

نظرية الدستورية الرقمية وحماية القيم والحقوق الدستورية في
العالم الرقمي.

د. أحمد سعد محمد حسين

المحامي بالنقض وأمام الدستورية العليا

دكتورة في القانون العام - كلية الحقوق جامعة حلوان

ملخص

تقدم نظرية الدستورية الرقمية مفاهيم واسعة عن تطور المفاهيم الدستورية في العالم الرقمي، حيث يتم استخدام مفهوم الدستورية للتعبير عن حماية حقوق الانسان في المجال الرقمي، ذلك المجال الذي تتمثل فيه السلطات والعلاقات فيه بمفاهيم واسعة ومختلفة وغير تقليدية، هذا وتتضمن الجهات الفاعلة في المجال الرقمي الشركات الخاصة العابرة للحدود الوطنية كسلطة واقع، وفي ذات الوقت تقدم خدمات عامة لجمهور المستخدمين حول العالم.

فمفهوم الدستورية الرقمية مفهوم متقدم ومتطور عن المفاهيم التقليدية المتعلقة بدراسة القانون العام، فهي أحد المجالات البينية القانونية التي يغلب عليها طابع القانون العام (دستوري وإداري) كما تعبر كذلك عن أحد مجالات تدويل وعولمة القوانين.

هذا البحث يتناول مفهوم ونظرية الدستورية الرقمية، ودور الدولة والجهات الفاعلة الخاصة في المجال الرقمي، وطبيعة العلاقات غير التقليدية في المجال الرقمي، وذلك من خلال قراءة وصفية وتحليلية للوصول إلى أفضل التطلعات القانونية في عالمنا العربي.

الدستورية الرقمية؛ الجهات الخاصة كسلطة؛ سلطات الدولة امام الواقع عبر الوطني؛

ABSTRACT

The theory of digital constitutionalism provides broad concepts about the development of constitutional concepts in the digital world, where the concept of constitutionalism is used to express the protection of human rights in the digital domain, and at the same time the digital domain represents the authorities and the relations between them with broad, different and unconventional concepts, as the actors in the digital domain include private transnational companies as a de facto authority, and at the same time they provide public services to groups of users around the world, so the concept of digital constitutionalism is an advanced and developed concept from the traditional concepts related to the study of public law, and it is one of the legal interdisciplinary fields that is dominated by the nature of public law, constitutional and administrative, and also expresses one of the fields of internationalization and globalization of laws. This research deals with the concept and theory of digital constitutionalism, this research seeks to study the role of the state and the role of private actors in the digital domain, and the nature of unconventional relationships in the digital domain and attempts to provide a descriptive and analytical reading to reach the best legal aspirations in our Arab world.

Digital constitutionalism; Private entities as de facto authority; state authorities in the face of transnational reality;

مقدمة:

يمثل دور القانون الدستوري في مجتمع المعلومات وأثر المزج بين العام والخاص في هذا المجتمع الرقمي تحدي قانوني يبحث عن إجابات، ودور المنصات الإلكترونية ومواقع التواصل الاجتماعي في توجيه الناخبين في العمليات السياسية وتحريك الجماهير في الثورات وفي اختيار الحكومات يوضح أن المجتمع الرقمي جهة فاعلة ومؤثرة في سلطات الدولة وفي تكوين حكوماتها، فيثار أسئلة مثل: هل هناك ما يسمى بسلطة الانترنت حيث تظهر بجانب السلطات المختلفة تنفيذية وقضائية وتشريعية سلطة جديدة للانترنت؟ ما هي السيادة في الانترنت ولمن تكون السيادة هناك؟

وهل هذه السلطة تتجاوز الدول ام تتعاون معها؟

عند دراسة نظرية الدستورية الرقمية كفرع مؤسس لنظرية الدستورية العالمية نجد أنه ليس هناك نص دستوري نقوم بدراسته وتحليله سواء على المستوى العالمي (لا يوجد ميثاق موحد مثل ميثاق الأمم المتحدة) والإقليمي نجد قوانين الاتحاد الأوروبي، والوطني نجد نصوص للحماية الدستورية للحقوق والحريات الرقمية وتشريعات وطنية متفرقة، ليتضح أن مفهوم التعددية القانونية لمصادر التشريع جزء مهم من الدستورية الرقمية.

ومن الناحية الإجرائية لا توجد لجنة تأسيسية للدستور الرقمي ولا مشاركة من الناخبين في الاستفتاء على هذا الدستور والموافقة عليه ولا حتى تمت صياغته بواسطة سلطة تشريعية ما.

ومن الناحية الموضوعية تتوفر فيه نظريا عنصرين هما حماية الحقوق والحريات الرقمية أو حماية الحقوق والحريات على الانترنت، و تنظيم السلطات (وضع

حدود للسلطات والرقابة عليها وخلاف ذلك) ولكن السلطات الرقمية ليست مثل السلطات في الوثائق الدستورية حيث تظهر الجهات الفاعلة الخاصة كعنصر سلطة في الانترنت (الشركات مقدمة الخدمة) فالشركات والمنصات الرقمية لها سلطة مؤثرة حيث تستطيع باستخدام الخوارزميات توجيه موضوع محدد مثل الدعوات الى التظاهر او الدعوة الى اسقاط حكومة أن تصبح تريند Trend (بمعنى اتجاه رائج) ومؤثرة لتسقط بعض الحكومات فعلا، أو استخدام البيانات التي تجمعها من المستخدمين لتؤثر على توجهاتهم بل وتوجههم نحو اختيار سلعة ما أو اختيار سياسي ما يؤثر على الانتخابات. لتصبح أقوى من منظمات المجتمع المدني ومراكز القوى البرلمانية في توجيه الناخبين والتأثير عليهم. (كجهات فاعلة خاصة تدخل في القانون العام)

هذه هي هنا هو البحث عن الوثائق الدستورية التي تنظم المجال الرقمي سواء على مستوى عالمي فيما يسمى (دسترة القانون الدولي) أو التطور الحادث في ادخال المعايير الدولية في الدساتير الوطنية (تدويل الدساتير) جانب قانوني وثائقي، والبحث عن النظريات المتعلقة بالدستورية الرقمية ودراساتها وتحليلها (جانب فقهي)، ثم البحث عن الوسائل الخاصة بفرض النزاعات (قضائي تحكيمي).

ومع الكشف عن قضية سنودن التي كشفت الرقابة على بيانات المستخدمين للانترنت من الولايات المتحدة، ظهرت فكرة السيادة الرقمية وحماية بيانات المواطنين داخل الدول من الرقابة الامريكية، والحفاظ على احترام وسلامة وسرية البيانات في مواجهة الحكومات وعمالة الانترنت GAFA جوجل وامازون وفيسبوك وابل. فعبور البيانات والمعلومات لحدود الدولة الوطنية يمس سيادتها خصوصا في ظل مفهوم رقمنة الأنشطة الحكومية والحكومة الالكترونية، فتخزين البيانات ونقلها يتم على الانترنت في مساحات تخزين خارج الدولة الوطنية

وتطلع عليها شركات الانترنت الكبرى وحكومات الدول التي تكون فيها هذه الشركات (الولايات المتحدة).

والدستور ينظم العلاقة بين السلطات (تنفيذية - قضائية - تشريعية) فما هو تنظيم العلاقة بين السلطات في الانترنت، وهل هذه السلطات هي نفسها (تنفيذية - قضائية - تشريعية) واقع الانترنت يكشف عن هناك جهات فاعلة على الانترنت تتجاوز الدولة الوطنية بسلطاتها، يتم دراستها من خلال "حوكمة الإنترنت Internet governance على أساس تعدد أصحاب المصلحة multi-stakeholder" الذي يشمل الدول States والمجتمع المدني civil society والشركات companies والمنظمات الدولية international

organisations، بينما المستخدمون للإنترنت هم جمهور الشعب، أو المتعاقدون على استخدام الخدمات سواء على مواقع الانترنت او تطبيقات الهاتف حيث ان عقود تقديم الخدمة في طبيعتها عقد اذعان إما ان توافق عليها واما ان لا تحصل على الخدمة، بينما الاستخدام اليومي سواء مجاني أو بمقابل يعرض المستخدمون لانتهاك خصوصيتهم بل واستخدام بياناتهم في معرفة الاتجاهات وتوجيهها سواء بهدف تجاري مثل الإعلانات أو بهدف سياسي مثل التأثير على مستخدمي الانترنت لتوجيههم اتجاه سياسي محدد؛ فأصبحت السيادة الرقمية ضرورة ملحة لمواجهة هذه الاخطار التي عانت منها الدول الوطنية.

وكذلك المؤسسات الدولية مثل مؤسسة الإنترنت للأسماء والأرقام المخصصة The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (Icann 18) وفريق عمل هندسة الإنترنت Internet Engineering Task Force (IETF) والتي تحدد بعضًا من هذه الجوانب التقنية، وهي بروتوكولات

الشبكة network protocols، بالاشتراك مع اتحاد شبكة الويب العالمية the World Wide Web Consortium (W3C)، المسؤول عن معايير الويب. إن فكرة وجود حماية للحقوق والحريات الرقمية ظهرت مع ظهور الانترنت، فمع استخدام الانترنت واستخدامه في التواصل ظهرت الحاجة الى وجود قوانين تنظمه فظهرت معه قوانين الانترنت أو القوانين الرقمية lex digital، lex electronic، وذهبت الدراسات إلى ان الحقوق والحريات المحمية في الواقع هي بطبيعتها محمية في العالم الافتراضي على الانترنت، وتناول الفقه القانوني الجدل بين أن الكود الرقمي هو القانون code is law ولا يحتاج الى تشريعات ورقابة من الدولة وبين أن تدخل الدولة ضروري ولأزم في العالم الرقمي، ومع توسع الميتافيرس وظهور الملكية في العالم الافتراضي ظهرت حماية الملكية الافتراضية، والتطور مستمر ولن ينتهي مادامت الإنسانية مستمرة.

ظهور المبادئ المتعلقة بحماية الحقوق والحريات الرقمية ارتبط بمفهوم (الدستورية الرقمية) حيث ظهرت محاولات مختلفة لوضع ميثاق عام يوضح تلك (الحقوق والحريات والمبادئ ومعايير الحوكمة للإنترنت) ويعالج الحق في الدخول الى الانترنت وينبذ وجود الفجوة الرقمية وعدم استطاعة البعض الدخول الى الانترنت.

ضرورة وجود حماية دستورية للحقوق والحريات الرقمية لم تعد رفاهية؛ فتمكين المواطنين من الدخول الى الانترنت، والمساواة في الحصول على هذه الخدمة أصبح ضرورة عملية في ظل رقمنة الحياة والواقع؛ فتقديم الخدمات الحكومية أصبح من خلال الانترنت، وتقديم الطلبات الحكومية، وفي بعض الدول التقاضي من خلال الانترنت، وأصبحت الحياة فيما بعد الازمة الصحية العالمية وانتشار فيروس كوفيد ١٩ أشبه بحياة من خلال الانترنت، التواصل أصبح رقمي

وممارسة الاعمال من خلال الوسائل الرقمية والتطبيقات على الهاتف او جهاز الكمبيوتر هي وسيلة التعامل بين الناس.

ونجد أن كبار السن والعجائز يقفون في ازدحام امام مكتبات تقدم خدمة حجز موعد للكشف الطبي في التأمين الصحي لأنه لا يعرف التعامل مع الانترنت، بينما فرضت هيئة التأمين الصحي على المرضى الحجز الالكتروني عن طريق الانترنت بدلا من الجلوس ساعات في انتظار الدور امام العيادة، فتثار هنا مشكلة الفجوة الرقمية في ظل الاجبار على التحول الرقمي ليصبح الوصول الى الانترنت حق يحتاج اليه الانسان للحصول على حقوقه الأخرى مثل الحق في العلاج.

عند بداية مواقع التواصل الاجتماعي لم يكن من المتوقع التأثير الكبير لها على أرض الواقع، ذلك التأثير الذي امتد إلى انتخابات رئاسة الدول والتأثير بتوجيه الناس في اتجاهات معينة سواء تجارية او سياسية، وبينما كان يلعب ابنائك على هاتهم النقل على برامج مثل الroblox والذي ينشئ من خلاله شخصية رمزية تعيش في واقع افتراضي يلعب بواسطتها مع اقرانه، هل كنت تتخيل أن مثل هذه الألعاب تصبح مؤثرة ومهمة ويدار من خلالها اعمال تجارية واستثمارات وبيع لممتلكات افتراضية في الواقع الافتراضي؟

عند دخولك لاحد التطبيقات أو المواقع لعمل حساب يشترط موافقتك على شروط الخدمة للاستمرار وانشاء هذا الحساب، هذه الشروط تعتبر تعاقد بينك وبين مقدم الخدمة، ولكن هل يكفي هذا التعاقد لإدارة المشاكل القانونية المختلفة الناتجة عن استخدام الحساب الالكتروني، قانون العقد وحده غير كافي خاصة إنه يقترب من عقد الإذعان لان المستخدم اما أن يقبل الشروط كما هي أو لا ينشئ الحساب في التطبيق، هذه الإشكاليات ليست جديدة ومر عليها بضعة عقود

حيث ظهرت مفاهيم قانونية مع الانترنت مثل Lex Informatica، و lex electronica وظهرت مواثيق مثل a global “bill of rights” for the Internet. و مفهوم digital governance وبناء حقوق للمستخدمين وحمايتهم في الانترنت مثل الحق في خصوصية وحماية البيانات ، وحماية الملكية الفكرية وقضاياها الجديدة المتعلقة بالقضايا الرقمية، وصولاً لحماية الملكية الافتراضية في الواقع الافتراضي (تنظيم الأصول الافتراضية)، وتداول العملات الرقمية، وتنظيم السلوك في الواقع الافتراضي أو المعزز ومواجهة ظاهرة التحرش التي تحدث من خلاله، وتنظيم ومواجهة ما يجري فيه من ممارسات مختلفة مثل المضاربات وممارسات الرهانات والمقامرة، وتنظيم الاحداث والحفلات وصولاً إلى قيام المفوضية الأوروبية بإنشاء مبادرتين تشريعتين لترقية القواعد التي تحكم الخدمات الرقمية في الاتحاد الأوروبي: قانون الخدمات الرقمية (DSA) وقانون الأسواق الرقمية (DMA).

وتنظيم امارة دبي لممارسات عبر الميتافيرس^١ بإصدار قانون بشأن تنظيم الأصول الافتراضية في امارة دبي قانون رقم ٤ لسنة ٢٠٢٢.

والدستورية الرقمية سواء على مستوى النظرية أو التطبيق وسواء كانت متعلقة بعبولة القوانين وتحويلها أو داخل الدساتير الوطنية، فهي تدخل في نطاق القانون الدستوري الحديث الذي يتسع مجاله لدراسة المواثيق الدولية ذات الطابع الدستوري والتي تؤثر في الدساتير الوطنية.

^١ الميتافيرس: Metaverse كلمة مكونة من شقين الأول (meta) بمعنى ما وراء والثاني (verse) اختصار لـ universe بمعنى العالم، وهو مصطلح يشير الى الواقع الافتراضي على الانترنت، وتتطور دلالة المصطلح مع التطورات التقنية الحديثة فلم يعد استخدامه يقتصر على الواقع الافتراضي ولكن يمتد الى الواقع المعزز وبعض تطبيقات الهاتف المحمول ومنصات الألعاب.

هدف البحث: وتهدف هذه الورقة البحثية الى التعريف بالدستورية الرقمية بصورة مختصرة، ومحاولة بيان جوانبها، وأهم الأفكار القانونية حولها، وبيان مدى وجود دستور يسمو فوق الأنظمة القانونية المختلفة يوضح حقوق الانسان الرقمية وينظم العلاقة بين الجهات الفاعلة في العالم الرقمي سواء افتراضي أو معزز؛ يضمن الحقوق والحريات في الواقع الافتراضي والواقع المعزز ويقيد من السيطرة الكاملة لمقدمي الخدمة ويقلل من اذعان المستخدمين للشركات.

منهج البحث: استخدم المنهج الوصفي في وصف الواقع الجديد ووصف وعرض القوانين الحالية التي تنظمه، وتقديم رؤى الفقه حوله ومحاولة، ومحاولة تشخيص المشاكل الحالية وبيانها، لمحاولة الوصول إلى نتائج وحلول لها. والمنهج التأصيلي (الاستقرائي) في تناول التفاصيل الصغيرة المختلفة للوصول الى قاعدة كلية كبيرة تحكم الموضوع.

مشكلة البحث: المشكلة الأساسية في فضاء الانترنت هي عدم احتكار السلطة فالدولة هي الكيان الوحيد الذي كان يحتكر السلطة ويحتكر العنف فيما سبق، ولكن حالياً وفي فضاء الانترنت الدولة هي مجرد فاعل وعنصر من ضمن عناصر متعددة. قد تكون الشركات مقدمة الخدمة اقوى من الدول في مجال الانترنت، وأي فرد لديه المعرفة والمهارة والخبرة يستطيع الولوج وكسر البلوك والموانع الموضوعة من الدولة على دخول بعض المواقع.

بل لقد أصبحت هناك مواقع وتطبيقات الانترنت تقدم خدمة المراقبة، فيستطيع فرد عادي أن يراقب هاتف شخص اخر بمقابل مادي، تحت ذرائع مختلفة مثل الرعاية الابوية أو الرقابة الابوية، أو رقابة الموظفين اثناء أداء عملهم. أو غيرها من المبررات التي من خلالها يتم تقديم خدمة المراقبة.

ضرورة امتداد الرقابة القضائية والدستورية على اللوائح الخاصة، فيما يتعلق بالأنترنت، الرياضة، البيئة، واحاول البحث عن إجابات للتساؤلات الآتية:

ما هي الدستورية الرقمية؟

كيف يتم تنظيم العلاقات بين الجهات الفاعلة للوسائل الرقمية بعضها البعض والعلاقة بينها وبين المستخدمين وما هو دور الدولة؟

من هي الجهات الفاعلة التي تشكل الجمعية التأسيسية لدستور الواقع الرقمي؟

هل محتوى الدستور للواقع الرقمي معروف مسبقا أم سيتم خلقه ابداعيا؟

أين يقع النطاق الجغرافي الذي سينظمه هذا الدستور؟

خطة البحث:

المبحث الأول: المفاهيم المتعلقة بالدستورية الرقمية.

المبحث الثاني: التنظيم الدستوري للمجال الرقمي.

المبحث الثالث: سيادة القانون وسيلة جوهرية لحماية السيادة الوطنية.

المبحث الأول: المصطلحات والمفاهيم المتعلقة بالدستورية

الرقمية:

يتناول هذا المبحث أهم المصطلحات والمفاهيم المتعلقة بالدستورية الرقمية وتطور مفهوم القانون والقواعد القانونية التي تنظم العمليات المختلفة على الانترنت وتنظمه هو نفسه، حيث هناك مفاهيم ومصطلحات متعددة تطورت مع التطورات العلمية الحادثة في مجال الانترنت والاتصال الشبكي والتطبيقات الالكترونية، فمن قانون الالكترونيات الى قانون نقل المعلومات الالكترونية الى الدستورية الرقمية، حدث تطور في المصطلح وطبيعة المفهوم وما يتناوله ودلالاته ومقصده، حيث تحول من الخضوع للإرادة الحرة وقانون التعاقد الى وجود تدخلات خفية من جهات فاعلة مختلفة، فبينما قبل اكثر من عقدين كان الانترنت مجال حر لا تتدخل فيه الدولة الوطنية الا في اقل الحدود الى منطقة تتداخل الدول والاقاليم المختلفة للاطلاع على بيانات المستخدمين والاتجار فيها، فأصبحت بيانات المستخدمين للأنترنت هي السلعة؛ لمعرفة اتجاهاتهم الاقتصادية والتجارية والسياسية المختلفة وتحليلها واستخدامها ومن ثم إعادة توجيههم الى ما يريد من يستخدم هذه البيانات ويستغلها لصالحه، ومن هنا ظهرت الحاجة الى ضرورة تدخل الدول وحكوماتها كضمانة مهمة لحماية المستخدمين من الجهات الفاعلة المختلفة التي أصبحت تتحكم في المستخدمين وتوجههم وتستغلهم.

هذا المبحث يتناول مصطلحات الدستورية والدستورية الرقمية ومن أين أتى المصطلح والاشكاليات المختلفة حول تحرير مصطلح الدستورية الرقمية.

وكذلك مفاهيم السيادة الرقمية والجهات الفاعلة الرقمية (السلطات الرقمية)

وحقوق الانسان الرقمية والفرق بينها وبين حقوق الانسان على الانترنت.

وينقسم هذا المبحث إلى:

المطلب الأول: مفاهيم الدستورية الرقمية.

المطلب الثاني: تطور مفهوم الدستورية الرقمية.

المطلب الثالث: النظرية والإطار الفكري للدستورية الرقمية.

المطلب الأول: مفاهيم الدستورية الرقمية.

الدستورية constitutionalism: هي النظرية السياسية التي تصاحب التقنية بشكل عام. الدستورية هي نظرية الحكومة المحدودة^٢ وتهتم بشكل أساسي بالمعايير والقواعد التي يجب أن تحتويها الدساتير الحديثة. لا تفرض هذه القواعد الدستورية قيودًا على ممارسة السلطة العامة فحسب، بل تفرض أيضًا قيودًا على الإجراءات التي ينبغي من خلالها ممارسة هذه السلطة. مبادئها الأساسية هي استقلال القضاء، والفصل بين السلطات الحكومية، واحترام الحقوق الفردية، وتعزيز دور القضاء كأوصياء على القواعد الدستورية.^٣

الرقمية Digital: يشير مصطلح الرقمية إلى استخدام الأرقام في برامج الحواسيب والانترنت (0101)^٤ حيث إن لغة الآلة أو لغة البرمجة تعتمد على تحويل الحروف إلى أرقام حتى تتمكن من التعامل عليها، فالرقمية تعني تحويل

^٢ نظرية الحكومة المحدودة Limited Government: هي نظرية تشير إلى تقييد السلطات الحكومية من أجل حماية حقوق الإنسان، وذلك من خلال النصوص الدستورية التي تضع حدود للسلطات المتنوعة وتحدد صلاحيتها وتحظر على السلطات ممارسة أنشطة معينة.

^٣ Martin Loughlin: What is Constitutionalisation? In book: Petra Dobner, Martin Loughlin: The Twilight of Constitutionalism?, Oxford University Press, Pages 47–70, Published: February 2010.

<https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199585007.003.0003>

للمزيد عن مصطلح الدستورية برجاء مراجعة: أحمد سعد محمد حسين: نظرية الدستورية العالمية وأثر المعايير الدولية على الدساتير الوطنية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة عين شمس، يناير ٢٠٢٥، ص ٥٤٥ وما بعدها.

^٤ تعريف الرقمية على قاموس ويبستر: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/digital>

“Digital.” Merriam-Webster.com Dictionary, Merriam-Webster, <https://www.merriam-webster.com/dictionary/digital>. Accessed 24 Jul. 2024.

المعلومات الي أرقام ١ و ٠ وتخزينها في ذاكرة الحاسوب مما يساعد على معالجة ونقل البيانات في الشبكة العنكبوتية.^٥

فهي: تسجيل أو تخزين المعلومات كسلسلة من الأرقام ١ و ٠، لإظهار وجود إشارة أو غيابها.^٦

والرقمي (Digital) يقابله التناظري أو المتماثل (analog) الشيء المماثل أو المشابه لشيء آخر سواء في العموم أو في بعض التفاصيل: الشيء الذي يشبه شيئاً آخر؛ حيث تكون الكميات الفيزيائية (مثل الإمكانيات الكهربائية أو الحركة الميكانيكية) مماثلة للكميات المقابلة في المشكلة المراد حلها؛ فالآلة التناظرية،

^٥ الأنظمة الثنائية (الأساس ٢)، والثماني (الأساس ٨)، والأنظمة السداسية العشرية (الأساس ١٦)، المستخدمة على نطاق واسع في علوم الحاسوب، تتبع جميعها تقاليد نظام الأرقام الهندوسية العربية. يستخدم النظام الثنائي الأرقام "٠" و "١" فقط، بينما يستخدم النظام الثماني الأرقام من "٠" إلى "٧". يستخدم النظام السداسي العشري جميع الأرقام من النظام العشري، بالإضافة إلى الحروف من "A" إلى "F"، والتي تمثل الأرقام من ١٠ إلى ١٥ على التوالي. عند استخدام النظام الثنائي، عادةً ما يتم استخدام مصطلح "البت (البتات) bit(s)" كبديل لـ "الرقم (الأرقام) digit(s)"، وهو عبارة عن لفظ مستحدث لمصطلح "الرقم الثنائي binary digit".

Ravichandran, D. (1 July 2001). Introduction To Computers and Communication. Tata McGraw-Hill Education. pp. 24-47. ISBN 978-0-07-043565-0.

"Hexadecimals". www.mathsisfun.com. Retrieved 22 July 2020.

⁶ Meaning of digital in English, dictionary.cambridge.org, <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/digital>, Accessed 24 Jul. 2024

يتم تمثيل كل رقم بكمية فيزيائية مناسبة، والتي تساوي قيمتها، المقاسة بوحدة معينة مسبقاً، الرقم المعني.^٧

وبالتالي الدستورية الرقمية هي النطاق القانوني الدستوري الذي يسعى لتنظيم العلاقة بين الجهات الفاعلة والمستخدمين في الإطار الرقمي من خلال الحواسيب وشبكة الانترنت.

قانون المعلومات Lex informatica: مجموعة القواعد القانونية التي تتناول تدفق المعلومات التي تفرضها شبكات التكنولوجيا والاتصالات.^٨ القواعد التي تحدد السلوك المناسب لمستخدمي الشبكة العالمية لتكنولوجيا المعلومات والاتصالات، والتي يمكن فرض احترامها من خلال استخدام التدابير في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات. نظام قانوني مستقل مشابه لـ Lex Mercatoria.^٩

قانون الكهرباء Lex electrica: هو مصطلح كان يستخدم قبل lex informatica ويعبر عن القواعد القانونية الخاصة بالإلكترونيات، لكن غالباً يتم استخدامه بنفس المعنى.

⁷ “Analog.” Merriam-Webster.com Dictionary, Merriam-Webster, <https://www.merriam-webster.com/dictionary/analog>. Accessed 24 Jul. 2024.

⁸ Joel R. Reidenberg: Lex Informatica: The Formulation of Information Policy Rules through Technology, , 76 Tex. L. Rev. 553 (1997-1998) Available at: http://ir.lawnet.fordham.edu/faculty_scholarship/42

⁹ Aron Mefford: Lex Informatica: Foundations of Law on the Internet, Indiana Journal of Global Legal Studies: Vol. 5: Iss. 1, Article 11. Available at:

<https://www.repository.law.indiana.edu/ijgls/vol5/iss1/11>

Second Life: حياة ثانية هي لعبة عالم افتراضي تم إطلاقها بشكل ثلاثي الأبعاد علي الإنترنت في العام ٢٠٠٣ كحياة ثانية موازية للحياة البشرية التي نعيشها علي كوكب الأرض، سكان هذا العالم يعدون اليوم بالملايين من جميع أنحاء العالم، يتعايشون ويبيعون ويشتررون.

Metaverse Collaboration: تعاون الميتافيرس: يشير Metaverse Collaboration إلى عملية إنشاء مادة فنية رقمية من خلال التعاون بين شخصين أو أكثر في بيئة افتراضية، عادةً باستخدام منصات مثل Second Life و Minecraft و World of Warcraft. ومن خلال هذا التعاون يمكن للفنانين إنشاء أعمال فنية متباينة بشكل فريد أو تجارب تفاعلية لم تكن للتحقق بدون مساعدة بعضهم البعض. غالبًا ما يكون هذا التعاون عملية إبداعية وتتبع من الإلهام، مما يمنح ميزة فريدة للأعمال التي تم إنشاؤها. بالإضافة إلى ذلك يمكن أن يوفر هذا التعاون منصة ممتعة للفنانين للتواصل مع بعضهم البعض واكتساب نظرة ثاقبة للعمليات الإبداعية لأقرانهم.

metaverse law: قانون الميتافيرس: يشير مفهوم "قانون metaverse" إلى الإطار القانوني واللوائح التي تحكم العوالم الافتراضية والمجتمعات عبر الإنترنت، والمعروفة أيضًا باسم "metaverse". قد تتضمن هذه القوانين قضايا مثل حقوق الملكية الفكرية والخصوصية على الإنترنت والاختصاص القضائي. مع استمرار نمو وتطور metaverse، يعمل الخبراء القانونيون على تطوير قوانين ولوائح جديدة لمواجهة التحديات الفريدة التي يفرضها هذا العالم الرقمي الجديد. إنها منطقة واسعة ولا تزال قيد التطوير.

التشفير Encryption: هو عملية تحمي المعلومات من خلال جعلها غير قابلة للقراءة من قبل أولئك الذين لم تكن مخصصة لهم. يستخدم التشفير

خوارزميات رياضية لتحويل المعلومات بحيث يمكن الوصول إليها فقط من قبل أولئك الذين لديهم الرمز السري، مفتاح فك التشفير. يمكن تشفير الاتصالات عبر الإنترنت من البداية إلى النهاية، حيث يكون لدى المرسل والمستقبل فقط مفتاح فك التشفير. إن مشاركة أو تخزين المعلومات غير المشفرة عبر الإنترنت يعادل إرسال خطاب بدون مغلف ويمكن لأي شخص الوصول إليه.^{١٠}

الدستورية الرقمية:

وبينما المصطلحات السابقة هي مجرد مصطلحات ومفاهيم تستخدم في المجال الرقمي سواء كانت تاريخية أو متخصصة في أحد تطبيقات المجال الرقمي، لكنها لا تعبر عن مفهوم الدستورية الرقمية في الوقت الحالي بشكل كافٍ، وأصبحت دلالتها لا تعبر عن الدستورية الرقمية، لذا اشير إلى توضيح المصطلح فيما يلي:

يوضح إدواردو سيليس: "الرقمية" هي الصفة المستخدمة للإشارة إلى تكنولوجيا المعلومات. وتشير "الدستورية" إلى الأيديولوجية المقابلة لنظام الحكم، المسمى الدستوري، الذي نشأ في السنوات الأخيرة من القرن الثامن عشر ليحل محل الملكيات المطلقة ولا يزال النموذج السائد في العديد من البلدان. لذلك في ضوء هذه التعريفات فإن وضع "الرقمية" إلى جانب "الدستورية" له تأثيران رئيسيان.

أولاً: يسمح لنا بفهم أننا نتحدث عن المفهوم الحديث -وليس المفهوم التاريخي- للدستورية.

¹⁰ Civic Space & Tech, what is Encryption? The Office of the High Commissioner for Human Rights is the leading United Nations 01 July 2023, https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/civicspace/resources/civic_space_protection_encryption_brief.pdf

ثانيًا: يمكن للمرء أن يستنتج أن "الرقمية" هنا لا تشير إلى "الدستورية"، لكنها بالأحرى حالة ظرفية تنقل فكرة أن هذه الدستورية مرتبطة بطريقة ما بالمجال الرقمي.

ويبدو أن الدستورية الرقمية نفسها اختصار يشير إلى انحسار الدستورية الحديثة التي تتطوي على المجال الرقمي.^{١١}

تتناول الدستورية الرقمية "الأسئلة السياسية الأساسية"، و "تتحدث إلى مجتمع سياسي معين ومحدّد" و "تطمح نحو اعتراف سياسي رسمي"، وبهذا المعنى فإن الدستورية الرقمية هي محاولة لإعادة الاهتمامات السياسية ووجهات النظر إلى حوكمة الإنترنت، مستنيرة بعمق بالعقلانيات الاقتصادية والتقنية.

وهي محاولة لتأسيس النضال السياسي عبر الإنترنت في الاعتراف الصريح بالحقوق الأساسية والمبادئ الديمقراطية، وهي تختلف عن المساعي السياسية الأخرى التي تهدف إلى استبدال قيادة القطاع الخاص في صنع القرار المتعلق بالإنترنت بقيادة الحكومات الوطنية والمنظمات الحكومية الدولية.

في الواقع بينما يطمح الواقعيون، أو دعاة السيادة، إلى إخضاع الإنترنت للقوانين الوطنية، والاتفاقيات متعددة الأطراف والسياسات الحكومية، فإن الدستوريين الرقميين يعززون إطارًا معياريًا مدمجًا في القانون الدولي لحقوق الإنسان والدساتير الديمقراطية المحلية أو مستمد منهم.

إن مبادرات صياغة الوثائق التي حاول الفقهاء صياغتها ليست دساتير، كما أنها لا تحدد عملية مستمرة لإضفاء الطابع الدستوري على الإنترنت، فمن وجهة

¹¹Edoardo Celeste: What is digital constitutionalism? The Humboldt Institute for Internet and Society, 31 July 2018| doi: 10.5281/zenodo.1404577

نظر رسمية فهم يفتقرون إلى أي من العناصر الهيكلية لدستور حديث: سلطة تأسيسية كمصدر شرعي للسلطة، وموقع أعلى واضح في التسلسل الهرمي للقانون، وتأثير ملزم قانونًا على مواضيعها، وإجراء خاص لتغيير محتواها أو تعديله، وما إلى ذلك.^{١٢}

ومع ذلك فإن هذه المحاولات هي تشمل واحدًا على الأقل من العنصرين الأساسيين للدستور، أي الاعتراف بالحقوق والحريات الأساسية، وترتيب مؤسسي يتيح العمل الجماعي ويحد من ممارسة السلطة.

ولفهم حقًا ما يمكن أن تعنيه الدستورية الرقمية في الممارسة. يجب الإشارة إلى أنها تعتمد على مفهوم الدستورية الحديثة،^{١٣} الدستورية الحديثة هي الأفكار التي تعبر عن القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين الجهات الفاعلة في المجتمع (سلطات - مؤسسات) من أجل تحقيق الحفاظ على النظام العام والمصلحة العامة للمجتمع وضمان التوازن بين جميع الفاعلين المعنيين (حيث لا تقتصر على السلطات في الدولة) وكذلك حماية مجموعة من الضمانات لصالح جميع الأفراد؛^{١٤} لذلك توحى فكرة الدستورية الرقمية بأن هذه الوظيفة يتم لعبها فيما يتعلق بالمجال الرقمي. يمكن تفسير هذا البيان بطرق مختلفة ويتم تركه غامضًا عن قصد لأنه يعكس تعددية أهداف الدستورية الرقمية. يمكن أن يسعى الأخير

¹²Claudia Padovani, Mauro Santaniello: Digital constitutionalism: Fundamental rights and power limitation in the Internet eco-system, the International Communication Gazette 2018, Vol. 80(4) 295–301, <https://doi.org/10.1177/1748048518757114> <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/1748048518757114>

^{١٣} برعاء مراجعة مفهوم الدستورية في: أحمد سعد محمد حسين: الدستورية العالمية وأثر المعايير الدولية على الدساتير الوطنية، مرجع سابق.

^{١٤} حيث أن مفهوم الدستورية الحديث يتجاوز نطاق سلطات الدولة ويتضمن الجهات الفاعلة الخاصة بسلطات أمر واقع، ولا يقتصر على الجهات الحكومية ويتضمن الجهات الخاصة، وكذلك يتجاوز المستوى الوطني إلى المستوى العالمي، ويهدف إلى حماية الحقوق بشكل أساسي.

إلى تقليل عدم التوازن بين الجهات الفاعلة في المجتمع الرقمي وكذلك حماية حقوق مستخدمي الإنترنت، ومع ذلك لا نحتاج إلى نسيان أن الدستورية الرقمية هي أيديولوجية، ليست أيديولوجية بالمعنى الماركسي ولا مجموعة من المعتقدات الخادعة؛ بل هي مجموعة من المثل والمبادئ والقيم. هذا جانب مهم يجب التأكيد عليه لأن هناك خطر الخلط بين الدستورية الرقمية ومخرجاتها. على سبيل المثال التشريع الذي يدافع عن حقوق مستخدمي الإنترنت ليس دستورية رقمية، لكنه بالتأكيد أحد مخرجاته، فالدستورية الرقمية تحدد مجموعة القيم العليا التي أدت إلى اعتماد هذا التشريع. وبهذه الطريقة يمكن التمييز بين مستوى المثل والقيم والمبادئ التي تتوافق مع الدستورية الرقمية وبين مخرجاتها مثل إصدار تشريع جديد والعملية التي أدت إلى إنتاج ذلك التشريع.

تمثل الدستورية الرقمية مجموعة القيم الدستورية التقليدية التي تم تكييفها لمواجهة التحديات الجديدة للبيئة الرقمية. تتطلب الدستورية الرقمية من جميع أصحاب المصلحة الرد على عيوب التكنولوجيا الرقمية، وفي الوقت نفسه توفر المثل والقيم والمبادئ التي ينبغي أن توجه هذه الاستجابة الدستورية.^{١٥}

تفسيرات الدستورية الرقمية مختلفة، ومع ذلك فهي ليست متعارضة، فإذا نظرنا إليها بشكل شامل، فإنها تكشف عن نفسها باعتبارها جوانب متعددة لصورة موحدة أوسع، وهي جميعها تتعامل مع قضية الحد من سلطة الجهات الفاعلة المهيمنة، وتعتبر الدستورية الرقمية الفرع النظري للدستورية المعاصرة التي تتكيف مع القيم الدستورية الأساسية لتلبية احتياجات المجتمع الرقمي. وتدعو الدستورية الرقمية إلى إدامة المبادئ الأساسية، مثل سيادة القانون، وفصل

¹⁵ Edoardo Celeste: What is digital constitutionalism? The Humboldt Institute for Internet and Society, 31 July 2018| doi: 10.5281/zenodo.1404577

السلطات، والديمقراطية، وحماية حقوق الإنسان، في السيناريو المتحور للمجتمع الرقمي. وهي تؤدي إلى عملية معقدة من دستورية المجال الافتراضي، والتي تحدث من خلال تعدد الإجراءات الدستورية المضادة، سواء داخل الدولة أو خارجها. وتترجم القيم التي تعود إلى قرون من الزمان إلى مبادئ معيارية يمكنها التحدث إلى الواقع الاجتماعي الجديد. وتؤكد الدستورية الرقمية أن التكنولوجيا الرقمية لا تخلق أي عالم منعزل حيث لا يحق للأفراد الحصول على ضماناتهم الجوهرية.^{١٦}

مشروع الدستورية الرقمية: إعادة التفكير في كيفية تقييد ممارسة السلطة (وجعلها شرعية) في العصر الرقمي. يتمثل المثل الأعلى الأساسي لسيادة القانون في أنه يتم تقييد ممارسة السلطة بواسطة القواعد القانونية.

وبما أن الدستورية هي المشروع السياسي لوضع هذه الحدود التي تقيد السلطة؛ بالتالي فإن "الدستورية الرقمية" هي عبارة عن وضع الحدود على ممارسة السلطة في المجتمع الشبكي.^{١٧}

ويعتبر التحدي الرئيسي للدستورية الرقمية هو تحديد كيفية حماية قيم الحوكمة الرشيدة في العصر الرقمي، حيث تعد مهمة تحديد وتطوير المناهج الاجتماعية والتقنية والقانونية التي يمكن أن تحسن شرعية الحوكمة عبر الإنترنت قضية ملحة بشكل متزايد، وظلت حماية الحقوق الدستورية لمستخدمي الاتصالات محل نقاش لفترة طويلة، ولكنها أصبحت أكثر إلحاحًا مع تزايد الاعتراف بالدور المهم الذي تلعبه المنصات في التوسط في الاتصال.

¹⁶ Edoardo Celeste: Digital Constitutionalism, The Role of Internet Bills of Rights, Routledge, London and New York. 2023, P: 82.

¹⁷ Nicolas Suzor: Digital Constitutionalism: Using the Rule of Law to Evaluate the Legitimacy of Governance by Platforms. Social Media + Society, 4(3) (2018).. <https://doi.org/10.1177/2056305118787812>

أصبح التقسيم بين العام والخاص في القانون الدستوري إشكالية عميقة بسبب وضوح أن التنظيم لا تقوم به الدولة بمفردها، وأصبح لقواعد المساحات الاجتماعية على الإنترنت وطرق تنفيذها تأثير حقيقي على حقوق الإنسان للمستخدمين على الإنترنت، وقد أدى الاعتراف بهذه النقطة إلى زيادة الدعوات لطريقة جديدة للتفكير في حوكمة المنصات وفهم أكثر للحقوق الدستورية في حوكمة الإنترنت، هناك حاجة لمواصلة استكشاف كيفية حماية القيم والحقوق الدستورية بمجرد أن تصبح فكرة الحكم لا مركزية.^{١٨}

محاولة الباحث لوضع تعريف للدستورية الرقمية:

هي مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين الجهات الفاعلة في النطاق الرقمي (الحاسب والإنترنت) وتوضح حماية الحقوق داخل هذا النطاق (حقوق الإنسان في الواقع يتم تطبيقها على الإنترنت) وحماية الحقوق الرقمية (الحق في الدخول إلى الإنترنت والحق في حماية البيانات على الإنترنت والخصوصية الرقمية وغيرها)، وتتص على المبادئ العليا التي يجب احترامها والتقيدها بها في هذا النطاق، وتكون لهذه القواعد سموها (سمو موضوعي) على غيرها من القواعد القانونية الخاصة بأنشطة الإنترنت والبرامج الرقمية المختلفة حيث أن نطاقها أعلى ويهتم بحماية الحقوق وتنظيم العلاقات بين الجهات الفاعلة، وتكون هذه القواعد مرجع لرقابة القواعد الأدنى منها وضمان مدى ملائمتها وموافقتها للدستورية الرقمية.

حيث إن الجهات الفاعلة على الإنترنت لا تقتصر على سلطات الدولة، وأن نطاق الدستورية الرقمية عابر للحدود الوطنية فلا يقتصر على داخل حدود

¹⁸ Nicolas Suzor: Digital Constitutionalism: Using the Rule of Law to Evaluate the Legitimacy of Governance by Platforms. Social Media + Society, 4(3) (2018).. <https://doi.org/10.1177/2056305118787812>

الدولة الجغرافية، بل يمتد عبر العالم، وأن الحماية لحقوق الانسان الرقمية وحقوق الانسان على الانترنت لا تقتصر على النص الوارد في وثيقة الدستور الوطني، بل تمتد الى الوثائق الدولية الدستورية (في مفهوم الدستورية العالمية) والاتفاقيات الدولية وتدويل المعايير الدولية وادخالها في التشريعات الوطنية.

ففي هذا التعريف تحل الجهات الفاعلة محل السلطات العامة.

وينظر هذا التعريف الى الدستورية الرقمية من خلال المعيار الموضوعي وليس المعيار الشكلي، فالدستورية الرقمية لا تقتصر على ما يتم ذكره داخل الوثيقة الدستورية بشكل مباشر أو عندما ينص الدستور الوطني على الالتجاء الى المعايير الدولية.

ودور الدولة في الدستورية الرقمية ليس الدور الوحيد مثلما هو في دراسة الوثيقة الدستورية الوطنية، بل الدولة هي احدى الجهات الفاعلة التي تسعى لتحقيق سيادتها الرقمية داخل اطارها الجغرافي وحماية مواطنيها رقميا.

وبدلا من دراسة نظام الحكم في الدولة من خلال الدستور، تتميز دراسة الدستورية الرقمية بحوكمة الانترنت وادارته.

وبدلا من دراسة السلطات الثلاث (تنفيذية- قضائية- تشريعية) في الدستور الوطني ودراسة العلاقة بينهم سواء استقلال ورقابة متبادلة، يتم دراسة الجهات الفاعلة على الانترنت والعلاقة بينهم وكيفية الرقابة على الجهات لحماية حقوق المستخدمين.

وبما أن نظرية الدستورية الرقمية توضح عدم وجود وثيقة دستورية موحدة لها فبالتالي فإشكالية وجود جمعية تأسيسية غير واردة، لأن قواعد الدستورية الرقمية ليست في وثيقة موحدة، ولكن مثل قواعد ليكس مركاتو موزعة بين الاتفاقيات

الدولية والإقليمية والوثائق الدولية والإقليمية والسوابق القضائية للمحاكم الدولية والإقليمية، وداخل دساتير الدول الوطنية التي تتضمن حماية حقوق الإنسان الرقمية وتراعي عدم وجود الفجوة الرقمية، وتوضح أن السيادة الرقمية تدخل في نطاق سيادة الدولة في يخصها ويخص شئون مواطنيها.

وما أقدمه في هذا البحث هو محاولة تقديم نظرية الدستورية الرقمية في إطار الدراسة الدستورية العادية، والدمج بين الاتجاهات الحديثة في الدراسات الدستورية وبين الدراسات الكلاسيكية لتوضيح الصورة وتوضيح عناصر تطبيقها على أرض الواقع.

حيث تتمثل أهمية الدستورية الرقمية في سيادة القانون، وضرورة وجود قانون ينظم ويحكم السلوك المتعلق بالأمور الرقمية، وأن يكون هناك نص قانوني (يسمو ويعلو) على المعايير والقواعد القانونية يحمي حقوق الإنسان في المجال الرقمي وينظم السلطات (الجهات الفاعلة) في هذا المجال.

المطلب الثاني: تطور مفهوم الدستورية الرقمية

في نهاية التسعينات ١٩٩٩ أشار لورانس ليسينج LAWRENCE LESSIG في كتاباته إلى مفهوم Code Is Law الكود هو القانون بمعنى أن كود البرمجة هو نفسه القوانين التي تحكم الانترنت، وكان في البدايات فضاء الانترنت به حرية كبيرة الى درجة وجود ما سمي (اعلان استقلال الانترنت) حيث كانت اهم صفاته بعده عن رقابة الحكومات (في ذلك الزمن)، تنبأ ليسنج وقتها أن ذلك سيتغير وأنه ستوجد برامج code من خلالها يتم تقييد ووضع الحدود. (سيتغير الفضاء الإلكتروني من مكان يحمي إخفاء الهوية وحرية التعبير والتحكم الفردي، إلى مكان يجعل إخفاء الهوية أكثر صعوبة، وأقل في حرية الكلام، وأقل من ناحية السيطرة الفردية على مقاطعة الخبراء الفرديين فقط).^{١٩}

ووضح انه (ما لم نفهم كيف يمكن للفضاء الإلكتروني أن يرسخ أو يحل محل القيم الموجودة في القواعد والمبادئ الدستورية، فسوف نفقد السيطرة على تلك القواعد، الكود Codee في الفضاء السيبراني سوف يحل محل هذه القيم القانونية).

وشرح وسائل استخدام الكود (البرمجة) في وضع القيود المختلفة والحماية اللازمة، وان عدم قابلية التنظيم للانترنت تعتبر فضيلة بالنسبة للبعض من ناحية حرية التعبير لأنه يصعب التحكم بواسطة الحكومات ومؤسسات السلطة فيمن سيقول ماذا ومتى. ولكن هناك أيضا من يرى ان عدم القابلية للتنظيم رذيلة لأنه

¹⁹ LAWRENCE LESSIG: Code Is Law, On Liberty in Cyberspace, Harvard magazine article, 2000/1.

<https://www.harvardmagazine.com/2000/01/code-is-law-html>

LAWRENCE LESSIG: Code and Other Laws of Cyberspace, Basic Books, New York, 1999

LAWRENCE LESSIG: Code 0.2, Basic Books, New York, 2006

هناك خطابات عنصرية واستغلال الأطفال في المواد الإباحية وغيرها مما يحتاج الى السيطرة عليها ومواجهتها.

ويوضح أن خيارنا ليس بين "التنظيم" و "عدم التنظيم"؛ فالكود ينظم وينفذ القيم القانونية أم لا، يمكن الحريات أم يعطلها، يحمي الخصوصية أم يعزز المراقبة، ويختار الناس كيفية قيام الكود بهذه الأشياء. ويكتب الناس الكود وبالتالي فإن الخيار ليس ما إذا كان الناس سيقرون كيفية تنظيم الفضاء الإلكتروني؛ بل الناس - المبرمجون coders - سوف يقومون بذلك. الخيار الوحيد هو ما إذا سيكون لنا بشكل جماعي دور في اختيار هذه القيم القانونية - وبالتالي في تحديد كيفية تنظيم هذه القيم - أو ما إذا كنا سنسمح بشكل جماعي للمبرمجين باختيار قيمنا لنا.

فعندما نتنحى الحكومة جانباً، لا يبدو الأمر كما لو أن شيئاً لا يحل محلها. ليس الأمر كما لو أن أصحاب المصالح الخاصة ليس لهم مصالح. كما لو أن المصالح الخاصة ليس لها غايات سوف تسعى وراءها بعد ذلك. الضغط على الزر المناهض للحكومة لا يعني نقلنا إلى جنة عدن. عندما تختفي مصالح الحكومة، تحل محلها مصالح أخرى. هل نعرف ما هي هذه المصالح؟ وهل نحن على يقين من أنهم أفضل من الحكومات؟

ولفت النظر الى: كما أن الدستور يفحص ما يفعله الكونجرس، كذلك ينبغي للقيم الدستورية أن تتحقق مما يفعله السوق ويحد منه. يجب أن نختبر كل من قوانين الكونجرس ونواتج السوق مقابل هذه القيم. يجب أن نستجوب هندسة الفضاء السيبراني أثناء استجواب قانون الكونجرس.

ما لم نفعل ذلك، أو ما لم نتعلم كيف نفعله، فإن أهمية تقاليدنا الدستورية ستتلاشى. ستتلاشى أهمية التزامنا بالقيم الأساسية، من خلال دستور يتم سنه

بوعي ذاتي. سنفتقد التهديد الذي يمثل هذا العصر للحريات والقيم التي ورثناها. سيكون قانون الفضاء الإلكتروني هو كيفية ترميز الفضاء الإلكتروني له، لكننا سنفتقد دورنا في وضع هذا القانون.^{٢٠}

بالطبع لم يعد الوضع حالياً كما كان قبل ٢٥ عام، فالحكومات والدول استخدمت البرمجة الكود في السيطرة والرقابة وأصبح هناك تشفير للمواقع التي لا ترغب الحكومات أن يدخل مواطنيها إليها، وأصبحت برامج المراقبة معروفة ومشهورة لدرجة عدم اقتصار استخدامها على الحكومات؛ فنجد أن برامج مراقبة الأجهزة الإلكترونية والهواتف والانترنت متوفرة على الانترنت سواء بمقابل أو غير ذلك تحت مسمى الرعاية الأبوية (حق الإباء في مراقبة ابناءهم القاصرين) أو رقابة الموظفين اثناء تأدية عملهم. وحتى هذه التطورات تواجهها تطورات مقابلة في جدل غير نهائي، فالمواقع المشفرة يوجد مقابلها برامج ومواقع لكسر التشفير، والمراقبة ظهر في مقابلها وسائل لعدم معرفة المعرف الرقمي أو غير ذلك. فظهر تجريم بعض الممارسات التي تخرج على النظام العام وتعد في مضمونها جريمة وأصبح القانون في ارض الواقع له دخل في تحديد ما يعد جريمة وما لا يعد وظهر تعاون بين الجهات الخاصة الفاعلة على الانترنت مثل الشركات مقدمة الخدمة وبين الحكومات بضرورة وجود معلومات وتوثيق للمستخدمين وبياناتهم الحقيقية من خلال وثائق اثبات شخصيتهم في دولهم، فيشترط ادخال رقم هاتف وبيانات تربط الشخص واقعياً بممارساته على الانترنت حتى يمكن محاسبته إذا أخطأ.

²⁰ LAWRENCE LESSIG: Code Is Law On Liberty in Cyberspace, Harvard magazine article, 2000/1.

<https://www.harvardmagazine.com/2000/01/code-is-law-html>

المفهوم الذي كان يُطلق عليه سابقًا "الدستورية المعلوماتية informational constitutionalism من قبل فيتزجيرالد و "الدستورية التأسيسية constitutive constitutionalism" من قبل بيرمان يكتسب في النهاية اسم "الدستورية الرقمية digital constitutionalism"، وهي فئة سيتم الحفاظ عليها أيضًا من قبل العلماء اللاحقين.^{٢١}

"الدستورية المعلوماتية Informational constitutionalism" أو "قانون المعلومات informational law" هي التسمية التي اعتمدها فيتزجيرالد^{٢٢} للإشارة إلى قانون الدولة (على وجه الخصوص: قانون الملكية الفكرية، وقانون العقود، وقانون المنافسة، وقانون الخصوصية) والتي يجب استدعاؤها لتحديد الجهات الفاعلة الخاصة ذاتية التنظيم.

يقترح بيرمان "دستورية تأسيسية constitutive constitutionalism" كحل بديل لتجاوز عقيدة عمل الدولة وإخضاع الجهات الخاصة في نهاية المطاف للقانون الدستوري الأمريكي، ويجب أن يمتد الفصل الدستوري إلى الفاعلين

²¹ Celeste, Edoardo, Digital Constitutionalism: Mapping the Constitutional Response to Digital Technology's Challenges (July 25, 2018). HIIG Discussion Paper Series No. 2018-02, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3219905> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3219905>

²² Brian Fitzgerald, 'Software as discourse? A constitutionalism for information society' (1999) 24(3) Alternative Law Journal 144 ;Brian Fitzgerald, 'Software as discourse? The challenge for information law' (2000) 22(2) European Intellectual Property Review 47= citi from:

Celeste, Edoardo, Digital Constitutionalism: Mapping the Constitutional Response to Digital Technology's Challenges (July 25, 2018). HIIG Discussion Paper Series No. 2018-02, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3219905> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3219905>

الخاصين بدلاً من استخدام القانون العادي، وبهذه الطريقة يمكن للمحاكم استخدام الدستور كمعيار لتوضيح القيم التأسيسية *constitutive values*، وحل الأسئلة السياسية، وتشجيع الناس على الانخراط في هذه القضايا.^{٢٣}

على عكس فيتزجيرالد الذي يعترف بدور القانون الخاص في الحد من سلطة الفاعلين الخاصين، يرفض بيرمان صراحة فكرة أن ما يسميه "القانون العادي *ordinary law*" يمكن أن يؤدي وظيفة دستورية كهذه.^{٢٤}

يبرز سوزور دور قوة الفاعلين الخاصين في تنظيم المجتمعات الافتراضية.^{٢٥}

بالإشارة إلى كل من فيتزجيرالد وبيرمان، يؤكد أن المنظور الدستوري مفيد لفهم الحدود المناسبة لسلطة الفاعلين الخاصين.

لهذا السبب قرر استخدام تسمية "الدستورية الرقمية *digital constitutionalism*" للإشارة إلى المشروع الذي يسعى إلى صياغة مجموعة من القيود على السلطة الخاصة، مع إيلاء اهتمام خاص لسياق المجتمعات

²³ Berman (n 16) 1298 ff; "Indeed, we are apt to use the language of rights in popular discourse even in situations where the dispute concerns only "private" entities. For example, employees often view restrictions on their freedom of expression or invasions of their privacy in the workplace as constitutional issues" at 1302. Citi from: Celeste, Edoardo, Digital Constitutionalism:

²⁴ Celeste, Edoardo, Digital Constitutionalism: Mapping the Constitutional Response to Digital Technology's Challenges (July 25, 2018). HIIG Discussion Paper Series No. 2018-02, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3219905> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3219905>.

²⁵ Nicolas Suzor, 'Digital constitutionalism and the role of the rule of law in the governance of virtual communities(٢٠١٠)' PhD Thesis, Queensland University of Technology, <https://eprints.qut.edu.au/37636/>. From: celest, Edoardo, Digital Constitutionalism.

الافتراضية. وحتى الان يتم استخدام مصطلح الدستورية الرقمية digital constitutionalism في الدراسات المختلفة.

يعرّف أموري في كتابه الدستور الإلكتروني the electronic constitution بأنه "معرفة تقنية technical knowhow " تمثل "جانبًا تأسيسيًا للتاريخ constitutive aspect of history"، وبشكل أكثر دقة على أنه "مزيج من العمليات - المادية والمثالية - التي تلعبها التقنيات الرقمية a mix of processes – material and ideal – that digital technologies put in play: السياسات والأيديولوجيات، المصالح الاقتصادية والممارسات الفردية والاجتماعية".^{٢٦} policies, ideologies, economic interests, and individual and social practice، ويعتبر تيوبنر Teubner أن الدستور الرقمي digital constitution هو الذي سيجيب عن ثلاث تحديات جديدة للمجتمع الحديث: وهي الرقمنة والخصخصة والعولمة. namely, digitalisation, privatisation, and globalisation^{٢٧} وقدم EDOARDO CELESTE عرض للدستورية الرقمية في مجموعة من دراساته وأبحاثه، ورسم خريطة لأهم الكتابات التي تناولت الدستورية الرقمية، فعرض لكتابات كل من فيتزجيرالد، وبرمان، سوزر، وتطور إصدارات (جيل، ريديكر، جاسر). وقدم تصوره عن الدستورية الرقمية من خلال البناء على

²⁶ Francesco Amoretti, Electronic Constitution: Social, Cultural, and Political Implications (Information Science Reference 2009). Citi from: Celeste, Edoardo, Digital Constitutionalism:

²⁷ Gunther Teubner, 'Societal Constitutionalism; Alternatives to State-Centred Constitutional Theory?' in Christian Joerges, Inger-Johanne Sand, and Gunther Teubner (eds.), Transnational Governance and Constitutionalism. International Studies in the Theory of Private Law (Hart 2004) 3. Citi from: Celeste, Edoardo, Digital Constitutionalism

الكتابات السابقة عليه ليقدم رسم خريطة يوضح ابعاد الدستورية الرقمية، وتختلف هذه المبادرات عن تلك التي قدمها المجتمع المعرفي في محاولة لإنشاء إطار معياري - أو علم أخلاقي - للإنترنت لمقاومة الخصخصة وعمليات التسويق في طور الإعداد، وثائق مثل The Design Philosophy of the DARPA Internet Protocols فلسفة تصميم بروتوكولات الإنترنت لـ DARPA (كلارك ١٩٨٨)، المبادئ المعمارية للإنترنت Architectural Principles of the Internet (كاربنتر ١٩٩٦) و Rise of the Stupid (Isenberg، ١٩٩٧) تميزت جميعها بان هدفها الحفاظ على مبادئ تصميم الإنترنت الأولى، الوثائق والتدخلات المدرجة تحت المظلة المفاهيمية للدستورية الرقمية، منذ ظهورها بعد اكتمال التحول الكبير للإنترنت، لا تهدف إلى حماية بنية من النوع المثالي، بدلاً من ذلك فهي تهدف إلى حماية البشر وحقوقهم الأساسية من التهديدات التي تشكلها مجموعة محددة تاريخياً من التصميم والقوانين والبنى التحتية والاستخدامات، فضلاً عن تعزيز المبادئ الأساسية التي سيتم بموجبها تصور المزيد من التطورات.^{٢٨}

المطلب الثالث: النظرية أو الإطار الفكري للدستورية الرقمية:

الدستورية الرقمية تهدف الى انشاء وضمان وجود إطار قانوني لحماية الحقوق الأساسية في المجال الرقمي، والتوازن بين السلطات والجهات الفاعلة في المجال

²⁸ Claudia Padovani, Mauro Santaniello: Digital constitutionalism: Fundamental rights and power limitation in the Internet eco-system, the International Communication Gazette 2018, Vol. 80(4) 295–301, <https://doi.org/10.1177/1748048518757114> <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/1748048518757114>

الرقمي. حيث وضح ان الجهات الفاعلة الخاصة إلى جانب الدول القومية هم منتهكين محتملين للحقوق الأساسية. وان الدستورية الرقمية هدفها تقييد هذه الانتهاكات من كل الجهات العامة والخاصة، وتتطلب خصوصية المجال الرقمي استخدام مفهوم الدستورية الذي لا يقتصر على الدولة كعنصر أساسي والطرف المسيطر في الدستورية، ولكن يراعي ظهور الجهات الفاعلة الخاصة كسلطة أمر واقع.

الفرع الأول: ابعاد الدستورية الرقمية

توضح الدستورية الرقمية وتبرز القيم والمبادئ التي ترشد وتوضح وتتدخل في دسترة المجال الرقمي، والتي تعبر عن عملية انتاج إجراءات قانونية التي تعمل على التوازن النسبي بين السلطات أو الجهات الفاعلة في المجال الرقمي. ووضح أنه هناك بعدين أساسيين للدستورية الرقمية:

البعد العابر للحدود والبعد الوطني.

البعد العابر للحدود يتضمن: قرارات الجهات الفاعلة التي تدير المجال الرقمي والتي تتمثل في القواعد الداخلية لهذه الجهات، الحقوق الرقمية في ICCAN، موثيق حقوق الانترنت، حيث تقوم المنظمات الدولية والإقليمية بتطوير معايير وإجراءات قانونية للدستورية الرقمية سواء كانت قواعد أساسية أو ثانوية أو من خلال محاكمها.

البعد الوطني يتضمن: الدساتير، القوانين الأساسية ذات القيمة الدستورية، أحكام وقرارات المحاكم العليا والدستورية.

وهناك قواعد أساسية وقواعد ثانوية في كل البعدين.^{٢٩}

ومفهوم دسترة المجال الرقمي يعبر عن الإجراءات القانونية المضادة التي تواجه التغيرات في السلطات الناتجة عن التكنولوجيا الرقمية.

وعلى الرغم من أنه كان يُنظر إلى الإنترنت لفترة طويلة على أنه منصة "ديمقراطية تنشر الديمقراطية"، إلا أن الإنترنت لم يكن أبدًا أرضية محايدة للدستورية، تشكل تكوينه البنائي والقيم التي يتضمنها، وكذلك طريقة استخدامه، المساحة التي يمكن فيها حماية الحقوق والحريات الجماعية والفردية.^{٣٠}

وبعيدًا عن الاعتبارات التقنية حول قيمة الحفاظ على شبكة موحدة، فإن تجزئة الإنترنت سيكون له آثار تتدخل في حكم الطبقة الاجتماعية، حيث تُمارس الحقوق بشكل متزايد عبر الإنترنت، بينما تثير المعايير والبروتوكولات التي تم تطويرها من قبل الأنظمة غير الليبرالية مخاوف المركزية والمراقبة المدمجة، حيث إن استخدام التقنيات الرقمية للتحكم السياسي والاقتصادي يحدد الفضاء الرقمي، وبالمثل فإن توحيد السلطات الخاصة في المجال الرقمي يثير تساؤلات حول تعاون ومنافسة هذه الجهات الفاعلة مع السلطات العامة التقليدية، وبالتالي

²⁹Celeste, Edoardo, Digital Constitutionalism: Mapping the Constitutional Response to Digital Technology's Challenges (July 25, 2018). HIIG Discussion Paper Series No. 2018-02, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3219905> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3219905>.

³⁰ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance, International Journal of Law and Information Technology, 2022, 30, 68–87, <https://doi.org/10.1093/ijlit/eaac004>, Article, Advance Access Publication Date: 18 March 2022, <https://academic.oup.com/ijlit/article/30/1/68/6550367>

فإن هذا العصر الجديد من حوكمة الإنترنت مرتبط ارتباطاً وثيقاً بالدستورية (الرقمية).

مشروع الدستور الرقمي هو "إعادة التفكير في كيفية ممارسة السلطة في العصر الرقمي".

يخدم الإنترنت العديد من الأغراض: فهو المكان الذي يعبر فيه الأفراد عن هويتهم الشخصية، وحيث الشركات (تحاول) تعظيم أرباحها وحيث تؤدي الحكومات بشكل متزايد مهامها العامة، بمعنى آخر الإنترنت هو أكثر من مجرد أسلاك ومراكز بيانات، فهو يوفر أساساً مجتمعياً لربط البشر وتعزيز العلاقات وترسيخ القيم الاجتماعية، نظراً لأن كل من الدعم التقني والحوكمة على وشك التغيير.

الفرع الثاني: وظائف الدستور الرقمي:

في جوهرها تخدم الدستور وظائف مهمتين فيما يتعلق بإدارة الإنترنت: أولاً: ضمان حماية الحقوق الأساسية.

ثانياً: الحد من ظهور سلطات خارج السيطرة الدستورية.

في ضوء ذلك تعتبر الدستور عن قيم ذات أهمية رئيسية للعصر الرقمي، قد يخضع الفرد لحماية متعددة المستويات - دولة وإقليمية وعالمية - للسلطات العامة، والتي بدورها يتم إضفاء الشرعية عليها من قبل الناس من خلال أدوات المشاركة الديمقراطية، كما هو الحال في الاتحاد الأوروبي، ومع ذلك لا يفهم النظام الدستوري متعدد المستويات على أنه نظام هرمي فحسب، بل يفهم أيضاً

على أنه مجموعة متعددة ومتكاملة من القيم التي توازن الهويات الوطنية والتقاليد الدستورية المشتركة، على الأقل في الإطار الأوروبي.

تثير هذه العلاقة أسئلة جديدة حول دور الدستورية في العصر الرقمي، ما يخضع للتدقيق هو حماية الحقوق وممارسة السلطة خارج الحدود الإقليمية التقليدية في نظام بيئي رقمي يتزايد تجزؤًا واستقطابًا وخاضعًا لسلطات مختلطة.

من المرجح أن تتفاعل قيم إدارة الإنترنت الجديدة المستمدة من الاتجاهات الحديثة مع الدستورية، مما يؤثر على ممارسة الحقوق والحد من السلطات الناشئة عن القانون الدستوري الدولي والوطني.

أصبحت الاتجاهات التي تؤثر على تطور حوكمة الإنترنت نتيجة للدستورية في ثلاثة جوانب رئيسية: لحماية الحقوق والحريات، وبسط السلطات السيادية على نطاق عالمي، ولتوطيد مناطق السلطة غير الخاضعة للمساءلة.³¹

المبحث الثاني: التنظيم الدستوري للمجال الرقمي:

³¹ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance, International Journal of Law and Information Technology, 2022, 30, 68–87, <https://doi.org/10.1093/ijlit/eaac004>, Article, Advance Access Publication Date: 18 March 2022, <https://academic.oup.com/ijlit/article/30/1/68/6550367>

يتناول هذا المبحث التنظيم الدستوري للمجال الرقمي، حيث يتناول ان المجال الرقمي عابر للحدود الوطنية وبالتالي هناك احتياج الى نصوص قانونية تتعامل عبر الحدود الوطنية، وكان النموذج الأشهر للتعامل القانوني عبر الوطني هو قانون التجارة الدولي، وهو نموذج مستخدم للقياس في القوانين التي تتعامل مع الاحداث والمعاملات عبر الوطنية، وفي مطلب ثاني تناول الطريق نحو وضع ميثاق دستوري -بالمفهوم الواسع والنظري للدستورية- لتنظيم المجال الرقمي بنصوص قانونية ذات طابع يسمو على التشريعات العادية، وفي مطلب ثالث اقدم الجهات الفاعلة في المجال الرقمي.

المطلب الأول: استخدام Lex Mercatoria كنموذج يتم القياس

عليه:

يتم استخدام Lex Mercatoria كنموذج يقاس عليه بسبب كونه نظام قانوني عالمي مستقل، بل هو أقدم نموذج لقانون عالمي مستقل عابر لحدود الدول، حيث يتم استخدامه في نظريات الدستورية العالمية المختلفة كنموذج قانون عبر وطني، حيث يستعاض فيه عن محاكم الدولة بالتحكيم في فض المنازعات، وعدم الاقتصار على التشريعات الوطنية الداخلية في تنظيم النشاط المعني أو في اختيار القانون الواجب التطبيق على المنازعة، والاعتماد على مؤسسات دولية موضوعية ومحيدة لتتناول النشاط المعني (قد تكون حكومية دولية، أو غير حكومية دولية) مثل الاونسترال UNCITRAL لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، حيث تناول Aron Mefford في مقالته Lex Informatica: Foundations of Law on the Internet³² ليكس إنفورماتيكا: أسس القانون على الإنترنت، (١٩٩٧) مسألة القياس على قانون التجارة الدولي Lex Mercatoria كنموذج للقانون العابر للحدود.

يُعد Lex mercatoria مثلاً جيداً على النظام القانوني الذي ينتج حلقات قوية، ولكن يصعب ربطها ببعضها البعض. على سبيل المثال فيما يتعلق بالتدوين في النماذج القياسية، يشير موسّيل إلى تنوع العقود الموحدة المعقدة، داخل المؤسسات وفيما بينها. يحول دون التجانس في تجارة واحدة؛ مما أدى إلى "أنظمة شبه قانونية" مجزأة. وبالمثل يلاحظ تيوبنر أنه في سياق المشاريع الاستثمارية في البلدان النامية، فإن العديد من الأنظمة التعاقدية المعقدة

³² Aron Mefford: "Lex Informatica: Foundations of Law on the Internet," Indiana Journal of Global Legal Studies: Vol. 5: Iss. 1, Article 11. (1997), Available at: <https://www.repository.law.indiana.edu/ijgls/vol5/iss1/11>

الموجودة، على الرغم من قوتها العرضية، غير مرتبطة بأي طريقة ذات مغزى، مما أدى إلى في "خليط من الأنظمة القانونية".^{٣٣}

حيث تناول Aron Mefford أن قانون العقد هو الذي يدير الفضاء الإلكتروني وإن اللجوء إلى القضاء في الدول الوطنية يزيد من تكاليف المعاملات على الإنترنت ويقلل من أرباحها، حيث تشمل هذه التكاليف: التقاضي بشأن الاختصاص المناسب للنزاع أو في صياغة اتفاقية الاختصاص، وخطر تطبيق قانون غير مناسب، ضياع الوقت في التقاضي، والمخاطر الناتجة عن عدم اليقين في نتائج التقاضي حيث اختلاف النظم القانونية والقضائية في الدول لرؤيتها وتناولها الإطار التعاقدي العام، أثبت عالم القانون التعاقدي أنه قابل للتكيف بشكل ملحوظ مع التحديات الجديدة، بنموذج Lex Mercatoria (Law Merchant) وتطبيق مبادئ Lex Mercatoria في الفضاء الإلكتروني، وفيما يلي عرض لتحليل Aron Mefford والذي نشره عام ١٩٩٧ لاتخاذ ليكس مركاتوريا نموذج يقاس عليه للتطبيق على قانون الإنترنت^{٣٤} (الدستورية الرقمية حالياً):

أ. ليكس مركاتوريا Lex Mercatoria: التشبيه الأكثر ملاءمة لظهور قانون منفصل للفضاء السيبراني هو أصل مجموعة القواعد المميزة للقانون التجاري. Law Merchant التي تطورت مع التجارة الجديدة السريعة العابرة للحدود في العصور الوسطى.

³³ Gunther Teubner: Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society", in Gunther Teubner (ed.) Global Law Without a State (Bookfield, Vermont: Dartmouth Publishing, 1997

³⁴ Mefford, Aron (1997) "Lex Informatica: Foundations of Law on the Internet," Indiana Journal of Global Legal Studies: Vol. 5: Iss. 1, Article 11. Available at: <https://www.repository.law.indiana.edu/iigls/vol5/iss1/11>

كما هو الحال مع الإنترنت واجهت التجارة الدولية في ذلك الوقت تحديًا رهيبًا للتعامل مع عدد من الولايات القضائية القانونية المختلفة. يمكن أن تتعامل الأحكام التعاقدية مع هذه الاختلافات، لكن التعامل مع الأطراف الجديدة يتطلب مفاوضات مكثفة حول النظام القانوني الذي سيحكم الأداء بموجب العقد. ولذلك فإن تكاليف المعاملات الخاصة بالتعامل مع الولايات القضائية المنفصلة تثبط بشدة جميع العقود باستثناء العقود الأكثر ربحية. والمطلوب هو قانون منفصل مستقل عن القانون الوطني يعترف باحتياجات التجار لتوحيد القانون وسرعة الفصل والمرونة؛ وكانت النتيجة ظهور *Lex Mercatoria* أو *Law Merchant* وبموجب قانون ليكس مركاتوريا، فصلت محاكم تجارية خاصة في النزاعات بين التجار بالرجوع إلى الممارسات التجارية العرفية، كانت قرارات هذه المحاكم سارية وقابلة للتنفيذ بموجب القوانين الوطنية.

عملت هذه المحاكم بطرق تعترف باحتياجات التجار. "كان تركيز هذه المحاكم التجارية والقانون الذي طبقته هو الحل السريع للنزاعات، والمرونة لاستيعاب تطور للعرف؛ فالقوانين والسوابق تكون أهميتهم في اظهار العرف التجاري وتطبيقه، لتحقيق الاستقرار مع الحفاظ على المرونة، كي يكون العرف التجاري راسخ؛ واكتسبت التغييرات في القانون المعمول به الشرعية لأن القضاة أنفسهم كانوا تجارًا فهموا كيف يتطور العرف التجاري.

ومع نمو الثروة التجارية للسيطرة على ثروة الأرض، بدأت محاكم الدولة في تدوين أو تطبيق معظم أحكام قانون ليكس مركاتوريا، مثل توضيح القانون التجاري الموحد للولايات المتحدة الممارسات العرفية في قانونه.³⁵

³⁵ Mefford, Aron (1997) "Lex Informatica: Foundations of Law on the Internet," Ibid,

سواء كان من الممكن اعتباره قانونًا بالمعنى الأكاديمي أم لا، فإن Lex Mercatoria لا يزال له صلة بمعاملات التجار. قد تجد أحكام Lex Mercatoria الحديثة تعبيرًا عنها في المحاكم الوطنية كنظام للعرف يجب النظر إليه عند الفصل في النزاعات. وتم الآن استبدال المحاكم التجارية في العصور الوسطى بلجان التحكيم، على الرغم من أن هذه المراكز تقع تقنيًا داخل الولايات القضائية الوطنية، إلا أنها غير مرتبطة بقوانين موقع التحكيم وبالتالي فهي حرة في تطبيق Lex Mercatoria مع الحرية النسبية، رغم أنها قد تكون متحيزة ضدها ". قد تحدد العقود الدولية أيضًا تطبيق Lex Mercatoria أو "الجمارك للتجارة الدولية" عند حل النزاع لإضافة قوة لتطبيقه الشرعي. عندما يتبين أن هذه الأعراف تتمتع بوضع قانوني، يتم تطبيق Lex Mercatoria الحديث. تختلف المعايير القضائية للمراجعة والطعن على قرار التحكيم، لكن عددًا من الدول لا تسمح بالمراجعة القضائية إلا عندما يكون في قرار المحكم إساءة تقدير.

علاوة على ذلك تعترف جميع الدول تقريبًا بقرارات المحكمين الدوليين وتنفذها في محاكمهم، وبالتالي -في عدد من النواحي المهمة- لا يزال Lex Mercatoria موجودًا ولا يزال له معنى حقيقي اليوم للمعاملات التجارية الدولية. وبالتالي فإن Lex Mercatoria بمثابة نقطة انطلاق لكيفية تحقيق أهداف Lex Informatica.

أوجه التشابه بين الاحتياجات لـ Lex Mercatoria واحتياجات حل النزاعات والقانون في الفضاء الإلكتروني ملحوظة، يتفاعل العديد من الأشخاص بشكل متكرر عبر الشبكات، ولكن ليس دائمًا مع نفس الأشخاص في كل مرة بحيث لا تكون العلاقات التعاقدية المتقدمة عملية دائمًا، ستحدث المعاملات التجارية

أكثر فأكثر في الفضاء الإلكتروني، وسيتجاوز المزيد والمزيد من هذه المعاملات الحدود الوطنية وتورط مجموعات مختلفة من القانون، والحل السريع للنزاعات سيكون مرغوبًا كما كان في العصور الوسطى.

تتمتع Lex Mercatoria بالمرونة والتحرر من ولايات قضائية متعددة، والإذعان لقرارات أولئك الذين يدركون المفاهيم بشكل أفضل، وقابلية الإنفاذ المطلوبة لقانون الفضاء الإلكتروني الفعال.³⁶

التحكيم كما توضح التجربة مع Lex Mercatoria، فإن تسوية المنازعات التعاقدية الخالية من قيود القانون الوطني ممكنة من خلال استخدام التحكيم الدولي. وبالتالي يمكن التعبير عن مضمون Lex Informatica بالرجوع إلى التحكيم في أحكام العقود التي تتم على الإنترنت. وستكون النتيجة القضاء الفعال على مشاكل الاختصاص القضائي المتعددة التي تواجه العقود الانترنت حيث يتم تحديد التحكيم. ومع ذلك لا تزال هناك مشاكل تتعلق بقدرة الإنترنت على تحويل المعاملات الدولية إلى تلك التي تتسم بالوسائل المعتدلة والتطور ". عدد من الأشخاص على الإنترنت ليسوا على درجة كافية من الخبرة لتحديد ترتيب التحكيم سيتترك للتعامل مع مستتق تنازع القوانين.

وبالتالي ستفقد أحكام Lex Informatica عددًا من معاملات الانترنت الأكثر اعتدالًا، لن يخفف التحكيم الحاجز الذي تفرضه تكاليف السفر إلى موقع التحكيم لحل النزاع، معالجة هذه المشاكل تتجاوز أرضيات مهينة ل ليكس مركاتوريا، يمكن القضاء على المشاكل المتعلقة بالفشل في تحديد التحكيم من خلال العلاقات التعاقدية مع مزودي الوصول إلى الإنترنت.

³⁶ Mefford, Aron (1997) "Lex Informatica: Foundations of Law on the Internet," Ibid,

الشرط الأولي للوصول إلى الفضاء السيبراني هو أن يكون المستخدم متصلاً بالإنترنت من خلال مزود الوصول؛ لذا يمكن لمشغلي النظام (أو sysops)^{٣٧} لموفري الوصول تحديد السلوك المناسب من خلال سياسات الاستخدام المقبول (AUPs) المدمجة في عقد الخدمة.

كحد أدنى تحظر سياسة الاستخدام المقبولة بعض المستخدمين الذين قد يتسببون في إتلاف النظام أو إبطائه؛ ومع ذلك يحدد عدد أيضًا الأنواع المناسبة من السلوك عبر الإنترنت كشرط لاستمرار الوصول.

قد تتطلب هذه العقود أن يخضع المستخدمون للتحكيم في المنازعات كشرط للوصول إلى الإنترنت.

يمكن إبرام اتفاقيات متبادلة مع أجهزة النظام الأخرى فيما يتعلق بمكان التحكيم في المنازعات، وبالتالي سيُطلب من المستخدم على النظام A والمستخدم على النظام B الذين هم في نزاع تعاقدية، من خلال AUPs^{٣٨} الخاصة بهم، التحكيم في النزاع في المنتدى C ما لم يتم تحديد منتدى آخر في العقد.

^{٣٧} Sysops : مشرف النظام هو المسؤول عن نظام كمبيوتر متعدد المستخدمين ، مثل نظام لوحة النشرات أو مجتمع افتراضي للخدمة عبر الإنترنت. يمكن استخدام العبارة أيضًا للإشارة إلى مسؤولي خدمات الشبكة الأخرى المستندة إلى الإنترنت. لا تكسب Sysops عادة المال، لكنها تتبرع بنشاطها للمجتمع.

^{٣٨} AUP : سياسة الاستخدام المقبول acceptable use policy تطلب العديد من الشركات والمؤسسات التعليمية من الموظفين أو الطلاب التوقيع على سياسة الاستخدام المقبول (AUP) قبل منحهم معرف الشبكة. من منظور تكنولوجيا المعلومات (IT)، تنص سياسة الاستخدام المقبول (AUP) على ما يمكن للمستخدم وما لا يمكنه فعله عند استخدام أجهزة الكمبيوتر وموارد الحوسبة. ينطبق هذا سواء كانت المؤسسة توفر الجهاز أو كان جهازًا شخصيًا يوفره المستخدم. إحدى فوائد سياسة الاستخدام المقبول (AUP) هي أنها

إذا لم يكن لدى مشرفي الانظمة اتفاقيات تحكيم متبادلة، فقد ظهر رسالة على الشاشة لتقديم إشعار إلى الأطراف التي توشك على التعاقد مع هذه الحالة Y هذا الإشعار على الأقل يجبر الأطراف على النظر في تحديد منتدى، بالإضافة إلى ذلك قد تكون هناك احتمالية لاتفاقيات على مستوى الشبكة تحدد اختصاصًا افتراضيًا في حالة حدوث نزاع.

سيكون لدى مشرفي الانظمة حافز لفرض هذا النوع من قواعد التحكيم على الأطراف كطريقة لحماية مستخدميها من النزاعات الصعبة والاختيار المعقد لقواعد القانون. قد يفضل مشرفي الانظمة هذه الترتيبات على التدخلات الخارجية.

التحكيم الافتراضي Virtual Arbitration هو في الواقع حقيقة واقعة على شبكة الإنترنت، مشروع القاضي الافتراضي هذا This virtual magistrate project، الذي أنشأه معهد قانون الفضاء الإلكتروني the Cyberspace Law Institute، سيحل النزاعات المقدمة إليه طواعية؛ ومع ذلك فإن الدافع الرئيسي للمشروع في هذه المرحلة هو إثبات أنه من الممكن تقنيًا حل النزاعات في الفضاء الإلكتروني.

١- يلغي نفقات التعامل مع مواقع التحكيم البعيدة. سيحتاج الشخص فقط إلى الاتصال بالإنترنت لحل نزاعه.

توضح سلوكيات وأفعال الموظفين المقبولة وغير المقبولة. تزود سياسة الاستخدام المقبول (AUPs) أيضًا الشركة بألية قانونية لإجبارها على الامتثال، وتصف عقوبات عدم الامتثال.

٢- يشعر المحكمون الافتراضيون بالحرية في تطبيق Lex Informatica في حالة ظهورهم في حالة خلوها من الولاية القضائية للدولة مثل الفضاء الإلكتروني نفسه.

٣- يكون التحكيم الافتراضي أسرع بكثير من التحكيم التقليدي لأنه لا يوجد انتظار للحصول على محكم ولا حاجة لإجراء ترتيبات السفر.

٤- يكون المحكمون على الإنترنت أكثر توجهاً نحو المشكلات الخاصة بالإنترنت مثل تلك المتعلقة بمفهوم وقت الإنترنت من المحكمين الأرضيين ". هذا على حد سواء إلزامي وعلى أساس انترنت.

ويرى أن العرف Custom هو أساس Lex Mercatoria، لذلك سيكون العرف الطبيعي المصدر الأساسي للقانون في Lex Informatica. تمتلك الشبكة في الواقع تاريخاً طويلاً من القواعد العرفية، والتي غالباً ما تُسمى أخلاقيات الانترنت "netiquette" أو "الأخلاقيات" nethics. قواعد سلوك الانترنت، وفي وقت مبكر تم فرض هذه القواعد العرفية من قبل مستخدمي الإنترنت المخضرمين ضد "المبتدئين" المسيئين في البداية من خلال تحذيرات مقتضبة، ثم استبعادهم لاحقاً من مجموعات الأخبار الشعبية أو لوحات الإعلانات^{٣٩}.

يوضح تطور قواعد السلوك والأخلاق كيف تساعد القدرات التفاعلية للإنترنت في تطوير العادات بشكل أسرع وأكثر وضوحاً على الشبكة مقارنة بالعالم المادي.

تعليق الباحث: نشرت هذه الورقة العلمية عام ١٩٩٧ وتعد من أوائل الأوراق - ان لم تكن أولها - التي تناولت مشاكل القانون الواجب التطبيق على الانترنت،

³⁹ Mefford, Aron (1997) "Lex Informatica: Foundations of Law on the Internet," Ibid,

ولكن مع التطورات الحادثة واختلاف المجال العام لم يعد من المقبول اللجوء الى التحكيم في القضايا التي لا يجوز فيها التصالح والقضايا التي تدخل في سيادة الدولة خاصة في الجرائم الالكترونية واستخدام الانترنت في الإرهاب الدولي والهجمات الإرهابية الالكترونية، وعلى الرغم من ذلك تعد هذه الورقة أساس الكثير من الدراسات حول قانون الانترنت وتطوراته حتى الان، وفي رأيي ان عرضها كما فعلت ضروري لتوضيح بواكير النظرة القانونية للانترنت حيث كان المجال العام -وقتها- يجعل من الانترنت منطقة حرة خارج نطاق الدول لدرجة وجود اعلان استقلال الانترنت، وكان التصور وقتها إن الانترنت خارج سيطرة الدولة، وان البرمجة هي القانون على الانترنت، وحيث انني في جانب سيادة الدولة والحفاظ عليها أرى ان الوضع حالياً والمجال العام انعكس عن الوضع وقتها، فاستخدام محاكم الدولة سواء لتطبيق حكم التحكيم أو نظر النزاع -في ظل عدم وجود نطاق جغرافي أو صعوبة التعرف عليه بسبب تقنيات تغيير المعرفة التقني للمستخدم- يجد صعوبة الا في نطاقات الدول التي لديها اتفاقات تنفيذ مشتركة أو في نطاق تطبيق قوانين الاتحاد الأوروبي.

ان استخدام العرف بديلاً عن القانون هو نفس أساس أو وجهة نظر تيوبنر في نظرية الدستورية الاجتماعية والتي تتمحور حول تطور العالم بسبب العولمة واستبدال القوانين بأعراف وقيم ولكني أرى ان هذا غير مناسب فالالتزام بالقوانين مختلف عن الالتزام بالأعراف حيث الالتزام بالقوانين يتضمن استخدام الدولة لصلاحياتها في استخدام القوة المشروعة لتطبيق القانون بينما الالتزام بالأعراف لا يتضمن استخدام القوة المشروعة بواسطة الدولة؛ لذا أرى بعدم ملاءمة هذه النظريات وأي نظرية تستبعد الدولة من نطاق تشريع القانون وتنفيذه، فالدولة هي التي تنفذ قرار التحكيم، وهي التي يتم الطعن أمام محاكمها ببطلان قرار التحكيم، وتوصلت الدراسات الحديثة حول تدويل القوانين إنه لا بديل عن إدخال

القوانين المراد تدويلها وعولمتها داخل التشريعات الوطنية حتى يكون لها قوة القانون داخل الدولة الوطنية.

وحيث تناولت في هذا المطلب القياس على التجارة الدولية في المجال الرقمي ولأنه أحد نماذج التي تستند الى عولمة القوانين وتدويلها؛ فإن الدعوة إلى استخدام التحكيم ليحل محل القضاء مثلما يحدث في النماذج المماثلة هو غير مناسب لحماية الحقوق والحريات التي تسعى الدستورية الرقمية الى تحقيقها، فالدولة ومن خلال قضائها تضمن حماية الحقوق والحريات ومنها حق التقاضي، بينما انتزاع حق التقاضي وحلول التحكيم محله يخل بهذه الحقوق وخاصة الحقوق المتعلقة بالتقاضي.

المطلب الثاني: نحو نص دستوري لتنظيم المجال الرقمي

لا يوجد حاليًا دستور محدد للرقمنة سواء وثيقة دولية في القانون الدولي، أو وثيقة إقليمية، أو نصوص دستورية داخل الدساتير الوطنية أو قانون مستقل مكمل للدستور، فالمواثيق الدولية والإقليمية لم تصل لآطار عام لوضع دستور عالمي للرقمنة وحماية الحقوق الرقمية، والجدل الحاصل بين القوى الدولية سيؤدي حتما لإنشاء وثيقة دستورية عالمية تنظم هذا الوضع، وبالنسبة للدساتير الوطنية فهي تتأثر بالمواثيق الدولية بشكل أو بآخر فلو تم وجود ميثاق دولي سنجد عناصره تدخل في الدساتير الوطنية تدريجيا، حيث إنه مفهوم جديد نسبيا ولا يزال الإطار القانوني قيد التطوير، ومع ذلك فقد أنشأت بعض المنظمات والشركات العاملة في metaverse إرشاداتها وشروط الخدمة الخاصة بها

للتحكم في بيئاتها الافتراضية. اقترح بعض الخبراء أيضًا فكرة "ميثاق حقوق ميتافيرس" الذي من شأنه أن يؤسس مجموعة من المبادئ الأساسية لحماية حقوق المستخدمين وحياتهم في العوالم الافتراضية. ومع ذلك لا يزال هذا مجال المناقشة والنقاش المستمر.

وفي الدساتير الوطنية قد تتضمن بعض الحقوق المتعلقة بحماية البيانات، أي دستور يتم وضعه يحتوي على مواد تحمي الحقوق والحريات فما هي الحقوق والحريات اللازمة للدستور الرقمي؟

الدستور ينظم العلاقة بين السلطات المختلفة تشريعية وتنفيذية وقضائية، فما هي السلطات المماثلة في العالم الرقمي؟، ومن يشرع ويضع القوانين في العالم الافتراضي؟، ومن يمثل السلطة التنفيذية؟

وكيف يتم تسوية النزاعات في العالم الافتراضي؟

الفرع الأول: ما هي اللجنة التأسيسية التي تضع الدستور الرقمي؟

تختلف الآراء حول كيفية وضع وثيقة تأسيسية لحماية الحقوق الرقمية، يرى رودتا Stefano Rodotà، أن استخدام الوصفين "ميثاق" أو "إعلان الحقوق" لا يعني أن الدستور الرقمي يجب أن يكون نتاجًا لعمليات إعداد مماثلة لتلك التي أدت إلى اعتماد هذه الوثائق في الماضي. ولا ينبغي أن تكون ميثاق الحقوق للإنترنت نتيجة لعمليات من أعلى إلى أسفل على غرار تلك التي أدت إلى ما يسمى "الدساتير الثمانية"، المواثيق التي منحها الأمراء المستيريون بسخاء في القرن التاسع عشر، أو الدساتير التي ناقشتها الجمعيات التأسيسية في القرن العشرين، والدستور الرقمي لا يمكن أن ينبع من العمليات التقليدية لصنع القانون الدولي ولكنه يتطلب مشاركة جميع أصحاب المصلحة ذوي الصلة، وبالتالي،

ليس فقط الدول، بل والشركات، وخاصة المواطنين، وبهذه الطريقة فقط يمكن للدستور الرقمي أن يعكس الطبيعة التشاركية والمفتوحة للإنترنت، "أكبر مساحة عامة عرفت البشرية على الإطلاق".^{٤٠}

يرى بيرنيس Ingolf Pernice، أن هناك حاجة إلى نموذج عالمي للحكم الدستوري، وحل بيرنيس النماذج القائمة للتنظيم خارج الدولة، مثل الاتحاد الأوروبي، والأمم المتحدة، ومنظمة التجارة العالمية، وما يسمى بعملية ريو للتنمية المستدامة، وحوكمة الإنترنت، وخلص إلى أن أياً منها، إذا تم أخذه بمفرده، لا يوفر علاجاً شاملاً لجميع تحديات المجتمع المعاصر. وبالنسبة لبيرنيس فإن الحل يتلخص في شكل من أشكال التنظيم متعدد المستويات. إن الدستور العالمي، وهو بنية معقدة حيث تتكامل كل هذه الأنظمة القانونية الجزئية مع بعضها البعض من أجل تشكيل "إطار دستوري عالمي". وفي مثل هذا الإطار، فإن دستورية الدولة ليست غائبة فهي تكمن بشكل حاسم في أساس هذا البناء المجزأ والتعديدي، ومن أجل هذه الغاية، من الضروري إعادة التفكير فيها، يفسر بيرنيس الدستور بمعنى "ما بعد الوطني"، لم يعد مرتبطاً بالدولة بشكل فريد، بل مفتوحاً لمشاركة الأفراد، والاعتراف بالدور التنظيمي المشترك المهم للجهات الفاعلة الخاصة.^{٤١}

لكني اقترح أن تكون إحدى الجهات الحكومية الدولية الفاعلة التابعة للأمم المتحدة مثل اليونسكو، وذلك بعمل لجنة تأسيسية تتكون من ممثلين للدول والمنظمات الحكومية وغير الحكومية والشركات وأصحاب الخبرة والناشطين

⁴⁰ Edoardo Celeste: Digital Constitutionalism, The Role of Internet Bills of Rights, Routledge, London and New York. 2023, P: 100.

⁴¹ Edoardo Celeste: Digital Constitutionalism, The Role of Internet Bills of Rights, Routledge, London and New York. 2023, P: 96.

في المجال. ففي رأبي أن أعضاء اللجنة التأسيسية لميثاق الدستور الرقمي أو الميثاق الدولي لحماية الحقوق الرقمية ينبغي ان تتضمن:

١- موفرو النظام الأساسي (Platform providers): تتمتع الشركات التي تدير عوالم افتراضية ومجتمعات عبر الإنترنت مثل Second Life و Roblox و VRChat، بقدر كبير من التحكم في المحتوى والأنشطة التي تتم داخل أنظمتها الأساسية.

٢- منشئو المحتوى (Content creators): يتمتع المستخدمون الذين ينشئون عوالم افتراضية وصور رمزية وألعاب ومحتويات أخرى بمستوى معين من التحكم في التجارب المتوفرة في metaverse.

٣. المطورون (Developers): للمطورين الذين ينشئون أدوات وتقنيات ل metaverse تأثير كبير على إمكانيات ووظائف العوالم الافتراضية.

٤. المنظمون (Regulators): الحكومات لديها القدرة على تنظيم العوالم الافتراضية والمجتمعات على الإنترنت، وفرض القوانين واللوائح على الأنشطة التي تحدث داخل ميتافيرس.

٥. المستخدمون (Users): يتمتع المستخدمون الذين يشاركون في metaverse بمستوى معين من التحكم في الخبرات التي لديهم والطريقة التي يتفاعلون بها مع الآخرين في البيئات الافتراضية.

الفرع الثاني: ادخال معايير الدستورية الرقمية في التشريعات الوطنية.

من الممكن أن يتم إدخال الأفكار المتعلقة بتنظيم العلاقات في المجال الرقمي بين الجهات الفاعلة خاصة وحكومية وبين المستخدمين لكونهم يمثلوا الشعب أو الجمهور من خلال أفكار تدويل القوانين وعولمتها، حيث أفرزت التجارب المختلفة في النماذج المتعددة لعولمة القوانين وتدويلها، طرق إدخال القوانين وعولمتها من خلال إدخالها الى التشريعات الوطنية بطرق مختلفة مثل، وضع اتفاقيات دولية أو التصديق على هذا الميثاق والتوقيع عليه من الدول، ويكون وضعه القانوني طبقا للنظام الوطني داخل الدول، ادخال عناصره في التشريعات الوطنية سواء كنتشريع مستقل أو تبني مبادئه ومعايير داخل القوانين والتشريعات المختلفة.

ويتضح ان ادخال حقوق الانسان الرقمية داخل الدساتير الوطنية، يتم عن طريق: **نص دستوري:** أن يتم إدخال هذه الحقوق في مواد الدساتير الحديثة من خلال المشرع الدستوري (الجمعيات التأسيسية للدساتير)، أو الاعتراف الدستوري بالمواثيق والاتفاقيات الدولية المنظمة لها.

تفسير دستوري: خلال التوسع في تفسير نصوص حقوق الانسان والحريات الموجودة بالفعل في الدساتير القديمة، وغالبا يتم التفسير الدستوري من خلال المحاكم الدستورية أو المحاكم العليا طبقا لاختصاصاتهم، وفي مصر يتم تفسير الدستور اثناء النظر في قضايا النصوص التشريعية فالمحكمة الدستورية المصرية لا تختص بتفسير الدستور بطلب منفصل أو بدعوى تفسير.

تدخل تشريعي: أن يتم اصدار تشريعات برلمانية للقوانين الأساسية المكملة للدستور أو التشريعات العادية في نطاق الامتثال للدستور بحيث تتضمن حقوق الانسان الرقمية.

التصديق على المعاهدات الدولية: أن تدخل الدولة في اتفاقيات دولية أو تصدق على موثائق دولية معنية بالحفاظ على حقوق الانسان الرقمية، وهذه الاتفاقيات تدخل حيز النفاذ طبقا للنظام القانوني لكل دولة، وتكون قوتها ودرجتها في الهرم القانوني طبقا للنظام الوطني للدولة، فبينما تكون هذه الموثائق الدولية في مصاف الالتزام الدستوري في بعض الدول نتيجة للنص على ذلك في الدستور (مثل فرنسا)، تكون في دول أخرى في مصاف التشريعات العادية (مثل مصر).

ويمكننا من خلال تحليل مواد الدساتير الوصول إلى وجود حقوق الانسان الرقمية في تلك المواد أما من خلال وجود حقوق الانسان الأساسية التي تتسع لتتضمن داخلها حقوق الانسان الرقمية فالنص الدستوري الذي يحمي حقوق الانسان الأساسية بشكل عام يمكن استخدامه لحماية حقوق الانسان الرقمية، مثل مواد حماية الملكية الخاصة والحفاظ عليها، من الممكن أن تتضمن حماية الملكية الافتراضية. وحماية خصوصية وسرية المراسلات يمكن أن تمتد للمراسلات عبر الانترنت، وحرية التعبير تمتد أيضا الى تطبيقات الانترنت، وهكذا في باقي الحقوق الدستورية، وفي رأي ان نطاق هذا الامتداد يخضع للسلطة التقديرية للقاضي الدستوري مدام لم يتم النص عليها صراحة؛ ففي بعض النصوص ممكن اعتبار الحماية مطلقة، ولكن في بعض النصوص الدستورية من الممكن ان يكون تفسيرها في نطاق ضيق يقلل من امتدادها لحقوق الانسان الرقمية.

الفرع الثالث: "دستور" الإنترنت كنموذج

يمكن أن يظهر نظام عالمي - أو حتى "دستور" - للإنترنت خطوة بخطوة من خلال "الدستورية الذاتية" و - تعدديًا ومتجاوبًا، ولا يتأثر بأحكام القانون الدستوري للدولة - يتم دمج في نظام الأنظمة القانونية الجزئية لدستور عالمي مجزأ.

ومع ذلك فإن ظهورها هو مجرد نموذج لما يجعل تطوير "الترتيبات التنظيمية" من نوع مماثل أو مختلف ضروريًا في مجالات أخرى.

تشمل هذه المجالات المرتبطة ارتباطًا وثيقًا بالإنترنت والتي تعتمد اليوم على الإنترنت في سرعتها، السوق المالية العالمية يحتاج إلى إطار قانوني تمامًا مثل الإنترنت تغير المناخ والنمو السكاني والهجرة والحفاظ المستمر على السلام والأمن أو مكافحة الإرهاب تحديات عالمية لا تستطيع الدول أو الاتحادات الفردية مثل الاتحاد الأوروبي القيام بها بمفردها لا توجد ترتيبات تنظيمية عالمية لهذا الغرض.^{٤٢}

لا يمكن أن يقتصر الدستور هنا على الدولة، بل يجب التفكير فيه خارج الدولة؛ فالنظرية الدستورية الكلاسيكية القائمة على مفهوم الدولة الوطنية وحدودها الجغرافية لا تغطي الاحتياجات الدستورية الناتجة عن العولمة ولا تكفي لحماية سيادة الدولة في ظل التطور في الواقع الذي يشمل اختصاصات عبر الحدود الوطنية، ولكن لا تزال الدولة هي التي تحتكر استخدام القوة المشروعة للحفاظ على النظام العام داخلها وهي القادرة على دخول اتفاقات قانونية دولية.

فالدولة تضمن الأمن للمواطنين وتضمن حرية الفرد وممتلكاته، وتعمل على تحقيق الرفاهية العامة، وتعمل على تنفيذ مهمتها داخليًا - طالما أنها لا تتعرض لهجوم خارجي، ومع ذلك فإن النظام يفشل عندما يتعلق الأمر بتأمين السلام

⁴² Penrice, Ingolf, Die Verfassung der Internetgesellschaft: Zur Rolle von Staat und Verfassung im Zuge der digitalen Revolution (The Constitution of the Digital Society: State and Constitution in the Course of the Digital Revolution) (2014). Alexander Blankenagel (Hrsg.), Den Verfassungsstaat nachdenken. Eine Geburtstagsgabe, 2014. S. 171-208., HIIG Discussion Paper Series No. 2017-03, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2964926> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2964926>

الخارجي. كانت النتيجة بعد الحرب العالمية الثانية مع التكامل الأوروبي.^{٤٣} من خلال نظام فوق وطني تم تشكيله قانونياً مع مؤسسات مشتركة تتخذ قرارات ملزمة قانونية لكل فرد في الأمور المشتركة، يمكن تزويد المواطنين بالاحتياجات العامة التي لا تستطيع الدول توفيرها بشكل فردي.

إرادة التعاون حتى الالتزام بالتعاون مع الاعتراف المتزامن بالسيادة أو الحكم الذاتي ليست كافية. ولكن ما هو نوع الترتيب التنظيمي الذي ينبغي النظر فيه؟ وهذا يثير تساؤلاً حول ما إذا كان "دستور" الإنترنت ونظام حوكمة الإنترنت يحتويان على عناصر يمكن استخدامها لتطوير إطار تنظيمي عالمي لمناطق المشاكل الأخرى.

الفرع الرابع: مفهوم الدستور من منظور الضبط النظري

ليس المقصود هو نقل الحقوق السيادية الى كيان اقليمي أو عالمي أكبر من الدولة، بل يقصد تنفيذ وإنفاذ المعايير القانونية التي تم وضعها بواسطة أصحاب المصلحة المتعددين على المستوى العالمي مع مسؤولية ضمان لفعالية هذه المعايير. من جهة واحترام الحد الأدنى من الضمانات الدستورية للمشاركة الديمقراطية، وسيادة القانون، والحقوق الأساسية من جهة ثانية.

⁴³ Pernice, Ingolf, Die Verfassung der Internetgesellschaft: Zur Rolle von Staat und Verfassung im Zuge der digitalen Revolution (The Constitution of the Digital Society: State and Constitution in the Course of the Digital Revolution) (2014). Alexander Blankenagel (Hrsg.), Den Verfassungsstaat nachdenken. Eine Geburtstagsgabe, 2014. S. 171-208., HIIG Discussion Paper Series No. 2017-03, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2964926> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2964926>

المطلوب هو مفهوم دستوري يتجاوز الدولة والاقليم (مثل الاتحاد الأوروبي) ويتجه نحو القانون العالمي الذي يتم تشكيله وفقًا لمعايير أخرى، ولا يستبعد بالفعل شروط وإجراءات الحوكمة العالمية اللازمة لتشكيل هذه المعايير -كجزء من الدستور- بل بالأحرى تصورهم هم أنفسهم، الدستور إذن هو النظام القانوني الأساسي للمجتمع والدولة والمجتمع من منظور بعده الإقليمي (الأوروبي) والعالمى، وفي هذا الصدد يُفهم كل دستور على أنه نظام فرعي في سياق فوق وطني لـ "الرابطة الدستورية الأوروبية" ويتمثل في دستور عالمي ناشئ، دستور مجتمع الإنترنت، ومع ذلك فإن عملية التشكيل التدريجي لهذا النظام قد تتم وتصمم في ضوء الحاجة الملحة للتنظيم العالمي في مختلف المجالات، فمن الأهمية بمكان ألا تبقى دون تداعيات على القانون الدستوري الوطني، هذا هو السبب في أنه سيكون من المهم جعل المبادئ التي تنطبق هنا معيارًا لهذا التطور من خلال بند أمني هيكلي جديد مخطط لتطويرة من الدستور أو وضعه بشكل إيجابي.^{٤٤}

ولا يمكن فهم دستور مجتمع الإنترنت إلا على أنه نظام من الدساتير الجزئية التعددية والمتداخلة حيث تكون الدساتير الديمقراطية للدول هي الأساس ونقطة البداية، ولكنها ليست مغلقة أمام التأثير والسلطة المعيارية من الاوامر النامية.

⁴⁴ Pernice, Ingolf, Die Verfassung der Internetgesellschaft: Zur Rolle von Staat und Verfassung im Zuge der digitalen Revolution (The Constitution of the Digital Society: State and Constitution in the Course of the Digital Revolution) (2014). Alexander Blankenagel (Hrsg.), Den Verfassungsstaat nachdenken. Eine Geburtstagsgabe, 2014. S. 171-208., HIIG Discussion Paper Series No. 2017-03, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2964926> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2964926>

توضح مصطلحات مثل (نفاذ) القانون الدستوري الأوروبي، أو الاستجابة للقانون عبر الوطني، أنه لا يمكن أن تكون هذه البنية هرمية، ولكن الاحترام المتبادل والنظر في الأوامر والنظم المستقلة رسمياً.

المطلب الثالث: الجهات الفاعلة التي تحكم الانترنت

في المساحة الاجتماعية العالمية التي خلقتها التكنولوجيا الرقمية، يفقد المنطق الويستفالي^{٤٥} الذي يركز على السيادة والأراضي الوطنية هيمنته، ولا تزال الدول القومية تحتفظ بأهميتها، ومع ذلك لم تعد ديناميكيات القوة تعكس العلاقة الثنائية الحصرية بين الدولة ومواطنيها؛ ففي المنطقة العالمية الجديدة التي تولدها التكنولوجيا الرقمية، تظهر جهات فاعلة مهيمنة جديدة إلى جانب الدول القومية، حيث تعمل الشركات المتعددة الجنسيات القوية التي تنتج أو تدير أو تباع منتجات وخدمات التكنولوجيا الرقمية كأصحاب سيادة في مناطقها الخاصة، ويصبح الناس العالميون خاضعين لقواعد "عماقة السيليكون" هذه بمجرد وصولهم إلى مبانيهم الافتراضية، والهيمنة التي تمارسها هذه الجهات الفاعلة

^{٤٥} سيادة وستفاليا (Westphalian sovereignty): هو مبدأ في القانون الدولي يعني بأن لكل دولة سيادة على أراضيها وشؤونها الداخلية، ويتم استبعاد جميع القوى الخارجية، والتدخلات في الشؤون الداخلية لدولة أخرى، كل دولة (مهما كانت كبيرة أو صغيرة) متساوية في القانون الدولي.

الخاصة على الأفراد تكون أحياناً أقل وضوحاً، ومن المؤكد أنها ليست ملموسة مثل قوة الإكراه المادي في أيدي الدول القومية، ومع ذلك تؤثر هذه الشركات بحكم الأمر الواقع على الحقوق الفردية بطريقة لا تختلف عن الطريقة التي تفعل بها الدول القومية.^{٤٦}

تم تطوير بروتوكول التحكم في الإرسال / بروتوكول الإنترنت (TCP / IP) في الأصل كجزء من برنامج ARPANET الذي تموله وزارة الدفاع الأمريكية وعولمته لاحقاً الشركات الأمريكية التي تطبقه على خدماتها كشبكة لامركزية أصبح الوسيلة المهيمنة للعمل عبر الإنترنت في أواخر الثمانينيات. حدثت "حروب المعلومات" بين مروجي التقنيات المختلفة التي يمكن أن تتيح النقل اللامركزي لحزم البيانات في منتصف الثمانينيات، ولا سيما معارضة احتكارات القلة الهاتفية الراسخة لصالح الدوائر الافتراضية للعلماء من شبكة وكالة مشاريع الأبحاث المتقدمة، وعلى مر السنين تضمنت أهم التغييرات التي تم إجراؤها على هذا البروتوكول الانتقال من الإصدارات المختلفة وزيادة حجم عناوين الإنترنت من أجل الاستجابة للعدد المتزايد من الأجهزة المتصلة بالإنترنت.^{٤٧}

إن المعركة من أجل السيادة هي في الأساس معركة اقتصادية. لقد أثبتت شركات (GAFA) أنهم خصم هائل لا يعتبر أي شيء محظوراً، سواء فيما يتعلق بالممارسات المناهضة للمنافسة أو التهرب الضريبي أو الاستخدام المشكوك فيه للبيانات الشخصية المتكررة. وفي مواجهة هذه الانتهاكات المتكررة، تعمل أوروبا على تشديد موقفها تجاه عمالقة شبكة الإنترنت، وبدأت الضغوط التي يمارسها

⁴⁶ Edoardo Celeste: Digital Constitutionalism, The Role of Internet Bills of Rights, Routledge, London and New York. 2023, P: 154.

⁴⁷ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

الاتحاد الأوروبي توتي ثمارها، وخاصة فيما يتعلق بشركة أمازون، التي اضطرت إلى دفع الضرائب في كل البلدان حيث تمتلك الشركة فروعاً.

حين استسلم الاتحاد الأوروبي للهيمنة الأمريكية لعدة سنوات، فإنه لم يشجع أي شركة وطنية لتكون قادرة على مواجهة جوجل أو أمازون وتكون نذاً لهم، كما فعلت الصين مع علي بابا Alibaba أو روسيا مع Yandex ياندكس. لكن العقوبات التي فرضتها بروكسل على شركتي ميكروسوفت وإنتل بسبب إساءة استخدام مركزهما المهيمن تعتبر علامة؛ حيث تتحدى أوروبا الشركات الأمريكية التي تتدخل في سيادتها، خاصة منذ فضيحة سنودن التي سلطت الضوء على استخدام الإدارة الأمريكية لبيانات المواطنين الأوروبيين.^{٤٨}

في حين أن بروتوكول TCP / IP لا يزال العمود الفقري للإنترنت اليوم، فقد بدأ طرح مقترحات للبدائل ومن المحتمل أن تؤثر على كل من الطبقة الفنية ونموذج الإدارة الحالي المرتبط بتطوير المعايير، تهدف المقترحات الحديثة مثل "شبكات IP الصينية للشبكة ٢٠٣٠" إلى توفير ترقية لبروتوكول IP الحالي للاستجابة لعدم كفاية IPv6 لقابلية التوسع في شبكات الجيل التالي، بهدف دعم التقنيات المستقبلية، بما في ذلك الحوسبة الكمية. تشمل السمات المميزة للبروتوكول الصيني (الأمن الجوهري والمتانة وتحديد إعادة التوجيه وإمكانية الوصول العالمي وأفضل الجهود واتصال الشبكات غير المتجانسة).^{٤٩}

تمثل عمليات وضع المعايير اتجاهاً جديداً في تجزئة الإنترنت، حيث تسعى عموماً للتأثير على عمليات النشر العالمية للتكنولوجيا، ولكنها ليست مستثناة

⁴⁸ Farid Gueham, Digital sovereignty - steps towards a new system of internet governance,

⁴⁹ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

من تأثير الدولة، حيث ان الدول الوطنية في البيئة الاجتماعية العالمية المتصلة من خلال استخدام التكنولوجيا الرقمية، لا تتمتع في بعض الأحيان إلا بسيادة شكلية، إنها تدعي أنها هي صاحبة السيادة على المجال الرقمي، ولكنها تسمح بحكم الأمر الواقع للشركات الخاصة المتعددة الجنسيات بالحكم السيادي في إقطاعاتها، وفي ديناميكيات المجتمع الرقمي، تتضخم قوة الشركات، وبالتالي تتلاشى مركزية العلاقة الثنائية بين الدولة والمواطنين.^{٥٠}

ظهرت أنماط جديدة منذ أن دعمت الحكومة الصينية تطوير معايير جديدة، ليس فقط لتأمين ميزة المحرك الأول لشركاتها، ولكن أيضًا باعتبارها أداة لمنافسة القوة الدولية، يشجع قانون المعايير لعام ٢٠١٨ The 2018 Standards Law على وجه التحديد المشاركة الدولية للكيانات الصينية في عمليات وضع المعايير العالمية global standardization processes ويضع هياكل حوكمة محددة specific governance structures - مثل إدارة وضع المعايير the Standardization Administration - مسؤولة عن مواءمة المعايير القادرة على العمل على الصعيدين الوطني والدولي.^{٥١}

الفرع الأول: الجهات الفاعلة على الانترنت وأدوارها.

قدمت محاولات متعددة لبناء الإعلانات الدستورية من أجل محاولة تنظيم النطاق العالمي للمجتمع المعاصر وتتنظر بشكل عملي إلى شركات التكنولوجيا المتعددة الجنسيات باعتبارها جهات فاعلة مهيمنة جديدة يجب أن تخضع للالتزامات الدستورية مثلما تخضع الدول الوطنية الى الالتزامات الدستورية التي تحد من

⁵⁰ Edoardo Celeste: Digital Constitutionalism, The Role of Internet Bills of Rights, Routledge, London and New York. 2023, P: 157.

⁵¹ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

السلطات المطلقة لصالح حماية حقوق الانسان. وبهذه الطريقة تسلط قوانين حقوق الإنترنت الضوء على وجود فجوة في النظام الدستوري ناتجة عن عدم التوافق بين المعايير الدستورية التي لا تزال مصممة للدول دون مراعاة التطور الحادث في المجال الرقمي، حيث تقوم الجهات الفاعلة الخاصة بضمان الحقوق الفردية بحكم الأمر الواقع. وتظهر مطالبات بعقد اجتماعي جديد وموسع للمجتمع الرقمي. ومراعاة القيم الدستورية في العصر الرقمي تعني عدم الاقتصار في تنظيم العلاقات الدستورية بين المواطنين والدولة، لكنها تمتد لتشمل الأفراد والجهات الفاعلة المهيمنة سواء كانت عامة أو خاصة (سواء كانت من اشخاص القانون العام أو من اشخاص القانون الخاص)، وعلى أساس عالمي يتجاوز الحدود الوطنية. تظهر "نحن" جديدة في البعد الدستوري (فلا تقتصر الحقوق على المواطنين ولا السلطات على اشخاص القانون العام، ولكن تمتد الى الانسان وليس المواطن وتمتد الى أي من الجهات الفاعلة التي تمارس سلطة سواء كانت من اشخاص القانون العام أو الخاص)، وبالتالي هناك حاجة إلى عمليات دستورية أكثر شمولاً للتعامل مع الواقع الجديد. وقد تم إعلان مبادئ وقيم الانفتاح والتعاون والمشاركة والتعددية باعتبارها القيم التوجيهية لعملية صياغة الدستور في المستقبل.^{٥٢} وهنا استخدم مفهوم الجهات الفاعلة بديلاً عن السلطات في مفهوم القانون الدستوري.

من يحكم الإنترنت فعلياً؟ من الصعب تقديم إجابة محددة على هذا السؤال نظراً لأن عدة آلاف من الأشخاص يشاركون في التفاعلات التي تحرك الشبكة. وينبغي التمييز بين حوكمة أو حكم الإنترنت government or governance وما يعادلها من الناحية السياسية والقانونية، وإدارة الإنترنت management،

⁵²Edoardo Celeste: Digital Constitutionalism, The Role of Internet Bills of Rights, Routledge, London and New York. 2023, P: 214.

التي ترتبط أكثر بالجوانب التقنية للشبكة. في الواقع، تنبع القرارات الفنية بشكل أو بآخر بشكل مباشر من الخيارات السياسية، وعلى العكس من ذلك، تتأثر هذه القرارات السياسية بالقيود الفنية. وهذا التأثير المتبادل هو سبب للقلق والتوتر فيما يتعلق بحرية أصحاب المصلحة وسيادة المستخدمين. وبالتالي، تعمل "حوكمة الإنترنت Internet governance" على أساس نموذج "تعدد أصحاب المصلحة multi-stakeholder" الذي يشمل الدول States والمجتمع المدني civil society والشركات companies والمنظمات الدولية international organisations.

وتحدد مؤسسة الإنترنت للأسماء والأرقام المخصصة The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (Icann) وفريق عمل هندسة الإنترنت Internet Engineering Task Force (IETF) بعضًا من هذه الجوانب التقنية، وهي بروتوكولات الشبكة network protocols، بالاشتراك مع اتحاد شبكة الويب العالمية the World Wide Web Consortium (WwwC)، المسؤول عن معايير الويب. لقد أصبح التفوق الأمريكي، الضامن المفترض لشبكة واحدة مفتوحة لا مركزية، محل نزاع على نطاق واسع لعدة عقود من الزمن.

وفي المؤتمر العالمي للاتصالات الدولية لعام ٢٠١٢ في دبي، تحدث عدة دول بما في ذلك الصين وروسيا والمملكة العربية السعودية، الهيمنة الأمريكية ودافعت عن "الحق السيادي" للحكومات في "تنظيم الجزء الوطني من الإنترنت". وقد فشلت هذه المحاولة لأن أوروبا والولايات المتحدة عارضتها بشدة. لقد أصبحت بنية الإنترنت قضية أمنية رئيسية وقضية سيادة. بالنسبة لدولة ما، فإن حقيقة

أن السلطة على مورد تقني مثل اسم نطاق المستوى الأعلى مملوكة لدولة أخرى يمثل مشكلة.

ولكن ماذا لو كانت المعركة الحقيقية تدور خارج "Icann"؟ وهذا سؤال مشروع، خاصة وأن نائب رئيس المؤسسة، ذكر أن الإصلاح الإلزامي للوكالة يهدف إلى ضمان نظام محمي ضد تدخل الدولة، ولا ينبغي لنا أن نبالغ في تقدير تأثير مؤسسة لا تزال غير معروفة نسبياً للجمهور والتي صلاحياتها محدودة نوعاً ما فيما يتعلق بالتعامل مع الهجمات من الدول المشتبه في قيامها بفرض رقابة أو مراقبة على الشبكات، أو التي تواجه بالفعل طموحات GAFA.⁵³ ومع ذلك، ومن الناحية السياسية والقانونية والرمزية، سيكون للمؤسسة Icann بلا شك دور تلعبه في تعريف السيادة الرقمية.⁵⁴

واستخلص أن الجهات الفاعلة الرقمية هي: أصحاب المصلحة multi-stakeholder، الدول States، المجتمع المدني civil society، الشركات companies، والمنظمات الدولية international organisations. وتنقسم إلى منظمات دولية عامة مثل الأمم المتحدة واليونسكو، ومنظمات دولية متخصصة مثل: مؤسسة الإنترنت للأسماء والأرقام المخصصة The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (Icann)، وفريق عمل هندسة الإنترنت Internet Engineering Task Force (IETF)، اتحاد شبكة الويب العالمية the World Wide Web Consortium (WwwC). وكذلك العناصر التي كنت قدمتها كأعضاء الجمعية التأسيسية لوضع الدستور الرقمي مثل: موفرو النظام الأساسي

⁵³ GAFA (Google, Amazon, Facebook, Apple)

⁵⁴ Farid Gueham, Digital sovereignty - steps towards a new system of internet governance,

(Platform providers)، منشئو المحتوى (Content creators)، المطورون (Developers)، المنظمون (Regulators)، المستخدمون (Users) حيث يمثل "المستخدمين" العالميين "شعب الإنترنت" بأكمله، وهذه الصيغة تضم جميع الأطراف في هذا العقد الاجتماعي الموسع الجديد، وجميع الجهات الفاعلة في المجتمع الرقمي العالمي: ليس فقط الأفراد، بل وأيضاً القطاعين العام والخاص، ويمكن للمرء أن يتحدث عن "نسخة إلكترونية من القومية، أو أمة إنترنتية إذا جاز التعبير، والتي تشكل هويتها السياسية الخاصة".^{٥٥}

دور الجهات الفاعلة الخاصة:

يتمثل دور الجهات الفاعلة الخاصة والكيانات غير الحكومية في تمكين أو تعطيل حقوق المستخدمين في أنشطتهم عبر الإنترنت، أثناء تعاملهم مع الإدارة الفنية للإنترنت، يقوم ممثلي القطاع الخاص بتنفيذ عدد من الوظائف العامة التي كانت تؤديها الدول القومية والمنظمات الحكومية الدولية فقط، وعلى وجه الخصوص اكتسب المشغلون الخاصون سلطات وضع القانون وإنفاذ القانون، وتحديد حدود بعض الحقوق الأساسية، مثل تلك المتعلقة بحرية التعبير والخصوصية والرقابة وتقرير المصير والوصول إلى المعلومات، دون الخضوع لقيود دستورية والإجراءات المعقدة وإثارة المخاوف ذات الصلة بشأن شرعيتها ومساءلتها، وأكدت الكيانات غير الحكومية التي تقي بالمهام التشغيلية للإنترنت العالمي، مثل فريق عمل هندسة الإنترنت وشركة الإنترنت للأسماء والأرقام

⁵⁵ Edoardo Celeste: Digital Constitutionalism, The Role of Internet Bills of Rights, Routledge, London, and New York. 2023, P: 172.

المخصصة (ICANN)، دائماً على دورها التقني والحيادي، وقللت من أهمية وظائفها السياسية.

يثير الدور البارز للجهات الفاعلة الخاصة وغير الحكومية المخاوف وهي محور كتابات متعددة حول شروط الخدمة التي تستخدمها المنصات والشبكات الاجتماعية لتنظيم علاقاتهم مع المستخدم، وكتابات استندت الى نظرية غونتر تيوبنر للدستورية المجتمعية، وتصورها عن عمليات الدستورية الذاتية التي تحدث داخل النظم الفرعية الاجتماعية عبر الوطنية، خارج الدولة القومية، وتعد حماية الحقوق في مواجهة الجهات الفاعلة الخاصة التي تقدم وظائف عامة؛ أحد التحديات الرئيسية التي تواجه الدستورية الرقمية للتحويل من الامل إلى وجود نصوص قانونية مكتوبة وفعالة على المستوى القانوني والالكتروني وتكون ملزمة فعلياً وليست مجرد قواعد دستورية نظرية لا تطبق.

ولقد فشلت شركة ICANN^{٥٦} -وهي من أهم الجهات الفاعلة على الانترنت والتي اعترفت بقضايا حقوق الإنسان في لوائحها الداخلية- في إظهار أي تحسن فعال في حقوق الإنسان، وحماية حقوق الإنسان هو أهم عنصر في الدستورية الرقمية، حيث حددت "مسودة إطار عمل تفسير حقوق الإنسان" الخاصة بها تفسير لحقوق الإنسان بشكل يقيد هذه الحقوق ولا يجعلها تطبق بشكل مطلق، فلقد وضحت أن القيم الجوهرية لحقوق الإنسان لا يُقصد بها بالضرورة أن تطبق بشكل متنسق وشامل على أنشطة ICANN ولكن حقوق الإنسان المطلوب مراعاتها هي المذكورة في القانون الواجب التطبيق على المنازعة المعروضة عليها والتي تكون ذات صلة بـ ICANN، واعتماداً على الاختصاص القضائي

^{٥٦} شركة الإنترنت للأرقام والأسماء المخصصة أو أيكان هي منظمة غير ربحية تأسست عام ١٩٩٨ يقع مقرها في كاليفورنيا، وهي مختصة بتوزيع وإدارة عناوين بروتوكول الإنترنت وأسماء المجال وتخصيص أسماء المواقع العليا في جميع أنحاء العالم، ولها وظيفة إدارة الموارد الرئيسية للبنية التحتية للشبكة مثل الخواديم القاعدية root servers.

الذي تعمل فيه ICANN، أي أن ICANN تعمل فقط لحماية حقوق الإنسان عندما يكون هناك حكم ملزم للقيام بذلك في تشريعات الدول ولن تحاول تعزيز - وحماية - أي مجموعة عالمية من حقوق الإنسان.

والاتجاهات الاجتماعية والتقنية الجديدة تحت على إعادة النظر في الآثار السياسية والقانونية لحماية الحقوق الأساسية في السياق الرقمي وتدعو إلى أطر نظرية ومقاربات بحثية مبتكرة؛ فالإنترنت في حالة تطور مستمر مثل ظهور إنترنت الأشياء، وبناء المدن الذكية، واستغلال البيانات الضخمة لأغراض سياسية، واستخدام الطائرات بدون طيار والروبوتات في الصراعات والحرب، ونشر الذكاء الاصطناعي والواقع المعزز في المجال الأمني، وتسليح الشبكات الرقمية، عسكرة الإنترنت، الاستخدام واسع النطاق للأجهزة المترابطة التي تجعل الإنترنت على اتصال مباشر بجسم الإنسان مثل الأجهزة الطبية الحيوية التي يتم التحكم فيها عن بعد.^{٥٧}

الفرع الثاني: السلطات الوطنية وتقسيم الانترنت بين السلطات

الإقليمية:

دور السلطات الوطنية داخل الدول:

نظر المؤيدون الأوائل لوجهة النظر الليبرالية إلى الإنترنت على أنها مساحة خالية من تأثير سلطة الدول، وسرعان ما تمت موازنة هذا النهج من خلال تأكيد

⁵⁷ Claudia Padovani, Mauro Santaniello: Digital constitutionalism: Fundamental rights and power limitation in the Internet eco-system, the International Communication Gazette 2018, Vol. 80(4) 295–301, <https://doi.org/10.1177/1748048518757114> <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/1748048518757114>

العلماء على إمكانية تنظيم الإنترنت،^{٥٨} بحجة أن النتيجة التي مفادها أن التنظيم الدولي للإنترنت ممكن ومشروع.

بمرور الوقت اختارت الدول الديمقراطية الاعتماد أكثر فأكثر على وسطاء التكنولوجيا لفرض الوظائف العامة عبر الإنترنت، بدلاً من استخدام أشكال التدخل المباشر عبر الوسائل الحكومية والجهات الفاعلة العامة.^{٥٩} تمت الإشارة إلى هذه المشكلة قديماً عندما تم التركيز على الطرق التي يمكن للدول من خلالها ضمان إنفاذ السياسات العامة عبر الإنترنت من خلال تنظيم وسطاء الشبكات وهندسة الشبكات والأدوات التكنولوجية.

أدى التوسع السريع في التقنيات الرقمية بجانب فشل الجهات الفاعلة العامة في مواجهة التحديات الرقمية على وجه السرعة، إلى ترك فجوات إدارية مهمة تم ملؤها ببطء من قبل السلطات الخاصة الجديدة التي تعكس ممارسة السيادة (الوظيفية).

بالنظر إلى منصات المعلومات من وجهة نظر دستورية أوروبية، فإن هذه الكيانات هي جهات فاعلة خاصة؛ ونتيجة لذلك يمكنهم الاعتماد على حريتهم في ممارسة الأعمال التجارية على النحو المعترف به في ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي - جنباً إلى جنب مع الحريات الأساسية - ولا سيما حرية تقديم الخدمات على النحو المنصوص عليه في المعاهدات، ومن منظور دستور

⁵⁸L Lessig, Code: And Other Laws of the Cyberspace (Basic Books 1999);

JR Reidenberg, 'Lex Informatica: The Formulation of Information Policy Rules through Technology' (1997-1998) 76 Texas Law Review 553.

⁵⁹ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

الولايات المتحدة تعتمد المنصات على أساس دستوري مختلف لأداء أعمالها خاصة حريتها في التعبير.

في كلتا الحالتين تتمتع المنصات بـ "منطقة دستورية آمنة" لا يمكن تقييد حدودها إلا من خلال إبراز حقوق أساسية أخرى.

ومع ذلك لا تتضمن أي من هذه العمليات الضمانات العامة للحد من مدى تعظيم الربح الذي يخضع للحقوق الأساسية لمنطق السوق، مما يوضح كيفية عمل تهجين الإدارة في الممارسة العملية؛ لذلك -إلى جانب تعبير الدولة عن السيادة الرقمية- فإن قدرة عمالقة التكنولوجيا على إدارة البنى التحتية والمساحات الرقمية بناءً على قواعد مصممة ذاتيًا تشكل شكلاً آخر من أشكال السلطة التي هي في حاجة ماسة إلى الضوابط والتوازنات بالنظر إلى أنها تؤدي وظائف عامة تتدخل في شؤون الأفراد وحياتهم وাসرارهم، وعمليات تلقائية بدون مساءلة.

ينبع اتجاه التهجين من طموحات الدولة في فرض رقابة صارمة عبر وسطاء خاصين في الأنظمة غير الليبرالية من ناحية، ونقل الوظائف العامة إلى منصات رقمية غير منظمة في الأنظمة الليبرالية من ناحية أخرى. إن تنوع الأشكال التي قد يقدم التهجين في ظلها عواقب على الشكل الذي قد تتخذه الدستورية نفسها في هذا العصر الجديد من حوكمة الإنترنت.⁶⁰

يتميز العصر الجديد لإدارة الإنترنت بتوحيد واضح للسلطات المختلطة، مما يجعل التمييز بين السلطة العامة والخاصة أكثر صعوبة في الفصل. هذا التوحيد

⁶⁰ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance, International Journal of Law and Information Technology, 2022, 30, 68-87,

هو النتيجة الرئيسية للمقاربات النيوليبرالية التي اتبعتها الديمقراطيات الدستورية في نهاية القرن الماضي.^{٦١}

كان يُنظر إلى الإنترنت على أنها بنية تحتية حيوية لتعزيز الحقوق والحريات الأساسية، لا سيما من خلال الخدمات التي تقدمها الجهات الفاعلة الخاصة. ومن بين هذه المنصات منصات التواصل الاجتماعي ومحركات البحث، التي تسهل الوصول إلى المعلومات والتعبير الفردي، فضلاً عن تقديم وسائل جديدة للتعبئة عبر الإنترنت، وفهم التدخل في هذا السوق على أنه عيب في الابتكار وكنتدخل غير متناسب محتمل في الحريات الاقتصادية والحقوق الأساسية. لذلك اعتُبر التدخل العام خطراً وليس ضماناً لحماية الحقوق والحريات (تحت ستار حماية القيم الديمقراطية)، بالإضافة إلى أنه تم بناء النهج الرقمي الليبرالي أيضاً على مصلحة الجهات الفاعلة العامة في الحفاظ على التعاون مع القطاع الخاص في القطاعات الاستراتيجية مثل الأمن فيما يسمى بالمصافحة غير المرئية بين الدول وعمالة التكنولوجيا.^{٦٢}

لقد خفف الإطار الليبرالي الذي يقود السياسات الرقمية للديمقراطيات الدستورية من التدخل العام في المجال الرقمي وشجع على تهجين واسع الانتشار بين مصالح الدولة والمصالح الخاصة، بشكل مباشر وغير مباشر - ساعد هذا النهج في توحيد السلطات الخاصة في إدارة تدفق المعلومات عبر الإنترنت وتطوير أدوات جديدة للمراقبة تعتمد على معالجة كمية هائلة من البيانات الشخصية.

⁶¹ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

⁶² Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

يتم التوسط في سلطة الجهات الفاعلة الخاصة وخاصة الشركات الكبيرة لتحديد حماية الحقوق الأساسية وتشكيل القيم الديمقراطية على نطاق عالمي عبر بنية الانترنت.

تهدف الدستورية الحديثة إلى حماية الحقوق الأساسية والحد من ظهور سلطات خارج السيطرة الدستورية (وذلك من ضمن أمور متعددة)، وتكون واعية بضرورة وجود دور للقانون الدستوري في مجتمع المعلومات، فالدور المسيطر للكيانات اللامركزية غير الخاضعة للمساءلة التي تمارس صلاحيات تعكس السلطة العامة (هذه الصلاحيات من المفترض أن تكون في يد سلطات الدولة) تعطي المبرر المشروع للجهات الفاعلة الحكومية لتوسيع سلطتها على الإنترنت، وقد تبدو التحديات التي تثيرها القوى الخاصة بمثابة أساس مشروع لزيادة الصلاحيات من خلال تقييد حريات القطاع الخاص. ويؤدي هذا الاتجاه إلى زيادة المراقبة والسيطرة. وفي ضوء ذلك، فإن محاولات الجهات الحكومية لاستعادة السلطة من خلال التأثير على بنية الإنترنت تمثل طرقاً قوية لتنظيم المجال الرقمي.

وفي الإطار الأوروبي ظهرت موجة جديدة من الدستورية (الرقمية) كدرع ضد الممارسة التقديرية للسلطة من قبل المنصات عبر الإنترنت في المجال الرقمي، حيث تلعب بعض المنصات عبر الإنترنت دوراً حاسماً في الديمقراطية لأنها "تحدد المجال العام الوطني في أوروبا - والخيارات التي تتخذها تؤثر على الطريقة التي تعمل بها الديمقراطية الأوروبية"، كما تم التأكيد علي أنها "تؤثر على الأفكار والحجج والخيارات السياسية التي يمكن القيام بها، لذلك لا يمكن ترك القرارات التي تؤثر على مستقبل ديمقراطيتنا ل يتم اتخاذها في سرية بواسطة

عدد قليل من اعضاء مجالس إدارة الشركات.^{٦٣} هذا هو السبب في أن أحد الأهداف الرئيسية لقانون الخدمات الرقمية المقترح Digital Services Act هو حماية الديمقراطية من خلال فرض أن تكون المنصات (أكثر) شفافية حول كيفية عمل الخوارزميات الخاصة بها و (أكثر) مسؤولية عن عمليات صنع قراراتها واستجابة للتحديات الأخيرة التي أثارها المنصات في الاتحاد الأوروبي، تعتزم المفوضية استخدام قانون الخدمات الرقمية باعتباره أداة قانونية من أجل السيطرة بشكل أفضل على مساحة السلطة الخاصة وتقليل تأثير القرارات الخاصة على القيم الديمقراطية الأوروبية.^{٦٤}

بالانتقال من المثال الأوروبي إلى اتجاهات إدارة الإنترنت وحوكمته العالمية، فإن التحدي الأساسي للدستورية الرقمية هو ضمان تقليل التدخلات العامة عبر الإنترنت، وجعل التعاون بين القطاعين العام والخاص يتماشى مع القيم الدستورية التي تقوم عليها الحقوق الأساسية والديمقراطية. ومع اختيار مسارات أكثر تباينا للحكومة الرقمية وبذل المزيد من الجهود لتقسيم الإنترنت، أصبح دور المبادئ الدستورية موضع تساؤل مرارا وتكرارا.^{٦٥}

أن التحديات الرئيسية للدستورية الرقمية تأتي من تعبيرات متعددة عن تضارب السلطة على عدة أبعاد بما في ذلك الأبعاد القضائية والأيدولوجية، عند مناقشة الاتجاهات الحديثة للتجزئة والاستقطاب والتهجين لإدارة الإنترنت، نلاحظ أن

⁶³ M Vestager, 'Algorithms and Democracy' AlgorithmWatch Online Policy Dialogue (30 October 2020)

https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2019-2024/vestager/announcements/algorithms-and-democracy-algorithmwatch-online-policy-dialogue-30-october-2020_en

⁶⁴ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

⁶⁵ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

وظيفتين دستوريتين أساسيتين تم اختبارهما: أولاً: حماية الحقوق الأساسية وممارستها، وثانياً: تقييد السلطة غير الخاضعة للمساءلة.

تعتمد هذه الوظائف على تنظيم كل من الطبقات التقنية والاجتماعية.

في حين أن الأنظمة الديكتاتورية قد تستفيد من توسيع سلطاتها عبر الإنترنت وعرقلة التعبير عن التعددية القانونية، تواجه الأنظمة الديكتاتورية مأزقاً كبيراً بين تسريع التحرك نحو المراقبة الجماعية وتكليف القطاع الخاص بحماية الحريات الفردية والحريات باستخدام الحوافز التنظيمية.

بالنظر إلى محاولات تجزئة الإنترنت، فإن التحول في إدارتها الفنية نحو دمج المعايير المعرضة للمراقبة والإنفاذ المركزي يمكن أن يقوض الحماية متعددة المستويات للحقوق الناشئة عن القانون الدستوري الدولي والوطني والإقليمي.

تقسيم الانترنت بين السلطات الإقليمية:

من المرجح أن يؤدي تقسيم الإنترنت العالمي إلى المجالين التكنولوجيين الأمريكي والصيني، مع مجموعات المعايير الخاصة بهما، إلى إعادة تشكيل الشكل الحالي للإنترنت.⁶⁶

منذ البداية مثل الإنترنت تغييراً تدريجياً في تقنيات الاتصال، حيث قدم بروتوكولات مفتوحة سمحت للشبكات المصممة بشكل منفصل بالتوصيل البيئي وتقديم الخدمات لمستخدميها في إطار بنية موحدة، كانت رؤية رواد الإنترنت هي شبكة عالمية تتعايش فيها مقاربات الحوكمة من أسفل إلى أعلى ومن أعلى إلى أسفل. قد تؤدي الاتجاهات الحالية إلى تقوية التفرقة بين أنماط الحوكمة،

⁶⁶ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

مما يؤدي إلى استقطاب المناقشات العالمية وزيادة تقسيم هذا المجال العالمي للسلطة.^{٦٧}

الأهم من ذلك أن هذه التفرقة في إدارة الإنترنت لا يتعلق فقط بالاستراتيجيات المختلفة المعتمدة من قبل الأنظمة المختلفة، ولكن أيضًا دور القطاع الخاص الذي يلعب دورًا حاسمًا في إدارة البنية التحتية والخدمات عبر الإنترنت.

تاريخياً كان تطوير واستخدام البنية التحتية للاتصالات من اختصاص الدولة، منذ بدايات عصر التلغراف بدأت ممارسة "سلطة البنية التحتية" تشمل أكثر بكثير من مجرد التعبير عن السيطرة على منطقة معينة، تحدد تقنيات الاتصالات في القرن العشرين (الراديو والهاتف وما إلى ذلك) السيادة الوطنية وحدود الأقاليم، نظراً لطبيعتها عبر الوطنية وملكيته الخاصة (شبه الحصرية)، لم تعد الدولة الليبرالية نفسها تبني الشبكات وتديرها. وبدلاً من ذلك أبرمت اتفاقات مع مقدمي خدمات من القطاع الخاص حسبما رأت ذلك ضرورياً، سواء كان مقرهم في ولايته القضائية الوطنية أم لا.

في ظل هذه الظروف عزز عدد قليل من شركات التكنولوجيا الغربية (Google، Facebook، Apple، Amazon، Microsoft، المعروفة باسم GAFAM) مكانتها في السوق من خلال بناء هيكلها الخاص وإنشاء الوسائل التقنية للعمل بطريقة مكتفية ذاتياً، الكابلات البحرية هي مثال على ذلك، فتستمر حصص GAFAM في بناء الكابلات في النمو بشكل كبير من عام إلى آخر.

⁶⁷ Roxana Radu, Jean-Marie Chenou, Rolf H. Weber: The Evolution of Global Internet Governance, (Springer 2014); M Kettemann, The Normative Order of the Internet: A Theory of Rule and Regulation Online (OUP 2020). Citi from: Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance

في عام ٢٠١٨ امتلكت Google ٨.٥٪ من الكابلات البحرية في العالم، وبحلول عام ٢٠١٩ كانت المالك الوحيد لثلاثة كابلات بحرية ومالك جزئي لـ ١٠ أخرى.^{٦٨} يمتلك Facebook أيضًا ملكية جزئية في تسع كابلات وكان مشترًا رئيسيًا للسعة العاشرة، بينما كانت Microsoft تساهم في أربع كابلات وساعدت أمازون في بناء ثلاثة أخرى، بينما يظهر خطاب أكثر دقة حول السيادة الرقمية في الأنظمة الديمقراطية، فإن تأثير المجال التكنولوجي الأمريكي موجود دائمًا.

على الرغم من أن الدافع وراءها مصالح مختلفة، فإن عمالة التكنولوجيا الأمريكيين يشتركون في دفع متزايد - ومتعمد - نحو تصميم أحادي الجانب للقواعد الفنية والسلوكية والرقابة العامة المحدودة.

في الطرف الآخر قامت الأنظمة غير الليبرالية أيضًا بتكييف استراتيجياتها للعمل بشكل وثيق مع الصناعة لتحقيق أهدافها، وبالتالي إنشاء نموذج Huawei.

بالنسبة للسلطات الصينية أصبح الأمن السيبراني (منطقة جديدة للسيادة الوطنية)، كما هو مذكور في استراتيجيتها الوطنية للأمن السيبراني،^{٦٩} وفرضت لاحقًا تعاون الشركات التي تتخذ من الصين مقراً لها مع وكالات الاستخبارات في قانون الاستخبارات الوطنية الصادر في يونيو ٢٠١٧، إن الدافع الصيني لتطوير نهج جديد على نطاق عالمي واضح في أكبر مشروع لتطوير البنية التحتية في القرن، وهو مبادرة الحزام والطريق، ونشر اتصال الألياف الضوئية

⁶⁸ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

⁶⁹ Paul Rosenzweig: China's National Cybersecurity Strategy, Lawfare, 27 December 2016, <https://www.lawfareblog.com/chinas-national-cybersecurity-strategy>

وتحديث البنى التحتية التكنولوجية في أكثر من ١٥٠ دولة شريكة عبر أربع قارات. العمل بقيادة Huawei و ZTE وهناك مساعدة فنية صينية تقدم جنباً إلى جنب، هذا الشكل الجديد من "السلطة الإلكترونية" مبني على رؤية جديدة لقطب رقمي، ينجذب نحو وضع المعايير والتأثير الاقتصادي على مشاريع بناء البنية التحتية، لم تؤد المحاولات الأخيرة لتحدي بنية الإنترنت اللامركزية إلى تعزيز مناطق القوة المستقطبة فقط، لقد دفعوا أيضاً الدول الأخرى والعديد من الجهات الفاعلة غير الحكومية في مجال إدارة الإنترنت إلى تحديد مواقفهم بشكل أفضل، ومن النتائج المهمة لهذه العملية عدم وضوح الخطوط الفاصلة بين الفئات التقليدية مثل القطاعين العام والخاص.^{٧٠}

في البلدان غير الليبرالية حيث يكون هذا التمييز ضعيفاً، يؤدي هذا التحدي إلى تهجين العلاقة بين الحكومات والشركات التي تطور نموذجها الخاص لحكومة البنية التحتية (العامة).

في الوقت نفسه في البلدان الليبرالية يمكن تقويض التفرقة بين القطاعين العام والخاص من خلال زيادة مشاركة القطاع العام التي تبررها أخلاقيات الأمن والقواعد لحماية الجانب الديمقراطي من الإنترنت، ومع ذلك لا تزال الدول ملزمة بحدود السيادة الوطنية، في الساحة العالمية يختبر الإنترنت حدود الشرعية والحدود التقليدية باستمرار، ولكن أيضاً قابلية تطبيق ضوابط وضمانات السلطة التي تميز الدستورية الحديثة، يُفهم انحلال السيادة الوطنية على أنه يؤدي إلى "عالم تنهار فيه حدود الولاية القضائية، وتتدفق فيه السلع والخدمات والأشخاص والمعلومات عبر حدود وطنية سلسلة"، وبدأ العلماء بالإشارة إلى ظهور "القانون

⁷⁰ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

العالمي" لتعريف النظام القانوني الفوقي حيث تقوم المنظمات والكيانات المختلفة بإنتاج وتشكيل معايير ذات آثار تتجاوز الحدود الإقليمية.^{٧١}

التهجين: أو الدمج بين الهيئات الخاصة والعامة من خلال توحيد إطار عمل مختلط يتميز بالتلاشي التدريجي للخطوط بين القطاعين العام والخاص، مع عواقب بعيدة المدى على الأشكال المؤسسية التي تم إنشاؤها وعلى هويات الجهات الفاعلة نفسها.

تراجعت أهمية النموذج المرتكز على الدولة في مواجهة عمليات التقارب العالمية، التي تهيمن عليها المنظمات الحكومية الدولية والشركات عبر الوطنية. يُعد الاتحاد الأوروبي أحد الأمثلة الرائدة التي تُظهر دسترة الأنظمة خارج الحدود الوطنية. ونتيجة لذلك يتم استبدال الدولة الموحدة (وقانونها) ببطء بقواعد فوق وطنية تحددها مؤسسات جديدة تستند إلى مبادئ وقيم تتجاوز الحدود الإقليمية.^{٧٢}

وعلى نفس المنوال بدأت العديد من المنظمات الإقليمية الأخرى بما في ذلك الاتحاد الأفريقي ورابطة أمم جنوب شرق آسيا، في تصميم قواعدها الخاصة للمسائل الرقمية، وزيادة كثافة ومصادر اتخاذ القرارات الرسمية.

ضمن هذا الإطار للجهات الفاعلة الدولية العاملة على نطاق عالمي، غالبًا ما يكون الامتثال للقانون الدولي وما فوق الوطني محل خلاف، مما يجعل الدستورية عالمية، ولكنها "غير مقيدة"، يعتمد تنفيذه بشكل متزايد على مشاركة الجهات الفاعلة غير الحكومية في إدارة أجزاء من الشبكة.

⁷¹ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: ibid

⁷² Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

أدى التهجين إلى ظهور نموذج جديد لحوكمة البنية التحتية (العامة)، حيث يتم نشر التقنيات الرقمية لخدمة المصالح السياسية والاقتصادية المتقاربة لمن هم في السلطة، ومع ذلك تميل الأنظمة الليبرالية إلى الحفاظ اسمياً على الفجوة بين القطاعين العام والخاص كضمانة مهمة للحرية والحماية، ولكنهم قد يخافون - في الممارسة العملية- من تزايد مشاركة المصالح الخاصة سواء في التدخلات الأمنية أو كجزء من روح تحركها الأعراف.

يمثل تجزئة المجال التقني العالمي للاحتفاظ بمزيد من السيطرة على المستوى الوطني وتركيز الإنترنت حول عدد قليل من الشركات لتعزيز الإنفاذ العام اتجاهين خطرين للاستخدام المستقبلي للتكنولوجيا، مما يؤثر على حماية الحقوق الأساسية وسيادة القانون بشكل عام.

تقدم الصين مثلاً مثيراً للاهتمام على تهجين حوكمة الإنترنت، تراقب الصين دائماً الأنشطة عبر الإنترنت، أثناء بناء جدار حديقة رقمي حيث كان لدى الشركات الوطنية الوقت والمساحة للنمو خارج أي شكل من أشكال المنافسة التي تسمح بالانفتاح الجزئي على العولمة الرقمية مع الحفاظ على السيطرة على بنية الشبكة، أدى هذا النظام إلى إنشاء "اقتصاد سياسي رقمي" صيني، يركز على زيادة المراقبة من خلال أعمالها التجارية، والتي يمكنها جمع البيانات واستخدامها ومشاركتها مع التنافس مع الجهات الفاعلة الأخرى على نطاق عالمي.^{٧٣}

⁷³ Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance,

المبحث الثالث: سيادة القانون وسيلة جوهرية لحماية السيادة الوطنية.

إذا كان مبدأ سيادة القانون سيشكل حدًا نموذجيًا فيما يتعلق بالسلطات العامة، على الأقل من الناحية النظرية، فلا يمكن توسيع هذا الاعتبار ليشمل الكيانات الخاصة التي لا يُطلب منها دائمًا، في ظل الافتقار إلى التنظيم، الامتثال للضمانات الدستورية. وفي هذه الحالة، فإن التهديدات التي يتعرض لها هذا المبدأ مختلفة وترتبط بإمكانية قيام الجهات الفاعلة الخاصة بتطوير مجموعة من المعايير الخاصة التي تتعارض مع القيم العامة، وتحديدًا عندما تتحول حرياتهم الاقتصادية إلى أشكال من السلطة. ويتجلى هذا عند التركيز على كيفية تدفق المعلومات عبر الإنترنت وخصائص المجال العام الذي أصبح أكثر تخصيصًا وليس تعددًا. وبالمثل، فإن مجال البيانات أكثر إلحاحًا بسبب قدرة

مراقبي البيانات على التأثير على حقوق المستخدمين في الخصوصية وحماية البيانات من خلال تنفيذ التقنيات التي لا يمكن ضمان الشفافية والمساءلة.^{٧٤}

وفي هذا السياق تتعرض سيادة القانون لضغوط من جهات متعددة. ومع ذلك، تعد التكنولوجيا أيضًا فرصة لسيادة القانون لأنها يمكن أن توفر أنظمة أفضل لإنفاذ القواعد القانونية، ولكنها أيضًا توفر إطارًا واضحًا وموثوقًا لتعويض مغالطات بعض العمليات. لذلك لا توجد "صفة" نهائية لحماية قيم الجمهور، ولكن هناك وسائل مختلفة لتحقيق هذه النتيجة ومن بينها التكنولوجيا أيضًا. وفي الواقع لا ينبغي لنا أن ننظر إلى التكنولوجيات الجديدة مثل التشغيل الآلي باعتبارها خطرًا في حد ذاتها. والسؤال الصحيح الذي ينبغي طرحه بدلا من ذلك هو ما إذا كانت التكنولوجيات الجديدة قادرة على تشجيع تعسف السلطة العامة في استخدام ممارستها وتحدي سيادة القانون؟^{٧٥}

وتثير تلك المسألة اختصاص الرقابة القضائية للدولة على الجهات الخاصة على الانترنت خاصة فيما يتعلق بالخدمات العامة، فجهة خاصة على الانترنت تقدم خدمة عامة قد لا تخضع للقضاء الوطني، وقد لا تخضع لوائحها وقواعدها لرقابة المشروعية ورقابة الدستورية لكونها مؤسسات خاصة، فما هو مدى جواز

⁷⁴ Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public Functions: The Constitutional Paradox in the Digital Age and its Possible Solutions, european court of human rights, <https://www.echr.coe.int/echr/Intervention>, 2021-04-15 https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Intervention_20210415_Pollicino_Rule_of_Law_ENG

⁷⁵ Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public Functions: The Constitutional Paradox in the Digital Age and its Possible Solutions,

رقابة المشروعية على لوائح الهيئات الخاصة؟ وما مدى جواز الطعن على قواعدها بعدم الدستورية؟

المطلب الأول: الاتجاه نحو سيادة القانون لضمان سيادة الدولة وحقوق المستخدمين

سيادة الدولة - القضايا الاقتصادية والأمنية المتعلقة بالبيانات بين الملاذ الآمن Safe Harbour ودرع الخصوصية the Privacy Shield.

أقرت المفوضية الأوروبية في ١٢ يوليو ٢٠١٦ بأن Privacy Shield كان مناسباً لهدفه، وهذا القرار يعتبر بمثابة ذروة المفاوضات المطولة بين الاتحاد الأوروبي والولايات المتحدة في أعقاب الحكم الذي أصدرته محكمة العدل الأوروبية.^{٧٦} حيث أشار إلى أن حماية البيانات الشخصية هو حق أساسي تكفله المادة ٨ من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي، وتمتد هذه الحماية الممنوحة لبيانات المواطنين الأوروبيين إلى ما هو أبعد من حدود الاتحاد، لا

⁷⁶ Farid Gueham, Digital sovereignty - steps towards a new system of internet governance,

سيما عندما يتم نقل البيانات خارج الأراضي الأوروبية، ولا يُسمح بنقل البيانات الشخصية خارج الاتحاد الأوروبي إلا إذا اعتبر الاتحاد الأوروبي الدولة التي تتلقى هذه البيانات "مناسبة". ولذلك يجب عليها أن توفر ضمانات تعادل تلك التي يمنحها القانون الأوروبي. وكان هذا هو وضع الولايات المتحدة، التي وقعت شركاتها على آلية الملاذ الآمن.

وفي حكمها الصادر في أكتوبر ٢٠١٥ أبطلت محكمة العدل الأوروبية قرار المفوضية الأوروبية بالاعتراف بأن الملاذ الآمن كان مناسباً لهدفه. ورأت المحكمة أن اللجنة اتخذت قرارها على عجل دون أي ضمانات فيما يتعلق بوصول السلطات الأمريكية إلى البيانات واستخدامها بموجب قانون الوطني، وأن المواطنين الأوروبيين ليس لهم الحق في الاستئناف ضد هذا الوصول أو الاستخدام. وفي اجتماع لمجموعة العمل المعنية بالمادة ٢٩، طلبت العديد من سلطات حماية البيانات، بما في ذلك CNIL، من الولايات المتحدة العودة للبداية بهدف التوصل إلى اتفاق في غضون ثلاثة أشهر. تم التوصل إلى اتفاق مبدئي أدى إلى درع الخصوصية the Privacy Shield.

ومع ذلك، لم يكن هذا سوى نجاح جزئي لأنه، على الرغم من أنه قدم ضمانات جديدة مثل تعيين وسيط مسؤول عن الطعون ضد الوصول إلى البيانات الأوروبية من قبل السلطات العامة الأمريكية، إلا أن الاتفاقية لا تزال تتضمن عددًا من المناطق الرمادية مثل اساليب جمع البيانات data collection methods وفعالية حق الاستئناف. ^{٧٧} the right to appeal.

⁷⁷ Farid Gueham, Digital sovereignty - steps towards a new system of internet governance,

الفرع الأول: اللائحة العامة لحماية البيانات تمثل تحديًا استراتيجيًا

جديدًا للاتحاد الأوروبي من حيث السيادة

إن اعتماد اللائحة العامة لحماية البيانات General Data Protection Regulation⁷⁸ (GDPR) يسعى إلى تمكين المواطنين الأوروبيين من الاستفادة من حماية أكثر اتساقًا وتنسيقًا لبياناتهم في جميع أنحاء الاتحاد الأوروبي. وهذا التطور يسعى إلى أن يمنح المواطنين الأوروبيين الحق في فحص الطريقة التي تتم بها معالجة بياناتهم من قبل المنظمات الخاصة. ومع ذلك فإن التغييرات التي سيتعين على المؤسسات إجراؤها للامتثال لهذا التطوير التنظيمي الجديد، والتي دخلت حيز التنفيذ في ٢٥ مايو ٢٠١٨. كما قدمت اللائحة العامة لحماية البيانات (GDPR) أيضًا معايير دنيا جديدة فيما يتعلق بمعالجة البيانات الشخصية للمقيمين في الاتحاد الأوروبي وأمنها ومشاركتها. ولذا يجب على الشركات أن تسارع وتخطط للتغييرات اللازمة لضمان امتثالها لذلك مستقبلًا.

وبالتالي فإن اللائحة العامة لحماية البيانات تحل محل أحكام حماية البيانات الوطنية للدول الأعضاء. تكمن قوة هذا النظام المنسق في تنفيذ تدابير موحدة جديدة داخل المؤسسات، وهو إطار مشترك من شأنه تبسيط العمليات للشركات التي تعمل حاليًا على التوفيق بين ثمانية وعشرين إطارًا مختلفًا للحماية. سوف

⁷⁸ النظام الأوروبي العام لحماية البيانات: هو نظام في قانون الاتحاد الأوروبي يختص بحماية البيانات والخصوصية لجميع الأفراد داخل الاتحاد الأوروبي. ويتعلق أيضًا بتصدير البيانات الشخصية خارج الاتحاد الأوروبي.

تحتفظ الدول الأعضاء بالحق في استكمال وتعزيز التشريعات الأوروبية بأحكام محلية.^{٧٩}

وتشمل النقاط البارزة الأخرى في هذا الإطار الجديد "الحق في النسيان" right to be forgotten واستخدام تقنيات حماية البيانات التي يمكن التحقق منها. وقامت غالبية الشركات بالامتثال للمعايير الجديدة وسعت لزيادة استثماراتها من خلال الامتثال لمتطلبات حماية البيانات والسيادة. حيث تترتب على الانتهاكات عواقب وخيمة على الشركات، وقد تتعرض لخطر العقوبات أو عمليات تدقيق أنظمة حماية البيانات الخاصة بها.

وتعتمد الجهود المبذولة لضمان الامتثال على تقنيات التشفير لحماية البيانات الحساسة. ويمثل الالتزام بالإبلاغ عن تسرب البيانات أيضًا تحديًا للشركات والمؤسسات، التي تضطر إلى تحديث أنظمة حل المشكلات الخاصة بها، مما يمكنها من تقديم نظرة عامة دقيقة عن الحوادث بسرعة.^{٨٠}

الفرع الثاني: منصات الإنترنت تقدم خدمة عامة وتمارس سلطة

ممارسة المنصات عبر الإنترنت لسلطات تعكس سلطة الدولة. وعلى وجه الخصوص، وبالنظر إلى كيفية إدارة المعلومات على الإنترنت، فمن الممكن أن نفهم كيف يؤثر العامل التكنولوجي تحديات أولية لمبدأ سيادة القانون.^{٨١}

لقد تغيرت الطريقة التي نعبر بها عن آرائنا وأفكارنا عبر الإنترنت في العشرين عامًا الماضية، فلقد ساهمت شبكة الإنترنت في تشكيل المجال العام. لقد كان

⁷⁹ Farid Gueham, Digital sovereignty - steps towards a new system of internet governance,

⁸⁰ Farid Gueham, Digital sovereignty -

⁸¹ Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public

المجال الرقمي بالفعل وسيلة حاسمة لتعزيز القيم الديمقراطية مثل حرية التعبير، لكن هذا لا يعني أن التهديدات لم تظهر في الأفق. وعلى العكس من ذلك، فإن تطبيق أنظمة اتخاذ القرارات الآلية يهم عند التركيز على حماية الحق في حرية التعبير عبر الإنترنت. وحتى قبل ظهور وانتشار تقنيات الذكاء الاصطناعي في السنوات الأخيرة، سلطت المحاكم الأوروبية، وخاصة المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، الضوء على التهديدات التي يثيرها المجال الرقمي لحماية حرية التعبير، لقد أدى ظهور الإنترنت والخدمات الرقمية الجديدة القائمة على تقنيات الذكاء الاصطناعي إلى تغيير المجال العام.⁸²

أدى التنفيذ المتزايد لهذه التقنيات من قبل الجهات الفاعلة الخاصة مثل محركات البحث والشبكات الاجتماعية إلى التساؤل عن كيفية تأثير تقنيات صنع القرار الآلي (أو حتى تحديدها) على نموذج حماية الحق في حرية التعبير عبر الإنترنت وإلى أي مدى. وهذا ليس نشاطا محايدا لمبدأ سيادة القانون. تميل مجموعة معايير الحماية الخاصة العالمية إلى إنشاء نموذج مختلط للحماية بغض النظر عما إذا كانت الأوامر القانونية تتطلب أو توفر الحماية في جميع أنحاء العالم.

ومن الممكن أن تمتد هذه الاعتبارات إلى ما هو أبعد من مجال الحق في النسيان عبر الإنترنت. لتنظيم وإدارة مليارات المحتوى كل يوم، تعتمد المنصات أيضا على الذكاء الاصطناعي لتحديد ما إذا كانت لإزالة المحتوى أو الإشارة إلى بعض التعبيرات للمشرفين البشريين.

ونتيجة هذه البيئة المثيرة للقلق بالنسبة لسيادة القانون من وجهات نظر مختلفة:

⁸² Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public

أولاً: تساهم أنظمة الذكاء الاصطناعي في تفسير الحماية القانونية للحقوق الأساسية من خلال وضع معيار خاص للحماية في المجال الرقمي بحكم الأمر الواقع.

ثانياً: هناك أيضاً مسألة القدرة على التنبؤ واليقين القانوني لأن القرارات الخاصة تطمس الخطوط الفاصلة بين معايير القطاعين العام والخاص.

ثالثاً: غياب الشفافية والمساءلة في القرار المتعلق بحرية التعبير على الإنترنت. والتحدي هنا هو قياس مدى الالتزام بمبدأ سيادة القانون.^{٨٣}

طبقاً لقانون شروط الخدمة هي مستندات تعاقدية تُنشئ معاملة بين المستهلك والمنصة بصورة بسيطة: ففي مقابل الوصول إلى خدمات المنصة، يوافق المستخدمون على الالتزام بالشروط والأحكام المنصوص عليها، فالعلاقة القانونية بين مقدمي الخدمة والمستخدمين هي علاقة الشركة بالمستهلك، وليست علاقة سيادية بالمواطن.^{٨٤} ولكنها تظل علاقة عقد اذعان فبدون الموافقة على اتفاق المنصة لا تستطيع الحصول على خدماتها، ولا يوجد إمكانية للتفاوض على الشروط أو الاختيار بين بين اختيارات متعددة في الشروط وقواعد اتفاقية تقديم الخدمة.

ليس من المنطقي -قانونياً- الحديث عن "الحقوق" في هذه المعاملات الاستهلاكية ما لم يتم المساومة والتفاوض عليها صراحة، تلعب شروط الخدمة التعاقدية دوراً دستورياً مهماً في إدارة الحياة اليومية. (سلطان الإرادة الفردية)؛ فهي وثائق دستورية من حيث إنها جزء لا يتجزأ من طريقة تشكيل وحكم مساحاتنا

⁸³ Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public Functions: The Constitutional Paradox in the Digital Age and its Possible Solutions,

⁸⁴ Nicolas Suzor: Digital Constitutionalism: Using the Rule of Law to Evaluate the Legitimacy of Governance by Platforms. Social Media + Society, 4(3) (2018).. <https://doi.org/10.1177/2056305118787812>

الاجتماعية المشتركة، تمنح وثائق شروط الخدمة قدرًا كبيرًا من القوة للمشغلين مقدمي الخدمة، خاصة بالنسبة لمنصات الشركات الكبيرة، تتم كتابة شروط الخدمة هذه بشكل عام بطريقة مصممة لحماية المصالح التجارية لموفري النظام الأساسي.

عقود مزودي خدمة الإنترنت تحظر صراحة الكلام المحمي دستوريًا وترفض المعايير الدستورية للإجراءات القانونية الواجبة لإنفاذ القواعد، في الولايات المتحدة لغة الحقوق الدستورية ليس لها أي تطبيق تقريبًا في المجال "الخاص". ينطبق القانون الدستوري في المقام الأول على الإجراءات "العامة" للجهات الحكومية والمنظمات التي تشارك فيها الدولة بشكل مباشر، وهذا يعني أن الحقوق الدستورية - حرية التعبير وتكوين الجمعيات، ومتطلبات الإجراءات القانونية، وحقوق المشاركة في العملية الديمقراطية - حيثما وجدت تنطبق جميعها فقط على الدولة، وليس الفاعلين من القطاع الخاص. وهي رؤية محل نظر في ظل التطورات الحادثة ووجود معايير وقوانين الانترنت في نظم قانونية متعددة ومختلفة.

وتظهر هنا أهمية فكريتي المعيار الموضوعي والمعيار الوظيفي^{٨٥} لإمكانية تطبيق قواعد القانون العام على الجهات الفاعلة الخاصة.

بينما اقترح بعض العلماء أن القواعد الدستورية قد تنطبق على المنصات التي يمكن اعتبارها منطديات شبه عامة، إلا أن القانون لم يتطور بهذه الطريقة بعد، والنتيجة هي أن المستخدمين ليس لديهم سوى القليل جدًا من سبل الانتصاف القانونية للشكاوى المتعلقة بكيفية إدارة المنصات.^{٨٦}

^{٨٥} محمد سعيد أمين: فكرة المعيار الوظيفي في تمييز القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥ كتاب مقرر على طلاب الدبلوم العام كلية الحقوق جامعة عين شمس، القاهرة، ٢٠٢٤.

^{٨٦}Nicolas Suzor: Digital Constitutionalism:

يُنظر إلى المستخدمين على أنهم مستهلكون وافقوا طوعًا على شروط المشاركة في الشبكات الخاصة الموجودة في اتفاق تقديم الخدمة، وبعد قبول واعتماد هذه الشروط، يلتزم بها المستخدمون كقانون، وتتمثل الإجابة القانونية لمخاوف المستخدمين بشأن إدارة الأنظمة الأساسية -إلى حد كبير- في: إذا لم تعجبك، فغادر.^{٨٧}

تعمل المنصات على تجنب أي تصور يجعلها مسؤولة بأي شكل من الأشكال تجاه الأطراف الأخرى (خارج اتفاقية تقديم الخدمة) عما يفعله مستخدموها على شبكاتهم، يفعلون ذلك عن طريق الحد من المدى الذي يُنظر إليهم فيه على أنهم يحكمون مستخدميهم، من خلال تقديم أنفسهم على أنهم مجرد وسيط محايد، مجرد ناقل للمحتوى وميسر للمحادثات، تسعى المنصات إلى تجنب التلميح إلى أنها قد تكون مسؤولة عن كيفية تصرف مستخدميها أو كيفية تصميم أنظمتهم ونشرها، وفي الوقت نفسه تتمتع المنصات بحوافز قوية لتشكيل طريقة تصرف المستخدمين وتفاعلهم من أجل تلبية الطلبات المتنوعة والمتضاربة في كثير من الأحيان من داخل مجتمعات المستخدمين المختلفة، ومجموعات المجتمع المدني، والمعلنين، والشركات، والحكومات.

هذا توازن دقيق: تعبر المنصات في الحال عن حيادها وتقديرها المطلق - لشركات ومالكي ممتلكات خاصة- لإدارة شؤونهم والتحكم في شبكاتهم. المنصات ليست محايدة، فهندستها المعمارية architecture والخوارزميات algorithms تحدد كيفية تواصل الأشخاص وما هي المعلومات التي يتم تقديمها للمشاركين، ويتم التعبير عن سياساتها وشروط استخدامها بعبارات محايدة بشكل رسمي، ولكن السلطات التي توفرها يتم استخدامها بعناية ويتم تطبيقها بشكل انتقائي، وتتشكل عمليات الحوكمة المستمرة الخاصة بهم من خلال الهياكل الاجتماعية والاقتصادية المعقدة، باعتبارها أنظمة تتوسط بين

⁸⁷ Nicolas Suzor: Digital Constitutionalism:

المستخدمين، لا يمكن للمنصات أبدًا أن تكون محايدة بأي معنى حقيقي للكلمة: "الأنظمة الأساسية تتدخل". وفقًا لذلك يجب أن تقوم مستندات شروط الخدمة التعاقدية بواجب مزدوج: بالنسبة للمستخدمين -موضوع التنظيم- فإنهم يحتفظون من خلال المنصة بسلطة تقديرية كاملة للتحكم في كيفية عمل الشبكة وكيفية استخدامها.

بالنسبة لأولئك الذين يطلبون أن تمارس المنصات سلطتها للتحكم في السلوك من أجل غايات أخرى بما في ذلك المستخدمين أنفسهم، ومالكي حقوق الطبع والنشر والأطراف الأخرى خارج التعاقد^{٨٨} التي لديها شكاوى، والحكومات التي تسعى إلى مراقبة المستخدمين أو مراقبة المحتوى؛ فلقد تم تصميم الشروط للتخلي عن مسؤولية مقدم الخدمة عن كيفية تصرف المستخدمين المستقلين.^{٨٩}

لا يمكن الحفاظ على هذه الازدواجية إلا بالقدر الذي يُقبل فيه أن المنصات هي بطبيعتها مساحات خاصة. إنه يركز على تأكيد التمييز الأساسي، تتمتع المنصات بالقدرة التقنية والحق القانوني للتحكم في كيفية استخدام أنظمتها، ولكنها لا تتحمل المسؤولية الأخلاقية أو القانونية عما يفعله المستخدمون.

يعمل هذا التمييز على أساس أن المستخدمين هم لاعبون مستقلون تمامًا وعقلانيون في سوق ليبرالية. يوافقون على سيطرة النظام الأساسي (اتفاقية الخدمة للمنصة) باعتباره سعر الدخول، لكنهم يتحملون المسؤولية الشخصية عن أفعالهم، هذا التأكيد هو أن منصات الوسائط الرقمية خاصة تمامًا تتعرض لضغوط متزايدة حيث يصبح من الواضح بشكل أكبر مدى الدور الذي تلعبه المنصات في إدارة الحياة اليومية.

هناك قلق عالمي متزايد حول كيفية حماية حقوق الأفراد عبر الإنترنت. على سبيل المثال دعا السير Tim Berners-Lee مؤخرًا إلى "Magna Carta

^{٨٨} يقصد بها Third party يستخدم هذا المصطلح للتعبير عن الأطراف والأشخاص غير موجودين في التعاقد بين طرفي العقد.

^{٨٩} Nicolas Suzor: Digital Constitutionalism:

للويب؛ لحماية حقوق الأفراد، وقد تبنت الحملة مبادرة "Web We Want" التابعة لـ WwWC، تعتمد هذه المبادرة على الآخرين ممن سبقوها، مثل ميثاق تحالف حقوق الإنترنت والمبادئ (IPRC، ٢٠١٤) والعمل الذي بدأه مبادئ مبادرة الشبكة العالمية (٢٠١٢). وقد رددت العديد من الإعلانات والحملات الأخرى من مجموعات المجتمع المدني والدول القومية والهيئات فوق الوطنية هذه الدعوات، والتي تم تجميعها أساساً وفقاً للأولويات الليبرالية الكلاسيكية، السلطة اللامركزية، والمساواة الرسمية (في شكل حيادية الشبكة)، وحرية التعبير، والحقوق المتعلقة بالخصوصية، يتم وضع هذه المبادرات بشكل عام في مواجهة تدخل الجهات الفاعلة الحكومية، مطالب الحكومات المختلفة بجمع المعلومات والكشف عنها حول أنشطة الأفراد، لإزالة أو منع الوصول إلى المعلومات المحظورة، وهندسة الشبكات والتقنيات بطرق تسهل المراقبة وإنفاذ القانون.^{٩٠} على النقيض من ذلك فإن ممارسات "الحكومة الذاتية" الداخلية للوسطاء هي المكان الذي يكون فيه الضغط من أجل حوكمة أفضل أكثر تشتتاً وأقل وضوحاً، فكقاعدة عامة يتسم الوسطاء بالسرية بشأن ممارساتهم الخاصة في مراقبة المحتوى وفرض شروط الخدمة الخاصة بهم.

تركز فقط بعض الإعلانات الرئيسية عن الحقوق والمؤسسات التي تم تطويرها لمحاسبة وسطاء الإنترنت على الشرعية الإجرائية لسياساتهم وإجراءاتهم الداخلية، وحتى هذه الإعلانات تركز بشكل أساسي على حرية التعبير وحقوق الخصوصية، وعلى عكس مجموعات الضغط الممولة تمويلًا جيدًا وحكومات الدول القوية، فإن المستخدمين الذين يهتمون بشدة بكيفية تنظيم المحتوى ليسوا منظمين جيدًا أو مؤثرين على سياسات المنصات، تتفاقم المشكلة بسبب الصراع الأساسي وعدم اليقين داخل المجتمع المدني، حيث لا يوجد توافق في الآراء حول مدى حاجة المستخدمين إلى الحماية من قرارات الحوكمة للمنصات نفسها.

⁹⁰ Nicolas Suzor: Digital Constitutionalism:

إن الافتقار إلى لغة الحقوق والمفاهيم الواضحة لمسؤولية المنصات يجعل من الصعب حتى مناقشة المخاوف المشروعة لكل من المستخدمين والمنصات، وأصبحت الحاجة إلى لغة حقوق المستخدمين ملحة بشكل متزايد.

إذا كانت منصات الوسائط الرقمية هي "الحكام الجدد the new governors" لمساحاتنا الاجتماعية المشتركة، فهناك تحدٍ مستمر لتوضيح الحقوق التي يجب أن يتمتع بها المستخدمون، وكيف يمكن حماية هذه الحقوق، لا يوجد مجال فعال لشروط الخدمة، والمنصات تتمتع بقوة غير متناسبة لدرجة أن وكالة المستخدمين للتفاوض بشأن الشروط محدودة للغاية، حتى في حالة وجود مجال للقواعد، إلى الحد الذي تتعامل فيه الإدارة الخاصة مع قضايا حقوق الإنسان الأساسية، فإن هذه القيم مهمة للغاية بحيث لا يمكن تركها للتفاوض التعاقدية، تظهر التوترات حول الحوكمة الخاصة باستمرار بطرق متنوعة وغير منظمة للغاية، حيث يسعى المستخدمون إلى إعادة التفاوض على العقد الاجتماعي الذي يحدد علاقاتهم بالمنصات. تظهر هذه النضالات أحياناً على أنها خلافات كبيرة حول كيفية ممارسة السلطة بما في ذلك أسئلة الرقابة، والتحيز في اختيار المحتوى الخوارزمي وتنظيمه، والردود على الإساءة والمضايقات التي تُرتكب عبر وسائل التواصل الاجتماعي.⁹¹

المطلب الثاني: نطاق تطبيق قواعد القانون العام على الجهات

الفاعلة الخاصة في المجال الرقمي:

تثير مسألة جواز رقابة القضاء الإداري والدستوري على الجهات الفاعلة الخاصة في المجال الرقمي إشكاليات متعددة جديرة بالبحث، وهي إشكالية تختلف من نظام قانوني إلى آخر ومن تشريعات داخل دولة وبين تشريعات دولة أخرى.

⁹¹ Nicolas Suzor: Digital Constitutionalism:

تتمتع الجهات الفاعلة الخاصة على الانترنت وفي المجال الرقمي بسلطات واسعة بحكم الواقع، وتقدم خدمات عامة لجمهور المستخدمين، وخلال تقديمها هذه الخدمات تتمتع بسلطات تقنية كبيرة قد لا تتمتع بها حكومات الدول نفسها، فهي هنا ليست مجرد جهة فاعلة خاصة يحكمها شروط تقديم الخدمة الموجودة في اتفاق تقديم الخدمة الذي وافق عليه المستخدم من خلال ضغطة زر موافق بعد أن وضع علامة صح أمام اقراره بأنه قد قرأ الاتفاقية ووافق على محتواها (غالبا يوافق المستخدم دون أن يقرأ) لأنه أما أن يوافق على الشروط لكي يحصل على الخدمة وأما أن يبتعد ولا يحصل على الخدمة، وبذلك العقد هنا ليس مجرد عقد مدني تحكمه التقاء الارادات المنفردة لطرفي العقد، وهو أيضا يتجاوز مفهوم عقد الإذعان بسبب السلطات الكبيرة التي يتمتع بها مقدم الخدمة، حيث ان اتفاقيات تقديم الخدمة اقرب منها الى (نظام أساسي) أو لائحة تنظيمية من كونها عقد اذعان، فتتبين من ذلك الحاجة إلى تطبيق قواعد القانون العام في التعامل مع الجهات الفاعلة الخاصة الرقمية بوصفها تتمتع بمميزات السلطات العامة وتقديمها لخدمات عامة، أي تطبيق فكرة المعيار الوظيفي عليها حتى يمكن التعامل معها بالشكل المناسب، فطرفي اتفاقية تقديم الخدمة ليسا على قدم المساواة ولا في نفس مركز القوة القانوني، ولا يجوز للمستخدم التفاوض على الشروط فإما أن يقبل أو يرفض، والعقد في طبيعته ومكوناته أكبر واشمل من نطاق عقد الإذعان، فهو لائحة استخدام أساسية، بالتالي من الاجدر ان يتم التعامل معه بقواعد القانون العام (إداري ودستوري).

كيفية تطبيق المعيار الوظيفي: يتم تطبيق المعيار الوظيفي عند العرض على القضاء الإداري في المنازعات المتعلقة بالجهات الفاعلة الخاصة، وذلك عندما تمارس الجهة الفاعلة الخاصة تقديم خدمة عامة أو تتمتع بخصائص السلطة العامة، وهو ما سيتم شرحه في الفرع الثالث من هذا المطلب.

وبالنسبة لاختصاص المحكمة الدستورية العليا المصرية بالنظر في لوائح الجهات الفاعلة الخاصة، لا يتم اللجوء الى المعيار الوظيفي، ولكن تتجه المحكمة الدستورية العليا المصرية الى النظر في طبيعة النص القانوني وإذا كان نص قانوني أم لا، وهو ما سيتم توضيحه في الفرع الرابع.

وعلى الرغم من نماذج الاحكام القضائية المقدمة لا تتناول المجال الرقمي الا انها تتناول الجهات الفاعلة الخاصة، ومدى امتداد تطبيق القانون العام عليها.

في القوانين التي تنظم المجالات العابرة للحدود (ومنها الانترنت) تعتمد بشكل أساسي على التحكيم الدولي سواء بوجود شرط أو مشاركة، ولكن في ظل الاتجاه نحو وجود الدولة وقانونها الوطني في المجالات عبر الوطنية، من خلال تدويلها وادخالها في التشريعات الوطنية؛ أصبح وجود إشكالية رقابة الهيئات التي تطبق المعايير عبر الوطنية رقابة قضائية وطنية خاصة وأن هذه الجهات وان كانت وطنية فهي جهات خاصة لها شخصية قانونية من القانون الخاص، الا انها تمارس أنشطة تتمتع بالسلطة العامة وتقدم خدمات عامة ونفع عام، وتتمتع بامتيازات غير عادية في مواجهة المستفيدين من خدماتها، حيث انها تتمتع بكونها سلطة امر واقع لقدرتها على توقيع عقوبات على المستخدمين التي ترى انهم خالفوا معاييرها الخاصة، ومعايير الجهات الفاعلة الخاصة الرقمية مثل منصات التواصل الاجتماعي ومنصات تقديم خدمة البريد الالكتروني، وتختلف هذه العقوبات وتدرج في شدتها، وهذه العقوبات متغيرة ومتفاوتة من حجب الحساب الالكتروني الى حذفه كلياً، وتحديد التفاعلات وجعل التواصل محدود، وهو ما يعتبر امتياز التنفيذ المباشر حيث تقوم الجهة الفاعلة الخاصة مقدمة الخدمة بإصدار القرارات بإرادتها المنفردة، وذلك ليس فقط في توقيع عقوبات على المستخدمين لخدماتها ومنصاتهما ولكن تقوم بتغيير شروط عقد الخدمة

بدون موافقة المستخدمين القدامى، وتتطور في خدماتها وتغير فيها بارادتها المنفردة، ومن مظاهر السلطة العامة عدم المساواة بين الجهة الفاعلة الخاصة وبين الفرد المستخدم الذي يستفاد من خدماتها سواء كانت الخدمة مجانية أم بمقابل؛ فالجهة الفاعلة الخاصة في المجال الرقمي تكون بمثابة طرف قوي يتمتع بكل الامتيازات المطلقة وهو الذي يحدد اتفاقية المستخدم ولا يجوز للمستخدم التفاوض أو طلب التعديل، وهذه الاتفاقية تكون متجاوزة لفكرة عقود الإذعان لأن عقود الإذعان تخضع لقواعد القانون الوطني المنظم لها لكن اتفاقية الاستخدام اتفاقية عبر وطنية، ومرت بتطورات تاريخية من كونها عقود مطلقة الى خضوعها لقانون مقر الشركة الى اختلاف بنود الاتفاقية حسب النطاق الجغرافي، حيث اضطرت للامتثال لقوانين الاتحاد الأوروبي حتى لا يتم حجبها، وكذلك المنصات الصينية مثل تيك توك اضطرت للاستجابة للضغوط الامريكية حتى توفق أوضاعها.

وهي أيضا تقدم خدمات عامة مثل البريد الالكتروني والتواصل عبر التطبيقات الالكترونية سواء تواصل بمكالمات صوتية أو فيديو أو نصية، أو غير ذلك من الخدمات العامة غير المحدودة.

ما هو مدى جواز الرقابة القضائية عليها بواسطة القانون العام وليس القانون الخاص؟ خاصة إذا غاب شرط التحكيم ومشارطته بسبب الطبيعة اللائحية لقواعد تقديم الخدمات التي تضعها المنصات الالكترونية.

إن إشكالية الرقابة القضائية على الجهات الخاصة تثير في واقع الأمر مشكلة في تنازع الاختصاص خاصة فيما يتعلق بالهيئات الخاصة ذات النفع العام، والتي تقدم خدمات عامة للمواطنين، إذ في ظل نظام القضاء المزدوج يختص القضاء الإداري بالمنازعات التي تتعلق بالدولة ونشاطها (كهيئة عامة)، ويكون

الاختصاص للقضاء العادي في حالة عدم توافر المعايير الخاصة بالاختصاص للقضاء الإداري (مثل معيار أن الإدارة طرف في الموضوع أو معيار المرفق العام أو معيار الشروط الاستثنائية أو اتباع أسلوب القانون العام) وتكون الإشكالية هنا هو الدفع بعدم اختصاص القضاء الإداري أو (إشكالية تنازع الاختصاص) لأن مقدمي الخدمات على الانترنت في الغالب من الشركات الخاصة وليست مرافق عامة ولا تنطبق عليها معايير الاختصاص أمام القضاء الإداري، بينما في ظل القضاء الموحد يكون القضاء الإداري هو أحد الدوائر داخل نفس المحكمة (حسب درجتها) وبالتالي إشكالية تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي ليست على نفس المستوى من الصعوبة، حيث إشكالية اختصاص الدوائر تحل من خلال نفس القضاء باللجوء الى المحكمة الأعلى أو بقرار من رئيس المحكمة التابعة له هذه الدوائر، بينما تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي تختص به محكمة خاصة بتنازع الاختصاص مثل محكمة تنازع الاختصاص في فرنسا أو تختص به المحكمة الدستورية العليا مثل اختصاص المحكمة الدستورية العليا المصرية بتنازع الاختصاص ومنازعات تنفيذ الاحكام.

بينما تفرض التغيرات الحديثة والمتطورة وجود هيئات خاصة تقدم خدمات عامة وتسلك مسلك السلطات العامة في تقديم هذه الخدمات مثل الشركات الخاصة التي تقدم خدمات الانترنت، ونتج عن ذلك -خلال العقود الأخيرة- عدم قابلية النصوص القانونية وعدم قدرتها على ملاحقة التطورات التكنولوجية الحديثة، فبينما تظهر متغيرات حديثة كل يوم، تحتاج القواعد القانونية إلى إجراءات معقدة ووقت طويل لصدور قانون أو لائحة لتنظيم علاقة أو لحماية المستخدمين، وفي حالة حدوث مشكلة ناتجة عن استخدام التكنولوجيا الحديثة، تقف الجهات القضائية عاجزة أمام وجود فراغ تشريعي، لذا من وجهة نظري المتواضعة أرى

إن الحل هو محكمة عدالة وانصاف وليس محكمة قانون، بالإضافة إلى التحكيم، فبينما يكون التحكيم في المنازعات التي يجوز التصالح فيها، تختص محاكم الانصاف والعدالة بالشئون التي لا يجوز فيها التصالح ويوجد فراغ تشريعي في شأنها، أو منح القاضي سلطة تقديرية واسعة في تطبيق القانون وتفسيره.

طبقاً لقاموس merriam-webster فإن محكمة القانون court of law هي محكمة تنظر في القضايا وتبت فيها على أساس القوانين أو القانون العام (العرفي)، بينما محكمة العدالة court of equity محكمة لها اختصاص قضائي بشأن الدعاوى المتعلقة بالإنصاف وإدارة العدالة وتوفير سبل الانتصاف وفقاً لقواعد ومبادئ العدالة والإنصاف، فهي محكمة مخولة بتطبيق مبادئ العدالة والانصاف بدلاً من تطبيق مبادئ القانون على القضايا المعروضة عليها.⁹²

الفرع الأول: الجهات الفاعلة الوطنية ودورها في الأمور الرقمية

الجهات الفاعلة القانونية داخل الدولة الوطنية تتمثل في الهيئة التشريعية (البرلمان) التي تنشئ القوانين وتسنها. والقضاء (المحاكم) التي تنظر في المنازعات بموجب القوانين واللوائح والقرارات المختلفة، وفي دول نظام القانون العام (الانجلو-ساكسون)، تقوم المحاكم من خلال السوابق القضائية بدور في تطوير المبادئ القانونية التي يمكن أن تؤثر على تطوير واستخدام التقنيات

⁹² “Court of equity.” Merriam-Webster.com Legal Dictionary, Merriam-Webster, <https://www.merriam-webster.com/legal/court%20of%20equity>. Accessed 29 Aug. 2024.
“Court of law.” Merriam-Webster.com Dictionary, Merriam-Webster, <https://www.merriam-webster.com/dictionary/court%20of%20law>. Accessed 29 Aug. 2024.

الجديدة.^{٩٣} والسلطة التنفيذية التي تنفذ القوانين وتضمن الامتثال لها وتدير الدولة وتحافظ على النظام العام، وهناك الجهات الفاعلة الخاصة سواء مؤسسات اجتماعية أو منظمات مجتمع مدني أو شركات تجارية، وعلى الرغم من ظهور فكرة استقلال التكنولوجيا الرقمية في مرحلة زمنية معينة (مرحلة ما قبل الربيع العربي)، إلا أنه ظهر ارتداد لهذه الفكرة في مرحلة زمنية متعلقة بظهور تكنولوجيا الرقابة الإلكترونية والتي لا تنحصر ملكيتها أو أتاقتها للجهات الحكومية وللدول، بل هي متاحة لأي شخص بدون تمييز بما يمثل انتهاكًا للخصوصية الرقمية، وأصبح المستخدمين يلجئون إلى الدولة لحمايتهم مما يتعرضون إليه من انتهاك خصوصيتهم والاستيلاء على بياناتهم واستغلالها؛ فظهر الاحتياج إلى دور الدولة كقريب ومحاسب وحامي للمستخدمين، وظهرت وثائق وقوانين إقليمية ودولية ووطنية تعيد دور الدولة والحكومات، ويختفي مفهوم (استقلال التكنولوجيا).

أقترح Tribe تقسيمًا ثلاثيًا للعمليات أو الأساليب القانونية التي يمكن أن تؤثر على التكنولوجيا.

⁹³ Jennifer A. Chandler: The Autonomy of Technology: Do courts control technology or do they just legitimize its social acceptance? Article in Bulletin of Science Technology & Society · June 2007 DOI: 10.1177/0270467607305500

مبادئ العدالة والانصاف من المبادئ المعروفة في تاريخ القانون ويتم اللجوء إليها في حالة غياب النصوص القانونية والفرق بين العدالة والانصاف ان العدالة مطلقة بحيث تعطي كل ذي حق حقه وقد تتحقق العدالة بالإنصاف أو بغيره، بينما الانصاف في اللغة هو شطر الشيء، واصطلاحيا هو رفع الظلم فالحكم العادل يكون نتيجة للإنصاف، فالعدالة مفهومها أوسع من الانصاف لان الانصاف يكون بين اشخاص بحيث لا يتم التمييز والتفضيل لاحدهم على حساب الاخر (مركز أبو ظبي للغة العربية بتصرف).

أولاً: قد يصدر الفاعل القانوني توجيهات محددة فيما يتعلق بما إذا كان ينبغي اتخاذ خطوات معينة في تطوير أو استخدام تكنولوجيا معينة وكيفية اتخاذها.

ثانياً: قد يعدل الفاعل القانوني السوق التي يتم اتخاذ القرارات بشأن التكنولوجيات داخلها (على سبيل المثال عن طريق إنشاء حقوق الملكية، أو توفير حقوق التعويض عن الأضرار الناجمة عن تكنولوجيا معينة، أو دعم تطورات معينة).

ثالثاً: قد يغير الفاعل القانوني هيكل اتخاذ القرار بشأن التكنولوجيا من خلال تغيير "تكوين أو صلاحيات أو التزامات تلك المنظمات التي تتخذ القرارات الأساسية فيما يتعلق بمجال من مجالات التطوير أو التطبيق التكنولوجي"^{٩٤}.

على مدى العقود القليلة الماضية، ناقش علماء القانون المزايا النسبية للمؤسسات القانونية المختلفة والجهات الفاعلة في تنظيم التكنولوجيات، يرى البعض أن المؤسسات القانونية يجب أن تتبنى هياكل لتقليل تأثير التصورات العامة الخاطئة للمخاطر وتعظيم التنظيم القائم على البيانات العلمية. وفي المقابل رأي آخر يستند من خلاله بدعوة العلماء لصناع القرار السياسي والقانوني لممارسة نوع من الرقابة الاجتماعية على التكنولوجيا بدلاً من التنازل عن المسؤولية للعلماء.

ولكن الاستجابة من جانب القانونيين كانت في العموم عشوائية، فلم تطرح أو ترد على السؤال حول الكيفية التي يمكن بها للمجتمع أن يحقق أفضل سيطرة في الوقت المناسب وبطريقة فعّالة على التكنولوجيات الجديدة. فبعد ربع قرن

⁹⁴ Tribe, L.H: Channeling Technology Through Law. Chicago: Bracton Press Ltd., 1973, p:52. Cited from: Jennifer A. Chandler: The Autonomy of Technology: Do courts control technology or do they just legitimize its social acceptance? Article in Bulletin of Science Technology & Society · June 2007, DOI: 10.1177/0270467607305500

من طرح السؤال لأول مرة من قِبَل العلماء والمهندسين، لم يساهم علماء القانون إلا قليلاً في الإجابة عليه^{٩٥}.

عيوب التشريعات الوطنية:

تظهر مجموعة من العيوب في النظام القانوني الوطني والتي تجعل فقهاء القانون يتجهون الى اليات مختلفة مثل الرغبة في اللجوء الى التحكيم بدلا من القضاء الوطني لحل المنازعات في المجال الرقمي، ويتم القياس على قانون التجارة العالمي ليكس مركاتو حيث يتم فض المنازعات عن طريق التحكيم كحل للمنازعات عبر الوطنية، ولكن ما هو الوضع في الحالات المتعلقة بالدولة الوطنية وسيادة القانون فيها، وهو سؤال تم طرحه في المنازعات عبر الوطنية وظهر مع ظهور عولمة القوانين وتدويلها، سواء في مجال التجارة الدولية أو الرياضة العالمية أو البيئة أو الجريمة عبر الوطنية والهجرة غير النظامية وغيرها من الأمور عبر الوطنية، وفيما يلي أعرض لمثالب وعيوب التشريعات الوطنية في التعامل مع المجال الرقمي:

-عدم قدرة التشريعات الوطنية على مواكبة التطورات التكنولوجية الحديثة:

وبالتالي وجود إشكالية عدم اليقين القانوني وغياب الامن القانوني في المجال الرقمي، حيث يتضح عدم قابلية النصوص القانونية وعدم قدرتها على ملائمة التطورات التكنولوجية الحديثة، فبينما تظهر متغيرات حديثة كل يوم، تحتاج القواعد القانونية إلى إجراءات معقدة ووقت طويل لصدور قانون أو لائحة لتنظيم

⁹⁵ Green, H.P: The Law-Science Interface in Public Policy Decisionmaking. Ohio State Law Journal, 51, 1990, p: 375-405, Cited from: Jennifer A. Chandler: The Autonomy of Technology: Do courts control technology or do they just legitimize its social acceptance? Article in Bulletin of Science Technology & Society · June 2007, DOI: 10.1177/0270467607305500

علاقة أو لحماية المستخدمين، وفي حالة حدوث مشكلة ناتجة عن استخدام التكنولوجيا الحديثة، تقف الجهات القضائية عاجزة أمام وجود فراغ تشريعي، لذا من وجهة نظري المتواضعة أرى إن الحل هو محكمة عدالة وانصاف وليس محكمة قانون، بالإضافة إلى التحكيم، فبينما يكون التحكيم في المنازعات التي يجوز التصالح فيها، تختص محاكم الانصاف والعدالة بالشئون التي لا يجوز فيها التصالح ويوجد فراغ تشريعي في شأنها.

- عدم قدرة المؤسسات القانونية التقليدية على توقع واستشراف المشاكل ومنعها قبل وقوعها: هناك أسباب مختلفة قد تجعل المؤسسات القانونية تقدم آليات رديئة للسيطرة الاجتماعية على التكنولوجيا. فالمؤسسات القانونية أكثر ميلاً إلى الاستجابة للمشاكل من توقع المشاكل ومحاولة منعها. وقد لا يكون المشرعون على استعداد للتشريع فيما يتصل بالمشاكل الافتراضية، مفضلين تجنب مخاطر التنظيم المبكر، وبحلول الوقت الذي تصبح فيه المشاكل واضحة، قد تصطف مجموعة من المصالح الخاصة لصالح التكنولوجيا، وتتردد المحاكم إلى حد كبير في إصدار الأحكام قبل وقوع الضرر، وخاصة إذا كان الضرر تخمينياً، ونتيجة لهذا فإن "النطاق الزمني لمعظم الأحكام القانونية محدود للغاية؛ ونادراً ما نتوقع من مؤسسة تعمل في التطوير المبكر لتكنولوجيا جديدة أن تعكس في اختياراتها اهتماماً بعيد النظر بما قد يفعله القانون (أو لا يفعله) بعد عقد من الزمان لمستخدمي التكنولوجيا".

ضعف وغياب الخبرة العلمية التقنية: لا تمتلك المحاكم في كثير من الأحيان الخبرة العلمية، وهي مضطرة إلى حل النزاعات من خلال وزن الشهادات المتضاربة لشهود الخبراء حول القضايا المتعلقة بالمخاطر والأضرار التكنولوجية.

تحيز المحاكم ضد التكنولوجيا: وذلك لعدم وجود أو عدم وضوح المسؤولية عن الضرر في المجال الرقمي، وغياب وجود تأمين في هذا المجال، فالمحاكم تستجيب للمخاطر غير المعقولة وتظهر قراراتها تحيزاً قصير النظر ضد التكنولوجيا الجديدة وضحاياها. فالتكنولوجيات الجديدة أو المعقدة تخضع لدرجة من التدقيق لم تخضع لها أبداً مصادر المخاطر الأكثر خطورة (الواضحة والمستقر عليها من وجهة نظر المحكمة).^{٩٦}

الفرع الثاني: قرار محكمة العدل الأوروبية في قضية Google Spain

في ظل الافتقار إلى تنظيم الضمانات القانونية، تظل المنصات عبر الإنترنت تتمتع بالحرية في تقييم وإزالة التعبير وفقاً لأغراضها التجارية، يكفي أن ننظر عن كثب إلى الطريقة التي تتدفق بها المعلومات عبر الإنترنت. يمكن أن يقدم أحد الأمثلة رؤى حول هذا الموقف: إنفاذ الحق في النسيان عبر الإنترنت. في الواقع، تعتمد محركات البحث على أنظمة اتخاذ القرار الآلية التي تساعد على تنظيم وإزالة الكم الهائل من الروابط التي تستضيفها.^{٩٧} ويؤدي هذا التحديد الخاص (والآلي) إلى موازنة الحق في حماية البيانات مع الحقوق الأساسية الأخرى، وخاصة الحق في حرية التعبير.

⁹⁶ Jennifer A. Chandler: The Autonomy of Technology: Do courts control technology or do they just legitimize its social acceptance? Article in Bulletin of Science Technology & Society · June 2007, DOI: 10.1177/0270467607305500

⁹⁷Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public Functions:

في القرار التاريخي لمحكمة العدل الأوروبية في قضية Google Spain،^{٩٨} كان السؤال الرئيسي الذي أثاره القاضي الوطني هو ما إذا كان من الممكن أن تقوم هيئة حماية البيانات بمطالبة محرك البحث بإزالة الروابط التي تدخل البيانات الشخصية القديمة أو غير الدقيقة دون التشاور المسبق مع مالك موقع الويب ذي الصلة الذي يتم فهرسة البيانات منه.

حتى لو ركزت إجابات المحامي العام ومحكمة العدل الأوروبية على مجال حماية البيانات، إلا أنه يمكن النظر إلى نفس السؤال من زاوية مختلفة تركز على ما إذا كان هناك حق في الحصول على بيانات شخصية متاحة على الإنترنت. موقع على شبكة الإنترنت تغطيه حرية التعبير. وكما لاحظ المحامي العام، فإن "إتاحة المحتوى على الإنترنت يعد بمثابة استخدام لحرية التعبير، بل وأكثر من ذلك عندما يربط الناشر صفحته بصفحات أخرى ولا يقيد فهرستها أو أرشفتها بواسطة محركات البحث، مما يشير إلى رغبته في نشر المحتوى على نطاق واسع، على الرغم من أن المحامي العام اعتبر تنفيذ الإشعار وإجراءات الإزالة بناءً على شكاوى الأفراد المتعلقة بالبيانات الموضوعية بمثابة إجراء من شأنه أن يقوض حرية التعبير في محرك البحث، طلبت محكمة العدل الأوروبية من محركات البحث إزالة المعلومات بناءً على طلب أصحاب البيانات.

وقد اعترف هذا القرار بدور الجهة الفاعلة الخاصة (السلطة؟) التي تدير محرك البحث لتكون الحكم النهائي (تقريباً) بين حقين متناقضين (الخصوصية مقابل

⁹⁸ Case C-131/12, Google Spain SL and Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González (2014). See Orla Lynskey, 'Control over personal data in a digital age: Google Spain v AEPD and Mario Costeja Gonzalez' (2015) 78 Modern Law Review 522.
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A62012CJ0131>

الحق في الحصول على المعلومات). تتمتع بسلطة تقديرية كبيرة في تقرير ما إذا كان سيتم شطب المعلومات أم لا. يخفي هذا النشاط الخاص وظيفة عامة تتكون من موازنة وإنفاذ الحقوق الأساسية عبر الإنترنت.

عندما يتلقى محرك البحث إشعارًا بصاحب البيانات، يتعين عليه اتخاذ قرار بشأن تعليق الطلب أو رفضه. ومن أجل القيام بذلك، تقوم محركات البحث بعملية موازنة بين المصالح المعنية، عملية غريبة ومثيرة للقلق للغاية لخصخصة مبدأ سيادة القانون في السياق الرقمي.⁹⁹

الفرع الثالث: اختصاص القضاء الإداري ببحث شرعية لوائح

المؤسسات الخاصة

ولكي ابحت مدى جواز خضوع الجهات الفاعلة الخاصة (الشركات مقدمة الخدمات على الإنترنت) للرقابة القضائية وخضوع منازعاتها لرقابة القضاء الإداري، وعدم الاكتفاء بالاتجاه السائد في المجالات القانونية التي لها طابع عابر للحدود بأن التحكيم هو المجال الأساسي لفض المنازعات فيها مع الاتجاه لتقليل دور محاكم الدولة، ومع ظهور وقائع قانونية متعددة طالب فيها المستخدمون في المجال الرقمي بضرورة تدخل مؤسسات الدولة وخاصة المؤسسات القضائية لحمايتهم من الشركات (الجهات الفاعلة الخاصة) التي لديها السيطرة على تقديم الخدمات في المجال الرقمي، وحيث أن طبيعة الخدمات المقدمة في المجال الرقمي أصبحت خدمات عامة والشركات التي تقدم هذه الخدمات تتمتع بسلطات واسعة بدون رقابة كافية وبدون حماية كافية للمستخدمين؛ كان لابد من تدخل القضاء الإداري لمواجهة الطبيعة غير التقليدية

⁹⁹ Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public Functions: The Constitutional Paradox in the Digital Age

للجهات الفاعلة الخاصة في المجال الرقمي، لذا اتجه في هذا الفرع لتوضيح اختصاص القضاء الإداري ببحث شرعية لوائح المؤسسات الخاصة في فرنسا وفي مصر متناولا بعض القضايا كنماذج لتوضيح الفكرة.

فبينما تتناول رقابة القضاء الفرنسي اختصاص القضاء الإداري ببحث شرعية لوائح المؤسسات الخاصة من زمن قديم، حيث تم الأخذ في مراحل تطور القضاء الإداري الفرنسي في خصوص فكرة المعيار الوظيفي في تمييز القرار الإداري يجسدها حكمي Magnier والاتحاد الوطني لشراء المنتجات الزيتية، وحكم محكمة التنازع الفرنسية يعد من أحكام المبادئ هو حكم إير فرانس ضد الزوجيين باربييه في ١٥ يناير ١٩٦٨. حيث رأت محكمة النقض الفرنسية وجود صعوبة اختصاص جدية في مشكلة طبيعة اللائحة محل النزاع، واحالت الأمر إلى محكمة التنازع، وحكمت محكمة التنازع بأن اللائحة ذات طبيعة إدارية وهكذا يختص القضاء الإداري ببحث شرعيتها، حيث أكد مفوض الحكومة في رأيه بالقضية والتي أخذت به المحكمة أن طبيعة الشخصية المعنوية الخاصة التي تتمتع بها شركة إير فرانس وكونها تدير مرفقا عاما صناعيا وتجاريا لم تقف عقبة أمام هذا الحل، فوثيقة التزام المرفق العام قد تعهد بامتياز السلطة العامة لأشخاص معنوية خاصة ولا يتصور رفض هذه الامتيازات متى كان المرفق ذا طبيعة صناعية أو تجارية.

وإذا كان ممارسة الأشخاص المعنوية العامة لامتيازات السلطة العامة وهي بصدد إدارة مرافق عامة إدارية لا يثير صعوبة، فلا شيء يمنع من حيث المبدأ من الاعتراف بصفة القرار الإداري لقرارات اتخذتها بشروط خاصة هيئات شخص معنوي من القانون الخاص مكلف بإدارة مرفق عام صناعي أو تجاري. وحدد المفوض Kahn نطاق هذا الاقتراح بأنه لا يمكن إقرار الصفة الإدارية للوائح

التي تتخذها مثل هذه الهيئات إلا (بالقدر وفي الحدود التي تكون مخولة فيها أن تتخذ من جانب واحد قرارات ملزمة) وفقط بالنسبة لعناصر تنظيم المرفق العام وتدرج فيها لائحة العاملين، هذا الحكم قرر أن المنشأة العامة التي تتخذ شكل شركة مساهمة وتكون على هذا النحو شخصا معنويا خاصا تعد قرارات جهات ادارتها وخاصة مجلس ادارتها بمثابة لوائح إدارية إذا اجتمع الشرطان: ١- يجب أن تكون هيئة الشركة قد خولت اتخاذ قرار من جانب واحد. ٢- لا يكون للقرارات صفة إدارية الا إذا ارتبطت بتنظيم المرفق العام. ومن هنا ظهرت فكرة المعيار الوظيفي؛ فإذا كانت منظمة خاصة تتولى مهمة تحقيق النفع العام أو إدارة مرفق عام أو تتمتع في مباشرة وظيفتها بأساليب السلطة العامة فإن القرارات الصادرة عنها بإرادتها المنفردة تعد قرارات إدارية.^{١٠٠}

ويتناول القضاء الإداري المصري الموضوع بحذر وبشروط وتبريرات شديدة الخصوصية، حيث إن مجلس الدولة المصري يتجه إلى الرقابة القضائية على الجهات الخاصة في حالات محددة وتحدد أطر محددة ولا يتوسع في ذلك، فهو يختص بنظر قضايا الجهات الخاصة مثل المدارس الخاصة والجامعات والمعاهد الخاصة في التأديب والتعيين، النقابات المهنية ولا يتجاوز خارج ذلك النطاق، أو يختص في الرقابة القضائية على الجهات الإدارية الحكومية التي لها الحق في الرقابة والاشراف على المؤسسات الخاصة، وتطبق عليها مفهوم القرار السلبي وشروطه لقبول الدعوى.

اعترف مجلس الدولة المصري لبعض الهيئات (هيئات التمثيل المهني) بالصفة الإدارية حتى يتمكن من إضفاء الطابع الإداري على قراراتها وبالتالي إخضاعها

^{١٠٠} محمد سعيد أمين: فكرة المعيار الوظيفي في تمييز القرار الإداري، دار النهضة

العربية، القاهرة، ١٩٩٥، ص ١٢٢: ١٣٢.

لرقابة القضاء الإداري، وبرر الفقه ذلك بتأسيس مبدأي (فاعلية العمل الإداري) و(ضرورة خضوع هذه السلطة لرقابة القضاء لكي يتحقق من ممارستها لهذه السلطة في الحدود المرسومة لها)^{١٠١} حيث انه هناك هيئات تتمتع بالحق في ممارسة امتيازات السلطة العامة وان هذه الهيئات تصدر قرارات ملزمة للأفراد، وضرورة خضوع هذه السلطة الجديدة لرقابة القضاء الإداري إلغاءً وتعويضاً؛ وخضوع بعض الهيئات الخاصة مثل النقابات المهنية لرقابة القضاء الإداري محدودة في نظر دعاوي الإلغاء ودعاوي المسؤولية والطعون الانتخابية لكن تسري قواعد القانون الخاص فيما عدا ذلك ما لم تكن متعلقة بالتنظيم المهني أو باستعمال سلطة من سلطات القانون العام، وان المشرع المصري اعترف صراحة بالطبيعة الخاصة لشخص معنوي وعهد ببعض القرارات الصادرة عنه (القرارات التأديبية) الى محاكم مجلس الدولة (العاملين بالشركات القابضة)، ويستخلص أ.د. محمد سعيد أمين: ألا يعد ذلك اعترافاً ضمناً بالفصل بين فكري السلطة الإدارية والقرار الإداري، والربط بين الوظيفة التي تؤديها الجهة التي صدر عنها القرار (المشاركة في تحقيق النفع العام) واختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات الناشئة عن هذا القرار مما يعد تطبيقاً لفكرة المعيار الوظيفي في تمييز القرار الإداري.^{١٠٢}

وجدت هيئات ومصالح خاصة، وهي ما يقال لها أشخاص القانون الخاص، على أثر انتهاء سياسة الانفتاح الاقتصادي أو اقتصاديات السوق الحرة، لتشارك جهة الإدارة في مهمة تحقيق النفع العام، وقد منحها المشرع لهذا الغرض بعض امتيازات القانون العام، ومنها سلطة اتخاذ قرارات إدارية، وهناك أيضاً هيئات

^{١٠١} محمد سعيد أمين: فكرة المعيار الوظيفي في تمييز القرار الإداري، ص ١٣٣

^{١٠٢} محمد سعيد أمين: فكرة المعيار الوظيفي في تمييز القرار الإداري، ص ١٣٩: ١٤٦،

خاصة تتخذ هذه القرارات باعتبارها خاضعة لإشراف جهات حكومية أو وزارات معينة مثل الأندية الرياضية - المدارس الخاصة- الجامعات الخاصة... وغيرها.^{١٠٣}

أشارت المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الأولى) ، بحكمها الصادر في الطعون أرقام ١٢٥٥٤ ، و ١٢٥٥٣ ، و ١٤٢٧٩ ، و ١٤٢٩١ لسنة ٦٥ قضائية عليا، بجلسة ٢٣/٣/٢٠١٩ ، إلى أن القانون اعتبر اللجنة الأولمبية المصرية، من أشخاص القانون الخاص بصريح نص المادة (١) منه، لتمارس رسالتها الأولمبية، بقدر من المرونة والحرية، بعيداً عن قيود القانون العام، رغم أنها إلى أشخاص القانون العام أقرب، حال كونها قائمة على إدارة مرفق الرياضة مباشرة، وتتلقى الدعم المالي من الدولة، وتمثلها عالمياً بعلاقة تنظيمية، لا بعلاقة عقدية، كتلك التي تنظم التزامات الملتزم في عقود التزامات المرافق العامة. ويلاحظ أن المحكمة الإدارية العليا - قبل صدور قانون الرياضة الحالي، الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٧ - قد تبنت اتجاهين مختلفين، بشأن ما إذا كانت القرارات الصادرة عن اللجنة الأولمبية المصرية قرارات إدارية من عدمه. إذ ذهبت في اتجاه أول لها إلى أن الطعن على قرارات اللجنة الأولمبية المصرية، يدخل في الاختصاص الولائي لمحاكم مجلس الدولة - إذ تعد هذه اللجنة من الهيئات الخاصة للشباب والرياضة، وهي هيئات تتمتع بامتيازات السلطة العامة، فتعد قراراتها قرارات إدارية^{١٠٤}، وفي اتجاه مغاير، قضت، بأن الطعن على قرارات

^{١٠٣} منى رمضان محمد بطيخ: الاتجاهات المتطورة لمفهوم وذاتية القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري دراسة تحليلية نقدية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية- جامعة عين شمس، العدد الثاني، السنة الخامسة والخمسون- يوليو ٢٠١٣ ص ١١، ١٢.

^{١٠٤} . يراجع في ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٩٣٦ لسنة ٣٩ - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٨، نقلا عن تقرير هيئة المفوضين الدستورية رقم ٦١ لسنة ٢٢ دستورية.

اللجنة الأولمبية المصرية، يخرج عن الاختصاص الولائي لمحاكم مجلس الدولة - اللجنة الأولمبية ضمن الهيئات الخاصة للشباب والرياضة، وهي هيئات خاصة، فلا تعد هذه اللجنة أو غيرها من الهيئات الخاصة للشباب والرياضة من أشخاص القانون العام التي تضم أجهزة الحكومة ووحداتها الإدارية ومصالحها وهيئاتها العامة، ومن ثم لا يعد ما يصدر عنها عن قرارات إدارية.^{١٠٥}

الفرع الرابع: رقابة المحكمة الدستورية العليا المصرية على اللوائح الخاصة:

ولكي ابحت مدى جواز خضوع القواعد القانونية (المعايير) التي تصدرها الجهات الفاعلة الخاصة (الشركات مقدمة الخدمات على الانترنت) بمناسبة تنظيم أعمالها وخدماتها المقدمة الى المستخدمين للرقابة القضائية على دستورية هذه القواعد استند في هذا الفرع لبحت مدى جواز الرقابة الدستورية على القواعد القانونية التي تصدرها الجهات الفاعلة الخاصة.

فقد تواترت أحكام المحكمة الدستورية العليا على إخراج اللوائح الخاصة من مجال رقابتها، معتمدة أن كل لائحة يتصل مجال سريانها بمنطقة القانون الخاص تنحصر عنها الصفة الإدارية.^{١٠٦} ومن ثم الرقابة الدستورية.

^{١٠٥} تقرير هيئة المفوضين المحكمة الدستورية العليا، تقرير رقم ٦١ لسنة ٤٢ دستورية . يراجع في ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٨٨٣ لسنة ٤٢ - جلسة ١٣/٢/١٩٩٩ - مشار إليه في مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في ربع قرن الصادرة عن المكتب الفني للمحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة - الجزء الثالث - ص ١٨٣٠)

^{١٠٦} عبد الرزاق شحاته بهلول: ضوابط الرقابة الدستورية على اللوائح (دراسة تحليلية لأحكام القضاء الدستوري المصري)، المجلة القانونية كلية الحقوق فرع الخرطوم جامعة القاهرة، المجلد ١٧، العدد ٣ أغسطس ٢٠٢٣، الصفحة ٦٠٨-٥٦٥.

عبد العزيز سالمان: الموسوعة الشاملة في المرافعات الدستورية، المجلد الرابع، محل الرقابة الدستورية،

ومنها حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية:

(وحيث إن المقرر في قضاء المحكمة الدستورية العليا، أن اختصاصها ينحصر عن الرقابة على دستورية القرارات واللوائح التي تصدر من الأشخاص الاعتبارية الخاصة؛ كونها لا تعد تشريعاً بالمعنى الموضوعي، بما يستتبع ولاية هذه المحكمة في مجال الرقابة الدستورية، ويكون الاختصاص بالفصل في صحة هذه القرارات أو إبطالها معقوداً لمحاكم جهة القضاء المختصة، ما دامت قد صدرت استناداً إلى تشريع لم يقض بمخالفته للدستور . ولا كذلك الحال إذا كانت تلك القرارات واللوائح الخاصة أنبنتها نصوص تشريعية قُضي بعدم دستورتها، ذلك أنه وإن ظلت الرقابة الدستورية ممتعة في مواجهتها، إلا أن ارتباط تلك القرارات واللوائح الخاصة، بالتشريع المقضي بعدم دستوريته، ارتباطاً حتمياً، يجعلها تنزل منه منزلة الفرع من الأصل، ويكون اتصالها به اتصال قرار، بما يوسد لهذه المحكمة إزالتها، متى طرحت عليها، ولزامه أن تقضي المحكمة بسقوطها تبعاً لقضائها في الخصومة الدستورية)^{١٠٧}.

وفي أحد أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية الحديثة، وفي ردها على دفع متعلق بكون القاعدة المطعون في دستورتها صادرة من أحد اشخاص القانون الخاص:

(حيث إن الدفع المبدى من كل من هيئة قضايا الدولة وهيئة كهرباء مصر بعدم اختصاص المحكمة الدستورية العليا بنظر الدعوى على سند من أن الشركة المطعون ضدها الأولى في الطعنين المحالين تعد من أشخاص القانون الخاص، وأن قواعد محاسبة شركات الاستثمار عن الطاقة الكهربائية الموردة لها

المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٢٠، ص ١٩١، نقلاً عن عبد الرزاق شحاته بهلول: ضوابط الرقابة الدستورية.

^{١٠٧} الطعن رقم ٦١ لسنة ٤٢ ق دستورية عليا " دستورية " جلسة ١٤ / ١ / ٢٠٢٣

هي قواعد اتفاقية، تنحصر عنها صفة التشريع الموضوعي، ومن ثم لا تمتد إليها رقابة المحكمة الدستورية العليا، فإنه مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن الولاية التي تباشرها في مجال الرقابة القضائية على الدستورية، انما تتعلق بالنصوص القانونية أيا كان محلها أو موضوعها أو نطاق تطبيقها أو السلطة التي أقرتها أو أصدرتها، وأن غايتها رد النصوص القانونية المطعون عليها إلى أحكام الدستور، تثبتا من اتفاقها معها. ويفترض ذلك أن يكون القانون بمعناه الموضوعي محلا لهذه الرقابة، محددًا نطاقًا على ضوء كل قاعدة قانونية يرتبط مجال إعمالها بتعدد تطبيقاتها، سواء أقرتها السلطة التشريعية أو أصدرتها السلطة التنفيذية في حدود صلاحيتها التي ناطها الدستور بها، وهو ما يعني انتفاء تخصيصها، فلا تنقيد بحالة بذاتها تستند بها القاعدة القانونية مجال تطبيقها، ولا بشخص معين يستغرق نطاق سريانها. متى كان ما تقدم، وكانت القواعد والقرارات المحالة- سواء الصادرة عن مجلس إدارة هيئة كهرباء مصر^{١٠٨}، المعتمدة من نائب رئيس الوزراء للإنتاج ووزير الكهرباء والطاقة، بشأن أسعار بيع الكهرباء إلى شركات الاستثمار الخاضعة للقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بإصدار نظام استثمار المال العربي والاجنبي والمناطق الحرة، أو قرارات مجلس الوزراء الصادرة في هذا الشأن تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة، تحكم علاقات تنظيمية، ولا تنقص أشخاصًا بذواتهم، ولا تستند أغراضها بمجرد تطبيقها على المخاطبين بأحكامها، بل يمتد مداها إلى أفراد غير محددين بذواتهم سلفًا، وبهذه المثابة فإن القواعد والقرارات المحالة تعتبر على هذا النحو تشريعا

^{١٠٨} تحولت هيئة كهرباء مصر إلى شركة مساهمة مصرية (الشركة القابضة للكهرباء) بالقانون رقم ١٦٤ لسنة ٢٠٠٠ بتحويل هيئة كهرباء مصر إلى شركة مساهمة مصرية تسمى (الشركة القابضة لكهرباء مصر) وهي بذلك تكون خاضعة لقانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ م، قانون رقم ١٦٤ لسنة ٢٠٠٠ منشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٤ مكرر في ١٨ يونيو ٢٠٠٠ م للاطلاع على القانون:

<https://manshurat.org/node/12041>

لائحيا بمعناه الموضوعي، مما تنبسط عليه الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة في شأن الشرعية الدستورية؛ ويغدو الدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى فاقدًا لسنده، جديرًا بالالتفات عنه.^{١٠٩}

ونستخلص من هذا الحكم شروط الرقابة الدستورية على القاعدة القانونية:

- ١- قاعدة تنظم مراكز قانونية عامة مجردة.
- ٢- قاعدة تحكم علاقات تنظيمية.
- ٣- قاعدة لا تنقصد أشخاصًا بذواتهم.
- ٤- قاعدة لا تستنفد أغراضها بمجرد تطبيقها على المخاطبين بأحكامها، بل يمتد مداها إلى أفراد غير محددين بذواتهم سلفًا،

وبهذه المثابة فإن القواعد والقرارات المحالة تعتبر على هذا النحو تشريعًا لائحيا بمعناه الموضوعي. (كما ورد في تسبيب الحكم)

وعلى الرغم من أن هيئة كهرباء مصر تحولت إلى شركة مساهمة مصرية (الشركة القابضة لكهرباء مصر) وهي شركة من أشخاص القانون الخاص طبقًا لنص المادة الأولى من القانون رقم ١٦٤ لسنة ٢٠٠٠م، وهي شركة خاضعة لقانون الشركات حتى ولو كانت الهيئات الحكومية تمتلك فيها حصة حاکمة الا انها تعتبر من أملاك الدولة الخاصة وليست العامة.

والحكم هنا أشار إلى (سواء) كانت القواعد الصادرة صدرت عن مجلس إدارة هيئة كهرباء مصر وتتم اعتماد قواعدها وقراراتها من الهيئات الحكومية مثل اعتماد وزير الكهرباء والطاقة لهذه القواعد، أو (قرارات مجلس الوزراء في هذا الشأن) هي قرارات تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة.

^{١٠٩} حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ١٤٠ لسنة ٢٠٠٠ دستورية، بتاريخ ٦-١-٢٠٢٥.

إلا أن الحكم أشار إلى أن الوقائع التي حدث بمنسابتها الدعوى هي وقائع دارت في نطاق زمني سابق على تحويل هيئة الكهرباء من أحد أشخاص القانون العام إلى أحد أشخاص القانون الخاص:

(وحيث إن المشرع أصدر القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء هيئة كهرباء مصر، متضمنًا تعريفًا بها، كهيئة عامة، ذات شخصية اعتبارية تتبع وزير الكهرباء -وذلك قبل صدور القانون رقم ١٦٤ لسنة ٢٠٠٠ بتحويلها إلى شركة مساهمة مصرية- ومنظمًا لاختصاصاتها وأوضاع ممارستها لنشاطها -وعلى ما تقضى به المادتان (٢ و ١١) من هذا القانون- فناط بها دون غيرها توزيع القوى الكهربائية وبيعها في أنحاء الجمهورية، كما ناط بمجلس إدارتها اقتراح تعريفية توزيع وبيع الطاقة الكهربائية على الجهود الكهربائية المختلفة للأفراد والهيئات بعد أخذ رأي الجهاز المركزي للمحاسبات وجهاز تحديد الأسعار، ووفقًا للأسس وعناصر التكلفة التي يقرها المجلس الأعلى لقطاع الكهرباء واللجنة الوزارية المختصة، وأن هذه التعريفية لا تكون نافذة إلا بعد اعتمادها من مجلس الوزراء)

فالقواعد التي تنظرها المحكمة الدستورية العليا المصرية في هذه الدعوى قواعد صادرة (وقت صدورها) من هيئة عامة ذات شخصية اعتبارية تتبع وزير الكهرباء .

وأشار الحكم أيضًا إلى العلاقة التعاقدية سبب هذه الدعوى:

حيث إن العقد ورد به (أن طرفي التعاقد قد أقر في البند الرابع منه بحق هيئة كهرباء مصر في مراجعة معامل الوقود (الأسعار العالمية) الموضح في قائمة الأسعار المسلمة للمنتع)

(وحيث إن المشرع قد استثنى بموجب نص المادة (١٤٧) من القانون المدني أصلاً من أصول القانون ينطبق على العقود الإدارية والمدنية على السواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين، بحيث تقوم قواعده مقام قواعد القانون بالنسبة لطرفيه، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، وأن العقود الإدارية شأنها شأن العقود المدنية يجب تنفيذها بما اشتملت عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأنه ولئن كانت جهة الإدارة تملك بإرادتها المنفردة وعلى خلاف المألوف في معاملات الأفراد فيما بينهم - حق تعديل في العقد أثناء تنفيذه، وتعديل مدى التزام المتعاقد معها فتزيد الأعباء الملقاة على عاتقه أو تنقصها، وتتناول الأعمال المتعاقد عليها بالزيادة أو النقصان على خلاف ما يُنص عليه في العقد، فضلاً عن إنهاء العقد إذا ما قُدِّرَ أن هذا الإجراء تقتضيه المصلحة العامة، دون أن يكون للمتعاقد معها الاحتجاج بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين أو بالحق المكتسب، إلا أن سلطة التعديل تلك ليست مطلقة، بل ترد عليها قيود معينة تقتضيها ضرورة التوفيق بين المصلحة العامة والمصالح الفردية، في مقدمتها سريان ذلك التعديل، دون أثر رجعي، ومنها ما يتصل بمقدار أو نطاق التعديل وما يترتب عليه من أعباء جديدة تقع على عاتق المتعاقد، إذ يتعين أن تكون هذه الأعباء في الحدود الطبيعية والمعقولة من حيث نوعها وأهميتها في نطاق موضوع العقد، بحيث لا تتجاوز الإمكانيات الفنية والمالية للمتعاقد، أو يكون من شأنها أن تقلب اقتصاديات العقد رأساً على عقب.)

وعلى الرغم من أنني أطمح لامتداد تطبيق الشروط الموضوعية من المحكمة الدستورية العليا المصرية في الرقابة على القواعد القانونية إلى القواعد في اللوائح التي تصدر من أشخاص القانون الخاص، إلا أن اتجاه المحكمة الدستورية العليا

المصرية لا يزال يتواتر على أن لوائح الهيئات الخاصة والقواعد التي تصدرها تخرج من رقابتها.

واستند في هذا إلى قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية حيث انه يتيح الرقابة على دستورية اللوائح بلفظ مطلق دون تحديد إذا كانت لوائح خاصة أو عامة، شاملا لكل أنواع اللوائح، وأن التحديد جاء بتفسير من المحكمة الدستورية العليا المصرية في أحكامها المختلفة؛ وانه يوجد بعض أساتذة القانون الدستوري ممن لديهم رؤية في اتساع اللفظ في القانون ليتسع كافة أنواع اللوائح؛ لذا سأعرض فيما يلي لبيان رأي بعض من الفقه في ورود الرقابة على دستورية اللوائح بلفظ مطلق دون تحديد وتخصيص لها.

رأي الدكتور رمزي الشاعر:

في إطار بيانه أن قانون المحكمة الدستورية الحالي يختلف عن اتجاه المحكمة العليا في ظل القانون السابق بقصر اختصاص المحكمة العليا على القرارات التي لها قوة القانون أي اللوائح التفويضية ولوائح الضرورة.^{١١٠}

(إذا أورد هذا القانون اصطلاح اللوائح مطلقا - متمشيا في ذلك مع ما نص عليه دستور سنة ٢٠١٤ - دون أن يفرق بين أنواعها؛ فلقد جاء نص المادة ١٩٢ من هذا الدستور ونص المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية مطلقا وصريحا في تولى المحكمة دون غيرها الرقابة على دستورية اللوائح دون أي تحديد لها ودون تخصيصها باللوائح التي لها قوة القانون، الأمر الذي يستتبع القول بشمول اختصاص المحكمة برقابة الدستورية لكل أنواع اللوائح، سواء منها ما يستلزمه السير العادي للإدارة أو تلك التي لا تعتبر من

^{١١٠} رمزي طه الشاعر: النظام الدستوري المصري في إطار دستور ٢٠١٤ مقارنا بالدساتير السابقة، دار نصر للطباعة الحديثة، الطبعة الأولى، ٢٠١٩، ص ١٤٣٧، ١٤٣٨.

مستلزمات الوظيفة الإدارية وتدخل ضمن اصطلاح اللوائح الاستثنائية التي تصدر في حالات الضرورة. ولا شك أن اختصاص المحكمة الدستورية العليا لا يمتد إلا إلى القرارات التنظيمية (اللوائح) بأنواعها المختلفة، فلا يمتد إلى القرارات الفردية حتى ولو كان القرار الفردي مخالفا للدستور مباشرة).^{١١١}

ولما كان دستور سنة ٢٠١٤ وقانون إنشاء المحكمة الدستورية العليا قد نصا على اختصاص المحكمة الدستورية برقابة دستورية اللوائح، فإن النص يقصد به إذن أن يقتصر هذا الاختصاص على الحالة التي تخالف فيها اللائحة أحكام الدستور مباشرة، بحيث لا يمتد اختصاص هذه المحكمة إلى رقابة اللائحة في حالة مخالفتها للقانون حتى ولو خالفت الدستور في نفس الوقت أو صدرت مستندة إلى قانون غير دستوري (يقصد أنه لا يمتد إلى رقابة مشروعية اللائحة فهو اختصاص القضاء الإداري)، إذ ينعقد الاختصاص في هذه الحالة لجميع المحاكم على اختلاف درجاتها؛ ففي الحالة الأولى تكون الرقابة على اللائحة هي رقابة على شرعيتها بالمعنى الضيق أي رقابة على مخالفتها للتشريع العادي، ولا محل هنا للبحث في دستورية اللائحة لتوسط القانون بينها وبين الدستور، أما الحالة الثانية فتتعلق بدستورية القانون أكثر من تعلقها بدستورية اللائحة، فهي تستند في أحكامها مباشرة إلى القانون المخالف للدستور، وعندما ينهار هذا القانون تنهار اللائحة تبعا له، وعلى ذلك فإذا وجد قاضي الموضوع أن اللائحة تخالف القانون مباشرة، وجب عليه أن يبحث مدى مشروعيتها، دون أن يحيل الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا. ويرى د. رمزي الشاعر أن هذا يطبق أيضا حتى ولو كانت اللائحة تخالف القانون والدستور معا، لأن عيب عدم الدستورية

^{١١١} رمزي الشاعر: النظام الدستوري المصري في إطار دستور ٢٠١٤، مقارنا بالداستير

السابقة، ٢٠١٩، مطبعة الجامعة، كتاب مقرر للتدريس على طلاب دبلوم القانون العام جامعة عين شمس، ٢٠١٩م.

ينبغي أن يكون عيباً ذا صفة احتياطية لا يلجأ إليه القاضي إلا إذا انعدم عيب عدم المشروعية.^{١١٢} ويفضل أن يقتصر الأمر في مجال الرقابة على دستورية اللوائح على تلك التي تتمتع بالصفة التشريعية والقوة الملزمة للتشريع، وألا تمتد هذه الرقابة إلى اللوائح التي يستلزمها السير العادي للإدارة لأنها تخضع لرقابة المشروعية وفي المرات التي يثار بشأنها فحص مدى دستوريته يكون اما راجعا الى عدم دستورية القانون الصادرة استنادا اليه والطعن يكون طعنا في القانون وليس في اللائحة، وإما يكون عدم دستوريته راجع اليها في ذاتها -وهو أمر نادر- فيكفي أن يلغى مجلس الدولة أو يعوض عنها، إذ إنها في مرتبة أقل من القوانين والقرارات بقوانين.^{١١٣}

رأي الدكتور فتحي فكري:

(لقد طرح على القاضي الدستوري تحديد دستورية اللوائح التي يصدرها أحد أشخاص القانون العام لتسري على علائق تتصل بنطاق القانون الخاص.

واطردت المحكمة الدستورية العليا على القضاء بعدم اختصاصها ببحث دستورية تلك القواعد.^{١١٤}

وتمشياً مع ذلك قضى بأن "شركة النصر للفوسفات - حتى بعد تبعيةها لشركة قابضة وفقاً لأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام - تعتبر شركة مساهمة

^{١١٢} رمزي الشاعر: النظام الدستوري المصري في إطار دستور ٢٠١٤، مقارنا بالدساتير السابقة، ٢٠١٩، مطبعة الجامعة، كتاب مقرر للتدريس على طلاب دبلوم القانون العام جامعة عين شمس، ٢٠١٩م. ص ١٤٣٦: ص ١٤٤١.

^{١١٣} رمزي الشاعر: المرجع السابق، ص ١٤٣٩.

^{١١٤} فتحي فكري: رقابة دستورية اللوائح في ثلاثين عاماً (ملاحظة أولية وخمس استنتاجات نقدية)، مجلة الدستورية - العدد الثامن عشر - السنة الثامنة - أكتوبر ٢٠١٠م.

تتولى في نطاق أغراضها، وعلى ضوء الوسائل التي تنتجها، إدارة شئونها وفقاً لقواعد القانون الخاص التي تحكم علائقها بالعاملين فيها وبالغير، وكانت المادة ٨٧ - المطعون عليها - واردة بلائحة نظام العاملين بالشركة المدعية، فإن إصدارها بقرار من وزير قطاع الأعمال العام لا يغير من طبيعتها ولا يدخلها في دائرة التشريع الموضوعي الذي تختص هذه المحكمة (المحكمة الدستورية العليا) بالرقابة الدستورية عليه...^{١١٥}.

ومفاد ذلك أن القاضي الدستوري يعتمد في خصوص اللوائح الخاضعة لرقابته معيار من شقين: أولهما عضوي (صدر اللائحة من أحد أشخاص القانون العام) وثانيهما موضوعي (تطبيق اللائحة على علاقات محكومة بالقانون العام).^{١١٥}

فهل تبني المعيار المزدوج وإخراج اللوائح المستوفاة للضابط الأول دون الثاني من رقابة الدستورية يمكن الدفاع عنه؟

^{١١٥} نقلا عن فتحي فكري: رقابة دستورية اللوائح في ثلاثين عاماً (ملاحظة أولية وخمس استنتاجات نقدية)، مجلة الدستورية - العدد الثامن عشر - السنة الثامنة - أكتوبر ٢٠١٠م.

المحكمة الدستورية العليا - ١٩٩٩/٣/٦ - المجموعة الرسمية - ج(٩) ص ٢٠٤، ومن الأحكام الأحدث أنظر على سبيل المثال: المحكمة الدستورية العليا - ٢٠٠٠/٤/١ - المجموعة الرسمية - ج(٩) ص ٥١٩، (انصب النزاع على لائحة نظام العاملين بـ "المكتب العربي للتصميمات والاستشارات الهندسية والصادرة من وزير قطاع الأعمال العام". المحكمة الدستورية العليا - ٢٠٠٤/٦/٦ - مجموعة الأحكام - ج ١١ - المجلد (١) ص ٩٠٠.

وفي تقدير د. فتحي فكري أن إخضاع اللوائح المشار إليها لرقابة الدستورية أكثر تقبلاً من الحل المتبع. فمن ناحية، ورد تعبير اللوائح في المادة ١٧٥ من الدستور مطلقاً بحيث يستوعب شتى أنواعها، وبغض الطرف عن اكتساب هذا الوصف على أساس عضوي أو موضوعي.

ومن ناحية ثانية، فإن استبعاد اللوائح المنظمة لعلاقات القانون الخاص، رغم سنّها من أحد أشخاص القانون العام، يفضي إلى نتيجة شاذة: إفلات تلك اللوائح من رقابة الدستورية.

وليس بمقنع دفع هذا النقد بذريعة تعلق الأمر بثغرة نصية لا شأن للقاضي الدستوري برتقها.

فالمادة ٦٨ من الدستور تحظر تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء.

والرقابة الدستورية من صور الرقابة القضائية ببقين، بل أنها الطريق الوحيد للتخلص من القاعدة المتصادمة مع الدستور. فالقاضي العادي ليس بمكنته إلغاء اللوائح المخالفة للدستور، والقاضي الإداري، وإن ملك سلطة الإلغاء، فقد صيغ اختصاصه بما يخرج رقابة دستورية النصوص اللائحية من نطاقه.

وهكذا فإن إقصاء اللوائح المعنية من رقابة الدستورية يضعنا في حالة أقرب لإنكار العدالة، لانتفاء الجهة التي يمكنها أداء مهمة القاضي الدستوري في اجتثاث القاعدة المناهضة للوثيقة الدستورية من جملة القواعد السارية.

يضاف لما تقدم إن النهج المتبع حالياً يسفر عن مفارقة يصعب السماح بها. فالقاضي الإداري مستقر على تحديد اللوائح - كقاعدة - من منظور عضوي فحسب.

ومن ثم فإن مفهوم اللوائح في إطار قضاء المشروعية أرحب منه في نطاق قضاء الدستورية، ومفاد ذلك أن الحرص على احترام اللائحة للقانون يفوق كفالة مطابقة ذات اللائحة للدستور!^{١١٦}

ومن هنا يتضح أن هناك آراء في الفقه ترغب في اتساع مفهوم الرقابة على دستورية اللوائح لتشمل كافة اللوائح التي تعد قواعدها قواعد قانونية عامة مجردة. حتى أنه في أحد تقارير هيئة مفوضين المحكمة الدستورية العليا المصرية عرضت لاتجاهين متعارضين في الاختصاص بالرقابة الدستورية على اللوائح، واختارت أحدهما ترجيحاً، إلا أن المحكمة الدستورية لم تأخذ بهذا الترجيح واستندت إلى ما هو مستقر في قضائها من انحصار الرقابة عن اللوائح التي تصدرها اشخاص القانون الخاص، وعرض لهذا التقرير فيما يلي:

رأي تقرير هيئة مفوضين المحكمة الدستورية العليا المصرية:

بينما تقرير هيئة مفوضين المحكمة الدستورية العليا المصرية تتضمن: "أنه من المقرر بقضاء المحكمة الدستورية العليا أن الشرعية الدستورية، التي تقوم هذه المحكمة على مراقبة التقيد بها، غايتها ضمان أن تكون النصوص التشريعية مطابقة لأحكام الدستور. وتتبوأ هذه الشرعية من البنيان القانوني في الدولة القمة من مدارجه وهي فرع من خضوع الدولة للقانون والتزامها بضوابطه ولا يجوز بالتالي لأية محكمة أو هيئة اختصاصها المشرع بالفصل في نزاع معين فصلاً قضائياً أياً كان موقعها من الجهة القضائية التي تنتمي إليها - إعمال نص تشريعي لازم للفصل في النزاع المعروض عليها، إذا بدا لها مصادمته للدستور من وجهة مبدئية قوامها ظاهر الأمر في المطاعن الدستورية والذي أكد فيها أنه

^{١١٦} فتحي فكري: رقابة دستورية اللوائح في ثلاثين عاماً (ملاحظة أولية وخمس استنتاجات نقدية)، مجلة الدستورية - العدد الثامن عشر - السنة الثامنة - أكتوبر ٢٠١٠ م.

أثناء إعداد مشروع قانون المحكمة الدستورية العليا، اتجهت بعض الآراء إلى قصر الاختصاص بالرقابة الدستورية بالنسبة للوائح على القرارات بقوانين فقط لوائح الضرورة واللوائح التفويضية، واستبعاد بقية أنواع اللوائح من نطاق هذه الرقابة، اكتفاء برقابة المشروعية التي يمارسها مجلس الدولة. ولكن أخذ على هذه الآراء، عدم اتفاقها مع غاية رقابة الدستورية، في منع تضارب وتناقض الأحكام في فهم نصوص الدستور، وتعارضها مع عموم نص الدستور، بشأن الرقابة على دستورية اللوائح وإغفالها لأهمية أنواع اللوائح الأخرى بالنسبة لأمن وحريات المواطنين. هذا، فضلاً عن أن فكرة التحصن بفوات مواعيد الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، من شأنها أن تبقى على هذه اللوائح برغم ما قد يشوبها من مخالفات دستورية، في حين أن انفتاح ميعاد الطعن بعدم الدستورية بغير قيد زمني، يتيح إزالة هذه المخالفات في أي وقت، ولا شك في صواب النظر المنكر لاتجاهات التقييد فمن ناحية، فإن أحكام الدستور، لم تسمح لقانون المحكمة الدستورية العليا، بتقييد نطاق هذه الرقابة، بالنسبة للوائح، بما يقصره على بعض أنواعها فقط ومن ناحية أخرى، فإن إخراج بعض أنواع اللوائح من نطاق هذه الرقابة ليردها في نهاية الأمر، الرقابة محاكم مجلس الدولة، تصاحبه الخشية التي تحدثت عنها المحكمة العليا، بحكمها الصادر بجلسة ٣/٧/١٩٧١، السالف الإشارة إليه بقولها أنه لو انحسرت ولاية المحكمة عن رقابة التشريعات الفرعية، لعاد أمرها إلى المحاكم تقضى في الدفوع التي تقدم إليها بعدم دستوريته بأحكام... غير ملزمة يناقض بعضها بعضاً.

.... ذلك أن قيام هذه الشبهة لديها يلزمها أن تستوثق من صحتها عن طريق عرضها على المحكمة الدستورية العليا، التي تتولى دون غيرها الفصل في المسائل الدستورية، إذ هي التي تتحررها سابرة أغوارها، متقصية أبعادها، بالغة ببحثها منتهاه، لتقول كلمتها القاطعة فيها . بما مؤداه أنه كلما بدا لأية جهة أو

هيئة أولها المشرع سلطة الفصل في الخصومة بأكملها أو في بعض جوانبها، أن التعارض المدعى به أمامها بين النص التشريعي الأدنى والقاعدة الدستورية التي تحتل مرتبة الصدارة بين قواعد النظام العام، محمول على أسس تظاهره من وجهة مبدئية غير متعمقة دخائل المطاعن الدستورية، فلا يجوز لهذه الجهة أو الهيئة، أن تتجاهل مظنة الخروج على أحكام الدستور، ولا أن تتحيز جانبا، بل يتعين عليها - ولو كان بحثها منحصراً في مسائل القانون دون غيرها - أما أن تحيل بنفسها ما ارتأته من تعارض بين نص تشريعي وقاعدة دستورية إلى المحكمة الدستورية العليا ليكون قضاؤها في شأن هذا التعارض قولاً فصلًا، وإما أن توفر للخصم الذي دفع أمامها بعدم دستورية نص تشريعي، وكان دفعه جدياً، مكنة عرض دعواه على المحكمة الدستورية العليا عن طريق تحويلها إياه حق رفعها إليها خلال الأجل الذي تحدده، ويخلص أنصار هذا الرأي إلى أن قانون الرياضة المار بيانه، أسند إلى اللجنة الأولمبية المصرية، إصدار لائحة النظام الأساسي لمركز التسوية والتحكيم الرياضي المصري، وكانت تلك اللائحة تضمنت قواعد عامة مجردة، على ما سلف بيانه، وبالتالي تندرج هذه اللائحة في إطار اللوائح التنفيذية، المنصوص عليها بالمادة (١٧٠) من الدستور، ويشير أنصار هذا الرأي إلى أنه يتعين في هذا الصدد، التفرقة بين الالتزام بالضوابط الشكالية لإصدار اللوائح، وبين خضوع تلك اللوائح ابتداء - للرقابة الدستورية".^{١١٧}

الفرع الخامس: الولايات المتحدة الأمريكية ومبدأ عمل الدولة:

وفيما يتعلق بالولايات المتحدة يبدو أن مبدأ عمل الدولة *the state action* يحول دون أي إمكانية لتطبيق ميثاق الحقوق الفيدرالي الأمريكي بين الأطراف الخاصة، وبالتالي أي قدرة للأفراد على الاعتماد على مثل هذه التأثيرات، وبالتالي

^{١١٧} تقرير هيئة المفوضين المحكمة الدستورية العليا، رقم ٦١ لسنة ٤٢ دستورية

إنفاذ الحقوق الأساسية تجاه الجهات الفاعلة الخاصة. السبب وراء هذه المقاومة لقبول أي تأثير على الحقوق التي يحميها ميثاق الحقوق الفيدرالي الأمريكي هو أن الأساس الثقافي والتاريخي لدستور الولايات المتحدة متجذر في قيم الحرية والحرية الفردية والحكم الذاتي الخاص. تاريخياً ترجع أصول مبدأ عمل الدولة the state action إلى قضايا الحقوق المدنية، وهي سلسلة من الأحكام يعود تاريخها إلى عام ١٨٨٣ اعترفت فيها المحكمة العليا الأمريكية بسلطة الكونجرس الأمريكي في حظر التمييز على أساس عنصري من قبل الأفراد العاديين في ضوء التعديلين ١٣، ١٤. وإذا تم توسيع الحقوق الأساسية التي يحميها دستور الولايات المتحدة ليشمل الجهات الفاعلة غير العامة، فإن هذا من شأنه أن يؤدي إلى ضغط لا مفر منه لمجال حرية الأفراد، وبشكل أكثر عمومية، الجهات الفاعلة الخاصة.^{١١٨}

وحتى في مجال حرية التعبير، وسعت المحكمة العليا في الولايات المتحدة نطاق التعديل الأول ليشمل الجهات الفاعلة الخاصة على أساس أنها تعادل إلى حد كبير الجهات الفاعلة التابعة للدولة. في قضية مارش ضد ألاباما، رأت المحكمة العليا الأمريكية أن ولاية ألاباما انتهكت التعديل الأول للدستور من خلال حظر توزيع المواد الدينية على أعضاء مجتمع شهود يهوه داخل إحدى المدن التجارية، والتي، على الرغم من أنها مملوكة للقطاع الخاص، يمكن اعتبارها تؤدي "وظيفة عامة" يمكن التعرف عليها إلى حد كبير على الرغم من أنها، من الناحية الرسمية، كانت مملوكة للقطاع الخاص. في قضية Amalgamated Food

¹¹⁸ Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public Functions: The Constitutional Paradox in the Digital Age and its Possible Solutions,

Logan Valley Plaza ضد Emps Union Local، اعتبرت المحكمة العليا الأمريكية مركزًا للتسوق مشابهًا لمدينة الشركات في مارش. وفي قضية جاكسون ضد متروبوليتان إديسون، رأت المحكمة العليا في الولايات المتحدة أنه ينبغي تقييم التكافؤ في ممارسة السلطات المخصصة تقليديًا للدولة حصريًا. ومع ذلك، كما هو مذكور في الفصل ٤، في قضية Manhattan Community Access Corp v Halleck، تبنت المحكمة العليا الأمريكية مؤخرًا نهجًا ضيقًا تجاه مبدأ عمل الدولة، مذكرة على وجه الخصوص بسابقتها في قضية ^{١١٩}.Hudgens v NLRB

ويمكن للقانون الدستوري أن يوفر أداتين على الأقل لمعالجة التحديات التي تواجه مبدأ سيادة القانون.

أولاً: يمكن للتطبيق الأفقي للحقوق الأساسية أن يخفف من قوة الجهات الفاعلة الخاصة عبر الوطنية التي تقرر ذلك معيار حماية الحقوق والحريات ينافس السلطة العامة.

ثانياً: من شأن الحقوق الموضوعية والإجرائية الجديدة أن توفر نهجاً شاملاً لضمان أن تنفيذ تكنولوجيات الذكاء الاصطناعي من قبل الجهات الفاعلة العامة والخاصة لا يؤدي بالأفراد إلى شكل جديد من أشكال إخضاع العلاقات في المجال الرقمي دون ضمانات.

¹¹⁹ Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public Functions: The Constitutional Paradox in the Digital Age and its Possible Solutions,

وبالتالي: يبدو أن التحول الكبير في النموذج الذي يشهده الأفراد في العلاقة مع السلطة يتطلب التركيز على سلسلة من الحقوق التي يمكن تطبيقها ليس فقط على السلطات العامة، بل وأيضاً على الجهات الفاعلة في القطاع الخاص. ولذلك فإن الأمر يتعلق بفهم مستوى الحماية الضروري لضمان الأفراد. على وجه الخصوص، من المؤكد أن النهج الذي يهدف إلى التنظيم مثل النهج الذي قدمه قانون الخدمات الرقمية يمكن أن يساعد في معالجة الافتقار إلى العدالة والشفافية والمساءلة الذي قد يبدو التحدي الأكثر أهمية الذي يجب مواجهته فيما يتعلق باستخدام أنظمة الذكاء الاصطناعي من قبل القطاع العام. والجهات الفاعلة الخاصة.¹²⁰

بدأ صناع السياسة في الاتحاد الأوروبي في تصميم سياسات لتعزيز الاستقلال الاستراتيجي الرقمي للكتلة. في السنوات الأخيرة، تم وضع العديد من الأدوات المالية لتضييق فجوة الاستثمار، ويجري التفكير في تدابير إضافية لتكييف القدرات الصناعية والتكنولوجية للاتحاد الأوروبي مع البيئة المتنافسة في سياق استراتيجية البيانات الأوروبية والإطار الأخلاقي للذكاء الاصطناعي. يُنظر إلى الاتحاد الأوروبي بشكل متزايد على أنه واضح للمعايير في مجال الخصوصية وحماية البيانات، وقد بذل بالفعل جهداً تشريعياً مهماً في مجال الأمن السيبراني وأمن شبكات الجيل الخامس. علاوة على ذلك، أصبح ضمان الشفافية والثقة السمة المميزة لنهج الاتحاد الأوروبي في التعامل مع الأمور الرقمية. على هذه الخلفية، تم تقديم مقترحات لدفع المزيد من المبادرات على مستوى الاتحاد الأوروبي لتسريع عملية الرقمنة، وخاصة لبناء إطار بيانات، وإنشاء بيئة رقمية جديرة بالثقة وتكييف قواعد المنافسة والتنظيم. ومن المنتظر أن يؤدي تعزيز

¹²⁰ Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public Functions: ...

الاستثمار في الذكاء الاصطناعي الأخلاقي والتكنولوجيات الرائدة، وإقامة شراكات بين القطاعين العام والخاص، وإنشاء إطار واسع النطاق للتعاون البحثي للاتحاد الأوروبي في مجال التكنولوجيات الجديدة، إلى زيادة قدرة الاتحاد الأوروبي على الإبداع. إن بناء إطار بيانات آمن لعموم أوروبا واعتماد معايير وممارسات جديدة لتوفير منتجات وخدمات رقمية جديدة بالثقة ويمكن التحكم فيها من شأنه أن يضمن بيئة رقمية أكثر أمانًا، بما يتماشى مع قيم ومبادئ الاتحاد الأوروبي. علاوة على ذلك، في إطار المنافسة والتنظيم، قد يبدو التحول نحو آليات أكثر دفاعية وتحوطية، بما في ذلك قواعد جديدة لمعالجة ملكية الدولة الأجنبية والممارسات المشوهة لشركات التكنولوجيا الكبرى، مرغوبا لتحقيق المزيد من الاستقلال التكنولوجي.^{١٢١}

¹²¹ Tambiama Madiaga : Digital sovereignty for Europe, EPRS | European Parliamentary Research Service, PE 651.992 - July 2020

المطلب الثالث: الحدود العامة لسلطة الدولة

يتناول المفكرون حول حوكمة الانترنت إشكالية حدود سلطة الدولة، ولقد شهد التاريخ استخدام وسائل التواصل الاجتماعي على الانترنت في الدعوة الى الخروج على الأنظمة الحاكمة، وتأثيرها في فترة ثورات الربيع العربي حتى انها قد سميت بالثورة 2,0^{١٢٢} نسبة الى كونها تحركت من خلال الدعوات التحريضية على الانترنت.

وشهدت تسريبات لدعوات من منظمات إرهابية تهدد أنظمة الدول واستقرارها، للانضمام اليها أو تسريبات للدعاية لنشاطها، أو للتواصل بين أعضاء هذه المنظمات، وذلك خلاف الهجمات الإرهابية السيبرانية التي تهدف الى تعطيل الخدمات الحكومية على الانترنت أو سرقة بيانات المواطنين.

فظهرت الحاجة الى حماية النظام العام الوطني من المخاطر غير المسيطر عليها في المجال الرقمي، سواء داخل المجال الرقمي أو بسبب تأثيره المباشر وغير المباشر على الحياة العادية والواقعية داخل الدولة.

واستخدام بيانات المواطنين في معرفة اتجاهاتهم، وتوجيههم ناحية اتجاه معين والتأثير في توجهاتهم، وهي ليست فقط تأثير تجاري من أجل التسويق واختيار

^{١٢٢} وائل غنيم: الثورة ٢,٠، دار الشروق، ٢٠١٢م.

حيث يتم الإشارة الى استخدام المجال الرقمي في الدعوة الى الثورات، وهو اسلوب تسمية متبع مع إصدارات البرمجيات مثل (١,٠ و ١,١,٢ و ٢,٠ ..)، للتعبير عن تطور الثورات عن طريق البرمجيات.

منتجات معينة، وتوجيه اجتماعي وسياسي يؤثر على اختياراتهم فيمن يمثلهم في البرلمانات ومن يمثلهم في اختياراتهم للسلطة التنفيذية.

وبعد تطور التقنيات الحديثة وأصبح هناك وسائل مراقبة للإنترنت متنوعة، ومتاحة لأي أحد قادر على استخدامها وليس للدول فقط، بل محاولات الدول لكسر احتكار الشركات الأمريكية لتخزين بيانات مواطنيها عبر خوادم في الولايات المتحدة الأمريكية وإقامة الدول لخوادم حفظ البيانات داخل دولها وتحت سيطرتها، أصبح هناك ضرورة لتحديد وتوضيح حدود سلطات الدولة الوطنية.

ويقترح ليكس جيل وآخرون نقاط مهمة لتوضيح حدود سلطة الدولة:

الديمقراطية وسيادة القانون: أولئك الذين يتخذون القرارات المتعلقة بإدارة الإنترنت يجب أن يكونوا مسؤولين أمام أولئك المتأثرين بقراراتهم. تطبق المعايير القانونية الدولية وحقوق الإنسان على الإنترنت. يجب أن يلتزم جميع الفاعلين الذين يستخدمون الإنترنت، بما في ذلك الدول والمنظمات الاستخباراتية، بالقانون واحترام حقوق الإنسان.

الحق في الإجراءات القانونية الواجبة: لكل فرد الحق في اتباع الإجراءات القانونية الواجبة فيما يتعلق بأي دعاوى مقدمة ضده أو فيما يتعلق بأي انتهاكات محتملة للقانون.

الحق في الانتصاف القانوني: لكل فرد الحق في الحصول على تعويض فعال من قبل الهيئة المناسبة والمختصة لانتهاك حقوقه على الإنترنت.^{١٢٣}

¹²³ Lex Gill, Dennis Redeker, Urs Gasser: Towards Digital Constitutionalism? Mapping Attempts to Craft an Internet Bill of Rights, Research Publication No. 2015-15, November 9, 2015, The Berkman center for internet & society at Harvard university

وهي محاولة توضح حقوق المستخدمين في مواجهة سلطة الدولة، ولكن توجد للدولة حقوق يجب الحفاظ عليها في المجال الرقمي، مثل الحفاظ على النظام العام وعدم اثاره البلبلة واثارة الرأي العام، والحفاظ على مقومات المجتمع واركانه، وهي حقوق للدولة معلومة بالضرورة، والحفاظ على بياناتها وسريتها وبيانات المواطنين لديها وسريتها، وغيرها الكثير من الحقوق والتي لا يهتم بها الكثير من الدارسين لأن الدولة تمتلك السلطة وتحتكر استخدام العنف المشروع وهي الطرف الأقوى في العقد الاجتماعي؛ فبالتالي الاحتياج الى الحماية بنصوص دستورية وقانونية للحقوق هم المواطنين والمستخدمين.

وهنا تظهر إشكالية الشركات التجارية مقدمة الخدمة كجهة فاعلة خاصة تقدم خدمة عامة ولديها سلطة أمر واقع، في مواجهة المستخدم المذعن لعقده معها (شروط تقديم الخدمة التي علم في خانة الموافقة عليها حتى يستطيع الحصول عليها)، فالدولة هنا بمؤسستها وسلطانها هي الضامن لحماية الحقوق بما تملكه من قوة وسلطة.

خاتمة:

تناول هذا البحث الدستورية الرقمية من حيث المفهوم والنظرية والتطورات المختلفة في مفاهيم حماية حقوق الانسان الرقمية وحماية حقوق الانسان في المجال الرقمي، طبقا لمفهوم الدستورية الحديث الذي يهتم بتقييد السلطة من اجل حماية حقوق الانسان، والعلاقة بين الجهات الفاعلة في المجال الرقمي كونها سلطة امر واقع، وتناول نماذج من الدراسات الحديثة التي تناولت تطور مفهوم الدستورية الرقمية، وبيان أن التطور يتضمن مفهوم الدستورية الذي يتسع لحماية حقوق الانسان ليس فقط داخل النص الدستوري ولكن حماية حقوق الانسان كمفهوم دستوري يتسع لكافة المواثيق والقوانين، ويتسع المفهوم لتنظيم العلاقات بين السلطات وتوضيح إن الجهات الفاعلة الخاصة في المجال الرقمي لها سلطة واقع بسبب قدراتها الواقعية في إدارة وحكم الانترنت والمجال الرقمي، وان علاقتها بالمستخدمين ليست علاقة تعاقدية عادية بل هي عقد إذعان شبيه بالعقود مع الهيئات الحكومية التي تقدم الخدمات العامة، فبالتالي أصبحت دراسة الجهات الفاعلة الخاصة تدخل في إطار دراسة القانون العام (دستوري وإداري) وذلك بسبب كونها تقدم خدمة عامة (نظرية المعيار الوظيفي) وبسبب كونها جهة مهيمنة في المجال الرقمي وتمارس سلطة فعلية اثناء تقديمها الخدمات العامة.

ومع تطور المجال الرقمي تحولت مفاهيم مثل استقلال الانترنت إلى لجوء المستخدمين الى الحكومات الوطنية لحمايتهم من التجاوزات والتعدي على حقوقهم في المجال الرقمي؛ فأصبح هناك ضرورة لحماية حقوق الإنسان في المجال الرقمي سواء على المستوى الوطني أو المستوى الدولي، وبالتالي لا

يقتصر دراسته على الدستورية الوطنية التقليدية، ولكن تمت دراسته إلى الدستورية العالمية في ظل كون المجال الرقمي أحد المجالات العابرة للحدود الوطنية.

النتائج:

- يتوصل البحث إلى تمتع المجال الرقمي بنوع من المرونة والتطور المستمر في الواقع، وعدم إمكانية مجاراته بالطرق العادية لسن القوانين، ووضع الدساتير من خلال الجمعيات التأسيسية، وظهور إشكاليات متعددة حول وجود منازعة أو حالة تعدي ملموسة ومفهومة في الواقع وترفضها الفطرة الإنسانية ولا يتقبلها القانون الطبيعي، وتقف الحكومات عاجزة بسبب الفراغ التشريعي لديها وعدم قدرة النظم القانونية التقليدية على المواكبة ومواجهة الجرائم في المجال الرقمي، فالقاعدة القانونية لا جريمة ولا عقوبة الا بنص، ولكن تطور الوقائع اسرع من تطور القوانين؛ فما الحل؟

- مفهوم الدستورية الرقمية مفهوم غير تقليدي لا يخضع للإطار الدستوري التقليدي، ولكنه مفهوم متطور يوضح أن الدستورية هي حماية حقوق الانسان في أي نص قانوني أو مبدأ أو معيار قانوني، ولا يشترط وجود هذه الحماية في الميثاق أو الوثيقة الدستورية، لكن حماية حقوق الانسان هي موضوع دستوري بطبيعتها ولا تحتاج للنص عليها في الوثيقة الدستورية.

- إن المجال الرقمي يبرز وجود سلطات أخرى بحكم قوة الأمر الواقع، وهي جهات فاعلة خاصة غير حكومية تقدم خدمات عامة للإنسانية ولا ترتبط بحدود الوطن أو الدولة القومية، بل هي عبر وطنية مثل الشركات العابرة للحدود الوطنية التي تقدم خدمات الانترنت.

- هناك احتياج لوجود نظم قانونية متطورة ومرنة تواكب التطورات التقنية السريعة، فيتم إصدار اللوائح ومدونات الأخلاق والسلوك لمواكبة التطور التقني، من خلال المبادئ والمعايير التي تنظم وتواجه تلك التطورات بدون الالتزام بالإجراءات المعقدة لإصدار القوانين وتعديل الدساتير.
- الاحتياج إلى فض المنازعات في المجال الرقمي بطرق لا تقتصر على القضاء الوطني، لتشمل التحكيم الدولي، والتحكيم الوطني، وإعطاء براح للقضاء الوطني للنظر في الرقابة على الجهات الفاعلة الخاصة بوصفها جهة تقدم خدمات عامة تخضع لرقابة القضاء الإداري والدستوري.
- التعاون مع الدول الوطنية والانتربول الدولي في قضايا المجال الرقمي عبر الحدود الوطنية يجب تطويره بشكل أكبر لمواجهة التطورات المستمرة.
- النظر إلى من يختص بفض المنازعات الرقمية؟ ومن يمثل القضاء على الانترنت؟ وهل يكفي التحكيم في منظمة الكان؟ وهل يكفي القضاء الوطني في مواجهة الجرائم التقنية؟ هي كلها مسائل لم يستقر الفقه على اتجاه فيها.

التوصيات

- ١- عمل تفويض للجهة الإدارية المختصة بإصدار لوائح قانونية للتعامل مع المستجدات الحديثة في التطورات التكنولوجية.
- ٢- تأسيس هيئات خاصة بفض المنازعات الخاصة بالمجال الرقمي (هيئات تحكيم) فيما يجوز التصالح في شأنه، ويوجد شرط ومشاركة تحكيم في شروط تقديم الخدمة.

٣- تأسيس محاكم عدل وانصاف للنظر في منازعات المجال الرقمي التي لا يجوز التصالح في شأنها، ولا يوجد شرط أو مشاركة تحكيم في شأنها.

٤- توسيع اختصاص القضاء الإداري للنظر في القرارات الصادرة من الجهات الفاعلة الخاصة المتعلقة بتقديم خدمات عامة للمواطنين.

٥- تحديث التشريعات البرلمانية لتتناسب مع التطورات الرقمية والتقنية الحديثة، وإعطاء القضاء المختص سلطة تقديرية واسعة فيما لم يرد به نص قانوني.

٦- استخدام مدرسة التفسير (نظرية الدستور الحي) لمواكبة التطورات الحديثة في الواقع حتى يستطيع التفسير الدستوري أن يواكب التطورات التقنية، وعمل تفويض للجهات الإدارية المختصة بإصدار لوائح ومدونات أخلاقيات ومدونات سلوك لتواجه الجرائم المستحدثة وتواجه التعدي على الحقوق والحريات في ظل غياب نص دستوري وقانوني صريح وواضح ينص على هذه الحماية.

٧- وجود متابعة وتحديث للتشريعات والتطورات القانونية المرتبطة بتطور الوقائع في المجال الرقمي، عن طريق تأسيس لجنة في مجلس النواب ورئاسة الوزراء لمتابعة التطورات التشريعية وتحديث التشريعات الوطنية.

المراجع:

١. أحمد سعد محمد حسين: نظرية الدستورية العالمية وأثر المعايير الدولية على الدساتير الوطنية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة عين شمس، يناير ٢٠٢٥، ص ٥٤٥ وما بعدها.
٢. رمزي الشاعر: النظام الدستوري المصري في إطار دستور ٢٠١٤، مقارنا بالدساتير السابقة، ٢٠١٩، مطبعة الجامعة، كتاب مقرر للتدريس على طلاب دبلوم القانون العام جامعة عين شمس، ٢٠١٩م.
٣. محمد سعيد أمين: فكرة المعيار الوظيفي في تمييز القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥ كتاب مقرر على طلاب الدبلوم العام كلية الحقوق جامعة عين شمس، القاهرة، ٢٠٢٤.
٤. منى رمضان محمد بطيخ: الاتجاهات المتطورة لمفهوم وذاتية القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري دراسة تحليلية نقدية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية - جامعة عين شمس، العدد الثاني، السنة الخامسة والخمسون - يوليو ٢٠١٣ ص ١١، ١٢.
٥. عبد الرازق شحاتة عبد الرازق بهلول: ضوابط الرقابة الدستورية على اللوائح "دراسة تحليلية لأحكام القضاء الدستوري المصري"، المجلة القانونية كلية الحقوق جامعة القاهرة فرع الخرطوم، المجلد ١٧، العدد ٣، أغسطس ٢٠٢٣م.
٦. عبد العزيز سالمان: الموسوعة الشاملة في المرافعات الدستورية، المجلد الرابع، محل الرقابة الدستورية، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٢٠م.

٧. فتحي فكري: رقابة دستورية اللوائح في ثلاثين عاماً (ملاحظة أولية وخمس استنتاجات نقدية)، مجلة الدستورية - العدد الثامن عشر - السنة الثامنة - أكتوبر ٢٠١٠م.
٨. وائل غنيم: الثورة 2,0، دار الشروق، ٢٠١٢م.
٩. تقرير هيئة المفوضين المحكمة الدستورية العليا، تقرير رقم ٦١ لسنة ٤٢ دستورية.
١٠. حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم ٦١ لسنة ٤٢ ق دستورية عليا " دستورية " جلسة ١٤ / ١ / ٢٠٢٣م.
١١. حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم ١٤٠ لسنة ٢٠ دستورية، بتاريخ ٦-١-٢٠٢٥م.
١٢. حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٨٨٣ لسنة ٤٢ - جلسة ١٣/٢/١٩٩٩ - مشار إليه في مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في ربع قرن الصادرة عن المكتب الفني للمحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة - الجزء الثالث - ص (١٨٣٠).
١٣. حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٩٣٦ لسنة ٣٩ - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٨.
١٤. قاموس ويبستر: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/l>

المراجع الأجنبية:

1. Aron Mefford: "Lex Informatica: Foundations of Law on the Internet," Indiana Journal of Global Legal Studies: Vol. 5: Iss. 1, Article 11. (1997), Available at:

<https://www.repository.law.indiana.edu/ijgls/vol5/iss1/11>

2. Brian Fitzgerald, 'Software as discourse? A constitutionalism for information society' (1999) 24(3) *Alternative Law Journal* 144; Brian Fitzgerald, 'Software as discourse? The challenge for information law' (2000) 22(2) *European Intellectual Property Review* 47= citi from :
3. Celeste, Edoardo, Digital Constitutionalism: Mapping the Constitutional Response to Digital Technology's Challenges (July 25, 2018). HIIG Discussion Paper Series No. 2018-02, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3219905> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3219905>
4. Civic Space & Tech, What is Encryption? The Office of the High Commissioner for Human Rights is the leading United Nations 01 July 2023 ,
5. Claudia Padovani, Mauro Santaniello: Digital constitutionalism: Fundamental rights and power limitation in the Internet eco-system, the *International Communication Gazette* 2018, Vol. 80(4) 295–301, <https://doi.org/10.1177/1748048518757114>
6. Edoardo Celeste: Digital Constitutionalism, The Role of Internet Bills of Rights, Routledge, London and new York. 2023, P: 82.
7. Edoardo Celeste: What is digital constitutionalism? The Humboldt Institute for Internet and Society, 31 July 2018| doi: 10.5281/zenodo.1404577
8. Farid Gueham, Digital sovereignty - steps towards a new system of internet governance ,

9. Francesco Amoretti, Electronic Constitution: Social, Cultural, and Political Implications (Information Science Reference 2009). Citi from: Celeste, Edoardo, Digital Constitutionalism:
10. Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance, International Journal of Law and Information Technology, 2022, 30, 68–87, <https://doi.org/10.1093/ijlit/eaac004>, Article, Advance Access Publication Date: 18 March 2022,
11. Green, H.P: The Law-Science Interface in Public Policy Decisionmaking. Ohio State Law Journal, 51, 1990, p: 375-405, Cited from: Jennifer A. Chandler: The Autonomy of Technology: Do courts control technology or do they just legitimize its social acceptance? Article in Bulletin of Science Technology & Society · June 2007, DOI: 10.1177/0270467607305500
12. Gunther Teubner, ‘Societal Constitutionalism; Alternatives to State-Centred Constitutional Theory?’ in Christian Joerges, Inger-Johanne Sand, and Gunther Teubner (eds.), Transnational Governance and Constitutionalism. International Studies in the Theory of Private Law (Hart 2004) 3. citi from: Celeste, Edoardo, Digital Constitutionalism
13. Gunther Teubner: Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society”, in Gunther Teubner (ed.) Global Law Without a State (Bookfield, Vermont: Dartmouth Publishing, 1997
14. Jennifer A. Chandler: The Autonomy of Technology: Do courts control technology or do they just legitimize its social acceptance? Article in Bulletin

- of Science Technology & Society · June 2007, DOI: 10.1177/0270467607305500
15. Joel R. Reidenberg: Lex Informatica: The Formulation of Information Policy Rules through Technology, , 76 Tex. L. Rev. 553 (1997-1998) Available at: http://ir.lawnet.fordham.edu/faculty_scholarship/42
16. L. Lessig, Code: And Other Laws of the Cyberspace (Basic Books 1999) ;
17. LAWRENCE LESSIG: Code 0.2, Basic Books, New York, 2006
18. LAWRENCE LESSIG: Code and Other Laws of Cyberspace, Basic Books, New York, 1999
19. LAWRENCE LESSIG: Code Is Law On Liberty in Cyberspace, Harvard magazine article, 2000/1 .
20. Lex Gill, Dennis Redeker, Urs Gasser: Towards Digital Constitutionalism? Mapping Attempts to Craft an Internet Bill of Rights, Research Publication No. 2015-15, November 9, 2015, The Berkman center for internet & society at Harvard university
21. M Kettemann, The Normative Order of the Internet: A Theory of Rule and Regulation Online (OUP 2020). Citi from: Giovanni De Gregorio, Roxana Radu: Digital constitutionalism in the new era of Internet governance
22. M Vestager, 'Algorithms and Democracy' AlgorithmWatch Online Policy Dialogue (30 October 2020) https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2019-2024/vestager/announcements/algorithms-and-democracy-algorithmwatch-online-policy-dialogue-30-october-2020_en

23. Mario Costeja González (2014). See Orla Lynskey, 'Control over personal data in a digital age: Google Spain v AEPD and Mario Costeja Gonzalez' (2015) 78 Modern Law Review 522 .
24. Martin Loughlin: What is Constitutionalisation? In book: Petra Dobner, Martin Loughlin: The Twilight of Constitutionalism?, Oxford University Press, Pages 47–70, Published: February 2010.
<https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199585007.03.0>
25. Nicolas Suzor, 'Digital constitutionalism and the role of the rule of law in the governance of virtual communities' (2010) PhD Thesis, Queensland University of Technology,
<https://eprints.qut.edu.au/37636/>. From: celest, Edoardo, Digital Constitutionalism.
26. Nicolas Suzor: Digital Constitutionalism: Using the Rule of Law to Evaluate the Legitimacy of Governance by Platforms. Social Media + Society, 4(3) (2018)..
<https://doi.org/10.1177/2056305118787812>
27. Oreste Pollicino: Digital Private Powers Exercising Public Functions: The Constitutional Paradox in the Digital Age and its Possible Solutions, european court of human rights,
<https://www.echr.coe.int/echr/Intervention>, 2021-04-15
28. Paul Rosenzweig: China's National Cybersecurity Strategy, Lawfare, 27 December 2016,
<https://www.lawfareblog.com/chinas-national-cybersecurity-strategy>

29. Pernice, Ingolf, Die Verfassung der Internetgesellschaft: Zur Rolle von Staat und Verfassung im Zuge der digitalen Revolution (The Constitution of the Digital Society: State and Constitution in the Course of the Digital Revolution) (2014). Alexander Blankenagel (Hrsg.), Den Verfassungsstaat nachdenken. Eine Geburtstagsgabe, 2014. S. 171-208., HIIG Discussion Paper Series No. 2017-03, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2964926> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2964926>
30. Ravichandran, D. (1 July 2001). Introduction To Computers And Communication. Tata McGraw-Hill Education. pp. 24–47. ISBN 978-0-07-043565-0..
31. Roxana Radu, Jean-Marie Chenou, Rolf H. Weber: The Evolution of Global Internet Governance, (Springer 2014);
32. Tambiama Madiega: Digital sovereignty for Europe, EPRS | European Parliamentary Research Service, PE 651.992 - July 2020
33. Tribe, L.H: Channeling Technology Through Law. Chicago: Bracton Press Ltd., 1973, p:52. Cited from: Jennifer A. Chandler: The Autonomy of Technology: Do courts control technology or do they just legitimize its social acceptance? Article in Bulletin of Science Technology & Society · June 2007, DOI: 10.1177/0270467607305500