

النفاز إلى المعلومة تطورات خجولة و سحب يولد جدلا

2015/09/16

sabra.chraifa@economie-tunisie.org

محللة سياسات

صبرا شرايفة

الفهرس :

- **المرسوم عدد 41، اللجنة الأولى نحو تكريس المبدأ**
- **دسترة الحق ضمانة غير كافية**
- **أعمال اللجنة: تغييرات في الشكل وإبقاء على الأصل**
- **توصيات المرصد**

يعتبر الحق في النفاز إلى المعلومة والوثائق الادارية والحصول على معلومات من المؤسسات العمومية من الحقوق الفتيية في تونس، ورغم تنالي النصوص القانونية الموثقة له من أعلى الهرم إلى أسفله فإنه يبقى إلى الآن من الحقوق الهشة التي تتطلب مزيدا من التقنين بما انه يشكل الخطوة الأولى نحو الإقتراب من معايير الشفافية بما أنه أداة ضرورية لتمكين المواطن من المشاركة في عملية إتخاذ القرار و محاسبة السلطات. جاء مشروع قانون النفاز إلى المعلومة لدعم هذا الحق غير أن سحبه من مجلس النواب بعد التصويت عليه من طرف لجنة الحقوق و الحريات و قبيل إعلان حالة الطوارئ يبعث على القلق.

و تعتبر تجربة المرسوم عدد 41 لسنة 2011 أولى التجارب المتعلقة بحق النفاز إلى المعلومة والحق في استقائها من مصدرها وهو الادارة التي مثلت في السابق صندوقا أسودا يصعب النفاز إلى ما بداخله، بالرغم من أن نصوصا تشريعية سابقة وضعت الخطوط الأولى لهذا الحق على غرار الأمر عدد 93 المؤرخ في 03 ماي 1993 الذي ينظم العلاقة بين الادارة والمواطن، والأمر عدد 96 المؤرخ في 16 جانفي 1996 المحدث لخطة مكتب العلاقة مع المواطن والذي ينص أيضا على وجوب تعليل القرارات الادارية والقانون عدد 28 لسنة 2001 الذي ينص على تبسيط الاجراءات الادارية وتوفير المعلومات في المجال الفلاحي لمنظوري الادارة.

● المرسوم عدد 41، اللجنة الأولى نحو تكريس المبدأ

ومحاكمتهم، بحسن سير المرفق القضائي واحترام مبادئ العدل والإنصاف وبنزاهة إجراءات إسناد الصفقات العمومية، بإجراءات المداولة وتبادل الآراء ووجهات النظر أو الفحص أو التجربة أو المصالح التجارية والمالية المشروعة للهيكل العمومي المعني".

ويعتبر الفصل 17 من الفصول الخطرة في المرسوم حيث إن أغلب

الوثائق الإدارية يمكن إدراجها بشكل أو بآخر ضمن إحدى صور الاستثناءات. حتى المرسوم عدد 54 لسنة 2011 المؤرخ في 11 جوان 2011 والمتعلق بتنقيح وإتمام المرسوم عدد 41-2011 جاء لمزيد توسيع نطاق استثناءات النفاز إلى الوثائق.

لكن ووفق دراسة للمدرسة العليا للإدارة فإن عدد المطالب المقدمة للحصول على معلومات ووثائق إدارية استنادا على المرسوم عدد 41 لم تتجاوز الخمسين مطلبا خلال السنة الاولى لسن المرسوم و الـ 300 مطلب فقط خلال السنة الثانية، وهو ما تم تأويله لسببين أولهما غياب الوعي لدى المواطن بوجود النص واستعماله لطلب وثائق، وثانيهما يتعلق بالمرسوم الذي يعتبر ذي نجاعة منقوصة طالما لم يرتب أي عقوبة صارمة في حق الادارة التي تمتنع عن تقديم المعلومة الادارية.

يعتبر المرسوم عدد 41 لسنة 2011 الأكثر تركيزا على الحق في النفاز إلى المعلومة، وقد صيغ وفق ما صرح به خبراء في القانون الاداري على المنوال الفرنسي ويعتبر شبيها في عدة مواضع منه بالقانون الفرنسي عدد 321 لسنة 2000 المؤرخ في 12 أفريل 2000. ويخول الفصل 3 من المرسوم لكل شخص طبيعي أو معنوي كالشركات والجمعيات والأحزاب "الحق في النفاز إلى الوثائق الإدارية...". موضحا مفهوم الهياكل العمومية وهي : "مصالح الإدارة المركزية والجهوية للدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والمنشآت العمومية". وتعتبر وثائق إدارية : "الوثائق التي تنشئها الهياكل العمومية أو تتحصل عليها في إطار مباشرتها للمرفق العام وذلك مهما كان تاريخ هذه الوثائق وشكلها ووعاؤها".

وإذ يعتبر المرسوم نقلة نوعية على مستوى التشريع لهذا الحق الذي يعتبر أحد مؤشرات "ديمقراطية الإدارة" إلا أنه تضمن عددا من الاستثناءات ضيقت من مجال تطبيقه من جهة، وأفرغته من فاعليته، حيث ينص على أن الهيكل العمومي يمكنه أن يرفض الاستجابة لمطلب طالب الوثيقة متى تعلقت "بالعلاقات بين الدول أو المنظمات الدولية، بوضع سياسة حكومية ناجعة أو تطويرها، بالأمن العام أو الدفاع الوطني، بالكشف عن الجرائم أو الوقاية منها، بإيقاف المتهمين

الفصل 32 من الدستور

تضمن الدولة الحق في الإعلام والحق في النفاذ إلى المعلومة.
تسعى الدولة إلى ضمان الحق في النفاذ إلى شبكات الإتصال.

من جهة أخرى جاء المنشور عدد 25-2012 المتعلق بتفصيل المرسوم 41 لـ "يكرس حق كل شخص طبيعي أو معنوي في النفاذ إلى الوثائق الإدارية التي تم إعدادها أو حفظها من قبل الهياكل العمومية من مصالح الإدارة المركزية أو الجهوية والجماعات المحلية والمنشآت والمؤسسات العمومية، وذلك مهما كان تاريخ هذه الوثائق أو شكلها أو عاؤها، وسواء تعلق الأمر بمبادرة من الهيكل العمومي أو يطلب من الشخص المعني" كما حدد الأجل ووضح الآليات للتلاؤم مع أحكام المرسوم.

كما جاء نص المنشور محددًا لقائمة الاستثناءات في "الوثيقة الإدارية المحمية بمقتضى التشريع المتعلق بحماية المعطيات الشخصية وحقوق الملكية الأدبية والفنية أو بمقتضى قرار قضائي أ إذا تعلق الأمر بوثيقة تحصل عليها الهيكل العمومي المعني بعنوان سري" أو الوثائق الإدارية التي تلحق ضرراً على أساس وجود خطر حقيقي ثابت يصعب تداركه. إلا أن تأخر النصوص الترتيبية اللازمة لتطبيق المرسوم أثر على تفعيله بالأحكام الانتقالية وهو ما جعل تأويل النص يختلف من هيكل لآخر مما عسر تطبيق أحكامه وفتح باباً لاجتهاد الإدارة فطالت قائمة الاستثناءات وتعددت وتوعت من هيكل إلى آخر.

وان يعتبر المرسوم 41 والنصوص الترتيبية المفصلة له خطوة هامة نحو إدراج تونس في صف الدول التي أرست نظام قانوني للحكومة المفتوحة، إلا أنه ورغم الثغرات العديدة التي شابته فإنه شكل حجر الأساس في إرساء منظومة قانونية تكفل النفاذ إلى المعلومة.

دسترة الحق ضمانة غير كافية

وقد تمحورت ملاحظات المنظمات التي كان لها الحظ في الاستماع لمقترحاتها من قبل لجنة الحقوق والحريات والعلاقات الخارجية حول ضرورة ان يطال واجب النشر التلقائي للمعلومة بالأساس شروط التراخيص ورخص الاستغلال وكل ما يتعلق بالصفقات العمومية كما عبروا على ضرورة مراجعة باب الاستثناءات لواجب نشر المعلومات الواردة بمشروع القانون وضرورة ملائمتها لأحكام الفصل 49 من الدستور. كما اشاروا الى ضرورة تبسيط الإجراءات لتسهيل الوصول الى المعلومة والتوسيع في قائمة الأشخاص الذين يحصلون عليها دون مقابل.

يعتبر الفصل 32 من الدستور خطوة هامة نحو تفعيل النفاذ الى المعلومة حيث جاء مكرساً للحق كمبدأ مستقل بذاته ليرفع بذلك أي لبس في تأويل القاعدة القانونية، راسماً بذلك خارطة قانونية وان كانت مقرة للحق عموماً الا انها واضحة المعالم معلنة عن نية المشرع. لم يقف التشريع عند دسترة الحق، بل تواصلت الأحداث بإيداع مشروع قانون النفاذ الى المعلومة مرفوقاً بعبارة "استعجال نظر" بتاريخ 15 اوت 2014 لتتم احالته على راس قائمة المشاريع التي تعهدت بها لجنة الحقوق والحريات لتنتقل بذلك رحلة مراطونية من أجل استكمال الأشغال في أقرب الاجال. وقد جعلت اللجنة من مشروع القانون أولوية لها، وياشرت النظر فيه بتاريخ 04 مارس 2015.

في باب الاستثناءات، الفصل 28

لهيكل المعني أن يرفض طلب النفاذ إلى المعلومة التي يمكن أن ينجر عن النفاذ إليها ضرر بالمجالات التالية:

- الأمن والدفاع الوطني
 - العلاقات الدولية
 - المصالح الاقتصادية للدولة
 - المعلومات المصنفة ذات طابع سري بما لا يتعارض وأحكام هذا القانون
 - سير الإجراءات أمام المحاكم والبحث في الجرائم والوقاية منها
 - المهتمات المتعلقة بممارسة الاشراف والرقابة طبقاً للمعايير المهنية الدولية المعتمدة في المجال،
 - حماية الحياة الخاصة
 - المصالح التجارية المشروعة لهيكل العمومي الخاضعة لهذا القانون بما في ذلك حقوق الملكية الفكرية والصناعية
 - المداولات وتبادل الآراء ووجهات النظر والاستشارات
 - الفحوصات والتجارب المنجزة لفائدة الهياكل الخاضعة لأحكام هذا القانون.
- ويتم تقدير الضرر عند تقديم مطلب النفاذ على أن يشمل الضرر الآتي أو اللاحق

اتسم المشروع في نصه المقدم من الحكومة بالتعميم حيث كانت جل المفاهيم المستعملة فيه فضفاضة تفتح ابواب التأويل على مصراعها فكان باهتا يفرغ حق النفاذ إلى المعلومة من محتواه.

المشروع كان في مجمله راسماً للخطوط العريضة لمنظومة النفاذ إلى المعلومة في محاولة لتدارك الثغرات التي كست المرسوم 41 المتعلق بالنفاذ الى الوثائق الادارية بما يتضمنه من ناحية اولى من توسيع للمفهوم وتلاءم مع الاحكام الدستورية و التوسع في تعريف الهياكل المعنية بالحق في النفاذ الى المعلومة نظراً لما وجه من نقد لمحدوديتها في المرسوم عدد 41 من ناحية أخرى.

ويعتبر إحداث الهيئة المتخصصة بمراقبة النفاذ إلى المعلومة كهيكل تحكيمي من الإضافات الهامة مقارنة بالنص السابق من تحديد دقيق لمهام العون المكلف بالنفاذ لتجنب التداخل مع مهمة العون المكلف بالعلاقات مع المواطنين.

ورغم ان الاهمية القصوى التي يكتسبها هذا النص القانوني بحكم اتساع مجال تطبيقه وتداخله مع العديد من الهياكل والقطاعات، إلا ان اللجنة المرجع كان لها رؤية مختلفة حيث اقتصرت الإستماع على الطرف الحكومي وبعض منظمات المجتمع المدني التي ارتأت فيها اللجنة انها الاكثر صلة بنص القانون في غياب تام لهياكل القطاع الصحفي والباحثين والجامعيين والقائمين على مؤسسة الارشيف.



قائمة الاستماع

- * ممثلو الحكومة
- * جمعية توناسة للصحة واليقظة
- * هيئة الرقابة العامة للمصالح العمومية
- * جمعية البوصلة
- * منظمة المادة 19
- * المخبر الديمقراطي
- * عطيل الظريف ممثل عن مؤسسة "واست منستر" للديمقراطية
- * فرحات الحرشاني رئيس الجمعية التونسية للقانون الدستوري
- * جمعية المراقبين العموميين
- * وحيد الفرشيشي، مختص في الحقوق الفردية

وقد أجمعت كل المنظمات التي استقبلتها اللجنة على ضرورة تلافي المحاصصة السياسية ومراجعة آلية التعيين من قبل رئيس الحكومة ليكون القرار للجلسة العامة لمجلس نواب الشعب مع ضمان التنافس بين المرأة والرجل في تركيبها والتقليص في السن المشروطة للعضوية. كما اشاروا الى ضرورة أن تعتمد الهيئة على اجراءات مبسطة ومختصرة والتقليص في آجال التقاضي، وضرورة التوسع في تعريف الهياكل الخاضعة لأحكام هذا القانون، والتأكيد على التوازن بين الحق في النفاذ للمعلومة ومتطلبات حماية المعطيات الشخصية في نفس الإطار اكدوا على وجوب ملائمة المنظومة التشريعية عموما مع احكام قانون حق النفاذ الى المعلومة المزمع المصادقة عليه.

أعمال اللجنة: تغييرات في الشكل وإبقاء على الأصل

يمكن الجزم بأن الصيغة النهائية التي تبنتها لجنة الحقوق والحريات والعلاقات الخارجية تمثل تطورا هاما مقارنة بمقترح الحكومة، لكن يمكن الجزم أيضا أنها حافظت على ذات الطابع المتمثل في افرار حق النفاذ إلى المعلومة من جوهره ومحتواه بل ويذهب عدد من الباحثين في القانون والمنظمات الناشطة في مجال النفاذ إلى المعلومة إلى أن المشروع بصيغته الأصلية والمناقشة داخل اللجنة يسعى لحماية الادارة من طالبي هذا الحق الدستوري. خلصت اللجنة في نقاشها للمشروع وتحديد باب الاستثناءات إلى اسقاط الاستثناءات الواردة بالفصل 28 (قديم) من المشروع وهي استثناءات كما ذكر أنفا وردت مفصلة حاصرت الحق في النفاذ إلى المعلومة ولغم بعبارات فضفاضة وتم تعويضه بفصل جديد (23 جديد) ليشمل حماية حياة الفرد

في تركيبة الهيئة و شروط العضوية ، الفصل 45

يتركب مجلس الهيئة من سبعة (07) أعضاء، كما يلي:

- قاضي اداري، رئيس،
- قاضي عدلي، نائب رئيس،
- أستاذ جامعي، برتبة أستاذ محاضر أو استاذ تعليم عالي أو أستاذ مساعد، عضو،
- مختص في الوثائق الإدارية وأرشيف، عضو،
- محام، عضو،
- صحفي، عضو،
- ويتعين أن لا تقل أقدميّتهم عن خمسة عشر (15) سنة على الأقل عملا فعليًا في تاريخ تقديم الترشح
- ممثل عن الجمعيات النّاشطة في المجالات ذات العلاقة بحقّ النّفاذ إلى المعلومة، عضو،
- ويتعين أن يكون قد تحمّل مسؤوليّة لمدّة لا تقلّ عن سنتين صلب إحدى هذه الجمعيات

الخاصة ومعطياته السّخّصيّة وملكيّته الفكرية و مجال الأمن أو الدّفاع الوطني والعلاقات الدّوليّة ، وتركّ الفصل الجديد للادارة الحق في تقدير الضّرر عند الرد على مطلب النّفاذ والرفض في حال قد يسبب نشر المعلومات المسندة ضرا أنيا أو لاحقا ومع مراعاة التّناسب بين المصالح المراد حمايتها والغاية من مطلب النّفاذ عند رفض المطلب. وقامت اللجنة في معرض نقاشها باعادة النّظر في تركيبة هيئة النّفاذ للمعلومة مضيقة قاضيا مالي وممثّلا عن الهيئة الوطنيّة لحماية المعطيات السّخّصيّة، مع اسقاط السّروط العمريّ لتصبح شروط الترشح مترتبطة بالكفاءة والخبرة التي تم تعديل المقنضيات المتعلقة بها إذ تم الإبقاء على اشتراط سنتي خبرة بالنسبة لممثل المجتمع المدني والممثل عن الهيئة الوطنيّة لحماية المعطيات السّخّصيّة و التقليص من عدد سنوات الخبرة المطلوبة بالنسبة لأعضاء هذه الهيئة من خمسة عشر سنة إلى عشرة سنوات. ولم تطرأ تعديلات تذكر على الفصول المتعلقة بالعقوبات التي جاءت بسيطة يغيب عنها الجانب الردعي رغم النقد الذي طال تلك الفصول ولم يجد صداه في النقاشات داخل اللجنة، كما تم الإبقاء في النسخة النهائية لاعمال اللجنة على ذات التمشي في عملية اختيار أعضاء هيئة النفاذ إلى المعلومة الذي يهيمش دور البرلمان ويجعل من الزج به في هذه العملية صوريا حيث يبقى لرئيس الحكومة اختيار تعيين اعضائها من بين الاسماء المقدمة من مجلس نواب الشعب أو تجاهلها وتعيين آخرين.

وفيما بدأ العد التنازلي لمناقشة النسخة النهائية من النص وما سيؤول اليه بعد المصادقة عليه وفيما شددت كل الاطراف على ضرورة التسريع في اقرار النصوص التفصيلية والترتيبية اللازمة لحسن تطبيقه وردت على مكتب المجلس مراسلة من الحكومة بتاريخ 02 جويلية 2015 تطالب بسحب مشروع القانون. طلب علله الطرف الحكومي ب"اضفاء المزيد من التعديلات وتحسين المشروع"، وهو ما اثار حفيظة النواب الذين رأوا فيه اهدارا للوقت الذي امضته اللجنة في مناقشة نص قانوني يكرس حقا دستوريا واستهتارا بعمل اشهر من رزنامة المجلس من جهة، وإخلالا بالتزامات الدولة تجاه المؤسسات المقرضة حيث ان قانون النفاذ الى المعلومة كان من ضمن اولويات الاصلاحات الهيكلية التي طالبت بها الجهات المانحة.

وتجدر الإشارة إلى أن سحب مشروع القانون كان قبيل اعلان حالة الطوارئ بأيام معدودات، دون التزام من الجهاز التنفيذي بأجال واضحة لإعادة عرضه على انظار مجلس نواب الشعب للنقاش، وهو ما جعل العديد من المنظمات ونشطاء المجتمع المدني يدقون ناقوس الخطر ويعبرون عن تخوفاتهم من أن تماطل الحكومة في إعادة النظر في هذا المشروع وهو ما سيشكل تراجعاً غير معلن عن حق دستوري.

توصيات المرصد

تابع المرصد التونسي للاقتصاد بكل شغف واهتمام تطورات المنظومة التشريعية المتعلقة بالنفاذ إلى المعلومة لما نكتسيه من أهمية في مراقبة حسن تسيير المرفق العمومي والمال العام وتكريس مبادئ الحوكمة الرشيدة بضمان المحاسبة والمساءلة. ولقد انتهج المرصد في دراسته لمشروع القانون المقدم من طرف الحكومة مقاربة قانونية مقارنة ارتكزت أساساً على القانون الإطاري للاتحاد الإفريقي التي يعتبر الأكثر تدقيقاً وتفصيلاً في المفاهيم المتعلقة بالنفاذ إلى المعلومة، كما أنها يعتبر من القوانين الإطارية القليلة التي تولي إهتماماً خاصاً بالمعلومات الاقتصادية لما يعترها من أهمية قصوى لحسن التصرف في المال العمومي.

ولقد خلص المرصد التونسي للاقتصاد إلى جملة من التوصيات تتلخص اجمالاً في ما يلي:

1 التنصيص على المبادئ العامة التي من شأنها أن تحدد الخطوط الأساسية لقراءة القانون بما أنها تمثل روح القانون كما يجب أن تكون أهداف القانون واضحة خاصة وإنها تساهم في تأويل النص إذا اقتضى الأمر.

2 التأكيد على دور هذا القانون في ضمان إنخراط الإدارة وحثها على أن تأخذ بزمام المبادرة وتنتشر المعلومات بصفة تلقائية ووضع الآليات والإجراءات الفعلية حتى لا يبقى الفصل 32 من الدستور حبراً على ورق

3 التأكيد على دور هذا القانون في إرساء الديمقراطية التشاركية.

4 التقليل في آجال الرد وأجال التمديد في الرد على مطالب النفاذ إلى المعلومة.

5 التعرض إلى الإجراءات التي يجب أن يتم اتخاذها في حال عدم التمكن من توفير معلومة من اعلام مباشر لطالبتها بعدم توفرها مع بيان كل الإجراءات المتبعة من أجل توفيرها، كما يجب أن يتم اعلام هيئة النفاذ إلى المعلومة بعدم القدرة على توفير المعلومة أو فقدانها وإرسال نسخة من الملف إلى الهيئة . وفي صورة وجدت المعلومة بعد صدور الإجابة لطالبتها، يجب على المكلف بالمعلومة إعلام طالبتها كتابياً بصورة فورية.

6 ضرورة التنصيص على إدماج كل المعطيات والوثائق المتعلقة بميزانية الهياكل العمومية وتنفيذها، بالمالية والمحاسبة العمومية، بالموارد المرصودة لكل البرامج والسياسات التي يتم اعتمادها. كما يجب تعميمه على كافة الهياكل العمومية مع تحديد قائمة الوثائق وتعدد أنواعها وذكرها بصريح النص خاصة منها: العقود العمومية والاتفاقيات والالتزامات واتفاق أو تصريح الشراكة بين القطاعين العام والخاص، وذلك تكريساً لمبدأي الشفافية والمحاسبة اللذان يرتبطان ارتباطاً وثيقاً بحق النفاذ إلى المعلومة.

7 ضرورة التأكيد على أن القاعدة الأصلية هي مجانية النفاذ إلى المعلومة ويكون النفاذ بمعلوم استثناء. على أن يتجاوز التكاليف الحقيقية التي تحملها الهيكل المعني لتوفير المعلومة وإرسالها مع ضرورة تسهيل إجراءات الاستخلاص وتحديد قائمة الاعفاء من الاستخلاص.

8 عدم الزامية تقديم هوية طالب المعلومة، مع ضرورة التنصيص على أنه إذا لم يتمكن الطالب من الاستجابة للشروط المطلوبة لأي سبب بما في ذلك قدرته على تحديد الوثيقة أو المعلومة بالدقة الكافية، فإن العون المكلف بالنفاذ مطالب باتخاذ كل الإجراءات اللازمة لمساعدة طالب النفاذ، مع ضرورة اقرار تدابير خاصة لطالبي النفاذ من ذوي الاحتياجات الخصوصية.

9 التنصيص على أن مقارنة الضرر الذي قد يلحق بالمصلحة المراد حمايتها، بالمصلحة العامة في الكشف هو لب عمل الهيئة، لذا يجب في باب الاستثناءات التفصيل والتحديد ما يقصد بأمن الدولة والدفاع الوطني حتى تتجنب الضبابية التي قد تؤدي إلى هضم حق دستوري هو بمثابة حماية من الدكتاتورية وتجاوز السلطة أو الإفراط في استعمالها. كما يجب تحديد المقصود بالأنشطة التخريبية أو العدائية وتحديد المفاهيم والمصطلحات المستعملة في هذا الباب والتوسع بإضافة كل ما يتعلق بالدعاوي والتحقيقات ويمس من حق الأشخاص في محاكمة عادلة.

10 إيجاد الحماية القانونية للاعوان المكلفين بالنفاذ إلى المعلومة أثناء مباشرتهم لمهمتهم أو ادائهم لها عن حسن نية مع ضرورة تحديد مدة تكوينهم وتأهيل الإدارة لضمان تطبيق القانون في أحسن الاجال.

11 التقليل من تركيبة الهيئة إلى 5 اعضاء فقط وقرار مبدأ التنصيص على أن يكون اختيار الاعضاء من طرف زملائهم ويصادق عليهم مجلس نواب الشعب.

12 التنصيص على عقوبات في حال عدم احترام شروط العضوية أو ثبوت تضارب مصالح أو افشاء اسرار من قبل اعضاء الهيئة.

13 تسبب العقوبات حسب نوعية المخالفة المرتكبة وتفصيلها وتدقيق قائمة الخروقات لضمان حسن تطبيق القانون مع اضافة إمكانية التنصيص على عقوبات للهياكل المخالفة.