

هذا القرار س.س. متواضع في وقائعه وهائل في عطاءاته حيث يكاد القاضي الإداري اللبناني يخالف النصوص القانونية لإحقاق حق يعتبره مشروعاً. وهذا يدحض موقف المدافعين عن فكرة أن القاضي هو "قم القانون le juge bouche de la loi". القاضي صاحب سلطة جبارة يستمدّها من قدرته على تفسير القوانين ومن اعتماده تعاليم الوضعانية الواقعية.

تعليق على قرار "س.س. س." لمجلس الشورى اللبناني الرقم 2008/413-2009 الصادر في 2009/5/13

جورج سعد، أستاذ في كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية

موضوع القرار: مراجعة تطلب عدم وضع عبارة "متبنى" على إحراج القيد

المستدعي : س.س.

الهيئة الحاكمة: الرئيس شكري صادر؛ المستشار: شوكت معكرون؛ المستشار: ريتا كرم القزي.

المستدعي ضدها : الدولة

التعليق

مقدمة: وقائع القضية

تقدم س.س. لدى مجلس شورى الدولة اللبناني بمراجعة بوجه الدولة - وزارة الداخلية والبلديات يطلب فيها إبطال القرار الصادر عن المدير العام للأحوال الشخصية بتاريخ 2002/4/4 المتضمن رفض اعطائه اخراج قيد عائلي وإفرادي لابنه ج. بالتبني المسجل على خائنته في سجل نفوس ... رقم ... خاليتين من أي اشارة الى حكم التبني. لكن الإدارة ارتأت ان القانون الجديد يرعى حالة المولود غير الشرعي وحالة المولود اللقيط حصراً، دون ان يشمل أي حالات أخرى ومنها حالة الابن بالتبني¹. يطرح هذا القرار فائق الأهمية موضوع اختصاص الشورى كما مسألة التفسير القانوني الذي ينبغي أن يراعي واقع الحال وتقدم المجتمع وكرامة الإنسان البشري. ما هي النقاط القانونية الرئيسية التي يطرحها هذا القرار (قسم أول) ولماذا يجب اعتباره قراراً متقدماً يكمل مساراً حديثاً للقضاء اللبناني (قسم ثان).

القسم الأول: النقاط القانونية الرئيسية التي يطرحها هذا القرار

في هذا القرار يؤكد القضاء الإداري اختصاصه على جزء من قضايا الأحوال الشخصية بخلاف موقف الدولة ويعتمد تفسيراً توسعياً للقرار النافذ (فقرة أولى) معتمداً تفسيراً فلسفياً قانونياً لمفهوم "المولود غير الشرعي" (فقرة ثانية).

¹ - نص الإضافة التي أتى بها القانون الجديد الصادر في 1996/7/24 على المادة 18 من القرار الصادر في

1924/12/2: "لا يجوز لدوائر النفوس والأحوال الشخصية التي تنظم تذاكر الهوية وإخراجات قيد النفوس ان تذكر في

هذه التذاكر او الإخراجات أية عبارة تدل على ان من تعود له الهوية او اخراج القيد هو مولود غير شرعي او انه غير

معروف الأم والأب، غير انه يمكن للإدارة المعنية إعطاء إفادات او بيانات بهذا المعنى الى الشخص المعني او المرجع

القضائي المختص فقط ولأسباب مشروعة".

الفقرة الأولى: الاختصاص الواسع للقضاء الإداري

أولاً: موقف المستدعي

دفع المستدعي بأن النظر في المراجعة الحاضرة يدخل ضمن اختصاص القضاء الإداري، لأن القرار المطعون فيه هو قرار إداري ولأن المراجعة لا ترمي إلى تحويل أو حذف أو تعديل في قيود سجلات النفوس.. كما أضاف أن عدم صلاحية القضاء الإداري للبت في هذه القضية من شأنه الإكثار من المنازعات "العدلية" لأن عدداً كبيراً من إخراجات القيد تعطى بشكل غير قانوني.

ثانياً: موقف الدولة

طلبت المستدعي ضدها الدولة رد المراجعة بسبب عدم صلاحية هذا المجلس للنظر في المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية التي تُطبَّق فيها نظرية توحيد الصلاحية *Théorie du bloc de compétence*، ولا يخرج عن هذه القاعدة إلا الحالات التي تستدعي من الشورى تقدير شرعية مراسيم أو قرارات لها الطابع التنظيمي، وأن المسائل المتعلقة بإعطاء إخراج القيد العائلي أو الفردي تدخل ضمن نطاق قضايا الأحوال الشخصية العائدة للفرد والتي يعود النظر فيها للقضاء العدلي.

كما تدفع الدولة بأنه يجب رد المراجعة في الشكل أيضاً لأن القرار الإداري المطلوب إبطاله غير موجود أصلاً باعتبار أن إحالة إدارة الأحوال الشخصية لا تتعدى كونها توجيهات إدارية مستندة إلى القوانين والأنظمة النافذة ولا يمكن توصيفها بالقرار الإداري.

بالإضافة إلى هذا رأت الدولة أن القانون 1996/541 هو قانون غير قابل للتطبيق من جانب إدارة الأحوال الشخصية لتعلقه بإضافة فقرة إلى المادة 18 من القرار 1924/2851 فيما هذا القرار الأخير هو لاغ ولم يعد نافذاً وبات من غير مفعول اعتباراً من تاريخ صدور قانون 1951/12/7 (أنظر شرح هذه النقطة لاحقاً).

ثالثاً: موقف الشورى

1- في قابلية القرار المطعون فيه للطعن

رد الشورى أولاً على ما دفعت به الإدارة من أن القرار الإداري الذي تقدم المستدعي بمراجعة لإبطاله هو قرار نافذ نظراً لترتيبه آثاراً قانونية مهمة. وعُلِّلَ الشورى موقفه هذا بالقول إن كتاب رئيس مصلحة النفوس تاريخ 2002/4/2 الموجّه الى مدير عام الاحوال الشخصية تضمّن مطالعة لرئيس المصلحة المذكور حول طلب الجهة المستدعية الرامي الى عدم ذكر الملاحظة المتعلقة بكيفية قيد ابنهما المتبنّى المسجل على خانتهم. وقد انتهت المطالعة الى اعتبار الطلب واقعاً في غير موقعه القانوني مستندة في ذلك الى تعليل قانوني مفصل، والى اقتراح إبلاغ الجهة المستدعية مضمون المطالعة المذكورة.

ويضيف الشورى ان مدير عام الاحوال الشخصية بعد اطلاعه على المطالعة المذكورة اقترح الموافقة عليها وعلى ما تضمنته من اقتراح ابلاغ مضمونها الى الجهة المستدعية وهذا ما حصل فعلاً، كما يتبين من كون المطالعة المذكورة قد أُبلِغت فعلاً الى الجهة المستدعية كجواب على طلبها وقد أرفقتها هذه الاخيرة باستدعاء المراجعة. لذا يرى الشورى بحق أن الإدارة بابلغها الجهة المستدعية كامل المطالعة المذكورة المتضمنة اعتبار طلبها غير واقع في موقعه القانوني الصحيح تكون قد اتخذت موقفاً صريحاً من الطلب المذكور وهو الرفض. وقد تمّ ابلاغ هذا الرفض الى الجهة المستدعية. لذا يخلص الشورى إلى أن موقف الإدارة هذا المشكو منه هو قرار صريح بالرفض و"إن تم التعبير عنه وفقاً للشكل الحاصل في القضية الراهنة، ذلك ان العبرة للمضمون وللآثار القانونية وهي أن الإدارة قد رفضت صراحة مطلب الجهة المستدعية وأبلغتها هذا الرفض".

2- الصلاحية والتمييز بين نوعين من القرارات المتعلقة بالأحوال الشخصية

في موضوع صلاحية الشورى لناحية قضايا الأحوال الشخصية ينطلق الشورى من المادة 86 من قانون اصول المحاكمات المدنية التي تنص على صلاحية القاضي المنفرد للنظر في دعاوى النفوس ويستشهد ببعض القرارات القضائية لتأكيد هذا الأمر. إلا أن الشورى ينتقل مباشرة ليميز بين حالات من مثل تصحيح أخطاء مدرجة في سجلات النفوس والتي لا يجوز اجرائها إلا بمقتضى حكم من المحكمة الصالحة والمحكمة الصالحة هي القاضي المنفرد الناظر بدعاوى النفوس، وبين النزاعات المتعلقة بقرارات صادرة عن السلطات الإدارية التي تتولى دوائر النفوس، والتي لا ترمي الى رفض او قبول تصحيح قيد في سجلات النفوس، وبالتالي فإن هذه الحالات ليست من المسائل التي ادخلتها المادة 21 المذكورة ضمن صلاحية القاضي العدلي.

يضيف الشورى ان الطلب الذي تقدّم به المستدعي والقرار الذي صدر بشأنه لم يتناول أي قيد من قيود سجلات النفوس لجهة الشطب او الإضافة او التعديل او التصحيح. بل إن ما رمى اليه المستدعي هو عدم إدراج أحد تلك القيود في إخراج القيد العائد له ولابنه بالتبني وقد رفضت الادارة طلبه هذا ولم ترفض تصحيح لو تعديل احد القيود المتعلقة به.

لذلك رأى الشورى، بحق أيضاً، أن القرار المطعون فيه هو قرار صادر عن السلطة الادارية بصدد طلب تقدم به المستدعي يرمي الى الاستفادة من تطبيق احكام نص قانوني وبالتالي فإن عدم تناوله قيداً من قيود سجل النفوس وعدم اعتباره من القرارات المتعلقة بقيود الاحوال الشخصية، يخرج من دائرة صلاحية القضاء العدلي التي تنحصر بهذا النوع من المنازعات فقط. يخلص الشورى إلى أن الفصل في ما اذا كانت السلطة الادارية قد خالفت القانون أم لا عندما اتخذت القرار المطعون فيه بالصورة التي اتخذته فيها، والفصل بالتالي بشرعيته يعود الى هذا المجلس وليس الى المحاكم العدلية.

فقرة ثانية: التفسير التوسعي للقانون

أولاً: موقف المستدعي

1- الدفع الأساسي

يدفع المستدعي بأن القانون رقم 541 تاريخ 1996/7/24 اضاف فقرة الى المادة 18 من القرار رقم 2851 تاريخ 1924/12/2 تنص على انه لا يجوز لدوائر النفوس والاحوال الشخصية التي تنظم تذاكر الهوية وإخراجات قيد النفوس ان تذكر في هذه التذاكر والخراجات اية عبارة تدل على ان من تعود له الهوية او اخراج القيد هو مولود غير شرعي أو انه غير معروف الام والاب. يرى المستدعي أن ما جاء في القرار المطعون فيه لجهة الإصرار على وضع الملاحظة المتعلقة بحكم التبني على اخراج القيد العائلي مخالف للقانون 96/541 لان المشتري استعمل صيغة "اية عبارة تدل على.."، ما يعني، بنظر المستدعي، أن الأمر لا يقتصر على ذكر عبارة "مولود غير شرعي" او انه "غير معروف الاب والام" وحسب، بل يتعدى ذلك الى "كل ما يشير من قريب او بعيد الى وضع الشخص لهذه الناحية او يمكن ان يُستشف منه هذا الوضع.

ثم يتبع المستدعي تحليلاً سوسيولوجياً قانونياً عميقاً وبالضرورة فلسفياً قانونياً philosophico-juridique سوف يفيد منه الشورى لدى اتخاذ قراره: يذهب المستدعي شطر المجتمع الشرقي ليقول إن هذا المجتمع لا يقبل بأن يتنازل أحد عن ولده الشرعي الى عائلة اخرى، وتالياً فإن التبني لا يحصل إلا في حالة الأولاد غير الشرعيين. الولد المتبني هو بنظر عامة اللبنانيين لقيط أو غير شرعي. والمشتري، يضيف المستدعي، عندما يفرض عدم ذكر أي عبارة تشير إلى وضع الولد غير الشرعي فإنما يهدف إلى حفظ كرامة الاشخاص، ناهيك عن أن هذا الأمر مرتبط بما تفرضه شرعة حقوق الانسان.

2- شمولية القانون الجديد

يرى المستدعي ان القانون 96/541 جاء شاملاً لجهة المساواة بين إخراجات القيد الافردية والعائلية وتذكر الهوية بدليل ان الهوية الجديدة لا تتضمن خانة خاصة لذكر وضعية الفرد. لذلك يتساءل المستدعي هل يعقل أن تكون المديرية العامة للاحوال الشخصية قد طبقت القانون بمعايير مختلفين بالتمييز بين وضعين لم يميز القانون بينهما.

إن عدم ذكر حكم التبني في اخراجات القيد الفردية والعائلية لا يؤثر بنظر المستدعي على قيود سجلات النفوس، وبالتالي على أي من الجوانب القانونية بوضع المتبنّي القانوني. إن غياب ذكر وضعية التبني تقتصر وحسب على إخراجات القيد التي تُسلم الى الافراد لاستعمالها سواء للتعريف عنهم او عن اوضاعهم العائلية، والإشارة الى وضعية حكم التبني لا تغيّر شيئاً في الوضع القانوني للفرد لانه بحكم الشخص الشرعي من الناحية القانونية.

ثم يستخلص المستدعي في لائحته الجوابية أن المشتري ترك أمر تنظيم إخراجات القيد الى وزارة الداخلية ولم يحدد المعلومات والوقوعات التي يجب ان تتضمنها، وأن إيراد او شطب الاشارة الى حكم التبني في اخراجات القيد لا يؤثر اطلاقاً على قيود سجلات النفوس التي يعود النظر فيها الى القضاء العدلي. وبالفعل فإن المشتري اللبناني لم يحدد إطلاقات القيود او الوقوعات او المعلومات التي يجب ان تتضمنها إخراجات القيد او تذاكر الهوية، حيث نصت المادة التاسعة، الفقرة الثالثة، من المرسوم 2000/4082 المتعلق بتنظيم وزارة الداخلية والبلديات على ان تتولى اقسام النفوس "إعطاء بيانات عن قيود سجلات الإحصاء ووثائق الوقوعات لأصحاب العلاقة والادارات الرسمية". ويضيف المستدعي أن المادة 24 من هذا المرسوم أيضاً تنص على ان تتولى دائرة تسجيل الوقوعات: "مسك سجلات الاحوال الشخصية واستلام التصاريح ووثائق الوقوعات والتدقيق فيها وتسجيلها واعطاء نسخ طبق الاصل وخلاصات عنها". يريد المستدعي هنا تبيان أن الإدارة تقوم بهذه الوظيفة بناء لتعليمات إدارية وليس تنفيذاً لقانون، ما يمنح الإدارة سلطة استتسابية إلى هذا الحد أو ذاك في وضع أو عدم وضع الإشارة إلى حالة التبني.

3- الواقع اللبناني ومفهوم "اللقيط"

يدفع المستدعي بأنه إذا كان صحيحاً من الناحية النظرية انه ليس كل ولد متبنّي هو لقيط أو غير شرعي، فإن الصحيح ايضاً، في الواقع اللبناني على الاقل، ان ما من عائلة تعطي احد ابنائها الى عائلة اخرى للتبني، وان الاكثرية الساحقة من الاولاد المتبنين هم لقطاع او غير شرعيين، وهذا ما يثير علامات الاستفهام حولهم ويؤثر على نظرة الناس والمجتمع اليهم ويشعرهم بالاحراج في حالة اطلاع الاخرين على وضعهم".

من هنا يرى المستدعي أن غاية المشتري من القانون 96/541 هي حفظ كرامة الأشخاص وعدم ذكر أي إشارة تمس بهذه الكرامة، وبما أن مجتمعنا الشرقي يساوي بين حالة اللقيط والمتبنّي فإن الحفاظ على كرامة الأشخاص يقتضي أيضاً عدم ذكر عبارة التبني.

ثانياً : موقف الدولة

ترد الدولة على المستدعي بالتفسير الضيق لنص المادة 18 (المعدلة) من القرار 24/2851 فنقول إن هذه المادة تشير حصراً الى "المولود غير الشرعي" او "غير المعروف الأم والأب"، وهذا النص لا يجوز التوسع في تفسيره حتى يشمل حالة التبني. تميز الدولة في ردها بين حالة المولود غير الشرعي التي تمس بكرامة الإنسان وحال التبني التي لا تجرح كرامة الإنسان بدليل أن القانون اللبناني يخص المتبنّي بذات حقوق وواجبات الولد الشرعي: "وقد نظمت أحكام المادة 106 وما يليها من قانون الاحوال الشخصية للطوائف الكاثوليكية حالة التبني بحيث يطلق على المتبنّي اسم عائلة متبنيه وتصبح حقوقه عليه وواجباته هي حقوق الولد الشرعي على والده وواجباته نحوه". من هنا ترفض المستدعي ضدها فكرة أن المجتمع الشرقي لا يميز بين المتبنّي واللقيط لأن حالة التبني ليست حالة معيبة وقد شرّعها المشتري واعترف للمتبنّي بجميع الحقوق والواجبات التي تخص الولد الشرعي.

ورداً على حجة المستدعي من أن الإدارة طبقت القانون بمعياريين في عدم الإشارة الى حكم التبني على بطاقات الهوية والإشارة اليها في إخراجات القيد العائلية والفردية، تردّ الإدارة، ربما بحق، أن بطاقات الهوية لا تتضمن خانة خاصة تتعلق بالملاحظات. إلا أن هذا الدفع لا يعود بالنفع الكبير على الإدارة لأن المسألة الفصل هي في شمول القانون الجديد التبني أم عدم شموله.

ثم تكرر الدولة أقوالها في لائحة جوابية مضيئة أن "إدارة الأحوال الشخصية ملزمة قانونياً بتحديد المعلومات والوقوعات التي يجب ان تتضمنها إخراجات القيد تحت طائلة المساءلة المدنية والجزائية عن كل إهمال او تقصير او تخبئة او كتمان او إغفال مقصود ام غير مقصود لاي معلومة واردة في السجلات".

ثالثاً: موقف الشورى

1- الرد على عدم قابلية قانون القانون 1996 للتطبيق

يرد الشورى هنا على ما دفعت به الدولة من أن القانون رقم 1996/541 غير قابل للتطبيق لاستناده الى القرار رقم 1924 /2851 المتعلق باعتبار قيد وثائق الاحوال الشخصية اجبارياً في لبنان، لأن هذا الاخير، برأي الدولة، قد أُلغِيَ بموجب قانون قيد وثائق الاحوال الشخصية الصادر بتاريخ 12/7 /1951،

لا يتوقف الشورى إطلاقاً أمام مسألة إلغاء أو عدم إلغاء قرار العام 1924، بل يركز على طبيعة العملية الاشتراعية معتبراً أن النص التشريعي الذي يقرّه مجلس النواب والذي يتم اصداره ومن ثم نشره في الجريدة الرسمية وفقاً للاصول الدستورية هو النص الذي يجب إعماله بدون النظر إلى أي موضوع ثانوي آخر. ما يعني أن المشتري عندما يضيف فقرة على مادة قانونية، حتى لو كان القانون الذي تقع فيه هذه المادة ملغى، فإن هذا الأمر لا يغيّر في الواقع شيئاً لأن النص التشريعي ملزم ويمكن في هذه الحالة فصل الفقرة المضافة عن القانون الملغى.

يمكن أن نطلق هنا، استناداً إلى هذا الموقف الصحيح للشورى، مبدأ "استقلالية النص التشريعي الجديد". ولكن في الواقع لم يلغ قانون 1951 قرار 1924 إنما أتى يوضحه بصياغة أكثر تطوراً ولم يلغ صراحة. علماً أن المادة 15 (قرار 1024) هي ذاتها تقريباً المادة 18 من قانون 1951. أما لماذا أتى التعديل على القرار 1924 وليس على قانون 1951، فإننا نعتقد أن ثمة عدة احتمالات: إما أن المشتري أراد تعديل النص الأصلي طالما أنه غير ملغى، إما أن ذلك نجم عن سوء إنباه. في أي حال يعتبر الشورى أن النص الجديد مستقل وقد أضفنا أنه حتى في حالة نص جديد يأتي على نص ملغى فإن هذا الأمر لا يغير في منح هذا النص الجديد الأهمية ذاتها التي يكتسبها فيما لو كان النص غير ملغى. ما يهم هي روحية النص الجديد التي تكمن في: حظر إضافة أي عبارة تدل على أن المولود غير شرعي أو أنه غير معروف الأم والاب: "وبما أن القانون رقم 1996/541 وبصرف النظر عن النص الذي اضيف اليه، هو قانون قائم بحد ذاته ونافذ، وقد تمّ اصداره ونشره وفقاً للاصول المرعية الإجراء، فيكون بالتالي واجب التطبيق".

2- الموقف من مدى شمولية القانون الجديد

يتخذ الشورى موقفاً مؤيداً للمستدعي. يبدأ باستعادة نص الفقرة الجديدة المضافة والتي تحظر ذكر اية عبارة في تذاكر الهوية وإخراجات القيد تدل على ان من تعود له الهوية او إخراج القيد هو مولود غير شرعي او أنه غير معروف الأم والأب.

لكي يبرر الشورى موقفه غير الوضعاني non positiviste لأنه يبتعد عن القراءة الحرفية للنص فهو يشرع بتوصيف مهمة القاضي الإداري التي تبدأ بالتقصي عن "نية المشتري الحقيقية لمعرفة الغاية التي أراد تحقيقها بهدف

إعطاء هذا النص مفعوله ومداه الحقيقيين". لتحقيق هذه الغاية، يتابع الشورى، يلجأ القاضي الإداري إلى عدة وسائل منها العودة إلى الأسباب الموجبة للقانون. هذا ما فعله القاضي الإداري اللبناني فوجد أن هذه الأسباب تضمنت الفكرة التالية: "... ولما كانت دوائر النفوس والاحوال الشخصية درجت على تضمين تذاكر الهوية وإخراجات القيد الصادرة باسماء اشخاص مولودين بصورة غير شرعية عبارات مهينة وماسة بكرامتهم كعبارة طفل غير شرعي او غير معروف الاب أو الام".

ثم يركز الشورى على الغاية من التشريع، ما يعني أن قراءة النص ينبغي أن تنطلق من الخلفية الفكرية للمشرع، لا من كلية النص، لا سيما عندما يكون النص قابلاً للتفسير. وبالفعل فإن النص الجديد يرفض الاستمرار بالتمييز بين المولود الشرعي وغيره من المواليد، وأن عبارتي "مولود غير شرعي وغير معروف الام والاب"، لا ينبغي أن تُفسّر تفسيراً ضيقاً بل إن التفسير الصحيح هو الذي ينطلق من نية المشرع ومن الغاية من القانون: هذه الغاية هي صون الحرية الشخصية وتكريس المساواة وحماية الأشخاص ومنع المس بكرامة الناس. وطالما أن وضعية التبني تبقى قائمة في القيود المدرجة في سجلات الأحوال الشخصية فإن النص الجديد الذي يمنع ذكر أية عبارة تدل على ان من تعود له الهوية او اخراج القيد غير شرعي او غير معروف الام والاب يجب أن يشمل بالضرورة وبالتأكيد وضعية التبني لأن المتبنى في لبنان هو كالمولود غير الشرعي.

هنا يتموضع القاضي الإداري في ساحة السوسيولوجيا والسيكولوجيا والمبادئ الفلسفية العليا ليساوي التبني بحالة الولادة غير الشرعية، وذلك لأن اللبناني يعتبر بصورة عامة وتلقائية أن المتبنى هو مولود غير شرعي. وهذا الموقف الذي يتخذه القاضي الإداري اللبناني، بما له من سلطة تقدير، هو موقف ضد-وضعاني بإمتياز لأن وضعية المتبنى من حيث المبدأ هي مختلفة تماماً عن وضعية المولود غير الشرعي كون "مؤسسة التبني هي مؤسسة منظمة وفقاً لاحكام القانون تحمي المتبنى وتؤمن له حقوقه"..

وضعية التبني تثير الشكوك إذاً في لبنان بفعل المماثلة بين المتبنى واللقيط ولأن العائلة اللبنانية بصورة عامة لا تقبل فكرة أن تتبنى ابنها عائلة أخرى. لذا يرى الشورى، مرتكزاً إلى موقف المستدعي الموقف في استدعائه من حيث طرحه كافة الأمور الداعمة لمطلب مراجعته، يرى الشورى نقول، إن المشرع، لكل هذه الأسباب، "لم يشأ حصر الحماية بفئة معينة واستبعادها عن فئة ثانية معينة". لا سيما وأن عبارة التبني "تبقى مدرجة في سجلات النفوس ولا يؤدي عدم ادراجها في اخراج القيد الى فقدان الولد المتبنى لصلته بأهله البيولوجيين". يخلص الشورى ويؤكد أن المشرع لم يقصد بعبارتي "غير شرعي" أو "غير معروف الأم والاب" حصر المنع بهما، بل "أراد أيضاً منع اية عبارة اخرى من المحتمل ان تدل على ان صاحبها هو مولود غير شرعي او غير معروف الأب أو الأم أو من شأنها ان تعتبر مهينة لصاحبها او ماسة بكرامته". وتالياً فإن إدراج عبارة "المتبنى" في إخراج القيد من شأنها الدلالة على ان هذا الشخص قد يكون مولوداً غير شرعي او غير معروف الأم والأب، ما يمس بالتأكيد بكرامة الشخص.

لذلك يقرر الشورى إبطال القرار المطعون فيه.

القسم الثاني: قرار متقدم يكمل مساراً حديثاً للقضاء اللبناني

هذا القرار متقدم في موضوع اختصاص الشورى لأن القاضي الإداري يتخذ موقفاً تعزيزياً لصلاحيته عبر توسيع رقعة القرارات القابلة للفصل عن القرارات المتعلقة بالأحوال الشخصية، كما القرارات النافذة (فقرة أولى) وهو قرار متقدم في موضوع تفسير مفهوم "المولود غير الشرعي" (فقرة ثانية).

فقرة أولى - قرار متقدم في موضوع إختصاص الشورى

أولاً - الصلاحية والتمييز بين نوعين من القرارات المتعلقة بالأحوال الشخصية

في موضوع الصلاحية يبدي الشورى رغبة في توسيع صلاحياته لينقل إلى ساحة صلاحية القضاء الإداري ما كان يمكن اعتباره من صلاحية القضاء العدلي. كان بالإمكان أن يعتبر الشورى اللبناني أن مسألة قيد عبارة التبني مرتبطة بموضوع الأحوال الشخصية وأن نظرة توسعية للأحوال الشخصية تقتضي اعتبار أن الجهة الصالحة هي القضاء العدلي. لكنه يفعل عكس ذلك في هذا القرار إذ ينجح بفصل قرار رفض طلب عدم وضع عبارة التبني عن مسائل الأحوال الشخصية. لذا فهو يميز بين القرارات المتعلقة بالأحوال الشخصية من مثل تصحيح أخطاء في سجلات النفوس وبين قرارات صادرة عن السلطات الإدارية التي تتولى دوائر النفوس، والتي لا ترمي إلى رفض أو قبول تصحيح قيد في سجلات النفوس. يندرج هذا الأمر ضمن إطار النزاع بين القضاء العدلي والقضاء الإداري حول إختصاص كل منهما. ففيما كان ينزع القضاء الإداري إلى التخلي بسهولة عن اختصاصه لصالح العدلي هو يحاول اليوم إقرار صلاحيته أكثر فأكثر.

ربما يرتبط هذا الأمر بقاعدة أن القضاء العدلي هو حامي الحريات². تجدر الملاحظة هنا أن هذه الفكرة التي سادت طويلاً لم تعد صحيحة بفعل القرارات العديدة التي اتخذها القضاء الإداري والتي عززت الحريات الفردية والجماعية. نعتقد أن القاضي الإداري ولفترة طويلة كان مقتنعاً بأنه مستشار للدولة أكثر منه مدافعاً عن حقوق الأفراد. لكن تطور الاجتهاد الإداري، لا سيما في فرنسا، أخذ يذهب شطراً معاكساً والقضاء الإداري اللبناني ينحو الآن هذا النحو.

تندرج هذه المسألة أيضاً ضمن مفهوم الأعمال أو القرارات القابلة للفصل *Actes détachables*. في هذا القرار "س.س." يعتبر الشورى اللبناني أن قرار رفض عدم وضع عبارة التبني على إخراج القيد هو قرار قابل للفصل عن مجال الأحوال الشخصية. تجدر الملاحظة هنا أن التطور الحديث في الاجتهاد الإداري ينزع إلى توسيع رقعة القرارات القابلة للفصل وتالياً تعزيز إختصاص الشورى.

ثانياً: تعزيز صلاحية الشورى في موضوع القرارات النافذة

عرضنا سابقاً لموقف الدولة التي دفعت بأنه يجب رد المراجعة في الشكل لأن القرار الإداري المطلوب إبطاله غير موجود أصلاً باعتبار أن إحالة إدارة الأحوال الشخصية لا تتعدى كونها توجيهات إدارية مستندة الى القوانين والانظمة النافذة ولا يمكن توصيفها بالقرار الإداري النافذ. إلا أن الشورى ردّ أن هذا القرار هو نافذ نظراً لترتيبه آثاراً قانونية مهمة. وكان استند الشورى إلى مطالعة رئيس مصلحة الأحوال الشخصية حول قيد عبارة التبني وفق تعليل مفصل حيث رفض طلب المستدعي وقد وافق على ذلك مدير عام الأحوال الشخصية، وفي هذا بنظر الشورى موقف صريح بالرفض "وفقاً للشكل الحاصل في هذه القضية، ذلك ان العبرة للمضمون وللآثار القانونية وهي أن الإدارة قد رفضت صراحة مطلب الجهة المستدعية وأبلغتها هذا الرفض".

إن موقف الشورى الصحيح تماماً برأينا يندرج ضمن إطار موقف عام للقضاء الإداري اللبناني والفرنسي توسّعي أكثر فأكثر في نظره إلى مفهوم القرار النافذ. ثمة قرارات عديدة كانت تعتبر تدابير داخلية يتم نقلها اليوم إلى ساحة التنفيذ نظراً لتأثيرها على الوضعية القانونية للأشخاص. لنتوقف قليلاً أمام هذا التطور الإيجابي قبل أن نعالج في فقرة ثانية قرار القضاء اللبناني بحذف عبارة التبني من إخراجات القيد.

² - Voir Stavros Tsiklitis, « La protection effective des libertés publiques par le juge judiciaire en droit français », LGDJ, 1998.

كلما اتسعت رقعة القرارات النافذة كلما تعززت صلاحية القضاء الإداري. كيف تتعزز يا ترى هذه الصلاحية وتالياً دور القاضي الإداري إذا كانت غالبية القرارات غير قابلة للطعن لديه. لكن المفارقة أن القاضي الإداري هو الذي يقرر قابلية الطعن أم عدمها. وهو يفعل ذلك بحذر لأنه إذا ما بالغ في الأمر فإن النزاع يغدو من صلاحية محكمة حل الخلافات. إنها علاقة جدلية *relation dialectique* بإمتياز. وهي مرتبطة بتطور صلاحية القضاء الإداري في العالم وتحديداً في فرنسا، مالكة حصة الأسد في التأثير على القضاء اللبناني³.

القرار غير النافذ هو الذي يكون ضعيف التأثير على الوضعية القانونية للأفراد (مثل التعاميم الإدارية، والتدابير الداخلية، والتوجيهات، الخ). إنها أعمال لا تنشئ نزاعات قانونية/*Actes qui ne font pas grief*. يمكن تصور ثلاث دوائر متداخلة تحتوي كل منها على فئة من الأعمال الإدارية: الدائرة الأولى وهي الأعمال الإدارية التي لا تُعتبر قراراتٍ (لهشاشة تأثيرها على الوضعية القانونية)، والدائرة الثانية تحتوي على القرارات ذات التأثير المتواضع على الوضعية القانونية (كقرار الرفض الضمني)، والدائرة الثالثة أخيراً التي تحتوي على النواة الصلبة المكونة من القرارات النافذة ذات التأثير الواضح والأكيد على الوضعية القانونية (مثلاً عزل موظف، حظر تجمع نقابي..).

التعاميم الوزارية هي قرارات غير نافذة لأنها تهدف فقط إلى تنظيم سير العمل داخل الإدارة ولا تتوجه للأفراد. ولكن القضاء الإداري يرفض أن تتلطي الإدارة خلف التسميات لتصدر قرارات نافذة بكل معنى الكلمة، لذا فإن الإجتهد الإداري يميز بين التعميم التفسيري والتعميم التنظيمي. التعاميم التفسيرية وحدها تشكل تدابير داخلية، أما التعاميم التنظيمية فهي تضع قواعد لا بد من وصفها بالقواعد القانونية، نظراً لما تأتي به من جديد على أوضاع الأفراد (ضمانات، إكراهات، تغييرات..). قرار رئيس مصلحة الأحوال الشخصية في قضية "س. س." التي نعالجها في هذا التعليق هو من هذا القبيل، والأمثلة عديدة⁴.

³- أنظر بحثنا : "تأثير قانون نابوليون (القانون المدني للعام 1804) على الأنظمة القانونية العربية

والإسلامية"، مجلة العدل، بيروت، عدد 1، 2005، ص 89. (باللغة الفرنسية).

⁴- في قرار "خوام على الدولة ووزارة النفط"، 1997/2/6، غير منشور (حتى حينه)، تقدم المستدعي بمراجعة إبطال

لقرار (كتاب) وزير الصناعة والنفط الصادر بتاريخ 1994/1/21 والذي قرر بموجبه وقف خزانات للمحروقات.. ردت

الدولة اللبنانية أن هذا الكتاب ليس قراراً نافذاً يمكن الطعن به. أما مجلس الشورى اللبناني فقد اعتبر أن "معيان القرار

إن القرار الذي يرفض طلب المستدعي بعدم وضع عبارة "متبني" على إخراج قيده، مع ما لهذه العبارة من مساس بالكرامة ليس كالقرار الذي لا يحمل أي تأثير على وضعية الأفراد: مثال على ذلك التعميم الذي أصدره مجلس الوزراء اللبناني والذي يطلب فيه من جميع الإدارات والمؤسسات العامة والبلديات واتحادات البلديات والمجالس والهيئات الرسمية إيداع المديرية العامة أسماء الموظفين والاجراء والمستخدمين والعاملين لديهم المرخص لهم بممارسة التدريس. أو التعميم الذي يطلب من الوزراء والشخصيات السياسية الإيعاز الى السيارات والمواكب المرافقة لهم التي تدخل او توشك الدخول الى حرم "مطار رفيق الحريري الدولي" العمل على اطفاء الاجهزة التي تستعملها منعاً للتشويش وحفاظاً على سلامة الطيران المدني.

تجدر الإشارة إلى أن مفهوم حقوق الإنسان فرض نفسه في هذا المجال أيضاً بحيث أن بعض التدابير التي كانت تسجل ضمن لائحة التدابير الداخلية لم تعد كذلك: مثال على ذلك العقوبات التي تقرها إدارات السجون على المساجين (عزل السجين في مكان غير صحي⁵).

في الواقع لم ينجح الفقه في وضع معايير واضحة للتمييز بين القرار النافذ والقرار غير النافذ. طُرحت بعض المعايير: المفعول الداخلي للتدبير، أن لا يحمل التدبير أي مفعول على الوضع القانوني للأفراد الذين يخضعون للتدبير. التدبير ذو الطبيعة الاستثنائية جداً.. ساعدت هذه المعايير لكنها فشلت في وضع قواعد حاسمة. فالقانون علم إنساني مرتبط باللحظة التاريخية، بموقف القاضي الشخصي، بالتطور الاجتماعي.

في تطور حديث قلّص الاجتهاد الإداري الفرنسي أيضاً وأيضاً مساحة التدابير الداخلية غير القابلة للطعن (قرار "وزير العدل ضد السيد بوسوار" *Ministre de la justice contre M. Boussouar*) حيث اعتبر الشورى الفرنسي أن قرار نقل سجين من مؤسسة توقيف إلى السجن هو قرار نافذ وقابل للطعن.

بصورة عامة الشورى نعتقد أن الشورى اللبناني يقارب هذه المسألة بحياء، بيد أنه حقق قفزة في قرار "س.س." إذ لا شيء كان يمنعه من اعتبار أن قرار الإدارة في رفض عدم وضع الإشارة إلى التنبّي هو قرار غير نهائي معتبراً أن القرار النهائي يجب أن يصدر عن وزير الداخلية، على سبيل المثال. نلمح هذا الحياء في موضوع القرارات الاعترافية على سبيل المثال (أنظر "علي حوماني" تاريخ 2001/2/26، م ق إ، 2004، عدد 16، ص 501، أن القرارات

الإداري يستند إلى مضمونه بقطع النظر عن تسميته وشكله.. وبما أنه يستفاد أنه موقع من سلطة إدارية ويتضمن وقف

استعمال خزانات محددة بعد إخلاتها وإحكام إقفالها.. فهو يتضمن قراراً إدارياً نافذاً يمس بحقوق ومصالح المستدعي".

⁵ - هارديون وماري تاريخ 17 شباط 1995، القرارات الكبرى للإجتهاد الإداري، ص 784.

الاعترافية (décisions recognitives). أما التردد الواضح الذي يشير إلى رغبة لدى القاضي الإداري اللبناني في تعزيز رقابته القضائية على أعمال الإدارة فإننا نراه في موضوع قرارات مجلس الوزراء حيث انتقل من موقف شجاع جداً إلى موقف عادي وأكثر خجلاً يعتبر أن قرارات مجلس الوزراء لا تحمل صفة النفاذ إلا عندما تصدر بالصيغة التنفيذية (توقيع رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزير المختص): من قرار "شركة بروموريان (1998) إلى رأي هيئة التشريع والإستشارات (الإستشارة 99/413) إلى قرار "الشركة اللبنانية للمقالم والكسارات"، تاريخ 2001/12/13 حيث يقرر مجلس الشورى اللبناني وبصورة حاسمة أن "قرار مجلس الوزراء رقم 31 تاريخ 1999/7/28 هو قابل للطعن وفق إجتهد مجلس الشورى". لكنه يحسم هذا التردد بإتجاه التراجع في قرار "يوسف طوق وعبد الكريم عيتاني"، م ق إ، 2003، عدد 15، ص 316، حيث يقرر مجلس شورى الدولة أن قرارات مجلس الوزراء ليست نافذة بذاتها. أيّاً يكن من أمر، فإن الشورى اللبناني في هذا القرار "س.س. يؤكد سيره في مسار تعزيز رقابته على الإدارة وتوسيع رقعة القرارات القابلة للطعن.

فقرة ثانية: قرار متقدم في موضوع تفسير مفهوم "المولود غير الشرعي"

1- التفسير التوسعي المبني على موقف إنساني

يتقدم أحياناً موقف القاضي الشخصي على الموقف الفقهي التفسيري. صحيح أن ثمة نصوصاً ينبغي أن تفسر بصورة توسعية لأن هذا النمط من التفسير يفرض نفسه. ولكن في غالبية الأحيان موقف القاضي المبني على قناعاته هو الذي يدعوه إلى انتهاج موقف توسعي أو تضييقي extensive ou restrictive. من هنا القدرة التفسيرية للقاضي، القدرة على ليّ النص القانوني وتوجيهه بهذا أو ذاك الإتجاه. لو أن عبارة التبني كانت لصالح الطفل لما تردد القاضي في تطبيق النص الحرفي لما أضافه المشرع اللبناني على نص المادة 18 من قرار العام 1924. إلا أنه اقتنع وأيد ما دفع به المستدعي من أن عبارة التبني في هذا البلد، لبنان، فيها مس بالكرامة وهذا صحيح.

في موضوع تطبيق القانون عدة نظريات تصارعت ولا تزال والقاضي يتخذ الموقف الذي يراه مناسباً: لو كانت عبارة التبني لصالح الطفل لأعمل القاضي قواعد "الوضعية الشرعية" /positivisme légaliste/ (نظريات كلسن، لوك، هوبس، روسو وكانط وفيشت...). لكن القاضي سيعتمد المنهج الوضعاني الواقعي. هو ينطلق من النص ولكن يقاربه على ضوء الواقع واحتياجات الناس. وهذا الموقف مفعم بالفلسفة (ميشيل قيلاي) وبالسيولوجيا (نظرية القانوني النمساوي إيرليتش /Ehrlich/). كما هو ينهل من القانون الطبيعي: كل الناس سواسية أمام القانون ويجب تطبيق القواعد على الإنسانية جمعاء. وهو في آن موقف علمي (الوضعية العلمية positivisme scientifique). يلجأ المشرعون اليوم إلى إحصائيات مسبقة قبل التصويت على قوانين كي يتأكدوا من وقع القانون على الناس. تأكد القاضي في هذا القرار أن

اللبنانيين يخلطون بين التبني واللقيط، أي مجهول الأم والأب، الذي هو في الذهنية اللبنانية والعربية بصورة عامة بمثابة اللقيط الذي رفض المشرع اللبناني في العام 1996 وضع صفته في الوثائق الرسمية، ما عدا تلك القائمة في دوائر النفوس وليس على تذاكر الهوية وإخراجات القيد.

يستند القاضي اللبناني أيضاً في هذا القرار إلى نظرية "المنفعة"، التي تعني أن دور القانون تأمين رفاهية الناس ورفع الظام وإحقاق الحق (افيلسوف بنتام /théorie de l'utilitarisme anglais/) والنظريات الأمريكية (هولمس وبرلمان Holmes et Perelman) مستعينا بمفهوم القياس ذات الأهمية الفائقة في عالمنا العربي والإسلامي⁶.

منهج القاضي هنا هو غائي بإمتياز، أي *تيليولوجي* /téléologique/، مرتكز إلى غاية القاعدة القانونية أو هدفها الاجتماعي⁷. هذا المنهج انتهجته القاضي في قرار "س.س. س"، معتبراً أن الغاية من قرار العام 1924 هو تسجيل وضعية التبني في السجلات الرسمية (وليس عل إخراجات القيد) كما اعتبر أن غاية المشرع من القانون الجديد هي حظر وضع أي عبارة تمس بالكرامة. التمسك بالغاية يستدعي إبطال قرار الإدارة رفض عدم وضع عبارة التبني.

موقف القاضي اللبناني هو أيضاً فلسفي بإمتياز: بصورة شعورية أو لا شعورية طرح القاضي مسائل محض فلسفية: ما معنى هذه الحياة؟ ما معنى الإنجاب؟ ما هو وقع النظرة إلى اللقيط في المجتمع اللبناني؟ ما هو تأثير التقدم الطبي الهائل في موضوع الولادات المصطنعة على أفكار جامدة مرتبطة بمفهوم القرابة والإرتباط البيولوجي؟ كل هذا مرّ في

⁶ - أنظر محمد بن علي بن الطيب البصري أبو الحسين "المعتمد في أصول الفقه"، توزيع مكتبة الحلبي، بيروت.

⁷ - نورد هنا المدارس الرئيسية المعتمدة في دراسة القانون في البلدان الأوروبية والتي يستوحي منها النظام القانوني اللبناني. ولكن تجدر الإشارة إلى أن هذه المدارس عرفت إلى هذا الحد أو ذاك البلدان العربية منذ القدم، ولا سيما الفقه الإسلامي (مناهج القياس، والرأي والإجماع ومعيّار المصلحة) والتيلولوجيا المسيحية الشرقية. وواقع الأمر أن جميع هذه المدارس، في الغرب كما في الشرق، علمانية كانت أم دينية (مسيحية أم إسلامية أم يهودية)، تتداخل وتتقاطع، وتستمد من بعضها.. أنظر د. خالد قباني، "المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والقضاء في المنطقة العربية: مدى الإستفادة في الحاضر والمستقبل"، مجلة القضاء الإداري في لبنان، عدد 14، صفحة 9، 2003. أنظر أيضاً غالب غانم، رئيس مجلس الشورى سابقاً، ورئيس مجلس القضاء الأعلى، مؤلفه "حكم القضاء" حيث يعرض بصورة غير مباشرة لأهمية المقاربة الفلسفية للقانون. منشورات المركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة، بيروت، 2008.

ذهن القاضي اللبناني الذي يتخذ قراره في العام 2009، أي زمن أطفال الأنابيب واستئجار "البطون"، وحيث تزدهر تجارة بنوك الجينات والحيوانات المنوية.

وكما يقول المستدعي "في المجتمعات الغربية يُعتبر انجاب الاطفال خارج الزواج امراً طبيعياً"، وهذا صحيح، بل يمكن أن نضيف أنه غدا يشكل القاعدة، بينما يُنظر اليه في مجتمعنا الشرقي كعمل جرمي، لذا فإن الإشارة الى حكم التبنّي في اخراجات القيد تعد انتهاكاً لأبسط حقوق الانسان ومسا بكرامته.

2- النظرة الفلسفية ومفهوم كرامة الإنسان البشري

إن النصوص الأكثر وضعية les plus positivistes هي ذات جوهر فلسفي وهي تالياً قابلة دوماً أو في أكثر الأحيان للتفسير والتفسير المغاير وحتى التفسير المعاكس. لو كان الأمر غير ذلك نسأل ماذا يفسّر التقلبات الاجتهادية وكيف نفهم نشوء مفهوم المبادئ القانونية العامة في القانون الإداري على سبيل المثال، ومبدأ الإثراء غير المشروع، ومبدأ المساواة أمام المرافق العامة، ومبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، وكيف نفهم التعديلات المنتظمة لقانون العقوبات ولقانون أصول المحاكمات الجزائية وللقانون المدني، وكيف نفهم أن كل يوم نقراً ونسمع تفسيراً جديداً لاتفاق الطائف، الخ.

ليس خطأ اعتبار أن القاضي في هذا القرار "س. س." يتبع منهج الوضعانية الواقعية le positivisme factualiste ولكن برأينا، كما سنرى، قفزة القاضي فوق القانون كانت كبيرة بما يكفي لاعتبار أن الموقف لم يكن يخلُ من "تشريح" مثالي إلى هذا الحد أو ذاك.

رغم صحة ما يقال عن غياب الاستقلالية الكاملة للقضاء في النظام القانوني اللبناني، بفعل النصوص المكرّسة لوصاية "السياسي" على القضاء⁸، ولكون القضاء مرتبطاً شئنا أم أبينا وإلى هذا الحد أو ذاك بالسلطة الحاكمة، إلا أن القاضي اللبناني يحكم فلسفياً أحياناً، أي أنه برأينا يقوم بمشوار إلى رحاب فلسفة القانون ليبحث في النصوص الفلسفية المؤسّسة عن حلول لقضايا صعبة أو عن حلول إنسانية وديمقراطية لقضايا مسجونة بنصوص وضعية "تضييقية للحريات ولحقوق الناس".

والقاضي الإداري أكثر من أي قاض آخر يجتهد وابتكر قواعد قانونية. يأتي على بالنا في معرض تناولنا لقرار "س. س." الذي يتمحور حول مسألة كرامة الإنسان البشري قرار فرنسي شهير أسّس لمفهوم كرامة الإنسان البشري في

⁸ - مجلس الشورى اللبناني، شئنا أم أبينا، هو جزء من تنظيمات وزارة العدل. (المادة الثانية) من نظام مجلس

الإجتهد الإداري هو قرار "مورسان سور أورج"⁹ Morsang- sur- Orge. إن قرار منع لعبة تقاذف الأقلام lancer les nains يخالف القانون لأن هذه اللعبة لا تخالف أي مكوّن من مكونات الضابطة الإدارية (الصحة، السلامة، الأمن والنظام الحسن le bon ordre¹⁰). إلا أن المسّ بكرامة القزم في هذه اللعبة ولو برضاه يخالف مبدأ احترام كرامة الإنسان البشري le principe du respect de la dignité de la personne humaine.

إثر صدور قرار مجلس الشورى الفرنسي هذا انتقدت بعض الأعلام المحافظة القاضي الإداري الفرنسي الذي سمح لنفسه إضافة مكون خامس على مكونات الضابطة الإدارية لكن أقلاماً كثيرة أخرى رحبت بقرار ثوري يحافظ على كرامة الإنسان البشري وبرأينا يضرب مقولة أن القاضي العدلي هو وحده حامي الحريات الفردية. وبصورة عامة الفقه اللبناني يجري التطور الاجتهادي الفرنسي طالما لا يمس هذا التطور بالآداب العامة وبعض القنوات الدينية. نقول إن الفقه اللبناني يجري التطور الفرنسي فلماذا عندما يجرؤ القاضي اللبناني بإتخاذ قرار يحافظ على الحد الأدنى من كرامة الإنسان البشري كقرار "س، س، س"، تنتقده بعض الأعلام الوضعانية. هل القاضي الفرنسي هو أكثر احتراماً لحقوق الناس من القاضي اللبناني وهل القاضي الفرنسي هو أكثر علماً بقواعد التفسير القانوني وبراعة إيجاد ثغرات في النصوص القانونية بهدف تصويبها أو حتى القفز فوقها؟ لا نعتقد ذلك. لعبة تقاذف الأقلام مهينة، شاء القزم أم لم يشأ. يتقاذفونه ويضحكون ويسخون عليه بالمال. رأى رئيس بلدية "مورسان سور أورج" أن هذا محط للكرامة ومنع هذه اللعبة في مرقص البلدة.

في أي حال تجدر الإشارة إلى أن المجلس الدستوري الفرنسي كان قد مهّد الطريق أمام القاضي الإداري الفرنسي حيث أنه منح لمبدأ احترام كرامة الإنسان البشري le principe du respect de la dignité de la personne humaine ضد كل أنواع الإذلال قيمة دستورية في قرار صدر في 27 تموز 1994 (قرار رقم 94-343/344، قرارات المجلس الدستوري، صفحة 100). كذلك فإننا نجد هذا المبدأ في المادة 3 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (الموقعة في 4 تشرين الثاني 1950). فمتى، عوض الكلام الكثير في لبنان عن تعديلات ضرورية في الدستور لتوزيع جديد للصلاحيات، يتم الكلام عن إضافة مادة أو فقرة في الديباجة تكرر مبدأ احترام كرامة الإنسان البشري.

⁹ - شورى فرنسي، 27 تشرين الأول 1995، مجموعة لوبون، صفحة 372.

¹⁰ - حول الإنتظام العام الذي يشمل كل هذه المكونات أنظر مؤلف الدكتور يوسف سعد الله الخوري، "الإنتظام

العام في الإجتهد الإداري"، توزيع صادر للمنشورات القانونية، بيروت، 2001.

في قرار آخر "التضامن بين الفرنسيين"¹¹ قرّر الشورى الفرنسي شرعية قرار مدينة نيس Nice الفرنسية حظر توزيع وجبة طعام من لحم الخنزير Soupe au cochon على المعوزين. في الوقائع اعتادت جمعية "سوليدارييتا" توزيع هذه الوجبة كل مساء أربعاء لكن الهدف الحقيقي من هذا العمل كان استبعاد اليهود والمسلمين من الاستفادة من هذه الوجبة المجانية. رأى الشورى أن في هذا تمييزاً ومخالفة لمبادئ العلمنة والانتظام العام وكرامة الإنسان البشري. يُعمل الشورى هنا مبدأً إنسانياً لإستبعاد تطبيق قانون (لأن القانون لا يمنع توزيع وجبة طعام من لحم الخنزير). كذلك في قرار "س. س. الذي نحن بصدد التعليق عليه يقرر الشورى شرعية عدم وضع عبارة التبني لأن العبارة تمس بكرامة الإنسان البشري ورغم أن القانون لا يفرض عدم وضع الإشارة إلى التبني. إلا أن المنطق الوضعاني يقتضي منا أن نقر بأن القاضي اللبناني في هذا القرار أفاد من ثغرة في النص القانوني أو من عدم وضوح النص أو من قابلية النص للتفسير. ما يعني أن المشتري لو أنه وضع في نص صريح إلزامية وضع صفة التبني على إخراجات القيد فلا حول ولا قوة للقاضي الإداري. ولكن في غالبية الحالات ثمة إمكانية للتفسير القانوني: يفسر هذه الإشكالية الأستاذ ميشيل تروبير بصورة بارعة في كتابه "فلسفة القانون"¹².

3- هذا القرار ليس وحيداً

¹¹ - مجلس الشورى الفرنسي، 5 كانون الثاني 2007، وزارة الداخلية ضد جمعية التضامن بين الفرنسيين.

¹² - كذلك يمكن أن ترغب الدوغماتية في المساعدة على إيجاد حل لمشكلة جديدة لا يوجد بشأنها قاعدة خاصة مرعية. يوجد فقط بيانات عامة énoncés généraux لم تكن موضوعاً لتفسير رسمي، وعلى الدوغماتية القانونية أن توصي باستخدام أحدها. حتى لو كان هذا التفسير قائماً فإن المعنى الذي ينتج عنه ليس القاعدة الخاصة بالمبحث عنها بل قاعدة عامة. يمكن إستنتاج (إستدلال) حل خاص بالضبط من القاعدة العامة أو من المعنى الذي يوصي به البيان العام. جميع هذه العمليات هي إيعازات وتفترض أحكاماً قيمية. هكذا فإن الدوغماتية القانونية لا يمكن أن تزعم بأنها علم لأنها تركز على تقييمات وتؤدي إلى إيعازات وليس إلى إقتراحات تعيينية propositions indicatives. من كتاب فلسفة القانون، que sais-je، دار النجوى، 2006، ص 115،

الحق يقال إن هذا القرار الجريء الذي نتناوله هنا ليس فريداً لدى القضاء اللبناني. منذ نشأة القضاء اللبناني والرغبة واضحة في تأكيد مجارة التطور في البلدان المتطورة (فرنسا تحديداً)، ولا سيما في مجال الحريات الفردية والعامّة وحقوق الإنسان¹³،

ولكن من المفارقة أن القضاء الإداري اللبناني في الآونة الأخيرة (رغم أن فترة بعد الحرب هي فترة تراجع) حقق قفزات كبيرة ياتجاه تعزيز الرقابة على أعمال الإدارة، وتعزيز استقلالية معينة إزاء المشتري، عبر اعتماد تفسير "غير اعتيادي" للنصوص القانونية، أي مغاير تماماً لما درجت عليه الحال. حتى أن القاضي الإداري اللبناني في بعض الحالات المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمواطنين قفز عملياً فوق القانون عبر تفسير "مطاط جداً" للقانون لم يحظَ بموافقة جميع الفقهاء اللبنانيين ولا حتى تجرأ القاضي الفرنسي فعله يوماً، على ما نعتقد. نقصد هنا قرار "الياس غصن"، الصادر في 25 تشرين الأول 2001¹⁴. في هذا القرار يتقدم القاضي الإداري اللبناني خطوة كبيرة إلى الأمام متجاوزاً بالتأكيد قرار "دام لاموت" الفرنسي الشهير في موضوع إتاحة الفرصة دوماً للمواطن في مراجعة القضاء. في "الياس غصن" يقفز القاضي كلياً فوق القانون ويُعمل مفاعيل قرار للمجلس الدستوري اللبناني، تبعاً لمنهج تفسيري فائق في ذاتيته.

في هذه القضية يستند القاضي إلى المادة 13 من قانون إنشاء المجلس الدستوري التي تنص على أن "تتمتع القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري بقوة القضية المحكمة وهي ملزمة لجميع السلطات العامة وللمراجع القضائية والإدارية...". إلا أن هذه المادة لا تنص على أن قرارات المجلس الدستوري تُفرض في جميع الحالات المشابهة.

هنا سلطة القاضي هائلة: إنها قصة الزجاجة نصف المليئة. المتشائم يقول إن نصفها ناقص والمتفائل يقول إن نصفها مليء. في قرار "س.س.س." يقول المشتري لا يجب أن توضع على إخراجات القيد أي عبارة تمس بكرامة الأشخاص. رأى القاضي أن التنبّي يمس بكرامة الناس. وفي "الياس غصن" يقول المشتري "تتمتع القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري بقوة القضية المحكمة وهي ملزمة لجميع السلطات العامة وللمراجع القضائية والإدارية". كل المسألة تكمن هنا

¹³ - بكل أسف لم تطل هذه المجارة سوى هذين المجالين وبقيت بعيدة في مجال مساءلة الإدارة مثلاً (يشهد على

ذلك أنه حتى بعد صدور قانون 1993 حول الغرامة الإكرامية، نادرة هي القرارات التي يقرر فيها الشورى فرض غرامة إكراهية على الدولة.

¹⁴ - الإطلاع على تعليقنا على قرار "السفير الياس غصن"، لمجلس الشورى اللبناني، تاريخ

2001/10/25، مجلة العدل (إصدار عن نقابة محامي بيروت)، العدد الرابع، 2002، ص 566.

في تفسير عبارة "القضية المحكمة": هل المقصود القضية بالذات cas d'espèce أم القاعدة العامة المنبثقة عن هذا القرار،

ولقد أعلن الشورى اللبناني في قرارات عديدة تمسكه بقاعدة قانونية عامة يستمدّها من الاجتهاد الإداري تقول إنه في كل مرة تتضمن الأحكام القانونية نصوصاً صريحة تخالف المبادئ العامة للقانون (كنص المادة 18 من قرار العام 1924 إلى هذا الحد أو ذاك أو تلك التي تمنع تقديم المراجعات القضائية)، يلجأ القاضي في هذه الحالة إلى التقليل بقدر الإمكان من أهمية هذه النصوص تأمناً لتفوق المبدأ العام على الأحكام القانونية المذكورة باعتبار أن تلك النصوص تتضمن أحكاماً استثنائية يجب تطبيقها بصورة حصرية وضيقة.

هكذا فإن القاضي وأستاذ القانون والمحامي وكاتب العدل وسائر العاملين في القانون بإمكانهم في أغلب الأحيان تفسير النص باتجاه يماشى مواقفهم الاجتماعية والسياسية والفلسفية.

- في قرار آخر "المركز الدولي للبحوث الزراعية" يحقق الشورى اللبناني قفزة نوعية أخرى بإعماله للمرة الأولى أولوية المعاهدات على القوانين حتى اللاحقة منها¹⁵.

في هذا القرار يقطع الشورى مع مرحلة سابقة كانت تسود فيها فوقية القانون الوطني على كل ما عداه، وحيث كان يتم تجاهل القانون اللبناني نفسه لأن المادة الثانية من قانون أصول المحاكمات المدنية تنص على تقدم أحكام المعاهدات الدولية عند التعارض مع أحكام القانون العادي. جرأة القاضي في هذا القرار تكمن في استبعاد القانون اللاحق إذغ كان مخالفاً معاهدة سابقة. هكذا يُمنح القضاة سلطة إعمال أولوية المعاهدات وتالياً إعلانات الحقوق والمواثيق الدولية على جميع القوانين حتى اللاحقة. لكن الشورى يعلم أن هذا القانون (المادة الثانية من أصول المحاكمات المدنية) ينبغي إعماله بحدود معينة وهو يلحظ هذا الأمر في القرار ذاته عندما يشترط أن تكون الإتفاقية نصاً عاماً لا خاصاً.

في إطار آخر يدور حديث صاحب هذه الأيام في الوسط القانوني اللبناني حول قرارات اتخذها القاضي جون قزي يمكن وسمها بالقرارات "غير الإعتيادية" في القضاء اللبناني لأنها فائقة في جرأتها بل وفي مخالفتها لنية التشريع بنظر بعض المعارضين. جون قزي في هذه القرارات يعمل القاعدة الشهيرة: "القاضي العدلي، حامي الحريات الفردية والعامة" رغم أن هذه القاعدة لم تعد صحيحة مذ راح القاضي الإداري يدافع هو أيضاً دفاعاً شرساً عن الحريات الفردية والعامة.

- 15- وفي هذا إعمال لإجتهاد قرار نيكولو Nicolo الفرنسي الشهير. أنظر تعليقنا على هذا القرار،

في الواقع بدأ مشوار القاضي الإداري هذا منذ زمن طويل. إلا أن هذه المسألة حول وظيفة القاضي العدلي هي مغالطة كبرى كغيرها من المغالطات العديدة في مجال علم القانون. كريستيان أتياس Christian Atias في كتابه "فلسفة القانون"¹⁶ يبين كيف أن مفاهيم قانونية عديدة اتخذت صفة القدسية، فيما هي ليست صحيحة أو أقله لم تعد صحيحة البتة. وبالفعل فإن القاضي الإداري اللبناني في قرار "س.س.س." يثبت أنه هو أيضاً حامي الحريات الفردية وكرامة الإنسان البشري.

لنعد إلى القاضي جون قزي، رئيس المحكمة الابتدائية، الغرفة النازرة في قضايا الأحوال الشخصية (المتن). غدا القاضي قزي قضية هو نفسه بفعل القضايا التي حكم بها بصورة غير اعتيادية ولأسباب إنسانية. فقد اصدر القاضي قزي حكماً بالتبني تاريخ 2007/2/8، اتبع فيه تفسيراً توسعياً للنصوص القانونية لاعتبارات قانونية وإنسانية¹⁷، فسدّ فراغاً يعاني منه التشريع اللبناني في موضوع ضرورة تأمين حق المواطن في مراجعة القضاء، معملاً مبدأ أرجحية القضاء العدلي على القضاء المذهبي والشرعي باعتباره صاحب الولاية الشاملة لمقاضاة الناس. ولكي يستطيع القاضي إيجاد مخرج لقبول طلب تبني الطفلة من قبل الزوج الجديد (لأن هذا الطلب غير مقبول لدى الطوائف الكنسية) فقد ارتكز إلى أحكام المادة 79 من قانون أصول المحاكمات المدنية، التي أولى فيها المشتري اللبناني المحاكم المدنية اللبنانية سلطة النظر في النزاعات الناشئة عن عقد الزواج.

تجدر الملاحظة أن قضاة لبنانيين كثر أصدروا قرارات جريئة جداً بدوافع إنسانية، فقرأوا وفسروا النص القانوني بفلسفة وذلك منذ نشأة القضاء في لبنان وأخذوا مواقف دفعتهم إليها مبادئ العدل والإنصاف. في العشر سنوات الأخيرة برزت أسماء مثل فوزي خميس، رالف رياشي، خالد حمود، إلخ..).

¹⁶ - كريستيان أتياس Christian Atias، فلسفة القانون، دالوز، 2006.

¹⁷ - يراجع أيضاً القرار الذي أصدره في موضوع التجنيس.

أنظر القاضي جون قزي، مؤلفه "أزمة نظام الأحوال الشخصية في لبنان، القاضي اللبناني في مواجهة قوانين

العالم"، نشر خاص، 2008.

لنذكر أخيراً وأيضاً هنا الكتاب الذي أصدرته المؤسسة اللبنانية للسلم الأهلي "مرصد القضاء في لبنان، دفاعاً عن العدالة والحريات وحقوق الإنسان"، نتائج أحكام قضائية مختارة، إعداد الأساتذة أنطوان مسرة وبول مرقض¹⁸.

كلمة أخيرة:

إن قرار "س.س." لمجلس الشورى اللبناني يشكل دون شك "غرزة" متينة في بناء الإجتهد الإداري اللبناني. فمبدأ احترام كرامة الإنسان البشري يمكن أن يُعمل في جميع المجالات القانونية ولدى جميع المحاكم. "حق الشفعة" يعود للشورى اللبناني: سوف يستطيع القاضي الإداري الإقادة من أي ثغرة في النص القانوني لإصدار قرارات قضائية لصالح الأفراد، فيما في السابق، ورغم الثغرات القانونية القابلة للتظهير في أغلب الأحيان، فقد كان يتخذ "مرغماً" أحياناً قرارات تمنح الإمتياز للإدارة، للدولة، على حساب المواطن. هكذا يكون القاضي الإداري اللبناني قد أوفد، هو هذه المرة، مبدأً مهماً إلى القضاء المدني والجزائي والعسكري والدستوري ولما لا، إلى القضاء الدولي !!

§§§