

رأي الهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها

حول مشروع قانون رقم 61.20

متعلق بحماية الموظفين العموميين المبلغين عن أفعال
الفساد بالإدارات العمومية

من المهم التأكيد في البداية على أن الهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها تعتبر النهوض بحماية المبلغين عن أفعال الفساد مطلباً ينبغي أن يندرج في إطار منظومة تشريعية متكاملة تضع نصب عينها الارتقاء بالتبليغ عن هذه الأفعال إلى مستوى الحق والواجب المحمي الذي يعبر عن روح المواطنة؛ من حيث كونه يسهم في بناء الثقة في المؤسسات، ويعزز مشاركة الأفراد والمؤسسات في مكافحة الجريمة، ويُنبئ الوعي الجماعي بالضرر العام للفساد؛ بما يستدعي تعبيد الطريق أمام سائر المعنيين، من أشخاص ذاتيين ومعنويين وسلطات منتصبة، لرفع شكاياتهم وتظلماتهم وتبليغاتهم، بكل أمان واطمئنان، إلى الجهات المعنية قصد اضطلاعها بصلاحياتها في منع ارتكاب أفعال الفساد أو معاقبة مرتكبيها.

وقد سبق للهيئة، في إطار اضطلاعها بتقديم التوصيات ذات الصلة بمجالات اختصاصها، أن طرحت منظورها الاقتراحي بخصوص المنظومة التشريعية المنشودة للنهوض بالتبليغ وحماية المبلغين ضمن تقريرها الموضوعاتي الذي صدر مصاحباً لتقريرها السنوي برسم 2020 تحت عنوان "التبليغ عن الفساد: من أجل دينامية مجتمعية ومؤسسية بناءة لمكافحة الفساد"؛ حيث أكدت فيه، بشكل خاص، على أن إرساء أي منظومة تشريعية للنهوض بالتبليغ عن جرائم وأفعال الفساد وحماية المبلغين عنها ينبغي أن تؤطره الضوابط المتعلقة باستحضار خصوصيات جرائم وأفعال الفساد، والتفاعل مع تشخيص الواقع وأسباب الإحجام عن التبليغ عن هذه الجرائم، والانطلاق من تقييم آليات التبليغ المتاحة لدى الأشخاص والمؤسسات بهذا الخصوص، بالإضافة إلى التأسيس على منظور الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد والاتفاقيات الأخرى ذات الصلة، وكذا الاستفادة من التشريعات الدولية الفضلى في هذا المجال.

وحيث إن التوجه الذي سار فيه مشروع القانون رقم 61.20 اختار حصر هذا النص في إطار يتعلق فقط برصد بعض التدابير الإدارية لحماية الموظفين من بعض أشكال الانتقام التي يمكن أن يتعرضوا لها على خلفية تبليغاتهم المحتملة، فإن الهيئة، في إطار الاستجابة القانونية لطلب الرأي المعروض عليها، تتقدم بمجموعة من التوصيات الهادفة إلى تعزيز مقتضيات هذا المشروع؛ مؤطرةً بالمبررات التي تُسوّغ أهمية اعتمادها، وبالتصريف القانوني المقترح لها. مع تأكيد الهيئة على الحاجة الملحة للنهوض بمنظومة شاملة للتبليغ وحماية المبلغين عن جرائم وأفعال الفساد.

1- حماية المبلغين ونطاق الأشخاص المعنيين بالتبليغ

خلافاً للتعريف الذي وضعه المشروع للموظف العمومي والذي يتفاعل مع المفهوم الذي اعتمده القانون الجنائي لهذا الأخير، فإنه باستقراء مقتضيات الحماية التي أتى بها هذا المشروع، يتبين أن الموظف العمومي المقصود هو الذي تربطه علاقة نظامية مع الإدارة التي ينتمي إليها. وهذا اختيار ينطوي على تضيق يُقضي عملياً من مجال التبليغ أشخاصاً متعددين اعتبرهم القانون الجنائي والفقهاء والقضاء مندرجين ضمن المفهوم الموسع للموظف العمومي؛ كما هو الشأن مثلاً بالنسبة لأعوان الشركات التي أضحت تنجز، في إطار التعاقدات المتنوعة لأشكال التدبير المفوض، الكثير من خدمات الإدارة التي تشمل الحراسة والنظافة والاستقبال، وبالنسبة أيضاً للمتعاقدين مع الإدارة في إنجاز صفقاتها وتوريداتها.

كما لا يتجاوب هذا الاختيار مع توجهات الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد التي أكدت على ضرورة توسيع مفهوم الموظف العمومي ليشمل كل شخص يشغل منصبا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائيًا سواء أكان معيّنًا أم منتخبًا، دائمًا أم مؤقتًا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، مع إبقائها المجال مفتوحًا ليستوعب المفهوم أيّ شخص آخر يؤدي وظيفة عمومية لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية أو يقدم خدمة عمومية.

وباستقراء التشريعات الدولية في هذا المجال، يتبين أنها اعتمدت مفهومًا جنائيًا واسعًا للموظف العمومي، يشمل كل شخص يشغل منصبًا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائيًا سواء أكان معيّنًا أم منتخبًا، دائمًا أم مؤقتًا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، مع إبقاء المجال مفتوحًا ليستوعب المفهوم أيّ شخص آخر يؤدي وظيفة عمومية لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية أو يقدم خدمة عمومية، وكذا أي شخص يمارس عملاً تابعًا في المؤسسات الخاصة التي من الممكن تكييف نشاطها بأنه نشاط ذو نفع عام.¹ ويشمل المفهوم أيضًا المشتغلين بالباطن والمستخدمين الموسميين والمستشارين والمؤمنين والموظفين السابقين²، وأعاون الشركات التي تنجز، في إطار التعاقدات المتنوعة لأشكال التدبير المفوض، الكثير من خدمات الإدارة، والأشخاص المرتبطين بالإدارات في إطار عقود صفقات.

لأجل ذلك، توصي الهيئة باعتماد مفهوم موسع للموظف العمومي، وفق ما هو موضح فيما سبق؛ لأن من شأن هذا التوسيع أن يفتح أمام الجهة المستقبلية للتبليغات روافد متعددة من مشارب مختلفة، تتيح فرصًا حقيقية لإثارة الانتباه إلى السلوكيات الفاسدة الرائجة أو المتوقعة، عكس اعتماد المفهوم الضيق للموظف العمومي الذي يظل قاصرًا عن الإحاطة بصور الفساد المحتملة داخل الإدارات.

التعديل المقترح

المادة 2

يقصد في مدلول هذا القانون بالمصطلحات التالية، ما يلي:

1-

3- **الموظف العمومي:** كل شخص كيفما كانت صفته، سواء أكان معيّنًا أم منتخبًا، دائمًا أم مؤقتًا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، يعهد إليه، بمباشرة وظيفة أو مهمة، ويساهم بذلك في خدمة الدولة، أو المؤسسات العمومية أو الجماعات الترابية، أو هيئة أو مؤسسة أو مصلحة أخرى عامة أو خاصة ذات نفع عام.

كما يعتبر موظفًا عموميًا في مفهوم هذا القانون الأشخاص المشتغلون بالباطن والمستخدمون الموسميون والمستشارون والمؤمنون والموظفون السابقون، والأشخاص المرتبطون بالمرافق العمومية بسائر أنواع العقود المبرمة.

1- كما هو الشأن بالنسبة لمستخدمي بعض الأبنك، وبالنسبة لممتني بعض المهن الحرة التي ينتظم عملها في إطار منظمات ونقابات مهنية، كالمحامين والموثقين والمحاسبين العموميين وغيرهم.

2 - ألمانيا وأستراليا وكندا وإستونيا وفرنسا وهنغاريا وإيرلاندا والمكسيك ونيوزيلاندا والبيرو والبرتغال وكوريا وسلوفينيا.

2- حماية المبلغين ومتطلبات الإطار المعني بتلقي التبليغات

باستقراء التشريعات الدولية لحماية مثيري الانتباه، يتبين أن توخي الاستقلالية والحياد وفعالية الحماية تشكل في مجملها المواصفات الأساسية المطلوبة في الإطار المؤسسي المعني بتلقي ومعالجة التبليغات. ومما تتوجب الإشارة إليه في هذا الصدد أن المفتشيات العامة التي نص عليها المشروع، كجهة مكلفة بتلقي ومعالجة وإحالة التبليغات وحماية مثيريها، تظل في مختلف مهامها وتحرياتها مرتبطة بالسلطة الرئاسية للإدارة، والتي تبقى، حسب النصوص المنظمة، غير مقيدة بالزامية تحريك مسطرة الإحالة في حالة رصد تجاوزات يعاقب عليها، وغير ملزمة بنشر تقاريرها، كما أن قيام المفتشيات العامة بالمأموريات المباشرة يبقى موقوفاً على شرط صدور الأمر بها عن السلطة الرئاسية؛ وهو ما يساهم في تحجيم الأدوار الحيوية المنوطة بها في إطار هذا المشروع.

في ضوء هذه المعطيات، تؤكد الهيئة على أن جهاز المفتشيات العامة مُطالب بإجراء تعديلات جوهرية على موقعه المؤسسي وعلى مجموعة من صلاحياته، في اتجاه تثبيت استقلاليته وضمان حياده، كمنطلقات لا غنى عنها لضمان الممارسة المحايدة والناجعة للتلقي والمعالجة والإحالة والحماية.

من جهة أخرى، توصي الهيئة بالتنصيص على مبدأ إبقاء الحرية للمبلغ كي يختار القناة التي يراها مناسبة للتبليغ عن الفساد، سواء عبر قناة التبليغ الداخلي كما ينص على ذلك المشروع، أو التبليغ لدى الجهة التي يشتغل فيها المبلغ عنه، أو التبليغ لدى مؤسسات أخرى تضطلع بتلقي التبليغات ومعالجتها واتخاذ القرار المناسب في شأنها. ورغم أن هذه الإمكانية تظل متاحة من خلال النصوص القانونية المنظمة للهيئات والمؤسسات التي تتلقى التبليغات، إلا أن المواصفات المعيارية في هذا المجال تؤكد على أهمية تضمينها في النص العام المؤطر لحماية المبلغين، تثبيتاً لمتطلبات الأمن القانوني في إحاطة المعنيين علماً بحقهم القانوني في الاختيار الذي يناسبهم.

كما توصي الهيئة، من نفس المنطلق السابق، بالتنصيص على تمكين المبلغ الذي اختار اللجوء في البداية إلى التبليغ الداخلي لدى الإدارة المعنية بحالة الفساد، من التوجُّه نحو مؤسسة أخرى، إذا اعتبر تجاوب هذه الإدارة غير محقق للأهداف المتوخاة؛ كعدم إجراء أي تحقيق، أو عدم استكمالها في غضون فترة زمنية معقولة، أو عدم اتخاذ الإجراءات القانونية المترتبة عن النتائج الإيجابية للتحقيق، أو عدم إخبار المبلغ، خلال فترة محددة، بمآل تبليغه.

التعديل المقترح

المادة 4

لكل مبلغ الحق في الإبلاغ عن أفعال الفساد المرتكبة أو المحتمل ارتكابها داخل الإدارة، سواء قام بالتبليغ لدى الجهة المختصة بالإدارة، أو لدى السلطات والهيئات المختصة من أشخاص القانون العام التي تنص قوانينها على تلقي الشكايات أو التبليغات عن أفعال الفساد.

تعتبر المفتشيات العامة هي الجهة المختصة بتلقي ودراسة الإبلاغ عن أفعال الفساد المرتكبة أو المحتمل ارتكابها داخل الإدارة، واتخاذ المتعين في شأنه، مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في المادة 11 أدناه. لا يحول التبليغ لدى المفتشيات العامة دون إمكانية توجه المبلِّغ نحو السلطات والهيئات المشار إليها أعلاه، إذا تبين له عدم إجراء أي تحقيق، أو عدم استكمالها في غضون فترة زمنية معقولة، أو عدم اتخاذ الإجراءات القانونية المترتبة عن النتائج الإيجابية للتحقيق، أو عدم إخبار المبلِّغ، خلال فترة محددة، بمآل تبليغه.

3- تيسير التبليغ والتشجيع عليه: توظيف التكنولوجيات الحديثة واعتماد نظام المكافآت

باستثناء إعفاء المبلغ المشارك من المتابعة التأديبية وفق شروط ضيقة، لم ينص المشروع على أي مقتضيات لتيسير التبليغ والتشجيع عليه، خلافاً للتشريعات الدولية التي اعتمدت عدة آليات ومبادرات لتيسير التبليغ والتشجيع عليه.

لأجل ذلك، توصي الهيئة، تجاوباً مع المعايير الدولية، بالتنصيص على مقتضيات بخصوص التوظيف الأمثل لاستحقاقات التكنولوجيا الجديدة، بما تستوعب من حواسيب وبريد إلكتروني ورسائل نصية قصيرة وتطبيقات متنقلة،³ في النهوض بالتبليغ وتعزيز ضمانات الحماية؛ بما يساهم في تسهيل التبليغ الإلكتروني عن المخالفات، وترسيخ مطلب التفاعل بين المبلغين والجهة المعنية بتلقي التبليغات، وتعزيز آليات التنسيق بين المؤسسات المعنية، وتثبيت الحماية الإلكترونية للمبلغين، سواء عبر إخفاء هويتهم وحماية المعطيات المتعلقة بهم أو توفير فضاءات آمنة لهم للاتصال مباشرة بالسلطات المعنية. وللتشجيع على التبليغ، وتعميق الوعي لدى سائر المعنيين بالضرر العام لجرائم الفساد، وبالمكاسب الملموسة التي يمكن تحصيلها عبر الانخراط في التبليغ عنها، توصي الهيئة بأهمية التآسي بمجموعة من التشريعات التي اعتمدت نظام المكافأة المالية للمبلغين الذين تؤدي تبليغاتهم إلى استرداد عائدات الجرائم، كاعتراف بمساهمة المبلغين في مكافحة أفعال الفساد والحد منها.⁴

من جهة أخرى، تنص المادة 9 من المشروع على أن يتضمن السجل المخصص لتقييد الإبلاغات "هوية المبلغ إن كانت متاحة"، بما يفيد ضمناً قبول التبليغات مجهولة الهوية.

3- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دليل مرجعي بشأن الممارسات الجيدة في مجال حماية المبلغين، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، 2017، ص52.
4- في هذا الإطار، وعلى سبيل المثال، يكافئ التشريع الكوري الجنوبي المبلغين الذين يساهم تبليغهم في استرجاع الأموال العامة، بالحصول على نسبة من 4 إلى 20 في المائة من المبالغ المطابقة، في حدود سقف لا يتجاوز مليوني دولار أمريكي. كما يمكنهم الحصول على تحفيزات مالية عن تبليغاتهم التي لا تهم استرداد الموجودات، وذلك في حدود سقف مائة ألف دولار أمريكي. وللإشارة، فقد تأمى التشريع التونسي مؤخراً بهذه التجربة في إطار القانون الأساسي عدد 10 بتاريخ 7 مارس 2017 المتعلق بالإبلاغ عن الفساد وحماية المبلغين، والذي نصت مادته 28 على منح مكافأة مالية من طرف الدولة للمبلغين الذين يؤدي تبليغهم إلى كشف الفساد واسترداد الموجودات، تُحدّد قيمتها باقتراح من طرف الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد.

في الولايات المتحدة، يمكن تخويل مكافآت للأشخاص المشمولين بالتبليغ الذين يقدمون معلومات أصلية عالية القيمة، وكفيلة بتمكين اللجنة من اتخاذ إجراءات تنفيذية تتجاوز فيها العقوبة المالية مليون دولار؛ حيث تصل المكافأة من 10 إلى 30٪ من المبالغ المحصلة. بالإضافة إلى ذلك، يجوز لأي شخص رفع دعوى مدنية باسم الحكومة، لأجل انتهاك قانون التصريحات الكاذبة، ويحق له، في إطار هذه الدعوى، الحصول على مكافأة تتراوح بين 15 و30٪ من عائدات الدعوى أو من النسوية التي يمكن أن تنتج عنها.

ولرفع اللبس المحيط بهذا المقتضى، توصي الهيئة بالتنصيص الواضح على قبول التبليغات مجهولة الهوية التي تتضمن معلومات أو قرائن كافية عن وجود أفعال فساد. كما توصي بأهمية التنصيص على مبدأ إخفاء هوية المبلغين، بمبادرة من المفتشيات أو بطلب من المبلغ، على غرار ما خوله القانون رقم 46.19 للهيئة الوطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها في هذا الشأن.

التعديل المقترح

المادة 9 مكرر

علاوة على مسطرة الإبلاغ عن الفساد المنصوص عليها في المادة 9 أعلاه، تُحدث منصة إلكترونية لدى المفتشيات العامة لإيداع وتلقي الإبلاغات عن الفساد. وتراعى في إرساء هذه المنصة الإلكترونية إمكانيات التواصل مع المبلغ معلوم الهوية، وإخفاء الهوية، وحماية المعطيات.

المادة 9 مكرر مرتين

يعمل بالمعطيات المتضمنة في التبليغات مجهولة الهوية إذا كانت تشمل معلومات أو قرائن كافية عن وجود أفعال فساد.

ويمكن للمفتشيات العامة تلقائياً أو بطلب من المبلغ، إخفاء هويته في السجل الخاص المشار إليه في المادة 9 أعلاه. ويتم تضمين الهوية الحقيقية للمبلغ في ملف سري خاص يرفق مع ملف القضية المبلّغ عنها، والذي تتم إحالته، طبقاً لمقتضيات المادة 10 بعده إلى السلطات المختصة، التي تقرر في شأن سريان إخفاء هوية المعني بالأمر، بناء على طلب منه أو تلقائياً.

المادة 11 مكرر

تُمنح مكافأة مالية للمبلغين الذين أدّى إبلاغهم إلى الحيلولة دون ارتكاب أفعال فساد أو إلى اكتشافها أو اكتشاف مرتكبها أو البعض منهم أو استرداد الأموال المتأتية منها. تحدد شروط وآليات وصيغ ومعايير إسناد المكافأة ومبلغها بمقتضى نص تنظيمي.

4- وضع الضوابط الضامنة لنجاعة التبليغ وحماية حقوق الأطراف

إن تنصيص المشروع على وجوب إدلاء المبلغ بمعطيات حقيقية وبحسن نية، تحت طائلة المساءلة، من شأنه أن يشكل عقبة أساسية أمام التبليغ عن أفعال الفساد، اعتباراً للتأويل الذي يمكن أن ينتج عن اعتبار جملة "معطيات حقيقية" متضمنة لإدلاء المبلغ بأدلة إثبات تبليغه؛ الأمر الذي يتعذر توفره دائماً لدى سائر الموظفين الذين يظلون مطالبين "بإثارة الانتباه" عبر تقديم قرائن كافية ومعقولة، لتمكين الجهة

المعنية بتلقي التبليغات من فتح التحقيق للحصول على وسائل الإثبات المطلوبة لاستكمال المعطيات الحقيقية والأدلة حول القضية موضوع التبليغ.

لأجل ذلك، توصي الهيئة بتدقيق هذه الصياغة بما يفيد إدلاء المبلغ بمعطيات عن أفعال أو ممارسات قد تمثل شبهات فساد.

وبخصوص مبدأ "حسن النية" الذي نص عليه هذا المشروع كشرط لقبول التبليغ وعدم ترتيب المتابعة، فبالإضافة إلى كونه يشكل إجراء تعجيزيا في مواجهة المبلغين الذين يصعب عليهم إثبات حسن نيتهم، فهو يتنافى مع المواصفات المعيارية العالمية في هذا المجال، والتي أوضحت توصي بضرورة التركيز على مضمون المعلومات المبلّغ عنها بدل التركيز على الأسباب الداعية للتبليغ.⁵

على هذا الأساس، من المهم التأمي، بهذا الخصوص، ببعض التشريعات الدولية، كالتشريع النرويجي الذي لا يعتد بسوء النية إذا كانت التبليغات تتضمن ادعاءات كافية ومعقولة بالاشتباه. كما أن التشريع النموذجي لمنظمة الدول الأمريكية يعتبر أن المبلّغ يُفترض فيه حسن النية إلى أن يثبت العكس؛ أي أنّ من يدّعي فيه سوء النية عليه أن يثبته. وقد سار على هذا النهج مؤخرا، قانون دولة رومانيا⁶. وانطلاقا من نفس الاقتناع، ألغت توصية مجلس أوروبا الخاصة بحماية المبلغين إلزامية "حسن النية"، مؤكدة ضرورة عدم حرمان المبلغ من الحماية، لمجرد سوء تقديره للأفعال المبلغ عنها أو لكون تهديد هذه الأفعال للمصلحة العامة لم يتحقق على أرض الواقع، وداعية إلى الاكتفاء بشرط وجود أسباب معقولة لدى المبلغ جعلته مقتنعا بحقيقة الأفعال المبلغ عنها.⁷

لأجل ذلك، توصي الهيئة، تعريزا ل ضمانات حماية المبلغين، وانخراطا في هذا المسار الدولي، بمراجعة صياغة الفقرة المتعلقة بحسن النية في المادة المذكورة، باعتماد صياغة تُقيد المبلغ بتقديم الأسباب المعقولة التي جعلته مقتنعا بحقيقة الأفعال التي بلّغ عنها، مع التنصيص على أنه في حالة التبليغات التي تتضمن معلومات خاطئة قد تنطوي على ادعاءات كيدية، يقع على المبلّغ عنه أو الجهة المتلقية للتبليغ عبء إثبات الطابع الكيدي للتبليغ.

ويعتبر مهما أيضا، لتعزيز ضمانات حماية المبلغين عن جرائم الفساد التي يُستدل عليها عادة

5- يعتمد القانون النموذجي لمنظمة الدول الأمريكية والمتعلق بحماية الشهود والمبلغين عن ممارسات الفساد مقارنة أخرى لمبدأ حسن النية؛ حيث ينص القانون على افتراض حسن نية المبلغ حتى يثبت العكس. وسار قانون دولة رومانيا بشأن حماية الموظفين العموميين الذين يتقدمون بشكاوى لانتهاكات القانون في نفس الاتجاه. في عام 2013، ألغت المملكة المتحدة مبدأ "حسن النية" كشرط قانوني لتمتع التبليغ بالحماية، لكنها احتفظت بهذا المعيار لتحديد التعويض أو السداد؛ حيث إذا ثبت سوء النية، فقد يتم تخفيض تعويض الشخص الذي تعرض لمعاملة غير عادلة نتيجة قيامه بالتبليغ، بنسبة تصل إلى 25٪، إذا اعتبر التخفيض عادلاً ومنصفاً مراعاة لجميع الظروف.

ورغم إبقاء الدول على مبدأ حسن النية، إلا أن عدداً من القوانين المعتمدة في السنوات الأخيرة أصبحت تؤكد على مضمون ومصداقية المعلومات المبلغ عنها، دون اعتداد بالدوافع أو السعي إلى تقييدها.

La Convention des Nations Unies contre la corruption Guide de ressources sur les bonnes pratiques en matière de protection des personnes qui communiquent des informations, ONUDC 2016, P28.

6 - La Convention des Nations Unies contre la corruption : Guide de ressources sur les bonnes pratiques en matière de protection des personnes qui communiquent des informations- ONUDC 2016 : P28.

7- Conseil de l'Europe : Recommandation [CM/Rec\(2014\)7](#) du Comité des Ministres aux Etats membres sur la protection des lanceurs d'alerte

بالوثائق والعقود، التنصيصُ على انتفاء المسؤولية الجنائية عن المبلغين الذين يضطرون أحيانا، استثناء من قوانين السرية، لأخذ نسخ ورقية أو إلكترونية للمستندات التي من شأنها أن تدعم تبليغاتهم وفي نفس الوقت تحميهم من كل متابعة على أساس الوشاية الكاذبة. ووجب التذكير في هذا الإطار بأن المشرع الفرنسي ذهب بعيدا في هذا الأمر، عندما نص مؤخرا⁸ على انتفاء المسؤولية الجنائية عن المبلغ الذي ينزع أو يختلس أو يخفي المستندات أو أي وسيلة أخرى تحتوي على المعلومات التي بلغت إلى علمه بشكل قانوني، والتي يبلغ عنها السلطات والهيئات المعنية.

التعديل المقترح

المادة 8

يتعين على المبلغ الإدلاء بمعطيات معقولة أو قرائن عن وجود أفعال فساد مرتكبة أو محتملة الوقوع، مع التقيد بعدم إفشائها داخل وسطه المهني، تحت طائلة المساءلة. لا يُلزم المبلغ بإقامة الحجة على المعطيات التي قام بإبلاغها، طالما لم يثبت سوء نيته في هذا الإبلاغ. إلا أنه يُلزم بتقديم الأسباب المعقولة التي جعلته مقتنعا بحقيقة الأفعال التي بلغ عنها، إذا تضمن إبلاغه معلومات خاطئة قد تنطوي على ادعاءات كيدية. وفي هذه الحالة، يقع على المبلغ عنه أو الجهة المتلقية للتبليغ عبء إثبات الطابع الكيدي للإبلاغ.

المادة 8 مكرر

لا يعتبر مسؤولا، تاديبيا أو جنائيا، ولا يمكن متابعته بخرق السر المهني، المبلغ الذي يحتفظ لنفسه بنسخ ورقية أو إلكترونية لمستندات أو لأي وسيلة أخرى تحتوي على المعلومات التي بلغت إلى علمه بشكل قانوني، والتي يقدم بشأنها إبلاغا إلى المفتشيات العامة أو السلطات والهيئات المختصة.

5- وضع لائحة بأنواع وأصناف الانتقام المحتملة

لم يتضمن المشروع أي مقتضيات تسلط الضوء على أنواع وأصناف الانتقام المحتملة ضد المبلغين عن الفساد، والتي يشكل تضمينها في القانون آلية للتعريف بها والاحترام منها؛ حيث توصي المعايير الدولية بأهمية التأسسي بالتشريعات الدولية⁹ التي حددت الأفعال الانتقامية انطلاقا من الأضرار الناتجة عنها، أو التشريعات¹⁰ التي ذهبت إلى تحديد أنواع الانتقام من خلال تعداد وضعيات انتقامية يفترض أن يستعملها المبلغ عنه أو الأشخاص الموالين له ضد المبلغ.

8- Loi no 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte : « N'est pas non plus pénalement responsable le lanceur d'alerte qui soustrait, détourne ou recèle les documents ou tout autre support contenant les informations dont il a eu connaissance de manière licite et qu'il signale ou divulgue dans les conditions mentionnées au premier alinéa du présent article. Le présent article est également applicable au complice de ces infractions. »

9- التشريع الماليزي.

10- كوريا وكندا.

- ومن خلال استقراء التشريعات المختلفة، تبين أن المعاملة غير المبررة أو الانتقام يمكن أن يتخذ أشكالاً متعددة تتمحور، على الخصوص، حول التصرفات التالية¹¹:
- الإجراءات القسرية أو التخويف أو المضايقة ضد الشخص الذي يقدم المعلومات أو المقربين منه؛
 - التمييز أو الحرمان أو المعاملة غير العادلة؛
 - الإصابة الجسدية؛
 - أضرار مادية؛
 - التهديد بأعمال انتقامية؛
 - التعليق أو التسريح أو الفصل؛
 - تخفيض أو فقدان إمكانية الحصول على ترقية؛
 - نقل المهام أو النقل أو تخفيض الراتب أو تعديل ساعات العمل؛
 - فرض إجراءات تأديبية أو إلقاء اللوم أو أي عقوبة أخرى (بما في ذلك العقوبات المالية)؛
 - الإقصاء من معاملات أو صفقات أو الإدراج في القائمة السوداء؛
 - الملاحقة الجنائية أو المدنية لخرق السرية والتشهير والقذف.¹²

التعديل المقترح

المادة 15

يمكن للمبلغ، بمناسبة إبلاغه أو تبعا له، أن يطلب حمايته من مختلف أشكال المعاملة غير المبررة والانتقام والتعسف والاستفزاز والترهيب والتمييز المحتملة، أو التي قد يتعرض لها. كما تتم حمايته من أيّ متابعة جنائية أو مدنية أو إدارية أو أيّ إجراء آخر يلحق به ضررا ماديا أو معنويا إذا كان ذلك بمناسبة الإبلاغ أو تبعا له.

تندرج ضمن المعاملة غير المبررة والانتقام، على الخصوص، التصرفات التالية:

- الإصابة الجسدية؛
- التخويف أو المضايقة ضد المبلغ أو المقربين منه؛
- الحرمان أو المعاملة غير العادلة؛
- التهديد بأعمال انتقامية؛
- توقيف الراتب أو التعويضات أو العلاوات أو تخفيضها؛

¹¹- تتمثل أصناف الانتقام من المبلغين المحددة في التشريع الفرنسي فيما يلي: - التعليق أو التسريح أو الفصل أو الإجراءات المماثلة؛ - الفهقرة في الدرجة أو رفض الترقية؛ - تحويل المهام؛ - تغيير مكان العمل؛ - تخفيض الراتب؛ - تعديل ساعات العمل؛ - تعليق التدريب؛ - التقييم السلبي للأداء أو الشهادة السلبية للعمل؛ - فرض تدابير تأديبية بما في ذلك العقوبة المالية؛ - الإكراه أو الترهيب أو المضايقة أو النبذ؛ - التمييز والمعاملة التحقيرية أو غير العادلة؛ - عدم تحويل عقد عمل محدد المدة أو عقد مؤقت إلى عقد دائم؛ - عدم التجديد أو الإنهاء المبكر لعقد عمل محدد المدة أو عقد مؤقت؛ - الضرر، بما في ذلك الإضرار بسمعة الشخص، أو تكبيده للخسارة المالية؛ - الوضع في القائمة السوداء؛ - الإنهاء المبكر أو الإلغاء المبكر لعقد سلع أو خدمات؛ - إلغاء ترخيص أو تصريح؛ - التوجيه غير الصحيح إلى علاج نفسي أو طبي.

La loi no 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte (Journal officiel de la république française du 22 mars 2022)

¹²- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دليل مرجعي بشأن الممارسات الجيدة في مجال حماية المبلغين، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، 2017، ص46.

- التوقيف عن العمل أو العزل؛

- الحرمان من الترقية؛

- النقل التعسفي؛

- الإقصاء من معاملات أو صفقات أو الإدراج في القائمة السوداء.

يستثنى من هذه الحماية كل مبلغ تبين فيما بعد أنه قدم إبلاغاً كاذباً بغرض إلحاق ضرر بالغير بدون وجه حق، أو بغرض الحصول على الحماية بعد ارتكابه خطأ جسيماً مغلاً بالتزاماته المهنية.

6- الرصد والحصر التشريعي للتدابير الحمائية

إن تنصيب المادة 19 من المشروع على بعض أنواع الحماية التي يمكن أن يستفيد منها المبلغ، لا يرقى إلى التجاوب مع ما تؤكد عليه المعايير الدولية بشكل خاص، من ضرورة تجريم التهديد أو الترهيب أو الانتقام المحتمل وقوعه على المبلغين عن أفعال الفساد، وتوفير الحماية القانونية من أشكال الانتقام المهني مع إتاحة سبل الانتصاف المناسبة ضد هذه الأشكال، والنص على الحماية من المسؤولية التأديبية والمدنية والجنائية الناجمة عن التبليغ (المتابعة بتهمة الوشاية الكاذبة، القذف، التشهير..)، بالإضافة إلى توفير المساعدة القانونية، واتخاذ تدابير مهنية كالنقل من مقر العمل وتدابير شخصية كالحماية الجسدية، عند الاقتضاء، وتدابير تصحيحية أو تحفظية في شكل مساعدة أو تعويض قضائي عن الخسارة أو الضرر أو الإصابة المحتملة، مع إبقاء الإمكانية للجهة الحامية، كي تنظر، اعتباراً لخصوصية كل حالة على حدة، فيما يخص تحديد مدد وأنواع الحماية، وتتخذ التدابير الحمائية المناسبة لكل حالة، سواء في اتجاه تخفيفها أو تشديدها أو إطالة مدتها، على أن تبقى أمام المبلغ بالمقابل إمكانيات الطعن في قرار الحماية.

وتؤكد هذه المعايير الدولية أيضاً على أهمية استيعاب تدابير الحماية، بالإضافة إلى إخفاء الهوية، تحميل الهيئة المشغلة عبء إثبات براءة الإجراء المهني المتخذ في حق المبلغ عن أفعال الفساد، من الطابع الانتقامي؛ حيث يقع على الجهة المشغلة عبء إثبات أن الإجراء المهني المتخذ في حق المبلغ والذي ألحق به ضرراً محتملاً، لا علاقة له بالتبليغ الذي قدمه عن أفعال الفساد، وأن الإجراءات المهنية المتخذة في حقه كانت مبررة ولها ما يُسندها بكيفية موضوعية.¹³

¹³ - نبذة عن التدابير الانتصافية المعتمدة من قبل بعض التشريعات:

”وتشمل التدابير الانتصافية عند وقوع الانتقام ما يلي: - تغيير المشرف أو إعادة توزيع الواجبات الوظيفية داخل مكان العمل لضمان السلامة والرفاه؛ - النقل المؤقت أو الدائم إلى وظيفة متساوية في المسؤولية والأجر؛ - إتاحة حرية الحصول على المشورة أو خدمات الرعاية الصحية أو الاجتماعية الأخرى؛ - إعادة العمل السابق؛ - إعادة التصريح أو التراخيص أو العقود الملغاة؛ - معاقبة أي شخص يثبت تورطه في المعاملة الجائرة أو الانتقامية أو نقله أو عزله؛ - افتراض حسن النية؛ - قرينة الحرمان، أي عكس عبء الإثبات؛ - تقديم التعويض القابل للإنفاذ عن الانتقام. في الترويج على سبيل المثال، قد تتم المطالبة بالتعويض بصرف النظر عن خطأ الموظف؛ - تقديم التعويض عن الخسائر المالية وفقدان التوقعات الوظيفية. في المملكة المتحدة مثلاً، لا يوجد حد للتعويض المالي عن الفصل التعسفي؛ - تقديم التعويض عن الأضرار الناجمة عن المعاناة أو الألم المتسبب فيه.”

اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دليل مرجعي بشأن الممارسات الجيدة في مجال حماية المبلغين، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، 2017، ص 47

التعديل المقترح

المادة 19

تسند للمبلغ كل أو بعض إجراءات الحماية التالية:

- الحفاظ على سرية هويته بشكل كامل،

-

- توفير الإرشاد القانوني والنفسي للمبلغ؛

- النقل المؤقت أو الدائم إلى وظيفة متساوية في المسؤولية والأجر. بناء على موافقته؛

- عدم المتابعة تأديبيا أو جنائيا على أساس إفشاء السر المهني أو الوشاية الكاذبة أو التشهير أو القذف،

والتي قد تنجم عن الإبلاغ المقدم طبقا لهذا القانون، إلا في حدود ما تنص عليه المادة 8 أعلاه؛

- إلزام الإدارة بتحمل عبء إثبات أن الإجراء الإداري المتخذ في حق الموظف المبلغ، والذي يعتبره مُلجحا

لضرر محتمل به، لا علاقة له بالتبليغ الذي قدمه عن أفعال الفساد، وأن الإجراءات المهنية المتخذة

في حقه كانت مبررة ولها ما يُسندها بكيفية موضوعية؛

- اتخاذ أية تدابير أخرى من شأنها منع كل ضرر مهني أو جسدي أو معنوي عن المبلغ.

يحق للمبلغ اللجوء إلى وسيط المملكة إذا اعتبر أن الإجراءات المتخذة لا توفر له الحماية الكافية أو

المناسبة.

المادة 26

يتابع تأديبيا وطبقا لأحكام القوانين الجاري بها العمل، كل مسؤول مارس انتقاما أو تمييزا في حق

موظف بسبب إبلاغه المفتشية العامة أو السلطات والهيئات المشار إليها في المادة 4 أعلاه، حول أفعال

فساد كانت محتملة الوقوع أو تم ارتكابها.

7-تدبير التظلمات والطعون

بالنسبة للتظلمات والطعون التي يتوجب إتاحتها أمام المبلغ، اكتفى المشروع بمبدأ التعليل في حالة رفض طلب الحماية، مع تخويل المبلغ إمكانية رفع تظلم لدى رئيس الإدارة داخل أجل 10 أيام من تاريخ التوصل، دون إلزام هذا الأخير بأي إجراء للتجاوب موضوعيا مع التظلم المرفوع إليه، ودون التنصيص على حق المبلغ في الطعن في هذا الرفض لدى جهات خارجية.

استنادا إلى المعايير والتشريعات الدولية في هذا المجال، لا يستساغ السكوت على التظلمات المقدمة، كما لا يمكن الاكتفاء فقط بالتظلم لدى رئيس الإدارة كما نص على ذلك المشروع، بل لا بد من إفساح المجال للطعن لدى جهات خارجية. وهنا يمكن التأسى بالتجربة التونسية التي فتحت إمكانية الطعن في قرار الحماية لدى القاضي الإداري الاستعجالي، وذلك داخل أجل 10 أيام تبتدئ من تاريخ الإعلام بالقرار، على

أن يُصدر القاضي قراره داخل أجل 7 أيام من تاريخ الطعن، ويكون قراره قابلاً للطعن بالاستئناف طبقاً للإجراءات المسطرية القضائية في هذا المجال.

التعديل المقترح

المادة 17

يجوز للمبلغ التظلم لدى رئيس الإدارة ضد قرار رفض حمايته أو ضد مقتضيات الحماية الممنوحة له داخل أجل عشرة (10) أيام من تاريخ التوصل بقرار رفض أو قبول إسناد الحماية. يتعين على رئيس الإدارة دراسة القرار المشار إليه أعلاه وإخبار المبلغ بالقرار المتخذ بشأنه خلال خمسة عشر (15) يوماً ابتداءً من تاريخ التوصل به.

المادة 17 مكرر

يحق للمبلغ تقديم شكاية إلى وسيط المملكة، داخل أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوماً الموالية لانصرام الأجل القانوني المخصص للرد على التظلم الموجه إلى رئيس الإدارة، أو من تاريخ التوصل بالرد على هذا التظلم. ويتعين على وسيط المملكة دراسة الشكاية وإخبار المبلغ بالإجراءات المتخذة في شأنها داخل أجل ثلاثين (30) يوماً من تاريخ التوصل بها. يمكن إيداع الشكاية أو توجيهها عبر البريد المضمون أو البريد الإلكتروني مقابل إشعار بالتوصل.

8- الإطار المؤسسي الملئم للإشراف على تدابير الحماية

في غياب تنصيب المشروع على الإطار المؤسسي الذي يمكن الاحتكام إليه لتدبير مختلف الإشكاليات المرتبطة بالحماية، توصي الهيئة، تجاوباً مع المعايير الدولية، بالتنصيب على الإطار المؤسسي الذي يضطلع بضمان حماية المبلغين من أشكال الانتقام المحتمل تعرضهم لها داخل أماكن عملهم، مع اقتراح مؤسسة وسيط المملكة كإطار مؤسسي مؤهل للاضطلاع بهذه المهمة وفق اختصاصات وصلاحيات تُمنح له في هذا الشأن.

وبهذا الخصوص، وجبت الإشارة إلى أن المعايير الدولية توصي بتوفر هذا الإطار على الاستقلالية، وعلى صلاحية النظر في مدى اعتبار الإجراءات المهنية التي قد تُتخذ ضد المبلغين، إجراءات انتقامية، وسلطة مساءلة الأشخاص المعنوية على الإجراء الذي قد يكون ذا طابع انتقامي والذي تم اتخاذه من قبلها ضد المبلغين، وسلطة الأمر بتصحيح هذا الإجراء إذا ثبت أنه انتقامي، وصلاحية المطالبة بمعاقبة الأشخاص المسؤولين عن الإجراءات الانتقامية ضد المبلغين.

ولضمان شفافية عمل هذا الإطار، وتحسيناً لثقة الجمهور في نظم التبليغ لديه، نصت المعايير الدولية على ضرورة تقييم عمل هذا الإطار المؤسسي، من خلال تقديمه لتقارير سنوية بخصوص المعلومات

عن نظام التبليغ لديه، وما يقوم به من عمليات، وإتاحة تلك التقارير للرأي العام للاطلاع عليها، مع الحرص على حماية سرية المبلغين والبيانات الخاصة للأطراف الأخرى.

المادة 26 مكرر

لاضطلاع وسيط المملكة بالإجراءات المنصوص عليها في المادتين 17 مكرر و19 أعلاه، تناط به، طبقاً لهذا القانون، الصلاحيات التالية:

- موافاته من طرف الإدارة المعنية، وداخل الأجل التي يحددها، بالمعلومات والمعطيات التي يطلبها بخصوص الشكايات المعروضة عليه؛

- سلطة ملاءمة القرار المتخذ من طرف رئيس الإدارة بخصوص التظلم المرفوع إليه من قبل المبلغ حول الاستفادة من الحماية؛

- سلطة تكييف الإجراءات الإدارية التي قد تتخذ في حق المبلغين بالإجراء الإداري المنزه عن الانتقام أو المنطوي عليه؛

- سلطة المطالبة بتصحيح الإجراء الإداري المتخذ في حق المبلغ إذا ثبت أنه ينطوي على سلوك انتقامي؛

- سلطة مطالبة رئيس الإدارة المعنية بمعاقبة الأشخاص المسؤولين عن الإجراءات الانتقامية المتخذة ضد المبلغين.

يسهر وسيط المملكة على حماية سرية المبلغين والبيانات الخاصة بجميع الأطراف ذات الصلة بالشكايات المرفوعة إليه بهذا الخصوص.

يقدم وسيط المملكة تقارير منتظمة عن معالجته للشكايات الواردة عليه من قبل المبلغين، متضمنة، على الخصوص، لعدد الشكايات المقدمة، وأنواع القضايا المشتكى بها، والإدارات المعنية، والإجراءات المتخذة، والعراقيل المحتملة، والتوصيات المطروحة لضمان النجاعة.