



الإطار القانوني لبرنامج النفاذ إلى الوثائق الإدارية - المفاهيم -

تقديم

إيهاب الطرابلسي

مستشار المصالح العمومية

أشغال ملتقى حول النفاذ إلى الوثائق الإدارية
المعهد الوطني البيداغوجي للتكوين المستمر
بسيدي ثابت

06 جوان 2013

التخطيط

المراجع القانونية

التقديم:

المحور الأول: المبدأ: الحق في النفاذ إلى الوثائق الإدارية للهيكل العمومية

فقرة أولى: تحديد المفاهيم

فقرة ثانية: طرق النفاذ إلى الوثائق الإدارية

المحور الثاني: حدود المبدأ: الوثائق المستثناة من مبدأ حق النفاذ

فقرة أولى: الاستثناءات المنصوص عليها بالفصل 16

فقرة ثانية: الاستثناءات المنصوص عليها بالفصل 17

فقرة ثالثة: حدود تطبيق الاستثناءات المنصوص عليها بالفصل 17

التقديم

المراجع القانونية

- ❖ المرسوم ع41دد لسنة 2011 المؤرخ في 26 ماي 2011 والمتعلق بالنفاذ إلى الوثائق الإدارية للهيكل العمومية كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالمرسوم ع54دد لسنة 2011 المؤرخ في 11 جوان 2011.
- ❖ القانون الأساسي ع63دد لسنة 2004 المؤرخ في 27 جويلية 2004 والمتعلق بحماية المعطيات الشخصية.
- ❖ القانون ع32دد لسنة 1999 المؤرخ في 13 أفريل 1999 والمتعلق بالمنظومة الوطنية للإحصاء.
- ❖ القانون ع36دد لسنة 1994 المؤرخ في 24 فيفري 1994 والمتعلق بالملكية الأدبية والفنية.
- ❖ القانون ع95دد لسنة 1988 المؤرخ في 02 أوت 1988 والمتعلق بالأرشيف.
- ❖ الأمر ع1880دد لسنة 1993 المؤرخ في 13 سبتمبر 1993 المتعلق بنظام الاتصال والإرشاد الإداري.

غياب إطار واضح للعلاقة بين الإدارة والمتعاملين معها قبل المرسوم

- تأسست العلاقة بين الإدارة العمومية والمتعاملين معها على الحذر والحيطة من الجانبين في ظل غياب إطار قانوني واضح يؤسس لواقع سليم أساسه الاحترام والشفافية في التعامل.
- فالمواطن عادة ما يواجه بأطر السريّة المطلقة التي تميّز العمل الإداري ولا يستطيع أن يتبيّن بوضوح حدود حقه في الحصول على المعلومة.
- والعون العمومي المقيد بواجب التحفظ وعدم إفشاء السر المهني لا يستطيع أحيانا الفصل بين حق المتعامل مع الإدارة في الإجابة على تساؤلاته وبالتالي حقه في النفاذ إلى المعلومة وواجب التحفظ المحمول عليه.

إطار جديد للعلاقة بين الإدارة والمتعاملين معها

◀ يمثل المرسوم ع-41 دد لسنة 2011 المؤرخ في 26 ماي 2011 والمتعلق بالنفاز إلى الوثائق الإدارية للهياكل العمومية مرحلة جديدة تقطع مع الماضي وتتجه نحو إرساء إدارة أكثر شفافية تتسجم مع التأسيس لواقع ديمقراطي في البلاد قوامه الشفافية والحوكمة الرشيدة.

◀ وقد جاء هذا المرسوم ليغيّر من طبيعة العلاقة بين الإدارة والمتعاملين معها من خلال وضع أسس للمصالحة بينهما بتمكين الأشخاص الطبيعيين والمعنويين من النفاذ إلى الوثائق الإدارية التي تمّ إعدادها أو حفظها من قبل الهياكل العمومية ليكرّس ما أصبح يعرف بالحكومة المفتوحة (Open Gov).

◀ حيث كانت السرية هي المبدأ في الحصول على الوثائق الإدارية والنفاز إليها هو الاستثناء، فأصبح بمقتضى هذا الإطار القانوني الجديد المبدأ هو النفاذ والسرية هي الاستثناء.

المحور الأول: المبدأ: الحق في النفاذ إلى الوثائق الإدارية للهيكل العمومية

فقرة أولى: تحديد المفاهيم

➤ يضبط المرسوم المبادئ والقواعد المنظمة للنفاذ إلى الوثائق الإدارية

للهيكل العمومية (الفصل الأول).

➤ وفي الفصل الثاني من المرسوم توضيح للمفاهيم التالية:

❖ الوثائق الإدارية

❖ الهيكل العمومية

I. الهياكل العمومية

الهياكل العمومية هي:

✓ مصالح الإدارة المركزية والجهوية للدولة،

✓ الجماعات المحلية،

✓ المؤسسات والمنشآت العمومية.

هذا التعريف للهياكل العمومية يبدو شاملا لجميع الذوات المعنوية العمومية.

إلا أنه يلاحظ أنّ المرسوم لم يتعرض إلى صنفين من الذوات المعنوية التي يمكن أن يشملها الحق في النفاذ إلى المعلومة لارتباطها بتسيير مرفق عمومي مثل:

✓ الهيئات العمومية المستقلة،

✓ هياكل القطاع الخاص التي تتولى تأمين مرفق عمومي.

II. الوثائق الإدارية

◀ **الوثائق الإدارية** يعرفها الفصل الثاني من المرسوم المتعلق بالنفاز إلى الوثائق الإدارية للهيكل العمومية بأنها «الوثائق التي تنشأها الهيكل العمومية أو تتحصل عليها في إطار مباشرتها للمرفق العام وذلك مهما كان تاريخ هذه الوثائق وشكلها ووعاؤها».

◀ ينبنى هذا التعريف على مبدأ واستثناء:

المبدأ: يشمل حق النفاذ إلى الوثائق الإدارية كل الوثائق التي تنشأ في إطار مهام تسيير مرفق عمومي.

الاستثناء: يهّم الوثائق التي ينشئها هيكل عمومي أو يتحصل عليها في إطار علاقته مع القطاع الخاص والتي لا تدخل في إطار مباشرة هذا الهيكل لمهام تسيير مرفق عمومي.

II. الوثائق الإدارية (2)

◀ وفيما يتعلق بالشروط الشكلية للوثائق فعبارة الفصل الثاني من المرسوم وردت في صيغة الإطلاق وذلك «مهما كان تاريخ هذه الوثائق وشكلها ووعاؤها».

بالنسبة **لتاريخ الوثيقة**، فإنّ صيغة الإطلاق يجب أن تأخذ بعين الاعتبار خصوصية نصوص قانونية أخرى تضبط آجالاً خاصة بانقضائها يمكن نشر الوثائق الإدارية ومنها القانون المتعلق بالأرشفة الذي يضبط على سبيل المثال أجل 30 سنة أو 60 سنة للاطلاع على الأرشفة العام.

II. الوثائق الإدارية (3)

بالنسبة **لشكل الوثيقة ووعائها**، يشترط الفصل السادس من المرسوم أن تكون الوثائق الإدارية متاحة في شكل يسهل معه النفاذ إليها من قبل العموم. وقد أورد **منشور رئيس الحكومة ع25دد** بتاريخ 05 ماي 2012 صور النفاذ التالية:

- الاطلاع على الوثائق الإدارية المحتوية على المعلومات على عين المكان،
- الحصول على نسخة ورقية من الوثيقة الإدارية،
- الحصول على نسخة إلكترونية من الوثيقة الإدارية إن وجدت،
- الحصول على نسخة مرقونة للعبارات المسجلة في شكل سمعي بصري إن وجدت.

فقرة ثانية: طرق النفاذ إلى الوثائق الإدارية

طريقتان للنفاذ إلى الوثائق الإدارية:

(1) بمبادرة من الهيكل العمومي المعني

يتعيّن على الهيكل العمومي المبادرة بصفة منتظمة بنشر وثائق إدارية على الخط. ويميّز المرسوم بين الهياكل العمومية (الفصل 4) والهياكل العمومية المختصة (الفصل 5).

(2) بطلب من الشخص الطبيعي أو المعنوي

بواسطة مطلب كتابي يتم إيداعه إمّا مباشرة لدى الهيكل العمومي الملزم بتسليم وصل في الغرض، أو عن طريق البريد مضمون الوصول أو باستعمال تكنولوجيات الاتصال.

المحور الثاني: حدود المبدأ: الوثائق المستثناة من مبدأ حق النفاذ

فقرة أولى: الاستثناءات المنصوص عليها بالفصل 16

تتعلق هذه الاستثناءات بحالات يجوز فيها للهيكل العمومي المختص رفض تسليم وثائق إدارية إذا كانت:

- (1) تتعلق بالمعطيات الشخصية، وهذه مسألة ينظمها القانون ع63 دد لسنة 2004 المؤرخ في 27 جويلية 2004 والمتعلق بحماية المعطيات الشخصية،
- (2) تتعلق بحقوق الملكية الفكرية والأدبية، وهذه مسألة ينظمها القانون ع36 دد لسنة 1994 المؤرخ في 24 فيفري 1994 والمتعلق بالملكية الأدبية والفنية.
- (3) محمية من النفاذ بمقتضى قرار قضائي،
- (4) تحصل عليها الهيكل العمومي المعني بعنوان سري.

مثال: الاستثناءات المتعلقة بحماية المعطيات الشخصية

بموجب هذا القانون، «لكل شخص الحق في حماية المعطيات الشخصية المتعلقة بحياته الخاصة باعتبارها من الحقوق الأساسية المضمونة بالدستور. ولا يمكن أن تقع معالجتها إلا في إطار الشفافية والأمانة واحترام كرامة الإنسان ووفقا لمقتضيات هذا القانون» (الفصل الأول).

ويقصد بـ**المعطيات الشخصية** «كل البيانات مهما كان مصدرها أو شكلها والتي تجعل شخصا طبيعيا معرفًا أو قابلا للتعريف بطريقة مباشرة باستثناء المعلومات المتصلة بالحياة العامة أو المعتبرة كذلك قانونا» (الفصل 4).

ويعدّ **قابلا للتعريف** «الشخص الطبيعي الذي يمكن التعرف عليه بصورة مباشرة أو غير مباشرة من خلال مجموعة من المعطيات أو الرموز المتعلقة خاصة بهويته أو بخصائصه الجسمية أو الفزيولوجية أو الجينية أو النفسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية أو الثقافية» (الفصل 5).

فقرة ثانية: الاستثناءات المنصوص عليها بالفصل 17

تتعلق هذه الاستثناءات بحالات قد يلحق فيها تسليم وثيقة إدارية **ضررا** بـ:

- (1) العلاقات بين الدول أو المنظمات الدولية،
- (2) وضع سياسة حكومية ناجعة أو تطويرها،
- (3) الأمن العام أو الدفاع الوطني،
- (4) الكشف عن الجرائم أو الوقاية منها،
- (5) إيقاف المتهمين ومحاكمتهم،
- (6) حسن سير المرفق القضائي واحترام مبادئ العدل والإنصاف ونزاهة إجراءات إسناد الصفقات العمومية،
- (7) إجراءات المداولة وتبادل الآراء ووجهات النظر أو الفحص والتجربة أو المصالح التجارية والمالية المشروعة للهيكل العمومي المعني.

فقرة ثالثة: حدود تطبيق الاستثناءات المنصوص عليها بالفصل 17

لضمان احترام حق النفاذ إلى الوثائق الإدارية لا تنطبق الاستثناءات المنصوص عليها بالفصل 17 بالنسبة لـ:

- الوثائق التي أصبحت جزءاً من الملك العام (مع مراعاة التشريع الجاري به العمل والمتعلق بالأرشيف والتشريع الإحصائي)،
- الوثائق الواجب نشرها بغاية الكشف عن الانتهاكات الفادحة لحقوق الإنسان أو جرائم الحرب أو البحث عنها أو تتبعها،
- حالة وجوب تغليب المصلحة العامة على المصلحة المزمع حمايتها لوجود تهديد خطير للصحة والسلامة أو المحيط أو جراء خطر حدوث فعل إجرامي أو ارتشاء أو سوء تصرف في القطاع العمومي.

فقرة ثالثة: حدود تطبيق الاستثناءات المنصوص عليها بالفصل 17

يجب تأويل الاستثناءات المشار إليها أعلاه وفقا للقواعد التالية:

- ▶ التأويل الضيق بما ينسجم مع مبدأ الشفافية،
- ▶ تأويل عبارة «**قد تلحق ضررا**» الواردة بالفصل 17 على أساس وجود خطر حقيقي وثابت يصعب تداركه،
- ▶ تقديم النص الجديد على النص القديم في صورة تعارض أحكام المرسوم مع نصوص قانونية أخرى،
- ▶ تغليب الأحكام الخاصة بالاستثناءات المنصوص عليها بالمرسوم على غيرها من النصوص القانونية في صورة التعارض.
- ▶ في صورة احتواء جزء من الوثائق الإدارية على معلومات تدرج ضمن الاستثناءات، يجب إتاحة النفاذ إلى الجزء الآخر منها شريطة قابليتها للفصل.

شكرا على المتابعة