

ماجستير القانون الرقمي

مقرر الحكومة الرقمية
LAW625





مجموعة جامعة
الجميع الذكية
للتعليم القابضة

MIDOCEAN
UNIVERSITY
BY EVERYONE'S SMART UNIVERSITY

الحكومة الرقمية

المحاضرة السابعة
القرار الإداري الإلكتروني
(أركان القرار)

Prepared by Dr. Haytham Eissa Manaa

موضوع المحاضرة



أركان القرار الإداري الإلكتروني

أركان القرار الإداري الإلكتروني

نكمل هنا حديثنا عن أركان القرار الإداري الإلكتروني، وهي نفس الأركان الخاصة بالقرار الإداري في صورته العادية، ليس هناك اختلاف في الجوهر كما قلنا في السابق.

وحيث إنه قد تحدثنا في المحاضرة السابقة عن ركن الاختصاص فإننا
نتحدث في هذه المحاضرة عن الأركان التالية:

-الشكل

-المحل

-الغاية

-السبب

-الشكل

الشكل هو المظهر الخارجي للقرار الإداري، فهو القالب الذي تعبر من خلاله الإدارة عن إرادتها المنفردة في إحداث أثر قانوني معين على النحو الذي وضعناه في السابق.

ويرتبط بذلك كافة الإجراءات أو الخطوات التي يجب على الإدارة
اتخاذها والمرور بها لاتخاذ القرار على نحو سليم، كالعرض على
جهة معينة أو الإعلان عن أمر معين أو غير ذلك.

والقاعدة في هذا الشأن أن الإدارة لا تتقيد بشكل معين لإصدار القرار الإداري، فقد يتخذ القرار الإداري أي شكل دون أن ينال ذلك من وجوده على نحو صحيح، سواء كان شكلا كتابيا أو في صورة شفوية أو بأي طريقة مفهومة لأصحاب المصلحة المتفاعلين مع الحكومة.

ومع ذلك فقد يشترط القانون صدور القرار في شكل معين كأن يصدر
في صورة مكتوبة على سبيل المثال أو وجوب أن يمر بإجراءات
معينة حتى يصدر بصورة صحيحة.

ويميز الفقه والقضاء بين نوعين من الشكليات في هذا الشأن:

(أ)-الشكليات الجوهرية : تتعلق بالمصالح الأساسية للأفراد أو الصالح العام ويترتب على عدم اتباعها التأثير على وجود القرار أو صحته، مثال ذلك تسبيب القرار التأديبي.

(ب) - الشكليات الثانوية: لا تتعلق بالمصالح الأساسية للأفراد أو الصالح العام، ويترك للإدارة حرية استيفائها، ولا يؤثر عدم اتباعها على وجود القرار أو صحته، مثال ذلك ذكر مكان صدور القرار في الأحوال العادية.

وينطبق على القرار الإداري الإلكتروني ما ينطبق على القرار الإداري العادي من قواعد في هذا الشأن، فإذا اشترط القانون الشكل الكتابي أو المرور بإجراءات معينة لإصدار القرار الإداري فإنه يجب استيفاء ذلك بالنسبة للقرار الإلكتروني.

وبالتالي يتعين تصميم نموذج القرار الإداري الإلكتروني بحيث يميز
بين أمرين:

-الشكليات الجوهرية التي لا يستطيع الموظف المختص إصدار
القرار إلكترونيا دون استيفائها.

-الشكليات الثانوية التي يترك للإدارة حرية استيفائها، بحيث يمكن للموظف المختص إصدار القرار دون اتباعها على النحو الذي وضعناه في السابق.

ويمكن ترجمة ذلك في التعليمات البرمجية المستخدمة في بناء النموذج الإلكتروني للقرار أو خطوات إصداره.

والسؤال الذي يثار في هذا السياق هو: ما مدى إمكانية استيفاء الشكل المطلوب بصورة رقمية دون التأثير على وجود القرار أو تنفيذه؟
بمعنى لو كان الشكل المطلوب لإصدار القرار هو صدوره في صورة مكتوبة، هل يمكن استيفاء ذلك عن طريق الكتابة الالكترونية؟

أو لو أن القانون يوجب توقيع القرار، فهل يمكن استيفاء ذلك عن طريق التوقيع الإلكتروني؟

ونفس الشيء، لو تطلب القانون العرض على لجنة معينة كإجراء من إجراءات صدور القرار، فهل يمكن اجتماع اللجنة عبر الانترنت على سبيل المثال دون أن ينال ذلك من وجود القرار أو إمكانية تنفيذه؟

وهناك مبدأ في هذا الشأن يعود الفضل في إرسائه إلى لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، وهو مبدأ التكافؤ الوظيفي بين الوسائل التقليدية والوسائل الالكترونية.

ومضمون هذا المبدأ هو عدم تأثر الإجراء أياً كانت طبيعته من ناحية الوجود القانوني أو الصحة أو النفاذ إذا ما تم القيام به في صورة الكترونية. أي أن تتمتع مخرجات الأساليب الالكترونية لإجراء المعاملة بذات الحجية القانونية المقررة قانوناً لمخرجات الأساليب التقليدية.

حيث اعتمدت اللجنة عام 1985 توصية إلى الحكومات والمنظمات الدولية بشأن القيمة القانونية لسجلات الحاسب، تتضمن ضرورة مراجعة الحكومات للقوانين بهدف إزالة المعوقات أمام قبول سجلات الحاسوب عندما تكون الكتابة متطلبا لإجراء المعاملة أو تنفيذها وكذلك السماح باستخدام وسائل المصادقة الالكترونية، في الحالات التي يتطلب فيها التوقيع اليدوي.

كما تضمنت التوصية مراجعة القواعد القانونية في الإثبات بحيث
يسمح بتقديم سجلات الحاسب كأدلة في المنازعات أمام القضاء.
كما أوصت اللجنة المنظمات الدولية احترام المبدأ المذكور عند
اعتمادها للنصوص التي تتعلق بالتجارة.

وظهر هذا المبدأ في قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة
الإلكترونية في المادة الخامسة منه والتي نصت على أنه: لا
تفقد المعلومات مفعولها القانوني أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ
لمجرد أنها في شكل رسالة بيانات.

وقد عرف القانون النموذجي الخاص بالتجارة الالكترونية رسالة البيانات بأنها: المعلومات التي يتم انشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر التبادل الالكتروني للبيانات أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ الرقمي.

وقد نصت عدد من المواد في القانون النموذجي على تطبيق المبدأ المذكور في المسائل المختلفة، مثل الكتابة، التوقيع، الإثبات، الاحتفاظ برسالة البيانات، تكوين العقود وغير ذلك.

وقد نص على هذا المعنى أيضا القانون النموذجي للتوقيعات الالكترونية لعام 2001 في المادة 6 منه التي جاء بها: حيثما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يعد ذلك الاشتراط مستوفى بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا استخدم توقيع إلكتروني موثق به بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات في ضوء كل الظروف بما في ذلك أي اتفاق ذي صلة.

وقد تأثرت قوانين الدول التي صدرت لتنظيم المعاملات الالكترونية بالقواعد التي أصدرتها الأونسيترال فيما يتعلق بهذا الشأن، ومن ذلك على سبيل المثال، قانون التوقيع الالكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004، والذي نص في المادة 14 على أنه: للتوقيع الالكتروني، في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

كما تنص المادة 14 على أنه: للكتابة الالكترونية والمحركات الالكترونية ، في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للكتابة والمحركات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

3- المحل

المحل هو الأثر القانوني الحال والمباشر الذي يترتب على صدور القرار، فهو موضوع القرار الإداري، ويتمثل ذلك في إنشاء مركز قانوني معين لم يكن موجود قبل صدور القرار، مثال ذلك القرار الإداري بتعيين موظف أو الترخيص بفتح منشأة معينة، فالمحل هنا في المثالين تعيين الموظف أو فتح المحل.

والمثال على تعديل المركز القانوني، ترقية موظف من درجة إلى
درجة أعلى، أما المثال على إلغاء مركز قانوني فهو فصل
موظف من الخدمة.

ويجب أن يكون هذا المحل جائزا من الناحية القانونية، أي متفقا
مع القواعد القانونية التي تنظم النشاط موضوع القرار، أيا كان
مصدر هذه القواعد طالما أنها ملزمة.

كما يجب أن يكون تحقيق المحل أو الأثر المترتب على القرار
ممكنا من الناحية الواقعية، فإذا كان مستحيلا استحالة مطلقة
كان القرار منعما غير موجود.

ووضع ذلك في السياق الرقمي يثير مسألتين: الأولى: كيف يمكن
لوسائل الالكترونية أن تعمل على تحقيق انسجام محل القرار مع
القواعد القانونية السائدة. الثانية: هل يمكن للنظام الالكتروني
ممارسة السلطة التقديرية للإدارة وتحديد اللحظة المناسبة للتدخل
بإصدار القرار الإداري.

وبالنسبة للمسألة الأولى فإن نموذج القرار الإداري الإلكتروني يمكنه تحقيق الانسجام مع القواعد القانونية السائدة، وذلك عن طريق ترجمة هذه القواعد إلى تعليمات برمجية تحدد طرقاً لا يتجاوزها الموظف المختص إلا عند حدوث الأخطاء.

أما المسألة الثانية والمتعلقة بممارسة السلطة التقديرية من جانب الأنظمة دون تدخل بشري بصورة مستقلة، فهذا هو ما يمكن أن تقوم به نماذج الذكاء الاصطناعي في المستقبل بصورة كبيرة، وقد أصبح له تطبيقات في عصرنا الحالي.

4-السبب

السبب هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع الإدارة إلى إصدار القرار الإداري. وبخصوص الحالة الواقعية فالأمثلة على ذلك كثيرة، منها وباء يهدد البلاد ويحتاج إلى قرارات من الإدارة لمواجهته أو كارثة مثل الزلازل والفيضانات وغير ذلك.

أما بخصوص الحالة الواقعية فالمثال على ذلك توفر شروط تعيين الموظف وفقا للقانون أو قيام أسباب تأديب الموظف أو غير ذلك من الأمثلة على الأسباب القانونية التي تدفع الإدارة إلى التدخل وإصدار القرار الإداري.

ويجب أن يتوافر في السبب شرطان:

الأول: أن يكون السبب موجودا حتى صدور القرار

وهذا يعني أنه إذا زال السبب قبل صدور القرار فإنه يصبح باطلا غير موجود، مثال ذلك منح مواطن ترخيص بفتح محل لم يقدم طلبا بذلك.

ويمكن التحقق من توافر هذا الشرط عن طريق نموذج اصدار
القرار الاداري الالكتروني من خلال إضافة السبب من وراء
القرار.

الثاني: أن يكون السبب مشروعاً

وهذا يعني أن يتفق سبب إصدار القرار مع القواعد القانونية المرتبطة بموضوعه، ويمكن التحقق من ذلك عبر النموذج الإلكتروني للقرار الإداري الإلكتروني.

والقاعدة العامة أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها
ويفترض أن قراراتها تستند إلى سبب صحيح، ومن يدعي
غير ذلك فإن عليه إثبات العكس.

وعلى الرغم من ذلك فإنه لا يوجد ما يمنع الإدارة من إضافة
حلل للنموذج الإلكتروني للقرار الإداري يتعلق بذكر أسباب
القرار، سواء القانونية أو الواقعية.

5-الغاية

الغاية هي الهدف النهائي الذي تسعى الإدارة إلى الوصول إليه من خلال القرار.

وهذا الهدف النهائي هو تحقيق المصلحة العامة فإذا سعت الإدارة إلى غير ذلك من مصالح أو منافع خاصة فإن القرار يعد معيبا بعيب إساءة استعمال السلطة.

ومع ذلك يمكن للمشرع تخصيص هدف معين يجب أن
تسعى الإدارة إلى تحقيقه بحيث لا يجوز لها الانحراف عن
ذلك.

ويمكن تصميم النموذج الالكتروني للقرار بحيث يمنع الموظف المختص من إصدار القرار لغير الأهداف التي حددها المشرع أو إضافة حقل يلزمه ببيان أوجه المصلحة العامة التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها من خلال القرار.



مجموعة جامعة
الجميع الذكية
للتعليم القابضة

MIDOCEAN
UNIVERSITY
BY EVERYONE'S SMART UNIVERSITY

Thank You

