ، ويساهم في تحسين علاقتها بالجمهور .

✓ **زيادة المشاركة :** يعد النشر الاستباقي آلية هامة لضمان مشاركة المواطنين في عمليات صنع السياسات العمومية فعن طريق مدهم بالمعلومات التي يحتاجونها للمشاركة في هذه العمليات يمكن أن تكون القرارات والسياسات أكثر نجاعة وفعالية .

✓ **وصول أفضل للخدمات :** يحتاج الناس إلى الحصول على المعلومات المرتبطة بالخدمات التي تقدمها الحكومة ، فضلا عن الاستفادة التي تتحقق للأفراد من الحصول على المعلومات فهي أيضا وسيلة للحكومة للاطلاع على الإجراءات والتدابير التي تتخذها في هذا الباب.

✓ **المساواة في الإتاحة :** يوفر النشر الاستباقي المعلومات الضرورية لعموم الناس وليس لأفراد معينين ، حيث يلبي الحاجة لمعرفة المعلومات الخاصة بالمجموعة بدلا من الفرد الواحد ، وذلك بغض النظر عن اختلاف اللغات وتباين القدرات والمستويات الثقافية والتعليمية ، وهذا يعني أيضا تفادي التكلفة المصاحبة لملاء طلبات الحصول على المعلومات والعراقيل المصاحبة لها ، ويمكن أن نضيف اعتبارات إيجابية أخرى تتعلق باقتصاد الوقت والتكاليف ، وتقليص النزاعات الناشئة عن استعمال الوسائل التقليدية لتقديم الخدمات .

ويعتبر الإقرار بوجود النشر الاستباقي للمعلومات من بين النقاط الايجابية التي جاء بها القانون 13-31 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات ، فقد نص على وجوب قيام المؤسسات والهيئات المعنية كل واحدة في حدود اختصاصاتها في حدود الإمكان بنشر الحد الأقصى من المعلومات التي بحوزتها والتي لا تندرج ضمن الاستثناءات الواردة في القانون بواسطة جميع وسائل النشر المتاحة خاصة الإلكترونية منها بما فيها البوابات الوطنية للبيانات ولا سيما المعلومات المتعلقة بما يلي :

➤ الاتفاقيات التي تم الشروع في مسطرة الانضمام إليها أو المصادقة عليها

➤ النصوص التشريعية والتنظيمية

- مشاريع قوانين المالية والوثائق المرفقة بها
- مقترحات القوانين التي يتقدم بها أعضاء البرلمان
- ميزانيات الجماعات الترابية والقوانين المحاسبية والمالية المتعلقة بتسيير هذه الجماعات وبوضعيتها المالية
- مهام المؤسسة او الهيئة المعنية وهيكلها الإدارية، والمعلومات الضرورية من أجل الاتصال بها
- الأنظمة والمساطر والدوريات والدلائل التي يستخدمها موظفو المؤسسة أو الهيئة أو مستخدموها في أداء مهامهم
- قائمة الخدمات التي تقدمها المؤسسة أو الهيئة للمرتفقين بما فيها قوائم الوثائق والبيانات والمعلومات المطلوبة بقصد الحصول على خدمة أو وثيقة أو بطاقة إدارية رسمية والخدمات الالكترونية المرتبطة بها
- حقوق وواجبات المرتفق اتجاه المؤسسة أو الهيئة المعنية وطرق التظلم المتاحة له
- شروط منح التراخيص والأذونات وشروط منح رخص الاستغلال
- النتائج المفصلة لمختلف المحطات الانتخابية
- البرامج التوقعية للصفقات العمومية ونتائجها إذا ما تم إنجازها وحائزوها ومبالغها¹¹ ...

فآلية النشر الاستباقي تعكس وجود تقارب بين القانون المنظم للمعلومة ومرسوم 20 مارس 2013¹² المتعلق بالصفقات العمومية فالنشر يعتبر وسيلة لإيصال المعلومة إلا أنه بعد قراءة مضمون النصين يتضح أن هناك اختلاف بينهما، الأول يتحدث عن النشر الاستباقي للمعلومة بصيغة العمومية أي نشر المعلومة لكل المواطنين أما مرسوم 20 مارس 2013 فإنه يهدف إلى

¹¹ كيبور السعداني، الحق في الحصول على المعلومات ودوره في تحقيق الحكامة الإدارية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام والعلوم السياسية، جامعة محمد الخامس بالرباط- كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سلا، السنة الجامعية : 2018-2019، ص 257-258-263.

¹² مرسوم رقم 2.12.349 صادر في 8 جمادى الأولى 1434 (20 مارس 2013) يتعلق بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 6140 الصادرة بتاريخ 23 جمادى الأولى 1434 (4 أبريل 2013).

النشر الاستباقي للمعلومة لفائدة المتنافسين فقط وتعزيز مبدأ التنافسية بينهم وتقوية حكامه إعداد وإبرام الصفقات العمومية كما أن الإدارة صاحبة المشروع الجهة الوحيدة التي لها صلاحية الحصول على المعلومة خلال مسار تنفيذ الصفقة في إطار سلطاتها الرقابية والتوجيهية.

ألزم المشرع المغربي بموجب المادة 14¹³ من مرسوم 20 مارس 2013 صاحب المشروع بضرورة إعداد ونشر البرنامج التوقعي للصفقات التي تعتمز إبرامها برسم السنة المالية ، وهذا الإلزام يعتبر انعكاس للنشر الاستباقي والتوقعي للمعلومة في مجال الطلبات العمومية خلال السنة المالية وانعكاس للحاجيات التي ترغب الإدارة في تلبيتها ، والبرنامج التوقعي يعتبر أول العمليات التي يتم من خلالها النشر الاستباقي للمعلومة والشروط المتطلبة لإبرام الصفقة العمومية ، حتى يستطيع كل مقاول الاطلاع على الصفقات التوقعية التي سيتم إنجازها خلال السنة المقبلة على مستوى نطاق الإدارة بهدف تعميم ونشر المعلومة وتعزيز التنافسية بين جميع المقاولات وتمكينها من تحضير ملفاتها المالية والتقنية والإدارية للمشاركة في الصفقة .

ونشر البرنامج التوقعي يتطلب احترام صاحب المشروع للأجل الذي حدده المشرع المغربي في نشر البرامج التوقعية الذي يحدد في ثلاثة أشهر الأولى من كل سنة مالية من فاتح يناير إلى نهاية شهر مارس وينشر البرنامج التوقعي على الأقل في جريدتين ذات توزيع وطني وفي بوابة الصفقات العمومية ، مما يبرر دوره في نشر المعلومة لكل متنافس يرغب في المشاركة في الصفقات التي تنوي الإدارة إبرامها، فالتأكد من عملية النشر يساعد على ضمان حق الحصول على المعلومة وترسيخ مبادئ الشفافية والمساواة في مرحلة الإعداد للصفقة العمومية .

¹³ تنص المادة 14 "نشر البرامج التوقعية يتعين على صاحب المشروع في بداية كل سنة مالية وقبل متم الثلاثة أشهر الأولى منها على أبعد تقدير، نشر البرنامج التوقعي للصفقات التي يعتمز إبرامها برسم السنة المالية المعنية، في جريدة ذات توزيع وطني على الأقل، وفي بوابة الصفقات العمومية. ويمكن لصاحب المشروع أيضا القيام بنشر هذا البرنامج بكل وسيلة أخرى للنشر ولا سيما بطريقة إلكترونية.

يجب على صاحب المشروع أن يعرض البرنامج التوقعي للصفقات في مقاره طيلة مدة ثلاثين (30) يوما على الأقل.

يمكن نشر برامج توقعية تعديلية أو تكميلية بعد هذا التاريخ عند الحاجة وفق الشروط المقررة أعلاه.

يتضمن البرنامج التوقعي، على الخصوص، الإشارة إلى موضوع الدعوة إلى المنافسة وطبيعة العمل ومكان التنفيذ وطريقة الإبرام المزمع اعتمادها والفترة الزمنية المتوقعة لنشر الإعلان عن الدعوة إلى المنافسة المتعلق بالصفقات التي يعتمز صاحب المشروع طرحها برسم السنة المالية المعنية".

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
وتعتبر مرحلة إعداد البرنامج التوقعي تحديدا للحاجيات بدقة ورصد الاعتمادات الضرورية،
وأضافت المادة 14 من مرسوم 20 مارس 2013 نشر البرنامج التوقعي للصفقة العمومية
بجريدتين موزعتين على الصعيد الوطني إحداهما باللغة العربية والأخرى باللغة الأجنبية وفي
البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية .

كما تضمن الباب السابع¹⁴ من مرسوم الصفقات العمومية مقتضيات النشر الاستباقي
للمعلومة المرتبطة بالصفقات العمومية عبر البوابة الإلكترونية ، ما يفيد نزع الصفة المادية
عن مساطر الصفقات العمومية¹⁵ ، وقد حدد المرسوم الوثائق الواجب نشرها في البوابة
الإلكترونية الخاصة بالصفقات العمومية وتم التأكيد على نزع الصفة المادية عن الطلبات
العمومية، من خلال وضع قاعدة معطيات لفائدة الموردين والمقاولين والخدماتيتين تسير من
طرف مصالح الخزينة العامة للمملكة، وقاعدة المعطيات تحتوي على المعلومات والوثائق
الإلكترونية المتعلقة بالمقاولين والموردين والخدماتيتين وبمؤهلاتهم القانونية والمالية والتقنية
وبمراجعتهم المقررة في المادة 25 من المرسوم .

كما تم التنصيص على آلية التعهد الإلكتروني عبر فتح الأظرفة وتقييم العروض المودعة
بطريقة إلكترونية من طرف المتنافسين وفق المسطرة العادية المنصوص عليها في المواد 36 إلى
45 وفق ما حدده قرار وزير الاقتصاد والمالية ، الذي عمل على تحديد كيفية التدبير الإلكتروني
لشروط إيداع وسحب أظرفة المتنافسين وفتحها وتقييم العروض بطريقة إلكترونية وكيفية
التدبير الإلكتروني لشروط إيداع وسحب المتنافسين وفتحها وتقييم العروض بطريقة إلكترونية
، ولكيفية مسك استعمال قاعدة المعطيات الإلكترونية للمقاولين والموردين والخدماتيتين وتم
التخصيص لفائدة صاحب المشروع اسم حساب وكلمة سر لولوجه ببوابة الصفقات العمومية
، ونفس الأمر بالنسبة للمقاولين والموردين والخدماتيتين ، حيث أن اسم الحساب وكلمة السر
يتم إنشاؤه من طرف الخزينة العامة للمملكة ، مسيرة البوابة وذلك بإرسال استمارة التسجيل
من قبل المكلف بالأعمال التي يتم تحميلها من بوابة الصفقات العمومية بعد ملئها وتوقيعها

¹⁴ ينص الباب السابع "تجريد المساطر من الصفة المادية المواد من 147 إلى 151" .

¹⁵ لبنى المناوي، الحكامة في الصفقات العمومية ، بحث لنيل دبلوم الماستر في قانون المنازعات، جامعة مولاي اسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية -مكناس-، السنة الجامعية: 2014-2015، ص 25.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
وختمها قانونيا من طرفه حسب المادة¹⁶ 2 من قرار وزير الاقتصاد والمالية حول تجريد مساطر الصفقات العمومية من الصفة المادية¹⁷، وقد منح المشرع المغربي كذلك من خلال المادة¹⁸ 151 من مرسوم الصفقات إمكانية القيام بالمنافسة الإلكترونية مما يمكن القول معه أن البوابة الإلكترونية تمكن خصوصية في نشر المعلومة بشكل استباقي بين المتنافسين وتسهيل عملية الولوج إلى الطلبات العمومية .

¹⁶ تنص المادة 2 " يتم ضمان ولوج صاحب المشروع إلى بوابة الصفقات العمومية بواسطة تخصيص إسم حساب وكلمة سر. كما هو منصوص عليه في قرار وزير الاقتصاد والمالية رقم 1872.13 الصادر في 4 شعبان 1434 (13 يونيو 2013) المشار إليه أعلاه.

يتم ضمان ولوج المقاولين والموردين والخدماتيين، والمشار إليهم في هذا القرار ب "المكلفين بالأعمال"، إلى بوابة الصفقات العمومية بواسطة منح إسم حساب وكلمة سر.

يتم إنشاء إسم الحساب وكلمة السر المحددة في الفقرة الثانية من هذه المادة، من قبل الخزينة العامة للمملكة "مسير البوابة" عقب إرسال المكلف بالأعمال "استمارة التسجيل" القابلة للتحميل من بوابة الصفقات العمومية وذلك بعد ملئها وتوقيعها وختمها قانونيا من طرفه.

يظل صاحب المشروع والمكلف بالأعمال وحدهما المسؤولان عن استخدام إسم الحساب وكلمة السر المخصصين لهما وكذا عن حسابات المستخدمين التي ينشؤونها. كما يظلان المسؤولان عن محتوى المعلومات والوثائق التي ينشرونها في بوابة الصفقات العمومية".

¹⁷ قرار لوزير الاقتصاد والمالية رقم 20.14 صادر في 8 ذي القعدة 1435 (4 سبتمبر 2014) يتعلق بتجريد مساطر إبرام الصفقات العمومية من الصفة المادية، الجريدة الرسمية عدد 6298 الصادرة بتاريخ 14 ذو الحجة 1435 (9 أكتوبر 2014).

¹⁸ تنص المادة 151 " مسطرة المناقصات الإلكترونية المعكوسة
المناقصة الإلكترونية المعكوسة مسطرة لاختيار العروض تنجز بطريقة إلكترونية بحيث تمكن المتنافسين من مراجعة الأثمان التي يقترحونها بالتخفيض طيلة سريان المناقصة وذلك في حدود التوقيت المحدد للمناقصة.

يقبل صاحب المشروع، عند نهاية المناقصة، عرض المتنافس الأقل ثمن الذي يتم تعيينه نائلا للصفقة المزمع إبرامها. يخضع إبرام الصفقة الناتجة عن مسطرة المناقصة الإلكترونية المعكوسة للقواعد والشروط المقررة في هذا المرسوم . لا يجوز لصاحب المشروع أن يلجأ إلى المناقصة الإلكترونية المعكوسة إلا بالنسبة لصفقات التوريدات الجارية المتعلقة بشراء منتجات موجودة في السوق لا تتطلب خصائص مميزة . يجب وصف هذه المنتجات بصفة دقيقة مسبقا. يتعين أن يتقيد اللجوء إلى المناقصات الإلكترونية المعكوسة بقواعد الإشهار المسبق وعلى صاحب المشروع أن ينشر إعلان المناقصة الإلكترونية في بوابة الصفقات العمومية طيلة عشرة (10) أيام على الأقل.

يجب أن يعرف هذا الإعلان خصوصا بموضوع المناقصة والشروط المطلوبة من المتنافسين وكيفية المشاركة في المناقصة والعدد الأدنى للمتنافسين الذين يجب تسجيلهم للمشاركة في المناقصة.

تحدد بقرار للوزير المكلف بالمالية، بعد استطلاع رأي لجنة الصفقات، كيفية وشروط اللجوء إلى المناقصات الإلكترونية وإجرائها".

المطلب الثاني : سبل تعزيز الإدارة الإلكترونية الحصول على المعلومات

تعتبر تكنولوجيا المعلومات والاتصال إحدى وسائل تحديث وعصرنة الإدارة، لذلك يراهن عليها العديد من المهتمين في إعادة ترتيب الهيكل الإداري وترسيخ الديمقراطية الإدارية ، فإدخال المعلومات يساهم في تحسين جودة الخدمات الإدارية وكذا الرفع من مستوى الأداء الإداري (أولاً)، وذلك من أجل تحقيق حكمة جيدة للإدارة الإلكترونية التي ستعزز لا محال الحق في الحصول على المعلومات (ثانياً) .

أولاً : الرفع من مستوى الأداء الإداري

مع مطلع القرن العشرين أصبحت المفاهيم تكنسي صبغة عالمية كالشفافية والتدبير العقلاني للصالح العام، وحقوق الإنسان ومن ضمنها الحق في الاطلاع على الوثائق الإدارية والحصول عليها، فأصبح معه من الصعب على أي دولة أن تتحصن إلى ما لا نهاية ضد انتشار هذه المفاهيم والوقوف في وجه تطور الإعلام الذي ساعد على توسيع دائرة انتشارها عن طريق نقل التجارب وتوحيد المعايير وتنميظ الرؤى ، وجعلها عرضة للانتشار أكثر مما هي عليه اليوم خصوصاً وأن الانغلاق على الذات قد أصبح مرفوضاً تقنياً وغير مسموح به .

فإقرار الحق في الحصول على المعلومات والوثائق الإدارية كقاعدة في معظم الدول الديمقراطية الغربية كالسويد منذ سنة 1766 ثم سنة 1951 والولايات المتحدة الأمريكية منذ سنة 1967 والدانمارك والنرويج في سنة 1970 والنمسا سنة 1975 وفرنسا منذ سنة 1978...، جعل الكثير من الدول الأخرى الراغبة في اعتناق مبادئ الديمقراطية تسعى إلى ترسيخ هذا الحق من خلال سن قوانين تضمن ممارسته من قبل المواطنين.

ويرجع الاهتمام الكبير بهذا الحق إلى الإمكانيات التي يتيحها من أجل المشاركة في تدبير الشؤون العامة ومراقبتها ، ودعمه للبحث العلمي وللمجتمع المعرفة عموماً، وتمكين المواطنين من معرفة حقوقهم وواجباتهم وتحسين علاقتهم بالإدارة .

فالإدارات العمومية هي قبل كل شيء مرفق عمومي، يسعى إلى تسديد خدمات عمومية للمواطنين وإشباع حاجياتهم ، ومن أكثر الوسائل فعالية ونجاعة في إقناع المواطنين والمواطنات بكون الأعمال التي تقوم بها الإدارة العمومية مشروعة، هو أن يكون لكل أعمالها صفة العلنية ، فهذا المبدأ يعد من المبادئ الأساسية لكون أن الإدارة بمقتضاه تسمح للمواطنين بالحق في

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

الاطلاع على الوثائق التي توضح أو تؤكد تلك الأعمال وهذا من شأنه أن يقوي العلاقة بينها وبين مرتفقيها ويعزز التواصل بينهما.

ومن أجل تدعيم مرتكزات الإصلاح الإداري بالمغرب قام دستور 2011 بدسترة الحق في الحصول على المعلومات وأدرجه ضمن الحقوق الأساسية للمواطنين والمواطنات .

ذلك أن إعمال الحق في الحصول على المعلومات بالإدارة المغربية سيساعد على تنمية التواصل فيما بينها وبين المواطنين ، لأن هذا الحق يشكل في حد ذاته وسيلة "تواصلية" تسعى إلى تحقيق مجموعة من الأهداف ولها أبعاد تنموية واجتماعية وعلمية وحقوقية.

يعتبر تحقيق النجاعة على مستوى الأداء الإداري مطلباً أساسياً لتطوير برنامج الإدارة الرقمية ، فبين نجاعة العمل الإداري من جهة وحماية المعطيات الشخصية من جهة ثانية خيط رقيق وجب مراعاته تطويراً لأداء الإدارات العمومية وحماية المعطيات الشخصية ذات الطابع الشخصي ، لذلك سيطرح نقاش آخر حول كيفية إيجاد التوازن المنشود بين الحق والاستثناء¹⁹ .

وفي هذا الإطار صدر القانون رقم 09-08²⁰ المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي تسعى من خلاله الدولة إلى تمكين المواطنين من منظومة قانونية قادرة على مسايرة مستجدات العصر والعولمة وتطوير الأداء الإداري والاقتصادي وحماية حقوق الأفراد ، وهو يعد إحدى آليات ضمان حقوق الإنسان فيما يرجع إلى سلامة وسرية معلومات الأشخاص وحمايتهم ، فالتطاول على حياة الأشخاص الشخصية أو العائلية دون إذن مسبق منهم أو ترخيص يعد تناقضاً مع أهم مبادئ حقوق الإنسان في احترام حياته الخاصة وحقوقه المالية، وفي هذا الصدد حاول المغرب دائماً أن يستجيب لهذا الاعتبار تماشياً مع ديباجة الدستور التي تؤكد تشبث المملكة بحقوق الإنسان، وتكميلاً لبعض فصوله ،

¹⁹ أحمد مجيب ، الحصول على المعلومة القضائية بين الحق وحسن سير العدالة ، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية ، العدد 144-145 يناير-أبريل 2019 ، ص 257 .

²⁰ القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.09.15 صادر في 22 من صفر 1430 (18 فبراير 2009). الجريدة الرسمية عدد 5711 بتاريخ 27 صفر 1430 (23 فبراير 2009)، ص 552.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
وتجاوزا لذلك الشتات الذي كانت تعاني منه المقتضيات القانونية المؤطرة لهذا الحق المتفرقة
هنا وهناك .

تتجلى أهمية هذا القانون كذلك على المستوى الاجتماعي في الحد من المخاطر التي قد تنجم عن
استعمال المعلومات الشخصية أو تفويتها إلى طرف ثالث كتفويت أرقام هواتف بعض الزبناء
لشركات الإعلانات والإشهار التي تغرق الزبون بسيل من الإعلانات الجذابة والكاذبة أحيانا عن
طريق آلية الاتصال المختلفة ، الشيء الذي يقلق راحة المواطنين ويغيبهم في مناسبات عدة،
كما أن هذا القانون يعتبر دعامة لخلق مزيد من مناصب الشغل في قطاعات واعدة، ومن شأن
إقراره جلب المزيد من الاستثمارات في قطاع الخدمات الشيء الذي ينعكس على تخفيض نسبة
البطالة بقدر معين ، والزيادة في رفاهية الفرد والمجتمع.

أما اقتصاديا وهو الهدف الأسمى من إخراج هذا القانون باعتبار أن حماية المعطيات ذات
الطابع الشخصي قد أصبحت رهانا اقتصاديا وتجاريا في إطار سياق دولي منفتح يجدر التعاطي
معه، فإنه لا بد من التذكير بأن البرلمان الأوروبي منع نقل المعطيات المجمعة فوق تراب الاتحاد
الأوروبي إلا بين البلدان الأوروبية أو نحو بلدان تقرر أوروبا بتوفرها على تشريعات تضمن
مستوى ملائم من الحماية، وهو ما يفرض علينا في إطار التعامل الاقتصادي مع دول أوروبا
التوفر على قانون من هذا الحجم ، كي لا يتضرر المستثمرون الأوروبيون والذين يودون
الاستثمار في قطاع « off-shoring » بالمغرب .

فالقانون جاء في سياق تأهيل ترسانتنا القانونية وجعلها متلائمة مع معايير الشركاء
الاقتصاديين وفي مقدمتهم الاتحاد الأوروبي الذي تبوأ معه المغرب على وضع متقدم ، والولايات
المتحدة التي تربطه بها اتفاقية للتبادل الحر .

إذا كان دستور المملكة لسنة 2011 أقر الحق في الحصول على المعلومة لكافة المواطنين، فإن
السلطات العمومية مطالبة اليوم بتسهيل عملية حصول المواطن على المعلومات باستعمال
تكنولوجيا الإعلام والاتصال لما تتيحه من إمكانيات النقل السريع والمؤمن للمعلومات، ونهج
المقاربة التشاركية في استعمال التكنولوجيا الحديثة ، وتجاوز الفجوة الرقمية داخل المجتمع
المغربي ، وإعادة النظر في الرسوم المفروضة على الصناعات التكنولوجية والحاسب والأنظمة

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

المعلوماتية ، وخفض أسعار الاشتراك للرفع من عدد المنخرطين، ودعم المقاولات في القطاع التكنولوجي عبر تأهيل العنصر البشري وصنع كوادر عبقرية تخدم تطوير اقتصاد المعرفة.

إن المغرب خطى خطوة مهمة فيما يخص الاهتمام بالإدارة الإلكترونية وباستخدام المعلومات والاتصال لتسهيل الخدمات على المواطنين والمؤسسات الحكومية وأيضا القطاع الخاص، ويشكل قانون الحصول على المعلومات قفزة نوعية في مجال ترسيخ الديمقراطية والبعد عن البيروقراطية، فلا يمكننا الحديث عن حكومة تقدم خدماتها للمواطن إلكترونيا دون أن يكون هذا الأخير غير مستخدم لها، فعلى المواطن أن يشارك هو أيضا في هذا المشروع التنموي، وذلك عن طريق تعلمه للتكنولوجيا الحديثة حتى يساهم بشكل فعلي وفعال في خلق شروط وظروف نجاح هذا الصرح التنموي، مع ضرورة تدعيم استعمال اللغة العربية في مختلف المجالات الرقمية والمعلوماتية وخصوصا في المواقع الإلكترونية للإدارات العمومية، حتى تتمكن شريحة عريضة من المجتمع للتعامل والتفاعل معها²¹.

ثانيا : إرساء أسس الحكامة الجيدة

يعتبر مفهوم الحكامة من الاصطلاحات والمفاهيم التي تم تداولها بشكل واسع في السنوات الأخير على مستوى أغلب دول العالم، المتقدمة منها أو السائرة في طريق النمو، إلا أن هناك التباسا لدى البعض في تعريفها، فهي ليست نظاما أو بنى مؤسساتية، وإنما بكل بساطة طريقة للتدبير والتسيير تعتمد على الأساليب الحديثة المعتمدة في التصور الجديد لتقنية التنظيم le nouveau management public وبهذا الشكل فهي مكمل ومتناغمة مع مجموعة من المفاهيم التي تم تداولها ولا زال كالعصرنة وتحديث الإدارة²²، وإعادة صياغة العلاقة بين كل المتدخلين على أساس مفهوم التعاقد والتشارك والتوافق وهي مقاربة ورؤية وفلسفة جديدة للتغيير لها مضمون اقتصادي ، مالي، اجتماعي باعتبارها أكثر نجاعة لتدبير الشأن العام²³.

²¹ بديرية الطربيق ، دور الإدارة الرقمية في تحديث وعصرنة الإدارة العمومية بالمغرب ، مجلة استشراف للدراسات والأبحاث القانونية ، عدد 3-4 أبريل 2019 ، ص من 68 إلى 70 .

²² رشيد باحي ، تحديث الإدارة المغربية بين رصد الاختلالات وتطبيق أسس الحكامة الجيدة ، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية ، عدد 125 نونبر-دجنر 2015 ، ص 203 .

²³ محمد بحار ، تحديات الإدارة المغربية في أفق الدستور المغربي الجديد ، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد 114 يناير-فبراير 2014 ، ص 148 .

وغني عن البيان أن الحكامة الجيدة تتأسس على أربع مرتكزات أساسية :

✚ النزاهة كمنظومة للقواعد والقيم التي تؤطر مسؤولية الحفاظ على الموارد البشرية والممتلكات العامة واستخدامها بكفاءة .

✚ الشفافية كمدخل أساسي لتوفير المعلومات الدقيقة في وقتها وإتاحة الفرص للجميع للاطلاع عليها ونشرها، مما يساعد في اتخاذ القرارات الجيدة والمستنيرة .

✚ التضمينية كالتزام جماعي يضمن توسيع دائرة مشاركة المجتمع بجميع فعالياته في تحضير وتنفيذ السياسات العمومية .

✚ المساءلة التي تربط المسؤولية بالمساءلة وإعطاء الحساب لضمان التدبير الأمثل للموارد المادية والبشرية وربط المنجزات بالأهداف المتوخاة .

ولا شك أن هذه المرتكزات ترتبط ببعضها البعض ، لأن التضمينية والمشاركة والمساءلة لن تستقيم كركائز للحكامة الجيدة إذا لم تتأسس على الشفافية كشرط أساسي ومدخل أولي للوقاية من الفساد ومكافحته .

من نفس المنطلق، ينبغي التشديد بصفة خاصة على أهمية الحق في الولوج للمعلومات باعتباره مدخلا رئيسيا لتحقيق الشفافية، وبالتالي للحكامة الجيدة وللنهوض بالوقاية من الفساد ومكافحته، ولتدعيم المقاربة التشاركية في تدبير الشؤون العامة .

وبناء على ذلك، فإن تحديث الإدارة المغربية يتطلب حكامة جيدة، إلا أن هذا لا يستقيم إلا بتبني طرق وأساليب جديدة للتدبير ، كخدمة الزبناء والتدبير المرتكز على أساس النتائج وتبسيط المساطر والمحاسبة ، إضافة إلى تدبير الموارد البشرية .

ذلك أن الإدارة الإلكترونية ستساهم في تحقيق السرعة في تقديم الخدمات للمواطنين وتبسيط المساطر والإجراءات الإدارية، والسماح لهم بالحصول على أكبر قدر من المعلومات التي توجد بحوزة الإدارات العمومية وتجاوز التسيير الكلاسيكي للوثائق الإدارية وحفظها .

إن الإدارة الإلكترونية تشكل أهمية قصوى تتجلى في أنها تعمل على تقليل نسبة الخطأ والإهمال الناشئين عن كثرة الوثائق والسجلات وأيضا تحقيق التكامل والتنسيق والتواصل والتفاعل بين الإدارات وتبادل المعلومات وهذا سينعكس إيجابيا على مردودية الإدارة وعلى فعاليتها .

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

والاعتماد على التكنولوجيا الحديثة من طرف الإدارات إن على مستوى التنظيم الداخلي أو في علاقتها مع محيطها الاقتصادي والاجتماعي ، يفرض تقديم الخدمات العمومية بكلفة أقل وبالسرية المطلوبة ، ويفرض أيضا تسخير وسائل التكنولوجيا الحديثة للتواصل ولتحسين صورة الإدارة في المجتمع .

وبالإدارة الإلكترونية ستعمل على تحسين علاقات الإدارة مع المتعاملين معها ، عبر تطبيق مبدأ الاستمرارية ومبدأ المساواة بين المرتفقين في تلقي الخدمات، كما ستكون وسيلة للرفع من جودة الاستقبال والإرشاد والحوار الإداري حيث ستعمل على تقليص النزاعات التي تقع بين المرتفقين والإدارة.

وتتيح البوابة الإلكترونية للخدمات العمومية بالمغرب الولوج إلى مجموعة من الإجراءات والمساطر الإدارية الأكثر تداولاً، كما تمكن من الحصول على معلومات عملية تخص القطاع العام، وتتيح إمكانية الاستفسار في مسألة معينة ، إما عن طريق الهاتف وإما عن طريق البريد الإلكتروني مع الإجابة داخل أجل 3 أيام على الأكثر، في فرنسا نفس إمكانية لكن الجواب يكون في ظرف ثلاثة أيام وسبعة أيام على الأكثر²⁴ .

ولا شك أن البوابات الإلكترونية لمختلف الإدارات والمؤسسات العمومية ، تعد بمثابة مراكز للاستقبال والإرشاد الإداري، إذ توفر مجموعة من البيانات والمعلومات على الخط، وعلى مدار الساعة ، وتحيين تلك المعلومات بشكل دوري .

ويكتسي الولوج إلى المعلومات أهمية بالغة باعتبارها مطلباً حيوياً للنهوض بقييم التسيير الجيد للشأن العام القائمة على أساس التشاركية والشفافية ،وقد رسخ دستور 2011 ضرورة المحاسبة بصفتها قيمة مركزية في النظام السياسي المغربي بالفصل الأول²⁵ من الدستور يؤكد

²⁴ تنص المادة 16 من قانون 31.13 " يجب على المؤسسة أو الهيئة المعنية الرد على طلب الحصول على المعلومات داخل أجل لا يتعدى عشرين (20) يوماً من أيام العمل، ابتداء من تاريخ تسلم الطلب. ويمكن تمديد هذا الأجل لمدة مماثلة إذا لم تتمكن المؤسسة أو الهيئة المعنية من الاستجابة كلياً أو جزئياً لطلب المعني بالأمر خلال الأجل المذكور، أو كان الطلب يتعلق بعدد كبير من المعلومات، أو إذا تعذر توفير المعلومات خلال الأجل السالف الذكر، أو كان تقديمها يحتاج إلى استشارة الغير قبل تسليمها. ويتعين على المؤسسة أو الهيئة المعنية إشعار المعني بالأمر مسبقاً بهذا التمديد كتابة أو عبر البريد الإلكتروني، مع تحديد مبررات التمديد".

²⁵ ينص الفصل الأول من الدستور " نظام الحكم بالمغرب نظام ملكية دستورية، ديمقراطية برلمانية واجتماعية.

على أن "يقوم النظام الدستوري للمملكة على أساس فصل السلط ، وتوازنها وتعاونها والديموقراطية والتشاركية ، وعلى مبادئ الحكامة الجيدة ، وربط المسؤولية بالمحاسبة" ، وفيما يخص المرافق العمومية²⁶ يؤكد الفصل 154 من الدستور ما يلي " تخضع المرافق العمومية لمعايير الجودة والشفافية والمحاسبة والمسؤولية وتخضع في تسييرها للمبادئ والقيم الديموقراطية التي أقرها الدستور"²⁷ ، ومن شأن الطابع التشاركي والمواطن للديموقراطية الذي يتيح انخراطا قويا للمواطنين في الحياة الوطنية وفي تدبير الشؤون العمومية والحق في الحصول على المعلومة الذي يرسخه الفصل 27 يندرج ضمن هذا المنظور²⁸ .

يساهم الحق في الحصول على المعلومات بصفة عامة وبشكل كبير في إشاعة ودعم الانفتاح والشفافية، وتعزيز الصفة في علاقة الإدارة بالمرتفقين وترسيخ الديموقراطية التشاركية وإرساء إجراءات كفيلة بتخليق الممارسة الإدارية وضمان المصداقية والنزاهة في تدبير الشأن العام، كما أنه يساعد المواطنين بشكل أفضل على فهم الإجراءات والمساطر الإدارية ، وبالتالي تنمية الوعي القانوني والإداري لديهم، من جهة علاوة على أن توفير المعلومات يساهم في جلب الاستثمارات وتنشيط الاقتصاد من جهة ثانية .

خاتمة :

ختاما يمكن القول أن الإدارة الإلكترونية ساهمت في تعزيز الحق في الحصول على المعلومات هذا الأخير الذي يعتبر من بين الحقوق الأساسية التي كرسها المشرع المغربي وذلك على ضوء

يقوم النظام الدستوري للمملكة على أساس فصل السلط، وتوازنها وتعاونها، والديموقراطية المواطنة والتشاركية، وعلى مبادئ الحكامة الجيدة، وربط المسؤولية بالمحاسبة.
تستند الأمة في حياتها العامة على ثوابت جامعة، تتمثل في الدين الإسلامي السمح، والوحدة الوطنية متعددة الروافد، والملكية الدستورية، والاختيار الديمقراطي.

التنظيم الترابي للمملكة تنظيم لا مركزي، يقوم على الجهوية المتقدمة".

²⁶ عنون المشرع المغربي الباب الثاني عشر من الدستور "الحكامة الجيدة"

²⁷ ينص الفصل 154 من الدستور " يتم تنظيم المرافق العمومية على أساس المساواة بين المواطنين والمواطنات في الولوج إليها، والإنصاف في تغطية التراب الوطني، والاستمرارية في أداء الخدمات.

تخضع المرافق العمومية لمعايير الجودة والشفافية والمحاسبة والمسؤولية، وتخضع في تسييرها للمبادئ والقيم الديموقراطية التي أقرها الدستور".

²⁸ قراءات متقاطعة في قانون الحصول على المعلومة، الإصدار الرابع لمجلة القانون والأعمال الدولية ، جامعة الحسن الأول – مختبر البحث: قانون الأعمال، ص 50 .

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

الترسانة القانونية التي خصنا بها وخاصة ما جادت به الوثيقة الدستورية وذلك تماشياً مع المواثيق الدولية ، ذلك أن هنالك ارتباط وثيق بين الإدارة الإلكترونية والحق في الحصول على المعلومات على اعتبار أن الإدارة الإلكترونية تعمل على تمكين حق الحصول على المعلومات الذي يشكل لا محال مدخلاً أساسياً لإرساء دعائم الحكامة .

ضمانات ممارسة الحق في الوصول على المعلومة في القانون المغربي

الدكتور الحسن المرابط كشوط

إطار بوزارة التجهيز والنقل واللوجستيك والماء

مكون في قانون 31.13

تشكل المعرفة أحد الحقوق الأساسية التي تساهم في تجاوز الصعوبات التي تعترض طموح الشعوب في التقدم، انطلاقا من كون امتلاك المعرفة وتطوير منهجيات وتقنيات توظيفها في مختلف المجالات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، يمكن الأفراد والمؤسسات من توسيع نطاق اتخاذ القرارات التي تساهم في تحقيق التنمية الشاملة.

ومما لا شك فيه أن الثورة التكنولوجية والرقمية أدت إلى إحداث تغيير كبير في بنية المجتمعات الحديثة، التي أصبحت اليوم أقرب إلى قرية صغيرة تتكسر فيها الحواجز الثقافية والجغرافية والزمانية، بالشكل الذي أصبحت معه مفاهيم مجتمع المعرفة واقتصاد المعرفة أكثر واقعية، مما يفرض تغيير الأطر التقليدية للتحليل والمقاربة خاصة فيما يرتبط بالضوابط القانونية لتكريس ممارسة حقوقية معيارية لحيازة واستعمال المعلومة.

وامام الجنوح المتزايد لبعض الجهات والمؤسسات الرسمية إلى حجب ما يتوفر لديها من وثائق ومعلومات بمبررات مختلفة، أصبح تقنين الحق في الوصول الى المعلومة ضرورة ملحة على اعتبار أن التضييق على هذا الحق من شأنه أن يفرغ النصوص الدستورية من مضمونها الحقيقي، إذ لا يمكن للمواطن أن يمارس أي حق من حقوقه إذا لم تتوفر لديه المرجعية المعرفية التي ترفع الجهل والغموض عن هذه الحقوق، باعتبار الحق في الوصول إلى المعلومة ليس مجرد حق مستقل بذاته بل يشكل مدخلا أساسيا لممارسة حقوقية شاملة ومندمجة تساهم في تكريس مفاهيم الديمقراطية والحكامة والتنمية.

وقد شكل صدور قانون 31.13 الذي نشر بالجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الثانية 1439 (12 مارس 2018) محطة أساسية في مسار التنزيل العملي للمقتضيات الدستورية المنظمة لحق الوصول على المعلومة،¹ مما يجعل تحليل الإشكالات المرتبطة بتقنين هذا الحق مسألة بالغة الأهمية سواء فيما يتعلق بمفهوم الحق في الوصول إلى المعلومة والنطاق القانوني لممارسته وآليات التنزيل وضمانات الحماية.

¹ المادة 27 من الدستور

وتبرز أهمية هذا القانون في كونه من التشريعات الأساسية التي ترمي إلى زيادة شفافية العمل داخل المؤسسات الحكومية، بالإضافة الى كونه آلية مهمة من آليات محاربة الفساد وربط المسؤولية بالمحاسبة، من خلال ما يوفره من وسائل لمراقبة عمل الإدارة وبالتالي خلق مناخ ملائم لزيادة الثقة في مصداقية وكفاءة المرفق العمومي.

المحور الأول: الإطار المفاهيمي والمرجعي للحق في الوصول على المعلومة:

مما لا شك فيه أن الاعتراف بحق المواطن في الوصول إلى المعلومة، جاء نتيجة ارتفاع مستوى الوعي بأهمية تكريس مفاهيم الحكامة والشفافية والديموقراطية في شقيها التمثيلي والتشاركي، فالمرتفقين والمواطنين بصفة عامة ومنظمات المجتمع المدني والمؤسسات الإعلامية وشركات القطاع الخاص، أصبحت في ظل واقع الانفتاح السياسي والاقتصادي، محتاجة أكثر من أي وقت مضى إلى المعلومات التي تحتفظ بها الإدارة، كما ان الإدارة محتاجة بدورها للكشف عنما لديها من معلومات كجزء من استراتيجيتها التواصلية لإثبات فعالية سياساتها المختلفة.

أولاً: الإطار المفاهيمي للحق في الحصول على المعلومة:

يظهر الحق في الوصول إلى المعلومة تحت عدة اصطلاحات التي تستخدم للدلالة عليه، من قبيل حق الاستعلام، الشفافية، حق امتلاك المعلومة، حق المعرفة وغيرها، والملاحظ أن هذه المصطلحات قد تتضمن عناصر مرتبطة بحقوق أخرى غير الحق في الوصول على المعلومة.

وبالرجوع إلى بعض التشريعات وكذا بعض الفقه نجد تعريفات متقاربة من بينها:

1- حق المواطن في السؤال عن أي معلومة، وتلقي الإجابة عنها بصورة أو بأخرى سواء يشكل مكتوب أو أي قالب آخر، سواء من الحكومة أو البرلمان أو القضاء، شريطة الالتزام بحدود القانون.²

2- حق المواطن في التماس مختلف أشكال المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين دون اعتبار للحدود، وذلك من خلال كافة وسائل الإعلام وبأي وسيلة يمكن من خلالها نقل الآراء ونشرها وتداولها، ولا تقتصر حرية المعلومات على الشخص الطبيعي بل تتعداها إلى الأشخاص المعنوية.³

وبالرجوع إلى قانون 31.13 المتعلق بالحصول على المعلومات، نجد أن المشرع المغربي وإن لم يعرف الحق في الحصول على المعلومة، فإنه تطرق إلى مكوناته الرئيسية والمرتبطة أساسا

2 أشرف فتحي الراعي: حق الحصول على المعلومات، دراسة مقارنة، در الثقافة للطباعة والنش، عمان الأردن 2010 ص 36.

3 محمد خليل الموسى ومحمد يوسف علوان: القانون الدولي لحقوق الانسان، ج 1، دار الثقافة عمان الأردن 2007، ص 278.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
بمضمون المعلومات المتوخى تمكين المواطن من الحصول عليها، وكذا بطبيعة المؤسسات
والجهات المطالبة بوضعها رهن إشارته.
وبناء على ما سبق يمكن القول أن الحق في الحصول على المعلومات يتميز بمجموعة من
الخصائص يمكن إجمالها فيما يلي:

أ- الحق في الحصول على المعلومة هو حق ينبغي أن يكون مطلقا باعتبارها يشكل
مرجعا لممارسة العديد من الحقوق الأخرى، بحيث لا ينبغي التضييق من نطاقه وفق
مزاج وتوجهات السلطة السياسية أو الموظفين المسؤولين عن المرفق العمومي.

ب- أن الحصول على المعلومات حق للجميع دون تمييز سواء كانوا مواطنين أو أجانب
مع الأخذ بعين الاعتبار المقتضيات القانونية المعمول بها وكذا الاتفاقيات الدولية.⁴

ج- ضرورة الأخذ بالتفسير الواسع لمفهوم المعلومات،⁵ بحيث تشمل جميع الوثائق التي
توجد في حوزة الإدارة، بغض النظر عن الطريقة أو الأسلوب المتبع في حفظها (وثيقة
ورقية، حامل إلكتروني...)، وبغض النظر عن مضمونها

(إحصاءات، تقارير، دوريات، منشورات، قوانين...) أو مصدرها وتاريخ صدورها.

د- إن ممارسة هذا حق ينطوي على مجموعات من الأبعاد، تشمل طريقة استقاء
المعلومات واستعمالها ونشرها وتداولها، سواء بطريقة مباشرة أو عبر وسائل الإعلام
ووسائل التواصل الاجتماعي، سواء بطلب من المواطن أو بمبادرة من الإدارة المعنية في
إطار إجراءات النشر الاستيعابي.⁶

هـ- تقتضي الممارسة الإيجابية لحق الحصول على المعلومات التوسع في تفسير مفهوم
المؤسسات والهيئات المعنية، لتشمل الإدارة العمومية بكل مستوياتها الوظيفية والترابية،
وكل السلط التشريعية والقضائية والتنفيذية والمجالس المنتخبة والمؤسسات العمومية
وشبه العمومية، بالإضافة إلى مؤسسات القطاع الخاص التي تملك معلومات تتعلق
بالمصلحة العامة كالتهذيب والصحة والبيئة وغيرها.

⁴ المادة الرابعة من قانون 13.31 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

⁵ تنص الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات على: «المعلومات: المعطيات والإحصائيات المعبر عنها في شكل أرقام أو رسوم أو تسجيل سمعي بصري أو أي شكل آخر، والمضمنة في وثائق ومستندات وتقارير ودراسات وقرارات ودوريات ومنشورات ومذكرات وقواعد البيانات وغيرها من الوثائق ذات الطابع العام، التي تنتجها أو تتوصل بالمؤسسات أو الهيئات المعنية في إطار مهام المرفق العام كيف كانت الدعامات الموجودة فيها، ورقية إلكترونية أو غيرها.

⁶ يراجع في هذا الإطار الباب الثالث من قانون 31.13 لذي يحدد بعض التدابير المتعلقة بالنشر الاستيعابي للمعلومات المتوفرة لدى الدولة والمؤسسات العمومية.

ثانيا: المرجعية الحقوقية والقانونية للحق في الحصول على المعلومة:

كما سبق الإشارة على ذلك، لا يشكل الحق في الحصول على المعلومة حقا مستقلا بذاته، بل يشكل جزءا مهما من منظومة متكاملة من الحقوق والحريات الأساسية الأخرى، كما أن الإحاطة بمختلف الجوانب والابعاد العملية لهذا الحق تقتضي البحث في مختلف القوانين التي قد تشكل أرضية لضمان ممارسة فعالة.

أ- المرجعية الحقوقية لحق الحصول على المعلومة:

يشكل الحق في الحصول على المعلومة مكونا مركزيا من منظومة الحقوق والحريات الأساسية، اعتبارا لكون الممارسة الحقوقية إطارا كليا غير قابل للفصل والاختزال، حيث أن توافر وتداول وتبادل المعلومات يتيح أرضية معرفية ومنهجية لتنزيل حقيقي لمختلف الحقوق الأخرى، كما يشكل معيارا لمدى وفاء الإدارة بالتزاماتها في مواجهة المواطن.

1- علاقة الحق في الحصول على المعلومة بحرية التعبير:

يرتبط الحق في الحصول على المعلومة ارتباطا وثيقا بحرية التعبير بمختلف أشكالها، فلا يمكن التعبير عن الرأي دون التوفر على قاعدة معرفية حقيقية تمكن من صناعة المواقف المختلفة من القضايا السياسية والاجتماعية والاقتصادية.

وإذا كانت حرية التعبير مرتبطة بقدرة الإنسان على أن يعلن عن الأفكار التي تجول في خاطره، وعن قناعاته المختلفة التي يعتقد أن فيها مصلحته ومصلحة غيره من الأفراد إزاء أمر معين، فإن هذه القدرة لا يمكن أن تتحقق في غياب قنوات حقيقية لتداول وتبادل للمعلومات التي يستطيع المواطن من خلالها تكوين وجهة نظر ورأي موضوعية قائمة على معطيات دقيقة، كما انه لا يمكن تفعيل الحق في استعمال المعلومات بدون ضمانات لحرية النفاذ لهذه المعلومات.⁷

2- علاقة حق الحصول على المعلومة بحرية الصحافة:

يعتبر الحصول على المعلومة وحرية الصحافة حقان متلازمان يصعب تصور أحدهما دون الآخر، حيث لا يمكن لمهنة الصحافة أن تستمر وتزدهر دون توفير ضمانات حقيقية تسهل النفاذ إلى المعلومات،⁸ كما أن وسائل الإعلام مطالبة بأن تكون شريكا حقيقيا في تشكيل الوعي وصناعة الموقف العام من القضايا المجتمعية بصورة فعالة وإيجابية.

7 عماد الفقي وهابدي عادل وسلوى جليل: دراسة حول حرية الرأي والتعبير في مصر، منشورات المنظمة العربية لحقوق الانسان، ص6.

8 ماجد راغب الحلو: حرية الاعلام والقانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2009، ص331.

ويرتبط حق الحصول على المعلومة وحرية الصحافة من جانبين أساسيين:⁹
- حق البحث والاستقصاء: والذي يمكن الإعلام من الاطلاع على المعلومات المتوفرة لدى الإدارة..
- حق النشر: ويتضمن حرية تداول ومشاركة المعلومات والأخبار عبر مختلف وسائل الاعلام وفق متطلبات الأمانة والمهنية.

مما لا شك فيه أن الصحافة تلعب دورا مهما في تكريس مفهوم دولة الحق والقانون وإشاعة مبادئ الحرية والديمقراطية، إلا أن هذا الامر لا يمكن أن يتحقق بدون التزام حقيقي من الدولة بضمان حرية الاعلام في البحث عن المعلومات والأخبار، وأيضا التزام الصحافة بلعب دورها في تحليل ومناقشة ومشاركة هذه المعلومات والاخبار في إطار من الجدية والمصداقية والمسؤولية.

3-علاقة حق الحصول على المعلومة بالحق في بيئة سليمة:

يعتبر الحق في بيئة سليمة من الحقوق الأساسية التي حظيت باهتمام كبير في السنوات الأخيرة، سواء على المستوى القانون الدولي او على مستوى التشريعات الداخلية.

ولا شك أن الإقرار بحق الإنسان في بيئة سليمة يقتضي ربطه بحق الحصول على المعلومة، على اعتبار أن صناعة القرارات في مجال حيوي كالبيئة، يفرض توفر مختلف المتدخلين على أكبر قدر من المعرفة بالموضوع، والتي تتضمن مختلف البيانات والمعطيات المتعلقة بالواقع البيئي القائم والمتوقع، وحجم وطبيعة المشاكل البيئية ونوع المشاريع المزمع القيام بها وتأثيرها على المجال، وكذا المعلومات المتعلقة بالمواد والمنشآت الخطيرة.¹⁰

بالإضافة ذلك فإن التدهور البيئي يرجع في كثير من الأحيان إلى نقص المعلومات التي تحتفظ بها السلطات المعنية، كما أن مشاركة هذه المعلومات ونشرها على نطاق واسع يساهم في زيادة الوعي بأهمية حماية البيئة، وبالتالي تحفيز الأفراد على تغيير سلوكياتهم والانخراط الإيجابي في الجهود الوطني للمحافظة على البيئة.

وتجدر الإشارة إلى أن الحق في الحصول على المعلومة قد تم تضمينه في العديد من الأوراق المرجعية وكذا البرامج القطاعية المتعلقة بالممارسة الحقوقية بالمغرب نذكر منها على سبيل المثال:

9قديري عبد المجيد: الإعلام وحقوق الانسان: قضايا فكرية ودراسة ميدانية تحليلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2010، ص222.

10شيخة أحمد العليوي: حق الإنسان في بيئة سليمة في النظام الدستوري البحريني، معهد البحرين للتنمية السياسية، المنامة 2017، ص93

1-خطة العمل الوطنية في مجال الديمقراطية وحقوق الانسان: والتي أكدت في المحور الفرعي الثالث على ضرورة مواصلة ترصيد وتحسين المكتسبات في مجال ممارسة حريات التعبير والعام والصحافة وتكريس الحق في الحصول على المعلومة، بالإضافة إلى تكريس الحماية القانونية للحق في التعبير والرأي وضمان الحق في الحصول على المعلومة، كما دعت إلى التعجيل بإصدار القانون المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات انسجاماً مع الدستور والاتفاقيات الدولية¹¹.

2-الاستراتيجية الوطنية للتنمية المستدامة: والتي أكدت في محورها الاستراتيجي الأول على اعتماد الأداء المثالي للدولة كرافعة لتنفيذ التنمية المستدامة من خلال اتخاذ مختلف التدابير والإجراءات المستدامة التي يوصي بها الفاعلين الاقتصاديين والاجتماعيين.

3- الاستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد: والتي تبنت من ضمن أهدافها الاستراتيجية تحسين ثقة المواطنين من خلال مجموعة من التدابير من أهمها الشفافية والولوج إلى المعلومة.

4-مخطط الحكومة المنفتحة: والذي أكد على أن صدور قانون 31.13 يشكل مرحلة مهمة في مسار استكمال شروط ومعايير مبادرة الشراكة الدولية من أجل حكومة منفتحة التي أطلقتها المنظمة الدولية للتنمية الاقتصادية، من خلال مجموعة من الالتزامات الخاصة بالحق في الحصول على المعلومات.

ثانياً: المرجعية القانونية للحق في الحصول على المعلومة:

انطلاقاً من كون في الحصول على المعلومة حق انساني بأبعاد حقوقية واجتماعية وقانونية واقتصادية مختلفة، فقد عملت الكثير من الدول والمنظمات الدولية على إرساء معايير قانونية متعددة جعلت من هذا الحق يحظى بتأطير قانوني مكثف على العديد من المستويات.

1-المرجعية القانونية الدولية للحق في الحصول على المعلومات:

يتضمن القانون الدولي الكثير من المعايير التي تشكل إطار مرجعي لتنزيل الحق في الحصول على المعلومة، وفي هذا السياق نص قرار الأمم المتحدة رقم 59 الصادر في دجنبر 1959 على: أن حرية المعلومات من حقوق الإنسان الأساسية، كما أنه المعيار الذي تقاس به جميع الحريات التي تكرس الأمم المتحدة جهودها لها.

كما أكد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على مركزية الحق في الولوج إلى المعلومة من خلال النص على أن: " لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حريته في

11 خطة العمل الوطنية في مجال الديمقراطية وحقوق الانسان 2021/2018، ص38.

اعتناق الآراء دون مضايقة، وفي التماس الأنبياء والأفكار وتلقمها ونقلها إلى الآخرين بأي وسيلة دون اعتبار للحدود"¹²

كما دعت الاتفاقية الدولية لمحاربة الفساد إلى حماية الحق في الحصول على المعلومة من خلال ضمان وصول فعال للمعلومة واحترام وتعزيز حرية البحث عن المعلومة، وتعميم وتلقي ونشر كافة المعلومات المتعلقة بالفساد.¹³

من جهة أخرى أكد إعلان المبادئ حول حرية التعبير في إفريقيا الصادر عن اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب على أن المؤسسات العامة لا تحوز المعلومات لنفسها، بل يجب أن يكون لكل شخص الحق في الوصول إلى هذه المعلومات، والتي تكون بدورها موضوع قواعد واضحة يحددها القانون.

2-المرجعية الدستورية والتشريعية لحق الحصول على المعلومة:

إلى جانب المرجعية الدولية لحق المواطن في الحصول على المعلومة عمل المشرع المغربي على إرساء قاعدة تشريعية صلبة لممارسة هذا الحق من خلال التنصيص على جملة من المعايير التي تدعم المجهود المبذول في سياق التأسيس لاستراتيجية مندمجة تكاملية تمكن من حماية الحق في الحصول على المعلومة.

أ-المرجعية الدستورية لحق الحصول على المعلومة:

تتميز القاعدة الدستورية بكونها القاعدة الأسى على مستوى تراتبية وسقف المشروعية والمرجعية، والتي تفرض أن تنسج على منوالها كافة القواعد القانونية الأخرى. وفي هذا الإطار تشكل الوثيقة الدستورية لسنة 2011 مرجعا محددًا وموجهاً للتأطير التشريعي للحق في الولوج إلى المعلومة، حيث نص على هذا الحق في لفصل 27: "للمواطنين والمواطنات حق الحصول على المعلومات الموجودة في حوزة الإدارة العمومية والمؤسسات المنتخبة والهيئات المكلفة بمهام المرفق العام. ولا يمكن تقييد الحق في المعلومة إلا بمقتضى القانون، بهدف حماية كل ما يتعلق بالدفاع الوطني، وحماية أمن الدولة الداخلي والخارجي والحياة الخاصة للأفراد، وكذا الوقاية من المس بالحريات والحقوق الأساسية المنصوص عليها في هذا الدستور وحماية مصادر المعلومات التي يحددها القانون بدقة".

12 المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

13 المادة 13 من معاهدة الأمم المتحدة لمناهضة الفساد.

ب-المرجعية القانونية لحق الحصول على المعلومة:

إذا كان قانون 31.13 يشكل حجر الزاوية في المنظومة التشريعية المنظمة لحق الحصول على المعلومة، التأييد القانوني لهذا الحق وانطلاقاً من عوامل الالتقائية التي تميزه مع كثير الحقوق الأساسية، يتجاوز هذا القانون ليلامس أطرومراجعيات قانونية أخرى أهمها:
1-قانون 99.69 المتعلق بالأرشيف:¹⁴

يشكل هذا القانون إطار مرجعياً مهماً لحق الحصول على المعلومة، بالنظر إلى أهمية هذا المرفق في تكريس مبادئ الشفافية وحفظ الذاكرة الوطنية وتعزيز البحث العلمي، وانطلاقاً من المقتضيات التي تضمنها هذا القانون والتي تشكل امتداداً قانونياً وواقعياً لمسار تنزيل الحق في الحصول على المعلومة، خاصة الفرع الثالث من هذا القانون المنظم لإجراءات الاطلاع على الأرشيف التي تتقاطع الى حد كبير مع إجراءات الحصول على المعلومة.

2-قانون 08.09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الخاص:¹⁵

يشكل الحق في الحياة الخاصة أحد الحقوق الأساسية الجديرة بالحماية، ومما لا شك فيه أن هناك تقاطع بين هذا الحق والحق في الحصول على المعلومة الذي قد يصل الى التعارض، مما جعل المشرع يقرر أدوات قانونية ذات طابع خاص للتوفيق بين الحقين.
وفي هذا الإطار تضمن قانون 08.09 المتعلق بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي مجموعة من القواعد المرتبطة بالحصول على المعلومات الشخصية للمواطنين، خاصة المادة 07 منه، بالإضافة الى المواد 27 و40 و41 التي تنظم تكوين واختصاصات اللجنة الوطنية لمراقبة حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.

3-قانون 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر:

كما سبق الإشارة إلى ذلك، يشكل حق الحصول على المعلومة ضماناً أساسية لممارسة فعالة ومؤثرة لمهنة الصحافة، وفي هذا الإطار أكدت المادة السادسة من قانون الصحافة والنشر على حق الصحفيين والصحافيات وهيئات ومؤسسات الصحافة في الولوج إلى مصادر الخبر والحصول على المعلومات من مختلف المصادر باستثناء المعلومات التي تكتسبها طابع السرية، وتلك التي تم تقييد الحق في الحصول عليها طبقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة 27 من الدستور.

14الجريدة الرسمية عدد 5586 بتاريخ 2 ذي الحجة 1428 (13 دجنبر 2007)

15الجريدة الرسمية عدد 571 بتاريخ 27 صفر 1430 (23 فبراير 2009)

كما أكدت نفس المادة على التزام الإدارة والمؤسسات المنتخبة والهيئات المكلفة بمهام المرفق العمومي بتمكين الصحافي من الحصول على المعلومات وفق الأجل المقررة قانونا، تحت طائلة تطبيق الجزاءات المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل.

4-القانون الجنائي:

مما لا شك فيه أن القوانين الجنائية تعتبر مرجعا أساسيا لكل القوانين، بالنظر لمقتضيات الحماية التي من المفروض ان توفرها هذه القوانين سواء للنظام العام او لحقوق الافراد. وبالرجوع الى القانون الجنائي المغربي خاصة المادتين 366 المتعلقة بتزوير المعطيات والوثائق الصادرة عن الادارات العمومية واستعمالها، وكذا المادة 446 المتعلقة بإفشاء السر المهني، يلاحظ أن هناك نوعا من أدوات الضبط الجنائي لاستعمال المعلومات المتوفرة لدى الإدارة العمومية، وان الولوج الى هذه المعلومات مرتبط بهذه الأدوات.

المحور الثاني: الضمانات القانونية للحق في الحصول على المعلومة من خلال قانون 13.31: مما لا شك فيه انه لا يمكن تكريس وتنزيل الحق في الحصول على المعلومة، كحق مركزي ضمن منظومة الحقوق والحريات، دون توفير أدوات وآليات قانونية ومؤسسية تضمن فعالية القوانين والمساطر المنظمة لهذا الحق.

وفي هذا السياق حاول المشرع المغربي من خلال القانون التنظيمي 31.13 تحديد مجموعة من الضمانات الموضوعية والشكلية التي تضع المبادئ المؤطرة للالتزام الإدارة بالكشف عن المعلومة وحق المواطن في الوصول إليها واستعمالها وتداولها.

أولا: توسيع نطاق الحق في الحصول على المعلومة:

يتميز الحق في الحصول على المعلومة بكونه حقا أساسيا ومركزيا يؤثر في منظومة الحقوق والحريات، مما يفرض توسيع نطاق المعلومات الموضوعية رهن إشارة المواطنين، لتشمل جميع ما تتوفر عليه السلطات العمومية والهيئات التي تمارس نشاطا مرتبطا بالمصلحة العامة.

أ-توسيع نطاق الحق في الحصول على المعلومة ليشمل القطاع الخاص:

استنادا إلى مضامين القانون التنظيمي 31.13، فإن الحق في الحصول على المعلومة ينطبق على كل المؤسسات والهيئات التي تتلقى أمولا عمومية أو تمارس مهام ذات صلة بالمرفق العمومي أو بالمصلحة العامة، ولو كانت مؤسسات تنتهي للقطاع الخاص، إذ لا يمكن استبعاد احتفاظ هذه الفئة بالكثير من المعلومات والوثائق ذات الأهمية بالنسبة للمواطنين، في مختلف المجالات المتعلقة بالبيئة والسلامة الصحية وغيرها من المجالات.¹⁶

16 المادة 2 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

ب-توسيع نطاق الحق فب الحصول على المعلومة من حيث الأشخاص الذين يثبت لهم هذا الحق:

تقتضي متطلبات الحماية الدستورية والقانونية للحق في الحصول على المعلومة فتح المجال لممارسة هذا الحق أمام الجميع، بما في ذلك الأجانب المقيمين بصفة قانونية في المغرب، سواء كانوا أفرادا أو شركات، استنادا إلى مقتضيات القانون الدولي واحكام الاتفاقيات الدولية التي صادق على المغرب.¹⁷

من جهة أخرى فإن حق الحصول يكفل لكل مواطن أو مقيم بغض النظر عن ثبوت مصلحته في هذه المعلومة، بحيث يعفى طالب المعلومة من عبء إثبات وجود مصلحة شخصية في المعلومة المطلوبة من عدمها مع مراعاة الاستثناءات المنصوص عليها قانونا.

ثانيا النشر الاستباقي للمعلومات:

إن ضمان الحق في الحصول على المعلومة لا يرتبط فقط بتمكين الأفراد من طلب المعلومات، بل يعني أيضا التزام الإدارة بالمبادرة إلى تعميم مختلف البيانات والوثائق والمعطيات التي تتوفر عليها، من خلال آلية مهمة والمتمثلة في النشر الاستباقي في حدود ما تتوفر عليه من موارد وقدرات، عن طريق وسائل النشر المتاحة لديها، ولا سيما الإلكترونية منها بما فيها البوابات الوطنية للبيانات العمومية، مع مراعاة الاستثناءات التي تحددها النصوص القانونية ذات الصلة.

وقد حدد المشرع مختلف المعلومات المشمولة بآلية النشر الاستباقي، وخاصة المتعلقة بمشاريع ومقترحات القوانين ومشاريع الاتفاقيات الدولية، وتلك المتعلقة بميزانيات الجماعات الترابية، ومهام وهيكل المؤسسات العمومية، والخدمات التي تقدمها المرافق العمومية ومساطر وشروط الحصول على التراخيص وغيرها من البيانات والمعلومات والتي يبدو انها واردة على سبيل المثال لا الحصر.¹⁸

ثالثا: إيجاد جهة متخصصة في معالجة طلب الحصول على المعلومة:

مما لا شك فيه أن تحديد جهة متخصصة في تقديم المعلومات لطالبيها من شأنه يسهل ممارسة هذا الحق، خاصة إذا ما تم توفير شروط ومعايير التكوين والاحتراف لهذه الجهات،

¹⁷المادة 4 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

¹⁸المادة 10 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

وتمكنها من الوسائل الضرورية لتقديم خدمة الكشف عن المعلومات، بالإضافة إلى توفير شروط الحماية القانونية التي تحصن المركز القانوني للقائمين على هذه المهمة.¹⁹

رابعاً: تضييق نطاق الاستثناءات الواردة على حرية الوصول إلى المعلومة:

الأصل أن يكون الحق في الحصول على المعلومة متاحاً للجميع، وأن يشمل جميع المعلومات المتوفرة لدى الإدارة، ولا يمكن الحد من نطاق هذا الحق إلا في حدود ضيقة، مما يجعل الحق مطلقاً إلا في حالات خاصة يحددها المشرع وتفتضيها ضرورة المصلحة العامة.

والأكيد أن شرعية تقييد حرية الوصول إلى المعلومة لا بد أن يستند إلى المعايير الدولية والمقتضيات الدستورية والتشريعية التي ترمي إلى حماية حقوق الأفراد وسمعتهم، وتعزيز الأمن الوطني والنظام العام ومتطلبات السلامة الصحية، كما أن الاستثناءات يجب أن لا تنصب على حماية المصالح والمراكز القانونية المشروعة، بل يجب أن تكون تلك الحماية ضرورية من حيث الارتباط الواضح بين عملية الكشف عن المعلومة وبين الأضرار بتلك المصالح، مع مراعاة التوازن بين سلبيات وإيجابيات هذه العملية على المصلحة العامة، بحيث إذا ثبت أن إيجابيات الكشف عن المعلومات أكثر من سلبياتها وجب تعميمها ولو أدت إلى الإضرار بمصلحة يحميها القانون.

وبالرجوع إلى مقتضيات القانوني التنظيمي 31.13، نجد أن المشرع حدد مجموعة من الاستثناءات التي ترد على حق الحصول على المعلومة، والمتعلقة أساساً بالأمن والدفاع الوطني وبالمس بالحقوق والحريات الأساسية، بالإضافة إلى المعلومات التي من شأن الكشف عنها الإضرار بالعلاقات الخارجية للمغرب وبسياساته النقدية والاقتصادية أو بالمساطر القضائية وغيرها من الاستثناءات التي تقتضيها المصلحة العامة.²⁰

خامساً: تسهيل إجراءات الحصول على المعلومة

في إطار محاولة تمكين المواطن من ممارسة واقتضاء الحق في الوصول إلى المعلومة بشكل سلس وفعال، عمل المشرع على إنشاء أنظمة مرنة لتأطير هذه العملية، بدء بإعداد الطلب وفق نموذج معين تحدده لجنة الحق في الوصول إلى المعلومة، يتضمن مختلف البيانات المتعلقة

19 المادة 12 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

20 المواد 7 و9 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

بشخص طالب المعلومة ومضمون وطبيعة هذه المعلومة، يقدم مباشرة إلى المؤسسة المعنية مقابل وصل أو عن طريق البريد العادي أو البريد الإلكتروني مقابل إشعار بالتوصل.²¹ ويبدو جليا أن المشرع كان حريصا على تمكين طالب المعلومة من وثائق تثبت تقديم الطلب مما من شأنه أن يرتب الاثار القانونية المرتبطة بهذا النوع من المساطر. من جهة أخرى جعل المشرع إجراءات طلب الحصول على المعلومة مجانية من حيث المبدأ، ماعدا ما يتعلق بتكاليف النسخ والمعالجة والإرسال،²² والتي تكون في العادة في متناول الجميع، وذلك لتشجيع المواطنين على ثقافة المشاركة وطلب المعلومات، وعدم جعل التكلفة عائقا أمام تكريس وممارسة هذا الحق.

وفي سياق تبسيط الإجراءات المرتبطة بهذه المسطرة، أكد المشرع على أن الحصول على المعلومة يكون بمختلف الطرق والوسائل المتاحة، سواء عبر الاطلاع المباشر بمقر الهيئة أو المؤسسة المعنية أو عبر البريد العادي أو البريد الإلكتروني أو عبر أي حامل متوفر لدى الإدارة المختصة.²³ سادسا: تحديد أجل للرد على طلب الحصول على المعلومة:

إن ضمان فعالية الإجراءات المرتبطة بالحق في الحصول على المعلومة، يقتضي التزام الإدارة بمواعيد قانونية ملائمة لإجابة المعني بالأمر، بحيث لا يمكن ترك آجال المعالجة والرد لتقدير وربما مزاج الجهة ذات الاختصاص، الشيء الذي قد يؤدي إلى إفراغ هذا الحق من مضمونه الحقيقي.

وفي هذا الإطار فرض المشرع المغربي على الإدارة الرد على طالب المعلومة داخل أجل لا يتعدى 20 يوما من تاريخ تسلم الطلب، ويمكن تمديد هذا الأجل لمدة مماثلة إذا لم تتمكن الجهة المعنية من الاستجابة جزئيا أو كليا للطلب، أو كان الطلب يتعلق بعدد كبير من المعلومات، أو أن تقديمها يتطلب استشارة الغير قبل تسليمها، وفي هذه الحالة ينبغي إشعار طالب المعلومة مسبقا بهذا التمديد.²⁴

كما أن المشرع نص على إمكانية تقليص الأجل إلى ثلاثة أيام في الحالات المستعجلة، والتي يكون فيها الحصول على المعلومة ضروريا لحياة وسلامة وحرية الأفراد.²⁵

سابعاً: إمكانية الطعن في قرار الجهة المختصة بمعالجة طلب الحصول على المعلومة:

121المادة 14 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

122المادة 5 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

123المادة 15 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

124المادة 16 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

125المادة 17 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

إضافة إلى التزام الجهات المعنية بتعليل قرارها المتعلق برفض تقديم المعلومات كتابة وذلك في الحالات التي يحددها القانون،²⁶ فإن طالب الحصول على المعلومة يحتفظ بحقه في مراجعة القرار وفق ثلاث طرق أساسية:

1- بتقديم شكاية إلى رئيس المؤسسة أو الهيئة المعنية داخل أجل لا يتعدى عشرين (20) يوما من أيام العمل من تاريخ انقضاء الأجل القانوني المخصص للرد على الطلب أو من تاريخ التوصل بالرد.²⁷

2- تقديم طالب المعلومات لشكاية إلى لجنة الحق في الحصول على المعلومات في غضون 30 يوما:²⁸

-التي تلي انصرام أجل خمسة عشرة (15) يوما المخصص للرد على الشكاية الموجهة إلى رئيس الهيئة،

-أو التي تبتدئ من تاريخ التوصل بالرد على الشكاية الموجهة إلى رئيس الهيئة المعنية.

3- اللجوء إلى القضاء للطعن في قرار رئيس المؤسسة أو الهيئة المعنية، وذلك داخل أجل الستين (60) يوما من تاريخ التوصل بجواب لجنة الحق في الحصول على المعلومات بشأن شكايته أو من تاريخ انصرام الأجل القانوني المخصص للرد على هذه الشكاية، والمحدد في ثلاثين (30) يوما.²⁹

إن الرهان الحقيقي لحماية الحق الوصول إلى المعلومة كحق أساسي ومركزي في المنظومة الحقوقية، هو المساهمة في تمكين المواطن ومؤسسات صناعة الوعي والتأثير، من تشكيل قنوات أفضل لتطوير مشاركتها في تدبير الشأن العام، وتمكين الإدارة من إثبات مصداقيتها أمام المواطنين، وعلى الرغم من أهمية الضمانات الدستورية والقانونية المرتبطة بهذا الحق، فإنها تبقى مع ذلك غير كافية على اعتبار أن أي مجهود تشريعي يبقى دائما مشوبا بالنقص والقصور، ما لم يواكبه إجراءات فعالة للتنفيذ على مستوى السياسات العمومية وعلى مستوى الاعلام والمجتمع المدني، من خلال صناعة وتعزيز ثقافة الحكامة والشفافية، ورفع جاهزية الإدارة على صعيد البنيات اللوجستية عبر تطوير البوابات الإلكترونية وعبر تأهيل وتدريب الموارد البشرية المهتمة بالتواصل العمومي وتسهيل إيصال المعلومات وتجاوز منطوق السرية والتوجس من الانفتاح.

²⁶ المادة 18 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

²⁷ المادة 19 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

²⁸ المادة 20 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

²⁹ المادة 21 من القانون التنظيمي 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

المعاملات الإدارية الإلكترونية بين الواقع و متطلبات الإصلاح الإداري

لمياء لمصيني

طالبة باحثة

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

بسلامة

مقدمة

الإبداع الإداري ليس نتاج مصادفة وإنما هو نتيجة حتمية لأسس علمية وقواعد تتبع، ومن أهم هذه القواعد المشاركة بالفكر وإتاحة المعلومات. فقد تغيرت في السنوات الخمس عشر الأخيرة الكثير من المفاهيم التي تحكم عمل المديرين، فلم تعد المشكلة في الإدارة الكلاسيكية المتمثلة في إدارة الأفراد أو المالية أو الأعمال الإدارية الأخرى، وإنما أصبحت المشكلة التي تواجه المديرين هي إدارة التغيير المستمر الذي يحدث داخل المؤسسة مع اكتسابها لخبرات متزايدة في خضم من المتغيرات الخارجية المستمرة في بيئة العمل المحيطة بها. وقد أصبح الاعتماد على تقنية المعلومات والاتصالات أحد الركائز الهامة التي تنطلق منها الإدارة الحديثة.

ويعتبر المرفق العام مظهرا من مظاهر تدخل الدولة للأداء الخدمات العامة الأساسية للجمهور، وعدت نظريته ركنا أساسيا في تشييد القانون الإداري على أساس أن استهداف النفع العام هو غاية من غايات المرافق العامة، يدل مصطلح المرفق العام¹ على معنيين أولهما عضوي أو شكلي ووفقا له يعرف المرفق العلم بأنه المشروع أو الهيئة (الجهاز الإداري) التي تقوم على نشاط يهدف إلى إشباع حاجات ذات نفع عام. أما المعنى الثاني للمرفق العام فهو مادي ويقصد به النشاط الذي تمارسه الهيئة أو الإدارة العامة لتحقيق خدمة عامة²

¹ مصطفى أبو زيد فهدى، الوسيط في القانون الإداري، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 193.

² محمد أنيس جعفر، الوسيط في القانون العام، أسس وأصول القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 87.

وقد حاول جانب من الفقه الجمع والتوفيق بين المدلولين الشكلي والمادي في تعريفهم للمرفق العام فيعرف على أنه مشروع يعمل بإطراد وانتظام تحت إشراف رجال الحكومة بقصد أداء خدمة عامة للجمهور مع خضوعها لنظام قانوني معين، ولما كانت مهام الإدارة في تزايد مستمر كان من الطبيعي أن تستجيب لكل تطور يساهم في تطوير نشاطها الذي يعنى بتحقيق الصالح العام³

لجأت الدول الحديثة إلى استثمار تلك التقنيات الخاصة بالاتصالات في سبيل تطوير المرافق العامة وتطوير أشكال تقديمها للخدمات العامة والقضاء على المشاكل الإدارية التي تتعلق بها، ومن هذا المنطلق ظهر ما يعرف بالإدارة الإلكترونية التي تعبر عن السرعة والدقة والوضوح في تقديم الخدمات إنجاز المعاملات، وكذا جعل من استخدام التقنية شعرا لخدمة مواطنيها بغض النظر عن مواقعهم الجغرافية أو مستواهم المعيشي أو أي اعتبارات أخرى و إتاحة فرص الوصول العادلة والمتساوية لكل مواطن في كل مكان من الدولة، مع كل ما يصحب ذلك من تطوير في كافة النشاطات والإجراءات والمعاملات الإدارية وتبسيطها.

مادام أن نظام⁴ الإدارة الإلكترونية⁵ يهدف إلى تيسير تقديم المرفق العام لخدماته فإن الإدارة القائمة على سير المرفق العام ستعمل على اختيار الطريقة الإدارية التي تكفل تحقيق ذلك بكفاءة وفعالية من خلال استخدام وسائل التكنولوجيا الحديثة، وهذه الوسائل ستقود إلى تغيير في أدوات الإدارة العامة للقيام بواجباتها بكفاءة، إذ أن الوسائل الإلكترونية ستجعلها أكثر قدرة على الاستفادة من المعلومات التي لديها وأكثر متابعة لسير العمل الإداري

ونظرا لأن المغرب حاول الوصول إلى الإدارة الإلكترونية و تحقيقها على نحو أفضل باعتبارها من جهة دولة كغيرها من دول العالم الثالث عرضة لضغوطات العولمة التكنولوجية ومن جهة أخرى تعتبر نسقا فرعيا من النسق الكلي العالمي لم تكن في منأى عن التغيرات البيئية المصاحبة.

³ سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997، ص 25.

⁴ نجم، نجم عبود، الإدارة والمعرفة الإلكترونية د، ط، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، 2004، ص 185

⁵ -الإدارة الإلكترونية هي العملية الإدارية القائمة على الإمكانيات المتميزة للأنترنت وشبكات الأعمال في تخطيط وتوجيه والرقابة على الموارد والقدرات الجوهرية للشركة والآخرين بدون حدود من أجل تحقيق أهداف الشركة.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
و تنبثق أهمية الدراسة من أهمية الإدارة الإلكترونية التي تمكن المرافق العامة من
استيعاب التقنية الحديثة في مجالي الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، كما تسعى الدراسة إلى
إبراز فاعلية الإدارة الإلكترونية على المبادئ العامة للمرفق العام وتطوير قدرات الموظفين
وازدیاد طاقاتهم المعرفية وكذا تحسين الخدمة العمومية. يحاول موضوع الدراسة الوصول إلى
الأهداف التالية:

تحديد الإطار القانوني المنظم للمعاملات الإدارية الإلكترونية من جهة و كذا
تطبيقات المعاملات الإدارية الإلكترونية بالمغرب من جهة أخرى؟

المبحث الأول : الإطار القانوني المنظم للمعاملات الإدارية الإلكترونية

إن الحديث عن المعاملات الإدارية الإلكترونية لا يستقيم دون توفر الدولة على مجموعة
من القوانين والمراسيم التي تنظم مختلف العمليات المرتبطة بهذه المعاملات الإدارية الإلكترونية،
كالتوقيع الإلكتروني والتصديق الإلكتروني والتبادل الإلكتروني وآليات حماية الإدارة الإلكترونية
من الجرائم المعلوماتية ...

لهذا سنعمل على دراسة هذه القوانين بالاعتماد على نموذجين:

القانون رقم 53-05 المتعلق بتبادل البيانات القانونية إلكترونيا (المطلب الأول) والمرسوم
المتعلق بالصفقات العمومية والمرسوم المحدث بموجبه جواز السفر البيومتري (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التنظيم القانوني للمعاملات الإدارية الإلكترونية من خلال قانون

53.05

جاء قانون رقم 53-05، المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية بمجموعة من
التعديلات والتغييرات التي طالت قانون الالتزامات والعقود⁶، بمجموعة من البنود التي
تمحورت في 43 مادة، قسمت إلى باب تمهيدي وقسمين. فحدد الباب التمهيدي من القانون
المذكور نطاق تطبيقه كما يلي:

- المعطيات القانونية التي يتم تبادلها بطريقة إلكترونية؛

- المعادلة بين الوثائق المحررة على الورق والوثائق المحررة على دعامة إلكترونية؛

⁶ - ظهير شريف رقم. 1-07-129. صادر في 19 من ذي القعدة 30.1428 (نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون. رقم. 53-05. المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الجريدة الرسمية رقم. 5584. الصادرة يوم الخميس. 6 دجنبر 2007.

- التوقيع الإلكتروني والتشفير؛

- العمليات التي ينجزها مقدمو خدمات المصادقة الإلكترونية والالتزامات الواجب عليهم التقيد بها؛

- التزامات الشخص الحاصل على الشهادة الإلكترونية.

فتم فتح المجال لإطار قانوني منظم للمعطيات الإلكترونية، وارتباطا بالمعاملات الإدارية الإلكترونية سوف نتطرق المؤسسة المصادقة الإلكترونية في (الفقرة الأولى)، وفي (الفقرة الثانية) سوف نسلط الضوء على شهادة المصادقة الإلكترونية.

الفقرة الأولى: مؤسسة المصادقة الإلكترونية

تحظى التعاملات الإلكترونية بأهمية قصوى ويبقى الهاجس الأبرز في هذا النوع من التعاملات هو افتقارها العنصري الأمان والثقة، ونظرا لأهمية التعاملات الإلكترونية وتشجيعا لانتشارها وبث الثقة فيها فقد تضافت الجهود الدولية والإقليمية، والوطنية لتذليل ما يعترضها من عقبات والعمل على تهيئة البنية القانونية، التي تتماشى مع هذه التعاملات سواء من حيث انجازها أو من حيث المصادقة عليها وإثباتها⁷.

ولتحديد هوية المتعاملين وكذا حقيقة التعامل ومضمونه، فقد استلزم ذلك وجود طرف ثالث محايد موثوق به، يقوم بطريقته الخاصة بالتأكد من صحة صدور الإرادة التعاقدية الإلكترونية ممن تنسب إليه، خاصة وأن التعامل الإلكتروني يتم من خلال شبكات مفتوحة مثل الإنترنت، حيث يجهل المستعمل من يقف وراء جهاز الكمبيوتر ولمن تعود المنظومات العمومية للتشفير.

ولذلك فالاستعانة بمؤسسة مقدم خدمات المصادقة الإلكترونية بات ضرورة ملحة⁸ حيث إن المصادقة بمعناها العام كانت تعني المطابقة لضوابط ومعايير وشروط معينة فإن

⁷ - ضياء نعمان: المصادقة الإلكترونية على ضوء قانون التبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، مقال منشور بالمجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، العدد الأول، أكتوبر 2009، ص121.

⁸ - ماء العينين السعداني: الإطار القانوني للمصادقة على التعاملات الإلكترونية، مقال منشور بمجلة قانون وأعمال العدد الثاني، دجنبر 2011، ص113.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
المصادقة في المجال الإلكتروني تعني بشكل خاص، ضمان سلامة وتأمين التعاملات الإلكترونية،
سواء من حيث أطرافه، مضمونه، محله، وتاريخه⁹.

والمصادقة الإلكترونية حسب رأي بعض الفقه¹⁰ هي وسيلة فنية آمنة للتحقق من
صحة التوقيع أو المحرر، عن طريق جهة محايدة يطلق عليه مقدم خدمات المصادقة، وتعد
سلطات المصادقة إحدى أهم وسائل حماية التوقيع الإلكتروني.

من أجل فعالية نظام المصادقة الإلكترونية عمل المشرع المغربي على إحداث تنظيم
قانوني خاص بمجموعة من الهيئات التي أوكل إليها اعتماد ومراقبة وتقديم خدمات المصادقة
الإلكترونية.

أولاً: الهيئة المكلفة باعتماد ومراقبة مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية
عهد إلى السلطة الوطنية¹¹ بالعديد من المهام، يمكن تصنيفها إلى مهام موضوعية
تتمثل في اعتمادها لمقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية، واقتراحها معايير نظام الاعتماد على
الحكومة والعمل على تفعيله، وإلى مهام إجرائية تظهر في قيامها بنشر قرار الاعتماد بالجريدة
الرسمية، وفي مسك سجل يتضمن أسماء مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية المعتمدين، يتم
نشره بالجريدة الرسمية في نهاية كل سنة. ومهام رقابية تتجلى في مراقبتها لنشاط مقدمي الخدمات
المذكورين، وفي تأكدها من احترام هؤلاء الذين يسلمون الشهادات الإلكترونية المؤمنة، للالتزامات
المنصوص عليها في القانون المذكور وفي النصوص المتخذة لتطبيقه، مع إمكان قيامها، تلقائياً أو
بناء على طلب ممن يهمه الأمر، بالتحقق من مدى مطابقة نشاطهم للقانون أو لنصوص تطبيقه،
سواء بنفسها أو عن طريق أعاونها وخبرائها المنتدبين بعد إثبات صفاتهم وتمكينهم من الولوج إلى
المؤسسات والإطلاع على وسائلها وآلياتها التقنية.

⁹ - وبعبارة أخرى يعمل التوثيق الإلكتروني على خلق بيئة إلكترونية آمنة للتعامل عبر الإنترنت، والتوثيق بهذا المعنى هو أهم الشروط
الواجب توافرها لقيام المحرر الإلكتروني ولإعطائه الحجية الواجبة في الإثبات، فإذا كان المحرر التقليدي يقوم على دعمتين اثنتين
هما الكتابة والتوقيع، فإن مقومات المحرر الإلكتروني هي الكتابة والتوقيع والحفظ والقدرة على الاسترجاع بالحالة التي نشأ عليها.

¹⁰ - سحر البكباشي، التوقيع الإلكتروني، منشأة المعارف الإسكندرية 2009، ص 107.

¹¹ - ظهر شريف رقم. 1-07-129 صادر في 19 من ذي القعدة 30.1428 (نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون رقم 05-53. المتعلق بالتبادل
الإلكتروني للمعطيات القانونية، الجريدة الرسمية رقم، 5584 الصادرة يوم الخميس 6 دجنبر 2007 ..

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
من خلال المقترحات التي جاء بها المشرع المغربي في الفرع الأول من الباب الثالث من
قانون 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانوني ومرسومه التطبيقي نجد أن
المشرع المغربي اعتمد على نظام الترخيص المسبق لمقدمي خدمة المصادقة الإلكترونية
الترخيص الذي تمنحه السلطة الوطنية المكلفة باعتماد ومراقبة المصادقة
الإلكترونية¹² حيث حدد المشرع المغربي السلطة الوطنية المكلفة من خلال المرسوم التطبيقي
رقم 2.08.518 الذي حدد السلطة الوطنية المكلفة بالوكالة الوطنية لتقنين المواصفات، والتي
أعطاهها صلاحيات بالترخيص لمقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية، في أجل 60 يوما من تاريخ
تقديم الطلب لها .

وخصت المادة 4 من المرسوم التطبيقي السالف الذكر على أن يحدد شكل التصريح
المسبق ومحتوى الملف الذي يرافقه بموجب قرار للسلطة الحكومية المكلفة بالتكنولوجيا
الحديثة، ويتخذ بناء على اقتراح من الوكالة الوطنية لتقنين المواصفات¹³ .

كما أن السلطة الوطنية المكلفة تتأكد من احترام مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية
للالزامات المنصوص عليها في القانون 53.05.

ويجوز لها¹⁴ إما تلقائيا أو بطلب من أي شخص يهيمه الأمر القيام بالتحقق من مطابقة
نشاط مقدم خدمات المصادقة الإلكترونية الذي يستلم شهادات إلكترونية مؤمنة لأحكام هذا
القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه كما يمكنها أن تستعين بخبراء لإنجاز مهامها المتعلقة
بالمراقبة، يحق للأعوان السلطة والخبراء المعنيون من قبلها خلال ممارسة مهام التحقيق بعد
إثبات صفتهم حق ولوج أي مؤسسة والإطلاع على كل الآليات والوسائل التقنية المتعلقة بخدمات
المصادقة الإلكترونية المؤمنة التي يعتبرها مفيدة أو ضرورية لإنجاز مهمتهم¹⁵

¹² - المادة 15 من القانون 03-53 "يعهد إلى السلطة الوطنية المكلفة باعتماد المراقبة المصادقة الإلكترونية المسماة بعده السلطة
الوطنية"، اقتراح معايير نظام الاعتماد على الحكومة واتخاذ التدابير اللازمة لتفعيله .

اعتماد مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية ومراقبة نشاطهم .

¹³ - المادة 21 من المرسوم 08.518.2 يجوز للأشخاص المستجيبين للشروط المحددة بموجب أحكام المادة 21 من القانون المشار إليه
رقم 53-05 وهدفهم إيداع طلب لدى الوكالة الوطنية لتقنين المواصفات من أجل إرسال وتسليم شهادات المصادقة الإلكترونية المؤمنة
وتدبير الخدمات المرتبطة".

¹⁴ - (الوكالة الوطنية لتقنين المواصفات).

¹⁵ - المادة 18 من القانون المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية .

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
كما تقوم الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات بنشر مستخرج من قرار الاعتماد في الجريدة الرسمية، ومسك سجل بأسماء مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية المعتمدين ينشر كل سنة في الجريدة الرسمية، ثم التأكد من احترام مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية الذين يسلمون شهادات الإلكترونية مؤمنة للالتزامات المنصوص عليها في قانون 53.05 وفي النصوص التنظيمية له.

ثانيا: مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية

لم يعرف المشرع المغربي مقدم خدمة المصادقة الإلكترونية، في حين عرفه قانون الانيسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لعام 2001 في مادته الثانية فقرة 5 بالشخص الذي يصدر الشهادات ويجوز أن يقدم خدمات أخرى ذات صلة بالتوقيعات الإلكترونية .
ونصت المادة 11/2 من التوجيه الأوربي لعام 1992 على أن مقدم خدمة المصادقة هو جهة أو شخص قانوني طبيعي أو اعتباري يصدر الشهادات أو يقدم خدمات آخر تستغل بالتوقيعات الإلكترونية .

وفي حين عرفه المشرع التونسي في الفصل 2 من قانون عدد 83 لسنة 2000 الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية الصادر بتاريخ 9 أغسطس 2000 "بكل شخص طبيعي أو معنوي يحدث ويسلم ويتصرف في شهادات المصادقة ويسدي خدمات أخرى ذات علاقة بالإمضاء الإلكتروني" 16 وتتخلص مهام مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية في إصدار وتسليم وإدارة الشهادات الإلكترونية المؤمنة 17

شروط اكتساب صفة مقدم خدمات المصادقة الإلكترونية:

حتى يتم اعتماد مقدم خدمة المصادقة الإلكترونية يتعين أن يكون طالب الاعتماد في شكل شركة يوجد مقرها الاجتماعي فوق تراب المملكة ولم يشترط المشرع المغربي الجنسية المغربية في طالب الاعتماد. بالإضافة إلى توفره على شروط تقنية:

¹⁶ - ضياء نعمان - عبد الرحيم بن بوعيدة، موسوعة التشريعات الإلكترونية المدنية والتجارية الجزء الثاني 2010، المطبعة والوراقة

الوطنية مراكش ص 412.

¹⁷ - المواد من 17 إلى 19 من القانون 53.05 .

- مصادقية خدمات التصديق الإلكتروني التي يقدمها، خاصة سلامة الوظائف التي تؤديها أنظمة ووسائل التشفير التي يقترحها .

- سرية المعطيات المتعلقة بإنشاء التوقيع الإلكتروني التي يقدمها للموقع .

- وجود أطر تتوفر على المؤهلات اللازمة للقيام بتقديم خدمات التصديق الإلكتروني .

- إمكانية الشخص المسلم له الشهادة الإلكترونية إلغاء هذه الشهادة دون أجل .

- التحديد الدقيق لتاريخ وساعة تسليم وإلغاء الشهادة

- وجود نظام للسلامة خاص بالوقاية من تحريف الشهادة الإلكترونية والتأكد من أن

معطيات إنشاء التوقيع مطابقة لمعطيات التحقق منه تمنح في آن واحد هذه

المعطيات .

- القدرة على حفظ كل المعلومات المتعلقة بالشهادة الإلكترونية التي تبدو ضرورية

لإقامة الدليل أمام القضاء على التصديق الإلكتروني

- عدم السماح بإدخال المعطيات أو تغييرها إلا للأشخاص المرخص لهم بهذا الغرض

من طرف مقدم خدمات المصادقة الإلكترونية .

التزامات مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية¹⁸

أولاً: الالتزام بالتحقق من أهلية و صفة متسلم الشهادة عن طريق تقديمه وثيقة رسمية

تثبت ذلك مع ضرورة حفظ مميزاتها ومراجعتها،

ثانياً: الالتزام بالتأكد وقت تسليم الشهادة من صحة معلومات هذه الشهادة، ومن

المطابقة بين معطيات إنشاء التوقيع ومعطيات التحقق منه التي تتضمنها الشهادة،

ثالثاً: الالتزام بالإخبار، الذي يوجه إلى صاحب الشهادة أو إلى الإدارة،

1. في مواجهة صاحب الشهادة، يلتزم مقدم خدمة المصادقة بإخباره، قبل إبرام عقد

تقديم الخدمة، بطريقة وشروط استعمال الشهادة، وطريقة المنازعات وتسوية

¹⁸ - أما بخصوص التزامات صاحب الشهادة الإلكترونية، فهي أولاً ضمان سرية المعطيات المتعلقة بإنشاء التوقيع، وثانياً، إبلاغ مقدم خدمة المصادقة بكل تغيير يطرأ على مضمون الشهادة، وثالثاً طلب إلغاء الشهادة عند الشك في سرية مضمونها أو مطابقته للواقع، وأخيراً عدم استعمال شهادة انتهت صلاحيتها، أو السعي إلى مقدم خدمة أخر للمصادقة عليها .

الخلافات بشأنها، ودعوته إلى تجديدها على الأقل بمدة 60 يوما قبل انتهائها، وتقديم عناصر الإخبار السابقة للأشخاص المعنيين بالشهادة .

2. في مواجهة الإدارة، يلتزم بإخبارها مقدما برغبته في إنهاء نشاطه داخل أجل شهرين على الأكثر، مع إمكان استئناف ذات النشاط من مقدم خدمة جديد يضمن نفس الجودة والسلامة، وإلا ألغيت الشهادات داخل أجل شهرين على الأكثر بعد إخبار أصحابها .

رابعا: الالتزام بإلغاء الشهادة في حالتين :

1. في حالة استناد تسليمها إلى معلومات مغلوطة أو مزورة، أو صيرورة معلوماتها غير مطابقة للواقع، أو خرق سرية المعطيات المتعلقة بإنشاء التوقيع،

2. في حالة أمر من السلطات القضائية يخبر بعدم مطابقة الشهادات المؤمنة للقانون المنظم والنصوص المتخذة لتطبيقه .

خامسا: الالتزام بإبرام عقد تأمين لتغطية الأضرار الممكن نشوؤها نتيجة الأخطاء المهنية لمقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية

مسؤولية مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية :

بخصوص المسؤولية، فقد رتب القانون المذكور¹⁹، على عاتق مقدمي خدمات المصادقة

الإلكترونية، أولا، مسؤوليتهم عن إفشاء السر المهني، من طرفهم هم أو من طرف مستخدميهم، ولا يطبق الالتزام بكتمان السر المهني عندما يتعلق الأمر بالسلطات الإدارية وأعوان وخبراء مقدمي الخدمة، وفي حالة موافقة صاحب الشهادة على نشر أو تبليغ المعلومات وإلى مقدم الخدمة .

وثانيا، مسؤوليتهم، في إطار القواعد العادية، عن تهاونهم وقلة كفاءتهم أو قصورهم المهني

تجاه المتعاقدين أو في مواجهة الغير.

الفقرة الثانية: شهادة المصادقة الإلكترونية

إذا كانت شهادة المصادقة الإلكترونية هي شهادة تصدر عن مقدم خدمة المصادقة

الإلكترونية لإثبات نسبة التوقيع الإلكتروني إلى شخص معين استنادا إلى إجراءات توثيق معتمدة وهذه الشهادة يقصد منها الحصول على تأكيد نسبة رسالة البيانات أو العقد الإلكتروني إلى

¹⁹ - ظهير شريف رقم 1.07.129 صادر في 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون رقم المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الجريدة الرسمية عدد 5584 بتاريخ 6 دجنبر 2007.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
مصدره وأن التوقيع الإلكتروني هو توقيع صحيح صادر ممن نسب إليه²⁰ ولا ينبغي الخلط بين
شهادة المطابقة، التي تخص آلية إنشاء التوقيع، والشهادة الإلكترونية التي تهدف إلى إثبات
العلاقة بين معطيات التوقيع والموقع، وهذه الشهادة الأخيرة هي سند يتم إعداده بشكل الكتروني،
وهي إما مؤمنة تستوجب شروطا، وإما بسيطة إذا عدت هذه الشروط²¹ هذا ما يقتضي منا أن
نتعرف (أولا) على التوقيع الإلكتروني ثم شهادة المصادقة (ثانيا)، بعدها سنسلط الضوء على
وضعية الإثبات في المحررات الإلكترونية (ثالثا).

أولا: التوقيع الإلكتروني

إن وسائل التوقيع الإلكتروني تتعدد حسب طبيعة التعامل، ونذكر من بينها التوقيع
الكودي والتوقيع البيومتری والتوقيع الرقمي وهو أهم أشكال التوثيق المتعلقة بموضوع بحثنا
والذي يعتمد على التشفير وربطه بمفاتيح خاصة بذلك التشفير، وهو توقيع يقوم على فكرة
الرموز السرية والمفاتيح الغير متناسقة²².

لم يعرف القانون المذكور التوقيع الإلكتروني²³، وإنما ذكر شروط التوقيع الإلكتروني
المؤمن، وتعريف الموقع وآلية التوقيع وشهادة مطابقتها، والشهادة الإلكترونية.

الشروط الواجب توافرها في التوقيع الإلكتروني حتى يكتسي وصف المؤمن:

- أن يختص به الموقع.

- وأن يتم إحداثه بوسائل يحتفظ بها الموقع تحت مراقبته الحصرية

²⁰ - سحر البكياشي، التوقيع الإلكتروني، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 2009، ص 113.

²¹ - وتكون مؤمنة بشرطين، بشرط أن يقوم بتسليمها أحد مقدمي خدمات المصادقة الإلكترونية المعتمدين من قبل السلطة الوطنية، وبشرط اشتمالها على بيانات مختلفة تتعلق بالموقع صاحب الشهادة (الاسم والاسم المستعار عند وجوده، والصفة بحسب الاستعمال الذي خصصت له الشهادة)، وبمصدرها أي مقدم الخدمة (الهوية واسم الدولة التي يوجد بها مقره)، وبالشهادة نفسها (الإشارة إلى تسليمها بوصفها شهادة إلكترونية مؤمنة، تحديد بداية ونهاية صلاحيتها، رقمها السري، وشروط استخدامها عند الاقتضاء وعلى الخصوص المبلغ الأقصى للمعاملات التي تستخدم فيها الشهادة) وبالتوقيع الإلكتروني سواء للموقع (معطيات التحقق من كونه مؤمنا)، أو لمقدم الخدمة (التوقيع الإلكتروني المؤمن).

²² - ضياء نعمان، المصادقة الإلكترونية على ضوء قانون التبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، م. س، ص 126.

²³ - التوقيع الإلكتروني هو بيان أو معطى في شكل الكتروني، يضاف أو يرتبط منطقيا بمعطيات الكترونية أخرى بغرض التوثيق (المادة الثانية من التوجيه الأوروبي الصادر بتاريخ 13 دجنبر 1999، المتعلق بالتوقيع الإلكتروني)، أو هو "بيانات في شكل الكتروني مدرجة في رسالة بيانات، أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة لرسالة البيانات، وليبان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في البيانات" (المادة الثانية من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية (2001).

- وأن يضمن ارتباط التوقيع بالوثيقة بما يكشف التغييرات المدخلة عليها.
- وأن يتم وضع التوقيع بواسطة آلية لإحداث التوقيع الإلكتروني تثبت صلاحيتها بشهادة تدعى شهادة المطابقة .

الشروط الواجب توافرها في الموقع:

شروط شخصي يتمثل في كونه إما شخصا طبيعيا يعمل لحسابه الخاص، أو شخصا طبيعيا يعمل لمصلحة شخص طبيعي أو لمصلحة شخص معنوي يمثله .

وشروط وظيفي يتعلق بضرورة استعماله لآلية إحداث التوقيع الإلكتروني، التي تكون في شكل معدات أو برمجيات أو هما معا تهدف إلى أعمال وتوظيف معطيات إحداث التوقيع الإلكتروني (مفتاح الشفرة الخاص مثلا)، والتي تثبت صلاحيتها بشهادة المطابقة المسلمة من لدن السلطة الوطنية 24 ولا ينبغي الخلط بين شهادة المطابقة، التي تخص آلية إنشاء التوقيع، والشهادة الإلكترونية، التي تهدف إلى إثبات العلاقة بين معطيات التوقيع والموقع .

ثانيا : مضمون شهادة المصادقة الإلكترونية

عرفت المادة الثانية من قانون الانيسترال النموذجي الخاص بالتجارة الإلكترونية الصادر عن هيئة الأمم المتحدة، الشهادة الإلكترونية بأنها رسالة بيانات أو محلا آخر يؤكد الارتباط بين الموقع وبين إنشاء التوقيع الإلكتروني في حين أن المشرع المغربي لم يعرف الشهادة الإلكترونية وإنما اكتفى بتحديد وظيفتها في المادة 10 من القانون 53.03 بأنها تبين العلاقة بين المعطيات التي تمكن من التحقق من التوقيع الإلكتروني والموقع وأنها تكون في شكل سند يتم إعداده بشكل إلكتروني . وتعتبر الشهادة الإلكترونية مؤمنة حينما تصدر عن مقدم خدمات المصادقة الإلكترونية المعتمد من لدن السلطة الوطنية المكلفة باعتماد ومراقبة المصادقة الإلكترونية، وحدد المشرع المغربي في المادة 11 إلى جانب ذلك مجموعة من البيانات التي يجب تضمينها فيها والمتمثلة في :

- الإشارة إلى أن هذه الشهادة مسلمة باعتبارها شهادة إلكترونية مؤمنة .

²⁴ - إذا استجعت شرطين : أولهما أن تضمن هذه الآلية، تقنيا وإجرائيا، كون معطيات إنشاء التوقيع سرية لا يتم إعدادها سوى مرة واحدة، وأن لا يتم إدراكها عن طريق الاستنباط، وأن يكون التوقيع محميا من التزوير، وأن لا يتأتى استعمالها من قبل الغير، أما الشرط الثاني فيتمثل في أن تضمن هذه الآلية أمرين: الحيلولة دون تغيير أو تبديل مضمون الوثيقة المراد التوقيع عليها، وتمكين الموقع من الإلمام التام للوثيقة قبل توقيعها.

- هوية مقدم خدمة المصادقة الإلكترونية وكذا اسم الدولة التي يوجد مقره بها .
 - اسم الموقع صاحب الشهادة الإلكترونية المؤمنة أو اسمه المستعار عند وجوده، وفي هذه الحالة الأخيرة يتعين التعريف بهذه الصفة .
 - الإشارة عند الاقتضاء إلى صفة الموقع حسب الاستعمال الذي خصصت له الشهادة الإلكترونية .
 - المعطيات التي تمكن من التحقق من التوقيع الإلكتروني المؤمن .
 - تحديد بداية ونهاية مدة صلاحية الشهادة الإلكترونية .
 - الرقم السري للشهادة الإلكترونية .
 - التوقيع الإلكتروني المؤمن لمقدم خدمات المصادقة الإلكترونية الذي يسلم الشهادة الإلكترونية .
 - وعند الاقتضاء شروط استخدام الشهادة الإلكترونية ولاسيما المبلغ الأقصى للمعاملات التي يمكن أن تستخدم فيها الشهادة المذكورة.²⁵
- وكيفما كان شكل شهادة المصادقة فهي تحتاج لإصدارها من الناحية العلمية أن تمر بعدة مراحل معينة، تتمثل في أن يبلغ صاحب الشأن الجهة المختصة بالمصادقة على التوقيع الإلكتروني بالمفتاح العام للموقع، بعد ذلك تقوم هذه الجهة بفحص هوية وأهلية صاحب المفتاح العام (الموقع)، بناء على المعلومات الموجودة لديها، والتي تكون قرينة كل مفتاح عام مسجل لديها، ثم بعد ذلك تعد هذه الجهة شهادة إلكترونية لإثبات هوية الموقع تثبت فيها اتصال المفتاح العام بالموقع ثم ترسل هذه الشهادة بطريقة إلكترونية إلى صاحب الشأن الذي طلبها وحتى تضمن له صحة هذا الشهادة توقع هذه الجهة على هذه الشهادة توقيعاً إلكترونياً²⁶.

²⁵ - المادة 11 من القانون 53.03 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية .

²⁶ - ضياء نعمان، المصادقة الإلكترونية على ضوء قانون التبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، مرجع سابق، ص 160-161 .

ويجب أن تستجيب هذه الشهادة لمقتضيات السلامة والوثوق بها ويتم ذلك من خلال استخدام أنظمة معلوماتية متطورة تحقق الأمن وتخلق الثقة لدى من يتعامل معولا على هذه الشهادة²⁷.

ومن تطبيقات الشهادات الإلكترونية في المغرب، تعتبر Baridesign أول آلية لإنتاج الشهادات الإلكترونية، وتهدف إلى توفير شهادات قوية للمصادقة وتوقيعات آمنة وطواع زمنية، مما يسمح للمستخدمين وضع توقيعاتهم على أي نوع من وثائق التبادل الإلكتروني مع قوة ثبوتية مماثلة للتوقيعات الخطية.

ويتضمن عرض Baridesign البريد المغرب عدة أنواع من الشهادات بما في ذلك كيفية التسليم، التحقق من الهوية والحقوق.

الدرجة الأولى شهادة برمجية P2: النوع الأول عبارة عن برنامج إلكتروني يمكن تحميله من الموقع www.baridesign.ma. ما للاستخدامات في المجالات التي لا تتطلب الحاجة إلى أدلة ثبوتية.

الدرجة الثانية شهادة على حامل للتشفير: من الشهادات المؤهلة على وسائط مادية (البطاقات البنكية، الناقل التسلسلي العام...) مع مستوى أمان أعلى نتيجة العلمية إصدار "وجها لوجه" والتي يمكن استخدامها داخل الشركات في النظم الإيكولوجية المعدة سلفا.

الدرجة الثالثة: شهادة على حامل تشفير مقيم: هذا النوع الذي تعد قيمته الثبوتية عالية تخص الشهادات المضمنة في مفاتيح التشفير وإنتاجها وفقا لسياسة الشهادات التي اعتمدها الوكالة الوطنية لتقنين المواصلات، تستخدم هذه الشهادات كضمان ودليل للوسط في المعاملات الإلكترونية وهي غير قابلة للدحض²⁸.

والخدمات التي أصبحت تتطلب شهادات إلكترونية في المغرب اليوم هي :

- إرسال الرسائل تلقائيا مع خدمة e-barkiya

- دفع الضرائب عبر الإنترنت.

²⁷ - ضياء نعمان، المسؤولية المدنية الناتجة عن الوفاء الإلكتروني بالبطائق البنكية، م س، ص 232.

²⁸ - فحص موقع: www.egov.ma/ar/Misunpenvre/pages تم الإطلاع يوم 2018/04/12 على الساعة 21:41.

- التقدم للعروض الحكومية ...

ثالثا: إثبات المحررات الإلكترونية

جاء تنظيم الإثبات في المحررات الإلكترونية، بوضع مبدأ المعادلة، من حيث القوة الثبوتية، بين الوثائق الورقية والوثائق الإلكترونية مهما كانت دعامتها أو طريقة إرسالها، إذا استجمعت هذه الوثائق الأخيرة، أو نسخها، شروطا تتمثل في إمكان التعرف القانوني على صاحبها، وفي إعدادها وحفظها بالشكل الذي يضمن تماميتها، وبعدها عن كل تحريف أو تزوير (1.417 ق.ل.ع) وإذا كان التوقيع، الذي يفيد في تحديد هوية الموقع وقبوله للالتزامات الموقع عليها، لازما لصحة الوثيقة العادية، فكذاك يلزم التوقيع الإلكتروني لإتمام الوثيقة الإلكترونية (الفصل 2.417 ق.ل.ع)، التي تصير به وثيقة عرفية. وإذا كانت الوثيقة الإلكترونية مختومة زمنيا ومذيلة بتوقيع الكتروني مؤمن، تكون فيه هوية الموقع مؤكدة وتامة الوثيقة مضمونة، صار لها نفس قوة الإثبات التي للوثيقة المصادق على صحة توقيعها والمذيلة بتاريخ ثابت. ولا تكتسب الوثيقة الإلكترونية الموقعة الكترونيا الصفة الرسمية إلا بوضع التوقيع المذكور عليها أمام موظف عمومي له صلاحية التوثيق (3.417 ق.ل.ع).

تجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي من خلال قانون 53.05 قام بتوسيع المدى الدلالي للدليل الكتابي، بحيث صار يشمل، فضلا عن الثابت قانونا، أية إشارات أو رموز ذات دلالة واضحة، كيفما كانت دعامتها وطريقة إرسالها. وإذا تعدد الدليل الكتابي، وسكت النص أو الاتفاق بشأن حسم النزاع المحتمل بين الأدلة الكتابية، سواء كانت من طبيعة ورقية أو من طبيعة إلكترونية، أو من طبيعة مختلفة، فإن المحكمة تتدخل لتفصل في منازعات الدليل المذكور بشتى الوسائل، وبصرف النظر عن الدعامة المستعمل (29 417 ق.ل.ع) وإذا كانت هذه الدعامة دعامة إلكترونية³⁰، جاز قبول الوثيقة المحمولة بها للإثبات، وكذا نسخها، طالما تحقق فيها شرط الولوح إلى أصولها (426 ق.ل.ع) 31.

²⁹ - لا بد من احترام هذه التراتبية لتحديد أثر الدليل الكتابي. فيجب النظر أولا، في شأن قيمة الدليل الكتابي، إلى النص القانوني، ثم

إن سكت تمت مراجعة الاتفاق، فإن سكت الاتفاق منح القاضي سلطة تقديرية لمقارعة الأدلة الكتابية والترجيح بشأنها.

³⁰ - الدعامة الإلكترونية هي " كل أداة تمكن المستهلك من تخزين المعلومات الموجهة إليه شخصيا بطريقة تسهل عليه الرجوع إليها في المستقبل خلال فترة زمنية ملائمة للأغراض التي توختها المعلومات، والتي تسمح بالاستنساخ المطابق للأصل للمعلومات المخزنة (المادة

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

إن إمكانية إعداد وحفظ المحررات والبيانات 32 بشكل الكتروني، من أجل إنعقاد التصرفات و المعاملات القانونية تبقى قائمة وواردة، بشرط أن لا يتعلق الأمر بوثائق تتعلق بأحكام الأسرة، أو بمحررات عرفية 33 تتعلق بالضمانات العينية والشخصية المدنية والتجارية ما لم تكن منجزة من شخص لأغراض مهنته (الفصل 2-1 ق.ل.ع بموجب قانون رقم 05-53).

المطلب الثاني: المرسوم المتعلق بالصفقات العمومية والمرسوم المحدث بموجبه جواز

السفر البيومتري

سننطلق في هذا المطلب إلى مرسوم المتعلق بالصفقات العمومية 20 مارس 2013 وبخصوص الباب السابع المتعلق بنزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية في الفقرة الأولى والمرسوم 2008/08/23 المحدث بموجبه جواز السفر البيومتري في الفقرة الثانية .

الفقرة الأولى : المرسوم رقم 2.12.349 الصادر في 20 مارس 2013 المتعلق

بالصفقات العمومية

نتيجة للتطور التكنولوجي الذي تنامي في ظل الثورة المعلوماتية، شهد العالم بروز مفاهيم جديدة أهمها الإدارة الالكترونية، حيث تعتبر فرعاً معرفياً حديثاً، يدخل ضمن مواضيع العلوم الإدارية وهي لا تشكل بديلاً عن الإدارة التقليدية بقدر ما هي نمط جديد في الإدارة لتطور الفكر الإداري نتيجة لتحالف هذا الأخير مع تكنولوجيا الاعلام والتواصل 34

ولقد اهتمت العديد من الحكومات بإدخال البعد الإلكتروني في برامج الإصلاح الإداري بها من خلال ادخال تكنولوجيا المعلومات في ادارتها باستعمال الحاسوب في معظم عملياتها الادارية خاصة مع ظهور شبكة الانترنت حيث اعتمد كوسيلة من وسائل الادارة الالكترونية في توفير

الثانية من التوجيه الأوروبي الصادر بتاريخ 23 شتنبر 2002 ، والمتعلق بتسويق الخدمات المالية عن بعد للمستهلك)، وتتجسد على الخصوص في الأقراص المرنة والأقراص المدمجة والأقراص الصلبة لحاسوب المستعمل .

31 - كما يمكن أن تكون هذه الوثيقة حجة على تاريخها في مواجهة الغير إذا كان التاريخ ناتجاً عن توقيع الكتروني مؤمن، يعرف بالموقع الذي وضعه وفقاً للقانون وبالوثيقة الموقع عليها (425ق.ل.ع). كما أنها تصلح، كأية حجة عرفية أو رسمية، دليلاً يشترط لإثبات الاتفاقات والأعمال القانونية التي يتجاوز مبلغها أو قيمتها 10.000 (الفصل 443 ق.ل.ع)

32 - يتعلق الأمر بالبيانات المكتوبة بيد الملتزم أو البيانات الخطية لبعض التعهدات والتاريخ وغيرها .

33 - يلاحظ أن النص قصر الاستثناء على المحررات العرفية المتعلقة بالضمانات الشخصية والعينية. أما بخصوص شروط وكيفية

تطبيق هذا القانون على الحقوق العينية، فقد أوقفها المادة 42 من قانون رقم 05-53 على صدور مرسوم .

34 - محسن الندوي، "اهمية الإدارة الإلكترونية في عصر العولمة" مجلة الشؤون الاستراتيجية، مطبعة الخليج العربي تطوان، العدد

4 نونبر يناير 2011 ص 53.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
الخدمات عن بعد، ففي فرنسا مثلا انخرطت حكومتها في ورش الادارة الالكترونية منذ سنة 1997
وذلك من خلال برنامج العمل الحكومي من اجل مجتمع المعلومات ، و يتعلق بوضع تكنولوجيا
المعلومات في خدمة تحديث المرافق العمومية وتحالين فعالية النشاط الاداري للدولة والجماعات
المحلية في اطار علاقتها مع المرتفقين .

اما المغرب فبعد ظهور شبكة الانترنت لأول مرة سنة 1995، فقد وعي بأهمية دخول
تكنولوجيا المعلومات والاتصال في التوجه نحو المعرفة والمعلومات فكانت الراهصات الأولى للإدارة
الالكترونية في المغرب على غرار التجربة الفرنسية سنة 1997، ففي هذا التاريخ تأسست اللجنة
الاستراتيجية لتكنولوجيا المعلومات التي كان هدفها الرئيسي هو العمل في المجالات المتعلقة بتنمية
مجتمع المعرفة عبر تعميم استعمال التكنولوجيا المعلومات والاتصال لمصلحة جميع الأطراف
الفاعلة في المجتمع : المواطنين المقاولات والإدارات 35

وتعتبر الصفقات العمومية من الميادين التي عرفت ولوج وسائل التكنولوجيا في إجراءاتها
وذلك لتسهيل مهمة التواصل بين صاحب المشروع والمتنافسين، حيث جاء مرسوم 2007 للصفقات
العمومية بخاصية البوابة الالكترونية التي تسمح بتبادل المعلومات بطريقة الكترونية بينهما، وقد
عرفت هذه الطريقة استحسانا وتجاوبا كبير من طرف الفاعلين في هذا القطاع مما ادى الى توسيع
مجال ادخال المزيد من التحسينات التكنولوجية في المرسوم رقم 2.12.349 الصادر في 20 مارس
2013 المتعلق بالصفقات العمومية.

لقد جاء مرسوم الصفقات العمومية لسنة 2013 لإصلاح مجموعة من الاختلالات والنواقص
التي كانت في المرسوم السالف، وإدخال تجديديات تم تصورها وإعدادها في إطار منهجية تشاركية
لمسار تدبير الصفقات العمومية.

حيث خصص المرسوم رقم 2.12.349 الصادر في 20 مارس 2013 الباب السابع للطرق
الالكترونية في إبرام المساطر تحت مسمى: " تجريد المساطر من الصفة المادية، وهو ما يعرف ب" نزع
الصفة المادية عن الصفقات العمومية " وذلك بإدماج التقنيات الحديثة للإعلام والتواصل كتوجه

³⁵ - لمناظرة الوطنية الأولى حول الإصلاح الإداري بالمغرب " الادارة المغربية وتحديات 2010 " مطبعة البيت سلا 2002 .

لعصنة تدبير الطلبات العمومية، مما يشكل تدعيما كبيرا للشفافية وتبسيط شروط التنافس بين المقاولات، إضافة إلى تحقيق ترشيد نفقات الإدارة .

ولقد جاء الباب السابع بمجموعة من المواد كالمادة 147 التي نصت على مجموعة من الوثائق الواجب نشرها في بوابة الصفقات العمومية، والمادة 148 التي تحدد كيفية إيداع وسحب أظرفة المتنافسين بطريقة إلكترونية .

وهكذا تعتبر بوابة الصفقات العمومية من بين أهم تطبيقات الإدارة الإلكترونية في مجال الصفقات بحيث تقوم بتوفير معظم المعلومات والوثائق المتعلقة بالدعوة الى المنافسة لجميع المقاولات المهتمة مما يؤدي الى تعزيز المنافسة الحرة بينها وخلق نوع من تكافؤ الفرص، فمثلا نشر البرنامج التوقعي يسهل من جهة على المقاولات معرفة الصفقات التي تعتمز الإدارة طرحها مما يجعلها تقوم بالاستعدادات الكافية ومن تم القطع مع منطق الفجائية في الاعلان عن الصفقات العمومية، ومن جهة اخرى فان النشر في بوابة الصفقات يعزز الشفافية والمساواة بين المقاولات كما يقطع مع التسريبات المخلة بالتنافس النزيه .

كما نصت المادة 36149 على فتح الأظرفة وكذا تقييم العروض المودعة بطريقة إلكترونية من طرف المتنافسين .

أما المادة 37150 فهي تتعلق بإحداث قاعدة معطيات للمقاولين والموردين والخدمات في الخزينة العامة للمملكة، بهدف تمكينهم من التفرغ لتحضير عروضهم، وتحتوي قاعدة معطيات الموردين على المعلومات والوثائق المتعلقة بهم، بقدراتهم القانونية المالية والتقنية ..

اما المادة 38151 تتعلق بمسطرة المناقصات الإلكترونية وهي مسطرة لاختبار العروض المنجزة بطريقة الكترونية تمكن المرشحين من خلال عملية المناقصة من مراجعة المنتهم نحو الانخفاض .
ويقبل صاحب المشروع عند نهاية المناقصة عرض المتنافس الاقل ثمنا-

³⁶ - المادة 149 يتم فتح الأظرفة وكذا تقييم العروض المودعة بطريقة إلكترونية من طرف المتنافسين وفق مقتضيات المواد من 36 إلى 45 أعلاه. تحدد بقرار الوزير المكلف بالمالية، بعد استطلاع رأي لجنة الصفقات، شروط وكيفيات فتح الأظرفة وتقييم عروض المتنافسين بطريقة إلكترونية "

³⁷ - المادة 150 يتم توطئ قاعدة المعطيات الإلكترونية للمقاولين والموردين والخدمات في الخزينة العامة للمملكة وتسير من طرف مصالحها. تحتوي قاعدة المعطيات على المعلومات والوثائق الإلكترونية المتعلقة بهؤلاء المقاولين والموردين والخدمات وبمؤهلاتهم القانونية والمالية والتقنية وكذا بمراجعتهم المقررة في المادة 25 أعلاه. تحدد بقرار الوزير المكلف بالمالية كيفيات مسك واستغلال قاعدة المعطيات الإلكترونية المذكورة ."

فلا يمكن اللجوء إلى المناقصة الالكترونية إلا في حالة صفقات التوريدات الجارية التي يمكن تحديد خصائصها مسبقا بصفة دقيقة، لا يمكن اللجوء الى المناقصة الالكترونية بصفة مفردة أو بطريقة تعيق تقييد أو تخرق قواعد المنافسة .

الفقرة الثانية : المرسوم رقم 2.08.310 المؤرخ 23 شوال 1429 2008/10/23 المحدث

بموجبه جواز السفر البيومتري

يعتبر جواز السفر البيومتري وثيقة وطنية شخصية للسفر (المادة الأولى) 39 وتسلم بدون شرط تحديد السن لكل مواطن مغربي يتقدم بطلب لهذا الغرض وذلك من أجل السماح له بمغادرة التراب الوطني أو العودة إليه أو هما معا . ويسلم جواز السفر البيومتري بناء على طلب المعني بالأمر أو ممثله القانوني عندما يتعلق الأمر بقاصر أو راشد يكون تحت الوصاية وذلك وفق الشكليات والكيفيات المحددة بقرار مشترك لوزير الداخلية ووزير الشؤون الخارجية والتعاون.

ويتكون جواز السفر البيومتري (المادة 3) 40 من دفتر يتضمن صفحة شخصية للمعلومات وصفحات مخصصة للتأشيرات والدمغات الأخرى وقالب إلكتروني غير ظاهر يحتوي على معلومات تخص صاحب الجواز والجواز نفسه والسلطة التي أصدرته .

وتحتوي الصفحة الشخصية (المادة 4) 41 للمعلومات على معطيات وبيانات مرئية بالعين بالإضافة إلى معلومات أخرى مكتوبة في منطقة قراءة بصرية مقروءة بواسطة آلات ملائمة . وتتمثل المعطيات والبيانات المرئية بالعين في العنوان " المملكة المغربية" والذي يشير إلى الدولة التي أصدرت جواز السفر، وتسمية الوثيقة، والحرف (P) الذي يشير إلى نوع الوثيقة، ورمز (MAR) الذي يرمز إلى المملكة المغربية، والاسم العائلي والشخصي والجنسية وتاريخ ومكان الازدياد والجنس وعنوان الإقامة

³⁸ - المادة 151 " المناقصة الإلكترونية المعكوسة مسطرة لاختيار العروض تنجز بطريقة إلكترونية بحيث تمكن المتنافسين من مراجعة الأثمان التي يقترحونها بالتخفيض طيلة سريان المناقصة وذلك في حدود التوقيت المحدد للمناقصة . يقبل صاحب المشروع، عند نهاية المناقصة، عرض المتنافس الأقل ثمن الذي يتم تعيينه نائلا للصفقة المزمع إبرامها"

³⁹ - المادة الأولى من المرسوم رقم 2.08.310 " يحدث جواز سفر بيومتري، يعتبر وثيقة وطنية شخصية للسفر، تسلم بدون شرط تحديد السن لكل مواطن مغربي يتقدم بطلب لهذا الغرض وذلك من أجل السماح له بمغادرة التراب الوطني أو العودة إليه أو هما معا ."

⁴⁰ - المادة الثالثة من المرسوم رقم 2.08.310 " يتكون جواز السفر البيومتري من دفتر يتضمن صفحة شخصية للمعلومات وصفحات مخصصة للتأشيرات والدمغات الأخرى وقالب إلكتروني غير ظاهر يحتوي على معلومات تخص صاحب الجواز والجواز نفسه والسلطة التي أصدرته ."

⁴¹ - المادة الرابعة من المرسوم رقم 2.08.310 " تحتوي الصفحة الشخصية للمعلومات على معطيات وبيانات مرئية بالعين بالإضافة إلى معلومات أخرى مكتوبة في منطقة قراءة بصرية مقروءة بواسطة آلات ملائمة ."

الاعتيادية لصاحب السفر، ورقم جواز السفر وتاريخ تسليمه وتاريخ انتهاء صلاحيته وكذا السلطة التي سلمت جواز السفر، ورقم البطاقة الوطنية للتعريف الإلكتروني لصاحب جواز السفر، وصورة مطبوعة من الصورة الشخصية لصاحب جواز السفر، وصورة مطبوعة للتوقيع الخطي لصاحب جواز الفر إذا كان راشدا وتتمثل المعطيات والبيانات المكتوبة في منطقة القراءة البصرية المقروءة بواسطة آلات ملائمة في الحرف (P) الذي يشير إلى نوع الوثيقة ورمز (MAR) الذي يرمز إلى المملكة المغربية، والاسم العائلي والشخصي والجنسية وتاريخ ومكان الأزيد والجنس وعنوان الإقامة الاعتيادية لصاحب السفر، ورقم جواز السفر وتاريخ تسليمه وتاريخ انتهاء صلاحيته ومن السلطة التي سلمت جواز السفر، ورقم البطاقة الوطنية للتعريف الإلكتروني لصاحب جواز السفر.

ويحتوي القالب الإلكتروني على الصور الرقمية لبصمتي أصبعين مختلفين لصاحب جواز السفر، بالإضافة إلى المعطيات المشار إليها أعلاه باستثناء الصورة الرقمية للتوقيع الخطي لصاحب جواز السفر، ويسلم جواز السفر البيومترى لمدة صلاحية أقصاها خمس سنوات غير قابلة للتمديد وإذا تم تسليم جواز السفر إلى قاصر يقل عمره عن ثلاث سنوات، فإن مدة صلاحية الجواز هي ثلاث سنوات.

وحسب المادة السابعة من المرسوم 42 بصفة استثنائية وعندما لا يمكن لطالب جواز السفر البيومترى انتظار إعداد جواز السفر المذكور، لاحتياجات ذات طابع إنساني أو طبي أو مهني أو دراسي أو لأي سبب آخر ذي ضرورة ملحة أو مستعجلة مبرر كما ينبغي، فإنه يمكن أن يسلم له جواز سفر مؤقت لمدة أقصاها 12 شهرا مقروء آليا، ويتكون من جميع العناصر المنصوص عليها في المادة 3 من المرسوم، باستثناء القالب الإلكتروني وتحدد شكليات وكيفيات تسليم جواز السفر المؤقت المذكور بقرار مشترك لوزير الداخلية ووزير الشؤون الخارجية والتعاون.

⁴² - المادة التاسعة من المرسوم رقم 2.08.310 "بصفة استثنائية، وعندما لا يمكن لطالب جواز السفر البيومترى انتظار إعداد جواز السفر المذكور لاحتياجات ذات طابع إنساني أو طبي أو مهني أو دراسي أو لأي سبب آخر ذي ضرورة ملحة أو مستعجلة مبرر كما ينبغي، فإنه يمكن أن يسلم له جواز سفر مؤقت لمدة أقصاها 12 شهرا، مقروء آليا، ويتكون من جميع العناصر المنصوص عليها في المادة 3 من هذا المرسوم، باستثناء القالب الإلكتروني تحدد شكليات وكيفيات تسليم جواز السفر المؤقت المذكور بقرار مشترك لوزير الداخلية ووزير الشؤون الخارجية والتعاون."

مسطرة تسليم جواز السفر البيومتري 43

المرحلة الأولى: تكوين ملف طلب الحصول على جواز السفر البيومتري

يتعين على صاحب الطلب أن يكون ملفاً من الوثائق المطلوبة المشار إليها في الخانة "الوثائق المطلوبة".

بعد التأكد من ملء كل المعطيات المطلوبة يستحسن طبع الاستمارة (على ورقة من حجم)
A4- انطلاقاً من الخانة " تعبئة الطلب".

كما يمكن ملء الاستمارة خطياً بعد طبعها انطلاقاً من الخانة " تحميل الاستمارة ".

المرحلة الثانية: إيداع الطلب

يودع ملف طلب الحصول على جواز السفر البيومتري لدى الملحقة الإدارية أو القيادة التابع لها مقر إقامة صاحب الطلب مقابل وصل إيداع مسلم من طرف السلطة المحلية .

المرحلة الثالثة: تتبع الطلب

يمكن تتبع مراحل معالجة الطلب مباشرة انطلاقاً من الخانة " تتبع الطلب " لهذا الغرض يتعين على صاحب الطلب تعبئة معطياته الشخصية (الاسم الشخصي والعائلي وتاريخ الازدياد) أو رقم ملف الطلب المدرج في وصل الإيداع المسلم خلال إيداع الملف.

المرحلة الرابعة: سحب جواز السفر البيومتري

يسحب جواز السفر البيومتري شخصياً من طرف صاحبه مقابل تقديم وصل الإيداع والإدلاء بوثيقة تثبت هويته .

يتعين على صاحب الطلب إعادة وصل الإيداع مؤرخ وموقع بعد التأكد من المعطيات الشخصية المضمنة في الصفحة الشخصية للمعلومات (الصفحة 2) من جواز السفر البيومتري .

في حالة التجديد، لا يمكن لصاحب الطلب سحب جواز سفره الجديد إلا بعد تقديم جواز سفره القديم إلى السلطة المحلية من أجل إلغائه وإبطاله قبل إعادته إلى صاحبه .

في حالة ضياع أو سرقة جواز السفر القديم، يتعين على صاحب الطلب تقديم شهادة التصريح بالضياع أو السرقة .

تلغى جوازات السفر البيومترية التي لم يتم سحبها داخل أجل 6 أشهر من تاريخ إيداع الطلب .

المبحث الثاني: تطبيقات المعاملات الإدارية الإلكترونية بالمغرب

في إطار الجهود المبذولة من طرف الدولة الرامية إلى إدخال تكنولوجيا المعلومات والاتصال تم إعداد عدة مشاريع في هذا الميدان كانت لها انعكاسات مباشرة على المواطن والمقاولة. كما أن تنفيذ هذه المشاريع حقق الرغبة القائمة لدى الإدارات للانفتاح على المرتفقين بهدف الحرص على أداء خدمة في إطار الشفافية. ولإدراك هذه الغاية تم تثبيت خدمات إلكترونية وذلك ما يؤكد توجه المغرب نحو رقمنة معاملاته الإدارية (المطلب الأول) من خلال عدة تطبيقات ونماذج (المطلب الثاني).

المطلب الأول: توجه المغرب نحو رقمنة المعاملات الإدارية

لا تقل حاجة القطاع العام إلى التقنية عن حاجة القطاع الخاص إليها، فلدى القطاع العام من المشكلات الإدارية ما يدفعه دائما إلى البحث عن حلول لهذه المشكلات، وليس أنسب حلا من تغيير نمط إدارته من الأسلوب التقليدي البيروقراطي الجامد إلى الأسلوب الإلكتروني المرن، للخروج من أزمات الإدارة التقليدية، إضافة إلى أن كثيرا من الإدارات ليست إدارات خدمية فحسب، وهذه تسعى إلى المنافسة وتحتاج إلى ما تحتاج إليه إدارات القطاع الخاص من إمكانات الإدارة الإلكترونية وقدراتها ومزاياها .

لهذا وجب التطرق لأهمية المعاملات الإلكترونية بالنسبة للقطاع العام كفقرة أولى وكذا لبعض التجارب في هذا المجال كفقرة ثانية :

الفقرة الأولى: أهمية المعاملات الإلكترونية بالنسبة إلى القطاع العام

أن أهم النقاط التي تؤكد حاجة القطاع العام لتطبيق أسلوب المعاملات الإلكترونية⁴⁴ هو تردي مستوى خدمات كثير من تلك الإدارات وتعقيده إلى الدرجة التي تستدعي الحاجة إلى تبسيط إجراءاتها، وجعلها أكثر سلاسة ومرونة، وتسهيل تقديمها للمواطنين. إضافة إلى حاجة الإدارة إلى مزيد من الثقة المتبادلة بينها وبين المراجعين لها، ورغبتها في تهيئة أجواء من الشفافية في دوائر العمل، مما يدعو تلك الإدارات إلى التوجه إلى المعاملات الإلكترونية بوصفها

⁴⁴ - دراكر بيتر- الادارة للمستقبل: التسعينا وما بعدها ص 164، 1994م.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
نمطا جديدا، فيه من الحياد والموضوعية والانضباط⁴⁵ ما يعين على تغيير وجهة النظر السائدة لدى المواطن، وتعديل الصورة القديمة للإدارة في عقله .

من جهة أخرى نجد أن حرص الإدارات على تنمية كوادرها الوطنية، وتأهيلها بعلوم التقنية الحديثة للاعتماد عليها في إدارة برامج التنمية وخططها المستقبلية للدولة التي ينبغي أن تقف على قدم المساواة مع خطط التنمية وبرامجها في دول العالم، ولن يتم ذلك إلا بتوفير البنية الأساسية التقنية لتلك الكوادر الوطنية من شبكات وقواعد معلومات، ودعم كل ما يدفع في خط الاستثمار في التقنية، مما يتيح الفرص أمام المشروعات التقنية التي ينبغي أن تكون بيئة تنشأ فيها تلك الكوادر .

كما أن حاجة الاقتصاد الوطني إلى الدعم ومد يد العون إليه، لن يتم الا بفضل التقنية وتعميم تطبيقاتها على دوائر القطاع العام للإسهام بفعالية في حل كثير من الصعوبات التي تعترضها، بما يتاح لها في ظل المعاملات الالكترونية، لذا تبقى المعاملات الإلكترونية خيارا لا بديل عنه .

ومن حسنات المعاملات الإلكترونية انها تختصر وقت تنفيذ المعاملات الإدارية المختلفة، وتسهل الاتصال بين إدارات الأجهزة الحكومية ومنظماتها، وتوفر الدقة والوضوح في العمليات الإدارية، وترشد استخدام الأوراق في المعاملات، مما سيوفر بالتبعية المخازن اللازمة لتخزين هذه الأطنان من الأوراق وتجميع البيانات والمعلومات من مصادرها الأصلية، إضافة إلى دعم الثقافة التنظيمية لدى العاملين كافة وزيادة الترابط بين الإدارات المركزية وموظفيها، وتوفير البيانات للمراجعين والمستفيدين عامة بصورة فورية، والحد من معوقات اتخاذ القرار⁴⁶ .

الفقرة الثانية : تجارب في مجال المعاملات الإدارية الالكترونية

تشكل نفقات الإدارة العمومية جزءا مهما من الميزانية العامة للدولة، مما يستوجب توفير بدائل جديدة للمساطر الإدارية المادية، من خلال نشر التكنولوجيات الحديثة، وجعلها ركيزة

⁴⁵ - نادية ايوب الادارة الالكترونية/ نادية أيوب، الملتقى الإداري الثاني- الرياض: الجمعية العربية السعودية للإدارة، 2004م .

⁴⁶ - محمدغزالي : دور المعلومات في تحديث الإدارات العمومية بالمغرب. نظام التدبير لموظفي الدولة نموذجا لرسالة نيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة ; كلية الحقوق أكدال الرباط .

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
أساسية لعلاقة المواطن والمقاولة بالإدارة، من أجل التقليل من النفقات العمومية والوصول إلى
نسبة مرتفعة من الفعالية والمردودية .

ويورد مخطط «المغرب الرقمي» في الشق الخاص بالحكومة الإلكترونية مثال التصريح
الضريبي للمقاولات عبر الإنترنت فنشر هذه الخدمة سيسمح للدولة بالرفع من المردودية من
خلال جمع ومعالجة آلية مبسطة للمعلومات. في المقابل سيسمح للمقاولات بتحقيق مكسب
كبير على مستوى الوقت، من خلال الولوج إلى معلومات معبأة سلفاً للاستفادة من مساعدة
عملية تقديم التصريح .

وتتوزع خدمات «الويب» المقدمة من طرف القطاعات الوزارية والمؤسسات العمومية
بين الخدمات الإخبارية التي تمكن من الحصول على المعلومات اعتماداً على بحث غير تفاعلي
في الموقع الإلكتروني، وخدمات تفاعلية تمكن من الحصول على المعلومات اعتماداً على بحث
دينامي في الموقع الإلكتروني، وهو البحث الذي يمكن أن يستعمل البريد الإلكتروني أو محرك
البحث أو المنتديات العمومية أو القوائم البريدية أو تحميل النماذج الإدارية .

وتوفر الخدمة شبه المعاملاتية إمكانية بدء المعاملات الإدارية على الخط، مع الحصول
على الخدمة النهائية بطريقة إلكترونية، سواء من خلال البريد أو الحضور الشخصي أو غيرهما،
فيما تمكن الخدمة المعاملاتية من بدء وإتمام معاملة إدارية على الخط مع الحصول على
الخدمة النهائية بطريقة إلكترونية . أما الخدمة المندمجة فتوفر إمكانية إجراء معاملة إدارية
على الخط تتعلق بأكثر من إدارة واحدة مع الحصول على الخدمة النهائية بطريقة إلكترونية .

وقد تم إلى حدود اليوم إدخال رزمة من المشاريع إلى حيز التنفيذ، نذكر منها التصريحات
الاجتماعية الإلكترونية، الخدمات القنصلية، أداء الضرائب المحلية، التصريح وأداء الضريبة على
القيمة المضافة والضريبة على الشركات، نظام بوابة تعشير السلع «بدر»⁴⁷، وغيرها من المشاريع .
لكن وبالرغم من تنوع هذه الخدمات فإنها لا تمكن من القيام بالعمليات الإدارية بشكل كامل في
العالم الافتراضي، حيث يتم في غالب الأحيان تقديم الطلبات عبر الإنترنت واستكمال الإجراءات
الإدارية الأخرى في شكلها المادي لدى الإدارات المعنية .

⁴⁷ - نظام «BADR» للتعشير الجمركي هي خدمة توفرها إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة عبر الأنترنيت لفائدة المواطنين والفاعلين
الاقتصاديين. وتهدف هذه الخدمة الالكترونية إلى تقريب الإدارة من المواطنين وتبسيط المساطر الإدارية وتكريس مبدأ الشفافية.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
وبالعودة إلى نظام «بدر» الخاص بإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة، فإن أهم العمليات الإلكترونية التي تتم عبر الخط تتمثل في نقل التصريح وتسجيله بالتفصيل، وطلب تصحيح التصريح بالتفصيل وقبول الإحالة، وطبع التصريح بالتفصيل، والاطلاع على مساره. كما تمكن القاعدة الآلية للجمارك عبر شبكة «بدر» من الاطلاع على الواجبات والرسوم والحسابات ذات النظام الاقتصادي، ونشر شهادة البراءة وطلب رخصة لإزالة السلع ومنح شهادة المطابقة للمواصفات في قطاع الصناعة، إضافة إلى خدمة الأداء بطريقة إلكترونية للحقوق والرسوم وعدد من الخدمات الأخرى⁴⁸.

ويمكن موقع «وثيقة. ما» موالييد مدينة الرباط من سحب وثيقة عقد الإزدياد، حيث يعتبر هذا الموقع أول شبك مغربي تطلب الوثائق إلكترونيا. وقد تم تفعيل خدمة طلب نسخة موجزة أو كاملة من رسم الولادة ابتداء من يناير الماضي، غير أن هذه الخدمة تبقى مؤدى عنها في الجانب المتعلق بالرسوم التي تقوم البلدية بجبايتها مقابل تسليم الوثيقة المطلوبة، ومصاريف البريد المضمون، ومصاريف إدارة الخدمة، والعمولات المرتبطة بوسائل الدفع الإلكتروني.

وفي إطار نفس المقاربة الهادفة إلى «رقمنة» المساطر الإدارية، أطلقت الإدارة العامة للأمن الوطني، بوابة إلكترونية خاصة ببطاقة التعريف الوطنية. وتمكن هذه البوابة، على ثلاث مراحل، من الحصول على خدمات إخبارية تهم مسطرة الحصول على بطاقة التعريف الوطنية الإلكترونية، مع تحديد مواصفاتها ومعايير الأمان الخاصة بها، وكذا التشريع المحدث لها.

كما تتيح البوابة إمكانية التقدم بطلب خاص بالأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة أو المصابين بأمراض تمنعهم من الانتقال إلى المصلحة المكلفة بإنجاز بطائق التعريف الوطنية. فبمجرد وضع طلب الاستفادة من المسطرة الخاصة لدى مصلحة إنجاز البطاقة الوطنية الإلكترونية الأقرب من مكان إقامة المعني بالأمر، يتم تحديد موعد من أجل انتقال موظف البطاقة الوطنية إلى العنوان المشار إليه في مطبوع «الحالة الخاصة» الموجود في الموقع، سواء بالمنزل أو المؤسسة الاستشفائية، من أجل إتمام الإجراءات الضرورية.

⁴⁸ - مجلة المالية - العدد 21 سنة الإصدار. 2014 ملف برنامج الحكومة الإلكترونية وتنزيلها بوزارة المالية.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
ومن أجل مغرب رقمي⁴⁹ فإن برنامج الحكومة الإلكترونية، في صيغته الحالية، جاء في سياق مخطط المغرب الرقمي 2013-2022 الذي يستهدف جعل تكنولوجيا المعلومات موجهة نحو التنمية البشرية، وجعلها مصدرا للإنتاجية والقيمة المضافة بالنسبة لباقي القطاعات الاقتصادية والإدارة العمومية، وأحد أركان الاقتصاد الوطني، مما سيجعل المغرب نقطة استقطاب تكنولوجية جهوية حسب المخطط.

المطلب الثاني: نماذج تطبيقات المعاملات الإدارية الإلكترونية

هناك عدد من المبررات والدواعي التي تدفع بالحكومات إلى السعي نحو المعاملات الإدارية الإلكترونية، فقد تسببت مجموعة من التطورات على مستوى العالم خاصة مع بداية الألفية الثالثة في ظهور ما أصبح يعرف بالمعاملات الإلكترونية، والتي ينظر إليها الكثير من المتخصصين على أنها فلسفة إدارية حديثة فرضتها الثورة الرقمية وتوجهات العولمة والديمقراطية مع تكاثف هذه العوامل في تقديم عدد من المبررات التي دعت إلى التحول من المعاملات الإدارية التقليدية إلى شكل آخر حديث لهذه المعاملات في معظم المؤسسات تبعا لمتغيرات العصر وتحدياته .

ولقد أجمع العديد من الباحثين على أن هناك كثيرا من المبررات التي دعت إلى التحول نحو المعاملات الإدارية الإلكترونية بالجامعات والوزارات .

ولذلك سنحاول من خلال هذا المطلب توضيح بعض نماذج من المعاملات الإدارية الإلكترونية على مستوى الجامعات والكليات (الفقرة الأولى)، ثم وزارة الداخلية وكذا الجماعات الترابية (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : تطبيقات المعاملات الإدارية الإلكترونية بالجامعات

تشمل التطبيقات الإلكترونية في إدارة الجامعة عددا من الخدمات الإدارية الإلكترونية التي تقدمها البرامج الإلكترونية للإدارة في مؤسسات التعليم العالي، استجابة لحاجات الجامعات والكليات لتطوير العمل الإداري فيها، بما يتماشى مع متطلبات العصر، واستخدام تقنية

⁴⁹ - الموقع الإلكتروني

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

المعلومات الإدارية، لمواكبة ثورة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات التي يعرفها العالم، والتحول من معاملات الإدارة التقليدية إلى معاملات الإدارة الإلكترونية، وهناك مجموعة من التطبيقات التي تخدم التحول الإلكتروني للإدارة بالجامعات والكليات، منها شؤون الطلبة كالإطلاع على النقط عبر الموقع الرسمي للجامعة أو الكلية عبر بوابة النتائج والنقط، وكذا الشبكات الافتراضي الذي يتيح عدة خدمات إدارية إلكترونية كطلب الشواهد الجامعية وشواهد كشف النقط وطلب إضافة الوحدات والسحب المؤقت أو النهائي لشهادة البكالوريا وكذلك فيما يتعلق بالتطبيقات التي يلج لها الطلبة كالمعلقة منها بتطبيقات الحاسب الآلي وتنظيم الجداول الجامعية مع توزيع الفصول وبقاى المعلومات التي تهم الطلبة، وكذا البيانات الأولية للطلاب ونظام القبول والتسجيل القبلى والإعلان عبر المواقع الإلكترونية للكليات عن برمجة الامتحانات والنتائج، فضلا عن الأنشطة العلمية والموازية التي يتم تنظيمها داخل الكليات التابعة للجامعات⁵⁰.

إن المعاملات الإدارية الإلكترونية الجامعية تهدف إلى تعزيز التواصل التعليمي بين الجامعة والطالب من خلال الاتصال عبر الشبكة والحصول على كافة المعلومات المتصلة بالتحصيل العلمي والولوج للمكتبة الرقمية عن بعد، التي تتضمن تطبيقات الحاسب الآلي والشبكات في توفير قاعدة بيانات للبحث عن الكتب والمصادر والمراجع، وتنظيم الاستعارة لتحقيق مستوى أعلى من التواصل والإعلان عن الندوات وعن برنامج المداخلات وإنشاء موقع تفاعلي للجامعة على الإنترنت، وغيرها ويتم ذلك كله عن طريق إدارة وتخزين ومعالجة كافة البيانات والمعلومات الخاصة بالأنشطة الجامعية والأكاديمية.

وإلى جانب هذه الخدمات التي تقدمها الإدارة الإلكترونية الجامعية توجد أخرى منها الإعلان عن مباريات التوظيف وتقديم الترشيح المناصب المسؤولة عند الإعلان عنها، إضافة إلى المعاملات الإدارية الإلكترونية بين الجامعة ومؤسسات المجتمع المدني ووزارة التعليم العالي والجامعة التي هي تابعة لها، ليتم التفاعل والتواصل وتبادل المعلومات معهم إلكترونيا.

كما أن هناك بعض الجامعات التي حاولت الاشتغال بالتعليم الإلكتروني داخليا على نطاق محدود أو من خلال شركات دولية، كجامعة السلطان مولاي سليمان ببني ملال، جامعة

⁵⁰ - أطلع عليه من الموقع الإلكتروني التالي يوم 29 شتنبر 2019 على الساعة السابعة مساءً:

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
ابن زهر بأكادير، جامعة القاضي عياض بمراكش، وجامعة عبد المالك السعدي بطنجة، التي
عمدت إلى تطوير دروس تعطي بطريقة التدريس عن بعد، بالنسبة لطلبة التدريب المهني،
وبعض المستويات الجامعية الأخرى⁵¹.

الفقرة الثانية: تطبيقات المعاملات الإدارية الإلكترونية بوزارة الداخلية

سيراً على النهج الذي خطته الحكومة وتنفيذا للتوجهات الملكية السامية في ميدان
تحديث وعصرنة الإدارة العمومية، عملت وزارة الداخلية في هذا الباب، جعل طلب جواز السفر
البيومتري عن طريق ملء الاستمارة عبر بوابة www.passeport.ma أمراً ضرورياً للحصول على
الوثيقة المذكورة. كما فتحت في الآونة الأخيرة برنامجاً خاصاً بالحالة المدنية، قامت من خلاله على
رقمنتها المواكبة التطورات التي تعرفها دول العالم، وأيضاً في سياق السير على نهج الحكومة في
ميدان تحديث وعصرنة الإدارة العمومية.

يندرج ورش رقمنة الحالة المدنية الذي اعتمدهت وزارة الداخلية ضمن دائرة تأهيل الإدارة
والرفع من فعاليتها بغية إنجاح السياسة الاقتصادية والاجتماعية بالمغرب، كما يدخل الورش
المذكور في إطار تطبيق خطة العمل الرباعية التي سبق لمديرية الشؤون القانونية والدراسات
والتوثيق والتعاون بالوزارة نفسها أن اعتمدهت منذ سنة 2005 والمتعلقة أساساً بتأهيل وتحديث
قطاع الحالة المدنية⁵².

إن تحديث هذا القطاع ينم عن وعي جديد للإدارة المغربية، نموذج وزارة الداخلية، قوامه
تبسيط المساطر وتقريب الخدمات من المواطنين والمواطنات، وهي الانتظارات التي أكدتها فلسفة
دستور 2011⁵³ التي تصب نحو إيجاد سبل واضحة لإعمال الحكامة⁵⁴ الجيدة داخل المرافق

⁵¹ - لقاء أجرته مجلة «تدبير» مع الدكتور عبد الصمد ملاوي، أستاذ باحث وخبير في تكنولوجيا التعليم الإلكتروني والمختبرات
التحكم بها عن بعد وأحد أعضاء الفريق الدولي المسؤول عن مشروع جديد يخص التعليم الإلكتروني في المغرب، وأستاذ العلوم الحقة
بالكلية المذكورة. مأخوذ من الموقع الإلكتروني <http://tadbir.ma>.

⁵² - دليل ضابط الحالة المدنية، منشورات وزارة الداخلية، مديرية الشؤون القانونية والدراسات والتوثيق والتعاون قسم الحالة
المدنية، ص 74.

⁵³ - الدستور المغربي لسنة 2011 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91 بتاريخ 29 يوليوز 2011، الجريدة الرسمية عدد 5964
بتاريخ 30 يوليوز 2011، ص 3621.

⁵⁴ - الفصل 154، الباب الثاني عشر نفس المرجع

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
العامّة للدولة، كالمعلقة منها بوزارة الداخلية وباقي القطاعات الوزارية الأخرى للدولة وإدارتها غير
المركزة.⁵⁵

تهدف عملية الإرسال الإلكتروني للمعطيات الإحصائية للحالة المدنية في ضوء المسار الذي
خطته مديرية الشؤون القانونية والدراسات والتوثيق والتعاون في مخطط عملها السالف الذكر،
والذي عملت من خلاله على إيلاء قطاع الحالة المدنية كامل اهتمامها، ولاسيما الإحصائيات
الحيوية المنبثقة عنه.

خلاصة القول أن عملية التحديث الإداري بالمغرب يعتبر مطلباً أساسياً في المرحلة الراهنة،
وذلك نظراً للمستجدات والتحويلات التي يعرفها المغرب على جميع المستويات الأمر الذي يتطلب
من السلطات العمومية أن تخطو خطوات جريئة إلى الأمام في جميع الميادين التي تساعد على
تحديث الإدارة

وتطويرها، لكن ذلك يقتضي وجود إرادة سياسية واضحة من خلال التعبير عن الرغبة في
الإصلاح، وإعادة النظر في الطرق التديبيرة السابقة والتي أصبحت متجاوزة.
ومن خلال ما سبق يمكن أن نورد فيما يلي مجموعة من الاقتراحات التي تساهم في
التخفيف

أو القضاء على المعوقات التي تعرقل عملية الانتقال إلى الإلكترونيّة:
-الإسراع في التوجه نحو تطبيق الإدارة الإلكترونيّة وذلك من خلال البعد عن الإجراءات
الروتينية

وتكليف الهياكل الإدارية المالية بما يتيح مشاركته واسعة لكافة الموظفين.
-تطوير التشريعات والقوانين لمواكبة المعاملات الإلكترونيّة التي تعرفها الإدارة الحديثة.
-توفير الأدلة والإرشادات أو التوضيحية اللازمة وكيفية شرح آليات التعامل مع التقنيات
الحديثة و توفير البنية التحتية المادية والبرمجية الملائمة وضمان تحديثها.
تشجيع العاملين على استخدام تطبيقات الإدارة الإلكترونيّة ومنح المتميزين في استخدامها
الحوافز المادية والمعنوية التي تشجع على إتقان عمله.

⁵⁵ - دليل ضابط الحالة المدنية، مرجع سابق، ص 74 وما يليها.

حجية الدليل الإلكتروني في إثبات الجرائم المعلوماتية

The legality of electronic evidence in the proof of cyber crime

محمد المناوي

- طالب باحث بسلك الدكتوراه،

- جامعة محمد الخامس بالرباط- كلية العلوم

القانونية والاقتصادية والاجتماعية سلا

ملخص المقال باللغة العربية

أصبح الاعتماد على تقنيات المعلوماتية من طرف الدول، والمؤسسات والأشخاص يكتسي أهمية بالغة بالنظر إلى الإمكانيات الهائلة التي يتيحها هذا المجال، خاصة سهولة وسرعة التواصل بين مستعملها وإمكانية تخزين المعلومات ونقلها وتداولها في وقت آني، بالإضافة إلى سرعة تنقل الأموال من دولة إلى دولة أخرى، وأصبح الحديث اليوم عن العالم الرقمي دليلا على تطور الحضارة الإنسانية بمختلف تجلياتها.

لكن سرعان ما رافق هذا التطور بروز مجرمين جدد لم تعدهم الإنسانية من قبل، يتمتعون بالخبرة والحرفية في تطويع هذه التقنية للقيام بمجموعة من الممارسات وأعمال إجرامية استغلت هذه الوسائل التقنية الحديثة لتستهدف مصالح محمية أخلاقيا وجنائيا فأحدثت اضطرابا اجتماعيا بعدما تمكنت من المس بمصالح الأفراد والمؤسسات بل أصبح في إمكانهم التسبب في خلق شلل كامل للأنظمة المدنية والعسكرية، وذلك دون أن يترك المجرم المعلوماتي أو الإلكتروني دليلا ملموسا لملاحقته ومعرفة مكانه، مما خلق صعوبة كبيرة في إثبات الجرائم المعلوماتية وذلك بالنظر إلى طبيعة الدليل الذي يتحصل منها، إذ قد يكون هذا الدليل غير مرئي وقد يسهل إخفائه أو تدميره، وقد يكون متصلا بدول أخرى فتكون هناك صعوبة في الحصول عليه نظرا لتمسك كل دولة بسيادتها، كما أن هذا الإثبات قد يحتاج إلى معرفة علمية وفنية قد لا تتوافر بالنسبة لرجال الشرطة والقضاة.

الكلمات المفتاحية :

الجريمة المعلوماتية – الأدلة الإلكترونية – الإثبات الجنائي – القاضي الجنائي – المجرم المعلوماتي.

summary

Dependence on information technologies by countries, institutions and individuals is of paramount importance in view of the enormous possibilities offered by this field, especially the ease and speed of communication between its users and the possibility of storing, transferring and circulating information in real time, in addition to the speed of transfer of funds from one country to another. Today's talk about the digital world is evidence of the evolution of human civilization in all its manifestations.

However, this development was accompanied by the emergence of new criminals who were not committed to humanity before. They can cause complete paralysis of civilian and military systems without leaving the information or cybercriminal with any concrete evidence to prosecute him and his whereabouts, which has made it very difficult to prove cybercrime, given the nature of the evidence. This evidence may be invisible and may be easily concealed or destroyed, and may be related to other countries, which may be difficult to obtain because each State maintains its sovereignty. Such evidence may require scientific and technical knowledge that may not be available for police and judges.

Key words:

Cybercrime - Electronic evidence - Criminal Evidence - Restraining judiciary- Cyber criminal

مقدمة

يعد الإثبات من الأساسيات التي تقوم عليها قواعد الإجراءات الجنائية منذ لحظة وقوع الجريمة إلى حين صدور الحكم فيها من السلطة القضائية بموجب السلطات الممنوحة لها، والإثبات في المواد الجنائية هو النتيجة التي تتحقق باستعمال وسائله وطرقه المختلفة للوصول إلى الدليل الذي يستعين به القاضي لاستخلاص حقيقة الوقائع المعروضة عليه لتطبيق حكم القانون عليها.

والإثبات الجنائي قد طرأ عليه تطورات شاسعة بفضل الطفرة العلمية الهائلة في وسائل الإثبات والتي لم تكن معروفة من قبل، فهي طفرة قامت على نظريات وأصول علمية دقيقة واستطاعت أن تزود القاضي الجنائي بأدلة قاطعة وحاسمة تربط أو تنفي العلاقة بين المتهم والجريمة، وأصبح القضاء يعول عليها كأدلة فنية يؤسس عليها الأحكام بالإدانة أو البراءة، والأدلة الجنائية أنواع: منها ما هو دليل عام كاعتراف المتهم، أو شهادة الشهود، أو الخبرة، أو القرائن قضائية كانت أم قانونية.. إلخ، ومنها ما هو دليل علمي الذي تبقى له خصوصيته، كالدليل الإلكتروني وقد تعددت التعريفات بشأنه وتباينت بين التوسع والتضييق وذلك بسبب موضع العلم الذي ينتمي إليه هذا الدليل، فاختلقت بين أولئك الباحثين في مجال التقنية والباحثين في المجال القانوني¹ نذكر منها:

- عرف البعض الدليل الإلكتروني بأنه " الدليل الذي يجد له أساسا في العالم الافتراضي ويقود الجريمة"²
- وهناك من يعرفه بأنه "المعلومات والبيانات ذات القيمة الاستقصائية، والمخزنة أو المنقولة عبر جهاز إلكتروني"³.

¹-عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الطبعة الأولى، الجزائر دار الجامعة الجديدة، 2010، ص. 52

²- عمر محمد أبو بكر بن يونس، الجرائم الناشئة عن استخدام الأنترنت، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، سنة 2004، ص. 969

³-panagiotis kanellis and others, digital crime and forensic science in cyber space, published by idea group inc 2006, p

ومن هنا جاءت أهمية الأدلة العلمية الحديثة التي تعتمد على الأصول والحقائق العلمية التي لم تكن معروفة في الأزمنة والعصور السابقة، وقد بدأت تحتل مركزها المناسب في مجال الإثبات الجنائي وذلك بما تمثله من عناصر القوة وبما تتميز به من أصول الثبات والاستقرار والثقة في مصادرها العلمية.

ولاشك أنه من الضروري أن تواكب التشريعات المختلفة هذا التطور الملحوظ في وسائل الإثبات، فالمواجهة التشريعية ضرورية للتعامل من خلال نظم قانونية غير تقليدية تواكب الطفرة النوعية التي حدثت على مستوى الإجراء.

وقد تصدى المشرع المغربي للجريمة المعلوماتية بالتأطير والتنظيم من خلال إضافة مقتضيات جديدة إلى مجموعة القانون الجنائي كالقانون رقم 07.03 المتعلق بالإخلال بسير نظام المعالجة الآلية للمعطيات، والقانون 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب، والقانون 24.03 المتعلق بتعزيز الحماية الجنائية للطفل والمرأة، كما سن مقتضيات زجرية متفرقة في تشريعات خاصة لها علاقة بهذا المجال كالقانون رقم 08.09 المتعلق بحماية الأشخاص الداتين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، والقانون المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وقانون حماية المستهلك وغيرها.

ومن دواعي دراستنا لهذا المقال باعتباره من الموضوعات المهمة التي لا غنى عنها في القانون الجنائي على وجه الخصوص، ولجدية وحدائة المسألة التي يتناولها (مدى قبول الأدلة الإلكترونية في اثبات الجريمة المعلوماتية) والتي فرضت نفسها على رجال القانون، خاصة الفقه والقضاء الجنائي، حيث يؤكد المختصون على مدى القوة الإثباتية الدامغة للدليل الإلكتروني وغيره من الأدلة العلمية الحديثة.

ويبدو جليا أن المشكلة الحقيقية في مجال استخدام الطرق المعلوماتية كصيغة أعم تنطلق من الإشكالية التالية : إلى أي حد يمكن القول بحجية الدليل الإلكتروني في اثبات الجريمة المعلوماتية ومدى تأثيرها على قناعة القاضي الجنائي؟

هذا وتلعب الإشكالية المطروحة دوراً رئيساً في اختيار التصميم الذي سيتم اتباعه، ومن هذا المنطلق سوف نقوم بتقسيم الموضوع إلى المبحثين وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: حجية الدليل الإلكتروني في التشريع الجنائي المغربي والتشريع المقارن
المبحث الثاني : القوة الإثباتية للدليل الإلكتروني على ضوء العمل القضائي الجنائي

المبحث الأول: حجية الدليل الإلكتروني في التشريع الجنائي المغربي والتشريع المقارن
إن الدليل المعلوماتي من الأدلة التقنية الحديثة التي فرضها ظهور نوع جديد من الجرائم وهي الجرائم المعلوماتية⁴.

ويطرح هذا الدليل المعلوماتي خلافا على مستوى التشريع في جميع الأنظمة القانونية، فكان لابد من الوقوف على هذا الخلاف لتحديد حجية الدليل المعلوماتي في التشريعات المقارنة، خصوصا في القوانين ذات التوجه الأنجلوسكسوني والقوانين ذات التوجه اللاتيني (المطلب الأول)، وكذلك في القانون الجنائي المغربي (المطلب الثاني)

المطلب الأول: حجية الدليل الإلكتروني في التشريعات الجنائية المقارنة
سنتطرق في هذا المطلب إلى الحديث عن حجية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي على ضوء القوانين ذات التوجه الأنجلوسكسوني حيث يسود نظام الإثبات المقيد (الفقرة الأولى) ، ثم في القوانين ذات التوجه اللاتيني حيث يسود نظام الإثبات الحر (الفقرة الأولى)

الفقرة أولى: حجية الدليل الإلكتروني في القوانين الجنائية ذات التوجه الأنجلوسكسوني:

لقد تناولت عدد من التشريعات الأنجلوسكسونية التي تأخذ بنظام الإثبات المقيد الأدلة الإلكترونية وحددت حجيتها في الإثبات الجنائي⁵، ففي الولايات المتحدة الأمريكية نجد أن المشرع قد نظم حجية الدليل الإلكتروني في القانون الفيدرالي الأمريكي للأدلة بقوله⁶ إذا

⁴ - محمد أمين الشوابكة، جرائم الحاسوب والانترنت- الجريمة المعلوماتية-، طبعة الرابعة، الإمارات العربية دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011، ص.15.

⁵ - إن حجية الأدلة الإلكترونية في الإثبات، هي قوتها الاستدلالية على صدق نسبة الفعل إلى شخص معين أو تبرئته منه، أو هي قيمة ما يتمتع به الدليل الإلكتروني، بأنواعه المختلفة، من قوة استدلالية في الوصول إلى الحقيقة، وقد تناولت أغلب التشريعات الأدلة الإلكترونية وحدد حجيتها في إثبات الجنائي بصفة عامة و الجريمة الإلكترونية بصفة خاصة مما حتم على القضاء التفاعل مع الدليل الإلكتروني، سواء من حيث قيمته القانونية أو من حيث حجيته في الإثبات.

⁶ -المادة 1002 من القانون الإثبات الفيدرالي الأمريكي .

كانت البيانات المستخرجة من الحاسوب أو جهاز مشابه كـمخرجات الطباعة أو أية مخرجات أخرى تمكن قراءتها وقراءة البيانات التي تحويها فإن هذه المخرجات بيانات الحاسوب تفي بقاعدة الدليل الأفضل⁷ ويقصد بقاعدة الدليل الأفضل أنه عند إثبات مضمون كتابات أو سجلات أو صور فإن أصل هذه الكتابات أو السجلات أو الصور يجب أن يكون متوفرا وتقديمه إلى المحكمة⁸، ذلك أن قاعدة الدليل الأفضل هي التي تعطي الحق للقاضي في قبول صورة الدليل الأصلي في حالة عدم توافرها هذا الأخير أو فقدانه⁹.

وقد حسم المشرع الأمريكي في هذه المسألة في المادة 1001 من قانون الفيدرالي الأمريكي والتي نصت على ما يلي: " إذا كانت البيانات مخزنة في حاسوب أو آلة مشابهة فإن أي مخرجات مطبوعة منها أو مخرجات يمكن قراءتها بالنظر إليها وتعكس دقة البيانات تعد بيانات أصلية".

ووفقا لهذه المادة، فإن البيانات والمعلومات التي تم الحصول عليها من شبكة الأنترنت، والتي تم استخراجها بواسطة الطباعة، أو التصوير أو التسجيل الميكانيكي والتسجيل الإلكتروني تعد دليلا أصليا كاملا¹⁰.

وبالإضافة إلى القانون الفيدرالي الأمريكي للأدلة، فقد تناولت بعض قوانين الولايات الأمريكية حجية الدليل الإلكتروني، ومن بين هذه القوانين قانون الحاسوب لسنة 1984 الصادر في ولاية إيووا إذ نص في المادة 716 أن أدلة الحاسوب تكون مقبولة بوصفها أدلة إثبات بالنسبة لبرامج والبيانات المخزنة فيه.

أما في قانون الإثبات الصادر عام 1983 في ولاية كاليفورنيا فقد نص هو الآخر على أن النسخ المستخرجة من البيانات التي يحتويها الحاسوب تكون مقبولة بوصفها أفضل الأدلة المتاحة لإثبات هذه البيانات¹¹.

⁷ -the federal rules of evidence , rule 1001 .1003

⁸ - محمد طارق عبد الرؤوف ، جريمة الإحتيال عبر الإنترنت، طبعة الأولى، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، 2011، ص.355

⁹ - سامي جلال فقي حسين، التفتيش في الجرائم المعلوماتية، دراسة تحليلية ، الطبعة الأولى، مصر، دار الكتب القانونية ، 2011، ص.303

¹⁰ - علي حسن محمد الطوالبة ، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب والأنترنت ، طبعة الأولى، الأردن عالم الكتب الحديث ، سنة

2004، ص.197-198

¹¹ -علي حسن محمد الطوالبة ، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب والأنترنت ، المرجع السابق، نفس الصفحة .

أما على مستوى الفقه الأمريكي فيرى بأنه حتى يكون الدليل الإلكتروني حجية أمام القضاء يجب أن تتوفر فيه الشروط التالية:¹²

- 1- أن يكون الدليل المقدم إلى المحكمة هو نفس الدليل الذي تم جمعه وبمعنى آخر أن لا يطرأ على محتويات السجل الإلكتروني أي تغيير.¹³
 - 2- أن تكون المعلومات الموجودة في السجل قد صدرت فعلا عن المصدر المزعوم ، سواء كان هذا المصدر الإنسان أو الآلة .
 - 3- أن تكون المعلومات الموجودة في السجل معلومات دقيقة محددة بالوقت والتاريخ.¹⁴
- ومن خلال ما تقدم نستنتج أن الدليل الإلكتروني له حجية قانونية في القانون الأمريكي، إذ أن القواعد العامة لقانون الأدلة الفيدرالي الأمريكي تطبق على الأدلة المعلوماتية أو ما تسمى بسجلات الحاسوب في هذا القانون .
- أما في بريطانيا فقد أصدرت سنة 1984 قانون الشرطة والإثبات الجنائي الذي ركز بصفة أساسية على قبول الأدلة الإلكترونية المستخرجة من الحاسوب الآلي كأداة إثبات في المواد الجنائية، وقد تم تعديل هذا القانون سنة 2002.
- وقد وضع هذا القانون الضوابط والشروط الواجب توفرها في الدليل الإلكتروني لقبوله أمام القضاء الجنائي وهذه الشروط هي:¹⁵
- عدم وجود أساس معقول يدعو إلى الاعتقاد بأن البيانات المعلوماتية المستخرجة من الحاسوب غير صحيحة بسبب الاستخدام الخاطئ أو غير المناسب للحاسوب .
 - أن يعمل الحاسوب بشكل سليم، أما في حالة العكس فإن أي جزء لم يكن يعمل فيه بصورة سليمة لا يؤثر في إخراج المستند.¹⁶

¹² - Eoghan cjsy ; digital evidence and computer crime forensic science computers and the internet second edition Academic press an imprint of elsevier london 2004p 78.

¹³ -Dr. Henry B Wolfe , forensics and the emerging importance of electronic evidence gothering otago university 2001 p 4.

¹⁴ - سامي جلال الفقي حسن، التفتيش في الجرائم المعلوماتية ، دراسة تحليلية ، المرجع السابق، نفس الصفحة.

¹⁵ -أنظر:- عائشة بن قارة مصطفى ، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن ، المرجع السابق، ص. 359

¹⁶ -أنظر المادة 69 من قانون الشرطة والإثبات الجنائي صادر سنة 1984 بإنجلترا .

- الوفاء بأية شروط متعلقة بالمستند محددة طبقا لقواعد المحاكمة .
وتجدر الإشارة إلى أن قانون الشرطة والإثبات الجنائي لسنة 1984 لم يكتف بتحديد الشروط الواجب توفرها في الأدلة الإلكترونية الناتجة عن الحاسب الآلي كي تكون أدلة مقبولة أمام القضاء، بل تضمن توجيهات بكيفية تقدير قيمة البيان المستخرج عن الحاسب الآلي، فقد أوصت المادة 11 من الجزء الثاني من الملحق 3 من القانون المذكور، بمراعاة كل الظروف عند تقديم البيانات الصادرة عن الحاسب المقبولة في الإثبات طبقا للمادة 69 من قانون الشرطة والإثبات الجنائي¹⁷.

أما على مستوى الفقه البريطاني فقد دارت مناقشات عديدة بين فقهاء وطرح آراء مهمة حول حجية الأدلة الإلكترونية في إثبات الجريمة المعلوماتية¹⁸، فقد عارض جانب من الفقهاء ما جاء في نص المادة 69 من قانون الشرطة والإثبات الجنائي البريطاني لسنة 1984 ودعوا إلى ضرورة تعديل هذه المادة نظرا لفشلها في تحديد الأسباب الرئيسية لعدم دقة الحاسب الآلي أو أنها ناتجة عن أخطاء في المعلومات التي أدخلت إلى الحاسوب، بالإضافة إلى أن الثورة التكنولوجية جعلت عدم جدوى هذه المادة¹⁹.

**الفقرة الثانية: حجية الدليل الإلكتروني في القوانين الجنائية ذات التوجه اللاتيني
الجرماني.**

لا تثير حجية الأدلة الإلكترونية في إثبات الجرائم المعلوماتية أي صعوبات في التشريعات المنتمية إلى المدرسة اللاتينية الجرمانية مثل فرنسا ومصر والجزائر ولبنان والمغرب ...

¹⁷ - عائشة مصطفى بن قارة ، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي ، م س ص 211.
¹⁸ - عرفها البعض بأنها " هي نشاط إجرامي تستخدم فيه التقنية الإلكترونية (الحاسوب وشبكة الإنترنت) بطريقة مباشرة أو غير مباشرة كوسيلة لتنفيذ الفعل الإجرامي المستهدف" أنظر مصطفى محمد موسى، أساليب إجرامية بالتقنية الرقمية (ماهيتها ، مكافحتها)، الطبعة الأولى، مصر، دار الكتب القانونية، 2005، ص.56

¹⁹ - سامي جلال الفقي حسن ، التفتيش في الجرائم المعلوماتية ، دراسة تحليلية، م س، ص 311-312

وذلك على أساس أن هذه الدول تستند على مبدأ حرية الإثبات في المجال الجنائي²⁰، هذا المبدأ يمثل قلب نظام الإثبات الحر.

ففي فرنسا فقد أقر المشرع في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على مبدأ حرية الإثبات الجنائي صراحة بمقتضى المادة 427 التي تنص: " ما لم يرد نص مخالف، يجوز إثبات الجرائم بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي بناء على اقتناعه الشخصي"²¹.

وتأييدا لذلك فقد فرضت محكمة النقض الفرنسية على محاكم الموضوع تطبيقا صارما لهذا المبدأ بحيث تفرض في النهاية حرية كاملة للإثبات بل ذهبت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض²² إلى أكثر من ذلك في احترام مبدأ حرية الإثبات، حيث ترى أنه طالما لا يوجد نص قانوني يستعيد صراحة دليلا ما فلا يجوز للمحكمة عدم قبول هذا الدليل ولو كان ذلك الدليل غير مشروع بل لو كان عدم المشروعية ناتجة عن ارتكاب جريمة²³، إذا كان هذا الدليل قد خضع للشروط المحاكمة العادلة.

ولذلك يمكن القول بأن المخرجات المتحصلة من الوسائل الإلكترونية لا تمثل مشكلة في الإثبات الجنائي الفرنسي حيث يسود مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع.

أما الفقه الجنائي الفرنسي²⁴ فيتناول حجية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي ضمن مسألة قبول الأدلة المتحصلة عن الأدلة أو ما يسمى بالأدلة العلمية والتي يجب ألا تقبل كطرق إثبات إلا إذا توفرت الشروط المقررة لذلك وأهمها أن يتم الحصول عليها بطريقة مشروعة وأن يتم مناقشتها حضوريا واحترام حقوق الدفاع.

²⁰ - أحمد ضياء الدين خليل، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية حقوق، عين شمس، سنة 1983، ص. 248

²¹ - article 427 du (c.p.p) dispose que : hors le cas au la loi en dispose autrement les information peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction .

²² - cass crim 15 juin 1993 B N°210

Coss crim 6 avril 1993 ; j.c.p edition général , N°43 note Mme Rassat p 415.-

(أشار إليه عائشة مصطفى بن قارة حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي م س، ص185)

²³ -عائشة مصطفى بن قارة ، م س، نفس الصفحة.

²⁴ -Gaston Stefani ; Georges Levasseur et Bernard Bouloc , droit pénal général Dalloz , 17^{ème} édition, France Paris. 2000

وكذلك أقر المشرع المصري مبدأ حرية الإثبات الجنائي في المادة 291 من قانون الإجراءات الجنائية المصري حيث تنص على أن " للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة ."

ويتبين من خلال ذلك أن القاضي له مطلق الحرية في أن يستعين بكافة طرق الإثبات بما فيها من الأدلة الإلكترونية ، للبحث عن الحقيقة وله أن يستمدّها من أي مصدر يطمئن إليه ، دون أن يملي عليه المشرع حجية محددة أو يلزمه باتباع طرق محددة للكشف عن الحقيقة مادام كانت هذه الطرق تتسم بالشرعية²⁵ .

أما الفقه المصري فهو يرى أن الأدلة الإلكترونية ما هي في الحقيقة إلا تطبيق من تطبيقات الأدلة العلمية بما تتسم به من موضوعية وكفاءة في اقتناع القاضي الجنائي²⁶ .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد كرس هو الآخر مبدأ حرية الإثبات في المادة 212 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري حيث نصت على أنه " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الشخصي "

ونشير إلى أن المشرع الجزائري أدرج نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري ضمن الأحكام المشتركة والمتعلقة بطرق الإثبات أمام جهات الحكم مما لا يدع أي شك في تطبيقها أمام كل الجهات القضائية الجزائرية²⁷ ومن خلال ما سبق نلاحظ أن الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي بصفة عامة والإثبات في مجال الجرائم المعلوماتية بصفة خاصة يكون مقبول شأنه في ذلك شأن الأدلة الأخرى التي تم ذكرها في القانون على سبيل المثال وذلك إذا ما تم الإحترام فيه شروط المشروعية .

²⁵ - عبد الإله أحمد الهلالي، حجية المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنائية، الطبعة الثانية، مصر، دار النهضة، العربية 2008، ص. 47-46

²⁶ - عبد الله أدعول ، الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض ، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، سنة، 2011-2012، مراكش، ص. 69

²⁷ - عائشة مصطفى بن قارة، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي، م س ص 186.

المطلب الثاني: حجية الدليل الإلكتروني في التشريع الجنائي المغربي

سنحاول في هذا المطلب الحديث عن حجية الدليل الإلكتروني في التشريع الجنائي المغربي حيث يسود مبدأ حرية الإثبات وذلك وفق الفقرتين التاليتين:

الفقرة الأولى: مبدأ حرية الإثبات الجنائي في التشريع المغربي

إتخذ التشريع الجنائي المغربي نهج التشريعات اللاتينية الجرمانية المتمثلة في القانون الفرنسي والقوانين التي تأثرت على أساس أن القانون الفرنسي هو المصدر التاريخي للقانون المغربي.

وقد أقر المشرع المغربي مبدأ حرية الإثبات الجنائي صراحة في المادة 286 من قانون المسطرة الجنائية والتي تنص " يمكن إثبات الجرائم بأي وسيلة من وسائل الإثبات ، ما عدا في الأحوال التي يقضي القانون فيها بخلاف ذلك ، ويحكم القاضي حسب اقتناعه الصميم ..."

وانطلاقاً من هذه المادة نجد أنها تؤكد أن لأطراف الدعوى سواء جهة الإدعاء أو المتهم كامل الحرية في أن يقدموا ما يتوفرون عليه من وسائل الإثبات أمام المحكمة وأن هذه الوسائل يجب أن تخضع للمناقشة الحضورية حتى يحصل الاقتناع الوجداني²⁸ للقاضي الذي ينظر في النزاع الجنائي.

الفقرة الثانية: سلطة القاضي الجنائي في تقييم الأدلة

حول المشرع الجنائي المغربي للقاضي سلطة تقييم الأدلة ، دون أن يفرض عليه قيوداً أو شروطاً، فالقاضي حر في أن يستعين بكل طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة، وهو حر في تقدير كل دليل وفي التنسيق بين الأدلة التي تتمثل في الحكم بالإدانة أو البراءة²⁹ وهكذا فإنه يجوز للقاضي الجنائي المغربي الاستناد إلى الدليل الإلكتروني³⁰ للإثبات الجنائي بصفة عامة وإثبات الجرائم المعلوماتية على وجه الخصوص، وذلك مع مراعاة ضوابط الشرعية لأن المشرع

²⁸ - Fayol Noireterre ; Jean M arie , l'intime conviction fondement de l'acte de juger ; information sociales, 2005/7 N°127 p 46-47.

²⁹ - عائشة مصطفى بن قارة ، م س ص 183.

³⁰ -Mohammed MERNISSI , Rapport introductif au colloque droit et Informatique en 1985 ,Revue Marocaine de droit Et d'économie du développement, n° 11 Casablanca ,1986, p12.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
المغربي لا يقصد بالحرية في الإثبات إمكان اللجوء إلى الوسائل غير مقبولة قانونا، فحرية
أطراف في مجال الإثبات الجنائي يجب أن تمارس في إطار ما تفرضه عليه ضوابط المشروعية
من قيود يستحيل مخالفتها و إلا ترتبت على ذلك عدم المشروعية ذلك الدليل ومن تم عدم
قبوله بناء على قاعدة " ما بني على باطل فهو باطل ".

وإذا كان نظام الإثبات الحر ركيزة أساسية من ركائز التي يقوم عليها الإثبات في القانون
الجنائي المغربي إلا أنه أصبح يعرف تراجعا نتيجة إكراهات تقنية ومادية جعلت من الصعب
على الأفراد العاديين التعامل مع مزودي الخدمات الإلكترونية مباشرة من أجل الحصول
على المعلومات والبيانات المقيدة في البحث والإثبات في المجال الجنائي، بل جعلت هذا
التعامل حكرا على الأجهزة الخاصة بالبحث والتحري عن الجرائم كالنيابة العامة وقضاة
التحقيق والشرطة القضائية وهذا ما نستنتجه من المادة 288 من قانون المسطرة الجنائية
التي تنص على أنه " إذا كان ثبوت الجريمة يتوقف على دليل تسري عليه أحكام القانون
المدني أو أحكام خاصة، تراعي المحكمة في ذلك الأحكام المذكورة.
وهكذا فإن الحصول على المعلومات أو البيانات من طرف الأطراف العاديين مستحيلا
بوجود هذا المقتضى القانوني وهو ما يجعل الحصول على الدليل المستعمل في إثبات
الجريمة المعلوماتية يخضع لشكليات وقيود قانونية خاصة مستقلة عن قواعد قانون
المسطرة الجنائية، وإنما تخضع في تنظيمها إلى قوانين أخرى تدخل في نطاق مفهوم "الأحكام
الخاصة" الواردة في المادة 288 ق.م.ج.³¹

المبحث الثاني : القيمة الإثباتية للدليل الإلكتروني على ضوء العمل القضائي الجنائي
تعد مرحلة المحاكمة هي المرحلة الحاسمة التي تمر منها الخصومة الجنائية، بعد كل من
مرحلي البحث التمهيدي والتحقيق الإعدادي، ذلك أن هدف الدعوى هو الوصول إلى
حكم حاسم لها، ولذلك فإن الحكم يعتبر أهم إجراءات الدعوى لأنه يمثل غايتها، وعملية
تقدير الأدلة تشكل جوهر هذا الحكم، حيث لا يمكن الوصول إليه وإدراكه ما لم يمارس
القاضي سلطته التقديرية على الأدلة محل الوقائع، وفي مجال الجريمة المعلوماتية يكون

³¹ - عبد الحكيم الحكماوي، الإثبات في الجريمة الإلكترونية ، مقال منشور بمجلة سلسلة ندوات محكمة الاستئناف بالرباط ، العدد السابع ، مطبعة الأمنية الرباط ، السنة 2014، ص. 149 إلى 153

الدليل الإلكتروني هو الأوفر خصوصا إذا اعتبرنا الحكم هو الكلمة النهائية للقضاء وهو غاية التنظيم القضائي برمته.

والدليل الإلكتروني مثله مثل باقي وسائل الإثبات الأخرى يخضع لنفس القواعد المحددة لباقي الأدلة كما سبق أن أشرنا إليه أنفا، سواء كانت هذه القواعد تتعلق بسلطة القاضي الجنائي في قبول الدليل الإلكتروني أو تتعلق بسلطته في تقدير هذا النوع من الأدلة، ذلك أن القاضي لا يقدر إلا الأدلة المشروعة والتي لا يمكن من دونها أن يرتب الدليل الإلكتروني أي آثار قانونية .

وقبول القاضي الجنائي الدليل الإلكتروني في الإثبات لا بد أن يستند على أساس، وهذا الأخير يختلف من نظام إلى آخر وعلى ضوء ما سبق سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين التاليين:

المطلب الأول : قيمة الدليل الإلكتروني أمام القضاء الجنائي المقارن

لقد حاول القضاء في مختلف التشريعات المقارنة التعرض لمسألة حجية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي ومدى اعتبار هذه الأدلة أساسا في أحكامه متى توفرت فيها مجموعة من الشروط التي سبق أن تطرقنا لها أنفا كأن يتم الحصول على الدليل الإلكتروني بطريقة مشروعة³² وأن تكون هذه الأدلة يقينية وأن يتم مناقشتها بمعية الأطراف.

وسنتولى في هذه المطلب الحديث عن موقف القضاء الجنائي الفرنسي من قبول الأدلة الإلكترونية (الفقرة الأولى) وموقف القضاء الإنجليزي (الفقرة الثانية)

الفقرة الأولى: موقف القضاء الجنائي الفرنسي .

يذهب القضاء الجنائي المقارن إلى قبول الأدلة الإلكترونية في الإثبات الجنائي بصفة عامة وإثبات الجريمة الإلكترونية بصفة خاصة .

³²-قرار رقم 05/84837 صادر عن القضاء الفرنسي بتاريخ 11 ماي 2006 .

ولقد أشرنا سابقا أن القانون الجنائي الفرنسي يستند على مبدأ حرية الإثبات في المسائل الجنائية وبمقتضاه يحكم القاضي في الخصومة الجنائية حسب الاقتناع الذي تكون لديه بكامل حريته ولا سلطان عليه إلا ضميره.

فالمشروع الفرنسي قد خول للقاضي الجنائي سلطة وزن وتقدير كل دليل تقديرا منطيقيا مسببا، وأن هذا الاقتناع يجب أن يكون منطيقيا وليس مبنيا على محض التصورات الشخصية للقاضي، وتأييدا لذلك نجد أن محكمة النقض بفرنسا قد فرضت على محاكم الموضوع تطبيق هذا المبدأ، فهي تشدد في العديد من أحكامها على حرية قضاة الموضوع في الاستعانة بأي دليل يكون لازم لتكوين عقيدتهم، بل نجد أن الغرفة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية قد ذهبت إلى أكثر من ذلك في احترام مبدأ حرية الإثبات فهي ترى أنه طالما لا يوجد نص قانوني يستبعد صراحة دليلا ما فلا يجوز للمحكمة عدم قبول هذا الدليل ولو كان ذلك الدليل غير مشروع بل لو كان عدم المشروعية ناتج عن ارتكاب الجريمة³³.

وقد تعرض القضاء الجنائي الفرنسي إلى حجية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية بقولها "أن أشرطة التسجيل الممغنطة التي تكون لها قيمة دلائل الإثبات يمكن أن تكون صالحة في الإثبات أمام القضاء الجنائي"³⁴، وفي قضية أخرى عرضت على المحكمة الجنائية الفرنسية بمدينة لومان حيث أدانت المتهم بعرقلة نظام المعالجة الآلية المسير لخدمات الرسائل الإلكترونية للشركة ضحية الفعل الجرمي، على أساس أن الجاني قام بإرسال مجموعة من الرسائل إلى صناديق البريد

³³-أنظر في هذا السياق القرارات الصادرة عن محكمة النقض الفرنسية :

- قرار رقم 09-83395 الصادر بتاريخ 27 يناير 2010.

- قرار رقم 93/82/717 الصادر بتاريخ 6 أبريل 1994.

- قرار رقم 156 الصادر بتاريخ 12 أبريل 1995 .

- قرار رقم 210 الصادر بتاريخ 11 يونيو 1993.

³⁴- قرار رقم 173 صادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 24 أبريل 1987 (مشار إليه عند عائشة مصطفى بن قارة ، م س ، ص

الإلكتروني الخاصة بأعضاء الشركة مما جعل الشركة غير قادرة على استقبال رسائل أخرى جديدة وهو ما رتب للشركة ضررا تجاريا هاما³⁵.

وفي حكم آخر أدانت المحكمة الجنائية بمدينة منس الفرنسية المتهم بإخفاء صور إباحية داخل جهاز الحاسوب الشركة التي يعمل بها عن طريق تفتيشها لجهاز الحاسوب، واقتنعت المحكمة بالأدلة التي تم ضبطها وعلى أساسها بنت حكمها بإدانة المتهم³⁶. وهكذا نخلص إلى أن القضاء الجنائي الفرنسي له الحرية في تقدير وسائل الإثبات المعروضة أمامه، وأن الدليل الإلكتروني مجرد دليل لا تختلف قيمته ولا تزيد حجته عن سواه من الأدلة وعلى هذا الأساس فالقاضي له سلطة مطلقة لقبول أو رفض الدليل الإلكتروني تبعا لاعتقائه اليقيني، ولا يمكن إلزامه بالأخذ به حتى لو كان هو الدليل الوحيد الموجود في الدعوى.

الفقرة الثانية : موقف القضاء الجنائي الإنجليزي في قبول الدليل الإلكتروني .

إن الإثبات في القوانين ذات الأصل الأنجلوسكسوني يختلف عن غيره في القوانين التي تأخذ بالنظام اللاتيني، حيث أن النظام الأول تحكمه قواعد خاصة لقبوله أمام المحاكم سواء تعلقت هذه القواعد بمضمون أو فحوى الأدلة أو بكيفية تقديم الأدلة³⁷.

وقد قبل القضاء الجنائي في إنجلترا الدليل الإلكتروني وغيره على أساس أنه شهادة مباشرة، ويظهر ذلك في الكثير من أحكامه حيث ذهبت المحكمة الجنائية إلى اعتبار أن الورقة الناتجة عن الحاسوب مقبولة وفقا للشريعة العامة، وتصلح للإثبات الجريمة³⁸ وفي نفس الاتجاه أيضا قبلت محكمة الاستئناف في إنجلترا الدليل الإلكتروني في قضية مشهورة R.V.Pettigrew عام 1983 والتي تتلخص وقائعها حول قيام المتهم بالسطو على البنك غير أن سلطات البحث والتحقيق ألقت عليه القبض وقبضت في حيازته أموال

³⁵-قرار مشار إليه في مقال الأستاذ غالي علال " خصوصيات الجريمة المعلوماتية على ضوء التشريع والقضاء المغربي،مجلة القضاء

التجاري ، العدد الثاني ، 2013،ص54

³⁶-مشار إليه عند جميل عبد الباقي الصغير ، الأنترنت والقانون الجنائي الطبعة الأولى ، مصر، دار النهضة القاهرة ،2002،ص. 178.

³⁷-عائشة بن قارة مصطفى م س، ص. 196

³⁸- مشار إليه عند عبد الغاني محمد عطا الله ، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية ، الطبعة الأولى،مصر، دار الجامعة الجديدة

تحمل أرقام النقود المسروقة والتي كانت مسجلة في حاسوب البنك في إنجلترا، وقد بنت المحكمة حكمها بإدانة المتهم على أساس أن المخرجات الحاسوب الورقية دليل مباشر في إثبات الجريمة للمتهم.

كما قبل القضاء الإنجليزي الدليل المستخرج من جهاز قياس الكحول في قضية ماكوين سنة 1992 والتي تتلخص وقائعها في كون فتاة كانت تقود سيارتها في ساعة متأخرة من الليل بصورة خطيرة في أحد شوارع مدينة ليفربول وتم اعتقالها من طرف الشرطة فتبين أنها في حالة سكر من خلال أخذ عينتين من التنفس لتحليلهما باستخدام جهاز³⁹ قياس درجة السكر الذي أوضح أن نسبة الكحول في دمها أعلى من نسبة المسموح بها، وقد أدانت المحكمة الفتاة بتهمة قيادة السيارة تحت تأثير المسكر بالاعتماد على هذا الدليل الإلكتروني .

المطلب الثاني : حجية الدليل الإلكتروني على ضوء العمل القضائي المغربي
ساهم التطور الذي عرفه العالم على مستوى آليات الاتصال وتقنية المعلومات في تمكين ملايين الأشخاص من التواصل فيما بينهم على مدار الساعة، وخلفت هذه الثورة التقنية عالما جديدا لا يعترف بالحدود الجغرافية والسياسة للدول ولا سيادتها، وترتب على ذلك ظهور مجموعة من الممارسات والأفعال، التي استغلت الوسائل التقنية الحديثة لتستهدف مصالح محمية جنائيا وأحدثت اضطرابا اجتماعيا بعدما تمكنت من المس بمصالح الأفراد بل وتهديد الاستقرار والأمن السياسي والإقتصادي لدول برمتها، حيث نمت الجريمة المنظمة وترعرعت باستغلال هذه الوسائل التقنية، وبالتالي أصبحنا أمام جرائم عابرة للحدود تتم في الفضاء الإلكتروني معقد غير مرئي، مما خلف صعوبات وإشكالات قانونية لا تقتصر على ضبط هذه الجرائم فحسب وإنما أثارت أيضا تحديات أكثر تعقيدا مرتبطة بإثباتها .

لكن الإشكال المطروح بهذا الخصوص يرتبط بمدى حجية الدليل الإلكتروني على ضوء العمل القضائي المغربي؟ إن الإجابة على هذا الإشكال لن تتم إلا بالاستعانة بمجموعة من

³⁹-وهو عبارة عن حاسوب يقوم بعملية قياس نسبة الكحول عن طريق جهاز التنفس .

الأحكام والقرارات الصادرة بهذا الشأن سواء قبل صدور القانون الجنائي المعلوماتي الجنائي (الفقرة الأولى) أو بعد صدوره (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: حجية الدليل الإلكتروني أمام القضاء في غياب التشريع

لا يوجد شك في أنه مع مطلع القرن الواحد والعشرين قد شهد العالم ثورة تكنولوجية مهمة قدمت للدول وأجهزتها الأمنية الكثير من التسهيلات والإمكانات التي تساهم في مكافحتها أو تطوير قدرتها على التحدي للجريمة .

إلا أن التطور التكنولوجي أدى ويؤدي في الوقت نفسه إلى تطوير الجريمة من حيث الأساليب والمضامين وأصبح الدعامة الأساسية التي تعتمد عليها المنظمات الإجرامية وذلك لما توفره من إمكانيات وسرعة في الأداء الإجرامي⁴⁰

وكما هو الحال في كل دول العالم استفحلت الجريمة المعلوماتية في المملكة المغربية خلال العقود الأخيرة وأصبح القضاء في محك حقيقي عندما وضعت أمامه قضايا تتعلق بالجرائم المعلوماتية وخصوصا أمام الفراغ التشريعي الذي كان يعرفه القانون الجنائي في هذا الإطار والذي جعل القضاء في مجموعة من النوازل يصحح براءة المتابعين استنادا على مبدأ الشرعية لغياب سند قانوني للوصف الجنائي المتابع من أجله المتهمين ومن هذه القضايا التي عرضت على القضاء قبل صدور نصوص خاصة لتجريم هذا النوع من الجرائم كانت في بداية الثمانينات فقد أدانت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء وقتئذ مستخدمي المكتب الوطني للبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية بجريمة السرقة على إثر ما قاموا به من تسهيل تحويلات هاتفية لفائدة بعض المشتركين بصورة غير مشروعة، غير أن محكمة الاستئناف ومن منظور شرعية التجريم والعقاب، لم ترى وجوب تطبيق هذه المقتضيات العامة وألغت بالتالي الحكم الابتدائي وصرحت ببراءة المتهمين⁴¹.

⁴⁰- محمد نعيم ، تأثير الجرائم الإلكترونية على الجانب المالي ، سلسلة ندوات محكمة الاستئناف بالرباط ، العدد السابع ، مطبعة الأمنية الرباط ، السنة 2014،، ص. 21

⁴¹- ملف جنحي تلبسي عدد 73831/85 صادر بتاريخ 13 نونبر 1985 عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء لمزيد من التفاصيل راجع (محمد جوهر، خصوصية زجر الإجرام المعلوماتي ، مجلة الملف، عدد 9 نونبر 2006 ، ص 10.
- نور الدين الشراوي الغزواني ، قانون المعلومات، الطبعة الأولى ، سلا، مطبعة برانت ديفيزيون، 1999،، ص. 114.

وفي قضية أخرى صادرة عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء والتي أدانت حائز بطاقة ائتمان استعملها بصورة تدليسية، وذلك استنادا للفصول 540 و 547 من القانون الجنائي غير أن محكمة الاستئناف ألغت الحكم الابتدائي وقضت ببراءته استنادا إلى منظور الشرعية⁴². وهكذا يلاحظ أن القضاء الجنائي كان لا يأخذ بالدليل الإلكتروني في إثبات الجرائم بصفة عامة، ذلك أن تطور الأساليب الإجرامية الموجودة لا يتناسب والنصوص الجنائية الموجودة للتطبيق عليها وهو ما جعل العمل القضائي يتضارب بشأن إيجاد تكييف قانوني مناسب في ظل غياب نص منظم مما جعله في العديد من المرات التصريح ببراءة المتابعين استنادا إلى مبدأ شرعية التجريم والعقاب.

الفقرة الثانية: تفاعل العمل القضائي مع الدليل الإلكتروني بعد صدور التشريع الجنائي المعلوماتي

لقد سبق لنا الإشارة إلى أن المشرع المغربي قد أقر حرية القاضي في الأخذ بأي وسيلة من وسائل الإثبات لبناء قناعته منها ما عدا في الأحوال التي يقضي فيها القانون بخلاف ذلك، ونفس الأمر أكدته محكمة النقض بقولها " لمحكمة الموضوع الصلاحية لتكوين قناعتها من جميع وسائل الإثبات"⁴³

وقد تعرض القضاء الجنائي المغربي في العديد من القضايا⁴⁴ إلى مسألة الأخذ بالدليل الإلكتروني كدليل للإدانة، حيث جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط " حيث الثابت من تصريحات الضنينين (ي.ل) و (ه. م) في محضر الضابطة القضائية

⁴² - أصدرت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء أنفا حكما بتاريخ 5 يناير 1990 في ملف الجنحي تلبسي عدد 89/14209 الذي تتلخص وقائعه في قيام زبون إحدى المؤسسات البنكية بسحب مبالغ مالية للإستعمال التدليسي لبطاقة الأداء التي يتوفر عليها وتمت متابعتها من أجل جنحتي النصب و خيانة الأمانة طبقا للفصلين 540 و 547 من القانون الجنائي وقضت المحكمة بإدانته والحكم عليه بثلاث سنوات حبسا إلا أن محكمة الاستئناف بتاريخ 24 أبريل 1990 ألغت الحكم الابتدائي وقضت ببراءة المتهم على اعتبار أن العناصر القانونية لجنحتي النصب و خيانة الأمانة لا تتلائم ووقائع النازلة .

⁴³ - قرار محكمة النقض عدد 9931 ملف جنحي عدد 8942 الصادر بتاريخ 1983/12/5. (أشار إليه الأستاذ محمد بنمنصور ، سلطة

القاضي الجنائي التقديرية في إعمال أدلة الإثبات ، مجلة القسطاس ، عدد 4 ، 2005 ، ص 147.)

- حكم عدد 592 صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2013/04/25 في ملف جنحي تلبسي رقم 2013/2015/509⁴⁴

- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2014/08/05 تحت عدد 1271 في ملف جنحي رقم 2013/2015/1173

- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بسلا بتاريخ 2013/04/24 تحت عدد 809 في ملف جنحي رقم 13/ت/338

- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2013/12/09 تحت عدد 1967 في ملف جنحي تلبسي رقم 1866/2015/2013.

- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 2007/07/11 في ملف جنحي تلبسي رقم 2007/4331

إقرارهما أنهما وعن طريق مشغلها اطلعا على تطبيق فك شفرات الهاتف النقال التابع لشركة بويكيس واستخدما هذا التطبيق خارج مهامها ولحساب الغير الذي كان يمدهما بالأرقام التسلسلية لهذه الهواتف ويقومان باستغلال التطبيق الذي اطلعا عليه ويفكان شفرات هذه الهواتف مقابل الحصول على مبالغ مالية وأفادا الظنين (ن.غ) من جهته أنه لعب دور الوسيط بين (هم) وشخص من مدينة طنجة للقيام بنفس الفعل، وتحصل من وراء ذلك على مبالغ مالية.

و حيث جدد الأضناء تصريحاتهما هذه عند مثولهما أمام المحكمة، ليكون الثابت أن الأضناء استغلوا منصبهم في الدخول إلى نظام المعطيات الآلية لمشغلهم ليس في إطار المهام الموكولة لهم، وهو ما يمثل احتيالا .

ويستجمع فعلهم هذا العناصر التكوينية للجنة المنصوص عليها في المادة 607 الفقرة 3 من ق.ج و أن المحكمة اعتبارا لذلك ارتأت مؤاخذتهم طبقا لمقتضيات هذه المادة " وحكمت عليهما بشهرين اثنين حبسا نافذا وغرامة نافذة قدرها 3000 درهم مع تحميلهم الصائر تضامنا والإجبار في الأدنى".⁴⁵

وجاء أيضا في حكم آخر صادر عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 2012/10/11 " حيث قام بعض مستخدمى و أطر شركة كوماناف فواياج وشركة كوماناف فيري، باصطناع أذونات سفر مزورة عن طريق تغيير المعطيات المضمنة بنظام المعالجة الآلية الخاص بالشركة واختلاس المبالغ المترتبة عن ذلك، وتمت متابعة اثنين منهم من أجل تزوير وثائق المعلومات إضرار بالغير وتغيير معطيات في نظام المعالجة، وتوقيع اثنان آخران بالمشاركة في ذلك، وأدانت المحكمة المتهمين بعد أن اقتنعت بثبوت الوقائع أعلاه في حقهم وقضت في الدعوى العمومية بعقوبات حبسية على المتهمين تتراوح بين ثلاثة سنوات وثمانية أشهر".⁴⁶

أيضا جاء في قرار آخر صادر عن الغرفة الجنائية لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء " أن الناظمة الآلية الممسوكة من طرف إدارة الجمارك تعتبر بمثابة سجل رسمي للإدارة وأن

⁴⁵ - حكم ابتدائي رقم 903 في ملف جنحي تلبسي اعتقال رقم 2013/2105/850 صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط.

⁴⁶ -حكم مشار إليه بمقال الأستاذ فالي علال ، م س .

إحداث أي تغيير عن قصد في المعلومات المسجلة بها وجعلها مخالفة للحقيقة يعتبر تزويرا في وثيقة إدارية⁴⁷.

وفي حكم آخر صادر عن المحكمة الابتدائية بسلا بتاريخ 2006/04/17 الذي جاء فيه " حيث أن إنكاره هذا يفنده المحجوز الذي وجد بمنزله المتمثل في أربعة أقرص أصلية وسبعة أقرص مدمجة وبالتالي يشكل قرينة على مشاركة المتهم (ع.ص) في المنسوبة إليه، مما يتعين التصريح بمؤاخذته من أجلها"⁴⁸ وجاء في نفس الحكم أن إنكار المتهم تفنده المحجوزات التي وحت بحوزته المتمثلة في بطاقتين مزيفتين عليهما رقمين حسابيين بنكيين مقرصنين ووحدات مركزية تضم الحسابات البنكية التي يقوم بقرصنتها وعلى أساس ذلك صرحت المحكمة بإدانة المتهم .

وفي ختام هذه الموضوع نصل إلى القول أن الإثبات باستخدام الدليل الإلكتروني من الإجراءات التي أقرت اغلب القوانين المقارنة والوطنية شرعيتها مادام أنها لا تمس الحريات الشخصية والحياة الخاصة للأفراد، ان القاضي الجنائي يملك سلطة واسعة في تقدير الأدلة الإلكترونية، وفقا لاقتناعه الشخصي، دون أن يتقيد في تكوين قناعته بدليل معين، فله أن يأخذ بالدليل الذي يطمئن إليه وجدانه ويطرح الدليل الذي لا يطمئن إليه، غير أنه مقيد بأن تكون هذه الأدلة مشروعة وخضعت للمناقشة من قبل أطرافها، وأن يكون هذا الاقتناع مبنيا على الجزم واليقين لا على الشك والترجيح بحيث يصل القاضي إلى مرحلة من التيقن يصبح على إثرها مقتنعا بالحقيقة وأن يكون مبنيا من الأدلة مجتمعة دون تناقض أو تخاذل فيما بينها.

⁴⁷ - قرار الغرفة الجنائية لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء عدد 386 بتاريخ 7 أبريل 2000.

⁴⁸ - حكم عدد 364 صادر عن المحكمة الابتدائية بسلا الصادر بتاريخ 2006/04/17 في ملف عدد 22/05/740.

مواثمة إجراءات جمع الأدلة الرقمية ومعايير حقوق الإنسان

د. أحمد أبو جعفر- كلية القانون - جامعة الاستقلال

a_abujafar7@yahoo.com

ملخص

تحدث هذه الدراسة عن موضوع في غاية الأهمية وهو مواثمة إجراءات جمع الأدلة الرقمية ومعايير حقوق الإنسان. تبدو أهمية الدراسة في أنها تلقي الضوء على أهمية حماية الخصوصية كحق من حقوق الإنسان أثناء جمع الأدلة الرقمية. تظهر مشكلة الدراسة في السؤال الرئيس وهو: هل تنتهك الجهات المختصة حقوق الإنسان وبالذات الحق في الخصوصية أثناء جمع الأدلة الرقمية؟ ويتفرع عن السؤال الرئيس مجموعة من الأسئلة الفرعية يحاول الباحث الإجابة عنها في الدراسة. تم تقسيم الدراسة إلى مبحثين. المبحث الأول: ماهية الجرائم الرقمية وإجراءات جمع الأدلة. والمبحث الثاني: حقوق الإنسان والحفاظ على الخصوصية أثناء جمع الأدلة الرقمية. استخدم الباحث مناهج البحث التحليلي والمقارن في دراسته. خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات. تتمثل أهم النتائج فيما يلي: تتميز الجرائم الإلكترونية بأنها سريعة التنفيذ ويمكن تنفيذها عن بعد، وهي كذلك عابرة للقارات وتهدد منظومة القيم الثقافية والأخلاقية في المجتمعات الحديثة. وجدت الحماية القانونية لحقوق الإنسان بشكل عام وحقه في الخصوصية بشكل خاص أساسها في الشريعة الإسلامية. وبعد ذلك في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية. هذا وقد أصدر الرئيس الفلسطيني محمود عباس قرار بقانون رقم 16 لعام 2017 بشأن الجرائم الإلكترونية، ومن ثم القرار بقانون رقم 10 لعام 2018 والمعدل للقرار السابق، وكان الهدف من القرار اللاحق هو إضفاء المزيد من الحماية لحقوق الإنسان وفي نفس الوقت الحفاظ على حق الإنسان الفلسطيني في الخصوصية.

أهم التوصيات:

ضرورة قيام دولة فلسطين بتشكيل لجنة من الخبراء والمختصين كل في مجاله من أجل التحقيق في الجرائم الإلكترونية، بحيث تشمل هذه اللجنة قانونيين، ومتخصصين في مجال تكنولوجيا المعلومات، وكذلك خبراء من جهاز الشرطة الفلسطينية ، وأهمية التعاون المثمر والبناء مع الاتحاد الدولي للاتصالات من خلال عقد الندوات واللقاءات والأنشطة التوعوية في مجال الجرائم الإلكترونية. ينبغي مواكبة المشرع الفلسطيني لقوانين العقوبات الحديثة والتي تسير المستجدات التي حصلت في مجال مكافحة جريمة تكنولوجيا المعلومات وكيفية التعامل معها. وأخيرا يجب على الجهات المختصة المحافظة على حقوق الإنسان بشكل عام واحترام خصوصيته بشكل خاص في جميع إجراءات التحقيق في الجرائم الإلكترونية وفقا للمعايير الدولية ذات العلاقة.

الكلمات المفتاحية: جريمة المعلومات ، الأدلة الرقمية. حق الإنسان في الخصوصية.

Harmonization of digital evidence collection procedures and human rights standards

This study talks about a very important topic: harmonization of digital evidence collection procedures and human rights standards. The importance of the study appears to highlight the necessity of protecting privacy as a human right while collecting digital evidence. The problem of the study appears in the main question: Do the competent authorities violate human rights and in particular the right to privacy while collecting digital evidence? The study was divided into two chapters. The first topic: What is digital crime and the procedures of collecting evidence. The second: human rights and privacy while collecting digital evidence. The researcher used analytical and comparative research methods in his study. The study concluded with a set of results and recommendations. The most important results are as follows: Cybercrime is characterized by its rapid implementation and can be implemented

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
remotely. It is also intercontinental and threatens the system of cultural and moral values in modern societies. The legal protection of human rights in general and the right to privacy in particular were found in Islamic law, and later in international conventions and treaties. For the previous resolution, the aim of the subsequent resolution was to give more protection to human rights while preserving the Palestinian human right to privacy.

Main Recommendations:

The need for the State of Palestine to form a committee of experts and specialists in their respective fields in order to investigate cybercrime, which includes legal experts, specialists in the field of information technology, experts from the Palestinian police, and meetings and awareness activities in the field of cybercrime. The Palestinian legislator should keep abreast of the modern penal laws that keep pace with the developments in the field of combating information technology crime and how to deal with it.

Keywords: information crime, digital evidence, human right to privacy.

مقدمة

دخلت تكنولوجيا الاتصالات حياة الإنسان وأصبحت جزءاً من حياته اليومية الاعتيادية، بحيث تعززت قدرة الإنسان على المشاركة في الأحداث التي تطرأ على الساحة المحلية والدولية ومحاولة التفاعل معها. لقد زادت تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات من قدرة الحكومات في دول العالم المختلفة على القيام بعملية جمع الأدلة والمعلومات والبيانات، مما يعني وضع القيود والتي تمس حرية التعبير عن الرأي وانتهاك حقه في الخصوصية في جميع مناحي الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية سواء على الصعيد المحلي أو الدولي مما يهدد حق الإنسان في الخصوصية وسلامته من أي انتهاك يمس هذا الحق.

أهمية الدراسة

تلقي هذه الدراسة الضوء على أهمية حماية الخصوصية أثناء جمع الأدلة الرقمية، وكذلك حث الدول على اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على حقوق الإنسان في هذا المجال وضرورة عدم انتهاكها إلا في حالات معينة يحددها القانون على سبيل الحصر وتهدد أمن الدولة.

مشكلة الدراسة

هل تنتهك الجهات المختصة حقوق الإنسان وبالذات الحق في الخصوصية أثناء جمع الأدلة الرقمية؟

أسئلة الدراسة

يتفرع عن مشكلة الدراسة الرئيسة الأسئلة الآتية والتي سوف تحاول الدراسة الإجابة عليها:

1. كيف يمكن تعريف الجريمة الرقمية؟
2. ما هي الإجراءات التي تقوم بها السلطات المختصة من أجل جمع المعلومات الرقمية؟
3. هل هناك ضمانات قانونية تحمي حق الإنسان في الخصوصية أثناء جمع الأدلة الرقمية وخاصة حق الإنسان في الخصوصية؟

منهج الدراسة:

أولاً: المنهج التحليلي: تحليل النصوص القانونية ومناقشتها والتعليق عليها.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
ثانيا: المنهج المقارن: مقارنة التشريعات الوطنية في مجال الدراسة ومدى انسجامها مع
تشريعات الدول الأخرى وكذلك الاتفاقيات الدولية.

خطة الدراسة

تقسم هذه الدراسة إلى مبحثين:

المبحث الأول : ماهية الجرائم الرقمية وإجراءات جمع الأدلة

أولاً: ماهية الجرائم الرقمية

ثانيا: إجراءات جمع الأدلة في الجرائم الرقمية والمعوقات التي تواجه هذه العملية

المبحث الثاني: حقوق الإنسان والحفاظ على الخصوصية أثناء جمع الأدلة الرقمية

أولاً: الحماية القانونية لحقوق الإنسان

ثانيا: حماية الحياة الخاصة من الانتهاك أثناء جمع الأدلة الرقمية

المبحث الأول

ماهية الجرائم الرقمية وإجراءات جمع الأدلة

أولاً: ماهية الجرائم الرقمية

1.تعريف الجريمة المعلوماتية:

هناك تعريف واسع وتعريف ضيق للجريمة المعلوماتية. لقد عرفه (Rosblat) بأنه كل نشاط غير مشروع موجه لنسخ أو تغيير أو حذف أو الوصول إلى المعلومات المخزنة داخل الحاسب الآلي وإلى تحويل طريقه. والتعريف الموسع، هو كل سلوك إجرامي يتم بمساعدة الحاسوب أو كل جريمة تتم في محيط أجهزة الحاسوب. ويمكن تعريفه أيضا بأنه كل عمل أ امتناع عن عمل إضرارا بمكونات الحاسوب وشبكات الاتصال الخاصة به والتي يحمها قانون العقوبات ويفرض لها عقاب.(الديري، 2012)

2.خصائص الجريمة المعلوماتية: تتميز هذه الجرائم بمجموعة من الخصائص:

- سرعة التنفيذ: حيث إنه من خلال ضغطة واحدة على لوحة المفاتيح يمكن أن تنتقل آلاف البيانات من مكان إلى آخر.

- التنفيذ عن بعد: ليس من الضرورة وجود الفاعل في مكان ارتكاب الجريمة، بل يمكن تنفيذها عن بعد.

- إخفاء الجريمة: حيث إن هذه الجريمة تعتبر من الجرائم المخفية، ولكن يمكن ملاحظة آثارها والتحقق من وقوعها.

- الجاذبية: يحقق سوق الحاسوب والانترنت ثروة كبيرة للمجرمين والاجرام المنظم، حيث دخلت تقنيات الحاسوب وتم توظيفها في سرقة البنوك أو اعتراض العمليات المالية أو تحويل مسارها.

- عابرة للقارات: تذوب الحدود الجغرافية بين الدول نتيجة ارتباطه بشبكة واحدة، حيث إن أغلب الجرائم المرتكبة على الانترنت يكون الجاني فيها من دولة ما، والمجني عليه من دولة أخرى. جرائم ناعمة: لا تتطلب العنف الكافي كما في اغلب الجرائم الأخرى.

- صعوبة إثباتها: هي صعوبة الاثبات وهذا يرجع إلى افتقاد وجود الآثار التقليدية للجريمة وغياب الدليل الفيزيقي (بصمات أو شواهد مادية) وسهولة محو الدليل، أو تدميره، يضاف إلى ذلك نقص خبرة الشرطة والنظام العدلي، وعدم كفاية القوانين القائمة.

- تهديد القيم الثقافية: تهدد هذه الجرائم نظام القيم والنظام الأخلاقي خاصة في المجتمعات المحافظة والمغلقة.

- اعتماد هذه الجرائم على قمة الذكاء في ارتكابها: حيث إنه يصعب على المحقق التقليدي التعامل مع هذه الجرائم كونها تتسم بالغموض، والتحقيق فيها يختلف عن التحقيق في الجرائم التقليدية. (سرور، 2001)

ثانياً: أسباب ودوافع الجرائم الالكترونية:

هنالك عدة دوافع وأسباب تؤدي بالمجرم إلى ارتكاب هذه الجرائم.

1. قد يكون الباعث ربحياً، حيث يسعى الجاني إلى الحصول على الأموال وبسرعة كبيرة دون عناء.

2. قد يكون الهدف هو رغبة ذاتية في تحدي هذا المجهول والانتصار عليه ألا وهو منظومة التقنيات الحديثة للمعلومات.

3. من الممكن أن يكون هدف الجاني هو تهديد أشخاص آخرين للقيام بعمل أو امتناع عن عمل بهدف انتقامي شخصي.

4. ومن الأهداف الأخرى للجرائم الالكترونية تحقيق أهدافا سياسية مثل اختراق شبكة المعلومات الخاصة بالدولة وخاصة أجهزة الدولة الحكومية الأمنية، وأيضا نشر الأفكار والمعتقدات والتي من شأنها أن تمثل مساسا خطيرا بأمن الدولة. (الحيدري، 2012)

ثالثا: إجراءات جمع الأدلة الرقمية والمعوقات التي تعترض هذه العملية:

1. إجراءات جمع الأدلة الرقمية:

أ. تعريف إجراءات التحقيق: هي مجموعة من الأعمال التي يرى المحقق وجوب أو ملائمة القيام بها لكشف الحقيقة بالنسبة إلى واقعة معينة يهتم بها قانون العقوبات. وتنقسم هذه الإجراءات إلى قسمين: فسك يهدف إلى الحصول على الدليل مثل التفتيش وسماع الشهود، وقسم يمهّد للدليل ويؤدي إليه مثل القبض والحبس الاحتياطي. وتسمى المجموعة الأولى إجراءات جمع الأدلة، أما الثانية فتعرف بالإجراءات الاحتياطية ضد المتهم. (محمد، 1989)

ب. معاينة مسرح الجريمة المعلوماتية: يقصد بالمعاينة فحص مكان أو شيء أو شخص له علاقة بالجريمة وإثبات حالته، كمعاينة مكان ارتكاب الجريمة أو أداة ارتكابها أو محلها، أو معاينة جسم أو ملابس الجاني أو المجني عليه لإثبات الجريمة. ويلاحظ أن المعاينة قد تكون إجراء تحقيق أو استدلال، ولا تتوقف طبيعتها على صفة من يجريها بل على ما يقتضيه إجراؤها من مساس بحقوق الأفراد، فإذا جرت المعاينة في مكان عام كانت إجراءات استدلال، وإذا اقتضت دخول مسكن له حرمة خاصة كانت إجراء تحقيق. (عنب، 1988)

ت. التفتيش في مجال الجريمة المعلوماتية: يقصد بعملية التفتيش البحث الدقيق والمتأن عن جسم الجريمة وما تم استخدامه من أدوات في عملية ارتكابها وكل ما له علاقة بها. وللتفتيش في عالم الحاسوب من الضرورة بمكان تفتيش الكيان المادي والكيان المعنوي. إن الدخول إلى الحيز المادي للحاسوب ضروري للوصول إلى مرتكب الجريمة، وهذا يختلف بحسب وجود الحاسوب، فإذا كان موجودا في مكان خاص أو مسكن، فلا يجوز التفتيش إلا في الحالات التي يجوز فيها التفتيش والقيام بنفس الإجراءات المتبعة قانونا في تشريعات الدولة التي وقع فيها

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
الحدث. أما إذا كان التفتيش في أحد الأماكن العامة، فلا يكون تفتيشها إلا بنفس شروط
تفتيش الأشخاص وبالقيود المنصوص عليها في القانون. أما بالنسبة إلى الكيانات المعنوية، فقد
ذهب أغلب الفقه إلى جواز تفتيش بيانات الحاسوب المحسوسة وغير المحسوسة، وفي هذا
الإطار فإنه من الضروري مواجهة هذا القصور بإصدار تشريعات تجيز تفتيش الكيانات المعنوية
صراحة وبدون أي مجال للتأويل في ذلك الإطار. (البشري، 200)

2. معوقات جمع الأدلة الرقمية: تنقسم المعوقات إلى أنواع عدة نصلها كما يلي:

معوقات خاصة بطبيعة الجريمة وأدلتها:

أ. معوقات خاصة بطبيعة الجريمة (جريمة غير مرئية): تتسم بأنها غير مرئية، حيث لا يلاحظها
المجني عليه غالبا أو يدرك حتى بوقوعها. وإخفاء السلوك المكون لها وطمس نتائجها عن طريق
التلاعب غير المرئي في النبضات أو الذبذبات الالكترونية التي تسجل البيانات عن طريقها ليس
مستحيلا في الكثير من أحوالها بحكم توافر المعرفة والخبرة الفنية في مجال الحاسبات لدى
مرتكبيها. ونتيجة لهذه الصعوبة أصبح لإمكانية إخفاء الجريمة المعلوماتية عن طريق التلاعب في
البيانات مصطلحا يستخدم في أبحاث علم الاجرام وهو (الطبيعة غير الأولية لمخرجات

الحاسب المطبوعة) Second-hand Nature computer printouts

ب. معوقات خاصة بأدلة الجريمة: وهي تتمثل بانعدام الدليل المرئي، وسهولة إخفاء الدليل
خلال فترة قصيرة، وصعوبة الوصول إلى دليل، وافتقاد الأثار المؤدية إلى الدليل.

- انعدام الدليل المرئي: إن ما ينتج عن نظم المعلومات من أدلة عن الجرائم التي تقع عليها أو
بواسطتها ما هي إلا بيانات غير مرئية، حيث إن هذه البيانات مسجلة الكترونيا بكثافة بالغة
وبصورة مرمزة، وتبدو هذه المشكلة في سائر مجالات التخزين والمعالجة الآلية للبيانات حيث
تنتفي غالبا قدرة ممثلي الجهات المختصة على أن يتولوا بطريقة مباشرة فحص واختبار
البيانات المشتبه فيها، وتزداد جسامه هذه المشكلة في حالة التلاعب في برامج الحاسوب نظرا
لتطلب الفحص الكامل هذه البرامج.

- سهولة إخفاء الدليل خلال فترة قصيرة: حيث يقوم الجاني بمحو أو تدمير أدلة الإدانة في فترة
زمنية قصيرة وبسهولة، وكذلك تنصل الجاني من هذا العمل بإرجاعه إلى خطأ في نظام في نظام
الحاسب أو الشبكة أو الأجهزة.

- صعوبة الوصول إلى الدليل: تحاط البيانات المخزنة إلكترونياً أو المنقولة عبر شبكات الاتصال بجدار من العملية الفنية لإعاقة محاولة الوصول غير المشروعة إليها للاطلاع عليها أو استنساخها. كذلك يمكن أن يزيد الجاني من عملية التفتيش عن طريق مجموعة من التدابير الأمنية كاستخدام كلمة السر للوصول إليها أو إدخال تعليمات خفية لإعاقة أو منع الوصول إليها.

- افتقاد الآثار المؤدية إلى الدليل: يحدث في بعض الأحيان إدخال بيانات مباشرة في نظام الحاسوب دون تطلب وجود وثائق معاونة (وثائق خاصة بالإدخال) كما هو الحال في بعض نظم العمليات المباشرة التي تقوم على استبدال الإذن الكتابي لإدخال البيانات بإجراءات أخرى تعتمد على ضوابط للإذن متضمنة في برامج الحاسوب (مثل المصادقة على الحد الأقصى للائتمان). وفي مجال العمليات قد يباشر الحاسب بعض العمليات الحسابية بغير الحاجة إلى إدخال كما هو الحال لاحتساب الفائدة على الإيداعات البنكية وقيدتها آلياً بأرصدة حساب العملاء على أساس الشروط المتفق عليها مسبقاً والموجودة في برنامج الحاسوب. ويكون من السهل في كل من هذين النوعين من العمليات ارتكاب بعض أنواع من الجرائم كاختلاس المال والتزوير بإدخال بيانات غير معتمدة في نظام الحاسوب أو تعديل برامجه أو البيانات المخزنة داخله دون أن يترتب على ذلك أي أثر يشير إلى حدوث هذا الإدخال أو التعديل. (رستم، بحث بعنوان، "الجرائم المعلوماتية" 2000).

المعوقات الخاصة بالعامل البشري:

يتعدد هذا النوع من المعوقات على النحو التالي:

أ.مكان ارتكاب الجريمة: يتم ارتكاب جريمة الحاسب الآلي عادة عن بعد حيث لا يتواجد الفاعل على مسرح الجريمة ومن ثم تتباعد المسافات بين الفعل (من خلال حاسب الفاعل) والنتيجة (المعطيات محل الاعتداء) وهذه المسافة لا تقف عند حدود الدولة بل قد تمتد على النطاق الإقليمي لدول أخرى مما يضاعف صعوبة كشفها أو ملاحقتها. (عوض، بحث بعنوان " جرائم الكمبيوتر والجرائم الأخرى في مجال تكنولوجيا المعلومات، 1993)

ب. نقص خبرة الشرطة وجهات الادعاء والقضاء:

يتطلب كشف جرائم الحاسوب والوصول إلى مرتكبها وملاحقتهم قضائيا استراتيجيات خاصة تتعلق بإكسابهم مهارات خاصة وعلى نحو يساعدهم على مواجهة تقنيات الحاسب الآلي المتطورة وتقنيات التلاعب به، حيث تتنوع التقنيات حسب وسائل ارتكاب الجريمة. لذا يجب استخدام أساليب وتقنيات تحقيق جديدة ومبتكرة لتحديد نوعية الجريمة المرتكبة وشخصية مرتكبها وكيفية ارتكابها مع الاستعانة بوسائل جديدة أيضا لضبط الجاني والحصول على أدلة إدانته. وكثيرا ما تفشل أجهزة الشرطة في تقدير أهمية الجريمة المعلوماتية نظرا لنقص الخبرة والتدريب. وللسبب ذاته كثيرا ما تفشل جهات التحقيق في جمع أدلة جرائم الحاسب الآلي مثل مخرجات الحاسوب وقوائم التشغيل، بل إن المحقق كما هو الحال في بعض الجرائم الأخرى قد يدمر الدليل بمحوه الأسطوانة الصلبة من خطأ منه أو إهمال أو بالتعامل مع الأقراص المرنة أو بالتعامل المتسرع أو الخاطئ مع الأدلة.

ت. إحام المجني عليهم عن التبليغ:

ويعد هذا الأمر على قدر من الصعوبة لا في مجال اكتشاف واثبات جرائم الحاسوب بل وفي دراسة هذه الظاهرة برمتها وهو ما يعبر عنه بالرقم الأسود لجرائم الحاسوب. ويلاحظ أن العديد من ضحايا جرائم الحاسوب لا يقفون عند حد عدم الإبلاغ عن الجريمة بل يرفضون أي تعاون مع الجهات الأمنية خشية معرفة العامة بوقوع الجريمة ويسعون بدلا من ذلك إلى محاولة تجاوز آثارها حتى لو كانت الوسيلة هي مكافأة المجرم. ويلاحظ في هذا الشأن أن المشرع الإماراتي جعل الإبلاغ عن الجرائم إلزامي كقاعدة عامة وإلا تعرض المخالف للجزاء الجنائي، إذ أوجب لمقتضى المادة 37 من قانون الاجراءات الجزائية رقم 35 لعام 1992، وعلى كل من علم بوقوع جريمة مما يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ النيابة العامة أو مأموري الضبط القضائي عنها. (النوايشه، 2017)

ث. دور الخبراء في فحص البيانات:

يشكل الكم الهائل من البيانات التي يتم تداولها من خلال الأنظمة المعلوماتية أحد مصادر الصعوبات التي تعوق تحقيق الجرائم التي تقع عليها أو بواسطتها، والدليل على ذلك أن طباعة كل ما يوجد على الدعامات الممغنطة لمركز حاسوب متوسط الأهمية يتطلب مئات الآلاف من الصفحات والتي قد لا تثبت كلها تقريبا شيئا على الإطلاق. ويسلك المحقق غير المدرب لمواجهة

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
هذه الصعوبة أحد سبيلين: إما حجز البيانات الالكترونية بقدر يفوق القدرة البشرية على مراجعتها أو التغاضي عن هذه البيانات كلها على أمل الحصول على اعتراف بالجريمة من المتهم. ويمكن مواجهة هذه الصعوبة بطريقتين:

-الاستعانة بالخبرة الفنية لتحديد ما يجب دون سواه البحث عنه للاطلاع عليه وضبطه واستعانة الجهات القائمة بالتحري والتحقق. إن الحكم بالخبراء حين تتعامل مع الجرائم التي تقع في مجال تكنولوجيا المعلومات تكاد تكون ضرورة لا غنى عنها نظرا للطابع الفني الخاص لأساليب ارتكابها والطبيعة المعنوية لمحل الاعتداء، ونجاح هذه الجهات في أداء رسالتها يتوقف على حسن اختيار الخبر وموضوع هذه المهمة.

-الاستعانة بما تتيحه نظم المعالجة الآلية للبيانات من أساليب للتدقيق والفحص المنظم أو المنهجي ونظم ووسائل الاختبار والمراجعة.

المعوقات الخاصة بالتنسيق الدولي في مجال جمع الأدلة:

من خصائص جرائم الحاسوب أنها جرائم عابرة للحدود الوطنية أو الإقليمية أو القارية، وأن مواجهتها على نحو مؤثر يتطلب العمل من خلال محورين: الأول: سن النصوص الجنائية الموضوعية على الصعيد الوطني لتجريم صورها المختلفة والعقاب عليها إضافة إلى سن قواعد جنائية إجرائية تتلاءم مع خصائصها وطبيعتها المميزة. والثاني: خلق وتطوير وإنماء العمل الدولي المشترك لمواجهة هذه الظاهرة من خلال وضع حلول للمشاكل التي تحد من فاعلي مكافحتها سواء المشاكل الناجمة عن تطبيق القواعد الموضوعية أو القواعد الإجرائية على هذا النمط المستحدث من الجرائم. (أحمد، 1997)

تطرقت الدراسة في المبحث الأول لأمر عدة منها ما يتعلق بماهية الجريمة الالكترونية، وأسبابها ودوافعها، وإجراءات جمع الأدلة الرقمية والمعوقات التي تواجه هذه العملية ومنها ما هو خاص بطبيعة الجريمة كونها غير مرئية، ومعوقات خاصة بأدلة الجريمة، ومعوقات خاصة بالعامل البشري، وأخيرا معوقات خاصة بتنسيق التعاون الدولي في مجال جمع الأدلة. وهنا لا بد من الإشارة إلى أن هناك عقبات عديدة تقف في وجه هذا التعاون، ومنها: عدم وجود مفهوم عام مشترك بين الدول فيما يتعلق بماهية الجرائم الالكترونية، وكذلك عدم وجود التنسيق بين قوانين الإجراءات الجنائية للدول المختلفة فيما يتعلق بالتحري والتدقيق في الجريمة

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
المعلوماتية، وأخيرا عدم وجود معاهدات للتسليم أو التعاون الثنائي أو الجماعي بين الدول
تسمح بالتعاون الدولي للتحرك سريعا في مواجهة خطر الجرائم المعلوماتية والتصدي الفاعل
لها.

**المبحث الثاني: الحماية القانونية لحقوق الانسان وحماية الحياة الخاصة من الانتهاك أثناء
جمع الأدلة الرقمية**

إن الأيدي المرتعشة لا تبني والنفس الخائفة لا تبعد والأيدي لا ترتعش مع العدل، والنفس
لا تخاف مع الأمن والأمان والاستقرار. لقد ثبت بما لا يدع مجالاً للشك أن الصلة وثيقة بين
تنمية المجتمعات وتطورها وبين احترام حقوق الانسان فيها وحمايتها من كافة اشكال العدوان
عليها. كما أن العلاقة وطيدة بين بين انتهاكات حقوق الانسان في اي مجتمع وبين مظاهر الجهل
والفقر والمرض التي تؤدي إلى تخلفه وتدهور مؤسسات الدولة فيه، وانتشار الفساد بكافة
أشكاله السياسي والاداري والاجتماعي والاقتصادي والأخلاقي.

أولاً: الحماية القانونية لحقوق الإنسان

سوف نتطرق هنا إلى المصدر الديني لحماية هذه الحقوق وكذلك المصدر الدولي.
1.المصدر الديني لحماية حقوق الانسان: للتشريع الاسلامي منهجية كاملة وتمييزة في حماية
حقوق الانسان يتعين فهمه كونها شريعة خاتمة، فكان لا بد أن تكون ذات منهج يتسم بالمرونة
لتكون صالحة لكل زمان ومكان. إن نظرة الاسلام على الانسان هي المدخل الصحيح لفهم
موقفه من حقوق الانسان وذلك من خلال حقيقتين:

أ.أن الانسان مخلوق مكرم، مفضل عند الخالق على العالمين لقوله تعالى، " ولقد كرمنا بني آدم
وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً". إذن
هذا التكريم موجه على بني آدم وليس للمسلمين وحدهم، ولا لأمة دون أمة. ومن هذا التكريم
تحدد مكانة الانسان في الثقافة الاسلامية، وفي الشريعة الاسلامية على السواء بحيث يتمتع
المساس بحرياته المختلفة وحقوقه على جسمه وعرضه وسمعته وماله وحرية، إلا على سبيل
الاستثناء المطلق الذي تفسره وتبرره اعتبارات تتصل بحقوق الآخرين أو الحقوق الأساسية
للجماعة.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
ب. أن الانسان مخلوق مسئول، مخاطب بتكاليف فردية واجتماعية، ومن هذه التكاليف
الاجتماعية مجموعة الواجبات التي تحدد علاقة الفرد بالأفراد الآخرين، وتلزمه باحترام دمايمهم
وأموالهم وأعراضهم وحقهم في الخصوصية.

إن نظرة الاسلام إلى الانسان كما يحددها إطاره المرجعي الحاكم هي المنطلق لموقفه العام من
حقوق الانسان، باعتبار أن الالتزام باحترام تلك الحقوق يعد قيوداً على الدولة في تعاملها مع
رعاياها، وهذه النظرة تقترب من نظرة القائلين برد حقوق الانسان على القانون الطبيعي، أو إلى
عقد اجتماعي يفترض الاتفاق عليه تاريخياً، ويكون مصدراً للالتزام الدولة وأجهزتها لرعاياها
باحترام حقوق الانسان. (الكباش، 2006)

2. المصدر الدولي لحقوق الانسان وحمايتها: يعد هذا المصدر من أهم مصادر قواعد الحماية
القانونية الوضعية لحقوق الانسان، ويمكن القول أن قواعده لا تتعارض فيما تهدف إليه مع
أحكام ومبادئ الشريعة الاسلامية المتصلة بالحماية الجنائية لحقوق الانسان بصفة خاصة،
وقد تكون من خلال هذا المصدر الدولي ما يسمى قانون حقوق الانسان أو الشرعة الدولية أو
الميثاق الدولي لحقوق الانسان، وأصبح لهذا القانون ذاتيته واستقلاله عن ما يشبهه به في
النظام القانوني الدولي. ومن قواعده ما هو عالي النطاق، يتمثل في مجموعة المعاهدات
الدولية الشارعة متعددة الأطراف والبروتوكولات المكملة لها والملحقة بها، مثل الاعلان العالمي
لحقوق الانسان الصادر عام 1948، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية
والاجتماعية والاقتصادية والثقافية لعام 1966. والثانية تعضد الأولى ولا تتعارض معها، حيث
إنه لا يجوز للمشرع الوطني مطلقاً أن يلغيها سواء صراحة بقانون لاحق على تاريخ وجودها
داخل النظام القانوني الوطني أو ضمناً بإصدار قانون أو نص يتعارض معها في مجال حماية
حقوق الانسان. نصت المادة 12 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان على (لا يجوز تعريض
أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو أسرته ، ولا لحمات
تضمن شرفه وسمعته ولكل شخص حق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك
الحملات) أما المادة 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية فقد نصت على
هذا الحق بفقرتين

1 . لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني للتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته ، ولأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته .

2 . من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس (سرجان، 1987)

ويعني الحق في الخصوصية حق الانسان في ممارسة شؤونه الخاصة بمنأى عن تدخل الاخرين كذلك كان له الحق في ان يخلو الى نفسه وله الحق في حرمة حياته الخاصة وسريتها . ومجال هذه السرية هو شخص الانسان او مسكنه فالانسان بحكم طبيعته له اسراره الشخصية ومشاعره الذاتية وصلاته الخاصة وخصائصه المتميزة ولا يمكن للانسان ان يتمتع بهذه الملامح الا في اطار مغلق يحفظها ومهياً لها سبيل البقاء . ويمكن القول أن الفكرة الخصوصية تمتد جذورها إلى العهد الأعظم (الماچنا كارتا magna carta) في عام 1215 ، وتجد صداها في مبدأ الحريات corpus habeas الصادر بقانون سنة 1629 ، وكانت ملامح الخصوصية في التعديلات الدستورية العشرة الأولى الواردة على الدستور الاتحادي للولايات المتحدة الأمريكية ، والتي يطلق عليها وثيقة الحقوق ، والتي تقضي أن سلطات الحكومة . ولا سيما في مجال الحرية الفردية . ليست بغير حدود . (هميم ، 2003)

ثانياً: حماية الحياة الخاصة من الانتهاك أثناء جمع الأدلة الرقمية

إن الحق في حرمة الحياة الخاصة اتسع نطاقه في ظل المعلوماتية وعولمتها، واتسع تبعاً لذلك فرص انتهاكها. فوعاء الحق في حرمة الحياة الخاصة لم يعد وعاء مادياً، بل أصبح كذلك وعاء افتراضياً يصعب تحصينه. ومن هنا بات أمراً لازماً مواجهة صور الاعتداء على الحق في الحياة الخاصة، سواء تم ذلك بوسيلة إلكترونية، أو استهداف الوعاء الافتراضي الحاوي لما يعد من عناصر الحياة الخاصة بالاعتداء. ومن هذا المنطلق ينبغي توفير الضمانات لهذا الحق بسبب تعدد نشاط الانسان وحركاته ومهامه وأعماله وتوجهاته وعلاقته بما حوله من أشخاص وأشياء، حيث تتضمن جميعها مفردات من خصوصية الانسان ينبغي على القانون أن يوفر لها الحماية وينبغي للقضاء أن يجسد هذه الحماية ويوسع نطاقها.

1. حماية الحياة الخاصة في القانون الأساسي الفلسطيني: نص المشرع الفلسطيني في المادة العاشرة على احترام حقوق الانسان وحرياته الأساسية، وكذلك على سرعة انضمام فلسطين إلى الاعلانات والمواثيق الدولية التي تحمي حقوق الانسان. ونص في المادة الحادية عشر على أن الحرية الشخصية هي حق طبيعي وهي مكفولة لا تمس، ولا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو تقييد حريته أو حبسه إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون. وفي هذا الصدد أيضاً نصت المادة السابعة عشر على أن للمساكن حرمة فلا تجوز مراقبتها أو دخولها أو تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون. يقع باطلاً كل ما يترتب على مخالفة أحكام هذه المادة، ولمن تضرر من جراء ذلك الحق في التعويض العادل.

هذا وقد أصدر الرئيس الفلسطيني محمود عباس القرار بقانون رقم 16 لعام 2017 بشأن الجرائم الإلكترونية، وقد صدر لاحقاً القرار بقانون رقم (10) لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية الصادر بتاريخ 2018/04/29، والمنشور في العدد الممتاز رقم (16) من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2018/05/03، حيث استجابت الحكومة إلى جزء مهم من التوصيات والملاحظات التي أثارها منظمات المجتمع المدني على قانون الجرائم الإلكترونية رقم 16 لسنة 2017، ومنها إلغاء النصوص العامة والفضفاضة بشكل صريح في القانون الجديد، وتخفيف العقوبات الجنائية بشكل واضح، والتي كانت أحد أبرز أسباب اعتراض مؤسسات المجتمع المدني على القرار بقانون السابق. (<https://ichr.ps/ar/1/26/2389> القرار بقانون رقم (10) لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية ، 2019/1/28)

2. حماية الحياة الخاصة بوسائل إلكترونية في القانون الأردني: لم يفرد القانون الأردني في قانون الجرائم الإلكترونية نص خاص للاعتداء على الحياة الخاصة بوسائل إلكترونية بشكل عام، وإنما جرم في المادة الخامسة منه الاعتداء على الرسائل الإلكترونية، كما جرم بعض صور خرق الحياة الخاصة للآخرين بأي وسيلة كانت في المادة 348/ مكرر من قانون العقوبات بموجب القانون المعدل لقانون العقوبات رقم 8 لعام 2011. لقد نصت المادة 348 مكرر من قانون العقوبات على أنه : يعاقب بناء على شكوى المتضرر بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر كل من خرق الحياة الخاصة للآخرين باستراق السمع أو البصر بأي وسيلة كانت، بما في ذلك التسجيل الصوتي أو التقاط الصور أو استخدام المنظار وتضاعف العقوبة في حالة التكرار.

إن شيوع استخدام الوسائل الالكترونية في مختلف مناحي الحياة الخاصة والعامة، جعل من سير أغوار الحياة الخاصة للأفراد أمرا سهلا المنال، نتيجة الاعتماد على وسائل الكترونية في التعامل، أو حفظ البيانات والمعلومات أو إرسالها، مما يشكك تهديدا للحياة الخاصة عبر وسائل إلكترونية. فقد نتج عن هذه التكنولوجيا مشاكل اجتماعية، ما كانت تعلم أو تكتشف لولا استخدام التكنولوجيا، وهي في أغلب حالاتها تشكل اعتداء على الحياة الخاصة للأفراد، وتعد جريمة التجسس على البيانات الشخصية من أكثر جرائم الاعتداء على الحق في الخصوصية. (النوايشه، 2017)

هذا وقد أقر مجلس الوزراء الأردني مشروع القانون المعدل للجرائم الالكترونية لعام 2018. وجاء مشروع القانون نظرا لانتشار ظاهرة الجرائم الالكترونية الواقعة على الأموال والأشخاص. وجاء في موجبات مشروع القانون المعدل الحاجة إلى تشديد العقوبات على بعض أشكال الأفعال المجرمة في القانون نظرا لزيادة عدد الجرائم الالكترونية المرتكبة. ونص مشروع القانون المعدل على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن 5000 آلاف دينار أردني ولا تزيد عن 10000 آلاف دينار أردني كل من قام بنشر أو إعادة نشر ما يعد خطابا للكراهية عبر الشبكة المعلوماتية أو الموقع الالكتروني أو نظام المعلومات. كما نص مشروع القانون على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر كل من أنشأ أو أدار موقعا الكترونيا أو نشر معلومات باستخدام الشبكة المعلوماتية أو الموقع الالكتروني أو نظام المعلومات بقصد الترويج للأسلحة النارية أو الذخائر أو المتفجرات في غير الأحوال المصرح بها قانونا. (http://www.almadenahnews.com/article/671726)

تفاصيل مشروع القانون المعدل لقانون الجرائم الإلكترونية - " تغليط العقوبات". 2019/1/28 نخلص مما سبق إلى أن الحماية القانونية لحقوق الإنسان وجدت لها أساسا في الشريعة الاسلامية كون الانسان مخلوق مكرم عند المولى عزوجل، وكذلك أن الإنسان مخلوق مخاطب بتكاليف فردية واجتماعية. ويعد المصدر الدولي لحقوق الانسان مصدره في الاتفاقيات والمواثيق الدولية والتي نصت في مجملها على احترام حقوق الإنسان وخاصة حقه في الخصوصية. هذا وقد نص القانون الأساسي الفلسطيني باعتباره دستور دولة فلسطين المؤقت على احترام حقوق الانسان وحرياته، وأصدر الرئيس الفلسطيني محمود عباس القرار بقانون

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
رقم 16 لعام 2017 بشأن الجرائم الالكترونية، ثم أصدر القرار بقانون رقم 10 لعام 2018
والذي يلغي النصوص العامة في القانون السابق وكذلك تخفيف العقوبات الجنائية بشكل
يتفق مع القانون الأساسي الفلسطيني وكذلك التزامات دولة فلسطين على الصعيد الدولي.

النتائج والتوصيات

خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، لعل أهمها:

النتائج:

1. يمكن تعريف جريمة المعلومات أو الجريمة الرقمية بأنها "كل عمل أو امتناع عن عمل إضراراً بمكونات الحاسوب وشبكات الاتصال الخاصة به والتي يحميها قانون العقوبات ويفرض لها عقاب".
2. تتميز الجرائم الالكترونية بأنها سريعة التنفيذ ويمكن تنفيذها عن بعد، وهي كذلك عابرة للقارات وتهدد منظومة القيم الثقافية والأخلاقية في المجتمعات الحديثة.
3. هناك أسباب عدة ودوافع كثيرة تقف وراء ارتكاب الجريمة المعلوماتية، وهي في الغالب ربحية وتؤدي كذلك إلى تحقيق أهداف سياسية.
4. هناك الكثير من المعوقات التي تحول دون كشف الجريمة الإلكترونية، منها ما هو متعلق بالعامل البشري ومنها ما هو متعلق بالتنسيق الدولي في مجال جمع الأدلة.
5. وجدت الحماية القانونية لحقوق الانسان بشكل عام وحقه في الخصوصية بشكل خاص أساسها في الشريعة الإسلامية، وبعد ذلك في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية.
6. اتسع نطاق الحق في الحياة الخاصة للانسان وفي نفس الوقت قواعد انتهاك هذه الحقوق.
7. أصدر الرئيس الفلسطيني محمود عباس قرار بقانون رقم 16 لعام 2017 بشأن الجرائم الالكترونية، ومن ثم القرار بقانون رقم 10 لعام 2018 والمعدل للقرار السابق. وكان الهدف من القرار اللاحق هو إضفاء المزيد من الحماية لحقوق الانسان وفي نفس الوقت الحفاظ على حق الانسان الفلسطيني في الخصوصية .

التوصيات:

1. ضرورة قيام دولة فلسطين بتشكيل لجنة من الخبراء والمختصين كل في مجاله من أجل التحقيق في الجرائم الالكترونية، بحيث تشمل هذه اللجنة قانونيين، ومتخصصين في مجال تكنولوجيا المعلومات، وكذلك خبراء من جهاز الشرطة الفلسطينية . إن تشكيل مثل هذه اللجنة وقيامها بواجبها على الوجه الأكمل سوف يساعد في سرعة الكشف عن الجرائم الالكترونية ومتابعتها، وتقديم المشورة في مجال التشريعات الخاصة بالجرائم الالكترونية، وكذلك توعية المجتمع الفلسطيني من الخطر الذي تشكله هذه الجرائم على المجتمع.

2. أهمية التعاون المثمر والبناء مع الاتحاد الدولي للاتصالات من خلال عقد الندوات واللقاءات والأنشطة التوعوية في مجال الجرائم الالكترونية، حيث إن فلسطين أصبحت عضوا في هذا الاتحاد الذي منح فلسطين حق المشاركة في مؤتمرات الاتحاد وجمعياته واجتماعاته، بالإضافة إلى صلاحية دولة فلسطين في عقد معاهدات مع الدول الأخرى ذات الصلة. ويعتبر الاتحاد الدولي للاتصالات كوكالة تابعة للأمم المتحدة هو الرائد في مسائل تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، حيث يتمثل دوره بوصفه النقطة المركزية العالمية للحكومات والقطاع الخاص في مساعدة دول العالم على الاتصال، وهو الوكالة الرائدة لتنظيم القمة العالمية لجمع المعلومات. ويضم ثلاثة قطاعات رئيسة وهي الاتصالات الراديوية، وتفتيش الاتصالات، وتمية الاتصالات. لذلك فمن الضرورة بمكان استغلال هذه الوكالة الدولية للاستفادة من كل ما سبق ذكره.

3. ينبغي مواكبة المشرع الفلسطيني لقوانين العقوبات الحديثة والتي تسير المستجدات التي حصلت في مجال مكافحة جريمة تكنولوجيا المعلومات وكيفية التعامل معها.

4. يجب على الجهات المختصة المحافظة على حقوق الانسان بشكل عام واحترام خصوصيته بشكل خاص في جميع إجراءات التحقيق في الجرائم الالكترونية وفقا للمعايير والاتفاقيات الدولية ذات العلاقة.

جريمة الاختراق الواقعة على البيانات والمواقع الحكومية (دراسة مقارنة على التشريعات الأردنية والفلسطينية)

د. عبدالله ذيب محمود

كلية القانون

جامعة الاستقلال – أريحا - فلسطين

ملخص

تمثل جريمة الاختراق خطراً على الأعمال الحكومية وإدارتها على حد سواء، حيث اتجه كل من المشرعين الأردني والفلسطيني إلى تجريم مثل تلك الأفعال الغير مشروعة. من خلال إقرار قانون الجرائم الالكترونية الأردني، والقرار بقانون رقم (10) لسنة 2018 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني، حيث تشددت التشريعات المذكورة في كل من الأردن وفلسطين في عقاب المجرمين الذين يقومون بعمليات الاختراق في حال وقعت هذه الافعال على المواقع والبيانات الحكومية. وقد اتبع الباحث المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل نصوص التشريعات الالكترونية الحديثة في كل من الأردن وفلسطين، حيث قسم هذه الدراسة الى مطلبين، الأول بعنوان تعريف جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية، أما المطلب الثاني: أركان جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية.

ومن أهم النتائج التي توصل اليها الباحث أن المشرع الأردني لم يذكر لفظ الاختراق بشكل صريح، وإنما تحدث عن الدخول غير المشروع الى البيانات والمواقع دون تحديد طبيعة البيانات والمواقع هل هي شخصية أم حكومية، مع الإشارة إلا أن المشرع الفلسطيني حدد محل جريمة الاختراق، بحيث تشمل هذه المواقع بيانات شخصية أو حكومية، حيث تناول المشرع الفلسطيني تعريفاً واضحاً وصريحاً لجريمة الاختراق، كما حصر المشرع الأردني الظروف المشددة فقط في موضوع الامن الوطني أو العلاقات الخارجية للمملكة أو السلامة العامة أو الإقتصاد الوطني،

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
وكان يفضل أن يتحدث عن المواقع والبيانات الحكومية بشكل عام، كما فعل المشرع
الفلسطيني.

أما أهم التوصيات التي توصل إليها الباحث فهي تحديد نوع البيانات المواقع الإلكترونية في
المادة الثالثة من قانون الجرائم الإلكترونية الأردني، بحيث يتم التفريق ما بين البيانات والمواقع
الشخصية والمواقع الحكومية، وتشديد العقاب في جريمة الاختراق في حالة الحذف أو التعديل
إذا نشأ ضرر جسيم على المواقع الحكومية، كذلك تعديل النص القانوني الوارد في القرار
بقانون الجرائم الإلكترونية الفلسطيني، بحيث يكون حذف البيانات أو نسخها أو تعديلها من
الأفعال العمدية، أي ضرورة توفر القصد الجنائي الخاص في هذه الجريمة.
الكلمات الدالة: (الاختراق، الجرائم الإلكترونية، الاعمال الحكومية)

Abstract

The crime of penetration is a danger to both government and management. Both Jordanian and Palestinian lawmakers have criminalized such illegal acts by passing the Jordanian Electronic Crimes Law and the Law No. 10 of 2018 on Palestinian Electronic Crimes, The legislation mentioned in both Jordan and Palestine in the punishment of criminals who carry out penetrations in the event of these acts occurred on the sites and government data.

The researcher followed the analytical descriptive method through analyzing the texts of modern electronic legislations in Jordan and Palestine, where this study divided into two requirements: the first is the definition of the crime of penetration on the government data; the second requirement: the pillars of the crime of penetration on the government data.

One of the most important findings of the researcher is that the Jordanian legislator did not explicitly mention the term of penetration, but rather talked about the illegal entry into the data and the sites without specifying the nature of the data and the sites.

Is it a personal or a governmental figure, but the Palestinian legislator has identified the crime of penetration, The Jordanian legislator limited the strict conditions only on the issue of national security or the external relations of the Queen or the public safety or the national economy. He preferred to talk about the sites and the data. In general, as did the Palestinian legislature.

The main recommendations of the researcher are to determine the type of data websites in Article 3 of the Jordanian Electronic Crimes Law, so that the distinction between personal data and sites and government sites, and aggravate punishment in the offense of penetration in the case of deletion or modification if serious damage to government sites , As well as the amendment of the legal text contained in the Palestinian Cybercrime Law, so that the deletion, copying or modification of the data from intentional acts, that is, the need for special criminal intent in this crime.

Keywords: hacking, cybercrime, government actions

مقدمة:

أدى التطور التكنولوجي المتسارع في جميع مجالات الحياة ودخول شبكة الانترنت والأنظمة الالكترونية الى الاعمال الحكومية، إلى توفير الوقت والجهد وسرعة انجاز الاعمال وتقديم الخدمات بسهولة ويسر، لكن البعض استغل هذا التطور لتحقيق مصالح خاصة من خلال القيام بأفعال غير مشروعة وهو ما تمثل باستخدام الأنظمة الالكترونية الحديثة للوصول إلى المعلومات والبيانات الالكترونية بطريقة غير مشروعة، بل وتخريب وتعطيل المواقع الالكترونية وسرقة البيانات والمعلومات الالكترونية وتعديلها، واستخدام برامج محظورة في سبيل تحقيق هذا الغرض، كما زاد من خطورة هذه الأفعال أنها أصبحت تقع على الأعمال الحكومية، حيث تمس هذه الأفعال الخطرة بالأمن الوطني والسلامة العامة للدولة، الأمر الذي دفع المشرعين في معظم دول العالم الى اقرار قوانين تتعلق بالجرائم الالكترونية.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
هذا وتعتبر جريمة الاختراق من الجرائم الحديثة، حيث اتجهت معظم تشريعات العالم الى تجريمها، بل ووضع عقوبات مشددة بحق مرتكبيها، وقد اتجه كل من المشرعين الأردني والفلسطيني الى تشديد العقاب على الفاعل في جريمة الاختراق في حال كان محل هذه الجريمة بيانات وأعمال حكومية، وعليه سوف تتناول هذه الدراسة جريمة الاختراق الواقعة على البيانات والمواقع الحكومية في كل من الأردن وفلسطين.

أهمية الدراسة:

تمثل جريمة الاختراق خطراً على الأعمال الحكومية وادارتها على حد سواء، فهذه الجريمة من الجرائم المستحدثة التي أفرد المشرع في كل من الأردن وفلسطين نصوصاً قانونية تعاقب مرتكبيها، بل وتشدد في العقاب في بعض الأحيان، وعليه كانت هناك حاجة لدراسة هذه النصوص، والكشف عن إرادة المشرع نظراً لما تمثله هذه النصوص من حماية حقيقية للبيانات والمواقع الحكومية.

مشكلة الدراسة:

تبرز مشكلة الدراسة في عدم وضوح الطبيعة القانونية لجريمة الاختراق، وخصوصاً أن التشريعات في كل من الأردن وفلسطين تناولت نصوص عامة في التجريم، حيث لم تعرف التشريعات المذكورة بشكل دقيق الإدارات الحكومية المحمية بموجب هذه المواد القانونية.

أسئلة الدراسة:

سنحاول من خلال الدراسة الإجابة عن السؤال التالي:

هل جرمت التشريعات الحديثة في الأردن وفلسطين أفعال الاختراق للبيانات والمواقع الحكومية؟

كما سنحاول الإجابة عن السؤال التالي: ما هي الطبيعة القانونية لجريمة الاختراق بشكل عام؟

أهداف الدراسة:

هذا وتهدف الدراسة الى تحليل الطبيعة القانونية لجريمة الاختراق عبر شبكة الأنترنت، كما تهدف الدراسة الى الحديث عما تناولته التشريعات الحديثة في الأردن وفلسطين بخصوص جرائم الاختراق.

منهج الدراسة :

اتبع الباحث المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل نصوص التشريعات الالكترونية الحديثة في كل من الأردن وفلسطين.

خطة الدراسة :

المطلب الأول: تعريف جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية

الفرع الأول: مفهوم جريمة الاختراق.

الفرع الثاني: مفهوم البيانات والمواقع الحكومية الإلكترونية.

المطلب الثاني: أركان جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية.

الفرع الأول: الركن المادي في جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية.

الفرع الثاني: الركن المعنوي في جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية.

المطلب الأول: تعريف جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية

يعتبر الاختراق¹ إلى النظام أو الشبكة الإلكترونية من الجرائم المستحدثة التي نص عليها كل من المشرعين الأردني والفلسطيني في التشريعات الالكترونية الحديثة، فالدخول الى النظام أو الشبكة المعلوماتية المقصود به مجرد الاطلاع بصورة غير مشروعة، أو حذف البيانات والمعلومات² أو نسخ أو اضافة أو نشر أو تعديل أي بيانات أو معلومات على النظام الإلكتروني.

الفرع الأول: مفهوم جريمة الاختراق.

تعرف جريمة الاختراق على أنها الدخول غير المشروع أو المصرح به الى الأجهزة الإلكترونية بهدف الاطلاع أو الحذف أو الإتلاف والنسخ أو النقل للبيانات والمعلومات الإلكترونية بحيث يكون النظام الإلكتروني محلاً لارتكاب الجريمة أو سيلة لارتكاب جريمة أخرى³.

¹ قد يكون محل الاعتداء الانظمة الموجودة على جهاز الحاسوبي أو يمكن أن يكون الحاسوب كوسيلة للاعتداء على اشخاص اخرين، للمزيد أنظر، هيثم عبدالرحمن البقالي: الجرائم الالكترونية الواقعة على العرض، ط1، دار العلوم للنشر والتوزيع، مصر، 2010، ص15. وغادة نصار: الجرائم الالكترونية، ط1، دراسات في الاعلام، مصر، 2017، ص58.

² للمزيد حول مفهوم المعلومات والبيانات أنظر محمد علي سكيكر: الجريمة المعلوماتية وكيفية التصدي لها، ط1، كتاب الجمهورية، مصر، 2010، ص13.

³ Tim Jordan: Hacking(Digital Media and Technological Determinism, British, 2008, p 8.

هذا ولم يذكر المشرع الأردني لفظ الاختراق بشكل صريح، وإنما تحدث عن الدخول غير المشروع الى البيانات والمواقع دون تحديد طبيعة البيانات والمواقع هل هي شخصية أم حكومية. وقد حدد المشرع الفلسطيني محل جريمة الاختراق، بحيث تشمل هذه المواقع بيانات شخصية أو حكومية، أما في الحالة التي يكون فيها الدخول مشروعاً، كأن يكون الموظف المختص أو المستخدم المسؤول هو من قام بالدخول الى النظام أو الموقع الإلكتروني، ففي هذه الحالة لا تقوم أي جريمة بل يعتبر الفعل مشروعاً، حيث أن الدخول المشروع تم بناء على اذن مسبق. ويلاحظ أن المشرعين الأردني والفلسطيني جرماً بعض الأفعال التحضيرية التي تعتبر بحد ذاتها جريمة، وأبرز هذه الأفعال حيازة برامج اختراق⁴، وهو ما جاء في المادة (4) من قانون الجرائم الإلكترونية الأردني⁵ رقم (27) لسنة 2015، وكذلك المادة (26) من القرار بقانون رقم (10) لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية الفلسطيني والتي تنص على ما يلي " كل من حاز بغرض الاستخدام جهازاً أو برنامجاً أو أي بيانات إلكترونية معدة أو كلمة سر أو ترميز دخول أو قدمها أو انتجها أو وزعها أو استوردها أو صدرها أو روج لها، وذلك بغرض اقتراض أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا القرار بقانون، يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات، وبغرامة لا تقل عن ثلاثة الاف دينار اردني، ولا تزيد على خمسة الاف دينار اردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً".

ويلاحظ أن حيازة برامج للدخول غير المشروع يعتبر من الجنح عند المشرع الاردني، أما المشرع الفلسطيني فقد اعتبر حيازة برامج الاختراق من الجنايات، بينما جريمة الدخول غير المصرح هو من الجنح، وهو ما أشار إليه المشرع الفلسطيني في المادة (26) من القرار بقانون رقم 10 لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية، حيث نصت المادة المذكورة على أنه "كل من حاز بغرض الاستخدام جهازاً أو برنامجاً أو أي بيانات إلكترونية معدة أو كلمة سر أو ترميز دخول أو

⁴ Thomas J. Holt, Bernadette H. Schell: Corporate Hacking, Michigan State University, USA, 2011. P22.

⁵ أنظر المادة (4) من قانون الجرائم الإلكترونية الأردني رقم (27) لسنة 2015 والتي تنص على أنه: يعاقب كل من ادخل أو نشر أو استخدم قصداً برنامجاً عن طريق الشبكة المعلوماتية أو باستخدام نظام معلومات لإلغاء أو حذف أو إضافة أو تدمير أو إفشاء أو إتلاف أو حجب أو تعديل أو تغيير أو نقل أو نسخ أو التقاط أو تمكين الآخرين من الاطلاع على بيانات أو معلومات أو إعاقة أو تشويش أو إيقاف أو تعطيل عمل نظام معلومات أو الوصول اليه أو تغيير موقع الكتروني أو الغائه أو إتلافه أو تعديل محتوياته أو اشغاله أو انتحال صفته أو انتحال شخصية مالكه دون تصريح أو بما يجاوز أو يخالف التصريح بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة اشهر ولا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن (200) مائتي دينار ولا تزيد على (1000) الف دينار.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

قدمها أو أنتجها أو وزعها أو استوردها أو صدرها أو روج لها، وذلك بغرض اقرار أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا القرار بقانون، يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات، وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار أردني، ولا تزيد على خمسة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً"، وبالتالي فإن السلوك الجرمي المتمثل بحيازة برامج بغرض الاستخدام أو بيانات الكترونية تسهل الدخول الغير مشروع إلى أجهزة الحاسوب أو الأنظمة الإلكترونية المختلفة بطريقة غير مشروعة يشكل جنابة يعاقب عليها القانون، وقد توسع المشرع الفلسطيني في ذكر النشاط المادي المكون لهذه الجريمة بحيث تكون الوسائل التي يتم حيازتها كجهاز الكتروني أو برنامجاً أو أي بيانات إلكترونية معدة أو كلمة سر، والحيازة المقصود بها حسب نص المادة (26) من من القرار بقانون رقم 10 لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية، حيازة أو إنتاج أو إستيراد أي من البرامج الخبيثة، وتشمل الفيروسات المستخدمة في عمليات الإختراق أو إنتاجها، إلى جانب العديد من البرمجيات التي تستخدم في عمليات الإختراق، كديدان الحاسوب، وحصان طروادة، وبرمجيات الفدية، وراصد لوحة المفاتيح، وراصد الشاشة الإلكترونية، وبرامج التعرف على كلمات السر، وبرمجيات التجسس.

لكن هل يتصور وقوع جريمة الإختراق دون استخدام برامج إختراق؟ وهنا يمكننا القول أن أغلب جرائم الإختراق تحتاج الى برامج إختراق، لكن عندما نتحدث عن جنحة الإختراق، فإنه من المتصور أيضاً أن تقع في بعض الاحيان بدون برامج إختراق كحالة الموظف الذي يترك حاسوبه مفتوحاً، ومن ثم يقوم شخص آخر غير مصرح له الاطلاع على هذا الجهاز بالدخول الى جهاز الحاسوب الخاص بهذا الموظف، وهنا كان على المشرعين الأردني والفلسطيني التمييز اذا كان الإختراق تم من خلال برامج إختراق أم لا، وكان الأجدر بالمشرعين الأردني والفلسطيني أن يشددا من عقوبة الدخول الغير مشروع، بحيث لا تكون هذه الجريمة من الجنح، وذلك كونه شدد من العمل التحضيري المؤدي الى الدخول الغير مشروع، كحيازة برامج الإختراق وأعتبره من الجنابات وذلك حتى لا يتحقق الإختراق، فكان من الأولى أن يشدد أيضاً من جريمة الدخول الغير مشروع كسلوك لاحق لحيازة برنامج الإختراق.

لكن ماذا لو تم الاختراق الى النظام الإلكتروني دون توفر العلم في البداية لدى المستخدم بأن دخوله غير مشروع ولكن بعد فترة زمنية علم المستخدم أن دخوله غير مشروع على النظام أو الشبكة الإلكترونية ولكنه استمر بالدخول؟

أجاب المشرعين الأردني والفلسطيني على هذا التساؤل، حيث أوردوا أن هذه الجريمة لا تقوم الا بتوفر العلم لدى المستخدم بأن دخوله غير مشروع، فإذا علم بعد دخوله واستمر بالدخول، فتقوم الجريمة من لحظة علمه بالاختراق بشرط أن يكون استمر بالبقاء على النظام أو الشبكة المعلوماتية، أما اذا قام بالاختراق دون علمه بأن دخوله غير مشروع، وأنتهى عمله على النظام أو على الشبكة وبعد انتهاء النشاط علم أن دخوله كان غير مشروع فلا تقوم الجريمة، لأن الفعل أو النشاط قد انتهى، وهو ما جاء في الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون الجرائم الالكترونية الأردني، والمادة الرابعة من القانون الفلسطيني الجديد، إذ أورد المشرع الفلسطيني في المادة المذكورة (أو أستمر في التواجد بها بعد علمه بذلك)، والاستمرار بالتواجد المقصود به، التواجد في الموقع الإلكتروني أو النظام بعد علمه بأن دخوله غير مشروع.

وتجدر الإشارة إلى أن تجاوز المستخدم التصريح الخاص بالدخول أو بالاطلاع على بيانات أخرى أو قام بالكموث أكثر من المدة المحددة في تصريح الدخول مع علمه بذلك، فان الجريمة في تلك الحالة تعتبر قائمة والعلة من ذلك أن المشرع أراد توفير أكبر حماية للأنظمة والشبكات الإلكترونية وللمعلومات المخزنة عليها.

ويلاحظ مما سبق أن الطبيعة القانونية لهذه الجريمة تتكون من نشاط اجرامي يتمثل في ثلاث حالات، الاولى، الاختراق دون وجه حق الى الموقع أو الشبكة الإلكترونية⁶، والحالة الثانية تجاوز الدخول المصرح به كموظف أو بناء على قرار اداري أو رخصة أو موافقة خطية أو شفوية، أو استمر في التواجد بالدخول بهذه المواقع بعد علمه أنه محظور عليه الدخول الى هذا الموقع، ونلاحظ أن المشرع الفلسطيني تحدث عن جنحة الدخول الغير المشروع والمعاقب عليه بالحبس بينما لم يعرف قانون الجرائم الإلكترونية الأردني رقم (27) لسنة 2015 الحبس، والحبس حسب ما عرفته المادة (1) من القرار بقانون رقم (10) لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية

⁶ Wolters Kluwer: Cyber Crime, New York, USA. 2019, P 118.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
الغلسطيني هو وضع المحكوم عليه بحكم قضائي في أحد سجون الدولة مدة تتراوح ما بين
أسبوع إلى ثلاث سنوات.

الفرع الثاني: مفهوم البيانات والمواقع الحكومية الإلكترونية.

عرف المشرع الأردني في المادة الثانية من قانون الجرائم الإلكترونية الأردني رقم 27 لسنة
2015 نظام المعلومات على أنه مجموعة البرامج والأدوات المعدة لإنشاء البيانات أو المعلومات
اللكترونية، أو إرسالها أو تسليمها أو معالجتها أو تخزينها أو إدارتها أو عرضها بالوسائل الإلكترونية،
كذلك عرف البيانات على أنها الأرقام أو الحروف أو الرموز أو الأشكال أو الأصوات أو الصور أو
الرسومات التي ليس لها دلالة بذاتها.

كما عرف المشرع الأردني المعلومات على أنها البيانات التي تمت معالجتها وأصبح لها دلالة، كما
عرف الشبكة المعلوماتية على أنها ارتباط بين أكثر من نظام معلومات لإتاحة البيانات
والمعلومات والحصول عليها، والموقع الإلكتروني على أنه حيز لإتاحة المعلومات على الشبكة
المعلوماتية من خلال عنوان محدد.

هذا ويلاحظ أن المشرع الأردني لم يأتي على تعريف للمواقع الإلكترونية الحكومية، وإنما تحدث
بشكل عام عن هذه المواقع، وكان يفضل أن يقوم المشرع الأردني بتعريف المواقع والبيانات
الحكومية، مع الإشارة إلى أنه يمكن للباحث أن يعرف المواقع الإلكترونية الحكومية على النحو
التالي: وهي المواقع الإلكترونية الموجودة على شبكة الانترنت أو على أنظمة الكترونية داخلية،
وتتسم بأنه تتبع بشكل رسمي لجهة حكومية.

وبذات السياق عرف القرار بقانون رقم 10 لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية الفلسطينية
في المادة الأولى منه الشبكة المعلوماتية على أنها ارتباط بين أكثر من وسيلة لتكنولوجيا
المعلومات للحصول على المعلومات وتبادلها بما في ذلك الشبكات الخاصة أو العامة أو الشبكة
العالمية (الانترنت)، كما عرف القانون الجديد في المادة الأولى منه الموقع الإلكتروني بأنه مكان
إتاحة المعلومات أو الخدمات على الشبكة الإلكترونية من خلال عنوان محدد.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك حاجة لاستخدام برامج (الصغير، 2010، ص104) من أجل
الدخول غير المصرح في بعض الأحيان على المواقع الحكومية (قورة، 2012، 178)، وهو ما
تناوله كل من المشرعين الأردني والفلسطيني والذين تحدثنا عن برامج الاختراق، حيث توسعا في

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

هذا الشأن بحيث أشارا الى لفظ (أي وسيلة) وبالتالي جاءت النصوص شاملة لجميع الوسائل التي يمكن من خلالها الدخول غير المصرح (للمزيد: ابراهيم: 2009، ص 246) ، والدخول غير المصرح به حسب ما تناوله المشرع الأردني في المادة (1/3) من قانون الجرائم الإلكترونية رقم (27) لسنة 2015، وكذلك المشرع الفلسطيني في المادة (1) من القرار بقانون رقم (10) لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية هو الاختراق، الذي عرفه المشرع الفلسطيني في المادة المذكورة بأنه الدخول غير المصرح به أو غير المشروع لنظم تكنولوجيا المعلومات أو الشبكة الإلكترونية، وعلى ما يبدو أن المشرع الفلسطيني استخدم مصطلح الاختراق في المادة (1) ومن ثم عاد واستخدم مصطلح الاختراق في المادة (4) وهو يحمل نفس المعنى حسب تعريف مفهوم الاختراق، إلا أن المشرع الأردني لم يأتي على مفهوم الاختراق.

وقد حدد القرار بقانون الفلسطيني رقم 10 لسنة 2018 في المادة الأولى منه البيانات الحكومية بأنها ما يشمل على بيانات الدولة والهيئات والمؤسسات العامة أو الشركات التابعة لها.

المطلب الثاني: أركان جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية.

تقوم جريمة الاختراق على أركان محددة، وهي الركن المادي والركن المعنوي، وعليه يمكن تقسيم هذا المطلب الى فرعين الأول بعنوان الركن المعنوي في جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية، بينما الفرع الثاني جاء بعنوان الركن المعنوي في جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية.

الفرع الأول: الركن المادي في جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية.

يقصد بالركن المادي، السلوك أو النشاط الذي يؤدي الى وقوع النتيجة الجرمية مع ضرورة توفر العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة (الجبور، 2012، ص 51) ، وعليه فقد نصت المادة (3) من قانون الجرائم الإلكترونية الأردني رقم (27) لسنة 2015، والمادة (4) من قانون الجرائم الإلكترونية الفلسطيني الجديد رقم (10) لسنة 2018 على أنه كل من دخل عمداً دون وجه حق بأية وسيلة موقعاً إلكترونياً، أو نظاماً، أو شبكة إلكترونية، أو تجاوز الدخول المصرح به، أو استمر في التواجد بها بعد علمه بذلك، يعاقب بالحبس، إلا أن المشرع الفلسطيني جعل البيانات الحكومية ظرفاً مشدداً في العقاب، إذا ارتكب فعل الإختراق على البيانات الحكومية، على عكس المشرع الأردني الذي لم يذكر ذلك (للمزيد: لينا محمد: 2016، ص 10 وما بعدها).

ويلاحظ أن المشرع الفلسطيني قد فرق ما بين جريمة الاختراق بصورتها البسيطة إذا كان محل الجريمة بيانات أو معلومات شخصية، حيث تكون العقوبة من أسبوع إلى ثلاث سنوات أو بالغرامة من مئتي دينار إلى الف دينار أو بكلتا العقوبتين معاً، وبين جريمة الاختراق التي تستهدف بيانات أو معلومات حكومية والتي تكون فيها العقوبة من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من خمسمائة دينار إلى ألف دينار أو بكلتا العقوبتين، ويلاحظ هنا أن المشرع الفلسطيني قد أعطى القاضي سلطة تقديرية في اختيار العقوبة المناسبة سواء أكانت الحبس أم الغرامة (للمزيد: إبراهيم: 2009، ص 242).

مع الإشارة إلى أن المشرعين الأردني والفلسطيني تشددا بالعقوبة إذا نتج عن الدخول غير المصرح نسخ أو حذف أو تعديل أو نشر لبيانات حكومية، والعلّة من ذلك خطورة هذه الجرائم على الأمن العام في الدولة وعلى النظام العام داخل المجتمع.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الأردني في قانون الجرائم الإلكترونية رقم (27) لسنة 2015، تناول بعض الجرائم الواقعة على الأمن الوطني أو العلاقات الخارجية للمملكة أو السلامة العامة أو الإقتصاد الوطني في المادة (12) منه، فإذا كان الدخول دون تصريح بصورته البسيطة تكون العقوبة جنحة بما لا يقل عن أربعة أشهر، أما إذا كان الدخول من أجل الغاء أو حذف أو افشاء بيانات تتعلق بالأمن الوطني أو العلاقات الخارجية للمملكة أو السلامة العامة أو الإقتصاد الوطني بطريقة غير مشروعة فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة، بمعنى أن هذا الفعل يصبح جنائية، وبالتالي تشدد المشرع الأردني في هذا الجانب، لكن ما يؤخذ عليه أنه حصر الظروف المشددة فقط في موضوع الأمن الوطني أو العلاقات الخارجية للمملكة أو السلامة العامة أو الإقتصاد الوطني، وكان يفضل أن يتحدث عن المواقع والبيانات الحكومية بشكل عام، كما فعل المشرع الفلسطيني.

ويلاحظ أن الطبيعة القانونية للأفعال الواردة في النصوص التشريعية المتعلقة بالبيانات الشخصية تشكل في جوهرها جنحاً تشدد المشرع في بعضها لكنها لم يخرج عن الحبس، حيث كان الحد الأعلى هو الحبس لمدة ثلاث سنوات على أبعد تقدير، وهو ما يشكل مشكلة تشريعية، بحيث كان أولى على المشرعين الأردني والفلسطيني أن يتشددا في حماية البيانات الشخصية

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

والمعلومات الإلكترونية في حال الحذف والالغاء أسوة بالبيانات الحكومية التي تشدد في حمايتها
المشرع وفرض عقوبات رادعة قد تصل الى السجن لمدة خمس سنوات.

لكن قد يثور التساؤل التالي ماذا لو كان الجاني من الاشخاص المصرح لهم بالدخول الى النظام
الإلكتروني وقام بالحذف أو الإتلاف أو تعديل بيانات ومعلومات الكترونية؟؟

أجاب المشرعين الأردني والفلسطيني على هذا التساؤل في المادة (8) من قانون الجرائم
الالكترونية الأردني رقم (27) لسنة 2015 حيث نص على أنه تضاعف العقوبة على الجرائم
المنصوص عليها في المواد من (3) إلى (6) من هذا القانون بحق كل من قام بارتكاب أي منها
بسبب تأديته وظيفته أو عمله أو باستغلال أي منهما، كما نصت المادة (27) من القانون
الفلسطيني الجديد على ما يلي "

1. كل موظف ارتكب أيضاً من الجرائم المنصوص عليها في هذا القرار بقانون مستغلاً
صلاحياته وسلطاته أثناء تأدية عمله، أو بسببها، أو سهل ذلك لغيره، يعاقب بالحبس مدة لا
تقل عن سنة أو بغرامة لا تقل عن خمسة الاف دينار أردني ولا تزيد عن عشرين الف دينار
أردني، أو بالعقوبتين كليهما.

2. كل من ارتكب من موظفي مزودي الخدمة، أيضاً من الجرائم المنصوص عليها في
هذا القرار بقانون أثناء تأدية عمله، أو بسببها، أو سهل ذلك لغيره، يعاقب بالأشغال الشاقة
المؤقتة مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، أو بغرامة لا تقل عن عشرة الاف دينار أردني ولا تزيد على
عشرين ألف دينار أردني، أو بالعقوبتين كليهما.

وتجدر الإشارة أن لفظ الموظف يشمل الشخص الذي يعمل في القطاع العام والخاص أو يعمل
في المؤسسات الخاصة، أو الهيئات المحلية والأهلية أو الجمعيات أو الشركات الخاصة التي
تساهم بها الدولة وهو ما تناولته المادة الاولى من قانون الجرائم الإلكترونية الجديد، إلا أنه
يؤخذ على هذا النص أنه لم يفرق بشكل دقيق ما بين القطاع الخاص والعام، ومع ذلك يلاحظ
أن المشرع الفلسطيني عاقب الشخص الذي قام بالدخول الى النظام الإلكتروني من الاشخاص
المصرح لهم، لكنه قام باستغلال هذا الدخول من أجل القيام بالحذف أو التعديل أو النسخ أو
النشر أو سهل لغيره بالأنشطة السابقة، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة أو بغرامة لا تقل
عن خمسة الاف دينار أردني ولا تزيد عن عشرين الف دينار أردني، أو بالعقوبتين كليهما.

أما إذا كان صفة الفاعل من مزودي الخدمة والذي عرفه المشرع الفلسطيني في المادة الأولى من قانون الجرائم الإلكترونية الجديد بأنه: أي شخص يقدم لمستخدمي الخدمة الخاصة به القدرة على الاتصال عن طريق تكنولوجيا المعلومات، أو أي شخص آخر يقوم بمعالجة أو تخزين أو استضافة بيانات الحاسوب نيابة عن أية خدمة الكترونية أو مستخدم هذه الخدمة.

حيث أن المشرع تشدد في العقوبة لتصل إلى الأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، أو بغرامة لا تقل عن عشرة آلاف دينار أردني ولا تزيد على عشرين ألف دينار أردني، أو بالعقوبتين كليهما حيث يلاحظ أن تكييف التهمة يصبح من الجنائيات، وبالتالي يكون الاختصاص لمحكمة البداية .

الفرع الثاني: الركن المعنوي في جريمة الاختراق الواقعة على البيانات الحكومية.

يعتبر الركن المعنوي في هذه الجريمة من الأركان المهمة لقيام المسؤولية الجزائية. فهذه الجريمة لا تقوم الا عمدية. فهذه الجريمة تتطلب القصد الجنائي العام، والذي يقسم الى قسمين العلم والارادة (حسني، 1971، ص90) ، والمقصود بالعلم هو العلم بالقانون هو مفترض، والعلم بالوقائع، أما الارادة فهو اتجاه نية الجاني⁷ نحو احداث الفعل الجرمي والنتيجة الجرمية، وبالتالي فإن جريمة الاختراق بصورتها البسيطة لا تتطلب قصداً جنائياً خاصاً، بل يكفي توفر القصد الجنائي العام المتمثل في اتجاه ارادة الفاعل إلى الدخول عمداً دون وجه حق بأية وسيلة موقعاً إلكترونياً، أو نظاماً، أو شبكة إلكترونية، أو تجاوز الدخول المصرح به، أو استمر في التواجد بها بعد علمه بذلك⁸.

وتجدر الإشارة الى أنه يلاحظ من النصوص التشريعية في قانون الجرائم الإلكترونية الأردني رقم (27) لسنة 2015، أن المشرع الأردني تشدد في العقاب في حال كانت الجريمة متعلقة بالامن الوطني أو العلاقات الخارجية للملكة أو السلامة العامة أو الاقتصاد الوطني، كما اتجه المشرع

⁷ وقد عرفت المادة (63) من قانون العقوبات الاردني رقم (16) لعام 1960 النية الاجرامية بأنها إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون.

⁸ للمزيد أنظر: فخري الحديثي، وخالد الزعبي: شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الثانية، دار الثقافة، الأردن، 2010، ص 173.

الفلسطيني إلى ذات الاطار لكنه جاء بمفهوم أوسع، وهو الظرف المشدد في حال وقوع هذه الجريمة على بيانات أو مواقع حكومية، أي تم الاختراق الى بيانات حكومية، حيث يمكن أن تصل العقوبة الى الاشغال الشاقة المؤقتة.

ويلاحظ أن المشرع الفلسطيني لم ينص على ضرورة توفر قصد جنائي خاص على عكس المشرع الأردني، بل اعتبر أن الحذف والإتلاف والنشر والنسخ وغيرها من صور هذه الجريمة هي ظروفاً مشددة للعقاب على الفاعل، ولكن ماذا لو كانت نية الفاعل الذي قام بالدخول غير المصرح غير متوجهة نحو النشر أو الحذف أو النسخ في البيانات والمعلومات، ولكن حدث لسبب خارج عن ارادته حذف بعض المعلومات، فهنا وكأننا نصبح أمام جريمة عمدية في حالة الدخول الغير المصرح البسيط، أما حذف وإتلاف البيانات ونسخها وغيرها من الصور يمكن أن تقوم بصورة غير عمدية، وبالتالي كان يفضل على المشرع أن يقول (إذا قصد الفاعل من الدخول غير المصرح إلغاء بيانات أو معلومات إلكترونية مخزنة في النظام المعلوماتي، أو حذفها أو إضافتها، أو إفشاؤها، أو إتلافها، أو تدميرها، أو تغييرها، أو نقلها، أو التقاطها، أو نسخها، أو نشرها، أو إعادة نشرها، أو إلحاق ضرراً بالمستخدمين أو المستفيدين، أو تغيير الموقع الإلكتروني، أو إلغاؤه، أو تعديل محتوياتها، أو شغل عنوانه أو تصميماته أو طريقة استخدامه، أو انتحال شخصية مالكة أو القائم على إدارته)، بمعنى أن يشترط قصد جنائي خاص، والمتمثل في الصور السابقة وذلك كشرط لقيام الجريمة، وفي هذه الحالة قد يعاقب على الشروع كجريمة تامة في حالة أتم الجاني الدخول غير المصرح بهدف الحذف أو النسخ أو غيرها من الصور، لكنه لم يستطع القيام بالحذف أو النسخ إلا أن الجريمة تبقى قائمة بسبب توفر القصد الجنائي الخاص والذي يظهر نية الجاني من أن دخوله غير المصرح الى النظام الإلكتروني كان بهدف النسخ أو الحذف أو التعديل أو غيرها من الصور، وبالتالي نكون أمام جريمة عمدية مكتملة الاركان.

ويلاحظ مما سبق أن المشرع الفلسطيني قد تجاهل ضرورة قيام القصد الجنائي الخاص كشرط لقيام التجريم، وجعله ظرفاً مشدداً دون ان يوضح ماهية هذا الظرف، وهل هو عمدي أم لا، على عكس المشرع الأردني في قانون الجرائم الإلكتروني الأردني رقم (27) لسنة 2015 والذي نص في المادة الثالثة وحتى المادة السادسة على أن الركن المعنوي في جريمة الدخول غير

المصرح يقوم على الركنين العام والخاص، بمعنى أن القصد الجنائي العام يتلخص في نية الدخول الغير مشروع الى النظام الإلكتروني، بينما القصد الجنائي الخاص يتصور في نية الجاني للوصول الى حذف المعلومات أو نسخا أو تدمير النظام، أو غير ذلك من الأنشطة المجرمة.

الخاتمة:

توصل الباحث الى مجموعة من النتائج والتوصيات، وهي على النحو التالي:

أولاً: النتائج:

1- تعتبر هذه الجريمة من الجرائم الخطيرة والتي تمس الأمن العام والسلامة العامة في كل من الأردن وفلسطين، وذلك بسبب الاستخدام السلبي لتكنولوجيا المعلومات من قبل بعض المجرمين .

2- لم يذكر المشرع الأردني لفظ الاختراق بشكل صريح، وإنما تحدث عن الدخول غير المشروع الى البيانات والمواقع دون تحديد طبيعة البيانات والمواقع هل هي شخصية أم حكومية.

3- حدد المشرع الفلسطيني محل جريمة الاختراق، بحيث تشمل هذه المواقع بيانات شخصية أو حكومية، حيث تناول المشرع الفلسطيني تعريفا واضحا وصريحا لجريمة الاختراق.

4- حصر المشرع الأردني الظروف المشددة فقط في موضوع الامن الوطني أو العلاقات الخارجية للملكة أو السلامة العامة أو الإقتصاد الوطني، وكان يفضل أن يتحدث عن المواقع والبيانات الحكومية بشكل عام، كما فعل المشرع الفلسطيني.

5- جرم كل من المشرعين الأردني والفلسطيني بعض الافعال التحضيرية التي تعتبر بحد ذاتها جريمة، وأبرز هذه الافعال حيازة برامج اختراق.

6- تشدد كل من المشرعين الأردني والفلسطيني في العقاب في كل مرتكب الجريمة موظفاً عاماً، وهو ما جاء في المادة (8) من قانون الجرائم الالكترونية الأردني رقم (27) لسنة 2015 حيث نص على أنه تضاعف العقوبة على الجرائم المنصوص عليها في

المواد من (3) إلى (6) من هذا القانون بحق كل من قام بارتكاب أي منها بسبب تأديته وظيفته أو عمله أو باستغلال أي منهما، كما نصت المادة (27) من القرار بقانون رقم (10) لسنة 2018 بشأن الجرائم الإلكترونية على ذات الأمر.

7- تجاهل المشرع الفلسطيني ضرورة قيام القصد الجنائي الخاص كشرط لقيام التجريم، وجعله ضرفاً مشدداً دون أن يوضح ماهية هذا الظرف، وهل هو عمدي أم لا، على عكس المشرع الأردني في قانون الجرائم الإلكترونية الأردني رقم (27) لسنة 2015 والذي نص في المادة الثالثة وحتى المادة السادسة على أن الركن المعنوي في جريمة الدخول غير المصرح يقوم على الركنين العام والخاص، بمعنى أن القصد الجنائي العام يتلخص في نية الدخول الغير مشروع الى النظام الإلكتروني، بينما القصد الجنائي الخاص يتصور في نية الجاني للوصول الى حذف المعلومات أو نسخها أو تدمير النظام، أو غير ذلك من الأنشطة المجرمة.

ثانياً: التوصيات

هناك مجموعة من التوصيات والتي نتنى أن يتم الأخذ بها وهي على النحو التالي:

- 1- نتنى على المشرع الأردني تحديد نوع البيانات المواقع الالكترونية في المادة الثالثة من قانون الجرائم الالكترونية، بحيث يتم التفريق ما بين البيانات والمواقع الشخصية والمواقع الحكومية.
- 2- يفضل تشديد العقاب في جريمة الاختراق في الحذف أو التعديل اذا نشأ ضرر جسيم على المواقع الحكومية.
- 3- نتنى على المشرع الفلسطيني تعديل النص القانوني بحيث يحكون حذف البيانات أو نسخها أو تعديلها من الأفعال العمدية ، أي ضرورة توفر القصد الجنائي الخاص.

العنف الرقمي:

مقاربة لتفكيك أليات العنف الرقمي عبر مواقع التواصل الاجتماعي

سعاد أغانيم

باحثة بسلك الدكتوراه

جامعة محمد الخامس

كلية العلوم القانونية والاجتماعية والاقتصادية بسلا

يشهد العالم ثورة غيرت وتغير مجرى التاريخ، إنها ثورة رقمية تعتمد على المعلومات والمعرفة، وعلى التطور التقني المتسارع وميلاد اقتصاد التطبيقات والمنصات الرقمية، والاستثمارات الواسعة في مجال الحوسبة السحابية، وتعميم تكنولوجيا الهاتف النقال على نطاق واسع، وثورة الذكاء الاصطناعي وأنترنت الأشياء وغزوها لمختلف مجالات الحياة.

ومن بين المجالات التي تأثرت بالثورة الصناعية وسائل الإعلام والاتصال خاصة المنصات الرقمية للتواصل الاجتماعي التي ساهمت في تعدد الثقافات وانتشار التنوع الإعلامي سواء المقروء او المسموع او المرئي.

فمنذ العشرية الأولى للقرن الواحد والعشرون ، أضحى العالم الرقمي الافتراضي بفضل الثورة التكنولوجية يشكل عالما موازيا للعالم الواقعي، فأصبحت الأجهزة الرقمية المتطورة تهيمن على نمط التواصل والتفاعل مع الغير، ومن وسائل تدبير المعيش اليومي لفئات معينة، ووسيلة للتسلية والتواصل مع الأخر لفئات أخرى.

فامتلاك هاتف " ذكي " ، اي متصل بالشبكة العنكبوتية، وتوفر تغطية الأنترنت لم تعد من الكماليات، بل أضحت من الضروريات وتعبير عن الانتماء للعالم الافتراضي، فأصبحت تقنيات التكنولوجيا الحديثة تهيمن على حياة الإنسان وعقله وحرية وخصوصياته، وذلك عن طريق خوارزميات¹ قادرة على استمالة الجانب الرغباتي والغريزي للنفس البشرية وجعلها مرتبطة بالعالم الرقمي ارتباطا كبيرا إلى حد يمكن القول عنه أنه ارتباط عبودي " العبودية الرقمية".

¹ - الخوارزميات أو اللوغاريتم : الخريطة التي تحدد كيف يمكن إنجاز مهمة معينة ومحددة بدقة، فهو طريقة ومنهج حل مشكلة ما، ويعتمد على مجموعة من العمليات العقلية والرياضية، سواء كانت بسيطة أو معقدة، وتأخذ في الاعتبار قيمة محددة أو مجموعة من القيم كمدخلات، لتخرج قيمة معينة أو مجموعة من القيم كمخرجات نهائية ، ويمكن من خلالها إصدار حكم معين أو اتخاذ قرار

لقد وقع الإنسان المعاصر ضحية نوع جديد من السيطرة والنفوذ، وانتقل إلى نوع جديد من الاقتصاد والسلوك ولما لا الحروب²، فبعد أن كانت الحروب حروب عسكرية وحروب بيولوجية، أصبحنا اليوم أمام حرب جديدة ركيزتها وسلاحها البيانات الضخمة³، إنها الحرب الإلكترونية ذات سلاح لامادي قائم على البيانات والأفكار.

وبرغم ما تتيحه شبكة الأنترنت من خلال مختلف منصات التواصل الاجتماعي من تدفق إعلامي ومعلوماتي، وما توفره من فرص التعارف والتواصل مع العالم الخارجي، وما تفسحه من مجالات التعلم واكتساب الخبرات والمهارات، إلا أن هناك عددا من المخاطر والتحديات، ترتبط أساسا بما تنطوي عليه مضامينها المكتوبة والمرئية أو المسموعة من قيم ثقافية دخيلة ينبغي الاحتياط لها، وبما تحفل به من سلوكيات العنف والإثارة والجريمة، وبأبواب الفساد وللتلوث الفكري، ونشر الأكاذيب والإشاعات، وإساءة البعض للبعض والمساس بالأعراض، ولا يكاد يمضي يوم إلا ونسمع عن مثل هذه التجاوزات، خاصة وأنها تعمل على توجيه الفكر المجتمعي⁴، وصناعة الرأي العام، والتأثير في القيم، وما إلى ذلك.

معين، بل يمكن القول إن اللوغاريتم هو مهارة حل المشكلات، وهو أيضا مجموعة الخطوات التي يمكن اتخاذها لحل مشكلة معينة وإنهاء مهمة محددة.

للمزيد من المعلومات الاطلاع على مقال :

- إيهاب خليفة، كيف تشكل اللوغاريتمات أولويات الأفراد ووعي الآلات؟/ مجلة اتجاهات الأحداث، العدد 11، يونيو 2015.

² Jean-Max Noyer, La guerre numérique au cœur de la stratégie, Changement de paradigmes, guerre de l'information, réseaux, Les Cahiers du numérique 2002/1 (Vol. 3), pages 13.

³ أعطيت مجموعة من التعاريف للمفهوم البيانات الضخمة نذكر منها:

عرفها عدنان مصطفى البار على أنها مجموعة أو مجموعات من البيانات الكبيرة والمعقدة لها خصائصها الفريدة (مثل الحجم، السرعة، التنوع، التباين، صحة البيانات)، التي يمكن معالجتها بكفاءة باستخدام التكنولوجيا الحالية والتقليدية لتحقيق الاستفادة منها. وتكمن التحديات التي ترافق هذا النوع من البيانات في توفيرها ومعالجتها وتخزينها وتحليلها والبحث فيها ومشاركتها ونقلها وتصويرها بالإضافة إلى المحافظة على الخصوصية التي ترافقها.

Pour plus d'information voir :

Saïd EL OUAZZANI, Analyse des politiques publiques en matière d'adoption du Cloud Computing et du Big data. Une Approche comparative des modèles français et marocain, THESE DE DOCTORAT DE L'UNIVERSITE PARIS-SACLAY Préparée à Télécom École de Management, 2016.

Elena Hadjipavlou, Big data, surveillance et confiance : la question de la traçabilité dans le milieu aéroportuaire, HAL Id: tel-01592865 <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01592865> Submitted on 25 Sep 2017.

⁴ محمد محمد عبد ربه المغير، مؤشرات تقييم مخاطر الإعلام الجديد، مجلة الدراسات الإعلامية - المركز الديمقراطي العربي- برلين- ألمانيا- العدد الثامن أغسطس 2019، 47.

وسنحاول من خلال هذه الدراسة تحديد المفاهيم المرتبطة بمواقع التواصل الاجتماعي " الفقرة الأولى"، في حين سنخصص "الفقرة الثانية" لرصد ظاهرة العنف عبر استعمال مواقع التواصل الاجتماعي، وفي الأخير سنسلط الضوء على العنف الرمزي بواسطة مواقع التواصل الاجتماعي باستعمال سلاح التشهير والإشاعة ونشر الأخبار الزائفة FAKE NEWS أو INFOX.

الفقرة الأولى: ماهية مواقع التواصل الاجتماعي:

مفهوم مواقع التواصل الاجتماعي، مفهوم حديث، جاءت به الثورة المعلوماتية ، إلى جانب مجموعة من المفاهيم الأخرى، التي خرجت من جب العالم التقني ، لكي تنتشر بشكل موسع من قبيل مصطلحات(مفاهيم) "الهاشتاغ"، "الفسبكة" فعل " قوغل" أي بالغة الفرنسية "googler" غير ذلك من المصطلحات التي أخذت مكانها في القواميس العريقة من قبيل LAROUSSE أو ROBERT.

وتعرف مواقع التواصل الاجتماعي بأنها مواقع تتشكل من خلال الأنترنت، تسمح للأفراد بتقديم لمحة عن حياتهم العامة، وإتاحة الفرصة للاتصال بقائمة المسجلين والتعبير عن وجهة نظر الأفراد أو المجموعات من خلال عملية الاتصال وتختلف طبيعة التواصل من موقع للأخر.⁵

وفي تعريف آخر، فإنها منظومة من الشبكات الإلكترونية التي تسمح للمستخدم فيها بإنشاء موقع خاص به، ومن ثم ربطه من خلال نظام اجتماعي إلكتروني مع أعضاء آخرين بالموقع ويشترك هؤلاء الأفراد في الاهتمامات والهويات.⁶

وقد انطلقت تجربة مواقع التواصل الاجتماعي منذ سنة 1995 مع موقع Classmates. Com⁷، وتم بعد ذلك إحداث موقع Six degress.com الذي مكن مستخدميه من نشر الملفات والتعليق وتبادل الرسائل مع المشتركين بالموقع.⁸

⁵ - Nicole Ellison et danah boyd définissent les sites de réseaux sociaux comme « des services Web qui permettent aux individus de construire un profil public ou semi-public dans le cadre d'un système délimité, d'articuler une liste d'autres utilisateurs avec lesquels ils partagent des relations ainsi que de voir et de croiser leurs listes de relations et celles faites par d'autres à travers la plateforme

Pour plus d'information : d. boyd et N. Ellison, «? Social Network Sites ? Definition, History, and Scholarship?», Journal of Computer-Mediated Communication, vol. 13, n° 1, 2007.

⁶ - نهي بلعبد، تطور استخدامات مواقع التواصل الاجتماعي في العالم العربي، صفحة 10.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
لينشأ فيما بعد، وبالضبط سنة 2003 موقع My space⁹ الذي تبع نفس النهج وكانت له
تقريبا نفس الأهداف خاصة منها تسهيل عملية التواصل بين الأفراد من مختلف بقاع العالم.
ليظهر بعد ذلك موقع Facebook¹⁰ سنة 2004 جعل اغلب المستخدمين يلتحقون بهذه المنصة
الجديدة، بعد أن احدث ضجة كبرى في عالم التواصل الاجتماعي الافتراضي، وبعده تويتر¹¹، ثم
الواتساب¹².

وقد عززت مواقع التواصل الاجتماعي عملية الانفتاح وتجاوز التنميط الفكري، حيث أتاحت
منصات تكنولوجية أفرزت فضاءات جديدة تشكلت فيها حالات تواصلية يتفاعل فيها
المستخدمون عبر أنواع مستحدثة من الكتابة عبر تدوينات أو بواسطة الصورة واللغة، وأضحت
هذه الفضاءات تمثل فضاءات لبناء الهوية الفردية وتقمس شخصيات تختلف عن
الشخصيات الواقعية.

⁷ - Classmates.com est un service de réseautage social créé en 1995 par Randy Conrads qui fonda Classmates Online, Inc.² Ce site de média social a pour objectif d'aider ses inscrits à retrouver leurs amis d'école primaire (*primary school*), collège, lycée (*high school*), université (*college*), anciens collègues et anciens combattants.

⁸ - Sixdegrees.com est connu un service de réseau social, succédant aux services de Bulletin Board System (BBS) et d'Internet Relay Chat (IRC). Créé en 1996 par Andrew Weinreich et la société Macroview, basée à New York, il est mis en ligne en 1997 et reste opérationnel jusqu'à sa fermeture, en 2001. Il est considéré par certains comme le premier site internet ayant toutes les caractéristiques d'un système de réseau social.

⁹ - Myspace est un site web de réseautage social fondé aux États-Unis en août 2003, qui met gratuitement à disposition de ses membres enregistrés un espace web personnalisé, permettant de présenter diverses informations personnelles et d'y faire un blog. Il héberge notamment de nombreuses pages internet de groupes de musique et de DJ qui y entreposent et présentent leurs compositions musicales. Le site possède aussi un système de messagerie et permet par ailleurs d'envoyer ses photos.

¹⁰ - Facebook est un réseau social en ligne qui permet à ses utilisateurs de publier des images, des photos, des vidéos, des fichiers et documents, d'échanger des messages, joindre et créer des groupes et d'utiliser une variété d'applications.

¹¹ - Twitter est un réseau social géré par l'entreprise Twitter Inc. Il permet à un utilisateur d'envoyer gratuitement de brefs messages, appelés *tweets*, sur internet, par messagerie instantanée ou par SMS. Ces messages sont limités à 280 caractères (140 caractères jusqu'en novembre 2017). Twitter a été créé le 21 mars 2006 par Jack Dorsey, Evan Williams, Biz Stone et Noah Glass.

¹² - WhatsApp est une application mobile multiplateforme qui fournit un système de messagerie instantanée chiffrée de bout en bout aussi bien par Internet que par les réseaux mobiles.

WhatsApp a remporté un grand succès au tournant des années 2010. L'application créée en 2009 par Jan Koum et Brian Acton.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
وتستعمل مواقع التواصل الاجتماعي من طرف الأشخاص والهيئات لأسباب شخصية أو مهنية،
فكثير من الشركات التجارية أصبحت تعتمد هذا النوع من الوسائل للتواصل ولتعريف
منتوجاتها.

وتختلف مهام مواقع التواصل الاجتماعي، فمنها ما يركز على نشر مقاطع الفيديوها
كاليوتيوب، ومواقع ذات صبغة مهنية LinkedIn¹³ باعتبار أنها تستعمل للتعريف بالتجربة المهنية
للمستخدم، أو انستغرام الذي يعتد على نشر الصور أكثر من عرض مقاطع فيديو، أو التويتير
الذي يركز على نشر التدوينات، أو الفاييسبوك الذي يجمع مجموعة من المهام في إطار تفاعلي.

وانطلاقا من إحصائيات تقرير Data reportal لسنة 2019¹⁴، فإن عدد مستخدمي الهاتف
الذكي في العالم قد بلغ 5.11 مليار مستخدم بزيادة 100 مليون عن سنة 2018، في حين بلغ
عدد مستعملي الانترنت 4.39 مليار مستعمل، في حين بلغ عدد مستعملي مواقع التواصل
الاجتماعي 3.48 مليار مستخدم في عام 2019، مع نمو إجمالي في عدد المستخدمين في جميع
أنحاء العالم بمقدار 288 مليون (9 أي بنسبة في المائة) مقارنة مع إحصائيات يناير 2018.

وقد تصدر الفاييس بوك منصات التواصل الاجتماعي، تلاه موقع اليوتيوب بعدد 2 ملايين
مستعمل، ثم الانسجرام ولانكد¹⁵، مما يوضح التأثير الكبير لمواقع التواصل على حياة
الأشخاص وعلى طريقة تواصلهم.

وقد شهد المغرب أيضا في السنوات الأخيرة انتشارا ملحوظا للتطبيقات الخاصة بمواقع
التواصل الاجتماعي مجارة مع الدول الأخرى، سواء في صورة مواقع التواصل الاجتماعي، أو في
شكل تطبيقات الهواتف الذكية، والتي ازدهرت مع انتشار خدمات الأنترنت بالمغرب، حيث بلغ
عدد المستعملين 18,00 مليون مستعمل¹⁶.

¹³ - LinkedIn est un réseau social professionnel en ligne créé en 2002 à Mountain View (Californie).

¹⁴ - www.datareportal.com.

¹⁵ - Selon les résultats du rapport :

- Face book : 1,95 billion personne.
- Instagramme : 928,5million personne.
- Linked : 663,3 million personne.
- Twitter : 339,6 Million

¹⁶ Pour plus d'information consulter : www.datareportal.com.

ومنه يمكن القول على أن التكنولوجيا الحديثة في عالم الاتصالات والإنترنت استطاعت أن تحدث طفرة على كل المستويات في الحياة اليومية للمواطن تقريبا، حيث مكنت مستخدميها من التواصل والترابط مهما بعدت المسافات بينهم. من مزايا هذا التواصل أن أصبحت المجتمعات أكثر انفتاحا على بعضها وبات من السهل التعارف وتبادل الآراء والأفكار. وتعد مواقع التواصل الاجتماعي من الوسائل المفضلة في عملية التواصل الاجتماعي بين أفراد العالم.

وإذ كان الهدف من هذه المواقع التواصلية الاجتماعية إيجاد وسيلة للتواصل بين الأفراد، فإن استخدامها امتد ليشمل مختلف المجالات حتى أنها باتت تهدد الاستقرار الاجتماعي بعد أن أضحت سلاحا في يد مجموعة من الأشخاص أو المنظمات أو الحركات لنشر العنف والتطرف عبر نشر الشائعات والمعلومات المغلوطة بطريقة سريعة، مما يساهم في خلق التوتر وممارسة العنف وفي بعض الأحيان تهديد الأمن وهو ما سنحاول تحليله في الفقرة الثانية .

الفقرة الثانية: العنف الرقمي عبر مواقع التواصل الاجتماعي

شكلت ظاهرة العنف على مر التاريخ أشد الظواهر الاجتماعية الملتصقة بالإنسان، بل أكثرها غموضا وإثارة للقلق لما لها من آثار سلبية وخطيرة على الفرد والجماعة، فهي ظاهرة لازمت المجتمعات على اختلاف درجة رقيها وإن كانت بدرجات مختلفة، فمنذ الأزل والإنسان يتعايش مع كل مظاهر وأشكال العنف سواء منها المباشرة أو غير المباشرة، الخفية أو العلنية، بدء من العنف الجسدي إلى العنف الرمزي.

فقد مارس الإنسان العنف الجسدي من خلال استعمال القوة العضلية في الدفاع والتظلم وإشباع غريزة الانتصار البشرية، وكذلك العنف الرمزي الذي يتخذ طرق ومسارات ومظاهر عديدة لا تقل خطورة عن العنف الجسدي ليشمل كل أشكال العنف غير المادي سواء عن طريق الكلام أو اللغة أو الأشكال التعبيرية المختلفة. لينتقل مع القرن الواحد العشرين إلى عنف افتراضي يستغل من خلاله تكنولوجيات الحديثة والعالم الافتراضي لترويج مضامين العنف، والتمييز العنصري، والتطرف الديني، والشجيع على ممارسة السلوك العدواني.

فلم تعد وسائل التواصل الاجتماعي مجرد أداة للترفيه والتواصل بين الأفراد بل ظهر وجهها البشع والحقيقي بعد سنوات من الاستخدام، وتحولت إلى ساحة خلفية لممارسة نوع جديد من الحروب تعتمد بشكل أساسي على الأفكار.

فقد أصبحت جدران/ صفحات/ مدونات مواقع التواصل الاجتماعي فضاء تعبيريا افتراضيا منفتحا تتجسد فيه ومن خلاله العديد من الرموز والإشارات تندرج ضمن العنف الافتراضي، حيث تشكل مجالا خصبا يسمح لمستعمليه في اعتناق كل أشكال التكبير والتعبير.

ولقد ساهم تطور مواقع التواصل الاجتماعي بأنواعها في خلق فضاء ومجال افتراضي عمومي محكوم بالصرعات ذاتها التي تحكم المجال العمومي الواقعي. فتنحدر المواقع من مجال الاتصال ووسيلة لتحقيق التفاهم والاتفاق والبحث إلى مجال لتكريس الهيمنة والصرعات وممارسة العنف¹⁷ بكل أشكاله وفي كل المجالات سواء تعلق الأمر بالعنف المرتبط بالنوع الاجتماعي أو العنف السياسي وأحيانا عنف من أجل تحقيق أرباح اقتصادية.

ويتخذ «العنف الرقمي»، من الإنترنت والشبكات الإلكترونية ساحة قتال، ليس فقط لبث روح التفرد والتطرف ورفض الآخر، وإنما أيضا لشن هجمات من شأنها إضعاف قدرات هذا الآخر نفسيا أو ماديا أو كلاهما معا.

ومن بين أشكال العنف الممارسة من خلال مواقع التواصل الاجتماعي نجد التدوينات و الفيديوهات التي تحمل في ثناياها أفكارا متطرفة ومشاهد عنيفة¹⁸، وهو وضع يزداد خطورة إذا علمنا أن معظم مستعملي هذه الفضاءات الافتراضية هم من الأطفال والمراهقين والشباب من كلا الجنسين وأن عدد ساعات ولوجهم إليها مرتفع وبشكل يومي¹⁹، وهذا ما جعلها تحتل

¹⁷ - عندما نسمع كلمة "العنف" يتبادر لأذهان معظمنا العنف الجسدي. ولكن هناك العديد من أشكال العنف الأخرى التي يمكن أن تكون مؤلمة بنفس قدر العنف الجسدي في بعض الأحيان. واحدا من تلك الأشكال هو ما يسمى "بالعنف الرقمي" أو "المضايقات الإلكترونية".

ويعرف العنف الرقمي على أنه:

La cyberviolence se définit comme un acte agressif, intentionnel, perpétré par un individu ou un groupe aux moyens de médias numériques à l'encontre d'une ou plusieurs victimes

Les cyber-violences désignent toutes les formes de violences (harcèlement, menaces, injures, diffusion d'images de violences, etc.) qui s'exercent dans l'espace numérique

: Pour plus d'information consulter

Guide d'information et de lutte contre les cyber-violences à caractère sexiste

¹⁸ - Séraphin Alava, Divina Frau-Meigs et Ghayda Hassan, Comment qualifier les relations entre les médias sociaux et les processus de radicalisation menant à la violence ? , Note de synthèse internationale Dans Quaderni 2018/1 (n° 95), pages 39 à 52

¹⁹ - راجع في الموضوع التقرير المنشور في الموقع : www.datareportal.com

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
دورا مركزيا داخل المنظومة الاجتماعية، لا من حيث كونها تعمل على نقل الواقع أو إعادة إنتاجه، بل لكونها تقوم بتشكيله وبنائه .

ومن أبرز السلوكيات السلبية استهداف البعض في معتقداتهم وقناعاتهم، ونشر الأفكار والقيم المخالفة للقيم للقانون، والتشهير بالناس من خلال الشائعات، والابتزاز والتزوير، وقلب الحقائق والتفكك الأسري، وغيرها من الأفعال والأنماط السلوكية والثقافية التي تؤثر بشكل كبير في إرساء العنف الرقمي.

تحول مواقع التواصل الاجتماعي إلى مراكز لنشر ثقافة الكراهية والعنف بين الناس، وأصبحت مرتعا لأشخاص يضطادون الضحايا من خلال منصات مثل "فيسبوك" و"تويتر".²⁰

كما يشمل العنف الافتراضي، العنف المتعلق بالجنس الإلكتروني داخل مواقع التواصل وخارجها، واستعمال التقنيات الحديثة في استغلال النساء والأطفال في التجارة الجنسية وتعد من أقبح صور العنف الممارسة عبر الوسائط الإلكترونية.

ومن مظاهر حماية القانون للمرأة والأطفال القاصرين ضد العنف الذي قد يمارس عليهم عبر استعمال الوسائط الإلكترونية، فإن القضاء الفرنسي والبلجيكي قد أقرتا بجريمة الاغتصاب عن بعد.²¹

وهو نفس النهج الذي صار عليه المغرب من خلال مضامين القانون رقم 103.13 المتعلق بمحاربة العنف ضد النساء الذي نص بدوره على التحرش الجنسي بواسطة رسائل مكتوبة أو هاتفية أو إلكترونية أو تسجيلات أو صور ذات طبيعة جنسية أو لأغراض جنسية.

والعنف الرقمي حاليا، تجاوز مرحلة العنف المقرون بالنوع الاجتماعي²²، أو العنف الممارس على الأطفال، أو عنف رقمي من أجل الابتزاز للحصول على بعض المال، بل وصل إلى مرحلة

²⁰ - Pour plus d'information :

- Joel Stein, Why we're losing the internet to the culture of hate, TIME Magazine, Aug 2016.

²¹ Pour plus d'information voir :

- www.thierryvallatavocat.com,

Article publié le 26 septembre 2018 : un tribunal belge reconnaît un viol par internet à distance ... via une webcam, article mise à jour le 14 janvier 2020.

- www.marieclaire.fr

²² نقصد هنا العنف الافتراضي الممارس على المرأة والأطفال.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
متطورة، مرحلة عنف تعددت مستوياته بدأ بالأفراد، وانتهى بعنف رقمي يمارس على الدول
والمنظمات.

ولقد استعمل الشباب العربي مواقع التواصل الاجتماعي في أحداث الربيع العربي من أجل
التعبئة للخروج في المظاهرات ونشر الممارسات عن النخب الحاكمة سواء كانت حقيقية أم
إشاعات.²³

كما يمثل الإرهاب الحالة القصوى للعنف السياسي الذي يسعى إلى غرس الخوف عبر وسائط
الاتصال الرقمي، حيث استعملت الحركات والمنظمات الإرهابية مواقع التواصل الاجتماعي لضم
الإرهابيين كما فعلت حركة "داعش" من خلال توظيف مضامين جهادية والترويج للأعمال
الإرهابية وتعزيز عملية التطرف²⁴، أو من خلال الإرهاب الفردي مثال هجوم "كرايستشيرش"²⁵
بعدها بث المهاجم عبر الإنترنت هجومه على المسجد في نيوزلندا.²⁶

ونظرا لذلك أصبحت مواقع التواصل الاجتماعي سلاح العصر الحالي، فعلى الرغم من القوانين
المسنة والبروتوكولات التي تطالب شركات التكنولوجيا بالسيطرة على المحتوى الرقمي على
منصاتها²⁷، فإن هذا لا ينفي أن قواعد اللعبة تغيرت بالفعل، ومبادئ الحرب الجديدة في القرن
21 تهدد الحقيقة وتضخم النتائج والعواقب المادية، كما أنها بلا شك تزعزع القيم والأخلاقيات
المجتمعية الأساسية على أرض الواقع من خلال نقرة واحدة على الهاتف الذكي.

²³ - Facebook, espace public et transition politique. Quelques enseignements théoriques à partir du cas tunisien », Konrad-Adenauer-Stiftung – Association Tunisienne des Études Politiques, Actes du colloque : « Facebook : faiseur de politique ou espace public ? » Hammamet 21 mai 2017), Tunis 2017.

²⁴ - جوهر الجموسي، العنف السياسي الممنهج عبر الشبكات الإلكترونية ومعوقات التحول الديمقراطي في بلدان الثورات العربية، مؤلف الثورة العربية عبر التحول الديمقراطي ومآلاته، المركز العربي للأبحاث ودراسات السياسات، بيروت 2016.

²⁵ - Les attentats de Christchurch sont une série d'attaques terroristes d'extrême droite commise le 15 mars 2019 par Brenton Tarrant contre deux mosquées de la ville de Christchurch.

²⁶ - الإيذاء المبهج تلك الممارسة المتمثلة في تصوير الاعتداء المادي على شخص يستوي أن يكون جنسيا أو جسديا، على أن يتم التصوير باستغلال التقنيات الحديثة خاصة الهواتف المحمولة، ثم القيام بنشر هذه الصور، وقد عرف هذا السلوك الإجرامي وانتشر في دول العالم بمصطلح happy Slapping.

²⁷ - راجع في الموضوع:

تقرير للمقرر الخاص المعني بتعزيز وحماية الحق في حرية الرأي والتعبير، مجالس حقوق الإنسان، الجمعية العامة، الدورة الثانية والثلاثون، 11 ماي 2016.

تقييم مستوى الوعي الإداري العليا بمفهوم الحكومة الإلكترونية والتوجه نحو متطلبات تطبيقها.

" دراسة ميدانية في محافظات الشمال بالمملكة الأردنية الهاشمية "

أيمن سالم الرومي

باحث في سلك الدكتوراه

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

وجدة

الملخص

تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على الوعي بمفهوم الحكومة الإلكترونية لدى مديري الإدارة العليا في محافظات الشمال بالمملكة الأردنية الهاشمية، وعلى اتجاهات مديري الإدارة العليا في محافظات الشمال بالمملكة الأردنية الهاشمية نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية. ثم تقييم مستوى المهارة والمقدرة لدى مديري الإدارة العليا الهاشمية للتعامل مع الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية، وتقييم مستوى المعرفة لدى مديري الإدارة العليا بالمفاهيم المتعلقة بالحكومة الإلكترونية الأردنية.

استخدم الباحثان أسلوب المنهج الوصفي التحليلي، وتمثل الاستبانة الأداة الرئيسة لهذه الدراسة والتي تكونت من: 63 سؤالاً وزعت على مجتمع الدراسة بالكامل والذي تكون من: 140 فرد من مديري الإدارة العليا، وتمتعت أداة الدراسة بنسبة ثبات عالية بلغت: 80.4% طبقاً لمقياس كرونباخ ألفا (Cropach Alpha).

أظهرت نتائج الدراسة أن درجة الوضوح والإدراك لدى مديري الإدارة العليا لمفهوم الحكومة الإلكترونية عالية، كما وأظهرت أن اتجاهات مديري الإدارة العليا جاءت إيجابية جداً في جانبي نشر المعلومات على شبكة الانترنت وتوفير البنية التحتية في المؤسسات، أما الاتجاهات الإيجابية فتمثلت في مستوى الأداء والتغيرات التنظيمية وإعادة الهيكلة وتطوير العلاقات والأنماط السلوكية الجديدة

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
وفي حين جاءت الاتجاهات السلبية في جانبيين هما: أمن المعلومات والصعوبات الفنية المتوقعة
وفي جانب المهارة لدى مديري الإدارة العليا فقد أظهرت الدراسة أن مستوى المهارة لدى مديري
الإدارة العليا في التعامل مع الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية جاء بالمستوى المتوسط، في
حين أن مستوى المعرفة بالجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية الأردنية جاء بالمستوى
المحدود.

بينت الدراسة وجود فروق ذات دلالة إحصائية في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات
تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى وضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية وتوفر المهارة وتوفر
لمعرفة لدى المبحوثين في التعامل مع الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية، ووجود فروق
ذات دلالة إحصائية في وضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية تعود إلى استخدام الانترنت
والمشاركة بدورات التدريب على الانترنت حيث كانت قيم (t) دالة إحصائية عند مستوى الدلالة
(%)5.

1 المقدمة:

يعتبر مفهوم الحكومة الإلكترونية من المفاهيم الحديثة التي ظهرت نتيجة لتطورات
تقنية ذات بنية تفاعلية مع الإنسان، وبالرغم من أن مصطلح الحكومة الإلكترونية
(Electronic Government) يحتوي على كلمة الإلكترونية إلا أنه ليس مصطلحاً تكنولوجياً، بل
مصطلحاً إدارياً يعني التحول الجذري في المفاهيم الثقافية والاقتصادية والاجتماعية، وعلاقة
الإفراد والمؤسسات مع بعضها البعض⁽¹⁾.

إن التحول إلى الحكومة الإلكترونية قضية إدارية أولاً قبل أن تكون قضية فنية، ويرى
البعض أن التحول نحو الحكومة الإلكترونية سيحدث تغيرات إجبارية في المؤسسات لتتمكن
من مجارة تطبيقاتها، ويصاحب هذا التحول تغييراً في الهياكل التنظيمية لأجهزة الحكومة وما
سيتبع ذلك من اختفاء أو دمج أو إلغاء أو ظهور وحدات إدارية، وتغيير في هياكل العمليات،
والمعاملات، والإجراءات، والبنى التنظيمية، وعمليات الاتصال.

التغيرات المذكورة سالفاً تغيرات مرتبطة بشكل كبير في القطاع الحكومي ومؤسساته

(1)- درويش علي، " تطبيقات الحكومة الإلكترونية "، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية
للعلوم الأمنية، الرياض، 2005 م، ص 8.

والتي قد ينتج عنها مقاومة للتغير، وعلى مستويات مختلفة من الموظفين.

2 أهداف وأهمية الدراسة:

تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف التالية: تقديم تحليل نظري مكثف لمفهوم الحكومة الإلكترونية بأبعاده المختلفة، والتعرف على مستوى الوعي بمفهومها لدى مديري الإدارة العليا في محافظات الشمال بالمملكة الأردنية الهاشمية واتجاهاتهم نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية، إضافة إلى تقييم مستوى المهارة والمقدرة لديهم لتعامل مع الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية وتقييم مستوى المعرفة بالمفاهيم المتعلقة بالحكومة الإلكترونية الأردنية.

يمكن إبراز أهمية الدراسة في عدة جوانب:

3 الأهمية النظرية

بما يحويه الإطار النظري من معلومات تتعلق بمفهوم الحكومة الإلكترونية، ومراحل تحولها وتفاعلاتها، ومتطلبات تطبيقها مع التركيز على جاهزية متطلبات التطبيق في الأردن بالإضافة إلى مواضيع أخرى ذات علاقة بهذا الموضوع الحيوي.

4 الأهمية التطبيقية:

تتمثل في النتائج والتوصيات التي أسفرت عنها الدراسة، والتي يأمل الباحثان في وضعها محل التطبيق العملي، والمساعدة في إدراك الحكومة الإلكترونية كمفهوم إداري ومعرفة مضمونه بعمق وما يمثله للعملية الإدارية، وإبراز أهمية الوعي والاستعداد النفسي لدى الموظفين، وبيان متطلبات تطبيقها.

5 الأهمية العملية:

استمدت الدراسة أهميتها من التحديات التي تواجهها المملكة الأردنية الهاشمية في الوقت الراهن، والتي تفرض على منظماتها الإدارية تغيير أساليبها التقليدية وتبني مفاهيم أدراية حديثة من ضمنها الحكومة الإلكترونية؛ لتساعدها على مواكبة التطور الحضاري الذي تشهده المجتمعات المعاصرة.

الأهمية العلمية:

يمكن النظر إلى الأهمية العلمية من خلال حداثة مفهوم الحكومة الإلكترونية الذي يعتبر جديداً على المستوى الأكاديمي، تعتبر هذه الدراسة من أولى الدراسات الجامعية التي تقيس مستوى الوعي والاتجاهات نحو تطبيق الحكومة الإلكترونية لدى القيادات الإدارية في الأردن.

يُؤمل من هذه الدراسة إثراء المعرفة العلمية في مجال الحكومة الإلكترونية من خلال ما تقدمه من إضافة تساعد الباحثين والممارسين للإدارة لمعرفة وتفهم هذا المفهوم الإداري الحديث.

7 مشكلة الدراسة وعناصرها.

ويعد الغموض المفاهيمي لدى الموظفين، ومقاومة التغيير من أبرز معوقات الحكومة الإلكترونية الإدارية فتوفير قدرٍ معينٍ من المفاهيم والنتائج المتعلقة بالحكومة الإلكترونية في ذهن الموظفين الحكوميين، يَكُون لديهم إما: اتجاهاً ايجابياً يساعدهم على سهولة التطبيق فتتخفف معه رغبتهم في مقاومة التغيير، أو اتجاهاً سلبياً ترتفع معه مقاومة التغيير فيعوق عملية التطبيق.

إضافة إلى ما تفرضه الحكومة الإلكترونية من تغيرات جذرية في نوعية الكوادر الملائمة والتي تزيد الحاجة إلى توفر المهارات والمعرفة المرتبطة بتكنولوجيا المعلومات والاتصالات لدى الأطراف المتعاملة، وبذلك ظهرت ضرورة القيام بدراسة ميدانية لتقييم مستوى وعي مديري الإدارة العليا بمفهوم الحكومة الإلكترونية، والتعرف على توجهاتهم نحو تطبيقها، إضافة إلى مدى توفر المهارة، والمعرفة لديهم بهذا المفهوم الحديث.

السؤال الرئيسي لهذه الدراسة:

ما هو مستوى الوعي بمفهوم الحكومة الإلكترونية لدى مديري الإدارة العليا ؟ وما هي اتجاهاتهم نحو متطلبات تطبيقها ؟، ويتفرع عنه الأسئلة التالية:

1- ما مدى وضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية لدى مديري الإدارة العليا في محافظات الشمال بالمملكة الأردنية الهاشمية؟.

2- ما اتجاهات مديري الإدارة العليا في محافظات الشمال نحو متطلبات تطبيق الحكومة

الإلكترونية؟.

3- ما مدى توفر المهارات لدى مديري الإدارة العليا في محافظات الشمال للتعامل مع

الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية؟.

4- ما مدى توفر المعرفة لدى مديري الإدارة العليا في محافظات الشمال بالجوانب المتعلقة

بمشروع الحكومة الإلكترونية الأردنية؟.

8 فرضيات الدراسة:

استناداً إلى مشكلة الدراسة وعناصرها فقد تم تطوير الفرضيات التالية:

الفرضية الأولى: تتأثر اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية بوضوح، مفهوم الحكومة الإلكترونية لديهم.

الفرضية الثانية: تتأثر اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية بتوفر المهارة لديهم في التعامل مع الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية.

الفرضية الثالثة: تتأثر اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية بتوفر المعرفة في الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية.

الفرضية الرابعة: تتأثر اتجاهات مديري الإدارة العليا نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية بالعمر.

الفرضية الخامسة: تتأثر اتجاهات مديري الإدارة العليا نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية باستخدام الانترنت.

الفرضية السادسة: تتأثر اتجاهات مديري الإدارة العليا نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية بالحصول على دورات في مجال الانترنت.

الفرضية السابعة: يتأثر وضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية لدى المبحوثين بالحصول على دورات في مجال الانترنت.

9 حدود الدراسة:

أ- الحدود البشرية: تقتصر الدراسة على مدراء الدوائر والمؤسسات الحكومية التي يوجد لها فروع في محافظات الشمال (إربد، المفرق، جرش، وعجلون) في المملكة الأردنية الهاشمية.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
ب- الحدود الموضوعية: تقتصر الدراسة على الجوانب الإدارية في الحكومة الإلكترونية ولا
يشمل الجوانب الفنية ذلك مجال المختصين في الحاسب الآلي حتى ولو تم الإشارة إليه.

2- الدراسات السابقة

1-2 الدراسات العربية:

2-1-2 دراسة العتيبي (2004) بعنوان معوقات تطبيق الحكومة الإلكترونية من وجهة نظر
العاملين في القطاع الحكومي الأردني⁽²⁾.

هدفت الدراسة إلى تقديم معلومات لمساعدة في إيجاد الحلول العلمية لتجاوز
معوقات تطبيق الحكومة الإلكترونية، وتقديم المساعدة لمتخذي القرار في برنامج الحكومة
الإلكترونية للأخذ بالحسبان تجاوز هذه المعوقات.

وقد خلصت الدراسة إلى عدد من النتائج أهمها وجود معوقات تشريعية لتطبيق
الحكومة الإلكترونية تعزى إلى المؤهل العلمي، ووجود معوقات لتطبيق الحكومة الإلكترونية
تعزى إلى استخدام الانترنت.

2 الدراسات الأجنبية:

2-2-1 دراسة لـ جلبرت (Gilbert) في (2004) لحدود والفوائد المترتبة على استخدام وتبني
الحكومة الإلكترونية⁽³⁾. (Barriers and Benefits in the adoption of e-government).

وقد هدفت الدراسة إلى دراسة المعوقات المترتبة عن استخدام الخدمات الإلكترونية
والمتمثلة في (الثقة، والأمن المالي، والخصوصية وجودة وتوفير المعلومات)، ودراسة فوائد
استخدام الخدمات الإلكترونية والمتمثلة في توفير الوقت والجهد، وتقليل الكلفة والنفقات على
المستخدم لهذه الخدمات.

خلصت الدراسة إلى أن جميع العوامل ترتبط بالرغبة أو الدافع لدى المواطنين
لاستخدام الخدمة الإلكترونية الخدمة عن بعد المقدمة من القطاع الحكومي بمعنى أن
المواطن سيستخدم الخدمة الإلكترونية لأنها توفر له الوقت والجهد والكلفة وتحقق له قدر من

(1)- العتيبي علي، "معوقات تطبيق الحكومة الإلكترونية في القطاع الحكومي الأردني"، رسالة ماجستير غير منشورة ، كلية الدراسات
العلية، قسم الإدارة العامة، جامعة مؤتة، الكرك، 2004 م.

(3)- Gilbert . David, "Barriers and benefits in the adoption of e-government", The International Journal of Public Sector
Management, Vol. 17, No. 4, 2004, pp. 286-301, available at :www.emeraldinsight.com/0951-3558.htm

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
السرية الشخصية في أموره المالية ولكنها لا تحقق له تواصل مباشر مع الموظف للاستفسار عن
متطلباته.

2-2-2 دراسة ل أوليان 2002 (Aulian) الحكومة الإلكترونية طريق جديد لخدمات القطاع
العام بأسلوب أفضل⁽⁴⁾ بعنوان: (E-government: a New Route to Public Sector Quality)
هدفت الدراسة إلى اختبار فكرة نوعية الخدمات المقدمة في مؤسسات القطاع العام
ومناقشة مبدأ استخدام الحكومة الإلكترونية لتحسين مستوى الخدمة العامة.
وخلصت الدراسة إلى نتائج أهمها:

استخدام الحكومة الإلكترونية لتقديم الخدمات في القطاع العام هي أفضل من
الأساليب التقليدية وخاصة بعد مرحلة عقد التسعينيات من القرن العشرين، وقد تضاعف
استخدام الانترنت بشكل ملحوظ ومضطرر نتيجة الأعداد الكبيرة المستخدمة لهذه الخدمات،
فلا بد من مواكبة هذا الاستخدام، وزيادة الخدمات المقدمة بشكل الكتروني بمعنى تطوير
الحكومات لخدماتها حسب التقدم العلمي والتكنولوجي للمجتمع.

4-2-2 دراسة ل ديفيدسون Davison، وفاجنر (Wagner)، (2005)، بعنوان "التحول الى
الحكومة الإلكترونية " From government to e-government: a transitions model " ⁽⁵⁾.
هدفت الدراسة إلى تطوير نموذج يوضح مراحل الانتقال من الوضع الحالي إلى مراحل
الحكومة الإلكترونية، وتراجع هذه الدراسة الاستراتيجية المتعلقة بتبني التكنولوجيا
الإلكترونية، وتلقي الضوء على بعض المواقع الإلكترونية لبعض الحكومات في العالم كحالات
للدراسة.

استنتجت الدراسة أن هنالك ستة طرق يمكن تحديدها للانتقال إلى الحكومة
الإلكترونية وتعتبر أربعة طرق منها ناجحة وفعالة.
5-2-2 ما يميز هذه الدراسة عن الدراسات السابقة.

(⁴)- Aulian .Teicher , " e-government :a new route to public sector quality " , managing service quality , Vol 12, No 6 , 2002,
pp 384-393, available at :www.emeraldinsight.com/ 0960-4529.htm.

(⁵) - Davison , Wagner , "From government to e-government: a transition model "

"Information Technology & People", Vol. 18 No. 3, 2005 , pp. 280-299.

Available at :www.emeraldinsight.com/0959-3845.htm

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
استخدمت الدراسات السابقة أساليب بحثية مختلفة، وكانت غالبية الدراسات التي
استعرضها الباحثان قد استخدمت المنهج الوصفي، ومعظمها استخدم الاستبانة كأداة لجمع
البيانات، طبقت الدراسات السابقة التي تم استعراضها عينات متنوعة من الأفراد كان
غالبيتهم من موظفي القطاع العام.

تأتي هذه الدراسة لتغطية بعض الجوانب التي لم تتطرق لها الدراسات على المستوى
المحلي في التركيز على الاتجاهات نحو تطبيق الحكومة الإلكترونية وقبول هذا التحول من نظام
الإدارة التقليدية إلى نظام الحكومة الإلكترونية.

وقد استفاد الباحثان من اطلاعهم على الدراسات السابقة في إثراء الإطار النظري
للدراسة الحالية، وفي بناء أداة الدراسة، وفي التعقيب على النتائج التي كشفت عنها الدراسة
الحالية.

المبحث الأول- الإطار النظري للدراسة

في العقود الثلاثة الماضية من القرن المنصرم بدأت تطبيقات الحكومة الإلكترونية
بأساليب وإشكالات مختلفة، حيث كانت في البدايات محصورة في استخدام برامج الحاسوب التي
تستخدم لأغراض الإحصاء وفي موازنات الدولة.

المطلب الأول: نشأة الحكومة الإلكترونية في الأردن

تم تكليف وزارة البريد والاتصالات (حزيران 2001) ببناء ودعم وتنفيذ إستراتيجية الحكومة
الإلكترونية والتنسيق مع الجهات المعنية المختلفة، وبتشكيل الفريق الوطني للحكومة
الإلكترونية

الفقرة الأولى: مفهوم الحكومة الإلكترونية:

برز إلى الوجود ما يعرف بمفهوم الحكومة الإلكترونية، والتي اختلفت تسمياتها حيث تم التعبير
عنها بمفاهيم تدل على علاقتها بالالكترونيات (Electronic Government) أو برمز المعالجة
(Digital) وأطلق عليها أيضاً (Dot Government) كصفة لنوع الحكومة على شبكة الانترنت⁽³⁾.
وبالرغم من أن مصطلح الحكومة الإلكترونية (Electronic Government) يحتوي على كلمة
الإلكترونية إلا أنه ليس مصطلحاً تكنولوجياً، بل مصطلحاً إدارياً يعني التحول الجذري في
المفاهيم الثقافية والاقتصادية والاجتماعية، وعلاقة الأفراد والمؤسسات مع بعضها البعض.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
ومن المصطلحات الجديدة التي أطلقت على الحكومة الإلكترونية الحكومية الذكية (Smart
Government)، وترمز كلمة (Smart) إلى الصفات الواجب توفرها في الحكومة الإلكترونية
S يرمز لـ البساطة Simplicity.

M يرمز لـ الأخلاقية Morality.

A يرمز لـ المساءلة Accountability.

R يرمز لـ سرعة الانجاز Responsiveness.

T يرمز لـ الشفافية Transparent.

فهي فلسفة متكاملة وتحولاً جذرياً في علم الإدارة العامة على المستويين النظري والتطبيقي،
وهي أيضاً نقلة نوعية وثورة سليمة في المفاهيم والنظريات والأساليب بحيث تنعكس إيجاباً على
الصورة الكلية للإدارات الحكومية بمعنى أنها تسمح الصورة التقليدية التي تتمثل في الروتين
المفرط والمحسوبة والتسلط والتخلف الإداري وغيرها من المظاهر العالقة في أذهان الناس عن
الأجهزة الحكومية⁽⁶⁾.

الفقرة الثانية: تعريف الحكومة الإلكترونية:

الحكومة الإلكترونية تمثل نظام افتراضي، تعتمد في تطبيقاتها على التقنية الرقمية
الحديثة، وتتم التفاعلات فيها بطريقة تبادلية من قبل المواطن وقطاع الأعمال والمؤسسات
الحكومية، والموظفين و المنظمات غير الحكومية، وتقدم خدماتها بصورة الإلكترونية بهدف
تحسين جودة الخدمات، وتقليل الكلفة، وزيادة مشاركة المواطن دون تحديد زمان ومكان
الاستفادة من خدماتها.

أولاً: أهداف الحكومة الإلكترونية:

إن الحكومة الإلكترونية وفقاً للتصور الشامل هي عبارة عن وسيلة بناء اقتصاد قوي
حيث تساهم في حل مشكلات اقتصادية، وسيلة خدمة اجتماعية تساهم في بناء مجتمع قوي،
ووسيلة تفاعل بأداء أعلى وكلفة أقل⁽⁷⁾، وهي أيضاً وسيلة أداء باجتياز كل مظاهر التأخير

(1)- العوامل نائل، الحكومة ومستقبل الإدارة العامة، مجلة دراسات مجلد 29، العدد 1، شوال (الاردن، ص 66.

(٦)AOEMA, E-Government: Definitions and Objectives; valibale on: http://www.aoema.org/E-Government/Definitions_and_Objectives.htm, access 1/3/2006.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
والبطء والترهل في الجهاز الحكومي، ويمكن أن تكون وسيلة أعاقا أن لم يخطط لبنائها بالشكل
المناسب وضمن رؤية واضحة⁽⁸⁾، وبالإضافة إلى كونها وسيلة لتحقيق الكثير من الأهداف
الاجتماعية فهي وسيلة للإصلاح والتنمية الشاملة كما أن التحول إلى الحكومة الإلكترونية من
قبل الجهات الحكومية وجهات القطاع الخاص سيؤدي إلى تحقيق أهداف تتفق مع ثورة
المعلومات وتقنية الاتصالات التي نعيشها الآن، الأمر الذي سينعكس على شكل الأداء العام
ومدى تقديم الخدمات للجمهور بسهولة ويسر وبتكلفة منخفضة⁽⁹⁾.

من خلال استعراض الدراسات التي تناولت الحكومة الإلكترونية يرى الباحثان أن
هناك عوامل مشتركة بين الآراء التي قدمها الباحثون في استعراضهم لأهداف الحكومة
الإلكترونية، وإن أهم هذه الأهداف تتلخص فيما يلي:

- خَلق بيئة عملٍ أفضل⁽¹⁰⁾. - قوية الحكم الجيد وتوسيع المشاركة العامة
- تقديم الخدمات المباشرة - تحسين معدل الإنتاج وكفاءة الأجهزة الحكومية
- رفع مستوى الأداء - تخفيض التكاليف
- تحسين نوعية الخدمات للمجتمعات المحرومة. - الاستخدام الأمثل للطاقات البشرية -
التقليل من التعقيدات الإدارية وتقليص الإجراءات الإدارية.
- تطوير القطاعات الاقتصادية. - إعادة هندسة إدارة الموارد البشرية، وبناء القدرات على إدارة
التغيير، وإيجاد ثقافة مؤسسية جديدة.

ثانياً: مراحل الحكومة الإلكترونية:

بدأت منذ منتصف التسعينات الحكومات حول العالم باستخدام الإنترنت وتقنيات
الحاسوب المتقدمة الأخرى لتحسين العمليات الحكومية، ورغم تزايد الاهتمام بموضوع

(3)- الإمارة الإلكترونية : إمارة مكة، السعودية، متطلبات وأهداف الحكومة الإلكترونية، الانترنت

(4)- حجازي، عبد الفتاح بيومي، النظام القانوني لحماية الحكومة الإلكترونية، ط 1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2003، ص
99.

(10) Rachel, "Battling Bush's Digital Divide", 2002; available from <http://news.com.com/2100-1023-834645.html>;
Internet; accessed on November 9, 2002.

الحكومة الإلكترونية من قبل الباحثين إلا أن الأبحاث ما زالت في مرحلة الطفولة⁽¹¹⁾. توسع الاهتمام بالحكومة الإلكترونية وانتشارها في الدول المتقدمة والنامية على حد سواء، تم اقتراح الدراسات والأدبيات المتركة حول مراحل تطور الحكومة الإلكترونية وهناك عدد من النماذج بعضها من قبل مؤسسات دولية ومراكز أبحاث، ومن هذه النماذج نموذج غارتنير (Gartner's)⁽¹²⁾، والذي يصنف مراحل الحكومة الإلكترونية ضمن أربعة مراحل تشمل النشر، والتفاعل، والتعامل، والتكامل)، إضافة إلى وجود نماذج أخرى أكثر شمولية بوضعها مرحلة الديمقراطية الإلكترونية كمرحلة لتطور الحكومة الإلكترونية⁽¹³⁾، فالديمقراطية الإلكترونية هدف طويل الأمد للحكومة الإلكترونية بعرضها لأدوات مثل التصويت على الانترنت والانتخاب واستطلاعات الرأي، وفي هذه المرحلة تدخل الحكومة المواطن في العملية السياسية فتشاركه في عملية صنع القرارات وتزيد من شفافيتهما.

المطلب الثاني: التفاعلات التي تتم في الحكومة الإلكترونية

تقوم الحكومة الإلكترونية على التفاعل بين أربع كيانات أساسية هي: المواطن، وقطاع الأعمال وموظفي الهيئات الحكومية والحكومات الأخرى.

الفقرة الأولى: متطلبات الحكومة الإلكترونية ومدى جاهزيتها في الأردن

تحتاج الحكومة الإلكترونية إلى توفر متطلبات عديدة منها ما هو تقني وإداري، وتنظيمي، وتشريعي، وقانوني، وبشري. يسلط هذا البحث الضوء على أبرز متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية مع التركيز على حالة الأردن ومدى جاهزية متطلبات الحكومة الإلكترونية والتي يمكن تلخيصها فيما يلي:

(11) Keng Siau and Yuan Long, "Synthesizing e-government stage models", 2001 Research Note, available at: www.emeraldinsight.com/0263-5577.htm (accessed 5 October 2005).

(12) Baum, Maio, "Gartner's Four Phases of E-Government Model", Gartner Group, 2000, available at: http://www.aln.hha.dk/IFI/Hdi/2001/ITstrat/Download/Gartner_eGovernment.pdf

(3) Keng Siau, e-government stage models, college of Business Administration, University of Nebraska-Lincoln, Lincoln, USA, 2004, p. 447.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
3-5-1 وجود الرؤية الإستراتيجية وخطط التطبيق: الرؤية الواضحة مهمة للحكومة الإلكترونية وهي تحدد الكيفية التي ستكون عليها الحكومة الإلكترونية في فترة زمنية قادمة ونوعية الخطط المناسبة لها.

تبنّت الحكومة الأردنية رؤية مستقبلية طويلة الأمد، تقوم على مساهمة برنامج الحكومة الإلكترونية بشكل رئيسي في التطوير الاقتصادي والاجتماعي عن طريق توفير القنوات والوسائل للوصول إلى المعلومات والبيانات المتعلقة بالخدمات بشكل الكتروني وعن طريق شبكة الانترنت، في كافة أنحاء المملكة بغض النظر عن المكان أو الحالة الاقتصادية أو درجة المعرفة بوسائل التكنولوجيا والاتصالات أو درجة التعليم⁽¹⁴⁾.

3-5-2 القيادة: تلعب القيادة دورًا مهمًا في توجيه مشروع الحكومة الإلكترونية، وحشد الدعم لهذا المشروع من أجل إظهار التأثير الإيجابي له، بالإضافة إلى توفير درجة عالية من الثقة بهذا المشروع من قبل المتعاملين، وتضمن الالتزام الطويل الأمد لمصادر التمويل والخبرات، وتعاون المؤسسات، بالإضافة إلى أن الدعم السياسي الذي يوفره القادة السياسيون، وهذا الدعم يجنب الحرج عندما تستغرق المنافع المتوقعة وقتًا للظهور وقد يصل هذا العدم إلى تبرير الفشل في مواقع معينة⁽¹⁵⁾.

3-5-3 انتشار الإنترنت: يعد انتشار استخدام الإنترنت إحدى الركائز الأساسية التي تقوم عليها الحكومة الإلكترونية ويشكل نمو استخدام الإنترنت ظاهرة صحية ومن المؤشرات الرئيسية لتقييم مستوى الجاهزية الإلكترونية.

الفقرة الثانية: انتشار الانترنت في الأردن

تشير البيانات الصادرة عن (Internet World Stats) في العام (2005م) إلى زيادة معدل استخدام الإنترنت في منطقة الشرق الأوسط ومن ضمنها الأردن حيث وصل عدد المستخدمين فيه إلى 457 ألف مستخدم مشكلين 7.9% من عدد السكان، كما ازداد استخدام الانترنت في

(1)- وزارة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، الأردن، الانترنت: <http://www.moict.gov.jo>

(2) - OECD, The e-Government Imperative: Main Findings, 2003, P 10, available on internet at www.oecd.org/publications/pol_brief/

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
الفترة بين 2000-2005 259% وبالتالي فإن هذا الانتشار يمثل منعطفاً جيداً، وسيكون حافزاً
لتطوير البنية التحتية للحكومة الإلكترونية⁽¹⁶⁾.
3-5-4 توفر البنية التحتية: إن توفير وتطوير بنية تحتية تساعد في الوصول إلى المعلومات بأعلى
كفاءة ممكنة، وبطريقة سريعة وآمنة. وتعد البنية التحتية المكون الطبيعي لمشروع الحكومة
الإلكترونية والتي لا يمكن قيام المشروع بدونها فكلما كانت هذه البنية صلبة كلما كان بالإمكان
توفير عنصر مهم ومطلب أساسي للتطبيق بل ويسمح باستيعاب الزيادة التوسعية المستقبلية
المرتبطة بثورة تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات.

- توفر البنية التحتية للحكومة الإلكترونية في الأردن:

صنف قطاع تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في الأردن في العام 2004م الأكثر تقدماً
في الدول النامية حيث جاء ترتيب الأردن عالمياً في المرتبة الرابعة والأربعون على مستوى العالم
(17).

- التشريعات والقوانين الخاصة بالحكومة الإلكترونية في الأردن: تم إقرار قانون
المعاملات الإلكترونية رقم (85) لسنة 2001م في الأردن كخطوة لانطلاق التجارة
الإلكترونية والحكومة الإلكترونية، ويهدف هذا القانون إلى إيجاد إطار قانوني
للمعاملات الإلكترونية لتسهيل إجراء المعاملات والقيود والاتفاقيات الإلكترونية
وإزالة المعوقات أمام التجارة الإلكترونية، وقانون المعاملات الإلكترونية الحالي مبني
على القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية الصادر عن منظمة الأمم المتحدة، متماشياً
مع المعايير الدولية، ويعتبر هذا القانون شاملاً، ويغطي جوانب متعددة لبعث الثقة
والأمان لدى الأطراف المتعاملة مع الحكومة الإلكترونية.

3-5-6 تعاون القطاعات المختلفة: يمكن مضاعفة الفوائد الممكنة من الحكومة الإلكترونية من
خلال إعادة هيكلة للطريقة التي تعمل بها الحكومة. ويستدعي هذا إعادة النظر في الممارسات

(16)- Internet Worl Stats , Internet Usage in the Middle East , 2005

(17)- Moict, Jordan , Invest in ICT in Jordan,2005 , p.1 , internet: www.moict.gov.jo.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
والإجراءات الحكومية الحالية بما في ذلك أنظمة المعلومات الراهنة، وتتطلب هذه التركيبة الجديدة وجود تعاون مثمر عبر الدوائر والجهات الحكومية لمواجهة المشاكل العامة المستعصية.
3-5-7 إعادة هندسة إجراءات العمل في الحكومة: تتطلب مشاريع الحكومة الإلكترونية إعادة هندسة لإجراءات الممارسة وأتمتة هذه الإجراءات تحويلها للنسق الإلكتروني والرقمي ليتم تنفيذها بنمط رقمي.

إن مشروعاً بهذا المستوى من حيث المدة والطبيعة سيفرض تغييرات تنظيمية وثقافية في أسلوب أداء عمل الحكومة، وذلك يتطلب تطوير إطار إدارة للتغيير بهدف ضمان إنجاز مشروع الحكومة الإلكترونية بنجاح إضافة إلى ذلك فإن مشروعاً بهذا التعقيد من حيث إدارة الموارد والإمكانيات والخطوات التنفيذية، بحاجة إلى وضع برنامج لإدارة العمليات التنفيذية⁽¹⁸⁾.

- توفير المخصصات المالية: تحتاج مشاريع الحكومة الإلكترونية إلى توفير مخصصات مالية وبشكل مستمر، لما تتصف به عملياتها الفنية من تعقيد، وحاجتها إلى بنية تحتية تعتمد أساساً على تكنولوجيا المعلومات والاتصالات والتي تتصف بأنها متجددة، إضافة إلى ما تحتاجه من مخصصات مالية لتوفير نظم حماية تمنع اختراق شبكات الحكومة الإلكترونية وعادةً ما تكون أنظمة الحماية مكلفة لضمان نجاح الحكومة الإلكترونية

المبحث الثاني : منهجية الدراسة ومجتمع الدراسة والعينة

المطلب الأول : منهجية الدراسة:

اعتمدت هذه الدراسة على استخدام المنهج الوصفي التحليلي وأسلوب الدراسة الميدانية وذلك انطلاقاً من مفهوم وخصائص البحوث الوصفية التي من أبرزها دراسة الظاهرة كما توجد في الواقع، ويهتم بوصفها وصفاً دقيقاً، ويعبر عنها تعبيراً وصفاً وكمياً، ولا يقف المنهج الوصفي عند جمع البيانات وتبويبها، وإنما يتعدى ذلك إلى الفهم والتفسير والمقارنة والقياس ومن ثم التحليل الدقيق الذي يقود إلى استخلاص العلاقات واستخراج الاستنتاجات المتضمنة لمشكلة البحث.

(1)- المرجع ذاته، ص 70.

الفقرة الأولى: الدراسة الميدانية

للوصول إلى أهداف الدراسة وإمكانية الإجابة على تساؤلاتها، واختبار الفرضيات. فقد قام الباحث بتصميم استبيان احتوى على (63) عبارة وزعت على المستقصى منهم لجمع البيانات وتحليلها.

أولاً: مجتمع الدراسة:

يشمل مجتمع البحث جميع مديري الإدارة العليا العاملين في الدوائر والمؤسسات الحكومية التابعة للوزارات والمؤسسات الحكومية الممثلة في الهيكل التنظيمي للمملكة الأردنية الهاشمية والتي يوجد لها فروع في محافظات الشمال: اربد، المفرق، جرش، عجلون. حيث تم إجراء دراسة مسحية على مفردات المجتمع وتبين أن عددهم: 140 مفردة، وتم اخذ المجتمع الأصلي للدراسة بكامله نظراً لمحدودية العدد.

تم توزيع الاستبيانات على جميع وحدات مجتمع الدراسة من خلال المسح الميداني حيث تم استرداد: 110 استبيانات واستبعد منها: 6 استبيانات لعدم استكمالها، وبذلك أصبحت عينة الدراسة: 104 مفردة، وهذا العدد كاف لأغراض الدراسة كونه تم استرداد ما نسبته: 74.2% من مجتمع الدراسة.

ثانياً - اختبار الفرضيات

لاختبار الفرضيات تم استخدام اختبار تحليل التباين الأحادي (One-Sample T-Test).

الفرضية الأولى: الاتجاه ووضوح المفهوم.

توجد فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى دلالة $0.05 \geq \alpha$ في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى وضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية لديهم.

جدول (1) اختبار تحليل التباين الأحادي (One-Sample T-Test) لتعرف على مدى وجود فروق في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى وضوح المفهوم.

المحاور	الوسط الحسابي	العدد	قيمة ت	مستوى الدالة
وضوح المفهوم	51.19	103	67.115	0.00

يتضح من الجدول رقم (1) وجود فروق دالة إحصائية عند مستوى دلالة $\geq (0.05)$ في

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود لوضوح المفهوم لديهم حيث إن مستوى الدلالة هو أقل من 0,05 وبالتالي يتحقق قبول الفرضية الأولى.

الفرضية الثانية: توجد فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى ألفا $\geq (0.05)$ في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى توفر المهارة لديهم في التعامل مع الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية.

جدول رقم (2) اختبار تحليل التباين الأحادي (One-Sample T-Test) للتعرف على مدى وجود فروق في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى توفر المهارة.

المحاور	الوسط الحسابي	العدد	قيمة ت	مستوى الدالة
المهارة في التعامل بالجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية	28.83	103	34.417	0.00

يتضح من الجدول رقم (2) وجود فروق دالة إحصائية عند مستوى دلالة $\alpha \geq (0.05)$ في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود لتوفر المهارة لديهم للتعامل مع الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية حيث أن مستوى الدلالة هو (0,00).

الفرضية الثالثة: الاتجاه والمعرفة. توجد فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى $\alpha \geq (0.05)$ في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى توفر المعرفة في الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية، وبالتالي يتحقق قبول الفرضية الثالثة.

جدول رقم (3) اختبار تحليل (One-Sample T- Test) للتعرف على مدى وجود فروق في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى توفر المعرفة.

المحاور	الوسط الحسابي	العدد	قيمة ت	مستوى الدالة
المعرفة بالجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية	17.11	103	33.187	0.00

يتضح من الجدول رقم (3) وجود فروق دالة إحصائياً عند مستوى دالة $(0.05) \geq$ في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى توفر المعرفة بالجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية لديهم حيث إن قيمة $0.00 = \alpha$ وبالتالي يتحقق قبول الفرضية الثالثة.

الفرضية الرابعة: الاتجاه والعمر: توجد فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى ألفا $(0.05) \geq$ في اتجاهات مديري الإدارة العليا نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى العمر. جدول (4) اختبار تحليل (One-Sample T-Test) لتعرف على مدى وجود فروق في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود العمر.

المتغير	الوسط الحسابي	العدد	قيمة ت	مستوى الدالة
العمر	3.1	103	51.28	0.267

يتضح من الجدول رقم (4) بأنه توجد فروق ذات دلالة إحصائية في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى العمر، حيث بلغ مستوى الدالة (0.267) وبالتالي ترفض الفرضية الرابعة، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى كون نسبة كبيرة من عينة الدراسة في مستوى عمري متقارب حيث إن (64%) منهم في الفئة العمرية $(41-51)$. الفرضية الخامسة: الاتجاه واستخدام الانترنت. توجد فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى ألفا $(0.05) \geq$ في اتجاهات مديري الإدارة العليا نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى استخدام الانترنت.

جدول (5) اختبار تحليل (One-Sample T-Test) لتعرف على مدى وجود فروق في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود استخدام الانترنت .

المتغير	الوسط الحسابي	العدد	قيمة ت	مستوى الدالة
استخدام الحاسوب	1.3	103	34.25	0.007

يتضح من الجدول رقم (5) وجود فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى دلالة ≥ 0.05 في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى استخدام الانترنت وبالتالي يتحقق قبول الفرضية الخامسة حيث إن قيمة α هي 0,007 وهي أقل من 0 0.05

الفرضية السادسة: الاتجاه و دورات الانترنت. توجد فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى ألفا ≥ 0.05 في اتجاهات مديري الإدارة العليا نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية الحصول على دورات في مجال الانترنت.

جدول (6) اختبار تحليل (One-Sample T-Test) لتعرف على مدى وجود فروق في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية التدريب على الانترنت.

المتغير	الوسط الحسابي	العدد	قيمة ت	مستوى الدالة
التدريب على الانترنت	1.4	103	28.43	0.000

يتضح من الجدول رقم (6) وجود فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى دلالة $\geq \alpha$ (0.05) في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى الحصول على دورات في مجال الانترنت، وبالتالي يتحقق قبول الفرضية السادسة حيث إن قيمة $\alpha = 0.000$

الفرضية السابعة: وضوح المفهوم ودورات الانترنت. توجد فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى ألفا ≥ 0.05 في وضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية لدى المبحوثين تعود الحصول على دورات في مجال الانترنت.

جدول (7) اختبار تحليل (One-Sample T-Test) لتعرف على مدى وجود فروق في وضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية لدى المبحوثين تعود الحصول على دورات في مجال الانترنت.

المتغير	الوسط الحسابي	العدد	قيمة ت	مستوى الدالة
استخدام الانترنت	1.4	103	28.4370	0.000

يتضح من الجدول رقم (7) وجود فروق ذات دلالة إحصائية عند مستوى دلالة $\alpha \geq 0.05$

في وضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية لدى أفراد عينة الدراسة يعود إلى الحصول على

دورات في مجال الانترنت، وبالتالي يتحقق قبول الفرضية الثامنة حيث أن قيمة $\alpha = 0.00$.

الفقرة الثانية تحليل ومناقشة نتائج الدراسة.

أولاً- نتائج الدراسة النظرية. أظهرت مراجعة الدراسات السابقة والأدبيات المنشورة حول

موضوع الحكومة الإلكترونية عدد من المعطيات يمكن تلخيص أهمها على النحو التالي.

1- إن التحول نحو الحكومة الإلكترونية أصبح هدفاً استراتيجياً وطموحاً لمعظم الأجهزة والإدارات العامة.

2- لا تزال هناك قلة في الدراسات والأبحاث حول موضوع الحكومة الإلكترونية وخصوصاً في

أدبيات الإدارة العربية، حيث لم يعثر الباحثان إلا على العدد اليسير من هذه الدراسات،

مما يظهر الحاجة الماسة لسد هذه الثغرة من خلال إجراء المزيد من البحوث والدراسات

في هذا المجال.

3- لا تزال تطبيقات الحكومة الإلكترونية محدودة النطاق في الواقع العملي خصوصاً على

المستوى المحلي، فغالبية مواقع الانترنت لم تتعدى مرحلة النشر في حين أن بعض

الوزارات والدوائر لا يوجد لغاية الآن لها موقع على الانترنت.

4- مراحل التحول من الحكومة التقليدية إلى الحكومة الإلكترونية هي مرحلة حاصلة لا

محاله ولا يمكن تجاوزها في كل دول العالم.

5- العولمة ومبدأ التجارة الإلكترونية سيسرع بانجاز الخدمات الإلكترونية والتحول إلى

الحكومة الإلكترونية في كل دول العالم حتى تستطيع هذه الدول التعايش مع المجتمع

الدولي.

6- إن الإدارة الحكومية في المرحلة القادمة تعتمد وبشكل أساسي على تكنولوجيا الاتصالات

والمعلومات.

ثانيا : نتائج الدراسة الميدانية:

تناولت الدراسة الميدانية العديد من الأقسام والمحاور كما سبقت الإشارة إليها، ولكي تتضح النتائج التي تم الحصول عليها بصورة أكبر فقد عمد الباحثان إلى عرض النتائج ضمن التصنيف التالي.

نتائج اختبار الفرضيات .

- دلت الدراسة عن وجود فروق ذات دلالة إحصائية في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود لوضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية.
- دلت الدراسة عن وجود فروق ذات دلالة إحصائية في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى توفر المهارة لديهم في التعامل مع الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية.
- دلت الدراسة عن وجود فروق ذات دلالة إحصائية في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى توفر المعرفة في الجوانب المتعلقة بالحكومة الإلكترونية.
- دلت الدراسة عن عدم وجود فروق ذات دلالة إحصائية في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى العمر.
- دلت الدراسة عن وجود فروق ذات دلالة إحصائية في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى استخدام الانترنت.
- دلت الدراسة عن وجود فروق ذات دلالة إحصائية في اتجاهات المبحوثين نحو متطلبات تطبيق الحكومة الإلكترونية تعود إلى الحصول على دورات في مجال الانترنت.
- دلت الدراسة عن وجود فروق ذات دلالة إحصائية في وضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية لدى المبحوثين تعود إلى استخدام الانترنت.
- دلت الدراسة عن وجود فروق ذات دلالة إحصائية في وضوح مفهوم الحكومة الإلكترونية لدى المبحوثين تعود الحصول على دورات في مجال الانترنت.

- توصيات الدراسة.

نشر الوعي والترويج لمشروع الحكومة الإلكترونية من خلال التدريب وعقد الدورات والمؤتمرات والندوات المتعلقة بالحكومة الإلكترونية، وتعزيز مهارات، وقدرات الموظفين المعرفية بالتقنيات المعلوماتية الحديثة، وضع برامج تدريبية مكثفة في مجال الحاسب الآلي وكافة المهارات المتعلقة بتطبيقات الحكومة الإلكترونية بحيث تشمل جميع مديري الإدارة العليا لرفع مستوى الثقافة الإلكترونية لديهم، تعميم خطة مشروع الحكومة الإلكترونية على المؤسسات والدوائر في جميع محافظات المملكة كمرحلة أولية من التطبيق الشمولي لمشروع الحكومة الإلكترونية في سبيل نشر الوعي بهذا المفهوم الإداري الحديث سيوفر قدر من القناعة بالمشروع تنخفض معه مقاومة التغيير، والتنسيق مع أجهزة الإعلام لتقديم مفاهيم الحكومة الإلكترونية وخلق الوعي الجماهيري بالبرامج القائمة والآفاق الممكنة لمشروع الحكومة الإلكترونية.

تزويد المكتبات في الجامعات بالكتب والمراجع الخاصة بالحكومة الإلكترونية، وتوفير مخصصات لذلك ضمن مخصصات مشروع الحكومة الإلكترونية سيؤدي إلى إجراء المزيد من الدراسات حول الجوانب المختلفة للحكومة الإلكترونية وينعكس على مستوى البحث والدراسة في هذا الجانب.

الشفافية الإدارية ومكافحة الفساد الإداري

against administrative corruption & Administrative transparency

د. هشام عبد السيد الصافي محمد بدر الدين

جامعة حلوان

ملخص البحث: حظيت جهود ترسيخ النزاهة والشفافية الإدارية باهتمام كبير من جانب دول العالم في الآونة الأخيرة سواء على المستوى الوطني أو الإقليمي أو العالمي، والتي حرصت على تقرير تطبيقها في مختلف الأجهزة الحكومية للحد من تسرب وانتشار الظواهر السلبية والتي يعد أهمها وخطرها على الإطلاق ظاهرة الفساد الإداري، من خلال مساهمة الشفافية الإدارية في كشف مواطن الخلل التي تهدد الأجهزة الحكومية ومحاولة علاجها قبل أن تصل إلى تهديد كافة مناحي الحياة في الدولة من اقتصادية واجتماعية وثقافية.

Abstract: Efforts to establish administrative integrity and transparency have received great attention from the countries of the world recently, whether at the national, regional or global level, which has been keen to determine their application in various government agencies to reduce the leakage and spread of negative phenomena, the most important and most dangerous phenomenon at all Administrative, through the contribution of administrative transparency in the detection of glitches that threaten the government agencies and try to remedy before it reaches the threat to all walks of life in the state of economic, social and cultural

الكلمات المفتاحية: النزاهة integrity – الشفافية الإدارية Administrative transparency – الفساد Corruption – السرفي الوظيفة العامة The Secret to General Functionality

مقدمة: تهتم كافة دول العالم بمكافحة الفساد منذ عقدين تقريبا ونتيجة لإبرام العديد من الاتفاقيات الدولية وتأثر العديد من دول العالم بأضراره التي تؤدي إلى تدهور المجتمعات من النواحي الإدارية والاقتصادية والسياسية، لما يمثله الفساد من انتهاك للقانون والخروج على القيم والقواعد الأخلاقية السليمة للمجتمع، وينقسم الفساد في أي مجتمع إلى فساد الحاجة Corruption of Need، وفساد الجشع Corruption of Greed، وتحت هاتين الصورتين تظهر اشكال عديدة للفساد ومتنوعة منها الرشوة والمحسوبية والابتزاز والاكراه والاختلاس والتواطؤ علاوة على المحاباة أو التمييز وما يتضمنه ذلك من تهاون في تطبيق معايير الكفاءة واستبدال المعايير الموضوعية بمعايير شخصية؛ ولما كان الفساد ظاهرة متشعبة ومعقدة وتختلف وسائله في الزحف داخل المجتمعات وإعادة انتاج نفسه فإن سياسة مواجهته ليست باليسيرة، وفي هذا الإطار تتعدد الحلول التي تبنتها الدول لمكافحة الفساد بكافة اشكاله فبعض الدول تبنت وضع استراتيجيات وطنية لمئات من المقاييس الإدارية والقانونية لقياس مستوى الفساد في مختلف أنشطة الدولة للوصول إلى سبل لحصاره ومكافحته، ودول أخرى تبنت سياسة تهدف إلى تعزيز الشفافية والنزاهة وتعظيم المساءلة في النظام الإداري للدولة؛ بينما نجد دول أخرى تبنت وضع خطط لتطوير البنية التشريعية ومواءمتها مع المعاهدات والاتفاقيات الدولية في هذا الشأن.

أهمية البحث: يعتبر الفساد وغياب الشفافية والنزاهة الإدارية ظاهرة متعددة الأوجه ذات ابعاد اقتصادية واجتماعية وسياسية، ويتعارض ويصطدم الفساد بعدد من المفاهيم منها الشفافية الإدارية: "التي يقصد بها توافر المعلومات التي تتعلق بالسياسات والنظم والقوانين والقرارات واللوائح لكافة المواطنين"، بالإضافة إلى المساءلة والتي يقصد بها: "مسئولية الموظفين عما يقترفونه من أعمال بالمخالفة للقوانين واللوائح والقرارات الإدارية"؛ ونظرا لأنه من مظاهر التخلف الإداري في الوطن العربي بشكل عام ما يتعلق بالشفافية في وجود نقص شديد في الإحصاءات والمعلومات حول النشاط الإداري للدولة وحتى إن وجدت تلك الإحصاءات تكون قديمة وغير دقيقة، مع اصطدام الشفافية الإدارية بما يطلق عليه السر الوظيفي، مما يحجم من فرص مكافحة الفساد لأنه لا مكافحة حقيقة للفساد دون وجود شفافية إدارية وبيانات دقيقة متوافرة بشكل دوري وعصري ومواكب مما يتيح المساءلة القانونية والشعبية للمسؤولين ويضعهم تحت رقابة مستمرة تتيح منع الفساد الإداري أو على الأقل تقليل خطورته والحد منها.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

إشكالية البحث: يثير البحث عدد من الإشكاليات المرتبطة بأسس وأليات مكافحة الفساد الإداري خصوصًا في الجانب التشريعي حيث يحاول البحث الإجابة على عدد من التساؤلات الهامة منها محاولة التعرف على مفهوم الشفافية الإدارية وحرية تداول المعلومات؟! وما هو الدور الذي يمكن أن تلعبه الشفافية الإدارية في مكافحة الفساد الإداري؟!، وما هو الحاجز الذي ستصدم به الشفافية الإدارية في النظم الإدارية المعاصر من اسرار وظيفية؟!، وهل اهتمت المواثيق الدولية والقضاء الدولي بالترسيخ للشفافية الإدارية؟!، وموقف مصر من الشفافية الدولية؟!، وما هي المتطلبات اللازمة لتفعيل الشفافية الإدارية في أي دولة من دول العالم ترغب في تبنيها؟!.

خطة البحث: سنحاول في هذا البحث الإجابة عن التساؤلات المثارة في إشكاليته من خلال خمس مطالب كالآتي:

المطلب الأول: ماهية الشفافية الإدارية.

المطلب الثاني: الموازنة بين الشفافية الإدارية والحفاظ على الأسرار الإدارية.

المطلب الثالث: دور الشفافية الإدارية في مكافحة الفساد الإداري.

المطلب الرابع: الشفافية الإدارية في المواثيق والقضاء الدولي وفي مصر.

المطلب الخامس: متطلبات تحقيق الشفافية الإدارية.

المطلب الأول: ماهية الشفافية الإدارية

تعتبر الشفافية الإدارية (الحق في المعرفة والحصول علي المعلومة) الوجه الآخر لحرية الرأي والتعبير، فهو المبدأ اللازم لحرية الرأي والتعبير والذي إذا تأثر أو أختل تأثرت هذه الحرية بالتبعية. فحرية الرأي والتعبير وحرية الحصول علي المعلومة صنوان لا ينفصلان ومرتبطان ارتباطاً لزوم، فلا معنى لتقرير حرية الرأي والتعبير دون تقرير الحق في الحصول علي المعلومات، إذا لا يمكن تكوين العقيدة أو الفكر دون معلومات⁽¹⁾، وهو ما يحتوي ضمناً على حق متلقي هذه الأفكار والآراء والمعلومات في وجود سبل ومنافذ تتدفق من خلالها، بعيداً عن التدخل من قبل

¹ - مجدي محب حافظ: الحماية الجنائية لأسرار الدولة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1997، ص519، يسري حسن القصاص: الضوابط الجنائية لحرية الرأي والتعبير دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص143.

الحكومة أو غيرها من الأفراد، فحرية التعبير لا تقتصر فقط على حرية الأفراد في التعبير عن آرائهم وإنما تشمل أيضا حق تلقي الآخرين لهذه الآراء المُعبر عنها في حرية⁽²⁾، والمشكلة الحقيقية التي تواجه مكافحة الفساد هي أن أكثر المجالات التي يتم فرض قيود عليها هو مجال المعلومات الحكومية، فلا شك أن التوفيق بين حماية أسرار الدولة وحرية المعلومات والشفافية الإدارية كآلية لمكافحة الفساد مطلبان متناقضان غالباً⁽³⁾.

التطور التاريخي لمصطلح الشفافية الإدارية: إذا كانت الشفافية الإدارية من المصطلحات الحديثة علي مؤسسات الدول العربية بصفة عامة، إلا أن هذا المصطلح من المفاهيم الأساسية والراسخة في النظم الغربية، فمنذ تاريخ طويل ظهرت مطالب في دول العالم لفتح الباب أمام تدفق المعلومات في مجالي السياسة والاقتصاد، وقد تصدت السويد مبكرة لهذا الموضوع فأصدرت في عام ١٧٧٤ قانون خاص بالشفافية المعلوماتية؛ إلا أن الأمر استغرق بالنسبة لباقي دول العالم ما يقرب من قرنين من الزمان قبل أن تبدأ بلدان أخرى بأن تحذو حذوها، خصوصاً بعد الحرب العالمية الثانية والتوسع في البيروقراطية الحكومية في كثير من البلدان، وظهور الشركات المتعددة الجنسيات الكبرى والمنظمات الحكومية الدولية، التي يجعل لها من القوة ما يكفي لجعلها قادرة على حجب المعلومات عن الأفراد، وفي الوقت ذاته فإن الحرب الباردة التي سادت العالم أدت إلى ارتفاع درجة السرية في مجال الأمن الوطني؛ حتى جاء أبرز انتصار للشفافية الإدارية في القرن الماضي في صورة قانون حرية المعلومات في الولايات المتحدة الأمريكية الذي صدر في عام ١٩٦٦، ثم من بداية عام 1980 ظهر دور منظمات المجتمع المدني في الدفع لإصدار تشريعات تخص الشفافية الإدارية وحرية تداول المعلومات حيث قامت بنشاطات وحملات طالبوا فيها بالحصول على معلومات من المنظمات الحكومية الدولية، وفي أواخر الثمانينيات بدأت مناقشة ظاهرة الفساد من خلال عرض آثاره الضارة في عدة بلدان مثل

² - أحمد عزت وآخرين: حرية تداول المعلومات " دراسة مقارنة" مؤسسة حرية الرأي والتعبير، الطبعة الثالثة، 2014، ص8. والتقارير منشور على شبكة الإنترنت على الموقع الإلكتروني: <https://afteegypt.org/>

ولعل هذا ما دفع المجلس الأوروبي في مؤتمره الذي عقد في 28 سبتمبر 1977 لبحث السبل الكفيلة لحماية الأفراد تجاه الإدارة، والذي أقر عدد من الحلول كان أبرزها ضرورة إلزام الجهات الإدارية في دول الجماعة الأوروبية بتسيب قراراتها، وجوب كفالة حرية الحصول على الوثائق الإدارية باعتبارها أحد الحقوق الأساسية للإنسان في الوقت الحالي، راجع: محمد باهى أبو يونس: التنظيم القانوني لحرية الحصول على الوثائق الإدارية في التشريع الفرنسي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص10.

³ - مجدي محب حافظ، مرجع سابق، ص190.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

الفلبين، وبنجلاديش، والصين، البرازيل، وفنزويلا، وكيفية مكافحته، والتي ظهر أن أهم وسائل مكافحتها الشفافية؛ إلا أن الانفجار الحقيقي للشفافية كمطلب عالمي جاء في عام 1990، بعد نهاية الحرب الباردة، وانتشار المعايير الديمقراطية. وزيادة قوة ومنظمات المجتمع المدني، والارتفاع المتزايد في وسائل الإعلام المستقلة، كل ذلك أدى إلى تكثيف الضغوط على الحكومات للكشف عن المعلومات لمواطنيها، وفي عام 1993 تم إنشاء منظمة الشفافية العالمية (Transparency International)، وهي منظمة غير حكومية تهدف إلى محاربة الفساد بكل أشكاله من خلال تعزيز الشفافية الإدارية، ونتيجة للإيمان بأن الفساد ينتهك حقوق الإنسان ويهدد جهود التنمية الاقتصادية والاجتماعية⁽⁴⁾.

مفهوم الشفافية الإدارية: الشفافية الإدارية هي المرادف لما يعرف الآن بالحق في المعرفة والحصول على المعلومة والذي احتل مكانة كبيرة لدى منظمات المجتمع الدولي، وعلي الرغم من الاتفاق من الناحية النظرية بينهم على أهمية الشفافية إلا أنه لا يوجد لها تعريف جامع شامل متفق عليه حتى الآن، فعرفت لغويا بأنها جاءت شف عليه الثوب يشف بالكسر (شفيفًا) أي رق حتى يري ما تحته وشفوفًا أيضا، وثوب (شف) بفتح السين وكسرهما أي رقيق و(الاشتقاق) شرب كل ما في الإناء وشفقه الهم أي هزله، وهي ترجمة للمصطلح الأجنبي (Transparence) الذي يعنى الطريقة النزهة في عمل الأشياء التي تكمن الناس في معرفة ما نقوم به بالضبط، أي ما يمكن الرؤيا من خلاله أو ما لا يمنع الرؤيا، وما لا يحجب أو يستر أو يمنع مثل الزجاج⁽⁵⁾، وعرفها البعض فقهيًا بأنها: "المبدأ الذي يتيح للمتأثرين بقرار إداري أو تجاري أو خيرى معرفة ليس فقط الحقائق الأساسية، ولكن معرفة آليات وإجراءات وأسباب اتخاذه"⁽⁶⁾، وعرفها

⁴ - راجع:

Florini Ann : The End of Secrecy , Foreign Policy, 57228,Summer 98, Issue 111 , 2004,p.p 1-2, available at: www.
;Armstrong Elia: Integrity, Transparency and Accountability in Public Administration: Recent Trends Foreign policy. com
.affairs, edition 2005,p3. Regional and International Developments and emerging Issues .Economic social

⁵ - راجع في التعريف اللغوي للشفافية: سعودي بن شباب عبد العالي الشلوي: الشفافية ودورها في الحد من الفساد الإداري دراسة تطبيقية على وزارة العمل في مدينة الرياض، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والإدارية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2016، ص 13.

⁶ - راجع:

What is Transparency? Publisher: McGraw-Hill; 1 edition (February 27, 2004).New York.p.5. Richard: w. Oliver.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

البعض الآخر بأنها: " أن تعمل الإدارة العامة في بيت من زجاج كل ما به مكشوف للعاملين والجمهور، وذلك بأن تتضمن الأنظمة التي تعمل من خلالها الإدارة الوسائل اللازمة التي تكفل العلم والمعرفة للكافة بحقيقة أنشطتها وأعمالها بالإفصاح والعلانية والوضوح وبالتالي القدرة علي مساءلتها ومحاسبتها"⁽⁷⁾، وعرفها جانب آخر بأنها: " وضوح التشريعات وسهولة فهمها، واستقرارها وانسجامها مع بعضها، وموضوعاتها، ووضوح لغتها، ومرونتها وتطورها وفقاً للتغيرات الاقتصادية والاجتماعية والإدارية وبما يتناسب مع روح العصر، إضافة إلى تبسيط الإجراءات، ونشر المعلومات والإفصاح عنها وسهولة الوصول إليها بحيث تكون متاحة للجميع"⁽⁸⁾. كما عرفها جانب آخر بأنها: " حرية تدفق المعلومات بحيث تكون العمليات والمعلومات في متناول المواطنين"⁽⁹⁾، وعرفها جانب آخر بأنها: " أعلى قدر من إتاحة المعلومات المصريح بنشره سواء ذات الطابع الإيجابي أو السلبي بدقة فائقة، وفي الوقت الملائم، وبوضوح شديد للرأي العام؛ لدعم جميع القرارات العقلانية وردود الأفعال المنطقية تجاه المنظمة خلال خضوعها لعملية المحاسبة المجتمعية العامة لأعمالها، وسياساتها وقراراتها"⁽¹⁰⁾، وعرفها جانب آخر بأنها: " استجابة الحكومة لحقوق المواطنين وغيرهم في الاطلاع علي المعلومات المتعلقة بأداء الحكومة وكيفية اتخاذ القرارات خاصة تلك التي لها علاقة بالشأن العام وتمس حياة المواطنين"⁽¹¹⁾، وعرفها البعض من خلال المجال المستخدمة فيه الشفافية بأنها: " بأنها حرية تدفق المعلومات معرفةً بأوسع

⁷ - فارس بن علوش بادي السبيعي: دور الشفافية والمساءلة في الحد من الفساد الإداري في القطاعات الحكومية، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، قسم العلوم الإدارية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2010، ص15.
- راجع:

Armstrong, Elia: Integrity Transparency and Accountability in Public Administration: Recent Trends Regional and Economic International Developments and emerging Issues. *edition* 2005, op.cit, p17. social affairs.
- راجع:

Koppal, Tanuja: Demands for Transparency, Genomic and Phonemics, *edition* 2004 p6, available at: www.genpromag.com.
- راجع:

Brad: Measuring the relationship between Transparency and Rawlins, *EmployeeTrust.PulicRelationsJournal.Vol. 2, No. 2, 2008, p5, http://www.prsa.org/prjournal/Vol. 2, No. 2/Ra wllins.pdf*.

¹¹ - عبد الله بن سعد الغامدي: دور النزاهة والشفافية في محاربة الفساد، بحث مقدم للمؤتمر العلمي المنعقد في كلية العلوم الاستراتيجية، عمان، المملكة الأردنية الهاشمية، خلال الفترة من 7- 9/ 11/ 1435 هـ الموافق 2014/9/4-2، ص10، متاح على شبكة الإنترنت على موقع: www.repository.nauss.edu.sa.

مفاهيمها، أي توفير المعلومات والعمل بطريقة منفتحة تسمح لأصحاب الشأن بالحصول على المعلومات الضرورية للحفاظ على مصالحهم، واتخاذ القرارات المناسبة، واكتشاف الأخطاء، ومن الناحية السياسية تعنى الشفافية منظومة من الإجراءات التي تمكن الناس من ملاحظة تصرفات السياسيين؛ أما محاسبيًا فقد عرفت بأنها تلك الكشوف التي تستعمل وتستخرج المعلومات المطلوبة منها بسهولة؛ ومن الناحية المالية فقد عرفت بأنها إطلاع الجمهور على هيكل القطاع العام ووظائفه والنيات التي تستند إليها السياسات المالية العامة وحسابات القطاع العام والتوقعات الخاصة بالمالية العام⁽¹²⁾.

وهناك تعريف نري أنه جامع شامل لمفهوم لشفافية الإدارية، والذي عرفها بأنها: "التزام الإدارة بإشراك المواطنين في إدارة الشؤون العامة التي تمارسها الإدارة لصالح ولحساب المواطنين، مع الالتزام باتخاذ كافة الإجراءات والتدابير التي تضمن تزويد المواطنين بالبيانات والمعلومات الصادقة عن كافة خططها وأنشطتها وأعمالها ومشروعاتها وموازنتها ومداولاتها، وإعلان الأسباب الواقعية والقانونية الدافعة لها وتوضيح طرق وإجراءات مساءلة الإدارة عن أوجه القصور أو المخالفة وإقرار حق عام بالاطلاع والوصول غير المكلف لمعلومات ووثائق الإدارة كأصل عام"⁽¹³⁾.

مستويات الشفافية الإدارية: تعمل الشفافية الإدارية وفق مستويان الأول: يطلق عليه المستوى الذاتي، والثاني: يطلق عليه المستوى الشمولي، والمستوى الذاتي: يشمل على شفافية التشريعات والقوانين والإجراءات الإدارية، فيجب على الجهة الإدارية أن تعلن عن كافة القوانين واللوائح المعمول بها لكافة المواطنين والأفراد، ويجب تقييم الأداء لجميع الأفراد العاملين بالجهة الإدارية وبصورة منتظمة، ويجب أن يكون الاختيار والتعيين مبنى على أسس ومعايير واضحة وبعيدة عن الوساطة والمحسوبية والمحاباة، ويجب توضيح الحقوق والواجبات للعاملين وتوفير الآلية الواضحة للوصول إليها، هذا بالنسبة للشفافية في القوانين؛ بينما الشفافية في الإجراءات فتتطلب توعية المواطنين حول طبيعة مهام الجهة الإدارية والواجبات

¹² - علي الصاوي: ماهية المساءلة والشفافية ودورها في تعزيز التنمية الإنسانية "أفكار للمناقشة"، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للجمعية الاقتصادية العمانية، بالتعاون مع الجمعية الاقتصادية الخليجية وبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي، حول: المساءلة والشفافية المنعقد في العاصمة العمانية مسقط خلال المدة من ٢١-٢٢ مارس ٢٠٠٩، ص 5.

¹³ - فهد عبد الرحمن مسفر رمزي: الإدارة بالشفافية لدى مديري مكاتب التربية والتعليم بمنطقة مكة المكرمة من وجهة نظر المديرين والمشرفين، رسالة ماجستير، كلية التربية، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، 2013، ص 18.

التي ينبغي على الموظف والمواطن القيام بها، ويجب الإعلان عن حالات الإبداع والتميز الخاصة بالعاملين بالجهة الإدارية، وحالات التجاوز والفشل حتى يكون دافع ورائع لكل العاملين بالجهة الإدارية؛ والمستوى الشمولي: يتطلب إجراء لقاءات بصورة دورية ومنظمة بين الأجهزة المركزية المعنية بالإدارة والرقابة تسودها روح الحوار والمشاركة وتعرض فيها آليات التنسيق والمتابعة من أجل تسهيل عمل هذه الأجهزة وابتعادها عن المخالفات ومحاربة الفساد بأشكاله المختلفة، مع تأكيد التزام الدولة بالقانون وتطوير وتفعيل دور الأجهزة الرقابية والمحاسبية، وتقييم الأداء للقيادات الإدارية، مع انشاء مركز خاص بالمعلومات والتوثيق خاص بجمع وتوثيق كافة الوثائق الإدارية وجعلها في متناول الجميع⁽¹⁴⁾.

المطلب الثاني: الموازنة بين الشفافية الإدارية والحفاظ على الأسرار الإدارية

الحرص على سلامة كيان الدولة وحماية المواطنين يقتضي أحيانا الحفاظ على سرية بعض الأعمال والأنشطة، وعدم الجهر بها أو الخوض في تفاصيلها، وإلا ضاع الهدف منها، أو قلت قيمتها نظراً لما لها من طبيعة خاصة، بل وتعد السرية في هذه الحالة " مفروضة" أو واجبة يجب على الإدارة صيانتها وعدم الكشف عنها وإلا كانت مسئولة عن فضحها⁽¹⁵⁾؛ إلا أن المجتمعات الحرة الديمقراطية تسعى بقدر الإمكان لإنهاء مجتمع السرية وتحقيق مجتمع الديمقراطية الإدارية، وذلك بإتاحة المعلومات للجميع وطرحها للحوار المجتمعي⁽¹⁶⁾، وهو ما قرره محكمة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان عندما قضت بأن: "من المهم بالنسبة للمواطن العادي أن يعرف آراء الآخرين، وأن يتمتع بالحق في إتاحة المعلومات بشكل عام، وخصوصا الحق

¹⁴ - سعود بن شباب عبد العالي الشلوي، مرجع سابق، ص 24، 25.

¹⁵ - ماجد راغب الحلو: السرية في أعمال السلطة التنفيذية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية، مصر، العدد الأول، عام 1975، ص 105 وما بعدها، محمد عبد الواحد الجميلي: من السرية إلى الشفافية الإدارية، دار النهضة العربية، مصر، 1999-2000، ص 5.

¹⁶ - راجع:

Bruno Dageron: La démocratie administrative dans la théorie du droit public: retour sur la naissance d'un concept Dans Revue française d'administration publique 2011/1-2 (n° 137-138), p. 21 à 3 ; **Lemasurier J.Vers:** une démocratie administrative: Du refus d'informer au droit d'être informé, RDP, 1980, P.1255.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

في نقل آراءه للأخريين..وقد انتهت المحكمة إلى أن المجتمع غير المُطلع ليس مجتمع حر"⁽¹⁷⁾، وسنحاول توضيح ما يمكن أن تصطدم به الشفافية الإدارية عند مواجهتها بالأسرار الإدارية. من خلال التعرف على مفهوم السر الوظيفي ونطاقه، للوصول لوضع مفهوم السر الوظيفي: جاء السر في اللغة من مادة "سرر" هو ما أخفيت وكتمت وهو خلاف الإعلان ويستعمل في المعاني والاعيان والجمع اسرار قولك اسررت الحديث اسرارا أي احقيته، وقال تعالى: "وَإِنْ تَجَهَّزْ بِالْقَوْلِ فَإِنَّهُ يَعْلَمُ السِّرَّ وَأَخْفَ"⁽¹⁸⁾، وقيل السر ما تتكلم به خفاء، وأخفي منه ما ستفعله ولا يخطر ببالك، وقيل السر ما تتكلم به في خفاء وأخفي منه ما أضمرته في نفسك ولم تتكلم به، قيل السر ما أخفيت والجمع اسرار ورجل سري يضع الأشياء سراً ، كالسر والجمع سرائر، والسيرة عمل السر من الخير أو الشر ، السر ما تكتمه وتخفيه، وما يسره المرء في نفسه من الأمور التي عزم عليها، والسر شيء مخبأ وبالنعيم حماية تغطي هذا الشيء، ويمكن أن ترتكز بالنسبة إلى من يعرف الشيء على تحظير افشائه للغير أو بالنسبة إلى من لا يعرفه على منع اكتشاف السر⁽¹⁹⁾؛ أما المشرع لم يعرف السر الوظيفي أو يبين ماهيته، وخيراً فعل فوضع تعريف للشيء في ثنايا القانون يصيب هذا التعريف بالجمود؛ وذلك علي الرغم من وجود رأي فقهي محل تقدير يري أن قوانين التي حرمت علي الموظف العام إفشاء السر الوظيفي لم تعني بتعريف ما هو السر الوظيفي لكي تضيق من نطاق حرية الموظف العام في التعبير، وذلك بأن تستخدم جهة الإدارة هذا الحظر كسيف مسلط علي الموظف بأن تضفي صفة السرية علي أشياء لا تستحق السرية⁽²⁰⁾، وتعريف السر مسألة تختلف باختلاف الظروف والأزمنة والأمكنة فما يعد سراً بالنسبة لشخص قد لا يعد سراً بالنسبة لشخص آخر وما يعد

¹⁷ - راجع:

Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism, Advisory Opinion OC-5/85, 13 November 1985, para. 30.

¹⁸ - الآية (7) سورة طه.

¹⁹ - راجع في التعريف اللغوي للسر بالتفصيل: صالح بن عبد العزيز بن علي الصقعي: إفشاء الموظف العام للسر الوظيفي وعقوبته ف النظامين السعودي والمصري، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2005، ص 25، 26.

²⁰ - السيد عبد الحميد محمد عبد القادر: ممارسة الموظف للحريات العامة في القانون الإداري والقانون الدولي، رسالة دكتوراه، حقوق أسيوط، 2002، ص 582.

سرًا في ظروف معينة قد لا يعد سرًا في غيرها⁽²¹⁾، وقد تصدى الفقه لتعريف السر الوظيفي فعرّفه جانب من الفقه بأنه: "كل ما يعرفه الموظف أثناء أو بمناسبة ممارسة وظيفته أو بسببها وكان في إفشائه ضرر"⁽²²⁾، وعرّفه جانب آخر من الفقه بأنه: "الواقعة التي يري القانون مصلحة في حصر العلم بها في شخص أو اشخاص محددين"⁽²³⁾، وعرّفه جانب ثالث بأنه: "واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدد من الأشخاص إذا كانت ثمة مصلحة يعتبرها القانون في أن يظل العلم بها محصورًا في هذا النطاق"⁽²⁴⁾.

نطاق تطبيق السر الوظيفي⁽²⁵⁾: هو حظر عام يمتد ليشمل جميع التقارير والمحاضر والتحقيقات وبوجه عام وكافة الوثائق التي تحت يد الموظف، وهو ما أكدّه القضاء الإداري الفرنسي بأن الالتزام بالكتمان يشمل كافة الوقائع والمعلومات التي يقف عليها الموظف بسبب أو أثناء ممارسة وظيفته فضلًا عن جميع الوثائق التي تكون تحت يده باعتباره التزامًا عامًا مطلقًا، بل أن عمومية الحظر تمتد من الناحية الشخصية لتستغرق جميع من يتصل بهم الموظف، إذا يحظر عليه الإفشاء أو الكشف عن تلك الوثائق أو ما تنطوي عليه من معلومات أو بيانات حتى لأحد زملائه ولو كان يعمل معه في ذات مكتبه⁽²⁶⁾، كما لا يجوز له أن يفشي هذه الأسرار سواء في معرض التدليل على موقف سياسي معين أو من خلال مناصرته لحزب سياسي معين أو حتى إبداء رأيه في موضوع عام مستخدمًا في ذلك المعلومات التي وصلت إلى علمه من خلال وظيفته،

²¹ - ياسر حسين بهنس: الحماية الجنائية للسرية في القانون الضريبي، مركز الدراسات العربية، الطبعة الأولى، 2015، ص15.
²² - راجع: محمد ماهر: إفشاء سر المهنة الطبية، مجلة القضاة، العدد التاسع، سبتمبر 1975، ص99، 100.
²³ - راجع قريب من هذا المعنى: جاري شيراز: مسئولية الموظف عن إفشاء السر المهني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير، بسكرة، الجزائر، 2014، ص20.
²⁴ - محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، 1988، ص753، صالح بن عبد العزيز بن علي الصقعي، مرجع سابق، ص26.
²⁵ - وتختلف الدول في مدى إفشاء السرية على الأعمال الإدارية حسب التقدم الحضاري فنجد أن الدول المتخلفة تسرف في إفشاء السرية على كثير من البيانات والمعلومات، وتبلغ السرية ذروتها في الدول ذات النظم الشمولية، حيث تحجب الحقائق عن الشعب بحجة سرية المعلومات، وقد يكون ذلك بقصد تهيئة الرأي العام نحو تقبل نوع معين من السياسات بينما تقل درجة السرية في الدول المتقدمة الحرة، راجع: مجدى محب حافظ، مرجع سابق، ص131.
²⁶ - راجع:

C.E.6mars 1953.Faucheux.Rec.p.123.R.D,P,1954.concl.:Chardeau.p.1030.note.walline.

C.E.17nouvembar 1953.J.C.P.1954.2.8119.NOTE:Chavanne.

وراجع في تفاصيل ذلك: محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص109، 110، جاري شيراز، مرجع سابق، ص25.

وهذا القيد واجب يلاحق الموظف داخل مقر عمله وخارجه علي حد سواء، وهذا الالتزام يجد أساسه في واجب التحفظ⁽²⁷⁾؛ إلا أن البعض انتقد - بحق - هذا التوسع في مفهوم أسرار الدفاع القومي الذي من شأنه أن يمثل عائقاً يثد حرية التعبير وإبداء الرأي في مهدها بالنسبة للموظف العام سواء أكان في الخدمة أم خارجها تجعله يدور في حلقة من السرية شديدة الإحكام، كلما أفلت ذو الشأن من قيد تردي في شرك آخر جديد، مما يعيق الشفافية الإدارية ومراقبة أجهزة الدولة المختلفة من قبل الشعب⁽²⁸⁾.

²⁷ - طارق حسنين الزيات: حرية الرأي لدى الموظف العام، دراسة مقارنة مصر وفرنسا، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص 288، وما بعدها.

وهو ما نجد له تطبيق في حكم المحكمة العسكرية العليا التي إدانة رئيس الأركان السابق للقوات المسلحة الفريق الشاذلي بسبب نشرة مجموعة من المقالات في إحدى المجلات العربية بباريس حول أحداث حرب السادس من أكتوبر دون إذن كتابي من السلطة العسكرية - حيث ذهبت المحكمة إلى أن رئيس الأركان الأسبق قد تناول أدق أسرار الدفاع عن البلاد... بمحاولة لإيهام نفسه - فحسب أن العدو علي علم مسبق بما ينتهكه من حرمة أسرار القوات المسلحة ، وقد حكم عليه بالسجن ثلاثة سنوات مع الأشغال الشاقة، ووضع أملاكه تحت الحراسة، راجع حكم المحكمة العسكرية العليا المصرية في 1983/7/16 في القضية رقم (83/2) أمن دولة عسكرية عليا.

وقد دافع الفريق الشاذلي عن نفسه بأن ما نشره ليس بسر في ظل التقدم التقني الذي صور كل ما حدث في المعركة؛ إلا أننا نرى من جانبنا أن قضاء محكمة أمن الدولة العليا في قضية الفريق سعد الدين الشاذلي قد اتفق مع ما استقر عليه قضاء محكمة النقض الفرنسية الذي انتهى إلى أن: "إذاعة السر لا تنزع عنه صفة السرية طالما لم يكن في مقدور من يهيمه الأمر الحصول أو الاطلاع عليه. إذ أن الضابط أو المعيار في هذا الشأن هو مدى المساس بأمن الدولة، فإذا كان من المتعذر علي من يهيمه الأمر الحصول عليه فإنه يظل متمتعاً بصفة السرية برغم سبق ذبوعه؛ ولا يشترط أن تكون الوثائق أو المعلومات السرية كاملة أو صحيحة أو أصلية، فإن وجود نقص في بعض أجزائها، أو خطأ أو تحريف، أو كونها منقولة أو منسوخة أو مصورة أو ملخصة لا يؤدي إلي انتفاء وقوع الجريمة، ولا يشترط أن يكون السرعي قدر كبير من الخطورة والأهمية، إذ يستوي أن تكون الأسرار رئيسية أو ثانوية، كثيرة أو قليلة، إذ أنه لا يوجد ثمة معيار أو ضابط يحدد ذلك"، راجع :

Cass,24 Sept.,1892,Trupin D.92.1.475., Cass,1er Févr.,1935.Haillier,D.H.1935,P.181.

مشار إليهما لدى: مجدي محب حافظ، مرجع سابق، ص 183.

كما يمكن من وجهة نظرنا أن تنطبق علي واقعة الفريق سعد الدين الشاذلي نص المادة الثانية مكرر من القانون المصري 121 لسنة 1975 بشأن المحافظة على الوثائق الرسمية للدولة وتنظيم أسلوب نشرها والتي جري نصها علي الآتي: لا يجوز لمن اطلع بحكم عمله أو مسؤوليته على معلومات لها صفة السرية تتعلق بالسياسات العليا للدولة أو الأمن القومي أن يقوم بنشرها أو إذاعتها إذا كان من شأن ذلك الإضرار بأمن البلاد أو مركزها الحربي أو السياسي أو الدبلوماسي أو الاقتصادي سواء أكانت هذه المعلومات عن وقائع باشرها هو أو غيره ممن قاموا بأعباء السلطة العامة أو الصفة النيابية العامة أو وصلت إلى علمه بحكم عمله فيما تقدم، وذلك ما لم تمض عشرون سنة على حدوث ما أذيع أو نشر إلا بتصريح خاص يصدر من مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير المختص".

وكذلك قرار رئيس الجمهورية المصري رقم 472 لسنة 1979.

²⁸ - راجع قريب من هذا المعنى: محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 13، 14.

وهذا الرأي يجد ما يؤيده في أحكام القضاء في بعض الدول المتقدمة فعلي سبيل المثال هناك قضية شهيرة علي غرار قضية الفريق سعد الدين الشاذلي هي قضية السيد بيتر رايت Peter Wright الموظف السابق بالمخابرات البريطانية بالفرقة (M15) عندما نشر كتابه ذائع الصيت عالمياً تحت عنوان صائد الجواسيس (Spy Catcher) والذي اشتمل علي مذاكراته خلال عمله في جهاز

كما يلاحقه أثناء الخدمة أو خارجها فهو واجب مستمر، لا يقتصر عن الفترة التي يمارس فيها الوظيفة العامة⁽²⁹⁾، كما يشمل حظر إفشاء الأسرار الإدارية للدولة المعلومات المسموح بنشرها متى تم إذاعتها قبل الموعد المحدد للنشر لأن الإفشاء السابق للأوان من شأنه أن يضر بصورة أو بأخرى بالمصلحة العامة⁽³⁰⁾، ولعل هذا ما دفع جانب من الفقه بالتعبير عن هذا الالتزام بقوله إنه التزام بالصمت المطلق⁽³¹⁾.

العلاقة بين الشفافية الإدارية والسر الوظيفي: المشكلة الحقيقية التي تواجه أي دولة أن أكثر المجالات التي يتم فرض قيود عليها هو مجال المعلومات، فلا شك أن التوفيق بين حماية أسرار الوظيفة وحرية تداول المعلومات الإدارية مطلبان متناقضان غالبًا⁽³²⁾؛ إلا أن الدول تختلف في

المخابرات البريطانية، وقد أحدث هذا الكتاب زوبعة سياسية كبيرة في بريطانيا لأنه ولأول مرة يقوم موظف من كبار موظفي المخابرات بكشف خفايا بعض أهم عمليات التجسس ومكافحتها في خلال فترة الخمسينات والستينات من القرن الماضي، وقد أصدرت الحكومة البريطانية قرار بحظر نشر الكتاب في المملكة المتحدة، وحاولت حظر نشره في بعض الدول الأخرى من خلال إقامة مجموعة من القضايا أمام محاكم تلك الدول مستندة إلي أن قانون المخابرات البريطانية يحظر نشر الذكريات الشخصية لموظفي المخابرات البريطانية إلا بعد وفاتهم، إلا أن الحكومة البريطانية فشلت في مسعاه فقد خسرت كافة القضايا التي أقامتها خارج وطنها، كما أن المحكمة العليا البريطانية قد قررت التصريح بنشر الكتاب في 1988/10/13 تأسيسا علي أنه لا يضر بالأمن القومي لبريطانيا لسبق نشره في أماكن أخرى حيث تم نشره في 40 دولة في العالم؛ وفي إطار آخر نجد أن الولايات المتحدة الأمريكية سمحت لرئيس مكتب المخابرات الأمريكية في لندن السيد ميلز كوبلاند (Miles Copeland) عام 1974 بنشر كتابه (The Real Spy World) والذي شرح فيه نظم العمليات في المخابرات المركزية الأمريكية، بل وتعرض لشرح أحدث الأجهزة الالكترونية المستخدمة في مجال التجسس ليس فقط في أمريكا بل في إنجلترا أيضا، راجع في ذلك: مجدي محب حافظ، مرجع سابق، ص 210، 211.

²⁹ - مجدي مدحت النهري: الموظف العام، دار النهضة العربية، مصر، 1996، ص 99، السيد عبد الحميد محمد عبد القادر، مرجع سابق، ص 578.

³⁰ - مجدي محب حافظ، مرجع سابق، ص 131.

³¹ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص 110.

³² - مجدي محب حافظ، مرجع سابق، ص 190.

والأمثلة علي ما تفعله هذه الحكومات كثيرة فمثلاً هناك سرية مقبولة تتمثل فيما يمكن أن تقوم به السلطة السياسية في دولة ما بتقرير القيام بحرب لتحرير أرض الدولة المحتلة في تاريخ معين وتتولي السلطة الإدارية بالدولة خفية إجراءات الاستعدادات اللازمة لتنفيذ هذا القرار في ميعاده المحدد، فهذه سرية مقبولة تتفق والصالح العام؛ غير أن السرية قد تستر أعمالاً غير مشروعة أو مناسبة مثل أن تقرر السلطة السياسية القضاء علي حزب أو اتجاه سياسي داخل الدولة، وبالطبع لن تعلن عن ذلك لمخالفته لمبادئ الديمقراطية والدستور، ثم توكل أمر تنفيذ ذلك للسلطة الإدارية التي تقوم بتنفيذه بقرارات تفصيلية غير معلنة وأعمال مادية خفية تتوصل عن طريقها إلي القضاء علي هذا الحزب أو ذلك الاتجاه باعتقال أو اغتيال رجاله، والاستيلاء علي معداته وأمواله وبالطبع هناك العديد من الأعمال التي ضرت عليها الحكومة المصرية بابا من السرية لتغطية سياساتها الفاشلة منها علي سبيل المثال سرية خسائر الحكومة المصرية في حرب اليمن التي مات فيها الآلاف وانفق فيها الملايين من الدولارات وأخفيت فيها الحقائق فلم تظهر إلا بعد وفاة عبد الناصر، وإخفاء احتلال شرم الشيخ من قبل إسرائيل بعد العدوان الثلاثي عام 1956 علي الشعب علي الرغم من أهمية هذا الموضوع للمواطنين، وحجب الحكومة للقيمة الحقيقية للديون المسحقة علي الدولة للدول الأجنبية بحجة ألا ينتاب

مدى إضفاء السرية على الأعمال الإدارية ومنع كشفها وإعلانها للعامّة؛ بل يحرم الاقتراب منها علي حسب التقدم الحضاري تقسيم حكومات العالم في درجة اخفائها أو اظهارها لحقيقة المعلومات المتعلقة بنشاطها وإعلانها إلى ثلاثة أشكال من الدول⁽³³⁾:

الحكومة المغلقة: وتمثل الغالبية الساحقة من البلاد المتخلفة حيث يختفي الجانب الأكبر من المعلومات وراء جدران قائمة على الكتمان، فلا يسمع أحد عن بعضها ويسمع البعض الآخر فيظهر على هيئة بيانات خاوية من أي حق، ولا يعرف الناس من المعلومات إلا ما تريد له الحكومة أن يعرفه، وفي البلاد الشيوعية تبلغ السرية ذروتها فتحجب الحقائق عن عامة الشعب ويصل الأمر إلى حد إعداد نوعين من الإحصائيات، نوع مزور يجهز للاستهلاك المحلي وينشر على المواطنين لتوجيههم وجهة معينة قررتها الحكومة⁽³⁴⁾.

الحكومات شبة المفتوحة: هي الحكومات التي تقوم بإتاحة المعلومات بعد عرضها على الحكام وكبار المسؤولين ليحددوا القرارات المتعلقة بسرية موضوع البيانات التي يمكن تداولها، ويمثله في ذلك الاتجاه الأمريكي الذي يعمل علي نشر المعلومات بطريقة تبعث على التفاؤل والأمل العريض بالنسبة للمواطنين⁽³⁵⁾؛ إلا أن هذه الدول تختلط فيها السرية المستخدمة لحماية

الناس شعور باليأس أو يكتفوا من نقد السياسة التي أدت إلى تضخم هذه الديون مع قلة الاستفادة منها أو المقدره علي سدادها ، وكانت هذه الديون في معظمها ثمن الأسلحة السوفيتية التي حطمها العدو الاسرائيلي عام 1967، راجع في ذلك : ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 97، 98.

³³ - راجع قريب من ذلك: ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 55، ما بعدها.

³⁴ - راجع:

administrative : Rédigé d'après les notes, 1968-1969, p.43. Roland Drago, Cours de science

³⁵ - وهو ما يؤكد التوجه المنشور بتوقيع الرئيس باراك أوباما رئيس أكبر دولة في العالم على موقع البنت الأبيض والذي جاء به

الآتي: مذكرة لرؤساء الإدارات والوكالات التنفيذية -الموضوع: الشفافية والحكومة المنفتحة: تلتزم حكومي بخلق مستوى غير مسبوق من الانفتاح الحكومي على الجمهور لضمان ثقته، وذلك من خلال الشفافية والمشاركة العامة، والتعاون، والانفتاح تعزيزا لديمقراطيتنا ورفعنا لكفاءة وفعالية حكومتنا. فشفافية الحكومة تعزز المساءلة وتوفر المعلومات للمواطنين حول ما تقوم به حكومتهم، ونظرا لأن المعلومات التي تحتفظ بها الحكومة الاتحادية هي ثروة وطنية، فحكومي ملتزمة بأن تتخذ الإجراءات المناسبة، بما يتفق مع القانون والسياسة، في الكشف عن المعلومات - فمشاركة الجمهور للحكومة يعزز فعالية الحكومة ويحسن نوعية قراراته، كما تتوزع المعرفة على نطاق واسع في المجتمع، فعلي الإدارات التنفيذية والوكالات أن تقدم للمواطنين الأميركيين فرص المشاركة في صنع السياسات والقرارات الحكومية والاستفادة من هذه المشاركة، وعليها أيضا البحث في سبل زيادة فرص المشاركة بين المواطنين والحكومة، وكيفية تحسينها- وأني الزم المسئول عن الميزانية والرئيس التنفيذي لتكنولوجيا المعلومات والمسئولين عن الإدارات المختلفة بضرورة تنفيذ تلك التوصية خلال 120 يوم - تنشر هذه المذكرة في السجل الفدرالي. باراك أوباما. وكان نص التوجيه تحت عنوان:

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

الأمن الوطني بالسرية المستخدمة لتعزيز النفوذ السياسي والبيروقراطي مما يؤدي إلى نمو السرية علي نحو يصبح معه نظام حماية السرية بدافع الأمن الوطني أكثر تعقيداً، مما يسمح بفرصة تسريب المعلومات السرية بصورة غير ظاهرة فتصبح المعلومات السرية فعلاً عرضة للتسريب بمعرفة القيادات العليا، بهدف تحقيق مصالحهم الشخصية، وهذا الأمر يشجع علي عدم احترام نظام تصنيف المعلومات السرية، كما أنه يقوض مصداقية سياسة تصنيف المعلومات وغيرها من القيود المفروضة علي الحق في الوصول إلي المعلومات، وبالتالي عدم القدرة علي التمييز بين السرية المفروضة لحماية الأمن الوطني والسرية غير الضرورية التي ليس لها مبرر⁽³⁶⁾.

الحكومات المفتوحة: وهي دول تسعى بقدر الإمكان لإنهاء مجتمع السرية وتحقيق مجتمع الديمقراطية الإدارية، وذلك بإتاحة المعلومات للجميع وطرحها للحوار المجتمعي⁽³⁷⁾، فالحكومة المفتوحة تعرف بمدى افصاحها ونشرها المعلومات وحجمها والوسائل والطريقة التي تنشر بها المعلومات فيما إذا كانت الكترونياً أو غير ذلك ومدى استجابة الحكومة لطلب المعلومات غير المنشورة سواء من المواطنين أو وسائل الإعلام وغيرها- ويقاس مدى التزام الدول بالإفصاح ونشر المعلومات وتسهيل الوصول إليها بإصدار القوانين المتعلقة بالإفصاح ونشر المعلومات - هذه العوامل تحدد مدى اهتمام الحكومة بالانفتاح علي مواطنيها ومشاركتهم كافة المعلومات التي تتعلق بشئونهم وحياتهم لتبرهن الدولة أنها تعمل لمصلحة مواطنيها، وتريد أن تكسب ثقتهم فعليها أن تثبت ذلك من خلال نشرها كل ما يمكن نشره عن قراراتها ومشاريعها وميزانياتها

Transparency and Open Government :Memorandum for the Heads of Executive Departments and Agencies,SUBJECT: Transparency and Open Government

راجع في نص التوجيه باللغة الإنجليزية موقع البيت الأبيض على شبكة الإنترنت:

. https://www.whitehouse.gov/the_press_office/TransparencyandOpenGovernment

³⁶ - راجع في ذلك تقرير لجنة الحماية والحد من السرية في أمريكا في تقريرها الصادر سنة 1997:

Report of the Commission on Protecting and Reducing Government printing office, Washington, 1997, p8, 9.available at: <http://www.biblioteapleyades.net>.

³⁷ - راجع:

Bruno Dageron: La démocratie administrative dans la théorie du droit public: retour sur la naissance d'un concept Dans Revue française d'administration publique 2011/1-2 (n° 137-138),op.cit, p. 21 à 3 ;**Lemasurier J.Vers :** une démocratie administrative: Du refus d'informer au droit d'être informé, RDP, 1980, op.cit,P.1255.

ومواردها ونتائج سياساتها وأعمالها وتوقعاتها المستقبلية - والأسباب التي بنت عليها قراراتها وبالتالي تأثير وعواقب تلك القرارات خاصة ما يتعلق بالشئون الحياتية والمعيشة والتنموية للمواطنين، وتعد أغلب حكومات دول الاتجاه الأوروبي من هذه الحكومات حيث تقوم بنشر المعلومات بصراحة وموضوعية وشرف رغم ما قد تتضمنه من مصاعب أو مشاكل أو اخبار غير سارة⁽³⁸⁾.

المطلب الثالث: دور الشفافية الإدارية في مكافحة الفساد الإداري

هناك دور كبير يمكن أن تلعبه الشفافية الإدارية في مقاومة الفساد الإداري سواء في الوقاية منه أو في مرحلة حصاره وتقليل فرص ظهوره حتى يكون ظهوره في حالات نادرة، فمن خلال الشفافية يمكن للمواطنين الرقابة علي أداء الحكومة إذا توافرت لديهم المعلومات اللازمة للقضية محل الخلاف أو المسألة محل الاهتمام، وتعتبر الرقابة علي أداء الحكومة هي الخطوة الأولى التي يقوم بها المواطنون في حالة توافر المعرفة اللازمة لذلك، ثم تبدأ مساءلة الإدارة عن التقصير الذي تم، فتبادل المعلومة بين الحكومة والمواطنين والعكس هي مسألة حيوية بالنسبة للمواطنة المسئولة والحكومة المتجاوبة، وبدون إتاحة المعلومة في وقت مناسب وتقديمها بشكل يمكن فهمه، فيكون من المستحيل علي المواطنين أن يتخذوا مواقف فعالة⁽³⁹⁾، فالشفافية الإدارية من خلال إعلان القطاعات الحكومية عن أنشطتها التخطيطية والتنفيذية يؤدي لكشف مواطن الخلل والفساد في الأجهزة الإدارية وكشف العلاقات المشبوهة بين متخذي القرار أو منفذيه، وبين أصحاب المصالح المشبوهة، وبالتالي يؤدي إلي تفعيل أدوات المساءلة المناهضة للفساد الإداري من خلال سلطات الدولة الثلاث، ومن خلال الإعلام، نهاية بالمواطن، وبالتالي انعدام الشفافية يؤدي إلي تغلغل الفساد الإداري علي حساب المصلحة العامة⁽⁴⁰⁾، فالعلاقة بين الفساد والشفافية هي علاقة عكسية، فكلما زاد الفساد قلت الشفافية، وكلما زادت معايير الشفافية في العمل الإداري قلت نسبة الفساد، فهناك علاقة عضوية بين المحاسبة

³⁸ - عبد الله بن سعد الغامدي، مرجع سابق، ص16، 17.

³⁹ - دينا محمد حسن وفا: دور المواطن في مراقبة الجهاز الإداري في مصر تجارب في الخبرات الدولية، دار النهضة العربية، مصر، 2010، ص105، 106.

⁴⁰ - فارس بن علوش بادي السبيعي، مرجع سابق، ص3، 4.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020 والشفافية، فالشفافية لا يمكن أن تكون هدفاً بحد ذاته وإنما هي وسيلة من الوسائل التي تساعد في عملية المساءلة والمحاسبة، كما أن المساءلة والمحاسبة لا يمكن أن تتم بصورة مناسبة وفاعلة دون ممارسة الشفافية⁽⁴¹⁾، ومن هنا تكون الشفافية الإدارية الوجه المكمل لآليات مكافحة الفساد الإداري وذلك من خلال تفادي أخطار السرية والجرائم التي قد ترتكب تحت غطاء السرية⁽⁴²⁾.

أهمية الشفافية الإدارية: تظهر أهمية الشفافية الإدارية كأداة رئيسية في مكافحة الفساد الإداري إلى الفوائد التي تعود على الدولة والمجتمع من تطبيقها والتي تتمثل في الآتي:

- 1- تحقيق المصلحة العامة فغياب الشفافية في بعض التشريعات والقوانين وعدم وضوح النصوص بهذه التشريعات والأنظمة، يعتبر سبباً رئيسياً للاجتهادات الشخصية وبشكل لا يخدم المصلحة العامة.
- 2- توفير النجاح والاستمرارية لأية جهة تريد مكافحة الفساد بكل أشكاله، وخاصة أن وجود الأنظمة يعتبر من الأشياء المهمة، غير أن عدم وضوح أحكام وبنود هذه الأنظمة يؤدي إلى ظهور بعض أشكال الفساد الإداري، لذلك فإنه من أجل مكافحة الفساد لا بد من وجود الشفافية الإدارية.
- 3- المساعدة في اتخاذ قرارات إدارية صحيحة، ذلك أن عدم المراجعة الدورية للقوانين والأنظمة بشكل واضح وبشكل يواكب المستجدات العصرية في بيئات الأعمال يترتب عليه اتخاذ قرارات إدارية سريعة وغير سليمة ولا تستند إلى المرجعية العلمية الأمر الذي يعرقل عمليات التنمية الإدارية والشاملة كذلك، فلا بد من وجود الشفافية داخل التنظيمات الإدارية.
- 4- تسهيل جذب الاستثمارات وتشجيعها ذلك أن انعدام الشفافية في الأنظمة والقوانين وفي الممارسات الإدارية، له آثار سلبية على الاستثمارات من حيث إعاقة وعرقلة المشاريع، فتعقيد الإجراءات وعدم وضوح الأنشطة والتشريعات يترتب عليه تراجع

⁴¹ - علي الصاوي، مرجع سابق، ص 6، 7.

⁴² - مروة محمد العيسوي: مدة توافق الإفصاح في الجهاز المصرفي مع مبدأ السرية، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، الطبعة الأولى، 2016، ص 18.

- الاستثمارات بدلاً من تشجيعها لأنها، أداة رئيسية في تحقيق التنمية الإدارية، لذلك لا بد من الشفافية لتسهيل جذب الاستثمارات وتشجيعها⁽⁴³⁾.
- 5- تؤدي الشفافية الإدارية إلى تقليل الغموض والضبابية عن التشريعات والعمل الإداري، وتلبية حقوق العامة في المعرفة من خلال مشاركتهم في المعلومات، وتسهيل عملية تقييم الأداء.
- 6- تحقيق الديمقراطية والمساءلة وضمان نجاحها. (44).
- 7- إقرار الشفافية الإدارية يترتب عليه توفير الوقت والتكاليف والجهد، وتجنب العشوائية والفوضى في تقديم الأعمال، كما يؤدي إلى تطوير وظائف الوحدات الإدارية المتخصصة وتحولها إلى فرق عمل تقوم بأداء وظائفها بشكل أوضح وأكثر شفافية: لأن الجهود المبذولة هي جهود مشتركة لكل أفراد الوحدة الإدارية.
- 8- تأتي الإدارة بالشفافية كأحد أهم أركان مقومات ومحوار نجاح التنمية المستدامة، لأنها توفر العمل في بيئة تتسم بالشفافية التامة فتؤدي إلى جودة الأداء البشري والمؤسسي وبالتالي المصدقية الإفصاح الوضوح المشاركة الشفافية.
- 10- تعمل الشفافية على المشاركة في اتخاذ القرارات، وتسمح بتوعية المواطنين وإطلاعهم على الخيارات المتاحة، وتحقيق العدالة في تقييم أداء العاملين والوصول إلى ما يعرف بالنظام المفتوح، إضافة إلى كونها آلية لتحقيق المساءلة.
- 11- تحارب الشفافية الفساد بكافة صوره وأشكاله، حيث أن شفافية التشريعات وعدم قابليتها للتأويل يساعد في منع الانحراف، ويحد من إمكانية اختراقها، كما أن شفافية التشريعات تساعد في إزالة المعوقات، وتبسيط الإجراءات، الأمر الذي يمكن من زيادة الكفاءة والفعالية.
- 12- تحقق الشفافية النزاهة للموظف، والابتعاد عن الاجتهاد الشخصي في تفسير القوانين والأنظمة، والتوسع في اللامركزية وبساطة الهيكل التنظيمي للمؤسسات وسهولة إيصال

⁴³ - محمد الصيرفي: الإصلاح والتطوير الإداري كمدخل للحكومة الإلكترونية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2006، ص 64.

⁴⁴ - أحمد فتحي عبد الكريم أبو كرم: مفهوم الشفافية لدى الإدارة الأكاديمية في الجامعات الأردنية وعلاقته بفاعلية الاتصال الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، 2005، ص 48، سعودي بن شباب عبد العالي الشلوي، مرجع سابق، ص 16.

المعلومات من القمة للقاعدة والتغذية العكسية، وبالتالي فإن وجود تشريعات واضحة وشفافة يؤدي إلى تنمية الثقة لكافة فئات المجتمع والحفاظ عليها.

13- إن الشفافية مطلوبة في المنظمات الإدارية فيما بين القيادات مع بعضهم البعض من جهة وبين القيادات والعاملين تحت إدارتهم من جهة أخرى وذلك حتى لا تكون المنظمة غامضة في توجهاتها مما يقلل من روح الانتماء لها، لذا فالمكاشفة وإيضاح المعلومات بين القيادات العاملة يعزز دور الولاء لدى العاملين ويزيد من إنتاجيتهم حين يعرفون كل شيء عنها باعتبار أنهم جزء من هذه المنظمة.

14- الشفافية الإدارية وسياسة الانفتاح على العاملين والمشاركة وتوافر المعلومة تجعل العاملين أكثر إيماناً بقدرتهم على التأثير في نتائج الأعمال، ويتحول اهتمامهم من التركيز على تحقيق حاجات الأمان والتقدير الذاتي إلى الاهتمام بالأداء والإنتاج.

15- تسهم الشفافية الإدارية في نجاح خطط التطوير والتغيير حيث يواجه قادة المنظمات العديد من التحديات التي تقاوم مسعاها في إحداث التغيير المنشود، ولضمان مشاركة العاملين ينبغي إقناعهم بمضامين التغيير ودواعيه، ولهذا فإن الإدارة التي تتبنى مبدأ الشفافية الإدارية وتعلن عن سياساتها وخططها تكون بذلك قد قلصت من الطاقات السلبية التي يبذلها العاملون في مقاومة التغيير وحولتها إلى نواتج إيجابية.

16- تعزز الشفافية الإدارية الرقابة الذاتية حيث يتمتع الأفراد العاملون في التنظيمات الإدارية المطبقة لمفهوم الشفافية الإدارية باستقلالية أكثر أثناء قيامهم بواجباتهم الوظيفية، فكل شيء واضح لدى العاملين ولديهم من الصلاحيات ما يكفي لاتخاذ القرارات الخاصة بنطاق عملهم ضمن قواعد العمل وأنظمتها، وهذا يعزز الرقابة الذاتية بدلا من الرقابة الإدارية المستمرة، وبالتالي تغيير الثقافة التنظيمية السائدة فيتكون لدى العاملين اتجاهات إيجابية يترتب عليها تقديم خدمات ذات جودة عالية للمواطنين مع ضرورة التعامل معهم بشفافية عالية خالية من التعقيد والروتين.

17-تساعد على اختيار القيادات الإدارية التي تتصف بالموضوعية والنزاهة والانتماء والولاء لمؤسسات الدولة والصالح العام⁽⁴⁵⁾.

18- يساعد الوضوح والشفافية في العمل الإداري جهة الإدارة في تكوين قاعدة بيانات ومعلومات تكون بمثابة ذاكرة ومرجع لها يضمن خلاصة تجارب سابقة تستطيع من خلال الرجوع إليها الوصول إلي أفضل الحلول لما يواجهها من مواقف مما يحقق للإدارة أهدافها بسهولة ويسر وفاعلية، فهي إذا ضرورة لرفع كفاءة الجهاز الحكومي في الدولة، وتحسين أدائه وتفعيل مشاركة المواطنين مع الحكومة باعتبارهم أصحاب حق، أي تقوية مفهوم السلطة العامة علي أساس من الاقتناع والتفاهم المشترك بينها وبين الأفراد، الشفافية والثقة مترابطتان دائما فبدون الشفافية الشعب لا يصدق ما يقوله قاداته، فالكثير من الشعب اعتاد علي الشعور بأن الحكومة تخفي أشياء عنهم مما يولد لديهم الشعور بعدم الثقة تجاه حكومتهم⁽⁴⁶⁾.

19-ستدفع الشفافية جهة الإدارة لعمل تقييم ذاتي لأعمالها وقراراتها بصفة مستمرة حتى لا تتعرض للنقد (أي لتفادي النقد)، وبالتالي زيادة القيمة الفعلية لجهة الإدارة، إضافة إلى تقليل التكاليف التي تنفق على كفالة سرية المعلومات⁽⁴⁷⁾.

20-ضمانة لكفالة حق الدفاع فهي تيسر للموظفين بالجهاز الإداري للدولة وخصوصا المسؤولين منهم سبل تحقيق دفاعهم، وتمكنهم من دفع الريب عنهم، وتفنيد أدلة الاتهام التي تحيط بهم، مما ييسر المهمة لهم أمام القضاء⁽⁴⁸⁾.

⁴⁵ - راجع في ذلك: نعيمة محمد حرب: واقع الشفافية الإدارية ومتطلبات تطبيقها في الجامعات الفلسطينية بقطاع غزة، رسالة ماجستير، كلية التجارة، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2011، ص13، 14، فهد عبد الرحمن مسفر رمزي، مرجع سابق، ص31، فارس بن علوش بادي السبيعي، مرجع سابق، ص19.

⁴⁶ - فارس بن علوش بادي السبيعي، مرجع سابق، ص20.

⁴⁷ - راجع في مبررات الشفافية الإدارية:

Robert G. Vaughn :Transparency in the Administration of Laws: The Relationship Between Differing Justifications for Transparency and Differing Views of Administrative Law, American University Washington College of Law, Article 3, Volume 26, Issue 4, 2011,p .p, 970-978.

وراجع: عمرو محمد سلامة العليوي، مرجع سابق، ص329، فارس بن علوش بادي السبيعي، مرجع سابق، ص17، وما بعدها.

⁴⁸ - محمد باهي أبو يونس، مرجع سابق، ص11.

المطلب الرابع: وضع الشفافية الإدارية في المواثيق والقضاء الدولي وفي مصر

تتسابق الدول في إصدار قوانين تنظيم تدفق المعلومات حيث أصدرت ما لا يقل عن 86 دولة من دول العالم قوانين تنظم حرية تداول المعلومات؛ إلى ثلاثة أسباب: السبب الأول: ارتفاع المطالب بالديمقراطية التشاركية حيث أن الشعوب لم تعد تكتفي بتقبل الحكم الصادر من الأعلى، السبب الثاني: التكنولوجيا التي جعلت المعلومات أقرب بكثير مقارنة بحالها في الماضي، السبب الثالث: العولمة التي تزيد باستمرار من وعي الأشخاص بأوضاع غيرهم ممن يعيشون في مناطق أخرى من العالم، مما يجعلهم يسعون لأن يتمتعوا بما يتمتعون به من حقوق⁽⁴⁹⁾، وسنحاول أن نوضح فيما يلي التنظيم القانوني للشفافية الإدارية في المواثيق والاتفاقيات الدولية وفي تطبيقات القضاء الدولي وفي مصر.

التنظيم القانوني للشفافية الإدارية في ظل الاتفاقيات والمواثيق الدولية: بدأت تظهر فكرة الشفافية الإدارية والحق في الحصول على المعلومة بداية من الدورة الأولى للأمم المتحدة عام 1946 عندما صدر القرار رقم (59/1) لينص على أنه: "لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حريته في اعتناق الآراء دون مضايقة. وفي التماس الأنباء والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين بأية وسيلة ودونما اعتبار للحدود"، ثم جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام 1948 لينص في المادة (19) منه على أن: "لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون أي تدخل، واستقصاء الأنباء والأفكار وتلقيها وإذاعتها بأية وسيلة كانت دون التقييد بالحدود الجغرافية"، وقد ورد النص على ذات الحق في المادة (19) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر سنة 1966 والذي صادق عليه ما يزيد عن 150 دولة من بينهم غالبية دول الشرق الأوسط وشمال أفريقيا على إن: "1 - لكل شخص الحق في اعتناق الآراء دون مضايقة. 2 - لكل إنسان الحق في حرية التعبير، ويشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين دونما اعتبار للحدود، سواء على شكل مكتوب أو مطبوع أو في قالب فني أو بأية

⁴⁹ - يعي شقير: قانون ضمان حق الحصول على المعلومات في الأردن دراسة مقارنة مع المعايير الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2012، ص 42

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
وسيلة أخرى يختارها"، كما أنه يفهم من المادة (8، 9) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة
الفساد حث الدول على تدعيم منظومتها الوطنية لنزاهة والشفافية ومحاربة الفساد وفقا
للمبادئ الأساسية لنظام الدول القانوني⁽⁵⁰⁾.

وعلى الرغم من أن فكرة حرية تداول المعلومات، كما هي مفهومة في الوقت الراهن، لم
يكن قد تم الاعتراف بها في وقت إقرار الإعلان العالمي والعهد الدولي، أدت التطورات اللاحقة
إلى الاعتراف بهذا الحق باعتباره متضمنا صياغة الضمانات الدولية للحق في حرية التعبير،
وعلى وجه التحديد الحق في "استقاء" و"تلقي" المعلومات والأفكار، وقد أبرز مقرر الأمم المتحدة
الخاص لحرية الرأي والتعبير توضيح نطاق الحق في حرية التعبير بموجب القانون الدولي. ففي
تقريره السنوي لعام 1998، ذكر المقرر الخاص: "إن الحق في استقاء المعلومات وتلقيها ونقلها
يفرض التزامًا إيجابيًا على الدول لضمان الوصول إلى المعلومات، وخاصة فيما يتعلق بالمعلومات
التي تحتفظ بها الحكومة بجميع أنواع التخزين ونظم الاسترجاع"، فالحق في الحصول على
المعلومات التي تحتفظ بها السلطات العامة هو حق أساسي من حقوق الإنسان ينبغي أن

⁵⁰-اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية
العامة للأمم المتحدة 25 الدورة الخامسة والخمسون المؤرخ في 15 / 11 / 2000.
والتي نصت في المادة (8) على أن: 1-تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائيًا
عندما ترتكب عمدًا: أ-وعد موظف عمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء
لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص آخر أو هيئة أخرى، لكي يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما ضمن
نطاق ممارسته مهامه الرسمية: ب-التماس موظف عمومي أو قبوله، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة، سواء لصالح
الموظف نفسه أو لصالح شخص آخر أو هيئة أخرى، لكي يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما ضمن نطاق
ممارسته مهامه الرسمية.

2-تنظر كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم السلوك المشار إليه في الفقرة 1 من هذه المادة
الذي يكون ضالعا فيه موظف عمومي أجنبي أو موظف مدني دولي. وبالمثل، تنظر كل دولة طرف في تجريم أشكال الفساد الأخرى
جنائيا.

3-تعتمد أيضًا كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير للتجريم الجنائي للمشاركة كطرف متواطئ في فعل مجرم بمقتضى هذه المادة.
4-لأغراض الفقرة 1 من هذه المادة والمادة 9 من هذه الاتفاقية، يقصد بتعبير "الموظف العمومي" أي موظف عمومي أو شخص يقدم
خدمة عمومية، حسب تعريفها في القانون الداخلي وحسبما تطبق في القانون الجنائي للدولة الطرف التي يقوم الشخص المعني بأداء
تلك الوظيفة فيها". وتنص المادة (9) من الاتفاقية على أن: "1-بالإضافة إلى التدابير المبينة في المادة 8 من هذه الاتفاقية، تعتمد كل
دولة طرف، بالقدر الذي يناسب نظامها القانوني ويتسق معه، تدابير تشريعية أو إدارية أو تدابير فعالة أخرى لتعزيز نزاهة الموظفين
العموميين ومنع فسادهم وكشفه والمعاقبة عليه.

2-تتخذ كل دولة طرف تدابير لضمان قيام سلطاتها باتخاذ إجراءات فعالة لمنع فساد الموظفين العموميين وكشفه والمعاقبة عليه، بما
في ذلك منح تلك السلطات استقلالية كافية لردع ممارسة التأثير غير السليم على تصرفاتها".

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
يدخل حيز التنفيذ على المستوى الوطني من خلال التشريع الشامل (على سبيل المثال قوانين حرية الإعلام)، وعلى أساس مبدأ الكشف لأقصى، مما يؤسس الافتراض أن جميع المعلومات يمكن الحصول عليها ما عدا نطاق ضيق من الاستثناءات⁽⁵¹⁾.

وقد وافقت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان على، إعلان البلدان الأمريكية لمبادئ حرية التعبير وهي الوثيقة الرسمية الأشمل حتى الآن في مجال حرية التعبير في منطقة البلدان الأمريكية والتي تعترف صراحة بحرية تداول المعلومات فنصت في الفقرة الرابعة منها على أن: "يشكل الحصول على المعلومات التي تحتفظ بها الدولة حقًا أساسيًا لكل فرد، وتلتزم الدولة بضمان الممارسة الكاملة لهذا الحق ويسمح هذا المبدأ فقط بقيود استثنائية يجب أن يحددها القانون مسبقًا، في حالة وجود خطر حقيقي وشيك يهدد الأمن القومي في المجتمعات الديمقراطية"⁽⁵²⁾.

التنظيم القانوني للشفافية الإدارية في ظل القضاء الدولي: جاء الاعتراف الرسمي بحرية تداول المعلومات من قبل المحاكم الدولية بعد ذلك بقليل، وكانت أولى هذه المحاكم هي محكمة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان، في قضية كلود ريبس وآخرين ضد شيلي عام 2006 ففي القضية قضت المحكمة صراحة أن الحق في حرية التعبير، المنصوص عليه في المادة (13) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان يضمن الحصول على المعلومات وفي نطاق وضعها لهذا الحق وطبيعته وذكرت المحكمة: "فيما يتعلق بوقائع القضية الحالية ترى المحكمة أن المادة 13 من الاتفاقية، التي تكفل صراحة حق "استقاء" و"تلقي" المعلومات"، تحمي حق كل شخص في طلب الحصول على المعلومات الواقعة تحت سيطرة الدولة، مع الأخذ بالاستثناءات المعترف بها في ظل نظام من القيود المفروضة في الاتفاقية، وبالتالي فإن المادة المذكورة تشمل حق الأفراد في الحصول على المعلومات المعنية والتزام الدولة الإيجابي بتوفيرها، بطريقة تمكن الشخص من

⁵¹ - راجع:

Report of the Special Rapporteur, Promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, UN Doc. E/CN.4/1998/40, 28 January 1998, para. 14.

⁵² - راجع تقرير اللجنة عن الدورة المعتادة الثامنة بعد المائة، 2000/10/19 متاح على شبكة الإنترنت الموقع الإلكتروني:

<http://www.lachr.org/htm.declaration>.

، وراجع في دور أجهزة الأمم المتحدة في توسيع مفهوم حرية التعبير ليشمل الحق في الحصول على المعلومة: يحي شقير، مرجع سابق، ص49، وما بعدها.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
الوصول من أجل معرفة المعلومات أو الحصول على إجابة تستند إلى حجج سليمة حينما يجوز
للدولة الحد من الوصول إليها في حالة معينة لسبب معترف به في الاتفاقية، وينبغي توفير هذه
المعلومات من دون الحاجة إلى إثبات مصلحة مباشرة أو صلة شخصية من أجل الحصول
عليها، إلا في الحالات التي يُطبق فيها التقييد المشروع"⁵³).

في حين نجد أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان كانت أكثر تحفظاً من المحكمة الأمريكية
لحقوق الإنسان عندما فسّت المادة (10) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بأنها لا
تحتوي صراحة على حق الحصول على المعلومة ففي قضية ليندر ضد السويد وجاسكين ضد
المملكة المتحدة، جوير وآخرين ضد إيطاليا فقضت بأنه: "لا يوجد التزام إيجابي على الدولة في
جمع المعلومات وبثها إلى الجمهور، وبالتالي لا ترى المحكمة أن هناك انتهاك وقع ضد المدعين في
حرمانهم من حق الحصول على المعلومة": إلا أن المحكمة لم تغلق الباب أن رأيها هذا يمكن أن
يتغير في قضايا أخرى مستقبلاً باستخدامها عبارة في ظروف القضية الحالية" In
Curcumstances of The Present Case"⁵⁴؛ إلا أن المحكمة الأوروبية تبنت وجهة نظر جديدة
في قضية خاصة بالحق في الحصول على المعلومات الصحية وهي القضية المسماة: Open Door
Counseliny, Dublin well women Center and Other v. Ireland عندما طعن أصحاب
القضية ضد قرار المحكمة الإيرلندية بتأكيد قرار الحكومة برفضها تزويدهم بمعلومات عن أين
يتم السماح بالإجهاض القانوني خارج إيرلندا، فوازنت المحكمة الأوروبية في هذه القضية بين
طلب المعلومات ومصلحة الدولة في حماية الشعور الديني، وحق الجنين في الحياة وقضت
بالغاء قرار المحكمة الإيرلندية لأن المنع جاء مطلقاً دون استثناءات كضرورة المعرفة المسبقة

⁵³ - راجع الحكم:

Case No.12,08 Marcel. Claude Reyren and Others v. Chile.March,2006,Cloud Reyes and Others v.Chil,19
September,2006,Serice.C.No.151(inter.American.court of human right).available at
:http://www.i.umn.edu/humanrits/cases/60-30.html.And the UN Human Rights Committeés General
comment,NO.34,12,September,2011,CCPR/C/GC/34,Para.18.

⁵⁴ - راجع:

Vgorhoof, p: European Media Law Collection Publishing Belgium,(2001),p.314.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
عن سن التي ترغب في الإجهاض، والسبب الدافع لها للإجهاض، وهكذا من المعلومات الضرورية
والتي تختلف من حالة إلى أخرى⁽⁵⁵⁾.

كما قررت المحكمة العليا في الهند عام 1982 ذات الاتجاه في حكمها بأن: " الوصول إلي
المعلومة الحكومية هو جزء جوهري من الحق الأساسي لحرية التعبير وإبداء الرأي وأن الحكومة
المفتوحة هي بمثابة انبثاق من الحق في المعرفة والذي يبدو مفهوماً ضمناً من حق حرية التعبير
والرأي، وبالتالي فإن الكشف عن المعلومات المتعلقة بأداء الحكومة يجب أن يسود وأن التكتّم
هو الاستثناء لا مبرر له إلا عندما تستدعي اقصى متطلبات المصلحة العامة ذلك ، ويجب أن
تكون منهجية المحكمة قليل مجال السرية بقدر الإمكان بما يتوافق ومتطلبات المصلحة العامة
مع الأخذ في الاعتبار دائماً أن الكشف يخدم جانباً هاماً من المصلحة العامة"⁽⁵⁶⁾.

التنظيم القانوني للشفافية الإدارية في التشريع المصري: غرس الاحتلال البريطاني
البيروقراطية في ضمير الإدارة المصرية منذ زمن طويل، والتي من مقتضاها أن تدعيم سلطة
الإدارة واستقلالها لن يتأتى إلا من خلال السير في دائرة السرية، التي تمثل للجهاز الإداري نوعاً
من الحماية؛ وهو ما ظهر انعكاسه في العلاقة الموجودة بين الإدارة والمواطنين في حق زمنية
مختلفة، فالإدارة سلطتها قائمة علي الإيجار، والمواطنين في نظرها ليس لهم سوى الامتثال
لأوامرها ونواهيها، كما أن ملفات الإدارة ووثائقها تمتلكها الإدارة ملكية الخاصة فلا يجوز لأحد
من المواطنين المساس بها أو الاقتراب منها⁽⁵⁷⁾، فدرجت الإدارة فيما تحت ستار حسن الفاعلية
وعدم إعاقة نشاطها وتحقيق استقلالها بإحاطة أعمالها بسياج من السرية التامة، فظلت
ترفض إبلاغ أو إطلاع أي شخص علي ما تحت يدها من وثائق ومستندات وملفات، بل وما
سجلته من بيانات ذات طبيعة شخصية وكذا الإفصاح عن الاعتبارات الواقعية والقانونية التي
دفعتها إلي إصدار القرار كما لو كانت مثل الأفراد لها حياتها الخاصة⁽⁵⁸⁾، وعلى ذلك فهي تري أن

⁵⁵ - راجع:

Right of Know, article.19, university of Pennsylvania a press, 1995.p.49.

⁵⁶ - راجع في ذلك الحكم: يحي شقير، مرجع سابق، ص32، وما بعدها.

⁵⁷ - كمال طلبة المتولي سلامة: دور الدولة في حماية السرية والاستثناءات الواردة عليها، مركز الدراسات العربية، مصر، الطبعة
الأولى، 2015، ص17، 18.

⁵⁸ - كمال طلبة المتولي سلامة، مرجع سابق، ص16.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
على المواطنين أن يتلقوا فقط المعلومات التي ترى هي أنهم بحاجة إليها أو أنهم يستحقونها أو
يمكن أن تحقق لهم منفعة أو تدفع ضررا، وبعبارة أخرى اعتبرت الدولة نفسها "الولي والوصي
على المواطنين"⁽⁵⁹⁾.

فهناك ترسانة ضخمة من القوانين والقرارات المصرية التي تقيد تدفق المعلومات وتصادر
حق المواطنين في الحصول عليها، ومن هذه القوانين القانون رقم 96 لسنة 1996 بشأن تنظيم
الصحافة، وقانون المطبوعات والنشر رقم 20 لسنة 1936، وقانون العقوبات رقم 57 لسنة
1937 وتعديلاته، والقانون رقم 121 لسنة 1975 الخاص بحظر استعمال أو نشر الوثائق
الرسمية، والقانون رقم 35 لسنة 1960 بشأن الإحصاء والتعداد، والقانون رقم 313 لسنة
1956 المعدل بالقانون 14 لسنة 1967 بحظر نشر إيه أخبار عن القوات المسلحة، وقانون
المخابرات العامة رقم 100 لسنة 1971، وقرار رئيس الجمهورية رقم 472 لسنة 1979 بشأن
نظام المحافظة على الوثائق الرسمية للدولة وأسلوب نشرها واستعمالها، والقرار الجمهوري
رقم 1915 لسنة 1964 بإنشاء الجهاز المركزي للتعبئة والإحصاء، وقانون الخدمة المدنية 81
لسنة 2016. هذه القوانين والقرارات منحت العديد من الجهات الحكومية الحق في التنصل من
حق المواطن في الحصول على المعلومة، بمنحها العديد من الاستثناءات المطاطة التي يمكنها من
خلالها أن تتنصل من هذا الحق، بل وحظرت هذا الحق مطلقًا بالنسبة لجهات حكومية
معينة؛ وهو ما لا يتوافق مع مكانة مصر باعتبارها من أوائل الدول العربية والدول النامية
السابقة في مجال وضع التشريعات والقواعد المتصلة بالمراقبة والمحاسبة والمساءلة والعقاب،
فهي من أوائل الدول التي وافقت ثم صادقت على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة
المنظمة عام 2004، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد عام 2005، وأصبحت عضوا
مؤسسا لمجموعة العمل المعنية بالإجراءات المالية للشرق الأوسط وأفريقيا التي أنشئت في عام
2004⁽⁶⁰⁾.

وقد ظهر توجه مصر نحو الشفافية الإدارية وحرية تداول المعلومات جليا في الدستور
المصري الحالي الصادر في عام 2014 الذي ورد به نص صريح عن الشفافية الإدارية وهو نص

⁵⁹ - أحمد عزت وآخرين، مرجع سابق، ص9.

⁶⁰ - راجع : تقرير وزارة الدولة للتنمية الإدارية بمصر، لجنة الشفافية والنزاهة، الصادر عنها بتاريخ 2008/8/10، ص14.

المادة(68) منه الذي جري نصها على أن:" المعلومات والبيانات والإحصاءات والوثائق الرسمية ملك للشعب، والإفصاح عنها من مصادرها المختلفة، حق تكفله الدولة لكل مواطن، وتلتزم الدولة بتوفيرها وإتاحتها للمواطنين بشفافية، وينظم القانون ضوابط الحصول عليها وإتاحتها وسريتها، وقواعد إيداعها وحفظها، والتظلم من رفض إعطائها، كما يحدد عقوبة حجب المعلومات أو إعطاء معلومات مغلوطة عمدًا. وتلتزم مؤسسات الدولة بإيداع الوثائق الرسمية بعد الانتهاء من فترة العمل بها بدار الوثائق القومية، وحمايتها وتأمينها من الضياع أو التلف، وترميمها ورقمتها، بجميع الوسائل والأدوات الحديثة، وفقًا للقانون"⁽⁶¹⁾، هذا النص الدستوري الذي جاء استجابة ومواكبة للتغيرات العالمية في مجال حرية تداول المعلومات والشفافية الإدارية كآلية من آليات مكافحة الفساد.

التنظيم القانوني للشفافية الإدارية في القضاء المصري: جاء تطبيقًا لأحكام القضاء الدستوري المصري التي رسخت بأحكام بليغة لهذا الحق وهذه الحرية باعتبارها من الحريات المرتبطة بحرية الرأي والتعبير؛ فمنذ أكثر من عقدين من الزمان قضت المحكمة الدستورية المصرية في أحد أحكامها بأن:"الدستور لا يرمي من وراء ضمان حرية التعبير، أن تكون مدخلًا إلى توافق عام، بل بصونها أن يكون كافيًا لتعدد الآراء Plurality of opinions وإرسائها على قاعدة من حيده المعلومات neutrality of information ، ليكون ضوء الحقيقة منارًا لكل عمل، ومحددًا لكل اتجاه - ذلك أن حرية التعبير التي تؤمنها المادة (47) من الدستور، أبلغ ما تكون أثرًا في مجال اتصالها بالشئون العامة"⁽⁶²⁾، في طعن أخر قدم لها علي نصوص قانون الجمارك تحدثت فيه عن ضرورة الالتزام بإقرار مبدأ الشفافية عند وضع القانون: "وكان النص الطعين قد حوّل مصلحة الجمارك الحق في مطالبة صاحب البضاعة بالمستندات المتعلقة بالسلع المستوردة،

⁶¹ - وقد كان النص في دستور 2012 الموقوف العمل به بموجب الإعلان الدستوري الصادر في 2013/7/4 ينص في المادة (47) منه على أن:" الحصول على المعلومات والبيانات والإحصاءات والوثائق والإفصاح عنها، وتداولها، حق تكفله الدولة لكل مواطن، بما لا يمس حرمة الحياة الخاصة، وحقوق الآخرين، ولا يتعارض مع الأمن القومي. وينظم القانون قواعد إيداع الوثائق العامة وحفظها، وطريقة الحصول على المعلومات، والتظلم من رفض إعطائها، وما قد يترتب على هذا الرفض من مساءلة". ولم ينص دستور 1971 على ذلك الحق صراحة بل نصّ على مضمونه في المادة (47) منه على أن:"حرية الرأي مكفولة، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون، والنقد الذاتي والنقد البناء ضمان لسلامة البناء الوطني".

⁶² - راجع حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم 6 لسنة 15 قضائية دستورية -جلسة 1995/4/15.

دون أن يلزمها بالتقيد بالبيانات التي تضمنتها هذه المستندات، أو يلزمها بالإفصاح عن مبرراتها في الالتفات عنها، أو الوسائل التي اتبعتها في التوصل إلى القيمة الحقيقية للبضائع المستوردة، بما يجعل اطراحها هذه المستندات قرارًا صريحًا إن أفصحت عن ذلك استقلالاً، أو ضمناً بقرارها بتقدير قيمة البضائع المبني على هذا الاطراح، وهي نتيجة تناقض ما تقتضيه ضرورة الالتزام بالشفافية في التعرف على أسس تقدير وعاء الضريبة، ومن ثم مقدارها، للتحقق من توافر الشروط الموضوعية التي تنأى بالضريبة عن التمييز، وتكفل ضمانة الخضوع لشروط الحماية القانونية المتكافئة التي كفلها الدستور للمواطنين جميعاً⁽⁶³⁾، وفي إطار تصدى القضاء الدستوري لتوضيح أهمية الشفافية الإدارية فقد تناولها في إطار تناول دور منظمات المجتمع المدني وأهميتها في ترسيخ كل المفاهيم التي تحقق الشفافية الإدارية ومكافحة الفساد الإداري عندما قضت بأن: "إن منظمات المجتمع المدني، هي واسطة العقد بين الفرد والدولة، إذ هي الأمانة بالارتقاء بشخصية الفرد بحسبانه القاعدة الأساسية في بناء المجتمع، عن طريق بث الوعي ونشر المعرفة والثقافة العامة، ومن ثم، تربية المواطنين على ثقافة الديمقراطية والتوافق في إطار من حوار حرنباء، وتعبئة الجهود الفردية والجماعية لإحداث مزيد من التنمية الاجتماعية والاقتصادية معاً، والعمل بكل الوسائل المشروعة على ضمان الشفافية، وترسيخ قيمة حرمة المال العام، والتأثير في السياسات العامة، وتعميق مفهوم التضامن الاجتماعي، ومساعدة الحكومة عن طريق الخبرات المبذولة، والمشروعات الطوعية على أداء أفضل للخدمات العامة، والحث على حسن توزيع الموارد وتوجيهها، وعلى ترشيد الإنفاق العام، وإبراز دور القدوة، وبكل أولئك، تذيب المصداقية، وتتحدد المسؤولية بكل صورها فلا تشيع ولا تمتنع، ويتحقق العدل والنصفه، وتتناغم قوى المجتمع الفاعلة فتتلاحم على رفعة شأنه والنهوض به إلى ذرى التقدم"⁽⁶⁴⁾.

كما رسخ القضاء الإداري المصري للشفافية الإدارية في مصر في بعض أحكامه فقضي بأن: "وإذ عدل وزير الاقتصاد بقراره المطعون فيه موعد إعداد هذه المستندات والتقارير فأوجب

⁶³ - راجع حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم 159 لسنة 20 قضائية دستورية - جلسة 2002/10/13.

⁶⁴ - راجع حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضيتين رقمي 35 لسنة 21 قضائية دستورية - جلسة 1/1 /2000، و153

لسنة 21 قضائية دستورية - جلسة 2000/6/3.

أن يتم ذلك خلال شهرين على الأكثر من انتهاء السنة المالية للشركة وهو ما يتفق مع نصوص القانون ومع الموعد المضروب في هذه النصوص دون تجاوز ولما كان تحديد هذا الميعاد من الملائمات المتروكة لجهة الإدارة ممثلة في وزير الاقتصاد مادام يهدف إلى المصلحة العامة الذي أفصحت عنه الأوراق بأن ذلك تم لمواكبة التطور في التعامل في سوق المال وخاصة فيما يتعلق بتوافر عنصر الشفافية اللازم لإجراء المعاملات في بورصة الأوراق المالية حيث أصبح توافر المعلومات عن الشركات التي تطرح أوراقها للتداول في الوقت المناسب أمرًا حتميًا ولازمًا لجمهور المتعاملين حتى يكونوا على بينة كاملة بأوضاع الشركة التي يتم التعامل على أوراقها فضلًا عن أن الواقع العملي لسوق رأس المال أثبت أن الوقت عنصر أساسي لسوق رأس المال وأداة هامة من أدوات هذه السوق وأنه كان من الضروري النظر في تعديل المدة المشار إليها تمكينًا لمراقبي الحسابات من أداء مهمتهم في وقت مناسب ومن ثم يكون القرار المطعون فيه متفقا وصحيح حكم القانون"⁶⁵، وفي حكم آخر لها تتحدث فيه عن الشفافية في مجال مزادات بيع أراضي الدولة باعتبار أن الشفافية هنا تعد من أفضل وسائل مكافحة الفساد في مجال من المجالات التي يرتع فيها الفساد ويلعب فقضت بأن" أما في الحالات الأخرى فقد جري الإعلان داخل مصر وخارجها، بل جرت حملة إعلانية ضخمة للإخبار عن مزادات بيع تلك الأراضي ومواعيدها، حيث وصل الإعلان عن ذلك إلى ذروته وغايته، وذلك قصدًا إلى تحقيق أقصى درجات الشفافية والعلانية وتكافؤ الفرص، فبدأ الأمر مبسوطًا جوانبه معلومة شرائطه للجميع فتتنافس فيه المتنافسون - مصريين وعربًا - وحصلت الدولة من ذلك علي أفضل الأسعار وفق أيسر وأنسب الشروط، كما بدأ البون شاسعًا بين مقابل البيع في الحالة الأولى، وسعر البيع في الحالات اللاحقة رغم أن البيع اشتمل في بعض الأحيان علي أراضي في ذات منطقة القاهرة الجديدة الكائن بها موقع مشروع "مدينتي"، وأن هذه البيوع تمت بفواصل زمني في بعضها لا يزيد علي بضعة أشهر"⁶⁶، وهو ما أكدت عليه فتوى الجمعية العمومية لقسي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصري حينما انتهت إلي أن: "تحقيق مبدأي الشفافية والعلانية في العلاقة بين كافة المتقدمين للتعاقد مع الجهات الإدارية وتحقيق مبدأ المساواة

⁶⁵ - راجع حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم 5585 لسنة 46 قضائية عليا-جلسة 2005/2 /5.

⁶⁶ - راجع حكما المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم 30952، و 31314 لسنة 56 قضائية عليا-جلسة 2010 /9 /14.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
بينهم على النحو الذى لا يتمتع معه أى منهم بميزات أفضلية لا تستند إلى اسس موضوعية
وفقاً للشروط والمواصفات المقررة للتعاقد وإزاء ذلك استن المشرع أصلاً عامًا لترسيه
المناقصات بالفقرة الأولى من المادة (16) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه
مناطه الترسيه على صاحب العطاء الأفضل شروطًا وأقل سعراً وذلك في ظل توحيد اسس
المقارنة بين جميع العطاءات من النواحي الفنية والمالية"⁽⁶⁷⁾.

المطلب الخامس: متطلبات تحقيق الشفافية الإدارية

هناك عدد من المتطلبات يجب على الدول الراغبة رغبة حقيقة في الارتقاء بمستوى
إدارتها إلى مستوى حضاري يساهم في مكافحة الفساد الإداري، وتحسين المستوى المعيشي
للمواطنين، أن تقوم بها وتفعلها، وأول هذه المتطلبات أن توفر السبل لتحقيق الشفافية
والنزاهة الإدارية من خلال اتخاذ عدد من الإجراءات السياسية والإدارية والتشريعية والتي
تتمثل في الآتي⁽⁶⁸⁾:

- 1- توافر الإرادة السياسية باعتبارها المدخل الرئيسي لبناء نظام مؤسسي يشمل
تطبيق خطة استراتيجية بإجراءات واضحة وفعالة لتعزيز المساءلة والشفافية
ومكافحة الفساد، وذلك من خلال مبادئ النزاهة والشفافية والمحاسبة في
المؤسسات العامة والمجتمع ككل⁽⁶⁹⁾.
- 2- توافر الديمقراطية في المجتمع فالشفافية تتطلب وجود ديمقراطية في الممارسات
العملية فالممارسات الديمقراطية تضمن قانونية الوصول إلى المعلومة من خلال
قوانين لحرية المعلومة والحصول عليها من قبل المواطنين المعنيين أو من خلال
توافر الشفافية في القوانين والإجراءات.
- 3- انتهاج الشفافية في الأنظمة والقوانين والإجراءات من خلال مراجعتها ومعالجة
نصوصها وفقراتها الغامضة وتوضيحها وإعلانها للموظفين والمواطنين، مع وضع

⁶⁷ - راجع فتوى الجمعية لقسي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصري رقم 372 بتاريخ 29 / 6 / 2000 ملف رقم 54 / 1 /

366.

⁶⁸ - فارس بن علوش بن بادي السبيعي، مرجع سابق، ص20، وما بعدها، نعيمة محمد حرب، مرجع سابق، ص21، 22.

⁶⁹ - راجع: علي الصاوي، مرجع سابق، ص8.

قواعد واضحة للنشر والافصاح تحدد فيها المعلومات التي يجب توافرها المتاحة للنشر، والمواعيد التي يجب نشرها فيها، والمسئولية القانونية عن عدم النشر.

4- نشر الوعي لدى الموظفين والمواطنين وتعريفهم بحقوقهم وواجباتهم ، وهذا بالطبع يتطلب تبسيط إجراءات العمل بشكل يسمح بأداء الأنشطة دون تعقيد من قبل الموظفين ويندرج ضمن ذلك نشر المعلومات والبيانات وتوفير الأدلة الإرشادية عن إجراءات العمل لتكون في متناول الموظفين المعنيين بالأنشطة واختصار الإجراءات غير الضرورية، مع تطوير خبرات الموظفين العموميين وإثرائها من خلال الاطلاع علي التجارب الناجحة في الدول المتقدمة في مجال الشفافية الإدارية، مع تطوير آليات الإشراف من قبل المديرين وكبار الموظفين علي أداء موظفيهم ومتابعتهم بحيث يكونون مسئولون عن نتائج نشاط مرؤوسهم.

5- تسهيل تدفق المعلومات الصحيحة إلى المستويات المختلفة من المجتمع.

6- تفعيل دور مؤسسات المجتمع المدني بدعوتهم لرفع شعار مكافحة الفساد والشفافية كشعار للتطبيق لا للتسويق.

7- التأكيد على الشفافية من خلال القيم الدينية، ويأتي ذلك من خلال الربط بين مخالفة الإجراءات والأساليب الملتوية وغير الواضحة، وعدم الإفصاح وإخفاء المعلومات للتعاليم السماوية.

8- كما أنه من متطلبات الشفافية الإدارية أيضا توافر الجانب التشريعي من خلال إصدار قانون ينظم تداول المعلومات واضعًا في اعتباره أن فرض القيود علي حرية الوصول للمعلومة يكون لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم، وحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة، مع عمل مشاركة مجتمعية وطرح القانون للنقاش المجتمعي للتعرف علي آراء المواطنين حول ما يعد ضارًا بالسمعة والحقوق الشخصية، وما يعد ضارًا بالأمن القومي، بحيث يكون تقييد الوصول للمعلومة متناسب مع حماية مصلحة اجتماعية ملحة،

وبالتالي لا يكون الغرض من التقييد حماية الحكومات من الإحراج أو فضح أخطائها⁽⁷⁰⁾.

ويجب على المشرعين عند سعيهم لوضع التشريع الخاص بتداول المعلومات أن يراعوا أن يتوافر في نصوصه ما يتيح الآتي⁽⁷¹⁾:

أ- الكشف عن المعلومات: يجب على القانون أن يتيح كشف كل المعلومات العامة للمواطنين، بحيث تكون الحرية في الاطلاع هي القاعدة. والمنع أو الحظر هو الاستثناء، ويجب أن تكون هذه الحالات الاستثنائية محددة في القانون بدقة، من خلال دراستها بمعرفة هيئة تشكل لهذا الغرض يغلب على تشكيلها التشكيل القضائي، يمثل بها المجتمع المدني وممثلين عن الأجهزة الإدارية بالدولة، لدراستها من كافة المناحي، والتحقق من مدى التأثير السلبي الذي يمكن أن يلحق بالمجتمع لو نشرت، وعمل موازنة بين تلك السلبيات وإيجابيات النشر قبل إقرارها الحظر.

ب-سهولة الحصول على المعلومات: يجب أن يكرس القانون وينظم حق المواطنين في الحصول على المعلومة من خلال تقديم طلب بشكل رسمي للجهة الإدارية، للحصول على معلومات معينة من هذه الجهة التي تستحوذ على المعلومات، مع وضع القانون في الاعتبار حالة المواطنين أصحاب الإعاقة والأُميين الذين لا يجيدون القراءة والكتابة، كما يجب على القانون أن ينظم كيفية تظلم المواطن من رفض طلبه وكيفية لجوئه للقضاء المستعجل للحصول على حقه في ذلك على أن يكون ذلك كله خلال فترات زمنية قصيرة تمكنه من الوقوف على المعلومات في حينها.

⁽⁷⁰⁾ راجع:

Robert G. Vaughn :Transparency in the Administration of Laws: The Relationship Between Differing Justifications for Transparency and Differing, Op.cit, p.p, 978-979.

⁽⁷¹⁾ راجع في ذلك: علي الصاوي، مرجع سابق، ص5، 6، عبير مصطلح: النزاهة والشفافية والمساءلة في مواجهة الفساد، الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة – أمان، رام الله، القدس، فلسطين، الطبعة الثالثة، 2013، ص92، وما بعدها.

، وراجع قريب من هذا المعنى:

Adam Candeub :Transparency in the Administrative State ,Michigan state university, college of law, Legal Studies Research Paper Series, Research Paper No. 12 – 05, 2013, p -p, 386,390.

ج-معقولية تكاليف الحصول على المعلومة: يجب أن يكرس القانون ولائحته التنفيذية على أن لا تكون تكلفة نيل حق الوصول إلى المعلومات والحصول عليها والتي تحتفظ بها جهة الإدارة باهظة الثمن، على نحو يعيق الناس من التقدم بطلبات للوصول إلى المعلومات، وينبغي تخفيض الرسوم بل الإعفاء منها في الحالات التي يريد فيها طالب المعلومة الحصول عليها خدمة منه للمصلحة العامة، بأن يكون الطلب المقدم منه مثلاً بغية كشف الفساد في إحدى جهات الإدارة، وفي جميع الأحوال يجب أن تحدد هذه الرسوم في القانون أو لائحته التنفيذية، بحيث لا يترك أمر تحديدها لتقدير الجهة المطلوب منها تقديم المعلومات، فالشفافية الحقيقية يجب أن يكون فيها الحصول على المعلومات "رخيص"، وفي "الوقت الحقيقي".

ح-وجوب النشر: يجب على القانون أن توجد به نصوص تجعل حق تداول المعلومة والحصول عليها لا يقتصر فقط على الطلبات التي تقدم من قبل المواطنين بخصوصها بشكل رسمي، بل يتعدى ذلك إلى نشر هذه المعلومات على نحو واسع للجمهور، بأشكال ووسائل متعددة مستخدمين في ذلك كل وسائل الاتصال الحديثة.

د-الاجتماعات العامة مفتوحة للجمهور: يجب أن يضمن التشريع حرية اطلاع الشعب على العمل الذي تقوم به المؤسسات الإدارية في الدولة نيابة عنه، من خلال إتاحة مشاركة المواطنين للمسؤولين عنها في عمليات اتخاذ القرار؛ وهو ما سيتأتى من خلال توافر نصوص تشريعية بهذا القانون تسمح بفتح الاجتماعات الرسمية لهذه المؤسسات والتي سيتم فيها دراسة خطط أو أمور تمس بالمواطنين أمام الجمهور لمناقشة هذه الأمور والحصول على آرائهم ومقترحاتهم عنها، وذلك من خلال إخطارهم بموعد الاجتماع قبل الاجتماع بميعاد كاف، ومن الممكن أن يكون ذلك من خلال وسائل الاتصال الحديثة على موقع إلكتروني تحددته المؤسسة الإدارية بعد نشرها لما تنوى القيام به، ومن الأمثلة على هذه الاجتماعات: اجتماعات الهيئات المنتخبة مثل الهيئات المحلية، والمجالس التشريعية، واجتماعات الجمعيات العمومية لشركات القطاع العام والتعاونيات، وغيرها من الهيئات والمؤسسات التي تمس قراراتها حياة المواطن، وكيفية توجيهه وانفاق ميزانية دولته.

و-حماية المخبرين (المفشين للأسرار الإدارية): يجب أن يكرس القانون لحماية المواطنين وبصفة خاصة الموظفين العموميين من أية عقوبات قانونية أو إدارية، أو عقوبات تتعلق بالعمل لكونهم أفشوا معلومات حول المخالفات الإدارية أو الكشف عن الفساد الإداري، ما داموا يعملون بحسن نية، وبناءً على اعتقاد معلل بأن المعلومات التي أفشوها كانت صحيحة إلى حد كبير، وأنها كشفت دلائل حول خرق التشريعات المختلفة، على أن يشمل تطبيق هذه الحماية الكشف عن تلك المعلومات حتى لو كان يعد انتهاكاً لتشريعات قانونية أخرى أو لواجب وظيفي.

الخاتمة

تناولنا في دراستنا دور الشفافية الإدارية في مكافحة الفساد الإداري، حيث أن الشفافية الإدارية تعد من أهم مبادئ الحكم الراشد، ومن منطلق هذه الأهمية نجدها حظيت باهتمام واسع في السنوات الأخيرة، وفي مختلف دول العالم التي تبني ما يقرب من 90 دولة منهم الشفافية والنزاهة الإدارية في تشريعاتهم من خلال إصدارهم لتشريعات تنظم حق المواطنين في الحصول على معلومة، وأن تصبح الإدارة داخل الدولة إدارة داخل بيت من زجاج يسمح بمراقبة كل من فيه ، مما يؤسس لمكافحة الفساد الإداري في جل صوره، واضحت السرية الإدارية مجرد استثناء محدود في العالم الآن، وخلصنا إلى عدد من النتائج أهمها:

-العلاقة بين الفساد والشفافية هي علاقة عكسية، فكلما زاد الفساد قلت الشفافية، وكلما زادت معايير الشفافية في العمل الإداري قلت نسبة الفساد، فهناك علاقة عضوية بين المحاسبة والشفافية، فالشفافية لا يمكن أن تكون هدفاً بحد ذاته وإنما هي وسيلة من الوسائل التي تساعد في عملية المساءلة والمحاسبة، كما أن المساءلة والمحاسبة لا يمكن أن تتم بصورة مناسبة وفاعلة دون ممارسة الشفافية.

- تأتي الإدارة بالشفافية كأحد أهم أركان مقومات ومحوار نجاح التنمية المستدامة، لأنها توفر العمل في بيئة تتسم بالشفافية التامة فتؤدي إلى جودة الأداء البشري والمؤسسي وبالتالي المصدقية الإفصاح الوضوح المشاركة الشفافية.

- مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
- تحارب الشفافية الفساد بكافة صورته وأشكاله، حيث أن شفافية التشريعات وعدم قابليتها للتأويل يساعد في منع الانحراف، ويحد من إمكانية اختراقها، كما أن شفافية التشريعات تساعد في إزالة المعوقات، وتبسيط الإجراءات، الأمر الذي يمكّن من زيادة الكفاءة والفعالية.
- تساعد الشفافية في العمل الإداري جهة الإدارة في تكوين قاعدة بيانات ومعلومات تكون بمثابة ذاكرة ومرجع لها يضمن خلاصة تجارب سابقة تستطيع من خلال الرجوع إليها للوصول إلى أفضل الحلول لما يواجهها من مواقف مما يحقق للإدارة أهدافها بسهولة ويسر وفعالية.
- تدفع الشفافية جهة الإدارة لعمل تقييم ذاتي لأعمالها وقراراتها بصفة مستمرة حتى لا تتعرض للنقد، كما ستحقق رقابة الموظفين العموميين لأنفسهم رقابة ذاتية.
- تساعد الشفافية الإدارية المسؤولين بالجهاز الإداري في الدولة في الدفاع عن أنفسهم ضد أي اتهامات توجه إليهم.
- لا يوجد تعارض بين الشفافية الإدارية والاحتفاظ بالأسرار الوظيفية.
- اقرت الاتفاقيات الدولية الحق في الشفافية من خلال التأكيد على حق المواطن في الحصول على المعلومة باعتباره حقا مكتملا للحق في تكوين حرية الرأي والتعبير.
- أيد القضاء الدولي حق المواطنين في الحصول على المعلومات والزم الدول بتحقيق ذلك لهم.
- لازالت مصر لم يصدر بها قانون ينظم حق المواطن في الحصول على المعلومة بالرغم من دسترة هذا الحق في دستور 2014، ومن قبله دستور 2012، ومن خلال العديد من الأحكام القضائية المصرية التي تؤيد الحق في الشفافية والحصول على المعلومة في صور مختلفة باعتباره حقا مكتملا لحق حرية الرأي والتعبير وباعتباره الأداة التي يمكن من خلالها أن يؤتى حق حرية الرأي والتعبير ثماره، وبالرغم من وجود مشروع لقانون ينظم هذا الحق مقدم لمجلس النواب من عام 2008 أي منذ ما يقرب من أحد عشر عاما.
- وانتهينا إلى عدد من التوصيات أهمها:
- لا بد من توافر الإرادة السياسية داخل أي دولة لتحقيق الشفافية الإدارية بها.
- انتهاج الدول للشفافية الإدارية يبدأ من خلال مراجعة الأنظمة والقوانين والإجراءات داخلها ومعالجة نصوصها وفقراتها الغامضة وتوضيحها وإعلانها للموظفين والمواطنين بها.

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

- لا بد للدولة التي تبغي تحقيق الشفافية الإدارية أن تقوم نشر الوعي لدى الموظفين والمواطنين وتعريفهم بحقوقهم وواجباتهم، وتبسيط الإجراءات الإدارية واختصارها.

- تفعيل دور منظمات المجتمع المدني من خلال السماح لها بالحصول على المعلومة ونشرها ونشر ثقافة الشفافية داخل المجتمع، ومكافحة الفساد.

- الربط بين الدين والشفافية الإدارية ومكافحة الفساد من خلال المؤسسات الدينية داخل المجتمع.

- العمل على إصدار تشريع يتيح تدفق المعلومات والحق في الحصول عليه على أن يتم به تحديد المعلومات المستثناة من الكشف وانتهاك السرية على وجه الدقة، على أن يكون الحظر في اضيق الحدود وبما يحقق الأمن القومي وحماية خصوصية الأفراد داخل المجتمع، على أن يسمح هذا التشريع بحصول المواطن على المعلومة من خلال طلب يقدم للجهات الرسمية التي تمتلكها ويسمح له بالتظلم واللجوء إلى القضاء المستعجل حال رفض طلبه، على أن تكون رسوم الحصول على المعلومة زهيدة حتى لا تقف هذه الرسوم عائقا ضد حصوله على المعلومة، كما يجب أن ينص المشرع على أليه إلكترونية تساعد المواطنين من ذوى الاحتياجات الخاصة والعجائز من المواطنين في الحصول على المعلومة دون تكبد مشقة الذهاب للجهات الإدارية، كما يجب على الدولة أن تتيح المعلومات طبقا لهذا التشريع دون طلب وبكافة الطرق.

وفي النهاية أذكر قول الإمام الشافعي: كلما أدبني الدهر أراني نقص عقلي وإذا ما ازددت علما زادني علما بجهلي.

حكمة التكنولوجيا الحديثة إعلاميا

كوثر قرياني

طالبة باحثة بسلك الدكتوراه

جامعة محمد الخامس، الرباط

تميزت سنة 2011 باعتماد المغرب لدستور جديد يهدف إلى تعزيز دولة الحق والقانون، وتكريس المبادئ وتعزيز الحكامة الجيدة¹ حيث منح هذا الدستور إطارا ملائما لإعطاء دفعة إضافية للديناميكية الاقتصادية وتسريع وتيرة التحديث، وفي ظل مثل هذه الأوضاع زاد الاهتمام بمجال حكمة تكنولوجيا المعلومات التي تعد اليوم إحدى أهم محاور حكمة الشركات على كافة المستويات سواء من الناحية القانونية أو القضائية.

فالتطورات التكنولوجية للمعلومات المقدمة للمساهمين أصبحت اليوم تعد قطاعا حيويا ضمن منظومة الإعلام.

وعليه استخدمت المؤسسات الناجحة في عالم الأعمال تكنولوجيا المعلومات، وذلك منذ ظهورها في النصف الثاني من القرن العشرين. وازداد الاعتماد عليها أكثر في إدارة المؤسسات إلى أن أصبحت أساسا لتحقيق الأهداف الاستراتيجية للشركات وخلق القيمة والمساهمة في تحقيق الإبداع والتجديد وتخفيض التكلفة التشغيلية، وتكلفة الاتصال بالموردين والزبائن من خلال ما عرف أيضا بالتجارة الإلكترونية والتي أصبحت منتشرة في جل أنحاء العالم ومن بينها المغرب: هذا من جهة، ومن ناحية ثانية نجد أنها ساهمت لنا في تقوية ما يعرف بعلاقة زبون/مؤسسة، مما يساهم لنا في تحقيق تحسن مستمر للخدمات المقدمة...إلخ، ولأن الدور الذي تلعبه هذه التكنولوجيا وخصوصا في عالم الشركات الذي بقي يتزايد لنا وينمو باستمرار، فقد شهدت السنوات الأخيرة توجه اهتمام المهني والأكاديمي نحو ما أصبح يعرف اليوم بت "حوكمة تقنية أو تكنولوجيا المعلومات " واعتبرت جزءا لا يتجزأ من حوكمة النظام الكامل لأية مؤسسة من أجل التأكد من سلامة إدارة هذه التقنية في الشركات.

تبعاً لما سبق و بالنظر إلى الترسانة القانونية المنظمة لقواعد الإعلام فإنه يحق لنا التساؤل حول كيف ساهمت وسائل تكنولوجيا الحديثة في تحسين جودة ميكانيزم المعلومة المقدمة للمساهمين؟

وفيما يلي سيتم عرض لأهم الجوانب والمفاهيم المتعلقة بحوكمة تكنولوجيا المعلومات وآلياتها على أن نعمل على تعزيز تكنولوجيا المعلومات ببحث ميداني.

أولاً : حكامه تكنولوجيا المعلومات

تتجلى أهمية هذا الموضوع بصورة عامة حينما ننظر إلى الإعلام في كونه يسعى إلى إيصال المعلومات من خلال وضع مجموعة من الوثائق رهن إشارة المساهمين، بحيث إن أي معلومة لا تصل في الوقت المناسب لا تكون مفيدة ومجدية بالنسبة للمساهمين. وبالتالي فالتأخر في نشر وتوزيع المعلومات يفقد أنظمة الإعلام أهميتها وجديتها، خصوصاً في ظل التطورات المتمثلة في السرعة في إيصال المعلومة التي تعرفها حالياً معظم الدول، الأمر الذي من شأنه تقوية النسيج الاقتصادي الوطني وذلك بتكريس ضمان إيصال المعلومة وذلك على ضوء مجموعة من الوسائل المستحدثة

1- حكامه تقنية المعلومات

تعد حكامه تكنولوجيا المعلومات جزءاً من مجال حكامه الشركات المطبقة في مجال تقنية المعلومات المقدمة للمساهم، وبشكل أعم كل ما له علاقة بتكنولوجيا المعلومات (أنترنت، تقنيات الاتصال.. إلخ)². هذه التقنيات التي اعتمدها شركة مرنيس للتكنولوجيا هدفها هو تعزيز مستوى الإعلام الداخلي للشركة. فكما هو معلوم أن الدستور خاصة وفي ظل التطورات الحاصلة جاء لتعزيز الحكامه الجيدة التي بدورها نصت على أهمية التقنيات الحديثة. ولهذا سنعمل في هذا الجزء من الموضوع بدراسة ماهية حكامه تكنولوجيا المعلومات وآلياتها.

² -Menveille william, l'intégration d'internet dans la stratégie de communication de l'entreprise, thèse

1.1. ماهية حكمة تكنولوجيا المعلومات

عرف لنا معهد حكمة تقنية المعلومات³ (ITGI) حوكمة تقنية المعلومات على أنه "عملية إدارية تقوم على تحقيق الاستخدام الأفضل لتمكين الشركة من تحسين استثماراتها، في تحقيق الأهداف وخلق قيمة مضافة من خلال زيادة أداء تقنية المعلومات وضمان المخاطر التي تعترض أمن المعلومات، والتحكم أيضا في الجوانب المالية لنظام المعلومات والشفافية في العمل داخل الشركة.

ويعرفه المعهد الاسترالي لمعايير حوكمة الشركات بأنه "هو النظام الذي يتم من خلاله توجيه ورقابة الاستخدامات لإنجاز الخطط المقررة لشركة:

و عرف عقل "محمد عقل (الخبير المتخصص في حوكمة تقنية المعلومات) حوكمة تقنية المعلومات بأنها هيكلية متكاملة من العلاقات من أجل إيصال المعلومة بشكل دقيق للمساهمين. وقد اعتبرت شركة مرنيس هي الأخرى أن تكنولوجيا المعلومات تساهم في تسريع المعلومة. حيث أن حوكمة تقنية المعلومات تنطوي وفي جميع دول العالم على ثلاث عناصر أساسية هي:

-الفاعلية: أي أنها تضمن استمرارية استخدام هذه التقنية بفاعلية في دعم استراتيجية وأهداف الشركة، وفي توفير المعلومات اللازمة للمساهمين وحمايتهم لهم.

-التكامل: تشارك حكمة تقنية المعلومات في خلق القيمة من خلال تحقيق الاستخدام الأمثل للمعلومات المقدمة للمساهمين:

-المساءلة: مما يعني تحديد المهام ومستويات المسؤولية لضمان الرقابة اللازمة من المخاطر التي تتعرض لها المعلومات داخل الشركة.⁴

2.1. أهداف حوكمة تقنية المعلومات وأهميتها

يعتبر من بين إحدى أهم أهداف حكمة تكنولوجيا المعلومات:

-إدارة المخاطر المعلوماتية (IT Risk Management)

-إدارة الموارد المعلوماتية (IT Resource Mangement)

³ - L'institut de la gouvernance des TG.

⁴ - تصريح أدلى به السيد محسن بوهالي مهندس متخصص في أنظمة المعلومات بشركة مرنيس، مقابلة أجريت يوم 26-

2013-09 على الساعة 15 زوالا بمقر اجتماع الشركة.

وفيما يخص خلق القيمة فمن الواضح لنا أن تطبيق الآليات النشيطة لحوكمة تكنولوجيا المعلومات قد تعدل من أسلوب الشركة سواء أكانت (مغلقة أو مفتوحة) في إدارة وتطبيق عمليات تكنولوجيا المعلومات في الأعمال بشكل أكثر كفاءة مقارنة بالشركات التي تنخفض فيها فعالية إدارة تكنولوجيا المعلومات وينعكس ذلك بالتالي على الأداء العام للشركة. وفي هذه الحالة يمكن القول أن تكنولوجيا المعلومات تؤثر لنا بشكل كبير على مستوى أداء الشركة. وهذا الأمر من شأنه المساهمة في تطوير مجال الإعلام، وتوفير المعلومة للمساهم لا بل أيضا تساهم تكنولوجيا المعلومات في التحكم من المعلومات بشكل جد متطور.⁵

أيضا تجدر الإشارة إلى أن أهمية حوكمة تقنية المعلومات هي ليست على سبيل الحصر، حيث يمكن لنا أن نذكر أنه ومن بين الأمور التي تصب في مصلحة الشركة:

-حماية الأصول

-الحفاظ على السرية وتوفير الخدمة

-ظهور العديد من التشريعات المنظمة لاستخدام التقنيات الحديثة كالتوقيع الإلكتروني والاتصالات وتداول المعلومات...

-زيادة القدرة التنافسية

-تطوير مجال الإعلام من حيث توفير المعلومات عن طريق التكنولوجيا الحديثة.

-ارتفاع العائدات من الاستثمارات للشركات التي تتسم بسلامة نماذج حوكمة تكنولوجيا

المعلومات عن باقي منافسيها.

1-3-آليات حوكمة تكنولوجيا المعلومات

يعد من أكثر آليات حوكمة تقنية المعلومات انتشارا في أغلب الدول المتقدمة (كأمريكا مثلا...) والتي تعمل وفق مجموعة من الآليات التي نذكر من بينها مثلا (وضع خطة تشغيل لتقنية المعلومات، ثم وضع إطار عام لتطبيق حكامه تقنية المعلومات والرقابة عليها مأخوذا في عين الاعتبار ما تصدره جهات الرقابة والإشراف والتشريعات المنظمة للعمل بالشركات واختيار

⁵ - ندوة حول " حوكمة تقنية المعلومات كأداة استراتيجية لحماية أمن المعلومات " - جامعة محمد خيضر، كلية العلوم

القانونية والاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، أقيمت على طلبها حيث أجريت يومي 6-7 ماي 2012، ص 7

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

البداية العملية المطروحة تم تشكيل لجان متخصصة في توجيه تقنية المعلومات ووضع استراتيجية خاصة بها، ويتعين أن يكون مستوى هذه اللجان من أعضاء مجلس الإدارة. إذن ومن خلال جل هذه الآليات لا بد لنا من الاعتراف أن تشكيل اللجان ومشاركة مدير إدارة تقنية المعلومات في استراتيجية الشركة أليتان مهمتان ويستخدمان ضمن الهيكل الرسمي لتكنولوجيا المعلومات بأي شركة مساهمة لما لهما حقيقة من أثر جوهري على الإدارة الناجحة، وقد استعانت العديد من المنشآت بلجان مختلفة بهدف مساعدة إدارتها الإشرافية على تحقيق مهامها بالكفاءة اللازمة وفي ضوء أهمية وظيفة تكنولوجيا المعلومات الأكثر شيوعا. إذن يتضح مما سبق أن تكنولوجيا المعلومات تعد قطاعا حيويا في مجال الإعلام.

2-عمل ميداني "شركة مرنيس للتكنولوجيا"

تتخذ شركة مرنيس شكل شركة ذات مسؤولية محدودة فهي تخضع في تنظيمها للمقتضيات الخاصة المنصوص عليها في قانون 5.96 المتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة. وتعد شركة مرنيس شركة ذات مهنية عالية، تأسست في أبريل 2008، متخصصة في تكنولوجيا المعلومات والخدمات استشارات وتصميم البرمجيات على أساس تكنولوجيا الويب (web) لأنظمة معلومات إنترنت (internet). والأنترنت (الشبكة الخارجية) ومن خبراتها في مجال حلول الإدارة المحتوى (CMS) (نظام المحتوى) وتطوير حلول Busnes ومن بين أهم تخصصاتها: -بناء أنظمة معلوماتية مغربية متطورة تستجيب لطلبات التقنية المتطورة مع ضمان قانونية العمليات والتحليلات، حسب ما ينص عليه القانون المغربي من مدونة الشغل والقانون التجاري. بهذا سنبرز من خلال هذه الجزئية من الموضوع للحديث عن نظام شركة مرنيس (société mernice) « système E.R.R » وهو يعد من أهم الأنظمة التي تم إعدادها من أجل تسهيل الوصول إلى المعلومة، وهو ينقسم إلى ثلاثة أقسام (النظام الإخباري - نظام التصويت، نظام الإعلام)⁶.

⁶ - مقابلة أجريت مع السيد محسن بوهالي يوم 24-09-2013 بالمقر الاجتماعي لشركة مرنيس للتكنولوجيا على الساعة 12 زوالا، ولقد صرح السيد أن الشركة تمكنت في عام 2011 من إنهاء أول ERP (نظام تخطيط موارد المؤسسات) مغربية مائة في المائة وهو يستجيب لمتطلبات السوق والإعلام ولقانون المغربي، ولقد تم استثمار هذا النظام بنجاح في ثلاث شركات مغربية ليكون تجربة رائدة في هذا المجال.

1.2. النظام الإخباري

الإخبار	
المساهمين	
العام	الخاص
1-الإشعار	1-قائمة البيانات
2-الأرباح والتقارير السنوية	2-تقارير الجموع
3-المعلومات الخاصة بالشركة	3-جدول الأعمال
	4-نص وبيان مشاريع التوصيات
	5-قائمة المتصرفين
	6-الجرد
	7-تقرير الحسابات
	8-القوائم التركيبية

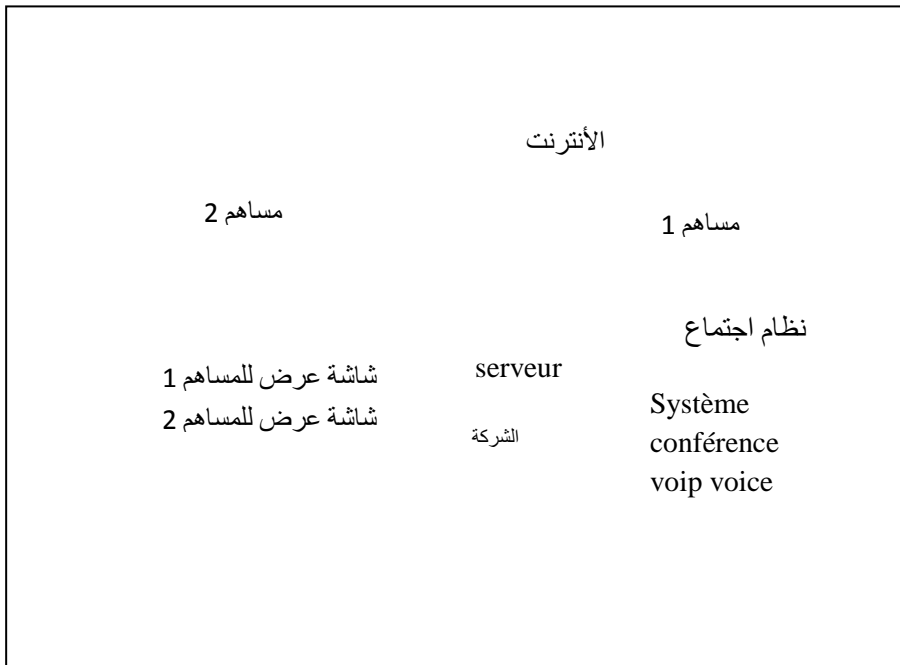
يعتبر هذا النظام الذي تمتلكه شركة مرنيس من بين أهم الأنظمة التي تمكن من تطبيق الحكامة الإعلامية، وذلك بطرق حديثة تتمثل في "تقنية الاتصال" كما يتضح لنا من خلال الخطاطة أعلاه، هذا من جهة، ومن ناحية ثانية نجد أن نظام شركة مرنيس ينقسم إلى ثلاثة أقسام حيث يمثل لنا القسم الأول "النظام الإخباري" والذي يتم عن طريقه استعمال "تقنية الأنترنت، وتقنية الاتصال الهاتفية"، ومن خلال عملية الإخبار فإن المساهم هنا يتمكن من الحصول على المعلومات التي يبحث عنها، وهذه المعلومات بدورها تنقسم إلى معلومات عامة وهي المعلومات التي تقدم للعموم نذكر مثلا "وسيلة الإشهار"، وكل ما يتم تداوله كمعلومات خاصة بالشركة أو الأرباح أو التقارير السنوية التي يتم الإشهار بها في الأمانة العامة للحكومة.

أما الإعلام الخاص فهو مقصور على المساهمين بحيث يمكنهم هذا النوع من الإعلام بجرد كل التقارير، والبيانات والإحصاءات...إلخ، ويخولهم بالتالي أحقية الاطلاع المباشر لها أو طباعتها

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
 أو تحميلها، وفي الأخير نجد أن من أهم مميزات هذا النظام "نظام الإخباري" أنه يسهل على كل
 من يريد معرفة أي معلومة بما فيها الخاصة أو العامة"، فإنه يسهل عملية الوصول لها ولعل
 هذا ما يتضح لنا جليا من خلال الخطاطة أعلاه، وبالتالي لا بد لنا من الاعتراف أن مثل هذه
 الأنظمة التي تعمل بها شركة مرنيس تمكننا من تطبيق مقتضيات الحكامة من خلال تبسيط
 مساطر الولوج والسرعة في إيصال المعلومة.

هذا فيما يخص النظام الإخباري الذي يشكل القسم الأول من نظام شركة مرنيس.

2.2. نظام التصويت



التصويت بالصوت والصورة المسجلة والمحمية بالوسائل الحديثة RSA و 128bit SSL

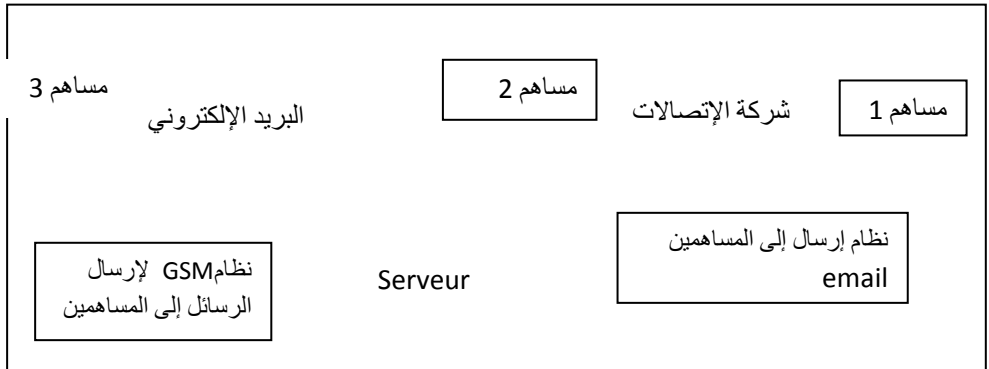
=نظام التصويت يعد القسم الثاني من نظام شركة مرنيس.

نظام التصويت هو نظام يمكن المساهمين الذين لم يتمكنوا من الحضور لاجتماعات
 الجمعية العامة من الحصول على المعلومات عبر تقنيات مستحدثة تمكنهم من التواصل مع
 باقي المساهمين المتواجدين في الجموع العامة وذلك من خلال الربط عبر تقنية الاتصال

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020

بالصوت والصورة المباشرة المعتمدة على تقنية الأنترنت ونظام الاجتماع دون الحضور المادي للمساهم أيضا. ومن الناحية القانونية وكما سبقت الإشارة إلى ذلك مسبقا نجد أن التعديل الذي هم لنا بالأساس المادتين 110 و111 من قانون شركة المساهمة شكل منعرجا هاما في سياق التعديلات التي جاء بها قانون 20.05 حيث يعتبر شرعنة آلية التصويت عبر تقنية الاتصال عبر الصوت والصورة إحدى أهم مؤشرات الرغبة الجامحة لواضعيه على جعل شركة المساهمة الأداة القانونية الحديثة والتي قد تضع القانون المغربي في مصاف الأنظمة القانونية المتقدمة التي توطر هذا النوع من الشركات حتى تكون نموذجا للتدبير العقلاني والعصري الذي يعتمد الحكامة الجيدة كمسلك ومنهج لها.

3.2. النظام الإعلامي



يعد هذا النظام من الأنظمة الهامة لنظام مرنيس للتكنولوجيا والذي من خلاله يتم إرسال مجموعة من الإعلانات والمعلومات المتعلقة بالمساهمين وذلك بشكل آني وفوري عبر ما يعرف بتقنية (SMS)، والرسائل الإلكترونية مما يمكن كل المساهمين وبشكل متساوي من معرفة أدق التفاصيل، وكذا كل الأحداث التي تقع في شركة المساهمة تكريسا لمبدأ حقوق المساهمين، هذا المبدأ الذي يعد من أهم الأسس التي جاءت بها الحكامة وخاصة أقلية المساهمين.

من خلال ما تقدم، يلاحظ لنا أن نظام مرنيس للتكنولوجيا، يعد آلية من آلية حكمة تكنولوجيا المعلومات حيث يمكن هذا النظام من تسريع الوصول إلى المعلومة داخل شركة المساهمة. وعليه نجد أن أصحاب الاختصاص يراهنون على أن هذا النظام الذي سيتم تعميمه مستقبلا فالتكنولوجيا الحديثة. وبالرغم من تكلفتها إلا أنها تساهم في ضمان المعلومة، وعليه يلاحظ أن نسبة التعاطي مع هذا النوع من تكنولوجيا المعلومات عبر مثل هذه الأنظمة تظل مجرد نسب ضئيلة في بلادنا بالمقارنة مع باقي الدول "كأمريكا مثلا".

وتبعاً لما سبق نجد أن نظام مرنيس للتكنولوجيا من إحدى أهم إيجابياته السرعة التي يحتويها هذا النظام، كما أنه ساهم في تقليل تكلفة إدارة الشركة فيما يخص عملية الإعلام، هذا من جهة. ومن ناحية أخرى فإنه يشجع المساهمين إلى الولج لشركة المساهمة سواء أكانت مغلقة أو تدعو الجمهور للاكتتاب، أيضاً ما يمكننا ملامسته من خلال هذا النظام أنه يعمل بدون توقف وهذا ما يمكن المساهم وفي أي وقت من دول العالم من إمكانية الاطلاع والوصول إلى المعلومة.

ختاماً لما سبق، يمكن القول أن البيئة القانونية لحكمة الشركات بالمغرب عرفت تطوراً ملحوظاً، فمن جهة صدرت لنا مدونة الممارسات الجيدة لحكمة الشركات التي تضمنت عدة معايير جديدة تتلائم مع تلك المعتمدة دولياً حيث جاءت هذه المدونة لتشمل لنا عدة مبادئ أهمها الحق في الحصول على المعلومة هذا الأمر الذي من شأنه تعزيز وتقوية ثقة المستثمرين نظراً لكون التعاطي مع تكنولوجيا سيساهم لنا في توفير السرعة والدقة لإيصال المعلومة.

التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد

ومدى احترامه لشرعية الإثبات

د. عبد الواحد الدافي

باحث في العلوم القانونية

مقدمة:

تقاس قيمة مشروعية وسائل الإثبات بمدى استنادها إلى قيم العدالة الجنائية والحفاظ على الكرامة الإنسانية وحمايتها دستوريا في البحث عن الدليل والحصول عليه بوسائل مشروع، لا سيما في ظل بروز التقنيات الحديثة التي تمس بحرمة الحياة الخاصة¹، وفي ظل غزو التكنولوجيا الحديثة بحيث أصبحت أداة طيعة في يد المجرمين، وأصبح جهاز الهاتف من أنجع السبل في تنفيذ المخططات الإجرامية وتوفير سبل الحماية والاختفاء عن أعين العدالة، وبغية الأخذ بناصية التكنولوجيا في محاربة الجريمة اهتدى المشرع المغربي إلى النص على التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد، قصد ضمان الفعالية وهو ما سنعمل على معالجته عبر البحث في مضمون هذا الإجراء، بدون إغفال مدى احترام الإجراء لمقتضيات الشرعية الدستورية².

¹ محمد صالح الصباري: شرعية الوسائل العلمية في الإثبات الجنائي "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية الحقوق، طنجة، السنة الجامعية 2006-2007، ص 4
Giuliano Vssalli: "le droit italien, principes généraux applicables à la « matière pénale » (y compris certains systèmes de sanctions extrapénales, droit administratif pénal, droit disciplinaires, mesures de défense sociale, etc.)", Rev.Sc.Crim.Drt.Pén.Comp, N 1, 1987, p 77.

محمود أحمد طه: التعدي على حق الانسان في سرية اتصالاته الشخصية بين التجريم والمشروعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ط 2، ص 1. وما يلها 2 و3.

جان برادل: "حماية حقوق الانسان أثناء المرحلة التمهيدية للدعوى الجنائية في النظام القانوني الفرنسي"، في ندوة حماية حقوق الانسان في الإجراءات الجنائية في مصر وفرنسا والولايات المتحدة، المعهد الدولي للعالي للعلوم الجنائية، 1989، ص 249

² يشير بعض الباحثين الى أن العلم الحديث يضيف كل يوم اسهامات جديدة وما يوفر من امكانيات فنية في ميدان الاثبات الجنائي، بقدر ما تترك انعكاسات سلبية عديدة على حقوق وحرية الافراد، ونعتقد هذا احتمال وارد غير أن المرتكز لبناء موقف بشأن شرعية وسيلة من الوسائل المستحدثة في مجال التحقيق الجنائي وكشف الجريمة تتطلب العودة الى المقتضيات الدستورية ومدى تأطيرها لهذه الوسيلة بما لا يتنافى وخدمة العدالة الجنائية.

و لم يقن موضوع مراقبة المكالمات الهاتفية ضمن قانون المسطرة الجنائية القديم، وبالتالي لم يكن يسمح بمباشرة الإجراء أو الإطلاع على مضمون المراسلات³، وفي هذا السياق نسجل سكوت القضاء في تحديد موقفه بخصوص هذه النقطة. أما الفقه⁴ فقد اعتبر أن انتهاك المراسلات يشكل عدوان على حرية الفرد ومن تم يجب ضبطها والالتزام بالشرعية الدستورية.

بعد تعديل 2002: استرعى اهتمام المشرع تنظيم إجراءات التصنت وذلك استنادا للتطورات الهائلة في عالم التكنولوجيا، وتوظيف ذلك من طرف الخارجين عن القانون، إذ حاول المشرع مراعاة الموازنة بين المصلحة العامة في تأمين السلامة والاستقرار، والمصلحة الخاصة للفرد بعدم الاعتداء عليها، عبر تحديد الجهة الموكول إليها صلاحية التصنت⁵.
فما هو مضمون التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة عن بعد؟ ومدى احترامها لضوابط شرعية الإثبات الجنائي؟.

المحور الأول: مضمون التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد
هذا الإجراء من مستحدثات المسطرة الجنائية المغربية بفعل التطور الحاصل في ميدان الاتصالات واستعماله من طرف المجرمين، ونظرا لخطورته فقد استهل المشرع المغربي المادة

انظر على سبيل المثال لحسن بيهي: الدليل العلمي ودوره في تكوين اقتناع القاضي الجنائي، رسالة نهاية تدريب المحققين القضائيين، مكتبة دار السلام، الرباط، 2007، ط 1، ص 5.
وانظر أيضا على الخصوص ص 73 وما بعدها بشأن موقف المجلس الأعلى من الرقابة على تقدير الأدلة العلمية وتوفر شروطها المتمثلة في:

- 1- يجب أن يبين الحكم مضمون الأدلة المعتمدة في إثبات وقائع الادعاء.
- 2- أن تكون الأدلة مأخوذة من المستندات التي نوقشت.
- 3- أن تكون الأدلة ناتجة عن إجراءات صحيحة.
- 4- انتفاء تضارب الأسباب أو التناقض بينها.
- 5- انتفاء غموض الأسباب أو إبهامها.
- 6- أن تكون الأسباب صالحة من الوجهة المنطقية لتقام عليها النتائج المحصل عليها.

³ محمد عياط: تقرير المغرب حول "مرحلة ما قبل المحاكمة" المقدم إلى ندوة حماية حقوق الإنسان في قوانين الإجراءات الجنائية، القاهرة، 1989، ص 207

⁴ الحبيب بيهي: تقرير المغرب "مرحلة ما قبل المحاكمة"، في الإجراءات الجنائية في النظم القانونية العربية وحماية حقوق الإنسان، من إعداد محمود شريف بسونوني وعبد العظيم مرسي وزير، دار العلم للملايين لبنان والمعهد الدولي للدراسات العليا في العلوم الجنائية سيراكوزا إيطاليا، 1991، ط 1، ص 181-182

⁵ انظر المواد 108-116 من قانون المسطرة الجنائية

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
108 من ق.م.ج.م بصيغة المنع واعتبرته من الإجراءات الاستثنائية، ولا يلجأ إليه إلا في حالة
الضرورة من قبل قاضي التحقيق (ثانيا) والنيابة العامة (أولا).

أولاً: صلاحية النيابة العامة بشأن التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل
الاتصال عن بعد

أتاح القانون للوكيل العام للملك القيام باتخاذ إجراءات التقاط المكالمات الهاتفية
والاتصالات الموجهة بوسائل الاتصال عن بعد، بناءً على إذن يحصل عليه من الرئيس الأول
لمحكمة الاستئناف، وفي حالة الاستعجال يمكنه أن يلجأ إلى هذا الإجراء فوراً على أن يعرض
على الرئيس الأول تقرير بشأن استمرارها.

ففي حالة الأولى يتم تقديم ملتمس من طرف الوكيل العام للملك للرئيس الأول لمحكمة
الاستئناف من أجل إصدار أمر باتخاذ إجراءات التصنت إذا اقتضتها ضرورة البحث متى كان
موضوع الجريمة يمس أمن الدولة الفصول من 163 إلى 218، أو جريمة تتعلق بالمخدرات
والمؤثرات العقلية ظهير 21 ماي 1974، أو تتعلق بالأسلحة والذخيرة والمتفجرات، أو تلك التي
تتعلق بالعصابات الإجرامية، أو تتعلق بالقتل أو التسميم، أو تتعلق بالصحة العامة، وقد
أضاف القانون 03-03 المتعلق بمكافحة الإرهاب العديد من الجرائم⁶.

غير أنه يمكن للوكيل العام للملك وفي حالة الاستعجال القصوى وبصفة استثنائية، الأمر
بالتقاط المكالمات الهاتفية أو الاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد وتسجيلها وأخذ نسخ
منها وحجزها، متى كانت ضرورة البحث تقتضي التعجيل خوفاً من اندثار وسائل الإثبات، إذا
كانت الجريمة على سبيل الحصر تمس أمن الدولة أو المخدرات والمؤثرات العقلية، الأسلحة
والذخيرة والمتفجرات، الاختطاف وأخذ الرهائن، والجريمة الإرهابية التي أضافها قانون 03-03.
وبغية تعزيز الضمانات الإجرائية، يتعين إشعار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف فوراً،
ويجب على هذا الأخير أن يصدر خلال 24 ساعة مقررًا بتأييد أو إلغاء أو تعديل الإجراء، وفي
حالة إلغاء الأمر من طرف الرئيس الأول فإن عملية الالتقاط تتوقف فوراً وتعتبر الإجراءات
المنجزة كأن لم تكن، ولا يقبل مقرر الرئيس الأول أي طعن⁷.

⁶ انظر مقتضيات المادة 108 كما عدلت وتممت بقانون 03-03، المتعلق بمكافحة الإرهاب

⁷ انظر المادة 108 من ق م ج م

ثانياً: صلاحية قاضي التحقيق بشأن التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل

الاتصال عن بعد

يمكن لقاضي التحقيق أن يلجأ إلى هذه المسطرة كلما اقتضت ذلك ضرورة البحث الذي يقوم به وكيفما كانت الجريمة التي يحقق فيها، ويستفاد من مقتضيات المادة 108 أنها لم تقيد سلطة قاضي التحقيق بنوع الجريمة ولا بخطورتها كما فعلت بالنسبة للوكيل العام للملك.

ورغبة من المشرع في ضبط هذا الإجراء فإن أمر اتخاذ هذا الإجراء سواء من قبل النيابة العامة أو قضاء التحقيق، فإنه يقتضي أن يصدر بذلك أمر يتضمن التعريف بالمكالمة الهاتفية أو المراسلة المراد التقاطها وتسجيلها أو أخذ نسخ منها أو حجزها، وبالجريمة التي تبرر ذلك، والمدة التي سيتم خلالها الالتقاط والتي لا يمكنها أن تتجاوز أربعة أشهر، يمكن تمديدتها مرة واحدة لمدة أربعة أشهر أخرى بمقتضى أمر مماثل⁸.

ويمكن لكل من قاضي التحقيق أو وكيل الملك أو لضابط الشرطة القضائية المعين من قبلهما أن يطلب من كل عون مختص تابع لمصلحة أو مؤسسة موضوعة تحت سلطة أو وصاية الوزارة المكلفة بالاتصالات والمراسلات أو من أي عون مكلف باستغلال شبكة أو مزود مسموح له بخدمات الاتصال وضع جهاز للالتقاط⁹.

وتقوم الجهات المكلفة بتنفيذ أوامر الالتقاط، بتحرير محضر عن كل عملية من عمليات التقاط الاتصالات، ويبين هذا المحضر تاريخ بداية العملية وتاريخ نهايتها، ثم وضع التسجيلات والمراسلات في غلاف مختوم¹⁰، ويتم نقل محتويات الاتصال المفيدة لإظهار الحقيقة والتي لها علاقة بالجريمة، ويحرر محضر بشأن ذلك ويتم الاستعانة بذوي الاختصاص للتعرف على الرموز والألغاز، مع إمكانية الاستعانة بمتروجم لنقلها إلى اللغة العربية إذا تمت الاتصالات والمراسلات بلغة أجنبية المادة 112 ق م ج م، ويتم إبادتها عند انصرام أجل تقادم الدعوى العمومية، أو بعد اكتساب الحكم الصادر في الدعوى قوة الشيء المقضي به المادة 113.

⁸ المادة 109، مع مراعاة مقتضيات المادة 108

⁹ انظر المادة 110 من ق م ج م

ظ شريف رقم: 1.97.162، قانون رقم 24-96 صادر بتاريخ 7 غشت 1997.

¹⁰ المادة 111 من ق م ج م.

المحور الثاني: مدى مشروعية التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال

عن بعد

هذا الإجراء يشكل خطورة بالغة ويمس حرمة الاتصالات الشخصية لذلك اعتبرته المسطرة الجنائية إجراء استثنائيا لا يلجأ إليه إلا في حالة الضرورة، ويطرح إشكالية الموازنة بين حق الأفراد في التمتع بسرية الحياة الخاصة وحقهم في عدم انتهاك حرمتها دون ضمانات قانونية وقضائية، وبين حق الدولة في الحفاظ على سلامتها الداخلية والخارجية وكل ما من شأنه المساس بنظام وأمن المواطنين عبر ضبط الظاهرة الإجرامية والتحكم فيها، هذه الموازنة جد دقيقة يصعب معها رسم الحدود الفاصلة بين المشروعية واللامشروعية فيما يتعلق بالتنصت الهاتفية¹¹.

إن الفصل 11 من دستور 1996¹² يثير غموضا بشأن نطاقه من جهة وفي إطلاقه أيضا، فمن حيث النطاق يبدو أن سرية المراسلات لا تشمل إلا المكاتب والرسائل المكتوبة أو المطبوعة ولا تمتد إلى الاتصالات والمكالمات الهاتفية التي تبقي حرمة سريتها محل شك من طرف الفصل 11 من دستور 2011، ومن حيث الإطلاق فصياغة مضمون الفصل الدستوري غير سليمة حيث وردت مطلقة لا استثناء لها، ولو اقتضتها ضرورة الحفاظ على المصلحة العامة أو مقتضيات الأمن في ظل استعمال المشرع الدستوري لهذه الصياغة المعيبة دون أن يترك الباب مفتوحا لتقييدها¹³.

في حين نجد نص الدستور المصري ينص في مادته 45 على أن للمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة، وسريتها مكفولة، ولا تجوز

¹¹ يوسف وهابي: "إشكالية التنصت الهاتفى والتحرش الهاتفى فى التشريع المغربى والمقارن"، مج. الملف، ع. 6، 2005، ص 131 للإشارة فإن البحوث والدراسات التي تناولت موضوع التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد باستثناء بعض المحاولات تبقى محدودة.

انظر أيضا محمد الخضراوي: "سلطة قاضي التحقيق فى التقاط المكالمات والاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد- التخوفات والضمانات"، مج. الملف، ع. 6، 2005، ص 145

¹² ينص الفصل 24 من الدستور "لا تنتهك سرية الاتصالات الشخصية، كيفما كان شكلها..."، ج.ر.ع 5964 مكرر، 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 12

¹³ يوسف وهابي: "إشكالية التنصت الهاتفى والتحرش الهاتفى فى التشريع المغربى والمقارن"، م س، ص 132

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة وفقا لأحكام القانون¹⁴،
حيث يبدو أن الدستور المصري يحدد المبدأ المتمثل في عدم مشروعية التنصت الهاتفية أو
غيرها من الوسائل، التي تتناول على حرمة الأحاديث الشخصية وتنهك جدار الخصوصية لكنه
أباح إمكانية اللجوء إلى هذه الوسيلة في إطار القانون والضمان القضائي.
وبالرجوع إلى مواد المسطرة الجنائية، يبدو حسب بعض الفقه¹⁵، أن هناك تعارض بينها
وبين الفصل 11 من د. باعتبار الحماية الدستورية مطلقة وبالتالي ألا يعتبر قانون المسطرة
الجنائية قانونا مخالفا للدستور؟.

ويصبح الأمر أكثر تعقيدا بالاطلاع على مقتضيات الدستورية والقانونية المنظمة لمؤسسة
مراقبة دستورية القوانين، حيث برز اتجاه فقهي معارض لهذا الإجراء باعتباره يتعارض مع
القانون الأعلى، ويغلب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة، ويتجاوز حرمة الحياة الخاصة
كأهم مقومات الحريات الشخصية، غير أن هذا التعارض يبدو ظاهريا ولا يمنع العدالة من
الاستفادة من التقدم العلمي لإجهاض المخططات الإجرامية والتصدي للجريمة إساءة بالجنات
الذين يستغلون التكنولوجيا الحديثة في تنفيذ مخططاتهم الإجرامية ولا يرى في التنصت أي
مساس بالحريات والأسرار الخاصة بالأفراد¹⁶.

والرأي فيما أعتقد أن مقتضيات التوازن بين المصالح المتعارضة، تقتضي ضرورة تطبيق
القضاء لمضمون الفصل 24 من الدستور الحالي، لتحقيق التوازن والتوفيق بين فعالية
الإجراءات الجنائية في ضمان أمن وسلامة المجتمع، وصون حرية المتهم، ومقتضيات التوازن لا
تعني التضحية بإحدى المصلحتين على الأخرى، فكيف نهجم مقتضيات التنصت وغيرها في
سبيل توفير غطاء من الحماية، لمن يفتك بأمن المجتمع ولا سيما أمنه الاقتصادي في ظل
تعاضم أخطار الجريمة المنظمة، وذلك بعدما أعاد المشرع الدستوري إعادة صياغة ف 11 من
دستور 1996، مع استحضار الضمانات القضائية التي ضمنها في عدد من فصول دستور 2011

¹⁴ سامي الحسيني: "مراقبة المحادثات التليفونية والأحاديث الشخصية وضمان حقوق الإنسان"، حقوق الإنسان، المجلد 3، دراسات
تطبيقية عن العالم العربي، دار العلم للملايين، بيروت، 1989، ط 1، ص 340

¹⁵ بوعبيد عباسي: "عدم دستورية نظام التقاط المكالمات الهاتفية والاتصالات المنجزة عن بعد"، مج. محاكمة، ع. 1، 2006، ص 47

¹⁶ الطيب الشراوي: "مستجدات قانون المسطرة الجنائية"، نشرة محكمة الاستئناف بالرباط، ع 1، 2004، ص 10، محمد
العروصي: "نظام المكالمات والاتصالات في قانون المسطرة الجنائية المغربي"، مج. الإشعاع، ع. 29، 2004، ص 184

مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عدد خاص حول الثورة الرقمية وإشكالاتها — أبريل 2020
منها إقرار النص الدستوري لمبدأ قرينة البراءة والحق في محاكمة عادلة¹⁷، ورفع الغموض
بشأن الدليل المتحصل عليه عبر التصنت، مع ترك حرية الإثبات في تكوين اقتناع القاضي¹⁸،
واستبعاد الدليل متى ثبت له أنه لا يحترم الضمانات القانونية، وللإشارة لم يتسنى لنا الاطلاع
على العمل القضائي، بشأن موقفه من مشروعية التصنت، لكن يأمل منه أن يكون أفضل
أداة للسهر على احترام الحدود الدستورية للإجراء¹⁹.

فمضمون الفصل 24 من الدستور الحالي نص على عبارة واسعة قد تشمل الاتصالات
المكتوبة كالمراسلات والاتصالات غير المكتوبة كالمكالمات الهاتفية وكل الاتصالات المنجزة عن بعد
بوسائل الاتصال الحديثة²⁰، وهو ما يستدعي سد بعض الثغرات وتكريس المزيد من الحماية
القضائية بغية صون خصوصية الشخصية ومراعاة المعاهدات التي صادق عليها المغرب، وإزالة
الاصطدام الحاصل بين إجراءات التصنت والفصل 11 من دستور 1996 والفصل 24 من
الدستور الحالي، الذي ينص على عدم جواز انتهاك سرية المراسلات وهذا يطرح بالتالي مدى
ملاءمة الإجراء الجديد لمضمون الدستور.

هذا الإجراء منتقد ويتعارض مع المبدأ الدستوري القاضي بحرمة سرية المراسلات وعدم
انتهاكها، ويبدو أن المشرع المغربي قد أراد تحقيق الفعالية على حساب الضمانات القضائية، ولا
سيما عندما خول النيابة العامة الأمر بالتقاط المكالمات في الحالة القصوى وما يحمله هذا
المصطلح من معاني يصعب ضبطها ومراقبتها من طرف القضاء الجالس.

17 كريم لحرش: الدستور الجديد للمملكة المغربية "شرح وتحليل"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2016، ط. 2، ص 239

240 -

¹⁸ القانون الفرنسي يترك للقضاء حرية تكوين اقتناعه بشأن وسيلة التصنت الهاتفية، وقضت محكمة الاستئناف بتولوز " انه ينبغي
أن يمثل الدليل المستمد من التسجيل الصوتي، أن يشكل وسيلة إقناع مطلقة وإلا على القضاء استبعاده، أشار إليه سامي الحسيني:
"مراقبة المحادثات التليفونية والأحداث الشخصية وضمان حقوق الإنسان"، م. س، ص 345

¹⁹ ونشير إلى أن موضوع التصنت لم يحظى بتعالق فقهي متخصص باستثناء بعض الإشارة من طرف بعض الفقه المتخصص وذلك
ضمن شروح المسطرة الجنائية المخصصة لدروس الاجازة في القانون الخاص ومنهم شروح الاستاذ الجليل عبد الواحد العلمي، ورغم
أن مناقشة الرسالة كانت في تم سنة 2008 إلا أنني ارتأيت أن أكون وفي بالامانة العلمية وأن أنهه بهذه الاعمال وأضمنها ضمن
رسالي كأحد المراجع المغربية الرصينة، انظر عبد الواحد العلمي: شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، ج 2، م.س،
ص 69 وما بعدها.

²⁰ بوعبيد عباسي: "عدم دستورية نظام التقاط المكالمات الهاتفية والاتصالات المنجزة عن بعد"، م.س، ص 46، رفاعي سيد سعد:

ضمانات المشتكى عليه في التحقيق الابتدائي "دراسة مقارنة"، منشورات جامعة آل البيت، 1997، ط 1، ص 157

وقد أبدى المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان موقفه من الإجراء منذ تقريره في السنوي ل2003 ومدى انسجامه مع الفصل 11 من دستور 1996، الذي ينص صراحة على عدم جواز انتهاك سرية المراسلات، والتي أكدها الدستور الحالي في فصله 24، إلى جانب حريات وحقوق الإنسان الأساسية في أسراره الخاصة والحياة الشخصية، بشكل لا يتعارض مع مبدأ البراءة الأصلية²¹ المنصوص عليها في الفصل 119 من الدستور الحالي.

خاتمة:

لقد أكد المشرع الدستوري المغربي على الحرية الشخصية للإنسان وصيانة حقوقه المادية والمعنوية، ومنها على الخصوص حرية المراسلات من أي انتهاك أو تعدي باعتبارها من القواعد الدستورية الواجبة التطبيق.

وإذا كان التنصت على المكالمات الهاتفية والاتصالات الموجهة بوسائل الاتصال عن بعد، من أحد المواضيع التي تشكل مساسا بحرية وحقوق الأفراد لاعتدائه على سرية المعلومات الشخصية، لذلك عمل الدستور المغربي الحالي من خلال الفقرة الثالثة من الفصل 24 على توفير الحماية للحق في الاتصالات الشخصية، وباستعمالها في تعقب وضبط من سولت له نفسه المس بالأمن والنظام والتعدي على القيم التي يؤمن بها المجتمع، إلا في حالات الاستثناء منها صدور أمرقضائي ووفق الشروط والكيفيات المنصوص عليها قانونا. متى تطلب البحث عن الحقيقة وضرورة حماية مواطنين آخرين تتطلب الاطلاع على الاتصالات الشخصية وتتبع تحركات بعض الأفراد، المرسومة كاستثناءات على المبدأ العام المنصوص عليه في المادة 18 من ق.م.ج

²¹ انظر التقرير السنوي عن حالة حقوق الانسان بالمغرب سنة 2003، منشورات المجلس الاستشاري لحقوق الانسان، مطبعة كادرا،

