



الجامعة اللبنانية
كلية الحقوق والعلوم
السياسية والإدارية

العدد السادس: ٢٠١٥/٣

مجلة الحقوق والعلوم السياسية

محاوّر العدد :

- كلمات افتتاحية
- مقالات حقوقية
- مقالات في العلوم السياسية
- تعليقات على أحكام قضائية
- مؤتمرات
- آراء قانونية

مجلة الحقوق والعلوم السياسية

مجلة فصلية تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية

الهيئة الاستشارية العليا

هيئة التحرير

رئيس الجامعة د. عدنان السيد حسين
العميد د. كميل حبيب
د. ماري الحلو
د. دينا المولى
د. محمد عيسى عبدالله

العميد د. كميل حبيب
د. إيلي داغر
د. خالد الخير
د. رفيق رحيمة
د. خليل خير الله
د. عيسى بيرم

رئيس التحرير

العميد د. كميل حبيب

المدير المسؤول:

د. عصام إسماعيل

ترحب عمادة كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية
بالمساهمات الفكرية في مجالي القانون والسياسة.

للإستفسار أو لمزيد من التفاصيل مراجعة مدراء
الفروع، أو لدى عمادة الكلية على الأرقام:

00961 1 384114 – 00961 1 384133

00961 3 700209 – 00961 70 814915

أو مراسلتنا على عنوان البريد الإلكتروني:

camille_habib@hotmail.com

Issam.ismail@ul.edu.lb

قواعد النشر:

يراعى في نشر الأبحاث في المجلة، القواعد الآتية:

١- يشترط لقبول البحث أن يكون مراعيًا للشروط الآتية:

- أ- في موضوعات القانون أو العلوم السياسية والإدارية
 - ب- لا تقل عدد صفحات البحث عن ٢٠ صفحة.
 - ج- ممنهجاً مراعيًا الحداثة ومعتمداً الأصول العلمية في كتابة البحث.
 - د- منسقاً شكلاً ومدققاً لغوياً.
 - هـ- المراجع موثقة ومدرجة في هوامش صفحات البحث وفق الأصول.
 - و- غير مقتبس عن بحث آخر.
 - ز- لم يسبق نشره في مجلة أو موقع الكتروني.
 - ح- ليس جزءاً من أطروحة الدكتوراه أو رسالة الماجستير، أو جزءاً من كتاب للباحث سبق نشره.
- ٢- فور ورود البحث إلى عمادة الكلية، يصبح ملكاً للمجلة ولا يجوز إعادة نشره إلا بعد موافقة هيئة التحرير.
- ٣- إن قبول نشر البحث لا يعني أنه سينشر في العدد اللاحق، لهيئة التحرير أن تقرر تاريخ النشر مراعاةً لمبادئ تراكم الأبحاث وتنسيق الموضوعات.

محتويات المجلة

٧	كلمات افتتاحية
٧	كلمة معالي رئيس الجامعة اللبنانية الدكتور عدنان السيد حسين
١١	كلمة صاحب الغبطة البطريرك الكاردينال مار بشارة بطرس الراعي
١٧	كلمة رئيس التحرير – مقارنة بين التوافقية والفدرالية
٢٧	القسم الأول: مقالات حقوقية
٢٩	د. خالد قباني – اللامركزية الإدارية والعيش المشترك
٤٤	د. عصام إسماعيل- الشعور والاستمرارية
٥٧	د. داني نعوس - الوصايا المنظمة في الخارج من قبل اللبنانيين المتعددي الجنسية
١٠١	د. أودين سلوم الحايك - حجّية الرسائل الإلكترونية في الإثبات
١٣١	القسم الثاني: مقالات في العلوم السياسية
١٣٣	العميد د. كميل حبيب - دور الاحزاب اللبنانية في عملية الاصلاح الديمقراطي: ثمة اشكالية أكبر
١٣٩	Hussein Gharbieh - Efficiency of Political Parties in a Sectarian Society; the Lebanese case
١٦٢	Camille Habib&Ghada Awada – UN Strategy to combat Violence against Women in armed conflits
١٨٤	Céline Merheb-Ghanem - DE l'utilité géopolitique du liban
٢٠٣	القسم الثالث: تعليقات على أحكام قضائية
٢٠٥	تعليق د. جورج سعد على قرار مجلس شوري الدولة رقم ٢٠١١/٥٦٥-٢٠١٢ تاريخ ٢٠١٢/٦/١٩، وسيم ابراهيم/ الدولة – هيئة التقنيش المركزي- وزارة الخارجية والمغتربين
٢٢٣	تعليق د. عصام إسماعيل على قرار مجلس شوري الدولة رقم : ٢٠١٤/٢٤٢-٢٠١٥ تاريخ ٢٠١٤/١٢/١٨، سلطنة فرنجية ورفاقها/ الدولة – وزارة الداخلية والبلديات.
٢٤٥	القسم الرابع: مؤتمرات
٢٤٧	المؤتمر الأول: دولة القانون
٢٤٩	د. كميل حبيب - بين الديمقراطية التوافقية والديمقراطية الأكثرية: كيفية بناء الدولة الحديثة في لبنان
٢٧٢	Salim Sleiman- La justice constitutionnelle et l'Etat de Droit
٢٩١	المؤتمر الثاني: الأمن السيبراني والدفاع السيبراني: تحديات وآفاق
٣٠٤	د. نبيل شديد - العالم السيبراني: واقع ، تشريعات و جرائم

٣٣٩	القسم الخامس: آراء قانونية
٣٤١	رأي صادر عن الجبهة الوطنية لحماية الدستور والقانون
٣٤٥	رأي صادر عن لجنة الاستشارات القانونية والإدارية

كلمات افتتاحية

أقيمت في حفل افتتاح العام الجامعي ٢٠١٥-٢٠١٦

كلمة معالي رئيس الجامعة اللبنانية الدكتور عدنان السيد حسين

في افتتاح العام الجامعي نحّي أهل الجامعة اللبنانية أساتذة وموظفين وطلبة. تحية لبنانية تجسّد ما في هذا الوطن من فئات اجتماعية ومناطق جغرافية وتطلّعات فكرية وسياسية. تحية إلى كلّ أستاذٍ مخلصٍ التزم بقانون الجامعة وأنظمتها وأسهم في تعظيم البحث العلمي حيث سجّلت جامعتنا الوطنية أعلى مرتبةٍ بحثيةٍ كمًّا ونوعًا، في العلوم الدقيقة كما في العلوم الاجتماعية والإنسانية.

تحية إلى كلّ موظفٍ عمل ويعمل بتفانٍ لإنجاز الأعمال الجامعية على الرّغم من شكاواه الدائمة في شحّ الراتب، وقلة الحيلة المادية أمام الأزمة الاجتماعية المتفاقمة. تحية إلى الطلبة المواطنين والملتزمين. المواطنون على تحصيل أعلى المراتب العلمية، والذين رفعوا اسم لبنان في أوروبا والعالم عندما تفوقوا بين أقرانهم من جنسيات مختلفة. تحية وطنية لكم يا طلبة الجامعة اللبنانية الذين لم تقحموا جامعتكم في آتون الصراعات التي تعصف بالشارع. إنكن تستحقّون كلّ الاهتمام لرصانتكم وترفعكم وإخلاصكم لشعبكم ووطنكم، إنّه الالتزام الزّفيح.

يا صاحب الغبطة والنيافة

تتشرف الجامعة اللبنانية، جامعة الدولة والوطن، بتشرف برعايتكم ومباركتكم العام الجامعي الجديد. وإذ نكنّ لكم كلّ الاحترام لموقعكم الروحي ودوركم الوطني الجامع نعبّر عن كلّ الامتنان لموقفكم الداعم للجامعة اللبنانية في رسالة الفصح المجيد ومطالبكم بإنصاف هذه الجامعة التي تمثّل ركن الأركان في منظومة التعليم العالي.

جامعة لبنان واللبنانيين تعطي للتعليم العالي في سائر الجامعات أفضل الكفايات الأكاديمية وأعلى الرّتب، وعلى كاهلها نهض هذا التعليم واستمرّ على الرّغم من الأعاصير التي عصفت بلبنان وطناً ودولة منذ العام ١٩٧٥.

جامعة الأربعين في المائة من مجمل الطلبة الجامعيين، بعدما زاد عدد الجامعات الخاصّة المستحدثة على خمسين جامعة ومعهد، تتحمّل عبء التعليم العالي بقدراتها المتجدّدة.

استمرّت وتستمرّ هذه الجامعة في زمن تراجع التعليم العام في المراحل التأسيسية قبل الجامعية. وعبئاً يسعى المراهنون على خنق هذه الجامعة بالموازنة الماليّة المترجعة، وبتأخير إنجاز مجمعاتها في الفنار وطرابلس والبقاع، ، وبتأخير البتّ في معاملات الرّسمية. ومن حقّنا، بل من واجبنا، طرح السؤال: لماذا التتكرّر لوثيقة الوفاق الوطني، وثيقة الطائف، التي دعت إلى تعزيز الجامعة اللبنانية وبخاصة في كليّاتها التطبيقية؟

قد يُقال: إنّ معظم بنود تلك الوثيقة لم يُنفذ، وإنّ مصير النظام السياسي والدستوري موضع تساؤل. بيد أنّ هذا القول لا يبرّر تجاهل مستقبل الشباب اللبناني.

يا علماء الجامعة اللبنانية

أنتم مستشارو الجمهورية في الاقتصاد والتنمية، في الهندسة وحماية البيئة، وفي الفقه الدستوري والسياسي، وفي العلوم الطبية والصحية على أنواعها، وفي الآداب والفنون... أنتم أيّها الخريجون على مدى أكثر من ستّة عقود سجّلتم اسم لبنان علماً ومعرفة في أطراف المعمورة، فكنتم المصدر الأبرز للدخل القومي الآتي من ديار الانتشار.

أنتم ردمتم الهوة بين الغنى والفقر، بالعلم وبامتلاك جوهر الحداثة ومبتغاها. أنتم أساس الفئة الاجتماعيّة الوسطى، المهمّشة منذ زمن الحرب الأهلية. بكلمة أخرى، أنتم الأمل في لبنان جديد. في دولة لبنانية مدنيّة ترعى حقّ الإنسان، كلّ إنسان. دولة المواطنة اللبنانية التي تقدّس الحرّيات وتقّس العلم، وتحولّ وطن الرّسالة إلى حقيقة واقعة في منطقتنا والعالم.

فيا أهل الجامعة اللبنانية: حلّ زمن الالتزام الوطني بعيداً من العصبية، وصار الانفتاح الثقافي والحضاري بعيداً من الظلامية والجهالة مطلباً للاستقرار في الشرق الأوسط. ثقوا أنّ وطنكم بحاجة إلى مجهوداتكم. وأنّ الشباب اللبناني المتوثّب للنهوض يجد فيكم سبيل الرجاء.

أطلقوا ثورة القيم الإنسانيّة في مواجهة الانحلال وسيطرة الماديات المدمّرة لمجتمعنا. أعيدوا إلى بيروت صفاتها الجميلة: عاصمة العرب، جامعة العرب، مكتبة العرب، أنموذج العرب في الحداثة.

دافعوا عن استقلاليّة الجامعة كمؤسسة عامّة لها استقلالها المالي والإداري والأكاديمي، فلا تنتكروا للأُم التي أعطت أبناءها أسباب الحياة. ثمن الاستقلاليّة يُدفع بالقناعة أولاً بلا زبائنيّة وبلا تملق وبلا تبعيّة. إنّ السلطات الحكوميّة المتعاقبة مطالبة بأن تنفّذ قراراتها:

- إنجاز المجمعّات الجامعيّة التي بدأ العمل بها بلا تباطؤ، وبناء المجمعّات المقرّرة منذ عقود.

- فتح باب الوظيفة العامة في الجامعة بعدما أُغلق منذ أكثر من عقدين، استناداً إلى حاجات هذا المرفق العام وهو الأكبر، وفي إطار القوانين المرعيّة، واعتبار حلّ المشكلة الوظيفيّة في جامعتنا أولويّة مطلبيّة كي تستقيم الأعمال الجامعيّة.

- أنتم معنيون بترشيد أيّ حراك مدني بعيداً من العنف.

- أنتم ملتزمون برسالة الجامعة الوطنيّة: رسالة المواطنة حيث المساواة بين المواطنين أمام القانون، والانتماء للبنان الوطن والعمل من أجل رسالته. إنها رسالة الإنسان اللبناني المبدع، رسالة حضاريّة إنسانيّة، رسالة نهضوية لبنانيّة وعربيّة في محيط عربي يشهد النكبات.

لا نستطيع يا صاحب الغبطة والنيافة إنتاج الدولة العادلة والقادرة إلا باستقرار المجتمع اللبناني، وحسبنا هنا اقتباس بعض ما ورد في مذكرتكم الوطنية بمناسبة

عيد مار مارون في التاسع من شباط ٢٠١٤. قلت: على اللبنانيين أن يعوا أن أي مشروع وطني لا يمكن أن يتجذّر في الواقع، إلا إذا أنتج دولة عادلة وقادرة ومنتجة في كيان مستقرّ يخدم الإنسان... وإلا، يكون المشروع الوطني غير قابل للتطبيق، والكيان دائم الاهتزاز، والمواطن في مهبّ الرّيح...».

كلمة صاحب الغبطة البطريرك الكاردينال مار بشارة بطرس الراعي

يسعدني أن أشارك في حفلة افتتاح العام الجامعي ٢٠١٥-٢٠١٦ في الجامعة اللبنانية، جامعتنا الوطنية، بدعوة كريمة من رئيسها معالي الدكتور عدنان السيد حسين. فأحيتيه وأشكره على الدعوة وعلى الكلمة اللطيفة والغنية بمضمونها. كما أحيي بالتقدير مجلس الجامعة وعمداء الكليات والمدراء وهيئة الأساتذة وسائر الموظفين. وأوجه تحية حارة للطلاب الأحياء، أمل الوطن وفجر مستقبله، ولأهلهم الكرام، ولكم جميعاً أيها الحاضرون. ويطيب لي أن أتكلّم عن موضوع هذه السنة الجامعيّة الجديدة وهو: "جامعة الوطن لمزيد من الاستقلالية والتألق". ويسعدني بالأكثر أن تأتي كلمتي مستوحاةً من المجمع البطريركي الماروني الذي حدّد موقف الكنيسة الداعم للجامعة اللبنانية كجامعة وطنية في نصّه السابع عشر: "الكنيسة المارونية والتعليم العالي". فخصّص للجامعة اللبنانية أربع عشرة فقرة، وأربع توصيات. ما يعني حرص الكنيسة على هذه الجامعة الوطنية، إلى جانب الجامعات الكاثوليكية.

١ - جامعة وطنية

١. الجامعة اللبنانية هي جامعة وطنية تشكّل مساحة فريدة للعيش معاً الذي يعطي لبنان معنى وجوده وقيّمته. لأنّه بفضل العيش معاً، المنظّم في الدستور والمنتبّت في الميثاق الوطني وصيغته التطبيقية، يتمتّع المسيحيون والمسلمون في لبنان بنظام المساواة في الحقوق والواجبات؛ وهم يفصلون بين الدين والدولة، مع احترام جميع الأديان وتعاليمها وشرائعها؛ ويقروّن الحريّات العامّة، وفي مقدّمتها الحرية الدّينية، ممارسةً ومعتقداً، وكلّ حقوق الإنسان الأساسيّة؛ ويعتقدون النظام الديموقراطي البرلماني، على أساس الوحدة في التنوّع.

ولئن كان لبنان يمرُّ حاليًّا في مرحلة طارئة تتعارض مع ميزاته الميثاقية والدستورية، فإنَّ دور هذه "الجامعة الوطنية" المثابرة والسهرة على تربية أجيالنا اللبنانية وفقًا لخصوصية لبنان التي تجعل منه قيمةً حضاريةً ثمينة، ونموذجًا للعيش معًا بالاحترام المتبادل والتعاون والتكامل والثقة. وهو بالتالي دور مؤسسات التعليم العالي الخاص، من جامعات وكليات ومعاهد، ولاسيما الكاثوليكية منها شاكرًا جهودها وتقانيها في خدمة العلم والتربية والروح الوطنية الأصيلة.

٢. إنَّها جامعة وطنية أُريدت في الأصل كذلك. فبمناسبة اختتام مؤتمر الأونسكو الثالث سنة ١٩٤٨ في بيروت، أعلن وزير الخارجية اللبنانية آنذاك، المغفور له الأستاذ حميد فرنجيه، في خطابه: "إنَّ لبنان يأمل أن تبصر فيه النور جامعة لبنانية تكون روحها روح الأونسكو". وكان يدرك في حينه مثل سواه أن لا استقلال حقيقي ولا سيادة تامّة للوطن من دون جامعة وطنية تُرفده بطاقات علمية تخلص له، وتعمل على إنمائه وترسيخ طابعه الحضاري، وتعلي من شأنه بين الدول.

٣. بعد ثلاث سنوات، وتحديدًا في العام ١٩٥١ انطلقت مسيرة التأسيس خطوة خطوة بشكل تصاعدي حتى أنَّها تضمَّ اليوم حوالي عشرين كليةً ومعهدًا، وثلاثة معاهد عليا للدكتوراه، وعشرات الفروع الجامعية الموزعة على المناطق اللبنانية كافة. وينتسب إليها أكثر من نصف مجموع الطلّاب في مؤسسات التعليم العالي الخاص. إنَّها توفّر الجودة في التعليم والاختصاص من دون إرهاب الأهـل بعبء أقساط القطاع الخاص. كما أنَّها تشكّل واحة لقاء وطني ببناء.

إنَّنا نقدر ونشجع حرص رئيس الجامعة على تحقيق التوازن بين المسيحيين والمسلمين في هذه الجامعة الوطنية، على مستوى العمداء والمدراء والأساتذة والطلّاب، بروح الدستور والميثاق الوطني، من أجل تكوين مجتمع لبناني أسلم انطلاقًا من الشباب الجامعي الذي يرسم مستقبل هذا الوطن، ويعي أهمية دوره الحضاري البّناء في بناء

السلام وتعزيز العدالة وحقوق الإنسان في المنطقة، بحكم نظامه السياسي وموقعه على الضفة الشرقية من المتوسط.

II- مزيد من الاستقلالية

٤. من أجل أن تكون هذه الجامعة جامعة وطنية، ينبغي أن تتمتع بمزيد من الاستقلالية. ما يقتضي أولاً وجوب وضع حدٍ للتدخل من أهل السياسة في شؤونها، واحترام قوانينها الناظمة لها كمؤسسة مستقلة إدارياً ومالياً وأكاديمياً. فالجامعة لا تُدار بالسياسة بل بالعلم والقانون؛ ويقتضي ثانياً بأن ينعم مجلس الجامعة بصلاحيّة التعاقد؛ وثالثاً بأن تُزاد ميزانيّة الجامعة من أجل تطويرها وتلبية حاجاتها الأكاديمية والإدارية، وهذا يندرج في واجب الحكومة بدعمها بُغية تشجيع البحوث كعامل أساسي لتأمين التوازن في أداء المهام التعليمية والاجتماعية، وبُغية تحقيق اللامركزية والإنماء المتوازن من خلال إقامة المجمعات الجامعية في المناطق.

وينبغي، من هذا القبيل، حماية إستقلالية الجامعة بموازرة وزارة التربية، والتنسيق مع الوزارات الأخرى التي لها علاقة بمستقبل المتخرجين، بحيث تتوفر لهم فرص العمل في وطنهم، وإمكانيات تحفيز إبداعهم على أرض الوطن.

III - مزيد من التآلق

٥. تتميز الجامعة اللبنانية بخبرة أسانذتها في شتى الاختصاصات، وبتخريج الآلاف من الطلاب الذين يُبدعون في سوق العمل، ويحتلون مراكز مرموقة في المؤسسات والصروح العلمية في لبنان والخارج، ويُبدعون في مجالات البحث والإكتشاف. فندرج لها أن تسيّر نحو مزيدٍ من التآلق، لكي تبقى مؤسسة رائدة برسالتها الوطنية ووظيفتها الأكاديمية. فالغاية من اكتساب العلم والتربية إنما هي من أجل الآخرين وخدمتهم.

بفضل العلم والتربية إحتل لبنان دوراً رائداً في النهضة الثقافية والإقتصادية والإنمائية في

المنطقة؛ وقام بخطوة مميّزة هي: تجاوز الذات لملاقاة الجماعة، والإنطلاق من الطائفة إلى رحاب الوطن، والإشعاع في محيطه العربي.

٦. **كلّ هذه الميزات تتشوّه اليوم** بسبب النزاع السّياسي المستحكّم بين فريقيّين سياسيّين مذهبيّين، أقحما لبنان في النزاع القائم في المنطقة، فكان الفراغ في سُدّة رئاسة الجمهوريّة منذ سنة وأربعة أشهر، وبالتالي تعطيل كامل لعمل المجلس النيابي، وشلل في عمل الحكومة، وفساد عارم في المؤسسات العامة، وسلب للمال العام، وأزمة إقتصادية واجتماعية ومعيشية خانقة، حتّى رُمي ما يُقارب ثلث الشعب اللبناني في حالة الفقر، وأغرقت البلاد في النفايات.

هنا تظهر أهميّة المدرسة والجامعة الحرّة والمتحرّرة من تدخّلات السّياسيين والتيارات والأحزاب. فتبقى المكان المميّز حيث تتكوّن شخصيّة مواطنين منزهين من كلّ تلوث سياسي ومذهبي، يُطبّقون في حياتهم العامّة ما اكتسبوا من علم وتربية في المدرسة والجامعة. فمن المؤسف جدّاً أن نرى في لبنان إنفصاماً كاملاً بين العلم والمعرفة من جهة، والعمل السّياسي وممارسة الوظيفة العامة من جهة أخرى. فعندما نشهد الارتهاق الكامل وفقدان الرأى الشخصي نأسف على العلم والشهادات العلميّة.

٧. **في كلّ حال، نحن نعلّق الآمال على الجامعة**، وننتظر منها التألّق في جودة التّعليم وترقي الطالب الجامعي في العلم والأخلاق وروح المواطنة وتحرير الذات من الإستعباد والإستقواء. من أجل هذه الغاية، تحتاج الجامعة إلى رسم سياسة وطنيّة للتّعليم العالي في لبنان، تتناول التخطيط الاستراتيجي لتطويره ولتطوير البلاد على مختلف المستويات، كما تتناول الإستشراف والرؤية.

إنّها مسؤوليّة الدولة، بل من أبرز أدوارها. ولكن بسبب غياب الدولة، يجب على جامعتنا الوطنيّة أن تتعاون مع الجامعات الأخرى على رسم خطوط هذه السياسة التربويّة الوطنيّة، مستوحيةً، في منطلقاتها الأساسيّة، أحكام الدستور اللبناني والميثاق الوطني والمواثيق الدوليّة الصادرة عن منظمة الأمم المتّحدة بشكل عام، وعن الأونسكو بشكلٍ

- خاصّ، ومتوخّية في أهدافها التنمية الشاملة والمتكاملة للشخص البشري وللمجتمع. هذه كلّها من توصيات المجمع البطريركي الماروني بشأن التّعليم العالي (النص السابع عشر: الكنيسة والتعليم العالي ص ٤٣).
٨. وتحتاج الجامعة اللبنانية، من أجل مزيد من التّألق، إلى تخطّي ما تعاني منه. وقد عدّد المجمع البطريركي الماروني بعضها وتختصّ على سبيل المثال :
- ١) بالأبنية وتجهيزاتها في الفروع، بعد إنجاز المجمع الجديد الذي يجمعنا. وهو مجمع عصري يستوفي شروط النوعيّة من حيث البناء والمساحات الخضرة والتجهيزات المتطورة، بحيث تكون الفروع على شبهه نسبياً.
 - ٢) بضرورة وضع نظام خاصّ بالموارد البشرية والتوظيف، فيتمّ بموجبه اختيار العاملين الإداريين، بعيداً عن التدخّلات السياسية والطائفية، وتتعزّز رواتبهم والتقديمات الاجتماعية.
 - ٣) بوضع أنظمة لتحضير أفرّاج جديدة في الاختصاصات التي تحتاج إليها الجامعة، متوازنة مع الأساتذة الذين يُحالون على التقاعد؛ ولتقويم الإداء الأكاديمي والتطوير المهني.
 - ٤) بتصحيح الخلل في آلية وضع الموازنة، خاصّة وأنه يُصرف معظمها على الأجر والتعويضات.
 - ٥) بتنسيق الاختصاصات الجامعية مع سوق العمل، بحيث لا تخرّج الجامعة عاطلين عن العمل بسبب عدم الحاجة إلى اختصاصاتهم.
 - ٦) بتعزيز الثلاثية اللغوية: العربية والفرنسية والانكليزية، نظراً لحاجتها اليومية في زمن العولمة.

الخاتمة

٩. في هذا الاحتفال بافتتاح العام الجامعي ٢٠١٥-٢٠١٦، نؤكد أنّ الكنيسة تنتظر بكثير من الأمل إلى الجامعة اللبنانية، فتدعم تطّلعاتها، ولاسيّما استقلاليتها، ضمن إطار الدستور والميثاق الوطني وصيغته التطبيقية، وترجو لها مزيداً من التآلق، لأنّها الجامعة الوطنية الرسمية الوحيدة، ولأنّها تضمّ، بفارق مرموق، أكبر عدد من الطّلاب والأساتذة والموظّفين الأكاديميين والإداريين.

والكنيسة تبتغي من هذا الدعم تأمين مستقبل أفضل لشبابنا اللبناني، الذين حطّمت الجماعة السياسية آمالهم. ومعروف أنّ "المستقبل هو في يد الذين يزرعون بذور الرجاء في القلوب". والجامعة اللبنانية، بحجمها وانتشارها هي أولى هؤلاء.

عاشت الجامعة اللبنانية الوطنية، وإلى مزيد من الاستقلالية والتآلق!
عشتم وعاش لبنان!.

كلمة رئيس التحرير

مقاربة بين التوافقية والفدرالية

رئيس التحرير

العميد د. كميل حبيب

يثبت الواقع أن المجتمعات ذات التعددية الدينية والإثنية، تميل إلى التعايش، وليس إلى التلاحم، والعامل المؤثر في قيام علاقات تعايش راسخة، هو تحقيق العدالة وسيادة الديمقراطية والمساواة وعدم تسلط مجموعة على أخرى، والاعتراف بالآخر، وعلى عكس ذلك، يؤدي التمييز والتهميش إلى ظهور نزعة التقوقع لدى الأقليات في بلد ما، مما يقوي من مشاعر الخصوصية لديها.

وتتحقق علاقات التعايش المذكورة من خلال التوافقية والفدرالية، حيث تشترك التوافقية والفدرالية بالهدف في توفير التقنيات السياسية لمعالجة التوترات بين مكونات المجتمع التعددي.

فالفدرالية بالجواهر ترمي إلى التوزيع الجغرافي للسلطة بين الحكومات الإقليمية والحكومة المركزية، وتعرف الدولة الفدرالية بأنها « كيان واحد يسعى لتحقيق أهداف مشتركة، مع خضوع الأعضاء الداخلة في هذا الاتحاد لسلطة عليا مشتركة موحدة وتضطلع بدور الحكم على ما يحتمل أن يقع من منازعات بين الوحدات المكونة للفيدرالية، فيستفيد من إيجابيات الدولة الموحدة مع الحفاظ على التنوع.

يتوافق هذا النظام مع ظرف الدول التي تعيش على أراضيها شعوب وأجناس وأديان ولغات مختلفة ومتباينة وحيث يكون لكل منها تضامنها الذاتي المميز والحميم. إنه يحقق للأقليات حكم الذات بصورة واسعة مع احترام تقاليد وأعرافها.

وتحقيقاً لهذه الغاية، ارتكز النظام الفدرالي على ثلاث مبادئ هي: الوحدة و الاستقلال والمشاركة .

- مبدأ الوحدة: تعتبر الوحدة الأساس الأول الذي تركز عليه الدولة الاتحادية، والغاية التي ترمي إليها الولايات أو الدول عندما تأخذ بفكرة الفيدرالية لبناء الدولة الجديدة . وتظهر هذه الفكرة بوضوح في التنظيم القانوني والسياسي من خلال وحدة الشعب والحيش والإقليم والجنسية وفي طبيعة العلاقة بين الحكومة المركزية وحكومات الولايات الأعضاء، وفي الهيئات الدستورية العليا للدولة الاتحادية الفدرالية كما تظهر في بروز الدولة الاتحادية كدولة واحدة على الصعيد الدولي ،حيث تتمتع هذه الدولة بالسيادة الخارجية الكاملة، وهي تملك وحدها الشخصية الدولية ، وتتحمل المسؤولية الدولية عن الولايات، فلا تدع الدساتير الاتحادية غالباً للولايات الأعضاء حق التمثيل الدبلوماسي او سلطة إعلان الحرب أو إبرام المعاهدات ولا يخاطب القانون الدولي العام الولايات لأنه ليس لأيٍ منها الشخصية الدولية. ومن مظاهر هذه الوحدة عدم قدرة الولايات على الانفصال من جانب واحد، ومن الرجوع إلى اغلب الدساتير الاتحادية نجد بأنها تؤكد على وحدة كيان الدولة الاتحادية، وتمنع احتمال الانفصال.

- مبدأ الاستقلال: أي أن تتمتع كل ولاية من الولايات الأعضاء باستقلال دستوري وتنظيم ذاتي، يعمل الاتحاد على إقرارها و تثبيتها ومن ثم المحافظة عليها وحمايتها، وهذه الولايات لا تقبل أية سيطرة أو تقييد لاستقلالها إلا بنص قانوني وفي الحدود الضرورية للحفاظ على بقاء الدولة الاتحادية واستمرارها. فالركن

الأساسي في هذا الاستقلال ، أن تكون للولايات الاتحادية هيئاتها الدستورية الخاصة بها بمعنى أن تكون مستقلة عن الهيئات المركزية بحيث لا تستطيع أن تعينها أو تعزلها أو توجهها ما دامت تباشر اختصاصاتها وفقا لهذا الاستقلال، كما تتمتع ولايات الدولة الفيدرالية بسلطات في مجالات التشريع، الإدارة، القضاء، وتباشرها عن طريق هيئاتها الدستورية التشريعية والتنفيذية و القضائية. إن مبدأ الاستقلالية يعبر نظرياً عن تلك الحقيقة تسمح للدول الأعضاء بالإبقاء على دساتيرها الذاتية الموضوعية بحرية من قبل السلطة المؤسسة فيها وعلى هيئاتها التشريعية والقضائية وحكوماتها الخاصة.

مبدأ المشاركة: يقصد به أن الولايات باعتبارها الكيانات الدستورية المساهمة في تكوين إرادة الدولة الاتحادية لها المساهمة في إعداد القرارات الاتحادية ذات المنفعة المشتركة، وبدونه لا يمكن القول بتعاون الأعضاء وإنما بخضوعها، فالدولة الاتحادية لا توجد إلا إذا ساهمت الجماعات المشتركة بواسطة ممثليها بتكوين الأعضاء في الدولة الاتحادية وإعداد قراراتها وقوانينها، استنادا إلى أن الدستور الاتحادي هو تعبير عن توازن دقيق بين متطلبات المصلحة العامة والمصالح الذاتية للولايات فان مشاركة الولايات يعتبر تجسيدا لهذا التوازن، أو بعبارة اخرى فان العلاقة التي تقوم بين الدولة الاتحادية والولايات يجب ان تقوم على أساس التعاون وليس التبعية، الامر الذي قد يتحقق من خلال مشاركة الولايات عن طريق من يمثلها في السلطات الاتحادية وفي إصدار القرارات التي تُلزم الاتحاد ككل. فلا وجود للدولة الاتحادية إذا لم تشارك الجماعات المكونة لها عن طريق ممثليها في تكوين الهيئات الاتحادية وفي صنع قراراتها. وذلك لا على أساس أنها مجموعة من مواطني الدولة الاتحادية ولكن على أساس أنها كيانات متميزة يسمع رايها في حكم البلاد. وبدون هذه المشاركة نصبح أمام تسلط تمارسه الدولة الاتحادية على الدول الأعضاء. وتتحقق هذه المشاركة من خلال هيئتين : مجلس الممثلين

ومجلس الشيوخ. ففي داخل المجلس الأول حيث يتمثل الشعب بنوابه يشارك الأعضاء في وضع السياسة الداخلية وتكوين المؤسسات العامة المشتركة. وفي المجلس الثاني حيث تتمثل الدويلات بشيوخها تشارك هذه الدويلات في السياسة الخارجية الفيدرالية وبمراقبتها. وهذه المشاركة ليست على نمط واحد في كافة الدول الاتحادية، حيث يختلف مداها وحجمها من دولة فيدرالية إلى أخرى.

إضافة إلى المبدأ الأساسي لتوزيع السلطة بين الحكومة المركزية والحكومات الإقليمية، هناك أربع ميزات عامة، يجب أن تكون متوفرة بالتتابع لنظام ما، حتى يمكن تصنيفه انه فدرالي.

- أولها «دستور مكتوب» للنظام الفدرالي. وأهمية هذا المطلب انه يأتي نتيجة منطقية للمبدأ الفدرالي الأساسي الذي ينص على أن توزيع السلطة يجب أن يكون منصوصاً عليه في الدستور، حتى تتوفر للحكومات المركزية والإقليمية ضمانات ثابتة في عدم خرق، أو نقض سلطاتها المعترف بها دستورياً. إن التأكيد على تلك النقطة، في توزيع السلطات، يعني أن لا تكون الوحدات الإقليمية «وارثة للفضلة» حسب الدستور (أي أن تكون سلطات المركز هي الأساس، وما تبقى يكون صلاحيات للوحدات الإقليمية)، ولكن، شرط أن لا يجعل التوزيع الحكومة المركزية، أو الحكومة الإقليمية، تخضع إحداها للأخرى. والسؤال المهم، هو: أين ستكون بقاء السلطات، عند تشكيل الحكومة الفدرالية؟ فربما يؤثر ذلك في التوازن العام للسلطة في الفدرالية.

- ثانياً: يقوم النظام الفدرالي نموذجياً على مجلسين تشريعيين: أحدهما يمثل الشعب بصورة عامة، ويدعى (مجلس النواب أو البرلمان)، والثاني يمثل الوحدات المكونة للمجتمع، ويسمى عادة (مجلس الأعيان أو الشيوخ أو اللوردات). ويلاحظ أن نظام المجلسين التشريعيين موجود في كل الدول التي تعتمد النظام الفدرالي.

- ثالثاً: المهمة للفدرالية، فهي أن أي تعديل دستوري يؤثر في سلطة الحكومات الإقليمية، لا يمكن أن ينجح من دون موافقتها. ومن ناحية ثانية، فإن لهذه المكونات المجتمعية الحرية في تعديل القوانين الممنوحة لها حسب الدستور الفدرالي. وتحتفظ هذه المكونات، وحسب الدستور، بمقدار معين من السلطة الدستورية يخولها إصدار القرارات بشكل مميز ومستقل في ممارستها لسلطتها الداخلية التي منحها الدستور الحرية في ممارستها.
- رابعاً: إن الفدرالية تتطلب صيغة اللامركزية للحكومة، فإذا كان من الناحية النظرية غير ضروري أن تكون الدولة الفدرالية لا مركزية، أي انه من الممكن ان تكون فدرالية مركزية، كما هو حال النمسا، وإذا كان ممكناً في المقابل أن تكون دولة وحدوية لا مركزية، كالدنمارك، فإنه، من الناحية التطبيقية، لا بد من أن تكون الفدرالية واللامركزية متلازمتين. وحسب التحليل الأخير، فإن السمة التي تميز النظام الفدرالي هي أن كلا من الحكومتين: المركزية والإقليمية، تمارس سلطاتها على الشعب، ولكن كل حكومة، تكون صلاحياتها محدّدة في مجالها، وضمن ذلك المجال، تكون مستقلة عن الأخرى.

وإذا أخذت كل هذه الصفات العامة بالتكافل والتضامن، فإنها تقضي إلى تعريف الفدرالية بأنها «ائتلاف وحدات، تجتمع حول أهداف معيّنة مشتركة واحدة، تعتمد على دول الائتلاف، على أن تحتفظ باستقلاليتها الأساسية إلى حد كبير، وبالائتلاف والتحالف إلى حدوده الدنيا. وبناء على ما تقدم، فإن الفدرالية يمكن اعتبارها متساوقة مع التوافقية . علاجاً لتقطيع الأوصال أو الأجزاء، وتعد، بميزاتها المبيّنة، وسيلة للتوحيد بين كينونات سياسية مبعثرة بشكل كبير، وترغب في الاتحاد وليس الوحدة. «إن الميزة المشتركة، بين الفدراليات والتوافقيات، هي أن الوحدات الفرعية ترغب بالاستقلالية، ولكنها، في الوقت نفسه، تشعر بضرورة وجود نوع من الاتحادية والتعاون والنقطة المهمة هنا، أن الفدرالية والتوافقية ليستا

في وضع «تبادلية ضديّة (Mutually Exclusive)» من حيث إن الفدرالية تشتمل على عدد من العناصر التوفيقية المهمة. ويصبح التوافق، تحت بعض الشروط، فدرالياً والعكس بالعكس تماماً.

ولدى إجراء مقارنة بين التوافقية والفدرالية نلمس تشابهاً بينهما في خمس نقاط أساسية:

١. المسؤولية الشاملة للحكومة هي في مشاركة جميع النخب في حكومة مركزية، على الأقل في أكثر من مستوى أو ميدان، وتصب اهتمامها على التوسط وصنع القرار
٢. تبدي الأحزاب والمجموعات ذات الاهتمام المشترك رغبتها، على المستوى المركزي، بالتنازل عن بعض مساحات صناعة القرار، للنخب المهمة بدوام التوافق.
٣. يكون الوصول إلى حل، في بعض المسائل، صعباً على المستوى المركزي، ولهذا ترخّل هذه المسائل من الأجندة الرسمية، وتتم تسويتها، من خلال مفاوضات مباشرة، بين ممثلين ذوي اهتمام مباشر.
٤. تتطلب التوافقية والفدرالية كلتاهما، الاشتراك والتعاون مع النخبة، فضلاً عن الرسميين والأكثرية وأنماط من صنّاع القرار، وبالتالي، فإن هذا الطلب يندمج مع غير الرسمي، مفضلاً إياه على الرسمي والمؤسسات المقوننة.
٥. تستدعي الحاجة إلى إبقاء الحوار والتواصل، بين مستويات وميادين مختلفة، لصناعة القرار، مسؤوليات وفرصاً إضافية للنخبة في كل ميدان. وهكذا، يتم تعزيز مواقعها في مجموعاتها الخاصة ومؤيديها، وكذلك، تعزيز مصالح هذه المجموعات. ومن هنا نستقي بأن التوافقية، كما الفدرالية، تستلزمان رفض ديموقراطية الأكثرية القليلة، وإن التدابير الاحتياطية للدستور الفدرالي يمكن - كما ذكرنا - أن تترجم عبر مبدئين حاسمين:
 - الأول: تضمن الفدرالية أن تكون الوحدات المكونة للمجتمع مستقلة في تنظيم قضاياها الداخلية.
 - الثاني مشاركة هذه الوحدات في عملية صنع القرار على المستوى المركزي.

إن هذين العنصرين من الاستقلالية وتوزيع السلطة في الفدرالية، هما أيضاً ملامح جوهرية للتوافقية، الأمر الذي يمكن أن نلاحظه من خلال ثلاثة أوجه مترابطة ببعضها:

- الأول: تستلزم الفدرالية أن تكون كل وحدة فيها (ولاية أو مقاطعة) ممثلة في هيئة تشريعية، تمثل سياسة الحكومة الاتحادية الكبرى في نموذج التوافق. والمثال السويسري هو الأوضح على ذلك، إذ إن السلطة التنفيذية الوطنية السويسرية، المؤلفة من سبعة أعضاء، طبقاً لما يسمى بـ «القاعدة السحرية»، التي تمنح خمسة مقاعد للناطقين بالألمانية ومقعداً واحداً للناطقين بالفرنسية ومقعداً واحداً آخر، يخصص إما للناطقين بالفرنسية أو الإيطالية.
- الثاني: إن أي تعديل للدستور الفدرالي يتطلب موافقة الوحدات المكونة، ما يعكس إلى حد كبير حق «الفيتو»، وتحافظ بالتالي، هذه القاعدة على مصالح الأقلية.
- الثالث: إن المبدأ الفدرالي في توفير ضمانات ثابتة للوضع الاستقلالي للوحدات المكونة، هو أمر واضح تماماً أيضاً، في العنصر التوافقي لاستقلالية الطيف المكوّن.

ومن هنا، يمكن رؤية الفروق بين التوافقية والفدرالية التي تقف حجر عثرة في طريق تأليف الأكثرية. فالأنظمة الفدرالية تعتمد على أكثرية مفرقة تستند على أساس محلي أو إقليمي، على وجه العموم، بينما تعتمد التوافقية على أكثرية متفقة في الرأي، وتكون عموماً ذات ميزة محلية. وهكذا، فإن حكم الأغلبية الديمقراطية البسيطة، يكون مرفوضاً من قبل نماذج الفدرالية والتوافقية، على حد سواء. وبالتالي، فإن التسويات في النظامين، غالباً ما تكون وسائل لتخفيف الصراع المحلي، أو آلية للسيطرة على الحراك الاجتماعي. وإذا كان المكوّن المحلي (الإقليمي) قائماً على وضعية جغرافية، تصبح التوافقية فدرالية. بكلام آخر، يكون التوافق أيضاً، فدرالياً، عندما يكون كل مكوّن من المجتمع التعددي مستقلاً جغرافياً. وإذا ما استوفيت هذه الشروط كلها، فإن المجتمع التوافقي المتعدّد يصبح عندئذ

مجتمعا فدرالياً متعدّداً. ولكن، وبسبب شروط معيّنة، إذا عُد نظام التوافق فدرالياً، يتوجب بالتالي أن تكون الفدرالية توافقية أيضاً. ويكون النظام الفدرالي توافقياً، إذا كان ديموقراطياً (في ذات المعنى للتوافقية) ولا مركزياً، ويتألف من وحدات متساوقة كثيرة نسبياً، أو من وحدات متساوقة صغيرة نسبياً.

ومن تتبع النظم المخلفة للبلدان ذات التعدديات المجتمعية، يمكننا احصاء ثلاث فئات أساسية مختلفة من النظم التي اعتمدت التوافق والفدرالية:

- الفئة الأولى، وتشمل دولا فدرالية وتوافقية في الوقت نفسه، مثل النمسا وماليزيا وسويسرا.
- الفئة الثانية، تشمل دولا تتألف أنظمتها من توافقيات، وليست فدراليات، مثل قبرص (١٩٦٠. ١٩٦٣) وهولندا (١٩١٧. ١٩٦٧) ولكسمبورغ (منذ الحرب العالمية الأولى) ولبنان (١٩٤٣. ١٩٧٥).
- الفئة الثالثة، تشمل على فدراليات ليست توافقيات، ومن بينها: استراليا والولايات المتحدة وفنزويلا وألمانيا.

إن تسجيل قائمة بالعناصر المشتركة بين الفدرالية والتوافقية، أكثر سهولة من تسجيل قائمة بالعناصر غير المشتركة بينهما. ومع ذلك، نرى بأن الاختلافات بينهما، يمكن أن تفهم جيداً حسب تطوّر العمل الحكومي والبعد الجغرافي المحلي للوحدات. إن الأنظمة الفدرالية أكثر ثباتاً وصلابة، لأن الأمور التسوية في الفدرالية مثبتة حسب الدساتير، حيث تركز في أطر واضحة نسبياً، في ما يتعلق بالنظام الحكومي الذي لا يمكن تجاهله بسهولة. وإن التسويات التوافقية أكثر ما تكون غير رسمية، ولا وجود لصدى لها، في إطار دستوري شامل. وأما بالنسبة إلى بنية السلطة السياسية والحكومة (الحكم)، فإن مصالح وشؤون المواطنين تتحقق أو تحل في «التوافقية»، عن طريق التوسط بين الكتل والأحزاب ورؤساء الأحزاب. غير أن الحكومة المركزية، في النظام الفدرالي، لا تجري التسويات الحقيقية، ولا ينظر فيها من قبل وحدات/ مكونات أخرى، لأنه، في الواقع، تتشكّل الحكومة وحدة سياسية منفصلة،

وتتمتع بتفويض صريح من المواطنين، عن طريق الانتخابات. وهكذا، فإن الفرق بين النظامين هو في الطريقة التي من خلالها تحل النزاعات السياسية. فمثلاً، في الفدرالية، تحدث النزاعات عادة بين المكونات أو الوحدات المحلية والحكومة المركزية، وبوضوح تام. لكن، مثل هذه الحال، لا تحدث في المشهد التوافقي، لأن النزاعات تحصل بين الكتل المتعددة التي تتألف منها الحكومة.

وأما بالنسبة إلى البعد المحلي أو الإقليمي، فهو أمر آخر في تعيين الحدود التي تميز التوافقية عن الفدرالية، ففي التوافق التام، وفي حال عدم تواجد تجمّعات إقليمية وانفصال مكوّن، أو وحدة ساخطة، وغير موالية، فالخيار متوافر في فدرالية غير متناسقة العناصر. وعلى الجانب الآخر.

إن نموذج الفدرالية المتناسقة يوفر للحكومة المركزية، وللمكوّنات الإقليمية بديلاً عن انشغالهم في خلافاتهم، من دون أن يؤدي ذلك إلى شل النظام برمته. وعلى عكس ذلك، ففي نموذج توافقي، يقود انسحاب أحد المكونات النظام إلى الفوضى، وفي حالات التشدد أو التطرف، قد يقود إلى حرب أهلية.

وبالخلاصة، فإن التوافقية والفدرالية مفهومان يصعب جداً تعريفهما، إلا أن العلاقة في ما بينهما تتضح في ما يلي:

- من الضروري، لأي نمط توافقي لصناعة القرار، إجراء تغييرات سلمية ديموقراطية في مجتمع تعددي.
- إن الفدرالية تقع في وسط الطرق العديدة لإنجاز مبادئ توافقية تستحق الاهتمام الخاص، إلا أن لكل من الفدرالية والتوافقية مظاهر سياسية واجتماعية.
- إن التوافقية هي ظاهرة اجتماعية، ربما أكبر من الفدرالية، التي تنظم حسب دستور وترتكز على البعد الجغرافي للوحدات. وأخيراً، فإن الفدرالية تربطها علاقة وثيقة، وربما يناسب الجمع بينهما حاجة مجتمع تعددي خاص.

القسم الأول: مقالات حقوقية

- د. خالد قباني - اللامركزية الإدارية والعيش المشترك
- د. عصام إسماعيل - الشغور والاستمرارية
- د. داني نعوس - الوصايا المنظمة في الخارج من قبل لبنانيين متعددي الجنسية
- د. أودين سلوم الحايك - حجّة الرسائل الإلكترونية في الإثبات

كلمة د. خالد قباني في الندوة الأولى من ندوات المعهد الوطني للإدارة^(١)

كلمة ترحيبية: كلمة مدير عام المعهد الأستاذ جمال الزعيم المنجد معالي الضيف الكبير بل الأخ الكبير والقلب الكبير الدكتور خالد قباني، يطيب لنا اليوم، مع انطلاقة الندوة الأولى من سلسلة الندوات التثقيفية والحوارية المخصصة لدورة الإعداد الثالثة والعشرين، أن نرحب بكم في المعهد الوطني للإدارة، في إطار هذه الرحلة الطويلة التي نعرف أين بدأت دون أن ندري أين ستنتهي رغم كل الخطط التي نقوم بها، رحلة التنمية البشرية المستدامة، المفتوحة الآفاق، التي ستقودنا حتماً إلى أماكن بعيدة ومتقدمة جداً من العلم والمعرفة، من المهارات وبناء القدرات، من التطوير والتحديث، على جميع المستويات.

منذ أربعة أعوام، ومن هذا المكان بالذات، حين كنا نُخرِج مجموعة من خبراء الآثار العاملين في وزارة الثقافة، بعد دورة تدريبية ممولية من الوكالة الفرنسية للتنمية آنذاك، وعدتكم يا معالي الوزير وقلت لكم ما يلي: «إن التحديات التي تنتظر المعهد الوطني للإدارة في الأعوام القادمة كبيرة، وكبيرة جداً... لذا علينا أن نكون القاطرة الأولى لسائر إدارات الدولة: واعين لدورنا الرائد، مبدعين في كل ما نُخطط، خلاقين في كل ما نُنفذ، جاهزين لدعم بناء القدرات البشرية في الإدارة العامة بما يتناسب والتحديات المستقبلية، محترفين في أعمالنا، مخلصين في أدائنا، قادرين على بناء غدٍ أفضل لأبنائنا، لا أن يستسهل الواحد منا هجرةً إلى الغرب،

(١) كلمة أُلقيت بتاريخ ٢٠ آب ٢٠١٥ في الندوة الأولى التي نظّمها المعهد الوطني للإدارة في بعبداء ضمن سلسلة ندوات دورة الإعداد الثالثة والعشرين، وتُنشر بالاتفاق مع إدارة المعهد.

نُسجِلُ فيها نجاحاتٍ لغيرنا... فلبنانُ وإدارتُه وناسُه الذين يستأهلون منا التضحياتِ الجسام، يدعوننا كلَّ يوم أن نكون رواداً متميزين في كلِّ منصبٍ نؤتمنُ عليه، صغُرَ أم كَبُرَ».

وها نحن اليوم أمامك يا معالي الوزير، وأمام هذه النخبة القيادية في الإدارة والقضاء والتعليم العالي والتدريب المحترف، ها نحن هذه الحفنة المتواضعة عدداً وحُلُقاً من الموارد البشرية المعطاءة بلا حدود، نُبرُّ بوعدنا لك، إذ حَفَظْنَا الأمانة، بعرقنا، بجهدنا، بدمنا... رعيها أكثر مما نرعى أهلنا وأولادنا، حتى وصل المعهد إلى ما وصل إليه، إلى مكانٍ متَقَمِّمٍ جداً على خارطة إدارات ومؤسسات الوطن، في وقتٍ يكادُ يهوي أمامنا كلُّ شيء.

ها هو المعهدُ اليوم وقد حصل على شهادةٍ أساسيةٍ من شهادات إدارة الجودة (الأيزو 9001) بعد مغامرةٍ مضمينيةٍ استمرت لأكثر من عامين.

ها هو المعهدُ اليوم وقد أثبت نفسه بجدارة في تحضير برامجٍ مبنيةٍ على مُخرجاتٍ نريدها عاليةٍ القدراتِ في إدارتها، برامجٍ متَقَدِّمةٍ شكلاً ومضموناً، تضاهاي بشموليتها وجودتها ما يُصنعُ في أرقى معاهد التدريب العالمية.

ها هو المعهدُ اليوم وقد خَرَجَ مؤخراً مئات الموظفين في وزارة المالية في أقل من ثمانية أشهر، ليعودوا متبئين إلى وظائفهم، سفراء للتنمية الإدارية والمالية أينما كانوا.

ها هو المعهد اليوم وقد أنهى مرحلةً أولى من دورة إعدادٍ امتدت على مدى 567 ساعة في العلوم القانونية والسياسية والإدارية والاقتصادية والمالية والمحاسبية والضريبية ومنهجية البحوث العلمية والقانونية، وتُتَوَجَّحُ في هذه الأيام ببحثٍ خاصٍ لكلِّ طالب... أي ما يعادل أكثر من ماستر بحثي في «القانون العام والإدارة العامة».

ها هو المعهدُ اليوم يستعدُّ لإطلاق مرحلةٍ ثانيةٍ وأخيرةٍ من دورة الإعداد هذه، ستمتد على مدى 579 ساعة في التنمية المستدامة وتكنولوجيا المعلومات واللغات العربية والفرنسية والإنكليزية والإدارة الاستراتيجية الحديثة، وتُتَوَجَّحُ بعدها بتمرينٍ عمليٍّ لمدة شهر كامل في إحدى الإدارات العامة، وبتقريرٍ مفصَّلٍ يربطُ الطالبُ فيه بين ما استفاد منه في أكثر من خمسين موضوعاً (من مواضيع بناء القدرات الذاتية والإبداعية والمؤسسية) وبين متطلبات

الإدارة التي احتضنته في هذا التمرين العملي... أي ما يوازي أكثر من ماستر عملي في «الإدارة الاستراتيجية الحديثة».

وها هو المعهد اليوم يستقبل الندوة الأولى من سلسلة ندواتٍ تثقيفيةٍ وحواريةٍ ستمتد على مدى أشهر طوال، نستقبل فيها كبار الشخصيات وأهل الاختصاص، من لبنانيين وعرب وأجانب. أيها الحضور الكرام،

طرحتُ منذ أيام على صفحتي الشخصية على الفايسبوك السؤال التالي: ما هو الفارق الأساسي بين رجل السياسة (Homme politique) ورجل الدولة (d'Etat Homme)؟ والإجابة كانت أن الأول يُفكر في الانتخابات القادمة ولا يعمل إلا لكسبها، أما الثاني فيفكر في الأجيال القادمة ولا يعمل إلا لأجلها.

صاحبُ ندوة اليوم هو رجلُ دولةٍ نادر، غني عن التعريف، إذا حَكَمَ عدل، وإذا قالَ فصل، رجلُ إدارةٍ ودبلوماسيةٍ وقضاءٍ وسياسةٍ وإنسانية، بل رجلٌ نَدَرَ نفسه لخدمة الوطن والمواطن، دون تفرقة بين دينٍ أو طائفةٍ أو مذهبٍ، ودون تمييزٍ بين انتماءٍ سياسيٍّ أو مناطقيٍّ أو فئويٍّ، وفق معاييرٍ أخلاقيةٍ راقيةٍ قلَّ نظيرها اليوم.

صاحبُ ندوة اليوم هو رجلٌ عصاميٌّ بكلِّ ما للكلمة من معنى، بنى مجده بنفسه، دون أن يسعى يوماً إلى المناصب التي أتت إليه حبواً... إنه القابض على جمرة الإصلاح الإداري. فليتفضل معالي الدكتور خالد قبّاني، صاحبُ أوّل ندوةٍ من ندوات دورة الإعداد الثالثة والعشرين، فليتفضل متحدثاً أمام طلاب هذه الدورة الذين أُصرُّوا بالإجماع أن يطلقوا عليها تسمية «دورة معالي الدكتور خالد قبّاني للإصلاح الإداري».

اللامركزية الإدارية والعيش المشترك

د. خالد قبّاني⁽¹⁾

أدرك اللبنانيون في أعماقهم ومن خلال تجربتهم التاريخية الطويلة قيمة العيش المشترك في انتظام اجتماعهم السياسي ووحدهم بحيث أصبح يشكل الضمانة الحقيقية لحريتهم وسيادتهم واستقلالهم.

وجاءت مقدمة الدستور لتؤكد بكل بند من بنودها على أهمية العيش المشترك وتؤمن كل المقومات والضمانات لتحسينه وتعزيزه، فأرسى البند الأول منه القاعدة الأساسية للعيش المشترك مؤكداً أن لبنان وطن حر مستقل، وطن نهائي لجميع أبنائه، واحد أرضاً وشعباً ومؤسسات، وأن هذه الوحدة تتعزز بالإنماء المتوازن ثقافياً واجتماعياً واقتصادياً، وأن أرض لبنان أرض واحدة لكل اللبنانيين، فلا فرز للشعب على أساس أي انتماء كان، ولا تجزئة ولا تقسيم ولا توطين، وبالتالي فلا شرعية لأي سلطة تناقض ميثاق العيش المشترك.

والجدير بالذكر أن الاصلاحات التي تضمنها اتفاق الطائف، والتي أصبح معظمها جزءاً من الدستور، جاءت لتحاكي هذه المبادئ الأساسية والجوهرية التي شكلت مقدمة للدستور، ومنها موضوع اللامركزية الإدارية، فنص اتفاق الطائف على اعتماد اللامركزية الإدارية الموسعة على مستوى الوحدات الإدارية الصغرى (القضاء وما دون) وذلك لتمكين الجماعات المحلية من إدارة شؤونها الذاتية عن طريق مجالس منتخبة محلياً (Autonomie) وبما يؤدي إلى مشاركة المجتمع المحلي في إدارة الشأن العام بهدف تحقيق الديمقراطية على الصعيد المحلي، كما هي على الصعيد الوطني، على أن يترافق هذا الأمر مع اعتماد خطة إنمائية موحدة شاملة للبلاد قادرة على تطوير المناطق اللبنانية وتنميتها اقتصادياً واجتماعياً وتعزيز موارد البلديات والبلديات الموحدة والاتحادات البلدية بالإمكانات المالية اللازمة.

⁽¹⁾ قاضٍ متقاعد ووزير سابق، ورئيس مجلس الخدمة المدنية سابقاً

وتتطلب هذه الخطة تجنيد جميع الطاقات والإمكانات البشرية وتهيئة الأطر الجغرافية المناسبة على مستوى الوحدات الإقليمية المختلفة لاستيعاب عملية التنمية الشاملة والمشاركة فيها، بحيث ينظر إلى إقليم الدولة كوحدة إنمائية متكاملة، وبما يحقق هدف الإنماء المتوازن، والذي يعتبر من أركان وحدة الدولة واستقرار النظام، ومن هنا يتبين ما للامركزية الإدارية من آثار إيجابية على العيش المشترك. وهي بهذا المعنى تشكل عنصر وأداة جذب وليس أداة طرد.

وعلى هذا الأساس سنبحث هذا الموضوع من خلال فصلين، نتطرق في الأول منه إلى اللامركزية الإدارية وأبعادها، وفي الثاني إلى مفهوم العيش المشترك، لينكشف أمامنا هذا الارتباط الوثيق بين اللامركزية الإدارية والعيش المشترك في إطار وحدة الدولة.

الفصل الأول: أبعاد اللامركزية الإدارية

تتطوي اللامركزية الإدارية على جوانب وأبعاد، تظهر مضامينها وجوهرها وتساعد على فهم حقيقة مكوناتها، والتي عادة ما يتناولها الدارسون والباحثون من جانبها الإداري، في حين أن اللامركزية تتضمن أبعاداً ثلاثة:

- البعد التنظيمي الإداري.
- البعد السياسي الديمقراطي.
- البعد الاقتصادي الإنمائي.

أولاً: في البعد التنظيمي الإداري للامركزية

ما من دولة في عصرنا الحاضر إلا وتعتمد نظاماً لا مركزياً، على الصعيد الإداري، إلى جانب النظام المركزي. وتقوم اللامركزية على تنظيم الجهاز الإداري في الدولة بشكل يسمح بتعدد أشخاصها الإدارية على أساس إقليمي، ومؤداها استقلال جزء من أرض الدولة بإدارة

مرافقه ويكون للشخص الإداري اللامركزي في هذه الحالة اختصاص عام بالنسبة لهذا الجزء المحدد من أرض الدولة.

ويفترض التنظيم الإداري تحديد العلاقة بين السلطة المركزية والسلطات اللامركزية المتمثلة بالمجالس المحلية، وبالتالي، توزيع الصلاحيات الإدارية بين السلطة المركزية، من جهة، والسلطات المحلية، من جهة ثانية، بما يحقق الاستقلال الذاتي للهيئات المحلية بإدارة نفسها بنفسها، دون المساس بوحدة الدولة، ذلك أن اللامركزية الإدارية وإن كانت تؤمن استقلالاً ذاتياً للجماعات المحلية، إلا أنها تعيش في حضان السلطة المركزية، وعليه، يجب فهم اللامركزية على أنها ليست تبعية وليست استقلالاً.

أ- ليست تبعية بكون علاقة الوحدات والمجالس المحلية بالسلطة المركزية ليست علاقة رئاسية ولا علاقة خضوع، وتالياً ليس للإدارة المركزية سلطة تسلسلية على الإدارة المحلية اللامركزية.

ب- ليست استقلالاً بمعنى أن المجالس المحلية ليست سلطات سيده (Pouvoirs souverains) وهي لا تحدد لنفسها مجال اختصاصها أو صلاحياتها، بل يبقى هذا الأمر من اختصاص السلطة المركزية (السلطة التشريعية).

فالتبعية والسلطة الرئاسية يؤديان إلى إهدار مفهوم اللامركزية، كما أن الاستقلال يعني زعزعة وحدة الدولة الإدارية والسياسية التي حرص عليها اتفاق الطائف بالتأكيد على ان الدولة اللبنانية دولة واحدة موحدة ذات سلطة مركزية قوية.

وعليه، فإن هناك مبدئين أو قاعدتين تحكم البعد التنظيمي الإداري للامركزية:

- أولهما الاستقلال الذاتي Autonomie للجماعات المحلية أي للهيئات اللامركزية بإدارة شؤونها الذاتية بنفسها، وهذا يعني إناطة هذه الهيئات بصلاحيات محددة ينص عليها القانون، تمارسها بالاستقلال عن السلطة المركزية، وتتخذ فيها قرارات نافذة بذاتها، إلا ما استثنى منها بنص صريح، أي باختصار كلي، تتمتع الهيئات اللامركزية بسلطة التقرير، أي

اتخاذ القرارات النافذة، بمعزل عن تدخل السلطة المركزية، مع ما يستتبع ذلك من تمتع هذه الهيئات بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري.

- وثانيهما احتفاظ السلطة المركزية بحق الرقابة على أعمال الهيئات اللامركزية، ضماناً لتحقيق المصالح العامة المحلية واحترام القانون، وذلك في إطار الحد الأدنى الذي لا يهدر الاستقلال الذاتي الذي تتمتع به الهيئات المحلية.

ويصطدم هذا التنظيم الإداري بمشكلات كثيرة ومعقدة يقتضي حلها، وذلك من خلال اعتماد تقسيمات إدارية مناسبة لأغراض الإدارة المحلية، ومنها:

- مشكلة تحديد عدد الوحدات الإدارية التي تضمها الدولة وحجمها (محافظات، أقاليم، بلديات،...)

- مشكلة تحديد مستويات الوحدات الإدارية اللامركزية، وهل تتكون من مستوى واحد، مثل البلدية في لبنان أو من عدة مستويات (مجالس محافظات، مجالس أقاليم - مجالس بلدية)، كما هو الشأن في فرنسا وبريطانيا.

- مشكلة تحديد أنسب وضع للعلاقات بين الوحدات، وهل يكون ذلك عامودياً وعلى شكل تسلسل هرمي، أم أفقياً، بمعنى المساواة بين الوحدات.

- مشكلة توزيع الصلاحيات بين السلطة المركزية والسلطات المحلية وتحديد طبيعة العلاقة ومداهما التي تجمع بين المركز والأطراف، والدور المعطى للسلطات المحلية.

ثانياً: البعد السياسي - الديمقراطي للامركزية

تقوم اللامركزية على مشاركة المواطن في إدارة الشأن العام، وبالتالي، فهي ترتكز إلى قاعدة ديمقراطية تقوم على مشاركة الأهالي في القرار وفي إدارة شؤونهم الذاتية بأنفسهم من خلال الانتخابات، وقيام الدولة بتعزيز المناخ الديمقراطي في البلاد وتوفير مناخ الحرية الذي يكفل التعبير عن إرادة المواطن وإطلاق قدراته وإمكاناته وملكاته الفكرية والانتاجية.

والانتخاب، على الصعيد المحلي هو شرط أساسي لتحقيق اللامركزية، لأن النظام اللامركزي هو امتداد للفكرة الديمقراطية على المستوى المحلي. هذا الانتخاب هو الذي ينمي مستوى معين من الثقافة الديمقراطية ويحقق قدرًا من المشاركة الشعبية ويقوي الولاء الاجتماعي ويدفع المواطن إلى الاهتمام بالشؤون العامة وحمل المسؤولية.

ويقول العلامة موريس هوريو Maurice Hauriou في هذا الصدد: «إن اللامركزية تنحو إلى خلق مراكز إدارية عامة مستقلة يعين أشخاصها عن طريق الجسم الانتخابي للوحدة الإدارية ليس بهدف اختيار أفضل السبل لإدارة الوحدات المحلية، وإنما من أجل مشاركة أكثر ديمقراطية للمواطنين. فالمركية، من وجهة النظر الإدارية، تؤمن للبلاد إدارة أكثر حذقًا وتجردًا وتكاملًا واقتصادًا من اللامركزية. ولكن الوطن ليس بحاجة فقط إلى إدارة حسنة ولكنه بحاجة أيضًا إلى حريات سياسية. والحريات السياسية تقتض مشاركة واسعة من الشعب في الحكم بواسطة الانتخابات السياسية والجمعيات السياسية. والناخبون كما وأعضاء المجالس لا تكتمل تربيتهم وثقافتهم السياسية إلا عن طريق الانتخابات المحلية وفي المجالس المحلية».

فكما أن هناك ديمقراطية سياسية تقوم على مشاركة المواطنين في الحكم عن طريق الانتخابات، كذلك برز على الصعيد الإداري، ما عرف بالديموقراطية الإدارية التي تحقق مشاركة المواطنين على الصعيد المحلي في إدارة شؤونهم الذاتية بعيداً وبالاستقلال عن السلطة الإدارية المركزية. فاللامركزية بحد ذاتها نظام ذا طابع ديمقراطي، لاسيما إذا نظر إليها من زاويتها التاريخية والاجتماعية والسياسية. وهي ليست نهجاً أو أسلوباً من أساليب التنظيم الإداري فحسب، ولكنها موقع اجتماعي لممارسة الحريات الديمقراطية على الصعيد المحلي.

ولعل ألكسي دو تو كفيل هو خير من عبّر عن وجهة النظر هذه، حين اعتبر أن اللامركزية مؤسسة ديمقراطية ومدرسة للحريات السياسية.

“C’est pourtant dans la commune que réside la force des peuples libres. Les institutions communales sont à la liberté ce que les écoles primaires sont à la science. Elles se mettent à la portée du peuple. Elles lui en font goûter l’usage paisible et l’habituent à s’en servir. Sans institutions communales, une nation peut se donner un goût libre, mais elle n’a pas l’esprit de la liberté.”

فالعلاقة بين اللامركزية والديموقراطية إذن هي علاقة عضوية وليست علاقة عارضة أو سطحية، وهذه العلاقة قد أفرزت علاقة أخرى متممة، وهي علاقة اللامركزية بالانتخاب نظراً لارتباط الديمقراطية بفكرة الانتخاب.

ثالثاً: البعد الاقتصادي - الإنمائي للامركزية

لقد ذهبت مقدمة الدستور في تركيزها على الإنماء المتوازن للمناطق وأهميته في بناء الوطن ومستقبله، اقتصادياً واجتماعياً وثقافياً، إلى حد اعتباره ركن أساسي من أركان وحدة الدولة واستقرار النظام، ومن هنا نفهم عناية اتفاق الطائف برفع درجة اللامركزية الإدارية إلى مستوى القضاء.

والإنماء المتوازن للمناطق يفترض أمرين:

١- دور أساسي للدولة في القيام بعملية الإنماء المتوازن يؤكد على وحدة الدولة والمجتمع ويؤمن التوازن بين المناطق والفئات الاجتماعية.

٢- دور للمناطق في عملية الإنماء يؤكد على مشاركة المناطق من جهة، وتكتمل بها الخطة الإنمائية الموحدة الشاملة للبلاد من جهة ثانية.

وينطوي هذا البعد الاقتصادي والإنمائي للامركزية على فكرة التضامن الاجتماعي وعلى فكرة العدالة اللتان تعتبران ركيزة أساسية من ركائز بناء الدولة ووحدتها والسلام الاجتماعي، فضلاً عما تتطويان عليه من تعزيز وتحصين للعيش المشترك واستقرار النظام.

ومقتضى هذا الإنماء المتوازن، أن ينظر إلى إقليم الدولة كوحدة إنمائية متكاملة، بحيث لا تنمو منطقة على حساب منطقة أخرى، ولا قطاع اقتصادي على حساب قطاع اقتصادي آخر، بل أن تأتي الخطة الإنمائية موحدة وشاملة للبلاد، وقادرة على تطوير المناطق اللبنانية قاطبة، وتمييزها اقتصادياً واجتماعياً، دون أن تغفل امداد البلديات والوحدات اللامركزية الإقليمية، بالإمكانات المالية اللازمة لتعزيز دورها ولتمكينها من مواكبة خطة الدولة الإنمائية الشاملة.

وقرار الإنماء، هو قرار سياسي، وهذا يعني أنه من مسؤولية الدولة، وعلى عاتقها تقع عملية البناء والإعمار والإنماء، ولكن هذه العملية لا تكتمل إلا بمشاركة المواطنين جميعاً ومختلف القوى السياسية ومؤسسات المجتمع المدني في تحمل هذه المسؤولية.

ولا يجوز إهمال البعد الاقتصادي في اللامركزية لأن هذا الإهمال يؤدي إلى التفاوت بين المناطق في حال عدم قيام السلطة المركزية بضبط عملية التنمية على المستوى الوطني. ففي وضع من التفاوت الاجتماعي والاقتصادي يجب أن تتدخل السلطة المركزية لتحقيق المساواة والعدالة لضمان حد أدنى من المصالح العامة الحياتية، لأن الانسجام الاقتصادي هو اساسي وضروري للانسجام الاجتماعي.

فكلما تعمقت المصالح المشتركة وتشابكت، وكلما تعزز التعاون بين القطاعات الإنتاجية المختلفة، وكلما قربت الوشائج بين المواطنين وشعر كل بحاجته للآخر، وكلما توسعت دائرة المجال العام وشارك الجميع في تنفيذ المشاريع التنموية العامة، وترافق مع إحساس بالمسؤولية العامة وبالذور، كلما أدى ذلك إلى تعزيز العيش المشترك وضرورته، وهذا ما تؤمنه اللامركزية الإدارية.

الفصل الثاني: مفهوم العيش المشترك

جاء اتفاق الطائف في أعقاب حرب أهلية مدمرة، دامت أكثر من خمس عشرة سنة، قسمت البلاد وباعدت بين اللبنانيين وضربت الاقتصاد، وهجرت العائلات من قرَاهم ومدنهم، ودفعت

بالبنانيين إلى الهجرة والانتشار في كل أصقاع الأرض، وخلفت الخراب والدمار في كل مكان من أرض لبنان، وأورثت الحقد والكراهية والجراح في القلوب والنفوس، وقضت على ما كان يجمع اللبنانيين من عيش مشترك، استظلوا تحت ظلاله الوارفة رداً طويلاً من الزمن، ونسجوا من خيوطه الذهبية، صيغة حياة فريدة، ونموذج دولة ديموقراطية، أساسها الشراكة والعدالة والمساواة والكرامة، والحرية.

تمحور اتفاق الطائف حول مسألة أساسية جوهرية، قامت عليها فلسفة اتفاق الطائف وهي العيش المشترك. فالعيش المشترك هو جوهر ولب اتفاق الطائف وهو الثابت في تاريخ لبنان السياسي الحديث الذي لم يتغير عبر الزمن، على الرغم من الحروب والصراعات والأزمات التي تعرض لها لبنان، بل كان يتجدد هذا العيش كلما تجددت فيه الأزمات والحروب، وكلما تعرض لبنان لخطر مداهم، كان يخرج من حالة اللاوعي إدراك جماعي، يوقظ ضمائر اللبنانيين ويبصرهم بمصالحهم، أو كأن الإحساس بالخطر على الوجود وعلى المصير المشترك، يلعب دوره في إعادة التقاهم واللحمة بين اللبنانيين، فكانت المواثيق والعاميات، ومن ثم الميثاق الوطني واتفاق الطائف.

وقد ورد في مذكرة بكركي الوطنية: "ليست مقولة العيش معاً التي يتمسك بها اللبنانيون شيئاً عرضياً أو شعاراً مرحلياً، إنما هي لب التجربة اللبنانية." جاء اتفاق الطائف، في مضمونه وأهدافه، لتأصيل وتعزيز مفهوم العيش المشترك، الذي يشكل الضمانة الحقيقية لوحدة لبنان واستقلاله وسيادته وحرية، ولوجود الدولة المركزية القوية، وكرد على كل محاولات تقسيمه أو تجزئته، بعد أن شهد تاريخ لبنان السياسي محاولات وتجارب يائسة لتفكيك الدولة وتقويت العيش المشترك، ومنها الحرب الأهلية الأخيرة، ولذلك بلور دستور الطائف العيش المشترك في مبادئ وقواعد مؤسساتية دستورية راسخة.

وقوة العيش المشترك انه يتماهى مع معنى لبنان، أي لبنان الحرية الذي يستطيع فيه المواطن أن يكون حراً، وأن يمارس إيمانه وعقيدته وقناعاته دونما قيود أو إكراه، ولبنان

التسامح حيث الاعتراف بحق الاختلاف والقبول بالرأي الآخر، ولبنان الاعتدال، حيث لا تطرف ولا عصبية، ولبنان الرسالة و المختبر الحضاري للتعايش بين الأديان المختلفة. في ضوء هذه التطلعات والأهداف يجب النظر إلى دستور الطائف وتفسير مبادئه ونصوصه، والتي تجسدت في مقدمة الدستور، التي حددت ركائز وأسس العيش المشترك وسبل حمايته. ولذلك جاءت نصوص الدستور ترجمة لمفهوم العيش المشترك الذي يشكل جوهر الوجود اللبناني، وقوة الوطن اللبناني، بحيث يتحصن هذا العيش، من خلال قواعد دستورية تجلت في تنظيم السلطات وتوزيع الصلاحيات، لكي لا يبقى شعاراً أو عنواناً لا أساس أو مرتكزات أو مقومات تصونه وتحميه. وتتلخص المقومات والمرتكزات الدستورية للعيش المشترك بالآتي:

١ - قاعدة المشاركة في الحكم

لقد هدف اتفاق الطائف من الإصلاحات السياسية التي تضمنها أن يحقق هدفين: الأول: هو تأمين مشاركة مختلف الطوائف في الحكم (المواد ١٧ و ٦٥ و ٩٥ من الدستور)، وبالتالي اشتراكها في إدارة شؤون الدولة، وفي صنع القرار السياسي، حفاظاً على الوفاق الوطني ولكي يلغي أي شعور لدى إحداها، بالعزلة أو بالتهميش أو بالإقصاء، والمشاركة في مسؤولية اتخاذ القرارات وما يترتب عليها من نتائج ومفاعيل، دون الخروج عن أصول ومقتضيات الحكم الديمقراطي البرلماني، وبعيداً عن الاستئثار أو المحاصصة أو التسلط أو التفرّد بالسلطة، وبما لا يؤدي إلى تحول الأحزاب إلى أحزاب طائفية أو أحزاب تدعي تمثيل الطوائف إلزاماً في الحكم، خروجاً على احكام الدستور. والثاني: هو عدم إقحام رئيس الجمهورية في الصراعات السياسية، سواء داخل البرلمان او خارجه، أو داخل السلطة التنفيذية. أراد الطائف ان يجعله فوق الصراعات والنزاعات، لكي يحافظ على موقعه الدستوري، ودوره كصمام امان للنظام، وكحكم في الصراع السياسي، في نظام ديموقراطي برلماني يقوم على التنافس الحاد بين القوى السياسية على السلطة. ولكي يستطيع أن يضبط

آلة الحكم، فتبقى البلاد منضبطة في إطار الدستور والقوانين، حتى لا تتحول إلى حالة من الفوضى، فيكون رئيس الجمهورية هو المرجع وهو الحكم.

٢ - قاعدة المناصفة في التمثيل السياسي

استبعد الطائف قاعدة العدد باعتبارها المعيار الذي يبنى على اساسه الحكم او تقاسم السلطة او توزيع المقاعد في البرلمان أو الحكومة او في الإدارة، أي في التمثيل السياسي بوجه عام. ولم يجعل الحكم قائماً على أكثرية عددية طائفية تحكم، وتتحكم في مفاصل الدولة ومؤسساتها أو بالقرار السياسي، واقلية طائفية تكتفي بمواقع معينة تتناسب مع حجمها العددي. أقر الطائف قاعدة المناصفة، بل المشاركة المتساوية في الحكم، دون النظر إلى أحجام الطوائف من حيث العدد، ووضع جانباً فكرة الديمقراطية العددية لصالح ديمقراطية المشاركة.

وعلى هذا الأساس، أرست المادة /٢٤/ من الدستور مبدأ التساوي بين المسيحيين والمسلمين في تكوين مجلس النواب، وعلى قاعدة النسبية بين طوائف كل من الفئتين، من جهة، والنسبية بين المناطق، من جهة ثانية، وبما يكفل تمثيلاً عادلاً للطوائف وللمناطق في الندوة النيابية، بحيث يكون المجلس النيابي المكان الآمن للعيش المشترك، ولمعالجة مشاكل هذا العيش وأزماته، بحيث يتجاوب ويتكامل مع التمثيل العادل في تشكيل الحكومة.

٣ - قاعدة وحدة الهيئة الانتخابية

يكتمل هذا المفهوم للعيش المشترك الذي تأسس عليه لبنان، باعتبار عضو مجلس النواب، ممثلاً للأمة جمعاء، وفق ما نصت عليه المادة /٢٧/ من الدستور، والتي تجسدت بالقاعدة الذهبية الثابتة في كل قوانين الانتخاب التي صدرت في لبنان، وهي قاعدة الهيئة الانتخابية الموحدة، وتقضي بأن ينتخب المرشح عن دائرة معينة من قبل جميع الناخبين المسجلين في هذه الدائرة الانتخابية، إلى أية طائفة انتموا، بما يعني أن النائب اللبناني لا ينتخب من أبناء

طائفته بل من أبناء كل الطوائف المسجلين في الدائرة الانتخابية المرشح فيها. فلا ينتخب المواطن المسيحي المرشح المسيحي ولا ينتخب المواطن المسلم المرشح المسلم، تعبيراً عن إرادة اللبنانيين في العيش المشترك، الذي لم يعد قدراً محتوماً، بل خياراً من خياراتهم الأساسية، وركيزة من ركائز بنيان الدولة ووجودها. وهذا ما يفسر القاعدة التي أكدت عليها مقدمة الدستور، وهي ان مناط شرعية أية سلطة هو في احترامها لميثاق العيش المشترك.

٤ - قاعدة الإنماء المتوازن واللامركزية الإدارية الموسعة

لقد اعتبرت الفقرة "ز" من مقدمة الدستور ان الإنماء المتوازن للمناطق، ثقافياً واجتماعياً واقتصادياً هو ركن أساسي من أركان وحدة الدولة واستقرار النظام، نظراً لدوره في تقليص وردم الهوة في مستويات المعيشة بين اللبنانيين، وفي التخفيف من حدة التفاوت بين الطبقات الاجتماعية والقطاعات الاقتصادية، والتي تنعكس بصورة مباشرة على الوضع السياسي وإثارة النزاعات والخلافات، بما يؤثر على حالة الاستقرار في البلاد.

وتأكيداً على أهمية الإنماء المتوازن ودوره الإيجابي، فقد لحظ اتفاق الطائف ضرورة حضور الدولة وإداراتها على مستويات عالية في كل المناطق اللبنانية، وتوسيع صلاحيات ممثليها، في هذه المناطق، على مستوى المحافظات والأقضية، بما يعرف في العلم الإداري بالاحصرية الإدارية، كما نص اتفاق الطائف على توسيع نطاق تطبيق اللامركزية الإدارية على مستوى القضاء وما دون، بما يعطي للأهلين حق المشاركة في إدارة شؤونهم الذاتية من جهة، ويمكنهم من المساهمة في تنمية مناطقهم وأريافهم، بما يعزز خطة الدولة الإنمائية على مستوى الوطن، ويؤمن نجاح الإنماء المتوازن من جهة ثانية، وبالتالي تحقيق العدالة الاجتماعية والاقتصادية، لأن العدالة هي من مقومات الحكم الرشيد وإحدى أهم ركائز الاستقرار في البلاد. كما يساهم في تحقيق الديمقراطية على الصعيد المحلي لأن اللامركزية الإدارية تشكل مدرسة للحريات وللثقافة الديمقراطية.

خاتمة

لا مركزية إدارية إنمائية، من جهة، تعطي للأهالي حق المشاركة في إدارة شؤونهم الذاتية وتنمية مناطقهم، في إطار وحدة الأرض والشعب والمؤسسات، أي في إطار وحدة الدولة وقيام السلطة المركزية الجامعة بمسؤولياتها الوطنية، ومشاركة سياسية ديموقراطية حقيقية، من جهة ثانية، تقوم على مبادئ الحرية والحق والعدالة والمساواة في إطار نظام سياسي برلماني قائم على مبدأ الفصل بين السلطات والالتزام بالدستور واحترام القانون وتكوين للسلطات على أساس مبدأ السيادة الشعبية والتمثيل السياسي المرتكز على مبدأ الشرعية أي مبدأ الانتخاب الحر، المبني على قانون انتخاب يؤمن صحة التمثيل السياسي وفعالية هذا التمثيل، وانبثاق مجلس نيابي نتيجة انتخابات حرة ونزيهة، وقيام سلطة قضائية مستقلة، وإدارة كفؤة، حيادية وغير مسببة، هي مقومات ومرتكزات تؤسس لعيش مشترك سليم ومعافى، بل لحياة طبيعية يسودها الأمن والأمان والاطمئنان.

يتكامل الشأن الإداري الإنمائي والشأن الدستوري السياسي، ليشكلا معاً نواة دولة مستقرة ومزدهرة وأمنة. وفي ذلك إعلاء للإرادة الوطنية الجامعة. فحين يتكامل الشأن الأول، بوجهه الاقتصادي والاجتماعي عبر تنظيم لا مركزي إنمائي، تحقيقاً للعدالة، والشأن الثاني، بوجهه السياسي والدستوري، عبر انتخابات حرة ونزيهة، تأميناً للمشاركة الديموقراطية في الحكم، ويكون للمؤسسات دورها في القيادة وفي رسم السياسات العامة في إطار سلطة مركزية قوية وموثوقة، تنتظم أمور الدولة ويتعزز مفهوم الشأن العام ويطلع على الشأن الخاص، ويتحقق الاستقرار، وحينها يأخذ العيش المشترك معناه ومضمونه، ويصبح حقيقة وواقعاً، صمام الأمان للكيان اللبناني ولوحدة الدولة واستقرار النظام، ويصبح هذا العيش المشترك، وهو جوهر وجود لبنان واستمراره، الضمانة الأساسية للحرية والسيادة والاستقلال، وحين يسقط العيش المشترك يسقط لبنان، ومعه دوره ورسالته.

الشغور والاستمرارية

د. عصام نعمة إسماعيل

تضع الدساتير، عادةً، الأسس التي تركز عليها السلطات لضمان استمرارية أداؤها لوظائفها منعاً لحدوث الفراغ، مع ما يعنيه هذا الفراغ من شللٍ في المؤسسات وتعطيلٍ لمصالح الناس، ولهذا نسمي القانون، بأنه أداة تنظيم المؤسسات والمرافق العامة في حالة الحركة، أما الجمود أو الشغور، فهو أمرٌ لا يكون في ذهن المشتري الذي لا يشرع للفراغ، بل لا يخطر على باله أن القيمين على السلطات يسعون جاهدين لخراب المؤسسات أو تفرغها من القيمين عليها. فالمشترع يحدد آلية انتقال السلطة، ويضع الحلول للحالات الطارئة الفجائية، أو لحالات التأخر في تأمين البديل للمسؤول أو الموظف الذي شغل مركزه بانتهاء الولاية أو الاستقالة أو الوفاة أو أي سببٍ آخر.

ولكن ما يحصل في لبنان، أن الاستثناء تحوّل إلى قاعدة دائمة، وأن الشغور في المراكز سيّما القيادية منها أصبح ملازماً للإدارات العامة والمؤسسات الدستورية، بل لقد امتد الشغور إلى وظائف الفئتين الثالثة والثانية في الإدارات العامة، بحيث طغت اللامبالاة، ثم الرغبة بتكليف المقرّبين والمحسوبين بتولي هذه الوظائف، بالرغم من أن التكليف يدخل ضمن المحظورات المعددة في المادة ٤٩ من نظام الموظفين.

وفي المؤسسات الدستورية نجد أن الشغور أصابها مجتمعة، فلقد حلّ في مركز الرئاسة الأولى بامتناع مجلس النواب عن انتخاب رئيسٍ للجمهورية، منذ الجلسة الأولى تاريخ ٢٣ نيسان ٢٠١٤ ولغاية تاريخه، وكان الحلّ المبتدع بأن تتولى الحكومة صلاحيات الرئيس

وكالّة، متذرعةً بالمادة ٦٢ من الدستور، بالرغم من أن قصد المشرع الدستوري عند وضع هذا النص، هو لتفادي حالة الشغور المفاجئ ولفترة زمنية قصيرة، إلا أن الحكومة استخدمتها لحالةٍ أخرى وهي حالة الامتناع عن انتخاب الرئيس.

كما حلّ الشغور في مؤسسة مجلس النواب، عندما أعلنت وزارة الداخلية والبلديات تعذّر إجراء الانتخابات النيابية لأسبابٍ عديدة ساقتها ومنها الأوضاع الأمنية في لبنان والمنطقة، فكان هذا الموقف بمثابة المحقّر لمجلس النواب على إصدار قانونين مدّد بهما ولايته^(١) وبالرغم من افتقاد هذين القانونين للأساس الدستوري المبرر، ووصفهما بالتشريع الزائف وغير الدستوري، أو بتشريع الأمر الواقع، فإنهما كانا السند الذي ارتكز عليه مجلس النواب لتمديد ولاية أعضائه، ومنع حدوث الفراغ في السلطة التشريعية.

وكذلك فإن الحكومة في لبنان، تجاوزت أوقات شللها لأيام عملها الفعلي، حيث نعيش عصر أزمات الحكومات اللبنانية تأليفاً وممارسة، ومن الصعب بمكان التوافق بسهولةٍ على تأليف الحكومة، كما أن المناكفة والتعطيل هما سمة العمل الحكومي. ونأخذ كمثال فقط: حكومة الرئيس تمام سلام، الذي جرى تكليفه بتشكيل الحكومة بتاريخ ٢٠١٣/٤/٧، واستمرّ في مشاوراته حتى تاريخ ٢٠١٤/٢/١٥. في هذه الأثناء كلّفت حكومة الرئيس نجيب ميقاتي بتصريف الأعمال، إلا أن المدّة الزمنية الطويلة لفترة تصريف الأعمال حثّمت ابتداع الحلول لمواجهة الاستحقاقات، وتلبية حاجة الدولة والمواطن، فصدر عن رئيس الحكومة التعميم رقم ١٠ تاريخ ٢٠١٣/٤/١٩ الذي أجاز اتخاذ القرارات ذات الطابع التصرفي التي تقتضي الضرورة اتخاذها في خلال فترة تصريف الأعمال، على أن يودع مشروع القرار رئاسة مجلس الوزراء للاستحصال بشأنه على الموافقة الإستثنائية لفخامة رئيس الجمهورية ودولة رئيس مجلس الوزراء.

(١) القانون الرقم ٢٤٦ الصادر بتاريخ ٣١ ايار ٢٠١٣، ثم القانون رقم ١٦ تاريخ ١١ تشرين الثاني ٢٠١٤.

هو طبعاً مخرج غير مقرر في الدستور، بل هو مخالف للمواد ١٧ و ٦٤ و ٦٥ و ٦٦ منه، لأنه أحلّ ثنائية (رئيس جمهورية- رئيس حكومة) محلّ مجلس الوزراء ومحلّ الوزير في وزارته. وكان المبرر لهذا التدبير هو استمرارية مؤسسات الدولة ومواجهة الشغور القصري الناجم عن استقالة الحكومة.

وفي فترة عمل حكومة الرئيس تمام سلام والمسماة "حكومة المصلحة الوطنية في شكل حكومة توافقية" (وفق التعبير الوارد في البيان الوزاري)، فإن السمة الملازمة لها هي حكومة الاعتكاف والمناكفة وتعذر انعقاد الجلسات، وحكومة عدم الاتفاق على آلية عملها، مخالفةً بذلك ليس فقط البيان الوزاري، بل مبدأ التضامن الوزاري الذي أوجبه المادة ٦٦ من الدستور، والذي يفترض منطقياً توفر التجانس بين الوزراء حول سياسة الحكومة المتفق عليها في البيان الوزاري الذي يبدو بمثابة الميثاق فيما بين أعضاء الحكومة^(١). لكن واقع حكومة لرئيس تمام سلام هو بعكس ذلك، وأن مبدأ استمرارية عمل مؤسسات الدولة، حولها أسوةً بمجلس النواب، إلى حكومة أمر واقع لا يمكن الاستغناء عنها.

وأصاب الشغور المجلس الدستوري، الذي انتهت ولاية أعضائه العشرة بتاريخ ٥ حزيران ٢٠١٥، فجرى اعتماد الحلّ الاستثنائي المقرر في المادة الرابعة من النظام الداخلي للمجلس الصادر بالقانون رقم ٢٤٣ تاريخ ٧ آب ٢٠٠٠، على الآتي: "عند انتهاء الولاية، يستمر الأعضاء الذين انتهت ولايتهم في ممارسة أعمالهم الى حين تعيين بدلاء عنهم وحلفهم اليمين.

وهكذا يستمرّ أعضاء المجلس الدستوري الحاليين في عملهم بقوة القانون، فلا تمديد للولاية ولا تجديد وإنما هي استمرارية تتوقّف فور تعيين وانتخاب البديل. مع التنكير فقط إلى أن رئيس وأربعة من أعضاء المجلس الدستوري السابق قد أعلنوا بتاريخ ٨ آب ٢٠٠٥ عن

(١) ادمون رباط الوسيط في القانون الدستوري اللبناني، منشورات دار العلم للملايين- بيروت. الطبعة الأولى ١٩٧١ ص ٧٩٥.

رفضهم مبدأ الاستمرارية وامتنعوا عن حضور جلسات المجلس الدستوري، مطالبين السلطات الدستورية بالالتزام بواجبها وتعيين البديل، وللأسف لم تستجب السلطات المعنية لمطلبهم إلا بتاريخ ٢٠٠٩/٦/٥ ، وبقي المجلس الدستوري معطلاً حتى ذلك التاريخ.

وما يسري على المؤسسات الدستورية، يسري أيضاً على الإدارات العامة، فهاجس ضمان الاستمرارية رافقت تعيين حاكم مصرف لبنان الذي يجدد له منذ العام ١٩٩٣، وفي العام ٢٠١١ جرى نقاش قانوني حول كيفية التمديد له في ظلّ حكومة تصريف الأعمال، وكيف نتقأدى الفراغ في هذا الموقع الرسمي الحساس جداً، بل سعى بعض النواب إلى اقتراح قانون خاص للتمديد للحاكم في حال تعذر ذلك وفق الأصول العادية^(١)، وبالفعل صدر مرسوم التمديد لحاكم مصرف لبنان يحمل الرقم ٥٨٧٢ تاريخ ٢٠١١/٧/١٩.

وفي قيادة الجيش، أدى تعذر التوافق في مجلس الوزراء على تعيين قائد جديد للجيش، إلى البحث عن مخرج يمنع الفراغ في المؤسسة العسكرية، فجرى الاستعانة بالفقرة الثانية من المادة ٥٥ من قانون الدفاع الوطني الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١٠٢ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦، التي أجازت تأجيل تسريح المتطوع ولو بلغ السن القانونية بناء على قرار وزير الدفاع الوطني المبني على اقتراح قائد الجيش في حالات الحرب أو اعلان حالة الطوارئ أو اثناء تكليف الجيش بالمحافظة على الامن.

وبالرغم من عدم تحقق الشروط المقررة في هذه المادة لتأجيل تسريح قائد الجيش وأعضاء في المجلس العسكري، فإن وزير الدفاع أقدم على اتخاذ هذه القرارات تجنباً لمخاطر شغور مركز القيادة في وقت حرج وفي ظل العجز عن التعيين الذي يتطلب وفاقاً سياسياً مفقوداً لا يؤمل تحقيقه في المدى المنظور.

(١) محفوظ سكينية- التجديد لحاكم مصرف لبنان عن طريق قانون.. هل هو جائز- جريدة السفير تاريخ ١٢ أيار ٢٠١١.

وطاول الشغور أيضاً المؤسسات العامة، إلا أن هذا الشغور لم يثر انتباه السلطة التنفيذية، ونكتفي للدلالة على ذلك من خلال الإحالة إلى دراسة أعدتها الدولية للمعلومات^(١) التي تبين منها انتهاء ولاية ٤٥ مجلس إدارة مؤسسة عامة (ومن بينها مؤسسات مكلفة بمهام خدمتية كبرى،: هيئة أوجيرو- مؤسسة كهرباء لبنان- مجلس الإنماء والإعمار) ومع ذلك يستمر أعضاؤها في ممارسة مهماتهم استناداً إلى الفقرة الثانية من المادة ٦ من النظام العام للمؤسسات العامة التي تنص على أن: "يستمر مجلس الادارة القائم ، بمتابعة اعماله حتى تعيين المجلس الجديد".

ولم يكن الحال أقلّ سوءاً في الإدارة المركزية، حيث طال الشغور، ومنذ فترة طويلة مختلف الفئات القيادية في الوظيفة العامة (وظائف الفئات الأولى والثانية والثالثة)، ومع ذلك لم تتحمس السلطة التنفيذية إلى ملء الشغور في الوقت المناسب، إذ حتى تاريخه يوجد مئات المراكز الشاغرة التي يستعاض عن التعيين أصالةً أو وكالةً أو انتداباً أو ترفيعاً لموظفين (وظائف الفئتين الأولى والثانية)، عبر لجوء الوزراء إلى وسائل غير قانونية لضمان استمرارية المرفق العام، فتملء المراكز الشاغرة بالتكليف أو الإنابة بالرغم من أن المادة ٤٩ من قانون الموظفين تعتبرها صراحةً حالات غير قانونية^(٢).

إذ وبالمحصلة، فإن الشغور هو سمة الغالبة في واقع المؤسسات الدستورية والإدارية، وكان تلافي هذا الشغور يتمّ تطبيقاً لمبدأ وجوب استمرارية المؤسسات الإدارية والدستورية في عملها، حتى وإن خرجنا عن الأصول المرسومة قانوناً لضمان هذه الاستمرارية. وسواءً أكانت التدابير المتخذة لضمان الاستمرارية موافقة للقانون أم مخالفة له، فإن الهيئات الرقابية والقضائية قد اتخذت موقفاً ثابتاً بالقبول بهذا الواقع، لأن المحافظة على استمرارية المؤسسات، هو واجب ليس فوقه واجب، وإن الإخلال به يشكل خطأ جسيماً بل هو جرم

(١) جريدة السفير تاريخ ٢١ تموز ٢٠١٥.

(٢) م.ش. قرار رقم ٢٠١٣/٥٦٠-٢٠١٤-٢٠١٤/٤/١٦- شركة موسكانت / وزارة الاتصالات.

جزائي يعاقب عليه القانون. وهكذا تحوّل الشغور من حالةٍ عابرةٍ، إلى هاجسٍ مقلقٍ دفع بالهيئات القضائية والرقابية إلى ابتداع الحلول لمواجهة، فتوحد الجميع حول مبدأ الاستمرارية. ونعرض هذه الحلول كما يأتي:

أولاً: معنى الاستمرارية في عمل حكومة تصريف الأعمال

قضى مجلس شورى الدولة بأن نظرية تصريف الاعمال هي نظرية معدة للتطبيق خلال فترة زمنية محددة انتقالية يجب ان لا تتعدى الاسابيع او حتى الايام. وان تمدها لفترة اطول لا بد ان ينعكس على مفهومها برمته حتى يستطيع تحقيق الهدف منها وهو تأمين استمرارية الدولة ومصالحها العامة ومصالح المواطنين. فإذا امتدت هذه الفترة الانتقالية لعدة أشهر فانه يصبح من الواجب التعامل مع هذا الواقع بشكلٍ يسمح للحكومة تأمين استمرارية المرافق العامة وتأمين مصالح المواطنين التي لا يمكن ان تنتظر لمدة اطول خاصة اذا كانت ممارسة تلك الحقوق ناتجة عن اعمال ادارية قانونية مستوفية لكافة الشروط المفروضة في القوانين والانظمة وهي تؤمن مصالح فردية مشروعة دون ان يكون لها الطابع التنظيمي العام او تحد من حق الحكومة المقبلة في ممارسة صلاحياتها الاستثنائية^(١).

ثانياً: استمرارية أعضاء مجالس الإدارة في ممارسة أعمالهم حتى في حالة وجود نصّ مخالف

توافق على هذا الرأي كلاً من هيئة التشريع والاستشارات في وزارة العدل وديوان المحاسبة، وجاء رأيهما متطابقاً في الملف المتعلق بمعرفة الجهة التي يناط بها إدارة الهيئة المنظمة للاتصالات بعد انتهاء ولاية أعضائها في العام ٢٠١١ .

^(١) م.ش. قرار رقم : ٢٠١٤/٣٤٩-٢٠١٥-٢٠١٥ تاريخ ٢٣/٢/٢٠١٥ طانيوس بونس ورفاقه/ الدولة.

١- فتوى هيئة التشريع والاستشارات في وزارة العدل^(١)

أفتت هيئة التشريع والاستشارات في وزارة العدل بأن المادة ٦ من قانون تنظيم قطاع الاتصالات تنص على أن تتألف الهيئة من رئيس وأربعة أعضاء متفرغين بدوام كامل، يعينون بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح الوزير لمدة خمس سنوات، غير قابلة للتجديد أو التمديد، ولا يجوز عزل أي منهم أو إنهاء خدمته إلا للأسباب المبينة في هذا القانون. من دون أن تنبصر المادة ٦ اعلاه الى ما تبصر له النظام العام للمؤسسات العامة^(٢) صراحة من استمرار "مجلس الادارة القائم (المنتهية ولايته) بمتابعة أعماله حتى تعيين المجلس الجديد"،

فهل أن المشرع - الذي لا يمكن للقاضي مفسر النصوص إلا أن ينسب اليه سلامة الإدراك والتفكير ونيته في تفعيل المؤسسات التي ينشئها لا في تعطيلها- قد قصد يا ترى من خلال المادة ٦ من قانون انشاء الهيئة المنظمة للاتصالات، معطوفة على المادة ٤ منه القائلة بعدم خضوع الهيئة لاحكام النظام العام للمؤسسات العامة، استبعاد تطبيق القاعدة في المادة ٦ من المرسوم رقم ٧٢/٤٥١٧ التي لا تعدو كونها تكريساً للاجتهاد الذي بنى نظرية "استمرار المرفق العام" من قبل المنتهية ولايتهم، المبنيّة بدورها على نظرية الظاهر أو قل الموظف الفعلي، الى حين تعيين مجلس الادارة الجديد، لأجل ايلاء صلاحية إدارة شؤون مجلس الادارة المنتهية ولايته، الى وزير الوصاية أو الى من يتعاقد معه هذا الاخير لهذه الغاية.

حيث أن هذه الهيئة لا تتردد لحظة في ترجيحها القول بأن المشرع قصد تحرير الهيئة المنظمة للاتصالات من كل ما يتعارض من احكام المرسوم رقم ٧٢/٤٥١٧ مع احكام قانونها، لا أكثر ولا أقل، وما دام أن القانون رقم ٢٠٠٢/٤٣١ بقي صامتاً عن مسألة تحديد الجهة التي تستمر في ادارة شؤون الهيئة بعد انتهاء ولاية رئيسها وأعضاء مجلس ادارتها الى

(١) هيئة التشريع والاستشارات، الرأي رقم ٢٠١٤/١٠٢٢ تاريخ ٢٠١٤/١٢/٣١.

(٢) المرسوم رقم ٤٥١٧ تاريخ ١٩٧٢/١٢/١٣.

حين تعيين البديل وفقاً للأصول، صامتاً مطمئناً الى صمته، فهذا يعني أنه استكان الى امكانية استعارة حكم المادة ٦ من المرسوم رقم ٧٢/٤٥١٧، غير المتعارض، مع اي حكم من احكام القانون رقم ٢٠٠٢/٤٣١، وتطبيقه على الحالة موضوع الاستشارة، اذ بوجود النص المكّرس للاجتهاء لا يلجأ القاضي الى الاجتهاد بل الى النص ويتخذة حجة. حيث أن مبدأ استمرارية المرفق العام، هو من المبادئ العامة الجوهرية التي تحتم استمرار مجلس الهيئة المنظمة للاتصالات، المنتهية ولايته، بالقيام بأعماله حتى تعيين البديل تحت سلطة وصاية الوزير ضمن دائرة القرارات التي تخضع لهذه الوصاية الذي كرسه الاجتهاد الاداري، سيما انه يستحيل أن يقوم الوزير بأعمال مجلس الادارة لعدم جواز الجمع بين سلطة التقرير وسلطة المراقبة والتصديق أو عدم التصديق في آن واحد.

٢- فتوى ديوان المحاسبة^(١)

أفتى ديوان المحاسبة بأن اعتبار الهيئة المنظمة للاتصالات من اشخاص القانون العام يجعلها خاضعة للمبادئ العامة التي ترعى عمل الادارات العامة، والمطبقة في مجال القانون الاداري العام وبرزها مبدأ استمرارية المرافق العامة، وأن تطبيق هذا المبدأ على عمل الهيئة المنظمة للاتصالات يفرض الاخذ بكافة النتائج المترتبة على المبدأ المذكور. ذلك أن اعطاء مبدأ استمرارية المرافق العامة قوة القاعدة القانونية او النص الدستوري دفع المشتري اللبناني الى تكريسه صراحة بنصوص قانونية، ومنها على سبيل المثال نص المادة السادسة من النظام العام للمؤسسات العامة الصادر بالمرسوم ٤٥١٧ تاريخ ١٣/١٢/١٩٧٢ التي نصت على استمرارية مجلس ادارة المؤسسة العامة الذي انتهت ولايته بمتابعة اعماله حتى تعيين المجلس الجديد.

^(١) ديوان المحاسبة الرأي ٢٠١٢/١١ تاريخ ٢٠١٢/٣/٨.

وما ينطبق على مجالس ادارة المؤسسات العامة ينطبق على مجلس ادارة الهيئة المنظمة للاتصالات التي تعتبر من اشخاص القانون العام وينطبق عليها مبدأ استمرارية المرافق العامة بكافة نتائجه حتى من دون وجود اي نص صريح على ذلك.

ثالثاً: اللجوء إلى ملء الشواغر بالتكليف والإنابة خلافاً لأحكام القانون

ذكرنا أعلاه بأن الشغور في الإدارات العامة كان ملفتاً لناحية حجمه، وامتداده الزمني، وكانت السلطة المكلفة بملء الشغور غير مهتمة بهذا الاستحقاق، ولذلك جرى اعتماد الحلول غير القانونية (الإنابة خلافاً للنص والتكليف...) وهي حلول لم يجد القضاء وأجهزة الرقابة أي مفرٍ من القبول بها واعتبارها حالة أوجبها استمرارية المرافق العامة، إلا أن اللافت هو اختلاف التفسيرات المعتمدة وإن صبّت جميعها في خانة الإذعان حفاظاً على مبدأ الاستمرارية. ونعرض فيما يلي هذه الآراء المختلفة:

١- فتوى ديوان المحاسبة بوجوب التكليف^(١)

تقدّمت إدارة الجمارك العامة من ديوان المحاسبة بطلب بيان الرأي حول تحديد الجهة الصالحة لتأمين استمرارية العمل في المجلس الاعلى للجمارك في ظل عدم وجود هيئة نظراً لإحالة العضوين المناوبين على التقاعد لبلوغهما السن القانونية. فكان لديوان المحاسبة موقف متميّز تجلّت أهميته لناحيتين: الأولى أنه منع تطبيق قاعدة الاستمرارية على من بلغ السن القانونية للتقاعد، والثاني: أنه أجاز اللجوء إلى التكليف بالرغم من عدم قانونيته، على أن يصدر قرار التكليف عن الوزير المختص ورئيس الحكومة.

^(١) ديوان المحاسبة، الرأي: ٢٠١٣/٣٣ تاريخ ٢٠١٣/٧/١٧.

وأبرز ما ورد في هذه الفتوى: إن الاجتهاد مستقر على انه، وعند استحالة اتباع الأصول العادية ويتعذر بالتالي تعيين هيئة المجلس حسب الأصول، تصيح الأصول غير العادية شرعية ومعمولاً بها طالما الهدف منها تسيير المرفق العام وتلافي اي ضرر يمكن ان يلحق بالمصالح العمومية. وينبغي على ما تقدم، وجوب قيام السلطة السياسية (رئيس حكومة تصريف الاعمال ووزير المالية) بتكليف موظفين اثنين تابعين لادارة الجمارك بمهام عضوي الهيئة شرط ان يكونوا من الفئة الثانية كي يتمكنوا مع المدير العام الحالي من تسيير اعمال المجلس بما يؤدي الى استمرارية المرفق العام بانتظام وذلك بما تقتضيه المصلحة العامة لأن ادارة الجمارك هي من المرافق العامة الحيوية وأي تعطيل للعمل فيها لا بد وان يلحق الخسارة بالمصالح العمومية.

٢- فتوى مجلس الخدمة المدنية بقبول الإنابة على مضمض^(١)

لا يحتبذ مجلس الخدمة المدنية الإنابة في حالة الشغور الوظيفي، حيث جاء في رأي له: "لما كانت الإنابة ترمي إلى تأمين استمرارية المرفق العام في حال خلو الوظيفة بصورة غير متوقعة . ولما كان حسن سير المرفق العام في بلدية صيدا يقضي بمعالجة مسألة الفراغ الحاصل في وظيفة رئيس مصلحة الشؤون الإدارية والمالية . لذلك رأت هيئة مجلس الخدمة المدنية أن تعمل بلدية صيدا على تعيين احد موظفيها رئيساً لمصلحة الشؤون الإدارية والمالية بالوكالة، وفي حال تعذر ذلك ، فإنه يمكن اعتماد حالة الإنابة وذلك لتأمين استمرارية المرفق العام لدى البلدية المذكورة.

^(١) مجلس الخدمة المدنية الرأي رقم ١١٧٥ تاريخ ٢٠٠٨/١٢/٤ الموجه إلى وزارة الداخلية والبلديات.

٣- اجتهاد مجلس شوري الدولة بقبول قرارات صادرة عن موظف مكلف بمهام الوظيفة^(١)

صدر هذا الاجتهاد في معرض الطعن بقرار صادرٍ عن محافظ بالتكليف، اضطر المجلس في هذه القضية للإجابة حول الطعن المدلى به من المستدعي حول عدم اختصاص الجهة مصدرة القرار لأنها معيّنة خلافاً للأصول، فقضى المجلس أنه بصرف النظر عن مدى قانونية تعيين المحافظ مصدر القرار المطعون فيه فإن الفقه والاجتهاد استقرا على اعتبار ان الاعمال الصادرة عن موظف معين بصورة غير قانونية تبقى صحيحة ومعتبرة قانونية طالما ان تعيينه لم يبطل ، وانه لا يمكن الطعن في تعيينه بطريق الدفع وانه حتى في حال صدور قرار ابطال تعيينه ، فلا يكون لهذا الابطال أي مفعول رجعي وتبقى الاعمال الصادرة عنه قبل تاريخ الابطال صحيحة. وأن الاجتهاد مستقر أيضاً على اعتبار أن تعيين الموظف حتى بصورة مخالفة للقانون يوليه صلاحيات الوظيفة التي عين فيها ، وذلك حتى ابطال هذا التعيين، وقد اعتمد الاجتهاد الاداري هذا الحل بالاستناد الى نظرية الظاهر ومن اجل تسيير المرفق العام واستقرار الاوضاع الادارية والحفاظ على حقوق الافراد المكتسبة من جهة اخرى.

٤- اجتهاد مجلس شوري الدولة بإعلان مشروعية قرار صادر عن وزير مع أن الصلاحية هي لمديرية تابعة له^(٢).

قضى مجلس شوري الدولة أنه عندما يعين القانون صلاحية خاصة لسلطة ادارية معينة، كالمديرية العامة للأثار، فإنه لا يمكن من حيث المبدأ لرئيسها التسلسلي، اي وزير الثقافة،

(١) م.ش. قرار رقم: ٢٠٠٧/٣٣٢-٢٠٠٨ تاريخ ٢٠٠٨/١/٢٩ بشارة يوسف زغيب ورفاقه/ الدولة - وزارة الداخلية والبلديات، مجلة العدل العدد٣/٢٠٠٨ ص ١١١٠.

(٢) م.ش. قرار رقم ٢٠١٣/١٦٨ - ٢٠١٤ تاريخ ٢٠١٣/١١/٢٦، جمعية التجمع للحفاظ على التراث اللبناني/الدولة - وزارة الثقافة مجلة العدل العدد ١/٢٠١٤ ص ١٣٦.

ان يمارس هذه الصلاحية. ولكن لما كان وزير الثقافة قد اتخذ القرار بسبب شغور وظيفة مدير عام الآثار، وبسبب شغور سائر وظائف الفئة الثانية في المديرية العامة للآثار، وبالتالي بسبب استحالة اتخاذ القرار وتسيير المرفق العام إلا من خلال قيام الوزير بذلك. وأنه إزاء هذا الواقع يقتضي العودة الى نص المادة ٦٦ من الدستور التي تنص على ان "يتولى الوزراء ادارة مصالح الدولة ويناط بهم تطبيق الانظمة والقوانين كل بما يتعلق بالامور العائدة الى ادارته وبما خص به". وبالتالي عند حصول حالة شغور كالحالة الحاصلة في القضية الحاضرة واستحالة تأمين سير المرفق العام وفق القواعد والصلاحيات التي حددتها النصوص الخاصة الراعية لعمله، فانه يقع على عاتق الوزير تأمين استمرارية المرفق العام وذلك بأن يتخذ بنفسه ما يقتضيه ذلك من قرارات.

رابعاً: استمرارية مجلس النواب المدد لنفسه كأمر واقع

تقدّم نواب التكتل التغيير والإصلاح بطعن أمام المجلس الدستوري مطالبين بإبطال قانون تمديد ولاية مجلس النواب، إلا أن المجلس الدستوري قضى برّد هذا الطعن معللاً حكمه بالحيلولة دون التماذي في حدوث الفراغ في المؤسسات الدستورية. هي الخلاصة التي انتهى إليها المجلس الدستوري، فأطلق بدايةً موقفاً حازماً بأن الفراغ في المؤسسات الدستورية يتعارض والغاية التي وجد من اجلها الدستور، ويهدد النظام بالسقوط ويضع البلاد في المجهول، لكنّ ابطال قانون التمديد المخالف للدستور، في الوضع الراهن، قد يؤدي الى فراغ في السلطة التشريعية، يضاف الى الشغور في رئاسة الجمهورية، ما يتعارض جذرياً والدستور، لذلك ومنعا لحدوث فراغ في مجلس النواب وقطع الطريق بالتالي على انتخاب رئيس للجمهورية، يعتبر التمديد امراً واقعاً^(١).

أبرز ما تضمّنه اجتهاد المجلس الدستوري من حيثيات ذات صلة بمفهوم الاستمرارية: إن انتظام أداء المؤسسات الدستورية هو اساس الانتظام العام في الدولة، ويقتضي قيام كل

(١) عصام إسماعيل- مجلس نواب الأمر الواقع- مجلة الحقوق والعلوم السياسية العدد ٣/٢٠١٤ ص ٣٣٤.

مؤسسة دستورية، ودون ابطاء، بالمهام المناطة بها، ضمن الصلاحيات المعطاة لها، وفي اطار القواعد والمبادئ التي نص عليها الدستور، وان الفراغ في المؤسسات الدستورية يتعارض والغاية التي وجد من اجلها الدستور، ويهدد النظام بالسقوط ويضع البلاد في المجهول، وحيث أن قانون تمديد ولاية مجلس النواب صدر قبل انتهاء الولاية بتسعة ايام فقط، وقدم الطعن في دستوريته قبل اسبوع من انتهاء الولاية، ما ادى الى تقليص الخيارات امام المجلس الدستوري الى حد كبير، وأن ابطال قانون التمديد المخالف للدستور، في الوضع الراهن، قد يؤدي الى فراغ في السلطة الاشتراعية، يضاف الى الشغور في رئاسة الجمهورية، ما يتعارض جذريا والدستور، ذلك ومنعا لحدوث فراغ في مجلس النواب وقطع الطريق بالتالي على انتخاب رئيس للجمهورية، يعتبر التمديد امرا واقعا^(١).

خلاصة:

نخلص من العرض السابق أن الشغور والفراغ في مؤسسات الدولة الدستورية والإدارية، أصبح واقعا مألوفاً، وأن السلطات العامة تتعامل مع هذا الواقع من خلال اللجوء إلى بدائل تكون أحياناً غير دستورية وغير قانونية، متذرعين بمبدأ استمرارية وانتظام أداء المؤسسات الإدارية والدستورية. وإذا كان هذا المبدأ قد دفع الاجتهاد وهيئات الرقابة إلى إضفاء مشروعية استثنائية على تصرف السلطات العامة والقبول بالمقررات المتخذة بذريعة الاستمرارية. لكن ما ليس مقبولاً أن نحول الاستثناء إلى قاعدة دائمة لا نبذل أدنى جهد للخروج منها وفق الأصول القانونية المعتمدة.

(١) المجلس الدستوري القرار رقم ٢٠١٤/٧ تاريخ ٢٠١٤/١١/٢٨ بشأن الطعن بقانون تمديد ولاية مجلس النواب.

الوصايا المنظمة في الخارج من قبل اللبنانيين المتعددي الجنسية بين سندان تنازع الجنسيات ومطرفة النظام العام اللبناني

د. داني نعوس

كانت وما زالت هجرة اللبنانيين الى الخارج بتزايد مطرد الى بلدان الاغتراب لأسباب عديدة اهمها تحصيل لقمة العيش. وكان اللبناني المغترب يسعى ويحصل، في غالب الاحيان، على جنسية البلاد التي هاجر اليها فيرتضي بالتالي أن يخضع لقوانين هذه البلاد وأنظمتها لاسيما القوانين التي تتعلق بالاحوال الشخصية؛ فيعقد زواجاً او ينظم وصية إستناداً لقوانين هذه البلاد بعيداً عن قوانين وأنظمة بلده الام مع احتفاظه بجنسية هذا البلد.

في ظل هذا الواقع، أصبح اللبناني المغترب يحوز على جنسية اخرى يعيش في ظل قوانينها وانظمتها بالاضافة الى جنسيته الاصلية التي لاتربطه فيها، في غالب الاحيان، الا علاقة قانونية مجردة عن اي ارتباط مادي حقيقي. هذا مع العلم بأنه تنتشر اليوم في لبنان ظاهرة سعي اللبنانيين المقيمين بشكل فعلي في لبنان الى الحصول على جنسيات اجنبية اخرى بالاضافة الى جنسيتهم اللبنانية، وذلك لأسباب عديدة.

إستناداً الى المركز القانوني والواقعي للبناني الذي اكتسب جنسية دولة اخرى يعيش في ظلها، هل يمكن تنفيذ وصيته الذي نظمها في دولة اجنبية سندا لقانون هذه الدولة التي اكتسب جنسيتها، من قبل الموصى لهم، في لبنان؟ وهل إن اللبناني الذي يحمل جنسية أجنبية الى جانب جنسيته الاصلية، يعتبر بنظر القانون اللبناني، لبناني ويخضع بالتالي للقانون اللبناني أم اجنبي ويخضع بالتالي للقانون الاجنبي؟ ان الاجابة على هذا السؤال

تقتضي أولاً حل مسألة التنازع الايجابي للجنسيات استناداً للاجتهادات والاتجاهات الحديثة وبالتالي حل مسألة تنازع القوانين أي تحديد القانون الواجب التطبيق على الحالة المطروحة. في هكذا نوع من الفروض كثيراً ما يذهب رجال القانون الى البحث عن القانون الواجب التطبيق على اساس أنه لبناني دون الالتفات الى المسألة الحقيقية التي هي التنازع الايجابي للجنسيات. ومهما يكن من امر، فإن تنفيذ الوصية الذي يبرمها اللبناني الذي يحمل جنسية بلد آخر ما، سنداً لقانون هذا البلد، امام القاضي اللبناني يصطدم بمسألتين مهمتين:

الاولى وتتمثل بمعرفة القانون الواجب التطبيق على هذه الوصية: هل على القاضي اللبناني ان يطبق قانون بلاده وهو قانون الجنسية الاصلية للموصي، أم عليه تنفيذ الوصية كما ابرمت استناداً لمنطوق القانون الاجنبي اي قانون الجنسية الثانية؟

ان الاجابة على هذا السؤال تقتض حل مسألة التنازع الايجابي للجنسيات (قسم اول)، اي عندما يتمتع الشخص بأكثر من جنسية، ينبغي البحث عن قوانين اي جنسية يجب ان يخضع لها هذا الشخص، وما هو معيار المفاضلة بين الجنسيات؟ وهنا لا بد من التمييز بين التنازع الايجابي للجنسيات والتنازع السلبي⁽¹⁾. فالاول يتجسد في حالة الشخص الذي يحمل اكثر من جنسية وتعلن اكثر من دولة اختصاصها بالنظر في قضية معينة استناداً الى كون الشخص يحمل جنسيتها وهنا تثور مسألة تحديد اي جنسية، من بين اكثر من جنسية، التي يجب ان يخضع لها هذا الشخص ولقوانينها ولقضائها⁽²⁾؛ والثاني يتجسد في حالة الشخص الذي يحمل ايضاً اكثر من جنسية ولكن تعلن كل دولة يحمل جنسيتها عدم

⁽¹⁾Michel Verwilghen, RCADI 1999.277, p 177 et s.

⁽²⁾ وهنا لا بد من الاشارة الى ان الفقه قد درج على تسمية ظاهرة عدم حمل شخص ما لاي جنسية (Apatride)، بالتنازع السلبي للجنسيات (Batiffol et Lagarde, Droit international Prive, Tome 1 8^e edition, p.118, N^o 77) على الرغم مما يكتنف هذه التسمية من مغالطة وعدم دقة، ذلك لأن عديم الجنسية يكون في مركز لا يتمتع فيه بجنسية اية دولة من الدول بصفة مطلقة ولا يقع من ثم تنازع بين دولة واخرى على اعتباره من رعاياها. فالأمر هنا لا يثير تنازعا بين القوانين كما نعلم، كما انه لا يثير تنازعا بين الجنسيات، ذلك لأن جميع قوانين الجنسية لا يصدق احكامها على هذا الشخص ومن ثم لا تثبت له اي جنسية (عكاشة عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، ص. ١٧٨؛ هشام صادق، الجنسية والمواطن، ص. ٢٣٩ هامش ١٤٠؛ شمس الدين الوكيل، الجنسية ومركز الاجانب، ص. ١٣٣).

اختصاصها بالنظر في قضية معينة استناداً الى كون الشخص يحمل جنسية أخرى، وهنا تثار مسألة البحث عن جنسية ما من بين الجنسيات التي يحملها الشخص من اجل اخضاعه لها ولقوانينها وقضائها.

ونميز في هذه العجالة بين حالتين: الاولى هي عندما لا تكون جنسية قاضي النزاع هي من بين الجنسيات التي يحملها الشخص⁽¹⁾؛ والثانية هي عندما تكون جنسية قاضي النزاع هي من بين الجنسيات التي يحملها الشخص.

اما المسألة الثانية وتتمثل بمعرفة ما اذا كانت الوصية المنظمة من قبل لبناني في بلد اجنبي سنداً لقانون هذا البلد الذي يحمل جنسيته، متعارضة مع النظام العام اللبناني سنداً للبند ه من المادة ١٠١٤ من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني (قسم ثاني).

القسم الاول: حل مسألة التنازع الايجابي للجنسيات

ان مسألة التنازع الايجابي للجنسيات ممكن ان تتعلق بالتمتع بالحقوق؛ فهل يمكن لمتعدد الجنسيات ان يتمتع بكل الحقوق التي يتمتع بها الوطني الذي لا يحمل جنسية اخرى؟ وتتعلق هذه المسألة ايضاً بتنازع القوانين وبتنازع الاختصاص القضائي عندما ينص القانون على اعتبار الجنسية كعنصر ارتباط⁽²⁾؛ فأى قانون جنسية تخضع له قضايا الاحوال الشخصية للأشخاص الذين يحملون اكثر من جنسية في بلد ما؟

في فرنسا كانت قضايا الجنسية تعتبر من مواضيع القانون الدولي الخاص وكان المؤلفون يعالجون مسألة تنازع القوانين ضمن القسم المتعلق بقانون الجنسية في مؤلفاتهم القانونية في مجال القانون الدولي الخاص. ما يدلّ على اعتبار مسألة تنازع القوانين مسألة مستقلة. أما في بعض الدول كان قانون الجنسية يعتبر مستقل عن القانون الدولي الخاص ولم تكن

⁽¹⁾ ففي هذه الحالة تكون الجنسية الفعلية (nationalité effective) للشخص المعني هي الواجب اعتمادها (Lagarde, vers une approche fonctionnelle du conflit positif des nationalités, revue critique du Droit Internationale privé, janvier-mars 1988, p. 29)

⁽²⁾Lagarde, art. pré. p. 30.

مسألة تنازع الجنسيات تحل في ظل هذا القانون الا عندما تكون الجنسية هي عنصر الارتباط او الاتصال. وهنا لا بد من الاشارة الى التساؤل حول ما اذا كانت مسألة التنازع الايجابي للجنسيات يجب ان تعالج على اساس انها مشكلة مستقلة وينبغي بالتالي ان تحل على اساس حل موحد ومبدئي في كل الحالات؟ ام هل ينبغي ان يُنظر الى مسألة التنازع الايجابي للجنسيات على انها من المسائل التي تقارب دوماً بوصفها مسألة اولية تثور بمناسبة مسائل اصلية محددة⁽¹⁾، حيث يكون من الانسب حلها بالنظر الى كل حالة على حدة بمقتضى حكم ينسجم وطبيعة المسألة الاصلية ذاتها التي عرضت بمناسبة المسألة المتعلقة بتنازع الجنسيات والتي قد تتمثل بمعرفة القانون الواجب التطبيق على وصية متعدد الجنسيات مثلاً؛ او التمتع بالحق، تحمل الالتزام، تحديد المحكمة المختصة دولياً او امكانية تنفيذ الحكم الاجنبي؟.

فإذا اخذنا بوجهة النظر الاولى- التي تعتبر ان مسألة التنازع الايجابي للجنسيات هي مشكلة مستقلة- كما هو عليه الحال في العديد من التشريعات والفقه والاجتهاد، لكان معنى ذلك اننا ننظر للمسألة بطريقة مجردة واننا نصوغ للمسألة حلاًّ موحداً، ينظر لمسألة التنازع الايجابي للجنسيات على انها مشكلة قائمة بذاتها. ومن خصائص هذه النظرية هي الاطلاق، سواء أكان اساس ذلك اعتبارات مستمدة من القانون الداخلي على اعتبار ان جنسية القاضي من الجنسيات المتنازعة، او اعتبارات مستوحاة من طبيعة العلاقة الخاصة الدولية ممزوجة باخرى قائمة على اسس من احكام القانون الدولي ولزوم التطابق بين الجنسية القانونية والجنسية الواقعية⁽²⁾. اما إذا اخذنا بالنظرية الثانية- التي تعتبر مسألة التنازع الايجابي للجنسيات على انها من المسائل التي تقارب دوماً بوصفها مسألة اولية تثور بمناسبة مسائل اصلية محددة- لكان معنى ذلك ان الحل الواجب اعتماده لن يكون حلاًّ موحداً يسري في سائر الحالات التي تعرض بمناسبة التنازع الايجابي للجنسيات. ومن

(1) Lagarde, art. pré. p. 31.

(2) عكاشة عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، ص ٧١.

خصائص هذه النظرية نسبيته، حيث ان الحل يختلف من مسألة إلى أخرى على ضوء طبيعة او غاية المسألة الاصلية او الاساسية المرتبطة بها مسألة التنازع الايجابي للجنسيات، كالوصية مثلاً المنظمة في الخارج من قبل اللبناني الذي يحمل جنسية اخرى اضافة الى جنسيته الام. ان الحل المرتكز على هذه النظرية يتمتع بالكثير من المرونة بالاضافة الى تحقيق الانسجام والتناسق في الطول بحيث تكون صياغة الحل الواجب الاعمال مرتبطة بإعتبارات علمية وعملية تسمح بتحقيق المواءمة بين حكم المسألة المعروضة اي التنازع الايجابي للجنسيات والمسائل الاخرى المرتبطة بها والتي تنور بصفة عامة بشأن المسائل المتباينة التي تدخل تحت لواء القانون الدولي الخاص. ان هذه النظرية تمثل اساس ما يُعرف "بالحل الوظيفي"⁽¹⁾ الذي يؤيده الفقه والاجتهاد.

بناءً على ما تقدم، يمكننا الوقوف على ثلاث اتجاهات لحل مسألة تنازع الجنسيات: الاول يكمن في تطبيق قانون جنسية القاضي عندما تكون جنسيته من بين الجنسيات المتراحمة **(الفقرة الاولى)**؛ الثاني يتمثل في تطبيق قانون الجنسية الفعلية او الواقعية **Nationalité Effective** **(الفقرة الثانية)**؛ والثالث يتمثل في عدم التقيد بحل معين سلفاً وانما يرى حل مسألة التنازع الايجابي للجنسيات بوصفها مسألة تابعة لمسألة اصلية متعلقة بمركز الاجانب، او تنازع القوانين، او بالاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبية. فالحل الثالث يركز على البحث عن حل يتوخى طبيعة المسألة الاصلية المطروحة والغاية منها **(الفقرة الثالثة)**. ولكننا نرى ان هذه المسألة لا يمكن مقاربتها بشكل عادل ومنطقي الا من خلال اعتماد حل الجنسية الفعلية **(فقرة رابعة)**. تركز النظرة التقليدية في مسألة التنازع الايجابي للجنسيات الى قواعد قاطعة محددة مسبقاً لإعمال جنسية قاضي النزاع عندما تكون من الجنسيات المتنازعة، وإعمال الجنسية الفعلية عندما لا تكون جنسية قاضي النزاع هي من الجنسيات المتنازعة. أما النظرة الحديثة، فهي على العكس، لا تركز الى قواعد محددة مسبقاً، حيث لا ترجيح لا لجنسية قاضي النزاع ولا للجنسية الفعلية. فالقاضي عند التعرض

⁽¹⁾ François RIGAUX, Droit International privé, t.I, 2édition, 1987, p. 88.

للمسألة لا يجب ان يكون ملزماً بحد عام وانما عليه ان ينظر الى المسألة على انها مسألة اولية تابعة لمسألة اصلية تثور من خلالها ويكون من الانسب حلها على ضوء هذه المسألة الاصلية من حيث طبيعتها والهدف والغاية منها^(١). فهذه اذاً النظرة التي تركز على الحل الوظيفي الذي يأخذ بعين الاعتبار ظروف كل قضية على حدى. ولكننا سوف نبين في مكان آخر من هذه الدراسة ان اعتماد حل الجنسية الفعلية هو الحل الانسب في هذه المسألة وهو يتماشى مع الواقع العملي والقانوني، ومع المنطق ومع حق الانسان بإختيار الجنسية التي يريد اعتناقها والخضوع لها.

الفقرة الاولى: اعتماد قانون جنسية القاضي عندما تكون هذه الجنسية من بين الجنسيات المتنازعة

أقرت العديد من التشريعات بتطبيق قانون جنسية القاضي، منها: (المادة ٢٥ من القانون المدني المصري، المادة ٣٣ فقرة ٢ من القانون المدني العراقي)، (المادة ٢٧ من القانون المدني السوري)، (المادة ٢٦ من القانون المدني الأردني)، (المادة ٢٢ من القانون المدني الجزائري)، (المادة ٢٩ فقرة ٢ من القانون المدني الإسباني)، (المادة ٢٠ فقرة اولى من القانون الدولي الخاص البولوني)، (المادة ٢٧ من قانون الجنسية لسنة ١٩٨١ البرتغالي)..^(٢)، وتباها جانباً من الفقه^(٣) مقررًا بوجود تطبيق قانون جنسية القاضي من بين الجنسيات المتزاخمة او المتنازعة على الشخص المتعدد او المزدوج الجنسية دونما الالتفات الى قانون اي جنسية اخرى من بين الجنسيات التي يحملها هذا الشخص، ودونما الالتفات

(١) سامي منصور، نصري دياب وعبدو غصوب، القانون الدولي الخاص-تنازع الاختصاص التشريعي- الجزء الاول، ص ٣٣٩.

(٢) عكاشة عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، ص ٧٥ وما يليها.

(٣) سامي منصور، نصري دياب وعبدو غصوب، القانون الدولي الخاص-تنازع الاختصاص التشريعي- الجزء الاول، ص ٣٣٦؛ اميل تيان، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الطبعة الثانية ١٩٧٤، رقم ٤٤٩؛ بدوي بو ديب، الجنسية اللبنانية، الطبعة الثانية ٢٠٠١، ص ٣٨؛ هشام صادق، الجنسية والموطن ومركز الاجانب، المجلد الاول في الجنسية والموطن ١٩٧٧، بند ٨٤، ص ٢٠٦؛ عكاشة عبد العال، الجنسية في تشريعات الدول العربية، ص ٤٧٤ وما يليها.....

ايضاً لما اذا كان هذا الشخص مرتبطاً بشكل او بآخر وفعالياً بأقليم دولة اخرى ام لا. اذ كثيراً ما يكون شخصاً ما يحمل جنسية معينة واخرى (او اكثر) اجنبية، ويقوم ويركز جميع مصالحه وشؤون حياته في دولة اجنبية يحمل جنسيتها؛ وينسج علاقاته المدنية والاجتماعية والقانونية في ظل قانون هذه الدولة دون الالتفات الى قوانين وانظمة بلاده الاصلية.

فعلى سبيل المثال، يذهب اللبناني الى دولة اجنبية ويقوم فيها فترة طويلة من الزمن وينظم حياته وشؤون ومصالحه في ظل قوانين وانظمة هذه الدولة وفي احيان كثيرة يعتقد عاداتها وثقافتها ومع مرور الزمن يصبح من الصعب تمييزه عن الوطنيين الاصليين. وعلى ذلك، اذا كان النزاع المرتبطة به مسألة الجنسية مطروحاً امام القاضي اللبناني بشأن تحديد مركز هذا الشخص، او تحديد القانون الواجب التطبيق على مسألة من مسائل الاحوال الشخصية، كان هذا القاضي يذهب الى تطبيق قانون بلاده، ذلك انه في هذه الحالة لا وجود لتنازع للجنسيات بل يجب حذف قانون الجنسية الاجنبية لصالح قانون القاضي. فقواعد الجنسية هي قواعد عامة، واقليمية التطبيق وترفض اي فكرة للتزام، حيث ينفرد المشرع الوطني بتحديد شروط اكتساب جنسيته او شروط زوالها^(١).

ويرتكز هذا الحل، الذي تبناه أيضاً جانب من الاجتهاد والاجتهاد^(٢)، على ان كل دولة من دول العالم تتفرد بوضع قواعدها الخاصة بتنظيم جنسيتها بالاستناد الى ظروفها ومصالحها. ومن المعروف في هذه العجالة بأن الجنسية التي تمثل الرابطة القانونية بين الشخص ودولته، هي الاداة القانونية لتحديد عنصر السكان في دولة ما. وبناءً عليه يكون على السلطات المختصة، ادارية كانت ام قضائية، التي تنفذ وتطبق القانون الداخلي ان تتصاع

(١) سامي منصور، نصري دياب وعبود غصوب، القانون الدولي الخاص-تنازع الاختصاص التشريعي- الجزء الاول، ص ٣٣٦.

(٢) تمييز مدني، ١٨ اذار ١٩٧١، النشرة القضائية ١٩٧١، ص ١٠٥٢ وايضاً مجلة العدل، ١٩٧١، عدد ٢، ص ٣٩٦؛ تمييز مدني، ٢٩ اذار ١٩٧٣، النشرة القضائية ١٩٧٤، ص ٢٥ وايضاً حاتم، جزء ١٣٩، ص ٢٠، محكمة استئناف جبل لبنان في قرارها رقم ١٨٧ تاريخ ٢٩ ايار ١٩٧٠، العدل ١٩٧٠، العدد الاول، محكمة التمييز قرار ٥٩، تاريخ ٧ تشرين الثاني ١٩٥٨، النشرة القضائية ١٩٥٨، ص ٨٨٣، محكمة الاستئناف، العرفة الثالثة، رقم ٣٧، تاريخ ١٥ تموز ١٩٤٧، النشرة القضائية ١٩٤٨، ص ٢٠٩.

لمشيئة مشرّعها وأوامره. فإذا ما قضى قانون الجنسية الداخلي بإعتبار شخص ما مواطناً، فليس بوسع السلطات الادارية او القضائية الوطنية ان تعرض عما يقول به مشرّعها^(١). فإذا تجاهلت هذه السلطات تلك الصفة التي اضافها المشرع على شخص معين، تكون بذلك قد خالفت النظام القانوني الذي تستمد منه سلطانها وتستوحي منها ولايتها^(٢). الى ذلك، فإن هذا الحل يتفق وما تقضي به قواعد القانون الدولي التي تمنح كل دولة من الدول اختصاصها المطلق في تحديد وطنيها متى راعت في ذلك حدود مبدا الواقعية والا لا امكانية للاحتجاج بها في مواجهة الدول الاخرى^(٣).

على المستوى الدولي، لقد اشارت المادة الثالثة من اتفاقية لاهاي تاريخ ١٢ نيسان ١٩٣٠ حول بعض المسائل المتعلقة بتنازع القوانين فيما يتعلق بالجنسية، الى ارجحية جنسية القاضي على اي جنسية اخرى يحملها الشخص غير جنسية هذا القاضي. هذا مع العلم ان هناك من اعتبر ان منطوق هذه المادة ليس حاسماً لجهة ارجحية جنسية القاضي بل هي تعطي امكانية فقط لتطبيق جنسية القاضي^(٤).

بحسب العديد من المتخصصين في هذا مجال، ان هذا الحل يؤمن نوع من الحماية القانونية إذ يؤمن حلاً موحداً في كل الفروض التي تطرح، ويؤمن ايضاً فرض سيادة القانون الوطني على ما عداه، لاسيما عند اؤلئك الذين ما زالوا يتشبثون بمبدأ سيادة القانون الوطني المطلقة التي لم تعد تتماشى مع مقتضيات هذا العصر حيث اصبح العالم قرية صغيرة ينتقل فيه الفرد بين الدول ويستقر في اي دولة اجنبية تتناسب مع اهوائه وظروفه خاضعاً لقوانينها وانظمتها وعاداتها، وتاركاً ورائه وطنه الام وقوانينه وانظمته. فأنصار هذا الرأي ما زالوا يعتبرون بأن هذا الفرد الذي لا يزال يحمل جنسية بلده الام عليه ان يخضع لقوانينه وانظمته

(1) Henri BATIFFOL & Paul LAGARDE, Droit International Privé, Tome I, 8^e édition, N° 78, page 119.

(2) Rép. Civ. Dalloz, sous Nationalité, n° 49.

(٣) عكاشة عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، ص ٧٤.

(4) François RIGAUX et Marc FALLON, Droit international Privé, t.III, 3^e édition, p. 205.

ولاسيما عندما يقارب اي مسألة ترتبط بهذا البلد. فالوصية مثلاً التي ينظمها اللبناني في بلد جنسيته الثانية حيث يقيم منذ سنوات عديدة سناً لقوانين هذه الجنسية، يجب ان تخضع للقانون اللبناني عندما يُصار الى تنفيذها في لبنان ان من حيث الشكل او النصاب وغيرها من الامور. فإذا كانت هذه الوصية لا تحترم الحصاص المحفوظة مثلاً سناً للقانون اللبناني، يعترض هؤلاء على تنفيذها في لبنان كما هي لعدم مراعاتها للقانون اللبناني ذات الصلة ضاربين بعرض الحائط ارادة الموصي وقانون الجنسية التي عاش في ظلها الموصي سنوات طويلة بشكل فعلي بعيداً عن لبنان وقوانينه، فيكون في هذه الحالة، تم تطبيق الجنسية غير الفعلية للشخص المعني ما يتعارض عما يقضي به القانون الدولي العام لجهة ضرورة ان تكون الجنسية القانونية متطابقة مع الجنسية الواقعية او الفعلية^(١). وهذا الحل لم يعد يستقيم مع حقيقة هذا الفرض ولا مع روحية هذا العصر، اذ يكرس الغلبة في سائر الفروض لقانون جنسية القاضي بصرف النظر عن ارتباط الشخص المعني بالامر بهذه الدولة من عدمه او خضوعه للقوانينها وانظمتها ام لا، او معيشته على اقليمها وحمله لمشاعر الولاء لها ام لا، وبصرف النظر عن طبيعة المسألة التي اثيرت بمناسبة مسألة التنازع الايجابي للجنسيات وتحديد اي قانون من قوانين الجنسيات التي يحملها الشخص المعني، هو الذي يجب تطبيقه^(٢). هذا من جهة.

ومن جهة ثانية، واستناداً الى هذا الحل، يكون هناك تباين في الجنسية التي سيعتد بها بالنسبة لمتعدد الجنسية، وذلك بحسب ما اذا ثار النزاع امام قضاء هذه الدولة او تلك من الدول التي يحمل جنسيتها، ذلك ان سلطات كل دولة من هذه الدول سوف تطبق قانونها وحسب حاذفةً باقي الجنسيات المتركمة. فالصفة الوطنية للشخص التي سيعتد بها سوف تتغير مع اختلاف الدولة التي يثور امامها التنازع الايجابي للجنسيات، ما يعني ان المركز القانوني لمتعدد الجنسيات سيعاني من التبدل وعدم الثبات بسبب تعدد القوانين التي سوف

(١) عكاشة عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، ص ٧٩.

(2) Henri BATIFFOL & Paul LAGARDE, Droit International Privé, Tome I, 8^e édition, N° 78, p 120.

يخضع لها. فلو افترضنا ان شخصاً يحمل في ذات الوقت، كل من الجنسية اللبنانية والمصرية الاردنية، وثار تنازع بشأن جنسيته، فسوف يعتبر لبنانياً في لبنان ومصرياً في مصر و اردنياً في الاردن، وإن كان هذا الحل لا يعدو الحلّ كونه حلاً ظاهرياً^(١).

ومن جهة ثالثة، ان اعتماد هذا الحل يؤدي الى اعاقه عمل الاتفاقيات الدولية التي تجعل من الجنسية ضابطاً للاسناد في بعض المسائل، كما هو الحال بالنسبة لاتفاقية لاهاي المنعقدة في ١٥ تشرين الاول ١٩٦١ المتعلقة بالاختصاص القضائي والقانون الواجب التطبيق بالنسبة لحماية القصر^(٢). اذ غالباً ما يكون الاطفال الذين تنطبق عليهم هذه الاتفاقية مولودون لابوين يحملان جنسيتين مختلفتين، وعادة ما يكون للاطفال جنسية كل من الابوين. والغالب كذلك ان المنازعات المتعلقة بهم تثار امام المحاكم في الدول التي ينتمي اليها كلا الوالدين، فإذا نزع محاكم كل دولة من هذه الدول الى اعتماد قانون القاضي في جميع الاحوال وحذف قوانين باقي الجنسيات المترابطة، فإن من شأن ذلك ان يولد نتائج يصعب التوفيق بينها في كل دولة من الدول التي يحمل الطفل جنسيتها مع ما يؤدي اليه ذلك من افتتات على التجانس والتوافق الذي هدفت اليه الاتفاقية^(٣).

ومن جهة رابعة، ان اعتماد هذا الحل، اي ترجيح غلبة قانون القاضي بصفة مطلقة، يؤدي في غالب الاحيان الى صعوبة تنفيذ الاحكام الصادرة عن القاضي في فرض معين سناً لقانونه بحق اي شخص يحمل جنسية دولة هذا القاضي، بصرف النظر عن ارتباطه بها فعلاً وواقعاً، في الخارج ولا سيما في الدولة الاخرى التي يحمل جنسيتها ويكون متوطناً فيها. فمن البديهي في مثل هذا الفرض ان تنظر هذه الدولة الاخيرة للمسألة على اساس ان الاختصاص القضائي لم يكن مبنياً على رابطة فعلية وجدية بين المحكمة والنزاع، وان الاختصاص التشريعي لم يتحدد تحديداً صحيحاً بالنظر الى قواعد الاسناد فيها^(٤).

(١) هشام صادق، الجنسية والمواطن ومركز الاجانب، المجلد الاول في الجنسية والمواطن ١٩٧٧، ص ٢٠٨.

(٢) Paul Lagarde, Le principe de proximité dans le droit International privé, Rec. cours la Haye, 1986, vol. 196, p. 25.

(٣) Paul Lagarde, art. pré. p. 83 et s.

(٤) عكاشة عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، ص ٨١.

بناءً على ما تقدم، يمكننا القول بأن تطبيق قانون جنسية قاضي النزاع دون غيره من الجنسيات المتنازعة، يؤدي إلى المس بالتناسق الدولي للحلول (l'atteinte à l'harmonie internationale des solutions) في قضايا التنازع الايجابي للجنسيات، لمصلحة تناسق وتماسك النظام الداخلي (cohérence de l'ordre interne).

فقد كانت المآخذ العديدة المنسوبة لهذا الحل الدافع الاساسي إلى اعتماد حل آخر يركز على تطبيق قانون الجنسية الفعلية (La Nationalité Effective)، هذا مع العلم ان عدد كبير من الفقهاء الفرنسيين كان وما يزال مؤيد لتطبيق قانون جنسية قاضي النزاع⁽¹⁾.

الفقرة الثانية: اعتماد الحل الذي يُرجح قانون الجنسية الفعلية (Nationalité Effective) للشخص من بين الجنسيات المتنازعة

من أجل تلافي المشاكل الناتجة عن ترجيح جنسية القاضي في مسألة تنازع الجنسيات، ونظراً لما ذكرنا، فيما تقدم، من اعتبارات ولاسيما عندما تكون جنسية الدولة المثارة مسألة تنازع القوانين امام سلطاتها غير واقعية وفعلية، جنح الفقه⁽²⁾ الحديث إلى ضرورة النظر إلى الامور من خلال منظور واقعي بحيث ينبغي تحديد الجنسية، في حالة تنازع الجنسيات، على اساس معيار يكفل وحدة الحل بصرف النظر عما اذا ثار النزاع المتعلق بالتزام امام سلطات هذه الدولة او تلك من الدول التي يحمل الشخص جنسياتها. وذلك ليس بالاستناد إلى التبعية السياسية وانما على اساس التبعية الواقعية والمادية.

وهذا ما تبناه بعض التشريع⁽³⁾. فلنتصور مثلاً ان شخصاً لبنانياً قد هاجر ليستقر في انكلترا على مدى عقود تاركاً ورائه بلده الام ولا يزوره الا في المناسبات، فيتزوج سناً للقانون

⁽¹⁾ COURBE, Le nouveau droit de la nationalité, 1994, Dalloz, p. 20.

⁽²⁾ J.P. LABORDE, la pluralité du point de rattachement dans l'application de la règle de conflit, thèse, Bordeaux 1981, N° 830 et 55; Loic DARRAS, la Double Nationalité, thèse 1986, p 828 ets.

⁽³⁾ القانون البلجيكي اخذ بهذا الحل في المادة 3 من القانون الدولي الخاص; وكذلك القانون النمساوي والقانون الالماني قبل التعديل، وفي البلدان الواطنة.

المدني الانكليزي ويركز كل نشاطاته واعماله في انكلترا، ثم ينظم وصية لزوجته استناداً الى القانون الانكليزي الذي لايراعي ما يسمى الحصص المحفوظة. فتصوروا انه عند تنفيذ هذه الوصية في لبنان على بعض اموال الموصي يعترض اصحاب الحصص المحفوظة مدلين بضرورة اخضاع الوصية لقانون الوصية لغير المحمديين او لاحكام الشريعة الاسلامية التي تركز الحصص المحفوظة وبالتالي حصولهم على جزء من تركة الموصي الذي، في غالب الاحيان، لايعرفونه ولم يكن هو يعرفهم ايضاً. كل ذلك استناداً الى نظرية تطبيق قانون القاضي عملاً بمبدأ السيادة الوطنية القانونية المطلقة التي لم يعد لها مكان في هذا الزمن؛ هذا القانون الذي تركه الموصي وأراد مختاراً الخضوع لقانون آخر يتناسب مع ظروفه.

وقد بدأت ملامح هذا الحل تلوح في افق القضاء الدولي منذ اواخر القرن التاسع عشر الى ان اكدته محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في ٦ نيسان ١٩٥٥، حيث اوضحت هذه المحكمة ان اساس التفضيل عند تعدد الجنسيات هو الجنسية الفعلية اي الجنسية التي تتفق مع الواقع والتي تقوم على رابطة فعلية بين الفرد واحدى الدول التي تكون جنسيتها من بين الجنسيات المتنازعة.

يرتكز هذا الحل، اي حل تطبيق الجنسية الفعلية في حال التنازع الايجابي للجنسيات، على ترجيح الجنسية الاكثر واقعية وفاعلية التي يعيشها الشخص المعني بمسألة التنازع الايجابي للجنسيات، اي الجنسية التي يعيش في ظلها هذا الشخص بشكل فعلي وواقعي، ولنا مثال على ذلك، المثال المعروف اعلاه.

لم يتردد القضاء اللبناني باعتناق هذا الحل، فقد اصدرت محكمة التمييز قراراً جريئاً حيث اعتمدت فيه، ولاول مرة، هذا الحل، وطبقت القانون الكندي على اللبناني الشيعي الذي يعيش في كندا ويحمل الجنسية الكندية^(١).

وقد وضع الفقه والاجتهاد مجموعة مؤشرات وعناصر تشير الى كون جنسية ما من الجنسيات التي يحملها شخص معين، جنسية فعلية ام لا. من هذه المؤشرات تفضيل

(١) تمييز مدني تاريخ ١ تموز ١٩٩٣، رقم ٤٢، باز ١٩٩٣، ص ٣٧٤.

الشخص المعني لتشريع جنسية ما من بين الجنسيات المتنازعة؛ معرفة اللغة الوطنية؛ الفترة الطويلة من الإقامة في الدولة المعنية؛ تنفيذ الخدمة العسكرية؛ تملك العقارات؛ الروابط العائلية ولاسيما الزواج؛ الحصول على شهادات من معاهد او جامعات الدولة المعنية؛ الانخراط في الوظيفة العامة في الدولة المعنية⁽¹⁾.

ولكن يدق الامر فيما لو وجد شخص ما يتمتع بأكثر من جنسية وكل من هذه الجنسيات تعتبر جنسية فعلية بالنسبة لهذا الشخص استناداً الى معايير تحديد الجنسية الفعلية. لقد اعتبر الفقه والاجتهاد انه في هذه الحالة، اذا كان هناك جنسية مشتركة بين طرفي النزاع حيث تطرح مسألة تنازع الجنسيات، كما في حالات الزواج، فيصار عندئذ الى اعتبار الجنسية المشتركة هي الجنسية الفعلية⁽²⁾. وبرأينا اذا ما كان لشخص ما اكثر من جنسية فعلية - وهذا امر نادر الحصول - ينبغي اعتماد الجنسية الاكثر واقعية؛ او اعتماد الجنسية التي توجهت اليها نية هذا الشخص.

إذاً ينبغي النظر الى الامور من خلال منظور واقعي بحيث ينبغي تحديد الجنسية، في مسألة التنازع الايجابي للجنسيات، على اساس معيار منضبط يكفل وحدة الحل بصرف النظر عما اذا ثار النزاع المتعلق بالتنازع امام سلطات هذه الدولة او تلك من الدول التي يحمل الشخص جنسياتها. معيار يقوم ليس على فكرة التبعية السياسية وانما على اساس التبعية الواقعية. وبمقتضى هذا الحل القاضي بتغليب الجنسية الواقعية او المهيمنة، حتى ولو كان التزاحم بين جنسية الدولة المثار النزاع امام سلطاتها وجنسية دولة اجنبية، يتبلور واقعياً بتغليب الجنسية الواقعية على الجنسيات الاخرى التي يحملها متعدد الجنسية بما فيها جنسية دولة القاضي. وهو تغليب يتم، من الناحية المنهجية، في جميع الاحوال وسائر الفروض. معنى ذلك، اننا هنا بصدد حل يرصد، كما الحل السابق مناقشته، مبدأ عاماً ينطبق بصرف

(1) François RIGAUX et Marc FALLON, Droit international Privé, t.III, 3^e édition, p. 204 .

(2) تمييز مدني تاريخ ١ تموز ١٩٩٣، رقم ٤٢، باز ١٩٩٣، ص ٣٧٤.

النظر عن طبيعة او هدف المسألة الاصلية التي ثارت بمناسبةها المسألة الخاصة بتنازع الجنسيات^(١).

لم يتردد الاجتهاد اللبناني في اعتماد هذا الحل متجاوزاً مسألة التعدد التشريعي الطائفي في لبنان بسبب تعدد الطوائف. وبالفعل، وكما ذكرنا اعلاه، فقد اصدرت محكمة التمييز اللبنانية قراراً طبقت بموجبه قانون الجنسية الكندية التي يتمتع بها اللبناني كجنسية واقعية، على الوصية التي نظمها هذا اللبناني في بلاد الاغتراب أي كندا. وقد اعتبرت هذه المحكمة ان الايضاء الحاصل من قبل اللبناني والمسلم الشيعي والجعفري، الحاصل على الجنسية الكندية المقيم اقامة دائمة في كندا، وفقاً لقانون جنسيته الكندية هو ايضاء صادر عن اجنبي، يطبق عليه قانون ايضاء جنسيته الاجنبية وليس قانون الايضاء العائد للطائفة الشيعية الجعفرية في لبنان، وذلك طالما ان الموصي، وعندما اوصى بكامل موجداته لزوجته، لم يكن يقصد التحايل على القانون.

وفي وقائع هذه القضية، ان لبنانياً شيعياً يحمل الجنسية الكندية، نظم وصيته وفقاً لاحكام القانون الكندي؛ طعن احدى الورثة بالوصية معتبرة بأنها تخالف الاحكام الالزامية لقانون الايضاء العائد للطائفة الشيعية الجعفرية والذي له الصفة الالزامية. وقد اعتبرت هذه المحكمة بأن الموصي اللبناني والذي يحمل الجنسية الكندية كجنسية اجنبية، لم ينظم وصيته تحايلاً على قانون طائفته بل نظمها كونه كندياً مقيم في كندا اقامة دائمة، وبالتالي فالوصية تكون صادرة عن شخص اجنبي وتكون صحيحة^(٢).

إن محكمة التمييز اللبنانية قد اجابت في قرارها هذا على مسألة التنازع الايجابي للجنسيات، فاعتمدت الجنسية الكندية بدل الجنسية اللبنانية، من جهة. ومن جهة ثانية، اعتبرت ان مندرجات الوصية التي نظمها الموصي في كندا لا تتعارض مع الانتظام العام اللبناني اي ان احكام قانون الارث لدى الطائفة الشيعية الجعفرية في لبنان ليس من الانتظام العام.

(١) عكاشة عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، ص ٨٣.
(٢) محكمة التمييز اللبنانية، تاريخ ١ تموز ١٩٩٣، رقم ٤٢، باز ١٩٩٣، ص ٣٧٤.

وفي قرارها هذا، استندت محكمة التمييز على الإقامة الدائمة للموصي في كندا كمؤشر للجنسية الفعلية التي يعيشها فعلاً. وبناءً عليه، اعتبرت ان الموصي يجب ان يعامل كأجنبي وبالتالي تطبيق قانون جنسيته الاجنبية على وصيته.

انه مما لا شك فيه ان تطبيق حل او نظرية الجنسية الفعلية من قبل القضاء، كما في حالة تطبيق قانون دولة القاضي، يمكن ان يؤمن الامان القانوني (La Sécurité juridique)، على اعتبار ان الحل الذي سيتم تطبيقه في جميع الحالات، بالنسبة لمتعدد الجنسيات، سيكون واحداً، سواء ثار النزاع امام سلطات اية دولة من الدول التي يحمل جنسيتها، او امام دولة الغير. ففي كل الاحوال سيتم تطبيق قانون الجنسية الفعلية التي يعيشها الشخص فعلاً كما رأينا فيما جاء في قرار محكمة التمييز اللبنانية اعلاه. لكن المشكلة التي تطرح لدى تطبيق هذا الحل والتي قد تؤدي الى عدم الامان القانوني، هي التباين بين محاكم الدول في تقديرها لفكرة الجنسية الفعلية او الواقعية ما يؤدي الى اختلاف في تقدير الحل بحسب ما اذا ثار النزاع امام محاكم هذه الدولة او تلك. وقد يؤدي هذا التباين الى مشاكل فيما يتعلق بإمكانية تنفيذ الاحكام الاجنبية⁽¹⁾. وبالفعل، ماذا يكون عليه الحل فيما لو كان لبنانياً يحمل في ذات الوقت جنسية فرنسية وقدر القاضي اللبناني، في معرض تحديد القانون الواجب التطبيق على وصية هذا الشخص، ان الجنسية اللبنانية هي الجنسية الفعلية، بينما قدر القاضي الفرنسي ان جنسيته هي الجنسية الفعلية؟ وفي هذه الحالة فإن التباين في تقدير مؤشرات الجنسية الفعلية سوف يقف عقبة امام تنفيذ الحكم الصادر عن القضاء اللبناني في فرنسا والعكس صحيح⁽²⁾.

ولكن برأينا، هذه المشكلة غير جدية، حيث يمكن لاي محكمة الوقوف على الجنسية الفعلية لشخص ما بناءً على المؤشرات والعناصر المشار اليها اعلاه والتي تتمتع محاكم الاساس بسلطة مطلقة في استنباطها.

(1) Paul LAGARDE, vers une approche fonctionnelle du conflit positif des nationalités, art. pré., p. 37.

(2) عكاشة عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، ص ٨٤.

ان تطبيق هذا الحل من قبل المحاكم سرعان ما ادى الى ظهور بعض الانتقادات. فالمزايا التي تنسب الى فكرة الواقعية لم تمنع الفقه والاجتهاد في فرنسا، وتجنباً لآخطار المجتمعات المتعددة الثقافات في مسائل الاحوال الشخصية بسبب الهجرة الكثيفة الى فرنسا، الى نبذ هذا الحل في قضايا الاحوال الشخصية للمسلمين الذين استحصلوا على الجنسية الفرنسية مع احتفاظهم بجنسيتهم الاساسية، مع العلم ان هؤلاء اصبحوا يشكلون شريحة كبيرة من المجتمع الفرنسي. وبالفعل فالفرنسيون المسلمون، وتهرباً من القانون المدني الفرنسي، يلجأون الى قضاء بلادهم الاصلية ويستحصلون على قرارات بالطلاق مبنية على ارادة الزوج المنفردة وفقاً لاحكام الشريعة الاسلامية. ومن ثم يطلبون اعطاء هذه الاحكام الصيغة التنفيذية في فرنسا متذرعين بجنسيتهم الاصلية والتي هي الاكثر فعالية وواقعية؛ او يلجئ هؤلاء الى عقد زواج ثانٍ في بلادهم الاصلية الذي يبيح تعدد الزوجات. فدولة مثل فرنسا لا شك انها سترفض قرارات الطلاق هذه وعقود الزواج الثاني⁽¹⁾. وايضاً، فإنه لن يقبل في مصر تجريد المصري المسلم من حقه في تعدد زوجاته في الحدود المشروعة، في الفرض الذي تثبت له فيه الجنسية الفرنسية مثلاً بمقولة ان هذه الاخيرة هي الاكثر فعالية. ولا بد من الاشارة في هذه العجالة، الى انه من الصعوبة إعمال معيار الجنسية الفعلية، حتى لو كان خالٍ من اية عيوب، لان إعماله يصطدم بالعديد من التشريعات التي تفرض الحل الذي يرجح جنسية دولة القاضي المثارة امامه مسألة التنازع الايجابي للجنسيات متى كانت جنسيته من بينها. فعلى العاملين في الدولة ان يطيعوا ما قننه المشرع، ولا يمكن الخروج عن منطوق هذه التشريعات الى بتشريعات اخرى⁽²⁾.

ولكن، ومهما يكن من أمر، فإن تحديد الجنسية الفعلية لشخص متعدد الجنسية ليس بالأمر الصعب اذا ما توفرت لدى القاضي النية الحقيقية لاستنصاء ومعرفة الجنسية الفعلية. فثمة مؤشرات موضوعية تشير الى الجنسية الفعلية التي يعيشها الشخص المتعدد الجنسية كما

(1) Paul LAGARDE, vers une approche fonctionnelle du conflit positif des nationalités, art. pré. p. 38 :

(2) عكاشة عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، ص ٨٥.

اشرنا أعلاه. فإصرار القاضي على ان جنسيته هي الجنسية الفعلية للشخص المتعدد الجنسية، اذا ما كان هذا الشخص يحمل جنسية هذا القاضي اساساً، ينطلق من خلفيات شخصية عند القاضي وهي الميل الطبيعي الى تظهير سيادة قانونه الوطني وتطبيقه، ولا ينطلق من منطلقات موضوعية كما ذكرنا اعلاه.

بناءً على ما تقدم، ظهر حل ثالث يركز على ترك الحرية للقاضي للاخذ بالجنسية التي تحقق نوعاً من العدالة وتمنع، الى حد ما الظلم؛ حل يتفق وطبيعة المسألة التي تثور مشكلة تنازع الجنسيات بمناسبتها، ويمثل جوهر ما يسمى بالحل الوظيفي.

الفقرة الثالثة : اعتماد الحل الوظيفي Solution Fonctionnelle

مما لا شك فيه انه في قضايا القانون الدولي الخاص وفي معظم الفروض، يجنح القاضي الوطني الى تطبيق قانونه عندما يطرح امامه اي مسألة تتعلق بمواطنيه او بأموال موجودة في بلده او عندما يحتوي النزاع المطروح امامه على اي عنصر يتعلق ببلده، وذلك يكون في معظم الاحيان بالاستناد الى قواعد قانونه المتعلقة بالقانون الدولي الخاص ولا سيما مسألة اختصاص المحاكم الوطنية، ولا يسعنا في هذه العجالة الا التطرق الى بعض احكام قانون اصول المحاكمات اللبناني المتعلقة بالاختصاص الدولي، لقد نصت المادة ٧٨ على ان ينعقد الاختصاص للمحاكم اللبنانية اذا تعلق الدعوى بمال واقع في لبنان وكذلك في الدعاوى العينية العقارية، نصت المادة ٩٨ على انه " في الدعاوى العينية العقارية بما فيها دعاوى الحيازة والقسمة العقارية يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها العقار؛ وفي الحالة التي يكون فيها مقام المدعى عليه كضابط للاسناد، كما تنص المادة ٩٧ على انه "يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مقام المدعى عليه...؛" اما في الحالة التي يكون فيها الخضوع الارادي او قبول ولاية القضاء كضابط للاسناد فقد نصت المادة ١٠٠ على انه " في الدعاوى المتعلقة بالعقد المدني او التجاري يكون الاختصاص لمحكمة مقام المدعى عليه الحقيقي او المقام المختار او للمحكمة التي ابرم العقد في دائرتها واشترط

تنفيذ احد الالتزامات الرئيسية الناشئة عنه فيها او للمحكمة التي اشترط تنفيذ العقد بكامله في دائرتها" وكذلك عندما يكون محل مصدر الالتزام او محل تنفيذه كضابط للاسناد (المادة ٧٨)؛ اما في الحالة التي يكون فيها تلافي انكار العدالة كضابط للاسناد فقد نصت المادة ٧٦ على انه " تختص المحاكم اللبنانية بالنظر في اي قضية تتعلق باحد اللبنانيين او بمصالح كائنة في لبنان اذا لم تكن محاكم اخرى مختصة" اما اذا كان ثمة اي عنصر من عناصر المنازعة يتعلق بلبنان فينعتد الاختصاص للمحاكم اللبنانية (المادة ٧٦ و ٧٧). كل ذلك بمعزل عن التطرق الى القانون الواجب التطبيق في حال تنازع الجنسيات لاسيما ان قواعد القانون الدولي الخاص في لبنان لا تتطرق الى مسألة تنازع او تعدد الجنسيات. وبالاستناد الى مبدأ سيادة القانون اللبناني على اقليمه وبالتالي المحاكم اللبنانية^(١)، فإذا ما طُرحت امام القاضي اللبناني مسألة تتعلق بشخص مزدوج او متعدد الجنسية، ويحمل في ذات الوقت الجنسية اللبنانية، يعمد آلياً الى اعتبار ان هذا الشخص هو لبناني اولاً ويحذف بالتالي باقي الجنسيات ليطبق قانون الجنسية اللبنانية. فجنسية قاضي النزاع قد لا تكون هي الجنسية الواقعية او المعبرة بالنسبة للشخص او العلاقة. فقد يحملها الشخص دون ان يكون له ادنى ارتباط او اتصال بدولة هذا القاضي، كما في حالة التشريع اللبناني الذي يعتبر لبنانياً من تولّد من أب لبناني دون تحديد في الدرجة او حتى مجرد اشتراط الإقامة. فيكفي ان يولد الشخص من أب لبناني حتى يصبح لبنانياً، وقد لا يكون له، هو او لوالده، ادنى اتصال بإقليم الدولة اللبنانية^(٢). هذا بالإضافة الى عدم احترام إرادة الشخص المتعدد الجنسية الذي يشكل احد عناصر النزاع. فقد يقوم لبناني الاصل بتنظيم وصية في دولة اجنبية كان قد اكتسب جنسيته سناً الى قانون هذه الدولة في حين كان بإمكانه تنظيم الوصية في ذات الدولة سناً لقانون جنسيته الاصلية اي الجنسية اللبنانية. وبعد وفاة هذا

(١) محكمة التمييز اللبنانية، ١٨ اذار ١٩٧١، النشرة القضائية اللبنانية ١٩٧١، ص ١٠٥٢.
(٢) عكاشة عبد العال، الجنسية ومركز الاجانب في تشريعات الدول العربية، الدار الجامعية بيروت، ١٩٨٧، ص ٤٧٩- سامي منصور، نصري دياب وعبدو غصوب، القانون الدولي الخاص-تنازع الاختصاص التشريعي-الجزء الاول، ص ٣٤٠.

الموصي، وفي معرض تنفيذ هذه الوصية في لبنان من خلال اكسائها بالصيغة التنفيذية،
يعمد القاضي اللبناني الى اخضاع هذه الوصية الى احكام القانون اللبناني ذات الصلة،
الامر الذي يعتبر مخالفة واضحة لارادة الموصي.

اما بالنسبة لاعتماد الحل الذي يرتكز على أعمال الجنسية الفعلية في الفرض الذي يكون فيه
شخص يحمل جنسيتين او اكثر، فقد بيّنا في ما تقدم، انه بالنسبة للبعض تعتري هذا الحل
بعض العيوب لا سيما لجهة استنبات وتقدير الجنسية الفعلية من بين الجنسيات المتنازعة.
لكننا نؤكد بأن هذه العيوب ليست جدية ويظل حل اعتماد الجنسية الفعلية هو الحل الامثل
لحل مسألة التنازع الايجابي للجنسيات.

لذلك دخل الى الوجود القانوني نصاً وفقهاً واجتهاداً، نظرية جديدة تركز على "الحل
الوظيفي" والتي تعتبر انه لا يجوز الاخذ بجنسية قاضي النزاع في كل الفروض، كما لايجوز
الاخذ ايضاً بالجنسية الفعلية في كل الفروض لانه لايجوز استبدال عقيدة بأخرى، بل على
العكس يجب اعتماد الحل الوظيفي في مسألة التنازع الايجابي للجنسيات، اي ضرورة بحث
كل حالة على حدة توصلاً لمعرفة الوظيفة التي تشغلها الجنسية في المسألة المطروحة
للحل. وبكلام آخر، يترك للقاضي الاخذ بالجنسية الملائمة وذلك على ضوء كل قضية
ووقائعها. فسنداً لهذه النظرية، لا يرصد حكماً عاماً في الفرض التي تكون فيه الجنسية
الوطنية من بين الجنسيات التي يحملها الشخص، وانما يجب ان ينظر الى المسألة لا على
انها مسألة مستقلة، ولكنها ترتبط بمسألة اخرى اصلية تعرض تبعاً لها مسألة التنازع
الاجابي للجنسيات ويكون من الانسب حلّها على ضوء هذه المسألة الاصلية من حيث
طبيعتها والهدف والغاية منها⁽¹⁾. ففي حالة اللبناني مثلاً الذي ينظم وصية في بلد اجنبي
كان قد حصل على جنسيته طبقاً لقانون هذه الجنسية، وجاء المستفيدين من هذه الوصية
لتنفيذها في لبنان وطرحنا مسألة القانون الواجب التطبيق على الوصية، فتحديد الجنسية

(1) سامي منصور، نصري دياب وعبود غصوب، القانون الدولي الخاص-تنازع الاختصاص التشريعي-
الجزء الاول، ص ٣٣٩.

الواجب إلباسها للموصي من اجل تحديد هذا القانون، لايشكل المسألة الاساسية المطروحة على اهميتها، بل الاساس هو القانون الواجب التطبيق على الوصية من اجل تحديد اصحاب الحقوق وتنفيذ هذه الوصية.

إن أول اشارة الى هذا الحل كانت من قبل وفد الولايات المتحدة الاميريكية خلال الاعمال التحضيرية لاتفاقية لاهاي تاريخ ١٢ نيسان ١٩٣٠، حيث أكد هذا الوفد بأن الحل المقرر في الولايات الاميريكية المتحدة للتنازع الايجابي للجنسيات يكون باعتماد الحل الوظيفي^(١). وعلى اثر صدور قرار Dujaque عن محكمة التمييز الفرنسية تاريخ ٢٢ تموز ١٩٨٧، اطلق الاستاذ Paul LAGARDE نظرية تطبيق الحل الوظيفي في حالة التنازع الايجابي للجنسيات. وقد ايده في ذلك وبشكل متفاوت ومشروط عدد من الفقهاء الفرنسيين^(٢). ولكن لا بد هنا من الاشارة الى ان معظم الفقهاء الفرنسيين المختصين في مسائل القانون الدولي الخاص والتنازع الايجابي للجنسيات، لم يتبنوا رأياً محدداً في هذه المسائل بل يكتفون بإستعراض الحلول المطروحة وطايرحها وداعميها والاجتهادات التي تصب في خانة هذه النظرية او تلك من النظريات المعتمدة لحل مسألة التنازع الايجابي للجنسيات ؛ والسبب في ذلك قد يكون على الارجح، هو تخبط وتبدل الاجتهاد الفرنسي في اعتماد هذه النظرية او تلك، او عدم الجراءة الكافية للاقلاع عن نظرية تطبيق قانون قاضي النزاع متى كانت جنسيته مطروحة في هذا التنازع، من اجل اعتماد حلٍ متقدّمٍ واكثر ملائمةً للقضايا المطروحة. ومهما يكن من امر.

وعلى مستوى النصوص الوضعية الداخلية، اخذت نظرية الحل الوظيفي طريقها الى التشريع السويسري الصادر في ١٨ كانون الاول ١٩٨٧. وبالفعل فقد نصت المادة ٢٣ من هذا القانون، والتي تنظم المسألة الخاصة التنازع الايجابي للجنسيات في نطاق الاختصاص

(1) Michel Verwilghen, RCADI 1999.277, page 444-445.

(2) DE geouffre de la pradelle, Nationalité française, extranéité, nationalités étrangères, Mélanges D. HOLLEAUX, 1990, Litec, 1990, page 135; Mayer et Heuze, Droit international privé, 10^e éd., 2010, Montchrestien, n° 858 ;François RIGAUX et Marc FALLON, Droit international Privé, t.III, 3^e édition, p. 205.

القضائي الدولي وفي شأن تنازع القوانين وتحديد قانون الجنسية الواجب التطبيق والاعتراف
بآثار الاحكام الاجنبية، فنصت على ما يلي:

- (١) اذا كان للشخص جنسية اجنبية او اكثر بالاضافة الى الجنسية السويسرية، وتعلق الامر بالاختصاص القضائي الدولي المباشر للمحاكم السويسرية، فإن الجنسية السويسرية وحدها هي التي يتعين التعويل عليها كضابط للاختصاص لهذه المحاكم.
- (٢) اذا تعلق الامر بمسألة كان القانون الواجب التطبيق فيها هو قانون الجنسية، فإنه يجب الاعتماد بالجنسية الواقعية، اي تلك التي يكون له بها علاقات وثيقة ورياط وطيد سواء اوقع التزاحم بين الجنسيات اجنبية ام بين الجنسية السويسرية وجنسيات اخرى.
- (٣) بالنسبة للاعتراف بالاحكام الاجنبية المتعلقة بمزدوجي الجنسية (او متعدديها)، فإنه يستوي للاعتراف بهذا الحكم ان يكون الاختصاص قد انعقد صحيحاً للمحكمة الاجنبية وفقاً لقانون اي من الجنسيات التي يحملها الشخص.

يتضح من هذا النص ان المشرع السويسري لم يعتد بقانون جنسية القاضي الوطنية، كقاعدة عامة مجردة، متى كانت جنسية الشخص السويسرية من بين الجنسيات المتنازعة، وانما من الواضح، وهذه هي نقطة البداية في الحل الوظيفي، انه نظر الى مسألة التنازع الايجابي للجنسيات من زاوية المسألة الاصلية المرتبط بها التنازع.
ينبغي الاشارة في هذه العجالة الى ان القانون السويسري المذكور ظل وحيداً في الاشارة الى نظرية الحل الوظيفي.

على مستوى الاجتهاد، وتحديداً في فرنسا، اعترفت محكمة التمييز الفرنسية بمفاعيل الحكم الصادر عن المحاكم السويسرية والقاضي بالطلاق إعمالاً للمادة ١٤٤ من القانون المدني السويسري بين زوجين يحمل كلاهما الجنسية الفرنسية والسويسرية في آن واحد^(١). وتابعت محكمة التمييز الفرنسية في هذا الاتجاه حيث اصدرت قرارها الشهير Dujaque الذي استند

(١) تمييز فرنسي، غرفة مدنية اولى، ١٩٦٩/٣/١٠، Rev. crit.، ١٩٧٠، ص ١١٤، تعليق
BATIFFOL.

عليه الاستاذ LAGARDE من اجل تسويق نظرية الحل الوظيفي، وقد اعترف هذا القرار بمفاعيل الحكم الصادر عن القضاء البولوني والقاضي بمنح حق حضانة طفل لزوجته تحمل الجنسيين الفرنسية والبولونية بوجه زوجها الذي يحمل ايضاً هاتين الجنسيين^(١). وايضاً، وعلى عكس اتجاه معظم الاجتهاد الفرنسي الذي كان يرفض الاعتراف بمفاعيل الاحكام المتعلقة بالاحوال الشخصية للاشخاص الذين كانوا يحملون، الى جانب الجنسية الفرنسية، احدى جنسيات دول المغرب العربي، اعترفت محكمة الدرجة الاولى في باريس بالطلاق الذي قضت بها محكمة الدار البيضاء بناءً على طلب الزوج دون اعتراض الزوجة، وهذا ما يفسر - اي اعتراض الزوجة - برأينا موافقة القضاء الفرنسي على اكساء الحكم المذكور بالصيغة التنفيذية في فرنسا^(٢). وقد استمرت محكمة التمييز الفرنسية بهذا الاتجاه حين ايدت قرار محكمة الاستئناف التي اعترف بحكم الطلاق الصادر في المغرب سنداً لقانون هذا البلد بين زوج مغربي - فرنسي وزوجة مغربية استناداً الى احكام الاتفاقية الفرنسية المغربية لعام ١٩٨١، مبررةً هذا الاعتراف بعدم حصول الطلاق بالارادة المنفردة وبعدم وجود غش في طلب الطلاق^(٣).

اما في لبنان فقد اعتمدت محكمة التمييز الحل الوظيفي في قرارها رقم ١٢٤ تاريخ ٢٠٠٨/١١/١٣، حيث اعتبرت ان الهدف الذي من اجله وُضعت قاعدة النزاع ليس هو ترجيح جنسية قاضي المكان في جميع الاحوال انما تأمين الحل الملائم الذي يتصل اكثر بالمسألة المعروضة لان المطلوب هو ترجيح نية الموصي الحقيقية طالما انها لا تتنافى مع مقتضيات النظام العام اللبناني.

تعرضت نظرية الحل الوظيفي الى انتقادات جدية وكثيرة من قبل الفقه الذي ما زال يستشرس في الدفاع عن تطبيق قانون جنسية القاضي في كل مرة تكون جنسية هذا الاخير من بين

(١) تمييز فرنسي، غرفة مدنية اولى، ١٩٨٧/٧/٢٢، Rev. crit.، ١٩٨٨، ص ٨٥.
(٢) محكمة الدرجة الاولى في باريس، ١٩٩٠/٩/٢٧، Rev. crit.، ١٩٩٢، ص ٩١.
(٣) تمييز فرنسي، غرفة اولى، ٢٠١١/٢/٢٣، Bull. Civ. I, n° 34 - محكمة التمييز الفرنسية، غرفة اولى، ١٩٩٢/١٠/١٣، D. 1993, page 85.

الجنسيات المتنازعة. وعلى رأس الفقهاء الذين انتقدوا هذه النظرية في فرنسا، الاستاذ Yves LEQUETTE، الذي اعتبر ان اعتماد الحل الوظيفي يؤدي، وبشكل كبير، الى عدم الامان القانوني والى عدم توقع الحلول لاي من الفروض التي سوف تطرح امام القاضي ما يجعل المادة عرضة للافتاء المتقلت من اية ضوابط ومعايير كما والى تشابك الجنسيات؛ ويؤدي الى تقليص دور الجنسية الى مفهوم ثانوي او مساعد وحتى الى مفهوم خادم؛ كما ويؤدي الى انكار مقتضيات الحفاظ على الهوية الوطنية التي تقع على عاتق قوانين الجنسية⁽¹⁾. بدوره الاستاذ Bernard AUDIT، انتقد نظرية الحل الوظيفي مشدداً على ضرورة اعتماد جنسية قاضي النزاع ومغلباً تماسك وتناسق الانتظام الداخلي على التماسق الدولي وقد اعتبر أن لا امكانية لتطبيق قانون جنسية اجنبية امام القاضي الوطني الا في حال كانت هذه الاخيرة هي الجنسية الاكثر فعالية (la plus effective) ، كما واعتبر ان اعتماد هذه النظرية يؤدي الى المس بإستقرار مفهوم الجنسية الذي يعتبر عنصر اساسي في تماسك النظام الاجتماعي (la cohérence de l'ordre sociale)⁽²⁾. وقد اعتبر AUDIT و D'AVOUT ايضاً، بأن أعمال نظرية الحل الوظيفي في حالة تنازع الجنسيات التي من بينها جنسية قاضي النزاع لا يعدو كونه تخفيفاً (assouplissement) من مبدأ تطبيق جنسية قاضي النزاع المعتمد دائماً في فرنسا⁽³⁾.

لم يقتنع الاجتهاد في فرنسا بصوابية وملائمة نظرية الحل الوظيفي بإستثناء بعض الاحكام التي اعتمدت هذا الحل في الحالات التي لم تمس بالنظام العام الفرنسي او بحقوق الفرنسيين. وكما ذكرنا اعلاه، وفي حكمها الصادر في ١٩٩٠/٩/٢٧، منحت محكمة الدرجة الاولى في باريس الصيغة التنفيذية للحكم الصادر في الدار البيضاء والقاضي بالطلاق بين

(1) Yves Lequette, Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales, Rec. Des cours, tome 246 (1994), p126 .

(2) B. AUDIT, Le droit international privé à la fin du XX^e siècle : progrès ou recul ?, Rev. Int. Dr. Comp., volume 50, 1998, page 443.

(3) Bernard AUDIT et D'AVOUT, droit international privé, Economica 2010, n° 139.

زوجين مغربيين حصلوا على الجنسية الفرنسية قبيل صدور هذا الحكم. ويعود سبب منح الصيغة التنفيذية من قبل المحكمة الفرنسية للحكم المغربي الى كون الزوجة لم تعترض على منح الصيغة التنفيذية والى كون الزوجين مغربيين في الاساس، والى كون الطلاق الذي نطق به هذا الحكم لم يكن احادياً^(١). ومن مراجعة الاحكام الصادرة في فرنسا في قضايا التنازع الايجابي للجنسيات، يتبين ان الاجتهاد الفرنسي يميل الى تطبيق قانون قاضي النزاع في مسائل التنازع الايجابي للجنسيات عندما تكون الجنسية الفرنسية من بين الجنسيات المتنازعة وذلك حتى بعد صدور قرار DUJAQUE الشهير^(٢).

اما الاجتهاد اللبناني فيبدو انه سائر بخطى متأرجحة باتجاه الحل الوظيفي بعد ان ظل حتى العام ١٩٩٣ متمسكاً بالحل الكلاسيكي المتمثل بتطبيق جنسية القاضي اللبناني في كل حالة التنازع الايجابي للجنسيات تكون فيها الجنسية اللبنانية من بين الجنسيات المتنازعة. ففي العام ١٩٩٣ صدر اول حكم عن محكمة التمييز اللبنانية معتمداً نظرية تطبيق قانون الجنسية الفعلية التي اعتبرها العديد من الشراح وجهاً من وجوه الحل الوظيفي^(٣)؛ ليعود هذا الاجتهاد ويعتمد الحل الكلاسيكي المتمثل بتطبيق جنسية قاضي النزاع^(٤). ولكن عادت محكمة التمييز اللبنانية الى اعتماد الحل الوظيفي في قرارها تاريخ ١٣ تشرين الثاني ٢٠٠٨ لتعبد الطريق امام اعتماد هذا الحل. هذا مع العلم بأن الحل الوظيفي لا يعدو كونه الوجه الآخر لحل الجنسية الفعلية.

إن مسألة التنازع الايجابي للجنسيات ليست بالمسألة البسيطة التي يمكن ان نشهد توحد واستقرار في الاجتهاد بشأنها، ومن الواضح بأن الحل الذي يركز على تطبيق قانون جنسية

(١) محكمة الدرجة الاولى في باريس، الغرفة الاولى، ٢٧ ايلول ١٩٩٠، Rev. crit. Droit international privé, vol. 81, 1992, page 91

(٢) محكمة الدرجة الاولى في باريس، ١٣ اذار ١٩٩٢، Clunet، ١٩٩٤، ص ٤١٩ تعليق LUCAS (٣) سامي منصور، نصري دياب، عبدو غصوب، القانون الدولي الخاص، تنازع الاختصاص التشريعي، الجزء الاول، ص ٣٥١.

(٤) تمييز غرفة خامسة، ٢٩ اذار ٢٠٠١، العدل ٢٠٠١، ص ٧٥، تعليق ماري كلود نجم ومثري؛ محكمة استئناف بيروت، غرفة ١٢، تاريخ ٢ شباط ١٩٩٤.

قاضي النزاع اصبح غير عادل وغير منطقي وغير واقعي، من أجل حل مسألة التنازع الايجابي للجنسيات، وهو ما يزال عرضة للانتقاد. اما الحل الوظيفي فهو غير عملي وتطبيقه محفوف بعدم الامان القانوني ويترك المتقاضين تحت رحمة السلطة التقديرية للقاضي بدون اية ضوابط. لكن في النهاية لا بد من ايجاد حل يُعتمد لحل لهذه المسألة في عالم اصبح قرية صغيرة حيث اصبح انتقال الاشخاص والمعلومات بين الدول وعبر الحدود من سمة العصر. ومن نافل القول في هذه العجالة أن الحل الكلاسيكي لهذه المسألة والمتمثل بإعمال قانون قاضي النزاع في هذه الحالة، لم يعد يوفي بالغرض القانوني-الحقوقي والاجتماعي-الاقتصادي. لذلك لا بد من اعمال حل الجنسية الفعلية الذي يشكل الحل الانسب لحل مسألة التنازع الايجابي للجنسيات.

الفقرة الرابعة: تطبيق قانون الجنسية الفعلية لحل مسألة التنازع الايجابي للجنسيات
إن الحل المتمثل بتطبيق قانون جنسية قاضي النزاع اصبح يتعارض مع روحية هذا العصر ويتجاهل ضرورة التطابق بين الجنسية القانونية والجنسية الواقعية للفرد، وهو غير عادل وغير منطقي وغير واقعي. في حين ان الحل الوظيفي يراعي ضرورات ومقتضيات الواقعية والعدل ويكرس مبدأ الملائمة للحالة المعروضة بمناسبة مسألة التنازع الايجابي للجنسيات، لكنه وفي ذات الوقت يؤدي الى عدم الامان القانوني في كل مرة تطرح فيها هذه المسألة، حيث في كل فرض ممكن ان يختلف الحل عن الفرض الذي سبق وهكذا دواليك. فمن اجل حلّ هذه المسألة يبقى حل الجنسية الفعلية هو الافضل. فهو يتحاشى سيئات الحل الذي يعتمد قانون جنسية قاضي النزاع لجهة عدم الواقعية والملائمة والعدالة من جهة، ويتحاشى نقطة ضعف الحل الوظيفي المتمثلة بعدم الامان القانوني.

وإذا كان هذا القضاء قد استبعد تطبيق قانون الجنسية الفعلية في فرنسا تحاشياً لتطبيق احكام قانونية في فرنسا تتناقض بشكل كامل مع القانون المدني الفرنسي، ولاسيما في مسائل الاحوال الشخصية، حيث ينتقل المسلمون من اصول مغاربية الى فرنسا ويحصلون على

الجنسية الفرنسية مع احتفاظهم بجنسيتهم الام وبارتباطهم الوثيق ببلدهم الام، وتهرباً من القانون المدني الفرنسي، يلجأون الى قضاء بلدهم الاصلي ويستحصلون على قرارات بالطلاق مبنية على ارادة الزوج المنفردة وفق احكام الشريعة الاسلامية. ومن ثم يطلبون اكساء هذه الاحكام بالصيغة التنفيذية في فرنسا؛ او يلجأ المسلمون الفرنسيون الى عقد زواج ثانٍ في بلدهم الاصلي الذي يبيح تعدد الزوجات (Polygamie)، الامر الذي يتعارض بشكل صارخ مع احكام القانون المدني الفرنسي ومع اسس قيام الجمهورية الفرنسية المدنية والعلمانية، ويدفع بالتالي الفقه والاجتهاد الفرنسيين الى إستبعاد تطبيق نظرية الجنسية الفعلية في التنازع الايجابي للجنسية الفرنسية مع جنسية اخرى.

أما اللبنانيون الذين يهاجرون الى بلدان شتى في هذا العالم، يستقرون ويركزون شؤون حياتهم فيها ويحصلون على جنسيتها ويخضعون لقوانينها وبالتالي تصبح - بالنسبة للقانون اللبناني - التصرفات المتعلقة بالاحوال الشخصية التي ينشؤونها حسب قوانين هذه البلاد وكأنها صادرة عن شخص يحمل جنسية اجنبية⁽¹⁾.

لذا في لبنان لم يعد من المنطقي ولا من العدل بمكان ان يطبق الحل الكلاسيكي في مسألة التنازع الايجابي للجنسيات تحت اي عذر او سبب، لا سيما تلك التي أكل عليها الزمان وشرب. لذلك قررت محكمة التمييز اللبنانية في قرارها المذكور اعلاه تاريخ ١ تموز ١٩٩٣ ان تهمل هذا الحل لمصلحة حل الجنسية الفعلية. وذلك عندما جاء في متن هذا القرار بانه يجب أن يطبق قانون جنسية الموصي الاجنبي لأن هذا الموصي كانت اقامته الدائمة والفعلية في كندا وليس في لبنان. وهذا امر منطقي وعادل ومتوافق مع ارادة الموصي التي ذهبت الى الخضوع الطوعي لقانون جنسيته الاجنبية. وهذا الحل يتوافق ايضاً مع حقوق الانسان في حرية التنقل حول العالم واعتناق الجنسية التي يريد. وبعد نحو خمسة عشر عاماً، اصدرت محكمة التمييز قرارها الصادر في ١٣/١١/٢٠٠٨ المذكور اعلاه لتؤكد مرة

(1) كما جاء في قرار محكمة التمييز تاريخ ١٩٩٣/٧/١ المذكور اعلاه، حيث أن المحكمة وفي معرض تعليها لقرارها اعتبرت بأن اللبناني الشيعي وبما أنه لم يذهب الى كندا للايحاء سناً للقانون الكندي للتحويل على القانون اللبناني، فإنه يعتبر أجنبياً وبالتالي تصرفه ناتج عن شخص اجنبي بالنسبة للمحكمة.

جديدة على ضرورة الاقلاع عن التطبيق الجائر لقانون جنسية القاضي ولاعتماد حل الجنسية الفعلية مع انها عللت قرارها على اساس الحل الوظيفي. ولكن من خلال تحليلها لهذا القرار اشارت الى ثلاثة مفاهيم قانونية مرتبطة بحل الجنسية الفعلية بمفهوم القانون الدولي الخاص.

فهي من جهة اولى، صادقت على قرار محكمة الاستئناف الذي طَبَّقَ قانون الجنسية الفرنسية على اللبناني الذي يحمل الجنستين - اللبنانية والفرنسية - لأنه الأكثر ارتباطاً بالمسألة المعروضة ما يعني ان الموصي هو أكثر اتصالاً بالقانون الفرنسي. فهو الذي يعيش في فرنسا مكتسباً جنسيتها وخاضعاً لقوانينها وانظمتها ومركزاً كل شؤون حياته فيها، انما يعيش في ظل هذه الجنسية - اي الجنسية الفرنسية - بشكل فعلي وواقعي. وبذلك يعتبر تطبيق القانون الفرنسي عليه انما هو تطبيق لقانون الجنسية الفعلية، اي التي يعيش هذا الموصي في ظلها فعلياً وواقعياً، لذلك يكون قانون هذه الجنسية هو الأكثر ارتباطاً وتناسباً مع مركز هذا الشخص.

ومن جهة ثانية، اعتبرت المحكمة ان تطبيق القانون الفرنسي في المسألة المعروضة هو في محله لاحترامه للمبادئ المكرسة في معاهدتي لاهاي المتمثلة باحترام ارادة الموصي وحق الخيار العائد له متى كان يحمل جنسيتين او اكثر، بأن يختار قانون احداها ليسود العمل القانوني. وبعبارة اخرى، هو احترام لارادة الموصى باختيار الجنسية التي يعيش في ظلها وهي هنا الجنسية الفرنسية التي تعتبر جنسيته الفعلية التي يعيش في ظلها بشكل فعلي وواقعي. فهو أراد ان يذهب الى فرنسا ليستقر فيها ويرتب شؤون حياته في ظل قوانينها؛ فالجنسية الفعلية في هذه الحالة هي الجنسية الفعلية وليست اللبنانية التي لا يعيش في ظلها او في احسن الاحوال يتردد الى لبنان في المناسبات والأعياد ليعود بعد ذلك الى فرنسا ويمارس حياته الاعتيادية فيها.

ومن جهة **ثالثة**، لقد اعتبرت ايضاً هذه المحكمة ان تطبيق قانون الجنسية الفعلية في هذه الحالة ما هو الا ترجيح لنية الموصي الحقيقية التي تتجلى في اعتناقه للجنسية الفرنسية والخضوع لقوانينها واعتبارها جنسيته الفعلية التي يعيش بشكل فعلي وواقعي في ظلها. وتجدر الاشارة في هذه العجالة بأن استثنات الجنسية الفعلية لا يتوقف فقط على ارادة الشخص باختيار جنسية معينة بل يتخطى ذلك الى الخضوع عملياً لقوانين هذه الجنسية عملياً. لذلك، إن اعتماد محكمة التمييز على نظرية الحل الوظيفي لتعليل قرارها المذكور أعلاه، لا يلغي الملامح الواضحة للحل الذي يعتمد قانون الجنسية الفعلية وذلك واضح من خلال تعليل قرارها هذا الذي يركز على مسألتين اساسيتين:

- الاولى تتمثل في احترام ارادة الموصي الذي اختار البلد الذي سيعيش في ظله وبالتالي يكتسب جنسيته ويخضع لقوانينه؛
- اما الثانية فتتمثل بضرورة تطبيق القانون الأكثر اتصالاً بالمسألة المعروضة وتامين الحل الملائم للنزاع.

ففيما **الاولى** تشير بوضوح الى ضرورة تطبيق قانون الجنسية الفعلية التي يعيش الموصي في ظل قوانينها بملء ارادته وهو كان يعيش في ظلها اصلاً، تؤكد **الثانية** على صحة تطبيق القانون الفرنسي الأكثر اتصالاً بالمسألة المعروضة حيث يؤمن الحل الملائم للنزاع. ذلك ان هذا الحل الملائم للمسألة المعروضة ما هو الا تجسيد لمقتضيات الجنسية الفعلية التي يعيش الموصي في ظلها. فعنصر الملائمة هذا ينبثق من كون من الملائم ان يطبق على الشخص قانون الجنسية التي يعيش في ظلها بشكل فعلي وحقيقي ويركز في ظلها كافة شؤون حياته. فمن الملائم بالتأكيد أن يخضع اللبناني الذي يعيش في فرنسا بشكل فعلي للقانون الفرنسي لأن أحكام هذا القانون هي التي تحكم شؤون حياة هذا اللبناني وليس قانون جنسيته اللبنانية الذي يعيش بعيداً عنه.

وإذا كان لا بد من إعتقاد حل ملائم وعادل لمسألة التنازع الإيجابي للجنسيات، فلا مناص برأينا من إعتقاد حل الجنسية الفعلية وذلك بالإرتكاز الى الاسباب الآتية:

أولاً : إن هذا الحل يؤمن الأمان القانوني ذلك انه يمكن توقّع الحل الذي يجب أن يُعتمد للفرض المطروح من مسألة التنازع الإيجابي للجنسيات. فمن اليسير على المحكمة الوقوف على العناصر الواقعية التي تحدد الجنسية الفعلية لشخص يحمل جنسيتان أو أكثر. وهنا لا بد من الإشارة الى أن تحديد الجنسية الفعلية يمكن ان يرتكز على معيارين: الأول ذاتي ويرتكز على عنصر الخضوع أو الولاء *Allégeance* اي ولاء شخص لدولة ما أراد أن يعيش بملىء ارادته في ظل سيادتها⁽¹⁾. الثاني موضوعي يرتكز على التموضع الحقيقي والفعلي لشخص ما (*Effectivité de proximité*) وفي هذا السياق يمكننا القول بأن أي تغيير لعناصر التموضع الفعلي يؤدي الى تغيير الجنسية الفعلية كتغيير المسكن الاعتيادي لشخص ما من دولة الى اخرى. وهذان المعياران يتكاملان.

فمعيار الإرتباط يسهّل تطبيق معيار الولاء⁽²⁾. وأما في حال وجود جنسيتان فعليتان متنازعتان، وهذا امر نادر الحصول، يصار الى اعتماد قانون الجنسية الأكثر فعلية⁽³⁾، وهذا أمر متاح وممكن لقضاة الاساس. وفي حال تعذر هذا الأمر يُفضل برأينا الاعتماد على ارادة الشخص المعني من اجل تحديد الجنسية التي ينبغي تطبيق قانونها.

ثانياً : ان اختيار حل الجنسية الفعلية يؤكد احترام ارادة الفرد الذي اختار جنسية ثانية غير جنسيته الأصلية وإرتضى العيش في ظلها وتموضع في ظل سيادة قانونها وعلى اقليمها.

⁽¹⁾Amélie DIONISI-PEYRUSSE, Essai sur une nouvelle conception de la nationalité, p 258.

⁽²⁾ إن الدول التي تصدر اشخاص الى العالم تعتمد ضابط الاسناد المتعلق بالولاء *Allégeance* لسيادة الدولة في مسائل الأحوال الشخصية؛ اما الدول التي تستقبل الأشخاص من الخارج كسويسرا مثلاً تعتمد ضابط الاسناد المتمثل بموطن الشخص وهو ضابط يقوم على فكرة الإرتباط المكاني أو الواقعي *rattachement du domicile: la notion de proximité* (عكاشة عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، ص ١٢٥).

⁽³⁾Amélie DIONISI-PEYRUSSE, Essai sur une nouvelle conception de la nationalité, p. 210.

ففي حالة التنازع الايجابي للجنسيات يجب الوقوف على الجنسية التي اختارها الشخص. فلم يعد ثمة من مكان لتطبيق المبادئ التي اعتنقها الفقه والاجتهاد السابقين، والتي تؤكد - أي المبادئ - على أن مسألة الجنسية هي من اختصاص الدولة فقط وليس للأفراد شأن في ذلك^(١). ولكن محكمة التمييز اللبنانية ومنذ زمن بعيد أقرت بشكل خجول بأهمية وبدور إرادة الشخص في تحديد الجنسية في حالة التنازع الايجابي للجنسيات : "وبما أنه لا يتبين أن السيدة أوجين فقدت جنسيتها اللبنانية هذه فإذا جاز لها أن تحتفظ بجنسيتها الأجنبية بالإضافة الى جنسيتها اللبنانية، يبقى أن التفضيل بين الجنسيين هو للجنسية اللبنانية حفاظاً على سيادة القانون الوطني، واستناداً الى كون الجنسية المكتسبة أخيراً هي المفضلة بإرادة حاملتها المفترضة وإرادة المشتري الأكيدة التي يعطيها لاختصاص صاحبها للقوانين وللمبادئ الوطنية..."^(٢). وقد أكدت هذه المحكمة على الدور الاساسي للفرد في تحديد جنسيته في مسألة التنازع الايجابي للجنسيات.

وهنا لا بد من الإشارة الى الترابط بين الجنسية الفعلية وإرادة الفرد، فهذه الإرادة تلعب دوراً اساسياً في تجسيد العناصر التي تجعل جنسيته فعلية. فهو يختار بملء إرادته ان يكون موظفاً، أو أن يعيش في دولة ما، أن يركّز أعماله فيها، أن يؤدي خدمة العلم في هذه الدولة.... وهذا يعني أن الجنسية الفعلية هي الجنسية المختارة من قبل الفرد. ولكن هذه الإرادة المجردة وحدها لجنسية ما لا تكفي، إذ ينبغي أن تقترن هذه الإرادة بأن يعيش هذا الفرد بشكل واضح وفعلي وواقعي لهذه الجنسية، وسنداً لمنطق القانون الدولي الحديث، ليس فقط مصلحة الدولة يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار، بل يجب الالتفات الى مصلحة الفرد أولاً^(٣). والجنسية الفعلية للفرد هي التعبير الاساسي عن مصلحته وإرادته، وهي الانعكاس

(١) محكمة الاستئناف المدنية قرار تاريخ ١٩٥٠/١/٦، النشرة القضائية ١٩٥٠ ص ٨٦.

(٢) محكمة التمييز اللبنانية، قرار تاريخ ١٩٧١/٣/١٨، النشرة القضائية ١٩٧١ ص ١٠٥٢.

(٣) Amélie DIONISI-PEYRUSSE, op. cit. p 212.

لفعل الارتباط الاجتماعي الذي من شأنه التوزيع الموضوعي للأشخاص^(١). وهذا لا يتعارض مع مصلحة الدول في التوزيع العقلاني والمنطقي للأشخاص. فالشخص الذي يحمل جنسية دولة ما وارتباطه بها شبه معدوم، لماذا تتمسك هذه الدولة بإعتباره أحد مواطنيها؟ في حين يحمل جنسية دولة أخرى يعيش على أراضيها وفي ظل قوانينها مركزاً أعماله وكل شؤون حياته فيها، ويتمسك بجنسيتها^(٢). فحتى لو اعتمدنا النظرية التقليدية التي تؤكد على الحق والسلطة المطلقة للدولة بمنح أو بسحب الجنسية، فإنه من غير المنطقي أن تتمسك هذه الدولة بإلصاق جنسيتها بشخص ما لا تربطه بهذا الدولة إلا الصلة القانونية دون أي ارتباط واقعي بهذه الدولة.

لم يتردد القضاء الفرنسي من الوقوف على إرادة الفرد عند البحث عن الجنسية الواجب اعتمادها في مسألة التنازع الإيجابي للجنسيات. ففي قرارين لمحكمة التمييز الفرنسية يبدو الاتجاه واضحاً للوقوف على إرادة الفرد هذه^(٣).

ثالثاً: إن اعتماد الجنسية الفعلية في مسألة التنازع الإيجابي للجنسيات احتراماً لإرادة الشخص المعني بهذا المسألة يؤدي إلى إحترام حقوق الإنسان التالية:

أ- إن اعتماد هذا الحل يؤدي إلى إحترام حق الإنسان بالحياة الخاصة (Droit au respect de la vie privée). ففي قرارها تاريخ ١٢/١٢/١٩٩٩، إعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن الرفض الاعتباطي لجنسية شخص ما، يعد انتهاكاً للمادة ٨ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. وسنداً للإجتهااد الاوروي المتعلق بالحق

(١) محكمة العدل الدولية، تاريخ ١٩٥٥/٤/٦ مجلة محكمة العدل الدولية ٤، ١٩٥٥، ص ٢٣.

(٢) Henri BATIFFOL, Traité élémentaire de droit international privé, LGDJ, 3^e édition, N° 81, p90.

(٣) القرار الأول صادر عن الغرفة المدنية الأولى لهذه المحكمة بتاريخ ١٧/٥/١٩٩٣، دالوز موجز ٣٤٩.١٩٩٣ مع تعليق لـ B. AUDIT و تعليق لـ J. DEPREZ في JCP 1993.II.22172، بالإضافة لتعليق لـ P. COURBE في Rev. Crit.DIP 1993.684. أما القرار الثاني، فقد صدر عن الغرفة المدنية الثانية بتاريخ ١٤/٣/٢٠٠٢، دالوز موجز ١١٧٧، ٢٠٠٢؛ وقد نشر هذا القرار أيضاً في JCP 2002.II.10095 .

بإحترام الحياة الخاصة، إن هذا الحق يحمي الهوية والإزدهار épanouissement الشخصي لشخص ما، والى تطوير علاقات الشخص مع أقرانه ومع العالم الخارجي عن طريق الحصول على جنسية ما⁽¹⁾. وينقسم هذا الحق بدوره الى الحق بالهوية والحق بإقامة وتطوير علاقته الإجتماعية. فالحق بالهوية يتعلق بشكل مباشر بإختيار الجنسية. فهذا الإختيار يتبعه إختيار الهوية وبذلك إحترام للإرادة الشخصية للفرد⁽²⁾. فكما أن الفرد يحق له تغيير هويته المدنية في حال تغيير جنسه من جنس الى آخر، فإنه يحق له تحديد هويته بالاستناد الى الجنسية التي يسعى اليها⁽³⁾.

أما فيما خص حق الإنسان بإقامة وتطوير علاقته الاجتماعية، فقد اعتبرت محكمة العدل الأوروبية بأن الحق بإحترام الحياة الخاصة يحتوي على حق الفرد بإقامة وتطوير علاقته مع أقرانه ومع العالم الخارجي. ان مفهوم الحياة الخاصة لا يحتوي فقط على الحماية ضد نشر معلومات خاصة بل ان هذا المفهوم يحتوي على حق الفرد بالمطالبة بحماية حقه بإقامة علاقات اجتماعية وتطويرها.

ب- يؤدي اعتماد هذا الحل ايضاً الى احترام المادة ١٥ من الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في ١٠ كانون اول ١٩٤٨ والتي تنص على انه "لكل فرد حق التمتع بجنسية ما؛ ولا يجوز، تعسفاً، حرمان اي شخص من جنسيته ولا من حقه في تغيير جنسيته". وهذا يعني انه لكل انسان الحق بأن يتمتع بجنسية تربطه بدولة ما، ولكن وبذات الوقت له الحق أن يغير هذه الجنسية واختيار الجنسية التي يريد. والمقصود بالجنسية التي يريد الحصول عليها هي تلك التي يعيشها حقيقة وواقعاً من خلال الخضوع لقانون هذه الجنسية وانظمتها. وبما ان تغيير الجنسية الاصلية أو اكتساب جنسية اخرى يتم عادة عن طريق الانتقال الى دولة اخرى للحصول

(1) Amélie DIONISI-PEYRUSSE, Essai sur une nouvelle conception de la nationalité, p 316, N° 847

(2) D. GUTMANN, le sentiment d'identité – Etude de droit des personnes et de la famille, LGDJ t. 327, 2000, sép. N° 247.

(3) الهيئة العامة لمحكمة التمييز الفرنسية، تاريخ ١١/١٢/١٩٩٢، JCP 1993. II.21991.

على جنسيتها بعد ان يقيم فيها اقامة دائمة او شبه دائمة ويمارس حياته فيها في ظل قانون جنسيتها، تكون شرعة حقوق الانسان قد ارادت اعطاء الفرد جنسية محل اقامته وبالتالي الى التوحيد بين قانون محل الاقامة وقانون الجنسية.

خلاصة القول، ان القاضي عليه تطبيق قانون جنسية ما من بين الجنسيات التي يحملها متعدد الجنسيات، ولم يعد بالامكان التذرع بالنظرية التقليدية التي تفرض تطبيق قانون جنسية قاضي النزاع عندما تكون جنسية هذا الاخير من بين الجنسيات المتنازعة⁽¹⁾. وبالتالي اصبح عليه تطبيق قانون الجنسية التي تراعي مسألتين اساسيتين:

- مسألة ارادة الشخص المزدوج او المتعدد الجنسية. فبمعزل عن الأدب القانوني التقليدي الذي كان يعتبر ان مسألة الجنسية وتحديدها هي من اختصاص الدولة حصراً ولا دور للفرد بذلك، أصبح للشخص الدور الاساس في مسألة اختيار الجنسية وهذا ما اكده قرار محكمة التمييز اللبنانية الصادر في ٢٠٠٨/١١/١٣ حيث اعتمدت المحكمة بشكل اساسي على نية الموصي لتحديد الجنسية الواجبة التطبيق.
- مسألة الجنسية المعاشة بشكل حقيقي وواقعي *La nationalité vécue*، تعني ان الجنسية التي يجب اعتمادها في حالة التنازع الايجابي للجنسيات هي الجنسية الفعلية اي الجنسية المعاشة حقيقة وواقعاً من قبل متعدد الجنسية.

إن إعتقاد حل الجنسية الفعلية لا ينبغي أن يمس سيادة الدولة في مسألة الجنسية ذلك أن احترام هذه السيادة يكون مصاناً لأن الدولة هي التي تلعب الدور الاساسي عندما تضطلع، اما لا، في جعل جنسية الفرد فعلية⁽²⁾. وكيف يمكن لدولة أن تمارس قرارها السيادي بإعتبار شخص ما من مواطنيها وهو غير خاضع عملياً لسيادة هذه الدولة؟ إن اعتماد جنسية غير

(1) M. ANCEL, les conflits des nationalités-Contribution à la recherche d'une solution rationnelle des cas de multi-nationalité, JDI 1937.19, spec. p 30.

(2) Amélie DIONISI-PEYRUSSE, op.cit., p218.

جنسية القاضي لا يعني التنازل عن سيادة دولة هذا القاضي بل يعني القبول بواقع انتفاء السيادة الحقيقية والواقعية لهذه الدولة على شخص ما⁽¹⁾.

ولكن في حال توصل القاضي اللبناني الى معرفة الجنسية الواجب اعتمادها في حالة التنازع الايجابي للجنسيات -ومن بينها الجنسية اللبنانية - وبالتالي معرفة القانون الواجب التطبيق في الفرض المعروض امامه، هل يقف النظام العام عائقاً امام اعطاء الصيغة التنفيذية في لبنان للوصايا المنظمة من قبل اللبناني في الخارج سندا لقانون هذا الخارج الذي يحمل جنسيته ؟

القسم الثاني : دور النظام العام في اعتراض الوصايا التي ينظمها اللبناني الذي اكتسب جنسية اجنبية في بلد هذه الجنسية وسندا لقانونها

يلعب النظام العام دوراً اساسياً في اعتراض ورفض الأحكام أو الوصايا الأجنبية التي يراد تنفيذها في لبنان. فلا يتوقف دور القاضي اللبناني الناظر بالصيغة التنفيذية على مراقبة توافر شرطي اختصاص القاضي الأجنبي والقانون المطبق من قبله، بل يتعين عليه مراقبة انطباق الأحكام الأجنبية أو الوصايا المنظمة في الخارج سندا لقانون أجنبي، على النظام العام بمفهوم القانون الدولي الخاص سندا للبند هـ من المادة ١٠١٤ م.م. ليتمكن من رفض اعطاء هذه الأحكام والوصايا مفاعيل في لبنان، عندما تبدو ظاهرياً صحيحة، وفي الحقيقة مخالفة لمفاهيم الدولة اللبنانية الأساسية.

يتمّ تدرع القاضي الوطني بالنظام العام من زاويتين: فإما من زاوية تنازع الاختصاص التشريعي او من زاوية تنازع الاختصاص القضائي. ففي حالة تنازع القوانين يبرز النظام العام كوسيلة لاستبعاد تطبيق القانون الاجنبي المختص اصلاً. اما في حالة تنازع الاختصاص القضائي يصار، ليس الى استبعاد القانون الاجنبي لمخالفته النظام العام، بل

(1) Amélie DIONISI-PEYRUSSE, op.cit., p53.

استبعاد الحكم الاجنبي ذاته ولو كان القانون المطبق متوافقاً مع النظام العام. وفي حالة الوصايا المنظمة من اللبنانيين الذين يحملون جنسية اجنبية سندا لقانون هذه الجنسية، غالباً ما تطرح مسألة النظام العام من زاوية تنازع الاختصاص التشريعي استناداً الى التنازع الايجابي للجنسيات في كل مرة تطرح في لبنان مسألة اكساء الصيغة التنفيذية لهذه الوصايا؛ وكانت حينئذ تثار مسالتين: الاولى، كما ذكرنا في القسم الاول من هذه الدراسة، هي مسألة البحث عن الجنسية الواجب اعتمادها وبالتالي القانون الواجب التطبيق، والثانية هي مسألة تعارض هذه الوصايا مع النظام العام الذي يشكل الوسيلة الامضى في يد القاضي لاستبعاد تطبيق القانون الاجنبي في حال نُظمت الوصية طبقاً لهذه القانون.

إن دراسة دور وأهمية النظام العام في هذه القضايا يقتضي التفريق بين عدة انواع من النظام العام لأن المتضرر من إكساء الصيغة التنفيذية لهذه الوصايا يتدرج دائماً بالنظام العام بالمفهوم الداخلي او الوطني دون الالتفات الى أنواع شتى من النظام العام التي هي على الشكل التالي:

- النظام العام الداخلي اللبناني؛
- النظام العام الدولي اللبناني؛
- النظام العام الدولي اللبناني ذي المفعول المخفف؛
- النظام العام الطائفي اللبناني أو ما يعرف بالشخصي.

وللوقوف على حقيقة فاعلية ومدى النظام العام الذي يعترض الصيغة التنفيذية للوصايا المنظمة من لبنانيين يقيمون في الخارج سندا لقانون هذا الخارج الذي يحملون جنسيته، وللاحكام الاجنبية؛ ولمعرفة معنى وحدود هذا النظام العام المقصود في البند هـ من المادة ١٠١٤ أ.م.م.، وكيفية إعماله، ينبغي التمييز بين الانواع التالية من النظام العام:

الفقرة الاولى: التمييز بين النظام العام الداخلي والنظام العام الدولي اللبناني

رغم ان فلسفة النظام العام تهدف الى صيانة المصالح الجوهرية للمجتمع إن تحت لواء النظام العام الداخلي اللبناني، أو تحت لواء النظام العام الدولي في مجال القانون الدولي الخاص، لكن هذه الحقيقة لا تعني أنه ثمة تطابق بين فلسفة النظام العام في كل من المجالين. فمهمة النظام العام في مجال القانون الداخلي هي ضمان عدم الخروج الارادي عن أحكام القواعد القانونية الآمرة، بينما يستعان بالنظام العام الدولي في مجال القانون الدولي الخاص لإستبعاد تطبيق القانون الأجنبي الذي أشارت قواعد الإسناد الى اختصاصه عندما يتعارض هذا القانون مع القيم الأساسية والجوهرية التي تقوم عليها الدولة والتي تكون مكرسة في القوانين اللبنانية⁽¹⁾. بهذا المعنى يرتدي النظام العام الدولي طابعاً استثنائياً في مجال القانون الدولي الخاص، حيث يُعتبر اداة لاستبعاد القانون الاجنبي وتطبيق القانون الوطني بصفة استثنائية، خروجاً على الأصل العام الذي يقضي بوجوب تطبيق القانون الذي اشارت قاعدة الاسناد باختصاصه وطنياً كان ام اجنبياً. أما في مجال القانون الداخلي، تفقد مهمة النظام العام الطابع الاستثنائي، حيث تتجلى مهمته في الحد من مبدأ سلطان الارادة. وليس في ذلك خروجاً عن هذا المبدأ او الارادة الحرة التي لا يمكن لها ان تتخطى الحدود التي سمح بها المشرع⁽²⁾.

لا شك ان التفرقة بين هذين المفهومين للنظام العام ترتب نتائج كبيرة: فنطاق أعمال النظام العام يضيق بالضرورة في مجال التنازع عنه بالنسبة للقانون الداخلي. فمخالفة القواعد الآمرة المتعلقة بالنظام العام الداخلي يؤدي حتماً الى ابطال أي تصرف قانوني، في حين لا تؤدي مخالفة القانون الأجنبي لأحكام القواعد الداخلية الآمرة في قانون القاضي الى استبعاد، بالضرورة، احكام القانون الأجنبي بإسم النظام العام⁽³⁾. والتفرقة بين هذين النوعين او

⁽¹⁾ الرئيس سامي منصور محاضرة القيت في نقابة المحامين في طرابلس، مجلة العدل ٢٠٠٤، العدد الأول، ص ٤.

⁽²⁾ هشام علي صادق، تنازع القوانين، الطبعة الثالثة، ص ٣١٦.

⁽³⁾ DEPREZ, droit int. privé, p 616.

المفهومين للنظام العام ترتكز على التمييز بين النظام العام كما حدده المشترع في النصوص الآمرة كقيد على سلطان الارادة، وبين النظام العام القضائي المستخلص من مجموع المبادئ الجوهرية التي تقوم عليها الجماعة. فمثلاً إن القاعدة التي تقضي بتحديد سن الرشد بإحدى وعشرين سنة تعتبر من النظام العام في القانون الداخلي سواء في فرنسا أو في لبنان، ولايجوز للأفراد من ثم الاتفاق على ما يخالفها. ومع ذلك فإن تطبيق القانون الأجنبي الذي يحدد سن الرشد بأكثر من هذه السن او اقل، قد لا يصطدم بالنظام العام في كل من فرنسا ولبنان^(١). وايضاً ما جاء على لسان محكمة النقض المصرية بتاريخ ٥ نيسان ١٩٦٧، عندما قبلت الطعن الذي نعى على القرار الاستئنافي تجاهله للقانون الأجنبي المختص بموجب قواعد الإسناد وتطبيقه للقانون المصري بدعوى أن احكام القانون الاجنبي تتعارض مع النصوص المصرية الآمرة في شأن المسألة المعروضة. وقد أكدت هذه المحكمة انه "وفقاً للمادة ٢٨ من القانون المدني لايجوز استبعاد أحكام القانون الأجنبي الواجبة التطبيق الا أن تكون هذه الأحكام مخالفة للنظام العام او الآداب في مصر بأن تمس كيان الدولة أو تتعلق بمصلحة عامة واسباسية للجماعة. ولا يدخل في هذا النطاق مجرد اختلاف احكام القانون الاجنبي عن احكام القانون الوطني او مجرد التفضيل بينهما وكون القانون الوطني اكثر ملائمة"^(٢). وفي قرار آخر لهذه المحكمة، حيث عالج مسألة نصاب الوصية ومدى توافقه مع النظام العام المصري، اعتبرت بأنه "وفقاً للمادة ٢٨ من القانون المدني لايجوز استبعاد أحكام القانون الأجنبي الواجبة التطبيق الا أن تكون هذه الأحكام مخالفة للنظام العام او الآداب في مصر بأن تمس كيان الدولة أو تتعلق بمصلحة عامة واسباسية للجماعة، ولا يدخل في هذا النطاق اختلاف احكام القانون الاجنبي عن احكام القانون الوطني في تحديد المقدار الذي تجوز فيه الوصية بالنسبة لغير المسلمين كما هو الحال في هذه الدعوى"^(٣).

(١) د. شمس الدين الوكيل، القانون الدولي الخاص، ص ٧٦.

(٢) محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، تاريخ ٥ نيسان ١٩٦٧، مجموعة النقض س ١٨، العدد الثاني، ص ٧٩٨ وما يليها.

(٣) محكمة النقض المصرية، تاريخ ٢٦ تموز ١٩٦٧، مذكور في كتاب الدكتور هشام علي صادق، دراسات في القانون الدولي الخاص، الطبعة الاولى، ص ٢٤٢ وما يليها.

وقد اعتبر الدكتور حامد زكي "بأن النظام الاجتماعي المصري لا يمكن ان يتأثر لان بنت المتوفي حصلت على نصيب مواز لنصيب ابنه، وليس ثمة مصلحة للجماعة المصرية في أن تُفرض على البنت نصيب الولد"^(١).

وقد أكدت محكمة استئناف الشمال على هذا المذهب معتبرةً بأن "النظام العام الذي يجب احترامه هو النظام العام اللبناني الدولي المتعلق بالقانون الدولي الخاص وليس النظام العام اللبناني الداخلي... وأن النظام العام اللبناني الدولي هو مجموعة القواعد القانونية الدولية المرعية الاجراء في التشريع والعرف والعادات الدولية والتي يحترمها ويعتبرها النظام القانوني اللبناني"^(٢). وأن الدفع بالانتظام العام الدولي اللبناني في فرضه وجود حق مكتسب اصولاً في ظل القانون الأجنبي وبإنتفاء وجود اي غش أو تحايل على القانون لا يُعمل به كون هذا الانتظام العام يجب ان ينحني أمام الحق المذكور. وهذا ما يُعرف بالأثر المخفف للانتظام العام الدولي اللبناني وذلك عملاً بالقرار الصادر عن محكمة التمييز الفرنسية^(٣).

وهذا ما كرسه البند هـ من المادة ١٠١٤ أ.م.م. على ضوء التفسير الذي اعطته للبند المذكور، محكمة التمييز اللبنانية بقرارها رقم ٣٦ تاريخ ٢/٣/١٩٩٩^(٤): "إن مفهوم النظام العام يكون له في مجال الصيغة التنفيذية أثر مخفف اذ انه لا يستهدف في هذا المجال انشاء حق في الداخل انما فقط الاعتراف بحق نشأ في الخارج". وهذا الأثر المخفف يطال فقط النظام العام الدولي في الأساس^(٥)، ويمتد ايضاً هذا الاثر المخفف الى مسائل الاحوال الشخصية^(٦).

(١) الدكتور حامد زكي، مواريث الرعايا الاثراك في مصر، مجلة القانون والاقتصاد، س ١٨، ص ٦٥٠.
(٢) استئناف لبنان الشمالي، رقم ٢٠١ تاريخ ٢٩ ايار ١٩٧٤، النشرة القضائية اللبنانية سنة ١٩٧٤، ص ٣٧٣.
(٣) تمييز فرنسي، غرفة مدنية، تاريخ ١٧ نيسان ١٩٥٣، مجلة JCP II 1953، فقرة ٧٨٦٣، تعليق BUCHET.
(٤) صادر في التمييز المدني، ص ٧٠.
(٥) انظر الدكاترة سامي منصور، نصري دياب وعبدو غصوب، القانون الدولي الخاص، الاختصاص القضائي الدولي وآثار الأحكام الأجنبية في لبنان، ص ٢٩٠.
(٦) انظر الدكاترة سامي منصور، نصري دياب وعبدو غصوب، المصدر نفسه ص ٥٧٨.

الفقرة الثانية: التمييز بين النظام العام الطائفي من جهة والنظام العام الداخلي اللبناني والنظام العام الدولي من جهة اخرى

إن النظام العام بمفهوم البند هـ من المادة ١٠١٤ أ.م.م. والذي ينبغي مراعاته وعدم مخالفته لدى النظر في اكساء الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية، هو النظام العام الدولي والذي يصبح مخففاً في حالة الحقوق المكتسبة في الخارج من دون احتيال على القانون. ولكن في كل مرة يصار الى طلب الصيغة التنفيذية لقرار اجنبي متعلق بالأحوال الشخصية أو لوصية لبناني منظمة في الخارج، بحسب قانون هذا الخارج، يدفع اصحاب المصلحة بمخالفة هذه الأحكام او الوصايا للنظام العام المنبثق من قوانين الأحوال الشخصية الخاصة بالطوائف اللبنانية، أو ما يسمى بالنظام العام الطائفي. لذلك، انه لمن الضروري الاضاعة على هذا النظام العام ودوره في استبعاد تطبيق الأحكام والوصايا الاجنبية في لبنان، وذلك بمقارنته بالنظام العام الداخلي من جهة (أولاً)، وبالنظام العام الدولي من جهة اخرى (ثانياً).

أولاً: التمييز بين النظام العام الداخلي والنظام العام الطائفي

بالرغم من ان النظام العام اللبناني ليس هو المقصود بالبند هـ من المادة ١٠١٤ أ.م.م. بل النظام العام الدولي والنظام العام الدولي ذو الأثر المخفف، فإنه من المفيد التمييز بين النظام العام الداخلي اللبناني والنظام العام الطائفي.

إن النظام العام الداخلي اللبناني يكون في نطاق القواعد القانونية الآمرة في القوانين اللبنانية والتي تطبق على جميع اللبنانيين الذين لايمكن لهم مخالفتها. وهذا النظام العام لا يمكن التدرع به في مجال القانون الدولي الخاص حيث لا يمكن اثارة سوى النظام العام الدولي والنظام العام الدولي ذي المفعول المخفف. أما النظام العام الطائفي فيعمل في نطاق القواعد القانونية الآمرة الواردة في قوانين اية طائفة من الطوائف اللبنانية، ولا يمكن أن يثار الا على من يخضع لقوانين طائفة معينة في لبنان. وما هو قاعدة أمره بالنسبة لطائفة معينة لا يمكن

أن يكون كذلك بالنسبة لرعايا طائفة اخرى. فالقواعد الآمرة الموجودة في قوانين الطوائف لا يمكن ان ينهض منها نظام عام وطني يطبق على جميع اللبنانيين ليمنع استقبال الوصايا المنظمة من لبنانيين في الخارج سناً لقانون هذا الخارج الذين يحملون جنسيته، او استقبال الأحكام الأجنبية. وقد اعتبرت المحكمة الابتدائية المختلطة في بيروت انه لا يمكن للنظام العام الطائفي من منع استقبال الأحكام الأجنبية في لبنان اي على مستوى القانون الدولي الخاص^(١).

وقد اكدت محكمة التمييز اللبنانية في قرارها تاريخ ١ تموز ١٩٩٣ و ١٣ تشرين الثاني ٢٠٠٨ المذكورين اعلاه بأن الأحكام المتعلقة بالوصية لدى الطوائف اللبنانية ليست من النظام الذي يؤدي الى استبعاد تطبيق القانون الأجنبي في لبنان.

وقد أكد الدكتور سامي منصور، نصري دياب وعبدو غصوب بأنه لا يوجد في لبنان، ذات النظام التعددي، نظام وطني *ordre public national* يطبق بشكل عام على جميع الشرائع الدينية في لبنان التي تحتفظ كل منها بنظام عام خاص بها^(٢). ويختلف النظام العام الوطني بهذا المعنى عن النظام العام كدفع عام بوجه استقبال الأحكام الأجنبية في لبنان. وقد أكد الدكتور اميل تيان انه يمكن لقانون اجنبي ان يكون مخالفاً لاحد قوانين الأحوال الشخصية لدى احدى الطوائف في لبنان بدون ان يكون مخالفاً لقوانين الأحوال الشخصية لدى طائفة اخرى. فلو اخذنا مثلاً تعدد الزوجات او الطلاق الحاصل في بلد اجنبي طبقاً لقانون البلد المذكور، فإنه لا يمكن اعتباره مخالفاً للنظام العام اللبناني امام المحاكم اللبنانية العادية طالما ان جزء من المجتمع اللبناني يقبل بأحكام القانون الأجنبي. كما اعتبر العميد بيار غناجة انه يوجد في لبنان عدة عائلات روحية وكل واحدة منها تركز على مفاهيم دينية، اجتماعية واخلاقية مختلفة. وبالتالي فإنه لا يمكن الحديث عن نظام عام لبناني في

(١) حكم تاريخ ١٦/١٢/١٩٣٧، دعوى بيروت/مانوري، مذكور في اطروحة العميد بيار غناجة، ص ٨١ .
(٢) الدكتور سامي منصور، نصري دياب وعبدو غصوب، القانون الدولي الخاص، الاختصاص القضائي الدولي وأثار الأحكام الأجنبية في لبنان، ص ٢٩٤ وما يليها.

هذه المواد. فالنظام العام لا يتدخل بالطريقة نفسها امام السلطات المارونية او امام السلطات الأورتوذكسية ومن باب أولى امام المحاكم الشرعية^(١).

لا يوجد اذاً في لبنان، حيث النظام التعددي، نظام عام وطني *Ordre public national* يطبق بشكل عام على كافة الشرائع الدينية التي تحتفظ كل منها بنظام عام خاص بها. ومما لاشك فيه ان هذه الميزة الناشئة عن الهيكلية التعددية للنظام تخفف من فعالية النظام العام^(٢). الأمر الذي يسهل استقبال الوصايا المنظمة من لبنانيين في الخارج سنداً لقانون هذا الخارج الذين يحملون جنسيته، او استقبال الأحكام الأجنبية^(٣).

ومهما يكن من أمر، يبقى النظام العام الطائفي في لبنان خاصاً ومرتبباً بكل طائفة على حدة مفسحاً المجال امام استقبال الأحكام الأجنبية في هذا البلد^(٤). وبذلك لا يرقى هذا النظام العام الى القوة التي يتمتع بها النظام العام الداخلي او الوطني اللبناني، ما يعني، من باب أولى، عدم مقدرته على استبعاد تطبيق الأحكام الأجنبية والوصايا المنظمة في الخارج من لبنانيين وفقاً لقانون هذا الخارج الذي يحملون جنسيته؛ لأنه سنداً للبند هـ من المادة ١٠١٤ أ.م.م. إن النظام العام الذي لا يمكن تخطيه عند اكساء حكم ما أو وصية ما بالصيغة التنفيذية هو النظام العام الدولي والنظام العام ذو المفعول المخفف.

ثانياً: التمييز بين النظام العام الطائفي والنظام العام الدولي

إن التمييز بين النظام العام اللبناني والنظام العام الدولي والنظام العام الدولي العام ذو الأثر المخفف، يهدف الى ايضاح معنى ومفهوم النظام العام الذي رعى اليه المشتري اللبناني في

(١) Le rôle de l'équité dans la solution des conflits des lois en jurisprudence française et libano-syrienne, thèse, paris, L.G.D.J., 1949, p 27.

(٢) الحاكم المنفرد في زحلة تاريخ ١٦ ايار ١٩٦١، المحامي ١٩٦٢، ص ٨٥.

(٣) EL-GEDDAWY, Relations entre systèmes confessionnels et laïques en droit international privé, Paris, p145.

(٤) انظر الدكاترة سامي منصور، نصري دياب وعبدو غصوب، القانون الدولي الخاص، الاختصاص القضائي الدولي وآثار الأحكام الأجنبية في لبنان، ص ٢٩٦.

البند ه من المادة ١٠١٤ أ.م.م. لمعرفة ما إذا كان بالامكان الدفع بالنظام العام الطائفي اللبناني في وجه إكساء الوصايا والأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في لبنان. فسنداً لتحديد مفهوم النظام العام الوارد في البند ه المذكور أعلاه يمكننا معرفة ما اذا كان بالامكان الدفع بالنظام العام الطائفي اللبناني المنبثق من قوانين الطوائف في لبنان في وجه هذه الوصايا والأحكام استناداً الى هذا البند عند اكسائها بالصيغة التنفيذية في لبنان.

فالنظام العام الدولي كما ذكرنا أعلاه، هو المولج حماية القيم والمفاهيم الاساسية التي تقوم عليها الدولة اللبنانية؛ في حين أن النظام العام الطائفي اللبناني هو المنبثق من قوانين طائفة لبنانية معينة ومولج حماية وصيانة المفاهيم والقيم التي تركزها قوانين هذه الطائفة ونواميسها. هذا مع الاشارة الى انه من الأصح انه في لبنان نظام عام طوائفي لبناني وليس نظام عام طائفي لبناني، على اعتبار ان كل طائفة في لبنان تتمتع وتتفرد بقيمها ومفاهيمها وقوانينها الخاصة وان كان هناك الكثير من القيم التي تتقاسمها هذه الطوائف.

وبالفعل، وبعد كل ما تقدم من دراسة وتقنين لمعاني ومفاهيم أنواع النظام العام ولاسيما النظام العام المقصود في البند ه المذكور اعلاه، يتبين لنا عدم امكانية إستعمال النظام العام الطائفي اللبناني من اجل الدفع بوجه إكساء الصيغة التنفيذية للوصايا والأحكام الاجنبية وتنفيذها في لبنان. فإذا كان النظام العام اللبناني الذي يتمتع بشمولية تطبيق أكثر من النظام العام الطائفي، لايمكن ان ينطبق على مفهوم النظام العام المقصود بالبند ه، فكيف اذاً بالنظام العام الطائفي اللبناني الذي ينحصر مفعوله بطائفة معينة من بين العديد من الطوائف اللبنانية؛ اي لايمكن ان يُطبق او ان يُدلى به بوجه أي لبناني ينتمي الى طائفة اخرى.

فالنظام العام المقصود اذاً بالبند ه والذي يمكن استعماله بوجه اكساء الوصايا والأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في لبنان، هو النظام العام الدولي اللبناني الذي يعمل على صيانة المفاهيم والقيم الاساسية التي تقوم عليها الدولة اللبنانية وليس النظام العام اللبناني

الداخلي الذي يفرض قواعد أمره على اللبنانيين لايحوز مخالفتها تحت سقف القانون اللبناني؛ وليس أيضاً النظام العام الطوائفي اللبناني الذي ينحصر فقط في قوانين الطوائف في لبنان حيث لكل طائفة لبنانية نظامها العام الخاص بها. وذلك بالاضافة الى ان النظام العام الدولي يصبح ذو أثر مخفف في حالة الحقوق المكتسبة في الخارج بدون غش واحتيال كما تم بيانه أعلاه.

واخيراً، ينبغي الإشارة إلى ان النظام العام يختلف من بلد الى آخر ومن مجتمع الى آخر. وذلك باختلاف البنية القيمية، الاجتماعية، الاقتصادية وغيرها. وهذا امر طبيعي حيث تشتد رقابة النظام العام في بلد وتكون اقل قساوة واشتداداً في آخر. وفي هذا العصر، حيث بدأت الحدود والفوارق الثقافية والاجتماعية والمعرفية تتقلص بين الدول والمجتمعات بفضل سرعة التنقل عبر الحدود وبفضل سرعة وانتشار وسائل الاتصال والتواصل بين الناس الامر الذي يؤدي الى التشارك في المفاهيم بين ثقافات مختلفة، اصبح من الضروري التعاطي بمرونة مع مسألة النظام العام. إن انسياب الاشخاص والمعلومات والمعرفة عبر الحدود يقتضي تسهيل الاعتراف بالمراكز القانونية للأجانب طالما لا تمس بالقيم الاساسية للدول التي تستقبل هذه الوضعيات.

في الخلاصة، ان سيادة القانون الوطني على مواطنيه، وخاصة في الاقليم الوطني، امر لا لبس فيه. ولكن يختلف الامر عندما يترك المواطن وطنه ليذهب ويستقر في بلد آخر حيث يكتسب جنسية هذا البلد ويخضع لقوانينه ويركز شؤون حياته وأعماله وفقاً لهذه القوانين. ففي هذه الحالة لا يعود لهذا المواطن اي رابط بوطنه الاصلي ويصبح من غير المنطقي والعادل اخضاعه لقانون بلده الاصلي بسبب حمله لجنسية هذا البلد. أصبحنا في عصر تتسع وتنتشر فيه ظاهرة انتقال الاشخاص من بلد الى آخر لأسباب عديدة أهمها البحث عن ظروف حياة أفضل. لذلك اضحى من الضروري أن يتماشى القانون الوطني مع هذه الاحوال كما فعل المشتري السويسري كما ذكرنا أعلاه؛ كما على القضاء اللبناني التعامل مع

المراكز القانونية الناتجة عن هذه الاحوال بواقعية ومنطقية وعدالة للحفاظ على هذه المراكز التي اختارها اللبنانيون بملء ارادتهم عندما غيروا موطنهم الأصلي قاصدين بلداناً أكثر ملائمة لتطلعاتهم ومشاريعهم، ليكتسبوا جنسية هذه البلدان التي يستقرون فيها لسنوات عديدة تصل الى العشرات من السنين.

إنه لمن ناقل القول بأن القاضي اللبناني الذي يتصدى لهذه المراكز القانونية يواجه شيء من التعقيد، فهو يميل تلقائياً الى تطبيق قانونه الوطني على مواطنه الذي يحمل جنسية او اكثر بالاضافة الى جنسيته اللبنانية. ولكن لا بد لهذا القاضي ان يتعامل مع هذا الأمر بواقعية ومنطقية وعدالة ويطبق على هذا المواطن قوانين الجنسية الفعلية أو الواقعية التي يعيشها احتراماً لإرادته ولواقع الأمور ولملائمة هذه القوانين للمراكز القانونية لهذا المواطن. اذ ليس من المنطقي والعاقل ان يكون الشخص مطلقاً في البرازيل مثلاً ومتزوجاً في لبنان على حد قول الرئيس سامي منصور. أصبح من غير المعقول اليوم تعنت القاضي وتمسكه بتطبيق قانونه الوطني على مواطنه فقط لأنه يحمل الجنسية اللبنانية التي يكتسبها لمجرد ولادته من أب لبناني. وعلى المشترع اللبناني أن يتعاطى مع هذه المسألة بشكل أكثر واقعية ويعمد الى استصدار التشريعات اللازمة للتصدي لمسألة تعدد الجنسيات مستلهماً بذلك ما ناقشناه في هذه الدراسة، كما فعلت بعض الدول. فإعتماد مبدأ الجنسية الفعلية في حالة التعدد الايجابي للجنسيات من دون غش او احتيال على القوانين الوطنية، أصبح من الامور الملحة للأسباب التي وردت في هذه الدراسة وقد أحسنت محكمة التمييز اللبنانية عندما اعتمدت مبدأ الجنسية الفعلية في قراراتها تاريخ ١٩٩٣/٧/١ و ٢٠٠٨/١١/٧. وتقديرنا أن الاجتهاد اللبناني سيستمر في هذا المنحى دون الالتفات الى الوراثة.

حجبة الرسائل الإلكترونية في الإثبات

د. أودين سلوم الحايك

تواجه الأعمال الإلكترونية تحديات قانونية، وفي مقدمتها موضوع إثبات هذه الأعمال التي تمت بواسطة المراسلات الإلكترونية، أو الملفات الرقمية. وقد أدى الطابع العالمي للإنترنت إلى مضاعفة هذه المشاكل وتعقيدها.

بعدما أصبحت التجارة الإلكترونية واقعاً لا يمكن تجاهله أو الابتعاد عنه، تزايد الاعتماد يوماً بعد يوم على تقنية المعلومات في إدارة وتنفيذ الأعمال المختلفة. فتوجه مستخدمو الإنترنت نحو الأعمال الرقمية بدلاً من الأعمال المحسوسة، وحلت الملفات المخزنة في أنظمة معلوماتية بديلاً عن تلك المحررة على الورق والمحافظة في الملفات التقليدية. ثار التساؤل حول تقدير القيمة الثبوتية للمستندات الإلكترونية، بعدما بدأت تعرض بكثرة أمام القضاء. فهل يؤخذ بهذه الوسائل من قبل القضاء؟.

إذ لا يمكن للقاضي أن يستند في حكمه إلا على وسائل إثبات مقبولة قانوناً تمّ الإدلاء بها على وجه قانوني^(١). وإذا كان يتلقى الإثباتات من قبل الفرقاء ولا يبحث عنها، فما هو مصير الحق إذا كان إثبات الفعل المولد له لا يمكن أن يحصل إلا بوسيلة الكترونية؟

هذه التساؤلات دفعت برجال القانون الى البحث في القوة الثبوتية للوسائل الإلكترونية، تمهيداً لتحديد موقعها القانوني بالنسبة لوسائل الإثبات المتعارف عليها. كون طرق الإثبات تتعلق بحسن سير العدالة، وإحقاق الحق، وضمان تحقيق العدالة. وبعدها كان الفقه الفرنسي قد اعتبر ان قوانين الاثبات تتعلق بالنظام العام، لأنها تحدّد للقاضي سبل الوصول الى

(١) حلمي محمد الحجار، القانون القضائي الخاص، الجزء الأول، صفحة ١٠٦، رقم ١١٢.

الحقيقة⁽¹⁾، أخذ كل من القانونين الفرنسي واللبناني بالقاعدة التي تقيد الإثبات بالنسبة لبعض المواضيع، لكنهما اعتبرا أن هذه القاعدة لا تتعلق بالنظام العام ويمكن للفرقاء الاتفاق على عكسها. فقد جاء في الفقرة الأخيرة من المادة ٣٥٤ من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناي أنه "يجوز للخصوم أن يعدلوا عن التمسك بهذه القاعدة صراحة أو ضمناً". وعليه يمكن القبول بالبيّنة الشخصية اذا وافق الخصم صراحة عليها او ضمناً كأن تكلف المحكمة الفرقاء إثبات مدعاهم بواسطة الشهود ولم يعترض أي منهم، أو على الأقل صاحب المصلحة.

هذه المفاهيم التقليدية للإثبات التي تُظهر الأهمية القانونية المعطاة له، والتي تبين الوسائل التي يمكن اللجوء اليها لإثبات العناصر الواقعية والتصرفات القانونية، تدفعنا للبحث عن المفاهيم التقليدية للإثبات في مواجهة التقنيات الحديثة في القسم الأول تمهيداً لتخصيص القسم الثاني للبحث بموضوع الرسائل الإلكترونية والرسائل النصية عبر الهاتف الخليوي وحجيتهما في الإثبات.

القسم الأول: المفاهيم التقليدية للإثبات في مواجهة التقنيات الحديثة

قلّب العالم غير المادي المفاهيم التقليدية للإثبات، فازداد التساؤل حول حجّة وقوة المستندات الالكترونية في الإثبات، ومدى إمكانية النظام القانوني للإثبات من استيعاب هذه الأنماط المستجدة لإثبات التصرفات التعاقدية والوقائع المادية.

أعطى القانون اللبناي قوّة ثبوتية كاملة لبعض وسائل الإثبات وهي: البيّنة الخطية، السند الرسمي أو السند العادي، الإقرار، اليمين الحاسمة والقرائن القانونية. بحيث اذا ما توفرت هذه الوسائل لا تكون للقاضي أية سلطة في تقدير قيمتها، بل يأخذ بها سواء تعلقت بتصرف قانوني أم بواقعة مادية. يمكن اللجوء في حالات معينة إلى وسائل الإثبات الأخرى كالبيّنة

⁽¹⁾ Encyc. Dalloz. Droit. Civil. Preuve . N 66.

الشخصية والقرائن القضائية والمعانيات وأعطى القانون سلطة تقدير واسعة للقاضي لتقدير قيمتها في حال توفرها.

في غياب القانون اللبناني الخاص وإذا ما طبقنا القانون العام على المستندات الالكترونية، فهل يمكن للمستند الافتراضي ان يحل محل المستند الورقي في الاثبات؟ ما يدفعنا الى البحث في جمود مبدأ الاثبات الخطي ومرونة المستند الالكتروني (الفقرة الأولى) تمهيداً للتطرق الى أثر تقنية المعلومات على العقود والمراسلات ووسائل إثباتها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: جمود مبدأ الاثبات الخطي ومرونة المستند الالكتروني

يقع عبء الإثبات بصورة عامة على من يدعي الواقعة، عملاً بأحكام المادة ٣٦٢ من قانون اصول المحاكمات المدنية، أو على من يريد إثبات عكس ما يدلى به ضده، لأن المدعى عليه يكون مدعياً بالنسبة لما يدلى به من وقائع. فدور الفرقاء في الاثبات هو إيجابي، وبالتالي فإن من واجب المدعي أن يثبت مدعاه لكي يُحكم له بالحق المطالب به، كما من حقه أيضاً إفساح المجال له من قبل المحكمة الناظرة بالدعوى لإثبات حقه ضمن الأطر القانونية. فهل تدخل المستندات الالكترونية ضمن هذه الأطر؟ هناك نوع من التباعد بين مبدأ الاثبات الخطي والمستند الالكتروني (أولاً)، لكن التقارب يتجلى مع الاثبات بجميع الوسائل (ثانياً).

أولاً: التباعد بين مبدأ الاثبات الخطي والمستند الالكتروني

لا يجوز على الاطلاق حرمان الخصم من تقديم وسائل الاثبات القانونية التي يملكها، وفي بعض الأحيان لا يملك من يدعي بحق ما سوى مستندات الكترونية تتضمن تعبيراً عن الإرادة الحرة والواعية التي انصرفت إلى الالتزام بعمل ما. الا ان العمل القانوني، يجب أن

يكون مثبتاً بسند رسمي^(١) أو عادي^(٢)، ولا قيمة للسند الخطي ما لم يكن ممهوراً بالتوقيع. فهل يتلاءم السند الالكتروني مع مبدأ الاثبات الخطي؟
واين موقعه من مبدأ الاثبات الخطي (أ) ومن استثناءاته (ب)؟

أ- مبدأ الإثبات الخطي

احتلت الكتابة مكانة مهمة كوسيلة من وسائل الإثبات، وتحديداً في المسائل المدنية، بحيث أصبحت من أقوى الأدلة، التي تتفوق على بقية الوسائل، كالبينة الشخصية^(٣)، فلا يجوز اثبات ما يخالف سند خطي أو يجاوز ما يشتمل عليه ولو كانت قيمة المنازع فيه لا تتجاوز النصاب القانوني إلا بموجب سند خطي آخر مواز في قوته للسند المطلوب اثبات عكسه^(٤).

١- موقع المستند الالكتروني من وسائل الاثبات الخطية

السند الخطي لا يدحضه الا السند الخطي، فاذا لم يكتسب السند صفة الرسمية لعيب فيه أو لإنقضاء صفة الموظف، وكان موقعاً من اصحاب العلاقة، اعتبر بمثابة السند العادي ما لم تكن الصفة الرسمية مطلوبة لقيام العمل القانوني^(٥). يعتبر السند الرسمي المنظم وفقاً للأصول المذكورة حجة على الكافة، والأمور التي يشتمل عليها لا تقبل إثبات عكسها الا بإدعاء التزوير. تُسبغ الرسمية على محتوى السند كله.

(١) السند الرسمي هو ذلك الذي يثبت فيه موظف عام، أو شخص مكلف بخدمة عامة ضمن حدود سلطته واختصاصه، ما تم على يده، أو ما تلقاه من تصريحات ذوي العلاقة وفق القواعد المقررة (المادة ١٤٣ م.م.).
(٢) السند العادي هو السند ذو التوقيع الخاص، ويعتبر صادراً عن وقعته ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خطأ أو توقيع أو بصمة... عملاً بأحكام المادة ١٥٠ محاكمات مدنية.

(٣) المادة ١٤٣ من قانون اصول المحاكمات المدنية.

(٤) الفقرة الأولى من المادة ٢٥٤ من قانون اصول المحاكمات المدنية

(٥) المادة ١٤٤ من قانون اصول المحاكمات المدنية

لا تتناسب طبيعة المستند الإلكتروني مع العقود الرسمية التي فرض القانون صدورها عن موظف ضمن اختصاصه ووفقاً لأصول خاصة، لأن الطبيعة غير المحسوسة للسند الإلكتروني لا تلبّي هذه الشروط ولا يمكن إفراده في الشكل المعين قانوناً، ما لم يصدر قانون يرفع السندات والعقود الإلكترونية ويحدّد أحكام العقود الرسمية الإلكترونية. من ناحية أخرى، يفرض السند العادي توفّر شرطين: شرط التوقيع ممن صدر عنه، وشرط تعدّد النسخ في العقود المتبادلة.

يأتي التوقيع على المخطوطة للتأكيد على مضمون الالتزام والموافقة عليه. تؤمّن المخطوطة الورقية، حيث يختلط المضمون بالسند الورقي، عدم تبدّل الالتزام وعدم تغييره. فهو يؤكد صدور المخطوطة عن الشخص الذي وقع امضاءه على السند العادي. من هنا أهمية التوقيع والزامية وضعه في أسفل السند ما يفيد أن الموقع قرأ ووافق ووقع. ويمكن تشبيه المستند الإلكتروني بالمستند الورقي إذا كان موقعاً توقيعاً إلكترونياً، ذلك ان هذا التوقيع يؤمّن تكامل وعدم تجزئة المستند وتبدله.

ويشترط قانون اصول المحاكمات المدنية ايضاً تعدّد النسخ الأصلية في العقود المتبادلة بقدر عدد أطراف العقد وذلك في المادة ١٥٢ منه. يؤدي عدم مراعاة هذا الشرط الى فقدان السند لقوته الثبوتية. ولا يجوز الادلاء بعدم مراعاة هذا الشرط الا من قبل أحد أطراف العقد. وفي العقود الإلكترونية ينتهي هذا الشرط حيث لا يمكن تمييز النسخ الأصلية عن صورها، كونها تظهر بالشكل نفسه وبالجودة نفسها. انما يكفي ان يكون بإمكان كل متعاقد من الحصول على نسخة عن العقد الإلكتروني.

٢- موقع المستند الإلكتروني من الرسائل والبرقيات والأوراق الأخرى:

حدّد المشرع أوراقاً أخرى تكون حجة في أوضاع وضمن أحكام خاصة، من هذه الأوراق الرسائل والبرقيات والدفاتر والأوراق العيلية.

بالنسبة للرسائل، أعطى المشرع الرسائل الموقَّع عليها قيمة السند العادي من حيث الإثبات لمصلحة المرسل إليه، ما لم يثبت المرسل أنه لم يرسل الرسالة. مع الإشارة الى أنه لا يجوز استعمال الرسالة كوسيلة إثبات اذا كانت سرّية. اما اذا لم تكن سرّية جاز للمرسل اليه استعمالها والتنازل عنها. علماً أن الرسائل لا تكون سرّية في المواد التجارية.

تنطبق هذه الأحكام على الرسائل المرسلة بالبريد الالكتروني، عندما يتمكن صاحب المصلحة من اثبات ان الرسالة ارسلت من بريد المرسل الالكتروني ودخلت في بريده هو. أما لناحية السرية فإن حرمة الحياة الخاصة توجب حفظ السرية وعدم التعرض لخصوصية الأفراد وعدم اقتحام حرمة حياتهم الخاصة وافشاء أسرارهم. وما هو غير مشروع بالنسبة للرسالة الورقية يكون غير مشروع ايضاً بالنسبة للرسالة الالكترونية.

وكذلك أعطى القانون قوّة ثبوتية للبرقيات^(١)، لكنه اشترط لاعطائها هذه القيمة، أن يكون أصلها المودع في مكتب البرق والبريد موقَّعاً عليه من مرسلها.

إذا ليست المرة الأولى التي تُطرح فيها مسألة القيمة الثبوتية للمستندات المرسلة عن بُعد أو بواسطة الهاتف، لكن المشرع كان قد اشترط بالنسبة للبرقية الاحتفاظ بنسختها الأصلية الموقعة من مرسلها. شرط التوقيع كان دائماً مطلوباً في الاثبات. اما اليوم ومع الرسائل النصية المرسلة من هاتف خليوي الى هاتف خليوي آخر حتى ولو لم تكن موقعة فإنها تُحفظ في ذاكرة الهاتف، ويمكن إثبات ارسالها من رقم هاتف معروف مالكة الى رقم هاتف آخر معروف مالكة ايضاً.

أمّا الدفاتر والأوراق العيلية فتعتبر حجة على منشئها وخلفائه العموميين عندما تقيد إيفاءً ما، أو عندما تثبت ديناً للغير^(٢). ولا تستعمل هذه الأوراق كدليل لمصلحة منشئها، انما يمكن الأخذ بها كقرينة في الحالات التي يمكن الأخذ فيها بالقرائن اذا كانت تهدف الى تعزيز دليل مستمد من مستندات أخرى^(٣).

(١) المادة ١٥٨ من قانون اصول المحاكمات المدنية

(٢) المادة ١٦٢ من قانون اصول المحاكمات المدنية

(٣) Cass. Civ. 8 janv. 1934, D.H. 1934 ,I, 48;Req 3 nov . 1903 ,D.P.1904, 1,111.

ب- المستند الالكتروني والاستثناءات على مبدأ الاثبات الخطي

عدّدت المادة ٢٥٧ الاستثناءات على مبدأ الاثبات الخطي كما يلي: عند وجود بدء بينة خطية، أو اذا استحال على الدائن الحصول على بينة خطية، أو اذا فقدت البينة الخطية بطارئ ما.

١- **عند وجود بدء بينة خطية:** ليست الأوراق غير الموقّعة حجّة بوجه عامّ، إلا أنّ قانون أصول المحاكمات المدنية اعتبر الكتابة الخالية من التوقيع بمثابة بدء بينة خطية يجوز إتمامها بشهادة الشهود، فيصبح وجود التصرّف المحتجّ به قريب الاحتمال، سنداً للمادة ٢٥٧ محاكمات مدنية. يتّضح مما تقدّم ان بدء البينة الخطية اذا تُمّمت بالقرائن أو بشهادة الشهود تصبح دليلاً كاملاً يؤخذ به.

تندرج في هذا الاطار الرسائل المرسلّة بواسطة البريد الالكتروني التي غالباً ما تكون غير موقّعة، اذا ما تمت بشهادة الشهود والقرائن.

بالاضافة الى الأوراق غير الموقّعة، تعتبر بمثابة بدء بينة خطية المخطوطة التي تثبت تصرفاً قانونياً والخالية من الشكليات التي يفرضها القانون لهذا النوع من التصرفات. في هذه الحال تقف المخطوطة صفتها كبينة خطية صالحة لاثبات التصرف القانوني، ويمكن اعتمادها كبداية بينة خطية قابلة لإتمامها بالقرائن أو بشهادة الشهود لإثبات التصرف القانوني.

٢- **عند استحالة الحصول على بينة خطية:** هناك حالات يستحيل فيها على المتقاضين الاستحصال على مستند خطي لاثبات تصرف قانوني معين، في هذه الحالة يمكن الاثبات بالبينة الشخصية أو بالقرائن القضائية، حتى ولو كان المراد اثباته يتطلب الاثبات بالبينة الخطية. والاستحالة يمكن ان تكون مادية او معنوية، وتعود لقاضي الأساس صلاحية التحقّق من توفر الاستحالة او عدمها وفقاً لوقائع كل قضية. فقد

تتحقق الاستحالة المادية بنتيجة التعامل الشائع في الأسواق بعدم الاستحصال على مستند خطي عند عمليات الشراء.

أما الاستحالة القانونية فنصت عليها المادة ٢٥٧ من قانون اصول المحاكمات المدنية في فقرتها الرابعة وعددت على سبيل المثال لا الحصر حالات تنشأ فيها هذه الاستحالة التي قد تتوفر من خلال العرف المتبع في بعض المهن أو من علاقات القربى بين الأصول والفروع أو بين الحواشي حتى الدرجة الثالثة أو بين الأزواج والوالدي الزوج الآخر أو بين الخطيب وخطيبه.

وعليه، وفي مثل هذه الحالات، يترتب على مدعي الحق أن يثبت أمرين معاً: وجود الإستحالة التي تمكنه من اللجوء الى الإثبات بالبينة الشخصية، وإثبات حقه المطالب به. ٣- إذا فقدت البينة الخطية بطارئ ما، يمكن استعمال وسائل الإثبات كافة لإثبات وجود السند الخطي من جهة، ولإثبات فقدانه من جهة ثانية. ويتحقق فقدان كما لو حصل حريق أو سرقة لسبب أجنبي، لا علاقة لمدعي الحق به.

بعد استعراض القواعد العامة في الإثبات، يتضح أنّ المستندات غير الموقّعة من منظّمها، لا يمكن الاحتجاج بها - ما لم يقرّ الخصم بها - إلا عن طريق إبرازها من قبل منظّمها، وتنحصر الأسناد غير الموقّعة بما حدّده حصراً قانون أصول المحاكمات المدنية.

ثانياً: التقارب بين المستند الالكتروني والحالات التي يجوز فيها الإثبات بجميع وسائل الإثبات

هناك حالات يجوز فيها الإثبات بوسائل الإثبات كافة كما لو تعلّق الأمر بالأمر التجاري (١)، أم بالوقائع المادية (٢).

١- الإثبات الحرّ في المواد التجارية

يمكن إثبات العمل التجاري بطرق الإثبات كافة مهما كانت قيمة الصفقة التي تتم بين تجار^(١). يتطلب العمل التجاري السرعة والثقة؛ وأي نص قانوني يفرض الإثبات المقيد في عالم التجارة من شأنه أن يعرقل سير الصفقات التجارية التي غالباً ما تتخطى قيمتها النصاب القانوني. وبالتالي فإن إثبات التصرف القانوني في المواد التجارية جائز بطرق الإثبات كافة. إذاً يمكن للمؤسسة التجارية أن تعتمد الرسالة الالكترونية كوسيلة إثبات بوجه مؤسسة تجارية أخرى إذا كانت معبرة عن الرضى. علماً أنه يؤخذ بشهادة الشهود وبالقرائن في هذا المجال.

غير ان لهذه القاعدة استثناءات، بحيث لا يعمل بها على إطلاقها، إلا اذا كان الفريقان المتعاقدان من التجار. فاذا كان التعامل جارياً بين تاجر ومستهلك، فيكون العمل مختلطاً، أي تجارياً بالنسبة للتاجر ومدنياً بالنسبة للمستهلك. بمعنى أنه يجوز للمستهلك إثباته بطرق الإثبات كافة بوجه التاجر، في حين أن الإثبات بوجه المستهلك يبقى خاضعاً لقواعد الإثبات المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية، اي لا يمكن للتاجر اثبات التصرف بوجه المستهلك الا بالبيّنة الخطية او ببدا البينة المعززة بالشهود او بالقرائن.

من الوسائل التي يمكن اعتمادها لإثبات الأعمال التجارية، الدفاتر التجارية، أو المراسلات، أو الفواتير، أو البيّنة الشخصية، أو القرائن أو غيرها. لقد ألزم المشرع التجار بمسك دفاتر تجارية وتنظيمها وفقاً لأصول محدّدة. وقد نصت المادة ١٦ من قانون التجارة اللبناني على إلزام التاجر بمسك دفتر يومية يسجل فيه يوماً فيوماً جميع الأعمال التي تعود إلى مشروعه التجاري. ودفتر الجرد الذي يدون فيه الموازنة وحساب الأرباح والخسائر. كما نصّت المادة ١٧ من قانون التجارة على كيفية تنظيم هذه الدفاتر الإجبارية بحسب التواريخ وبلا بياض، بعد أن يعلم عليها ويوقعها رئيس محكمة البداية، ووفقاً للمادة ١٨ من قانون التجارة يمكن

(١) الفقرة الأولى من المادة ٢٥٧ من قانون اصول المحاكمات المدنية.

قبول هذه الدفاتر لدى المحكمة إذا كانت منظّمة وفقاً للأصول عملاً بالمادة ٢٠ من قانون التجارة.

تكون الدفاتر التجارية الإجبارية حجة على التاجر الذي نظّمها، سواء أكانت منتظمة أم لم تكن، وليست حجة له إلا في المعاملات المختصة بتجارته، وإذا كانت منتظمة وكان الخلاف بينه وبين تاجر آخر. علماً أن هذه الدفاتر لا تكون حجة على غير التجار إلا في حدود صلاحية المحكمة لتوجيه اليمين المتممة إلى أي من الخصمين فيما يجوز إثباته بالشهادة. لكن المشكلة التي يواجهها التجار في لبنان هي ان معظمهم لم يعد يستعمل الدفاتر الورقية وذلك بعد انتشار استعمال البرامج المعلوماتية والمستندات الالكترونية. ما يجعل من الزامية مسك هذه الدفاتر الورقية عائفاً في اعتمادها لإثبات الأعمال التجارية في غياب نص يعترف للمستندات الالكترونية.

للقاضي سلطة تقدير مطلقة في الأمور التجارية، حيث الاثبات حرّ، ويمكن اثبات عكس المستند الخطي بشهادة الشهود والقرائن خلافاً للاثبات في المواد المدنية حيث لا يجوز اثبات عكس المستند الخطي الا بمستند خطي مواز له في قيمته الثبوتية.

نشير في هذا المجال إلى بعض الاستثناءات للإثبات الحرّ في المواد التجارية، منها عدم جواز إثبات السندات التجارية، كالشيك، والسند لأمر، وسند السحب، إلا بالبيّنة الخطية. وقد فرض القانون شروطاً شكلية على هذه السندات، لا لإعتمادها كوسيلة إثبات وحسب، إنّما لصحّتها أيضاً. كذلك فرض شرط الكتابة على عقود الشركات لحماية الفرقاء.

٢- الاثبات الحر للوقائع المادية

ينشأ التصرف القانوني من فعل الارادة التي تنصرف الى اجرائه واحداث أثر قانوني معين. فيما تنشأ الواقعة المادية في أغلب الأحيان دون أي تدخل للارادة، وتترتب عليها نتائج قانونية.

يمكن ان تكون الواقعة طبيعية، أي أن تحدث دون تدخل لارادة الانسان كالوفاة مثلاً التي ينتج عنها أثراً قانونياً، كما يمكن ان تكون ناتجة عن فعل الانسان، غير الارادي، كما يحصل في حادث اصطدام سيارتين تنتج عنه اضراراً مادية ومعنوية، دون أي تدخل للارادة مع استحالة الاستحصال على مستند خطي. من هنا أجازت الفقرة الثانية من المادة ٢٥٧ من قانون اصول المحاكمات المدنية إثبات الوقائع المادية بجميع وسائل الاثبات. ذلك ان الوسائل المعتمدة بالنسبة للتصرفات القانونية المدنية التي تتطلب صدورها عن ارادة واعية خالية من أي عيب، لا تتلاءم على الإطلاق مع الوقائع المادية التي تحصل نتيجة أحداث لا يدخل فيها العنصر الارادي، وينتج عنها أثراً قانونياً والا تعطلت العدالة وحُرم المتضرر من المطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق به.

ونرى بأن هذه الأحكام تتلاءم مع المستندات والمراسلات الالكترونية، وتكون للقاضي سلطة تقدير لها عند اثبات الوقائع المادية.

الفقرة الثانية: أثر تقنية المعلومات على العقود والمراسلات ووسائل إثباتها

بعد انتشار استعمال شبكة الإنترنت، أصبح الأفراد يجرون معاملاتهم بواسطتها نظراً للسرعة التي تؤمّنها، ولسهولة التواصل عبرها. لم يقتصر التعامل على المراسلات فقط، إنّما تعدّاه إلى إجراء العقود الإلكترونية، فشمّل التعامل عمليات التبادل كافة بواسطة شبكة الإنترنت، بالاضافة إلى توفير الخدمات وغيرها. ما طرح موضوع موثوقية العقود الالكترونية وثبوتها وإمكانية الاحتجاج بها تجاه الغير، بالاضافة إلى حجّية الرسائل الإلكترونية، وإمكانية استعمالها كوسيلة إثبات. واكبت تشريعات معظم الدول التطور التقني الحاصل (أولاً) لتكييف قواعد الإثبات مع التقنيات الحديثة (ثانياً).

أولاً: أهمية مواكبة التطور القانوني للتطور التقني

يؤدي غياب القوانين المنظمة للوسائل الإلكترونية والمحددة لوسائل الإثبات الإلكترونية المقبولة امام القضاء الى التأثير على نمو التجارة الإلكترونية (١)، على العكس تشهد هذه التجارة تطوراً ملحوظاً في الدول التي شرّعت التوقيع الإلكتروني (٢).

١ - التجارة الإلكترونية وغياب النص التشريعي في لبنان

تكمّن المشكلة التي تواجهها التجارة الإلكترونية في لبنان، في غياب نصّ تشريعي ينظّم التعاملات الإلكترونية، في أنّ التطوّر التكنولوجي الحاصل واستعمال الإنترنت في العمليات التجارية، لم يعد يتماشى مع أساليب التجارة التقليدية، كون معظم التجار يديرون مؤسساتهم أو شركاتهم بواسطة برامج الكترونية على أجهزة الكمبيوتر العائدة لهم. وبالتالي لم يعد هؤلاء يمسكون الدفاتر التجارية التقليدية المفروض عليهم مسكها. في حين لا يعترف القانون اللبناني بعد بالمستندات الإلكترونية، وما زال يفرض على التجار مسك السجلات تطبيقاً لأحكام قانون التجارة، لكي يمكنهم اعتمادها كوسيلة إثبات. تبرز هنا الحاجة الملحة إلى إصدار قانون يرفع التجارة الإلكترونية وطرق الإثبات تبعاً لبقية الدول التي تواكب قوانينها التطوّر الحاصل.

تتطلب التجارة الإلكترونية، لازدهارها ولتطويرها، الثقة والأمان في العالم الرقمي. فالشعور بعدم الاستقرار القانوني للمتعاقد ما زال سائداً، ويضع التقنيّة في المواجهة مع القانون الذي وجد نفسه في تحدّ مع التجارة الإلكترونية. ما هي ضمانات أنّ هويّة المتخاطبين على الشبكة صحيحة؟ في معظم الأحيان لا يعلم المتخاطبان سوى العنوان البريدي لبعضهما. فهل هذا يكفي للتعريف عنهما؟ هل هما فعلاً متمتعان بالأهلية القانونية؟ هل إنّ المتعاقد هو من أهل الاختصاص فعلاً كما يدّعي؟ ما يعني أنّ هناك شكوكاً حول صحّة المعلومات التي يقدمها فريق للآخر، بالإضافة إلى الشكوك حول نوعية الخدمة، أو المنتج. لم تتوقّف هذه الشكوك

على التعاقد والإثبات، إنّما تعدّتهما لتتصل بالآليات الوفاء والدفع على الخط، وإدارة الحسابات عن بُعد.

تبقى مسألة الإثبات هي المسألة الأساسية المطروحة في كل عمل قانوني. هل يعتبر المستند الإلكتروني وسيلة كافية للإثبات؟ في حال وجود مستند ورقي ومستند إلكتروني، أيهما الأقوى على صعيد الإثبات؟ ولا يمكننا في لبنان الاجابة على هذه الأسئلة الا من خلال القانون العام في غياب القانون الخاص.

٢- ارتباط التطور التقني بالتطور التشريعي

حاولت القوانين الصادرة في مختلف البلدان وضع بعض الحلول لهذه الشكوك تدريجياً، من أجل تأمين الثقة في العالم الرقمي. وكان الاجتهاد الفرنسي^(١) قد مهّد للإعتراف بصحة التوقيع الإلكتروني منذ العام ١٩٨٩ في دعوى تتعلق بالبطاقات المصرفية. فاعتبرت محكمة التمييز الفرنسية أن التوقيع الإلكتروني يتألف من عنصرين هما: إبراز البطاقة الائتمانية وإدخال رقم حامل البطاقة السري. وقد أكّدت المحكمة المذكورة على أن هذه الوسيلة توفر الضمانات الموجودة في التوقيع اليدوي وتفوقها.

وبتاريخ ١٣ / ٣ / ٢٠٠٠ تمّ تعديل قانون الإثبات الفرنسي^(٢)، الذي أعطى بُعداً جديداً للإثبات حيث ساوى بين المستند الخطي والمستند الإلكتروني. كما أعطى تعريفاً واسعاً للتوقيع مركزاً على التوقيع بخط اليد واستبدل هذه العبارة بعبارة "التوقيع الصادر عن"، بدون أي تحديد لشكل التوقيع. ويتمشى هذا التعديل مع الأحكام القانونية التي اعترفت بالتوقيع

^(١) Cass. Fr. n 94-15272 du 21mai1996 ; publié sur www. Legifrance.gouv.fr.

^(٢) Article 1316-1, du code civil français Créé par Loi n°2000-230 du 13 mars 2000. L'écrit sous forme électronique est admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier, sous réserve que puisse être dûment identifiée la personne dont il émane et qu'il soit établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité.

الإلكتروني وأعطته المرتبة نفسها للتوقيع بخط اليد. والتوقيع الإلكتروني⁽¹⁾ هو طريقة آلية تسمح بضمان سلامة وتكامل (عدم تجزئة) مضمون المستند الإلكتروني ومصادقة كاتبه عليه، قياساً على توقيع وثيقة مكتوبة. وهو يستخدم كالتوقيع المكتوب للمصادقة على صحة المضمون الموقع عليه.

عرّفت المادة (2/أ) من قانون الإنترنت النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001 التوقيع الإلكتروني بأنه " بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقياً ويجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات وبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات".

وأقرّ القانون الفرنسي الصادر في العام 2004⁽²⁾ أن التوقيع الإلكتروني يدل على شخصية الموقع ويضمن علاقته بالواقعة المنسوبة إليه وبصحة هذه الواقعة حتى ثبوت العكس. كما نص على أصول خاصة لإثبات العقود المبرمة مع المستهلكين والتي تتخطى مبلغاً محدداً منها ضرورة حفظها من قبل الممتن، وتوفير امكانية وصول الفريق الآخر الى مضمونها ساعة يشاء.

للتوقيع الإلكتروني أهمية كبيرة في الإثبات لا سيما بعد اعتباره وسيلة إثبات معادلة بقيمتها القانونية للتوقيع الخطي من قبل معظم التشريعات الصادرة. فهو يحفظ حقوق الموقع في تعامله مع الغير على الانترنت، وفي الوقت عينه تمكن مسائلة صاحب التوقيع اذا أُخِلَ بالتزاماته التي وقّع عليها.

(1) عرّفه القانون المصري بأنه " حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات لها طابع منفرد تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع وتمييزه عن غيره".

(2) La loi pour la confiance dans l'économie numérique LCEN n 2004-575 du 21 juin 2004.

ثانياً: تكييف قواعد الإثبات مع التقنيات الحديثة

مع انتشار المستندات الرقمية، تُطرح مسألة وسائل الإثبات المقبولة التي توفّر من حيث طبيعتها موثوقية في إثبات الواقعة، وإمكانية حفظ المعلومات لغاية المراجعة عند التنازع، إضافة إلى شهادات المطابقة التي تصدر عن جهات متخصصة، موثوق بها. يقتضي أن تلبي طبيعة المخطوطة الإلكترونية بعض الشروط لكي يمكن اعتمادها كوسيلة إثبات، أهمّها:

- أن تكون غير قابلة للتبدّل: في المستند الورقي يؤمّن هذا الشرط من طبيعة المستند نفسه. أما في العالم الرقمي فطبيعة المستند هي التي تمكّن من تبديل وتعديل مضمونه. من هنا أهمية التوقيع الإلكتروني، والوسائل الضرورية لضمان عدم تبديل مضمون المستند.
- أن تكون مقروءة: يجب أن تُكتب المعلومات بأسلوب يمكّن من قراءتها، بحيث تُحفظ بواسطة برامج تمكّن من تخزينها واسترجاعها بطريقة مقروءة.
- أن تكون دائمة: يتمّ تثبيت مضمون المستند بصورة نهائية فور التمام الإرادتين على المستند الورقي. أمّا المستند الإلكتروني فيمكن نقل مضمونه من ركيزة إلى ركيزة أخرى. علماً أنّ المضمون لا يتغيّر ويبقى كما هو حتى ولو تبدّلت ركيزته.

وإذا كان المستند الخطي الرسمي أو العادي مطلوباً لإثبات العمل القانوني، فإن الصيغة الخطية لم تكن مدار جدل قانوني. لأن المستند الخطي يفقد قيمته الثبوتية المطلقة ما لم يكن موقعاً. وبالتالي ليست الركيزة هي التي تؤمّن كمال وصحة المستند الإلكتروني، إنما الوسائل التقنية المستعملة للمحافظة على المحتوى دون أي تبديل. من هنا أثارت وتثير الرسائل الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، والرسائل المتبادلة عبر الشبكات الخاصة (الانترانت)، والبريد الإلكتروني، مشكلة عدم تحقيق هذه الوظائف في ظل غياب المعايير

والمواصفات والتنظيم القانوني الذي يتيح توفير الطبيعة المقبولة للبيانات، وتحقيق الوظائف التي تجيز قبولها في الإثبات .

وقد خضعت القواعد القانونية في معظم الدول كما رأينا لتعديلات جوهرية فيما خصّ التعاقد والإثبات في ضوء ما نتج عن تطوّر تقنيّة المعلومات وتحدياتها، وعدم ملاءمة النصوص المرعية للإجراء مع ما أفرزته وسائل الاتّصال الحديثة، وتحديداً شبكة الإنترنت، من أساليب جديدة للتعامل. على اعتبار أنّ القواعد القانونية المعمول بها في مجال الإثبات تعتمد على مفاهيم ذات مدلول مادّي، كالكتابة والمخطوطة والتوقيع والصورة طبق الأصل وغيرها. إذا كان التوقيع الخطي يحدّد هوية الشخص الموقع ونسبة المستند الموقع إليه وقبوله بمضمونه، فالتوقيع الإلكتروني يقوم على استعمال أصول موثوق بها للتعريف والمصادقة، حتى إثبات العكس. ويعتبر المستند الإلكتروني موثقاً به عندما يحمل التوقيع الإلكتروني ويحدّد هوية الموقع أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً ، ويضمن عدم تجزئة المضمون وكماله.

وقد حدّد الإرشاد الأوروبي الصادر بتاريخ ١٣ / ١٢ / ١٩٩٩ حول التوقيع الإلكتروني

الشروط الواجب توفّرها في التوقيع الإلكتروني وفقاً لما يلي:

- أن يكون التوقيع مرتبطاً بشخص الموقع وحده.
- أن يسمح بتعريف هوية الموقع.
- أن يكون قد وجد بوسائل تمكّن الموقع من إبقائها تحت رقابته الحصرية .
- أن يكون التوقيع مرتبطاً بالبيانات التي يُحال إليها بشكل يسمح بكشف كل تعديل لاحق عليها.

أما مسألة تطبيق الأحكام العامة على الإثبات بواسطة الرسائل المرسلة بالبريد الإلكتروني او عبر الهاتف الخليوي ستكون موضوع القسم الثاني من هذا البحث.

القسم الثاني: حجية الرسائل المرسلة بالبريد الإلكتروني والرسائل النصية والصوتية عبر الهاتف الخليوي في الإثبات.

الرسالة الإلكترونية هي كلّ مضمون على شكل نصّ، أو صوت، أو صورة، مرسل بواسطة شبكة تواصل ومخزّن في ملقّم، أو في نقطة وصول للمرسل إليه كي يتمكّن من استرجاعه. لأنّها توجّه بواسطة البريد الإلكتروني، وتشتمل على معلومات مدخّلة ومخزّنة ومرسلة بواسطة نظام معلوماتي.

أما الرسائل النصية عبر الهاتف الخليوي فهي الرسائل التي يرسلها المشترك عبر هاتفه الخليوي على شكل نصّ إلى مشترك آخر يتلقّاها عبر هاتفه الخليوي أيضًا، ويمكن لهذه الرسائل أن تكون صوتية أو على شكل رموز وصور.

فما هي القيمة القانونية للرسائل المرسلة بواسطة البريد الإلكتروني؟ (الفقرة الأولى)، وما القيمة القانونية للرسائل النصية او الصوتية المرسلة عبر الهاتف الخليوي؟ (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: القيمة القانونية للرسائل الإلكترونية كوسيلة اثبات

التساؤل حول القيمة القانونية للرسالة الإلكترونية يعني معرفة ما إذا كان يمكن اعتمادها كوسيلة إثبات أم لا. فالرسالة الإلكترونية المرسلة بالبريد الإلكتروني لا توازي الرسالة الورقية المرسلة بالبريد العادي لأنها غير موقّعة بخطّ اليد مثلها.

لم تنصّ القواعد القانونية الصادرة قبل انتشار استعمال تقنية المعلومات في حقلي التعاقد والإثبات على الوسائل الإلكترونية. وقد وردت في القوانين عبارات تركّز على الكتابة، التوقيع، الصورة، التصديق، السجلات، المستندات، الأوراق وغيرها من العبارات التي تحمل مدلولاً مادياً، ولا تشمل المحتويات المرسلة بوسائل إلكترونية. ففي ظلّ القوانين التي تشترط إثبات الأعمال القانونية بالمستند المادي المذيل بالتوقيع الدالّ على شخصية من صدر عنه، برزت الرسائل الإلكترونية التي يتكاثر استعمالها يوماً بعد يوم.

ولكي تصبح للرسالة الإلكترونية قيمة الرسالة العادية يجب أن تكون موقعةً توقيعاً إلكترونياً، كما يجب أن يكون هذا التوقيع الإلكتروني مصادقاً عليه من قبل هيئة متخصصة في هذا المجال. في هذه الحالة الأخيرة تكون للرسالة الإلكترونية الموقعة توقيعاً إلكترونياً القيمة نفسها التي تكون للرسالة العادية ويؤخذ بها كوسيلة إثبات خطية. فما هي حالات اختلاف القيمة القانونية للرسالة الإلكترونية في الإثبات (أولاً)؟ وما الشروط الواجب توافرها في الرسالة الإلكترونية لإعطائها قوةً ثبوتية (ثانياً)؟

أولاً: اختلاف القيمة القانونية للرسالة الإلكترونية في الإثبات بالنظر لاختلاف القضايا المطلوب اثباتها:

تختلف القيمة القانونية للرسالة الإلكترونية في الإثبات نظراً لاختلاف نوع القضية المطلوب إثباتها، سواء كانت مدنية (أ) أم جزائية (ب).

أ_ الإثبات في القضايا المدنية:

هناك قضايا أوجب القانون اثباتها بالبينة الخطية، وترك الإمكانية لإثبات القضايا الأخرى بجميع طرق الإثبات.

– في القضايا المدنية التي لا يمكن إثباتها إلا بمستند خطي لا يمكن اعتماد الرسالة الإلكترونية غير الموقعة كوسيلة إثبات، لا سيما وأنها قابلة للتبديل والتغيير. لكن يمكن اعتمادها كبدء بينة خطية على أن يتم إتمامها بالقرائن أو بشهادة الشهود، ما يعني أنها مقبولة ويؤخذ بها أمام القضاء. وعلى محكمة الأساس أن تتحقق من أن الرسالة ليست مزورة أو محرّفة في كل حالة على حدة، وهي تتمتع بسلطة مطلقة لتقدير الوقائع المعروضة أمامها، ولا تخضع لرقابة محكمة التمييز.

– في القضايا التي يمكن إثباتها بطرق الإثبات كافة من الناحية القانونية يمكن اعتماد الرسالة الإلكترونية، كما في القضايا الجزائية والتجارية وفي بعض القضايا المدنية

المحدودة كوسيلة إثبات أو كبدء بيّنة بحسب الحالات. في هذا النوع من القضايا، تبقى قيمة الرسالة الإلكترونية الثبوتية خاضعة لتقدير محكمة الأساس وتتعلّق بضرورة إقناع القاضي بصحة الرسالة لكي يعتمدها، بالإضافة إلى ضرورة معرفة قضاة الأساس والمأمهم بالأمر التقنيّة. والا، وفي الحالات التي تثير اشكالات او تكون مبهمة بالنسبة لهم، يمكنهم الاستعانة بخبراء من أهل الاختصاص، للتحقّق من صحة وكمال المستند الإلكتروني.

وفي حكم لها تاريخ ٢٥ أيلول من العام ٢٠١٣ اعتبرت محكمة التمييز الفرنسية^(١) أنّه يمكن إثبات الوقائع المادية بواسطة الرسائل الإلكترونية. وفي هذه القضية صُرفت أجيرة من العمل بحجّة الخطأ الجسيم. فادّعت أمام مجلس العمل التحكيمي للمطالبة بتعويض من جزاء صرفها التعسفي كما اعتبرته. فردّ ربّ العمل بأنّها تعيبت عن العمل دون عذر مشروع، وطلب منها بواسطة البريد تبرير غيابها ولم تفعل، فصرفها من العمل وفقاً للأصول. رفضت المدّعية هذه الإدلاءات، وأفادت بأنّ مدير الشركة المدّعى عليها هو من طلب منها عدم العودة إلى العمل، وأبرزت تأييداً لأقوالها رسالة بريدية مرسلّة إليها من عنوان الشركة تحمل اسم المدير. أنكر هذا الأخير أن يكون قد أرسل هذه الرسالة المبالغ بها. اعتبرت محكمة الاستئناف الصرف تعسّفاً، وأخذت بالرسالة الإلكترونية دون التحقّق من شروط صحتها المنصوص عليها في القانون الفرنسي.

الموضوع القانوني الذي طُرح أمام محكمة التمييز الفرنسية يتعلّق بمعرفة ما إذا كان يترتّب على المحكمة التحقّق من توفّر شروط صحة الرسالة الإلكترونية إذا أدلى أحد فريقَي الدعوى بعدم صحتها. وقد صدّقت محكمة التمييز الفرنسية قرار محكمة الاستئناف لأنّ شروط

^(١) Cass. Fr. n 11-25884, du 25 septembre 2013 ; publié sur www.legifrance.gouv.fr.

التحقّق من صحّة التوقيع الإلكتروني المنصوص عليها في القانون المدني الفرنسي⁽¹⁾ لا تطبّق على الرسالة الإلكترونية المبرزة لإثبات وقائع مادية قابلة للإثبات بطرق الإثبات كافتها، وسلطة تقدير هذه الوقائع تخضع لسلطان محكمة الأساس⁽²⁾. ويستنتج من موقف محكمة التمييز الفرنسية أنّ الوقائع المادية والأعمال القانونية هما مصدران مختلفان للحقوق والموجبات. فالوقائع المادية هي أحداث تنتج عنها نتائج قانونية دون تدخّل إرادة الفرعاء، على خلاف الأعمال القانونية التي تتطلب انصراف إرادة الفرعاء إلى القيام بهذه الأعمال. في كلّ مرّة يمكن للرسالة الإلكترونية أن تثبت واقعة مادية، يؤخذ بها في الدعوى لإثبات صحّة الإدلاءات أو دحضها. في الدعوى المشار إليها كان يتوجّب على ربّ العمل الذي يدلي بعدم صحّة الرسالة الإلكترونية أن يثبت تحويرها والتلاعب بعلبة البريد الإلكتروني.

ب- الطبيعة الخاصة للأدلة في القضايا الجزائية:

في دعاوى الجزائية يمكن الإثبات بطرق الإثبات القانونية كافة. إلّا أنّ الدليل يجب أن يكون من الأدلة المقبولة قانوناً، وبالتالي تظهر أهميّة اعتراف القانون بالأدلة ذات الطبيعة الإلكترونية، بعد ظهور جرائم عديدة في بيئة الأعمال والتجارة والبنوك الإلكترونية. إنّ المعلومات المخزّنة في صفحات الفضاء الإلكتروني ليست دليلاً مادياً لتقبل بيّنة في الإثبات. فكيف يقبلها القضاء وهي ليست دليلاً مادياً يضاف إلى الملفّ كالمستندات الخطية وأقوال الشاهد أو تقرير الخبرة؟ من هنا كان البحث يتّجه حول الاعتراف بالحجّة القانونية

⁽¹⁾ Les articles 1316-1 et 1316-4 du code civil français.

⁽²⁾ Les dispositions invoquées par le moyen ne sont pas applicables au courrier électronique produit pour faire la preuve d'un fait, dont l'existence peut être établie par tous moyens de preuve, lesquels sont appréciés souverainement par les juges du fond.

للملفات المعلوماتية والرسائل الإلكترونية ذات المحتوى المعلوماتي، ليس بصورتها المفرغة على الورق ولكن بطبيعتها الإلكترونية المحضة. لتجاوز هذه المشكلة يلجأ القضاء إلى تعيين خبراء متخصصين في المجال المعلوماتي لإجراء عمليات الكشف والتثبت من محتوى الوثائق الإلكترونية، ومن ثمّ تقديم التقرير الذي يعدّ هو البيّنة والدليل، وليس الوثائق الإلكترونية.

ثانياً : الشروط الواجب توافرها في الرسالة الإلكترونية لإعطائها قوّة ثبوتية:

من الناحية التقنيّة لا تقدّم الرسالة المرسلّة بواسطة البريد الإلكتروني بشكل عامّ أيّة موثوقية لناحية هويّة المرسل، أو لناحية كمال وعدم تجزئة الرسالة. فالرسائل التي يمكن أن تعتمد كوسيلة إثبات في دعوى عالقة أمام القضاء، يجب أن تتمتع بموثوقية كاملة لناحية إرسالها وتلقّيها وتكاملها. ولا يمكن اعتمادها إلاّ إذا كانت تلبّي الشروط الثلاثة التالية: بيان هويّة المرسل، وتاريخ الإرسال، وكمال وعدم تجزئة الرسالة. لكي تؤمّن الرسالة هذه الوظائف يجب اعتماد إحدى الطريقتين التاليتين:

أ- التوقيع الإلكتروني:

يضمن التوقيع الإلكتروني شروط الموثوقية الثلاثة المذكورة سابقاً . ذلك أن التشريعات الصادرة في هذا المجال اعتبرت أنّ للمستند الإلكتروني القوّة الثبوتية نفسها التي يتمتع بها المستند الورقي، إذا كانت تلبّي الشروط المطلوبة قانوناً لإثبات هويّة من صدر عنه، وكمال المستند، وعدم تجزئته. عندما يذيل المستند بالتوقيع الإلكتروني يكون متمتعاً بقريّة على صحته وتكامله. إذا طعن أحدهم بصحّة المستند الموقع إلكترونياً يكون على الشخص المنسوب إليه هذا التوقيع أن يثبت صحته أمام المحكمة والخبير المعيّن من قبلها. بالإضافة إلى هذه الشروط المطلوبة لاعتماد المستند الموقع إلكترونياً، تضاف مسألة إثبات صحّة تاريخ الإرسال، وتاريخ الاستلام، بالإضافة إلى أصول إدارة الرسالة المضمونة.

ب- البريد الإلكتروني المضمون:

يسمح البريد الإلكتروني المضمون للمرسل بتلقي شهادة إرسال، وللمرسل إليه بتلقي شهادة تسليم. وقضت محكمة البداية في باريس⁽¹⁾ بقبول الإثبات برسالة إلكترونية مضمونة، وأعطتها قيمة قانونية لناحية الإثبات، ومنذ ذلك التاريخ اعتمد هذا النوع من الرسائل المضمونة من قبل المحاكم.

لقد وضعت بعض المواقع على الإنترنت خدمة البريد الإلكتروني المضمون المدفوعة مثل AOL و Yahoo. تسمح هذه الخدمة للمرسل أن يتحقق من أن المرسل إليه استلم الرسالة الإلكترونية، كما تؤكد للمرسل إليه بأنه استلم الرسالة من المرسل بشكل صحيح ومشروع. أصبح البريد الإلكتروني المضمون واقعاً معمولاً به على شبكة الإنترنت؛ فما هي قيمته القانونية؟

تعتبر مشروعة كل رسالة إلكترونية تلبي بعض الشروط، كأن تضمن هوية المرسل والمرسل إليه، وتكامل الرسالة، وعدم تجزئتها، بالإضافة إلى ضمان وصول الرسالة إلى المرسل إليه. هذه الشروط هي نفسها المفروضة في البريد الورقي المضمون.

لا يمكن تجريد البريد الإلكتروني المضمون من قيمته القانونية إذا كان يلبي الشروط المفروضة قانوناً في البريد الورقي المضمون. إلا أنه في حال الاعتراض على مضمونه، أو استلامه، أو هوية مرسله وتاريخ الإرسال، يبقى على مرسل البريد أن يثبت صحته، وصحة العملية بكاملها. إذا حصل تبادل للرسائل بين الفريقين يمكن استنتاج وجود توافق بينهما على إثبات هذه الرسائل بالواسطة الإلكترونية. ما يقف حائلاً دون إمكانية الطعن من قبل أحد الفريقين منذ قبول استعمال هذه الطريقة التي تلبي شروط البريد الورقي المضمون.

⁽¹⁾ Cass.fr.n.3076.39 , du 27 juin 2001; publié sur www.courdecassation.fr.

ولمزيدٍ من الاحتياط يمكن استعمال الوسيطتين مجتمعتين، أي التوقيع الإلكتروني والرسالة الإلكترونية المضمونة، ما يعطي الرسالة قوة ثبوتية مطلقة.

الفقرة الثانية: القيمة القانونية للرسائل النصية أو الصوتية عبر الهاتف الخليوي لناحية الإثبات

مع انتشار استعمال الهواتف الخليوية وبروز خدمة الرسائل النصية أو الصوتية، تكاثر استعمال هذه الوسيلة. ترسل الرسالة النصية من الهاتف الخليوي للمرسل وتسجل على الهاتف الخليوي للمرسل إليه الذي يمكنه قراءتها ساعة يشاء، أو محوها، أو إرسالها بدوره إلى الغير.

تختلف طبيعة هذه الرسالة عن طبيعة المكالمات الهاتفية التي تكون شفوية، وقد اعتبرت المحاكم أنّ تسجيل المكالمات الهاتفية دون معرفة الشخص المعني يشكل وسيلة إثبات غير مشروعة، لأنها أخذت عن طريق التحايل. فهل يسري هذا الأمر على الرسائل النصية أو الصوتية عبر الهاتف الخليوي؟ (أولاً) ، وما هي القيود على استعمال وسائل الإثبات الإلكترونية؟ (ثانياً)

أولاً: إمكانية استعمال الرسالة النصية أو الصوتية كوسيلة إثبات:

تشكل رسائل البريد الإلكتروني، والرسائل النصية أو الصوتية بواسطة الهاتف الخليوي، وسائل التواصل الأكثر استعمالاً اليوم، لا سيما في مجال العمل. في كلّ مرة تكون كلّ وسائل الإثبات مقبولة، يمكن الاستعانة بهذه الرسائل الإلكترونية. ويتوجب على القاضي تقدير صحة وقيمة الوسيلة المعتمدة للإثبات في كلّ دعوى على حدة. هذا المبدأ يمكن اعتماده في الرسائل الصوتية والوسائل الأخرى.

يتعلق اعتماد رسالة نصية كوسيلة إثبات بالصيغ القانونية المفروضة، وقد أخذت محكمة التمييز الفرنسية برسالة نصية مرسلة عبر الهاتف الخليوي لإثبات عملية تحرّش جنسي

بمستخدمة، واعتبرت أنّ الإثبات بواسطة الرسالة النصّية هو إجراء يمكن الحصول عليه بشكل مستقيم دون أي تحايل. لذا يمكن اعتماد هذه الوسيلة للإثبات لأن مرسل الرسالة النصّية لا يمكنه أن ينكر أنّ رسالته مسجّلة على الجهاز المرسل إليه⁽¹⁾.
تبرز مشكلة أساسية مع الرسائل النصّية، وهي أنّه لا يمكننا أن نضمن أنّ الهاتف لم يُسرق، أو أنه كان بحيازة شخص آخر عند استلام الرسالة النصّية، في الوقت الذي نبرزها فيه كإثبات على ما ندلي به. هل لهذه الرسائل قوّة ثبوتية؟ يطرح هذا السؤال في كلّ مرّة تبرز هذه المستندات في نزاع قضائي.

وقضت محكمة التمييز الفرنسية⁽²⁾ أنّ استعمال الرسائل النصّية بواسطة الهاتف للإثبات في دعوى أمام القضاء أمراً مشروعاً عندما لا يكون بإمكان المرسل إنكارها، وعندما تكون مسجّلة على هاتف المرسل إليه. وهنا على المرسل إليه أن يثبت رقم وتاريخ ووقت إرسال الرسالة للحؤول دون المناقشة في صحّة وصدق هذه الرسائل ومضمونها.
وبتاريخ ٢٠١٣/٢/٦ قضت محكمة التمييز الفرنسية⁽³⁾ بصحّة رسالة صوتية مرسلّة من ربّ عمل إلى أجير على هاتفه الخليوي. فأدلى ربّ العمل بأنّه لا يجوز الأخذ بالرسالة الصوتية، لأنّه لا يمكن تشبيهها بالمستند الخطي، ولم يكن بنية مرسلها حفظها واستعمالها ضدّه. إلّا أنّ المحكمة اعتبرت في هذا الإطار أنّ استعمال الرسالة الصوتية المرسلّة بواسطة الهاتف من قبل المرسل إليه، يعتبر مشروعاً في كلّ مرّة لا يتمكّن المرسل إليه من إنكار أنّه صاحب هذه الرسالة.

إنّ استعمال الرسائل النصّية القصيرة، أو الرسائل الصوتية، كوسيلة إثبات يعتبر مشروعاً ومقبولاً على خلاف تسجيل المكالمات الهاتفية الخاصّة، على الرغم من إرادة المتكلّم، طالما

(1) « L'émetteur d'un sms ne peut pas ignorer que son sms est enregistré sur l'appareil qui le reçoit ».

(2) Cass. Française, 23 mai 2007, n°06-43209 ; publié sur www.courdecassation.fr

(3) Cass.fr. n 11-23738, du 6 février 2013 ; publié sur www.legifrance.gov.fr.

أن مرسل الرسالة النصية أو الشفهية لا يمكنه أن ينكر أنها ستسجل على هاتف المرسل إليه⁽¹⁾. وعليه وطالما ان مدعي الحق يمكنه ان يثبت ان الرسالة النصية او الشفهية موجهة اليه وعلى هاتفه يمكنه ان يعتمدها كوسيلة اثبات مشروعة، لتأييد مطالبه امام القضاء. وفي قرارٍ حديثٍ لمحكمة التمييز الفرنسية صادر بتاريخ ١٠ شباط ٢٠١٥⁽²⁾، قبلت المحكمة المذكورة الرسالة النصية كوسيلة إثبات مشروعة، واعتمدت هذه الرسائل اكثر ما اعتمدت في قضايا العمل التي يمكن اثبات وقائعها بجميع طرق الاثبات.

وهنا يُطرح موضوع مشروعية وسيلة الاثبات هذه، في كل مرة تتداخل فيها سرية الحياة الخاصة مع الوقائع الواجب إثباتها امام القضاء. طُرح الموضوع لناحية إمكانية الأخذ بالرسائل النصية التي أرسلها الأجير أو تلقاها عبر الهاتف المخصص للعمل. بعدما كانت محكمة التمييز قد أخذت بمشروعية هذه الرسائل منذ العام ٢٠٠٧ في قرارها المذكور سابقاً، عادت وأعطت بُعداً جديداً للموضوع في قرارها الحديث هذا، واعتبرت ان من حق أرباب العمل استعمال هذه الرسائل المشار اليها كوسيلة اثبات امام القضاء، حتى ولو لم تكن مرسلة اليهم. وكان القرار الصادر في العام ٢٠٠٧ قد اعترف للمرسل اليه بحق استعمال الرسائل النصية كوسيلة اثبات، اما القرار الصادر في العام ٢٠١٥ فقد اعترف لرب العمل بحق استعمال الرسائل حتى ولو لم تكن مرسلة اليه، انما مرسلة للأجير على الهاتف الخاص للعمل.

وقد أخذت المحكمة هذه المرة بأسباب تنسجم مع أحكام قانون العمل، بحيث أكدت على موجب الأجراء بضرورة المحافظة على الأشياء التي تُسلم اليهم في إطار تنفيذهم لعقد العمل. بنتيجة ذلك، يحق لرب العمل أن يستحصل على دليل لم يكن من السهل الحصول

(1) Cass. Fr. soc. 23 mai 2007.

(2) Cass. Fr. n 13-14779 ; publié sur www.legifrance.gov.fr.

عليه لو كان الهاتف المستعمل في قضية مزاحمة غير مشروعة هو الهاتف الشخصي للأجير.

« Les employeurs ont le droit d'utiliser en justice les SMS reçus ou envoyés par leurs salariés sur leur téléphone portable professionnel, et ce sans l'accord ni la présence de l'intéressé, à moins que les SMS soient identifiés comme «personnels»⁽¹⁾ ».

يبقى موضوع الرسائل النصية عبر الهاتف دقيق جداً كوسيلة اثبات لأن المسافة بين الإتصالات الخاصة والإتصالات غير الخاصة ضيقة. ويقتضي دائماً التنبه الى عدم التعرض لسرية الحياة الخاصة.

ثانياً: القيود على استعمال وسائل الإثبات الإلكترونية

لا يخلو استعمال وسائل الإثبات الإلكترونية من القيود القانونية (أ) والتقنية (ب) لاعتمادها من قبل المحاكم.

أ- القيد القانوني

ان عملية الاثبات دقيقة جداً، لذا نظمت القوانين أحكامها وفرضت قيوداً على المستندات الواجب ابرازها أم على الطريقة الواجب استعمالها في كل قضية. من أهم هذه القيود القانونية، يندرج قيد أساسي يكمن في عدم جواز إبراز مستندات أمام القضاء والتمسك بها، إذا كانت مسروقة أو إذا تم الحصول عليها بطريقة غير مشروعة وغير مستقيمة⁽²⁾. في هذا الإطار اعتبرت محكمة التمييز الفرنسية أن تسجيل مكالمات هاتفية خاصة دون إرادة صاحب

(1) Cassation française, chambre commerciale, arrêt du 10 février 2015.

(2) Cass. 3e civ. du 15 janv. 1970; publié sur www.courdecassation.fr

العلاقة، تعتبر وسيلة غير مشروعة لا يمكن قبولها كوسيلة إثبات أمام القضاء⁽¹⁾. بالإضافة إلى ذلك، يقتضي أن يحترم الإثبات الحياة الخاصة، وسريّة المراسلات، وكلّ ما يتعلّق بالمعطيات الفردية.

أحياناً تُعطى الرسائل المرسلّة عبر البريد الإلكتروني، وفي سياق الدعاوى التي تُبرز فيها، تفسيرات مغايرة للغاية التي يكون قد أرادها مرسلها عند إرسالها. من هنا ضرورة التنبّه إلى هذه الأمور وعدم الغلو في التفسير كي لا تفرغ هذه الوسيلة من مضمونها.

ب- القيد التقني

غالباً ما تكون الرسالة الإلكترونيّة غير موقّعة من مرسلها، ما يفتح المجال للعديد من التساؤلات حول إمكانية الوصول إليها من قبل الزوجة، أو الأولاد، أو المستخدمين، أو الغير، أو ممّن يعرف كلمة العبور، أو ممّن تمكّن من الوصول إلى كلمة العبور بطريقة غير مشروعة. وعلى من يدلي بأثّه لم يكن مرسل الرسالة، أو أنّ هاتفه كان مسروقاً مثلاً بتاريخ إرسال الرسالة، أن يثبت هذه الواقعة.

وعندما تُطرح الأمور التقنيّة أمام المحاكم، كأن يتم الاعتراض على موثوقية المستند من الناحية التقنيّة، يلجأ القضاء إلى تعيين خبراء للقيام بالمهام الفنيّة وللكشف على المستندات المطعون فيها والتحقّق من صحتها ومن موثوقيتها. وبالتالي يقتضي على من يُبرز بوجهه مستنداً إلكترونيّاً مشكوكاً بمضمونه أن يطعن بموثوقية هذا المستند من الناحية التقنيّة وأن يبيّن مواطن الضعف فيه وأن يطلب تعيين خبير متخصص للكشف على المستند والتحقّق من عدم صحته، أو من عدم صدوره عنه، أو من تحويره.

وفي حال عدم الاعتراض على الأخذ بالمستند الإلكتروني، يمكن للمحكمة أن تأخذ به وتعتمده ضمن الإطار الذي فصلناه في بحثنا هذا، وبعد تقديرها لموثوقيته من خلال وقائع القضية المطروحة امامها.

⁽¹⁾ Cass. Civ. Fr. n°11-23738 , du 6 février 2013; www.legifrance.gov.fr.

الخاتمة

تعتبر عملية الاثبات أساسية، بحيث يتوقف عليها قبول الدعوى أو ردها. كانت المستندات الخطية تشكل وسيلة الاثبات الأقوى بين وسائل الاثبات، وذلك قبل شيوع إستعمال الوسائل الالكترونية. حتى في البيئة الالكترونية التي نعيش فيها، لا بد من الإشارة الى الموثوقية التي يتمتع بها المستند الخطي الذي لا يزال يحتلّ مركزاً مهماً بين المستندات الثبوتية. لكن في عصرنا الحاضر بدأت الرسائل عبر البريد الالكتروني، والرسائل النصية أو الشفهية عبر الهواتف الخليوية، تحلّ بقوة محل المستندات الخطية في التعامل بين الناس. بحيث بدأت وسائل التعاقد الإلكتروني ووسائل المخاطبة الإلكترونية تقدّم نماذج جديدة للعمل على الصعد كافة، الإجتماعية، والتجارية، والمالية وغيرها، ويقتضي إيجاد ثقافة عامة تتسجم مع إفرزات عصر تقنية المعلومات الذي يتطور بسرعة كبيرة. يتطلّب هذا الأمر إصدار قانون يرفعى التعاملات الإلكترونية في لبنان، كما حصل في معظم دول العالم، وتحقيق درجة قبول لوسائل التعاقد والإثبات الإلكترونية، للمتعاملين، ومؤسسات الأعمال، والجهات القضائية والقانونية. بالإضافة إلى بناء أساس ثقافي يقوم على ترويج المعرفة بالتقنية، ومتطلبات عصر المعلومات، ابتداء من المفاهيم الأساسية، وكيفية الاستفادة منه، ووضع أسس قانونية للتعامل معه.

من أجل تطوير التجارة الإلكترونية، حرّرت القوانين الصادرة عالمياً الإثبات بواسطة الوسائل الالكترونية من القيود الصارمة واعترفت بحجية المراسلات الإلكترونية بمختلف أنواعها، وبحجية الملفات المخزنة في النظم المعلوماتية، والبيانات المسترجعة، وأقرت بصحة التوقيع الإلكتروني وساوته بالتوقيع الورقي. فالتطور القانوني يجب أن يواكب التطور التقني، أو على الأقلّ يجب أن يلحق به، لا سيما في وسائل الإثبات أمام القضاء.

كان هذا التطور القانوني ضرورياً لحدّ المستهلك على التعامل بالوسائل الالكترونية ولتوفير الثقة لهذا النوع من التجارة. وقد أزلت مرونة الاجتهاد بعضاً من التعقيدات التي رافقت اثبات هذه الاعمال وأثرت على نموّ التجارة الالكترونية.

بكل الأحوال، يجب دائماً التنبّه الى ضرورة عدم التعرّض لسريّة الحياة الخاصة في أية وسيلة تستعمل للاثبات أمام القضاء، ذلك ان الحق في السريّة هو من المقدّسات التي تفرض احترامها على الجميع.

القسم الثاني: مقالات في العلوم السياسية

- العميد د. كميل حبيب - دور الاحزاب اللبنانية في عملية الاصلاح الديمقراطي: ثمة اشكالية أكبر
- Hussein Gharbieh Efficiency of Political Parties in a Sectarian Society;the Lebanese case
- Camille Habib&Ghada Awada – UN Strategy to combat Violence against Women in armed conflits
- Céline Merheb-Ghanem - DE l'utilité géopolitique du liban

دور الاحزاب اللبنانية في عملية الاصلاح الديمقراطي: ثمة اشكالية أكبر

العميد د. كميل حبيب

تلعب الاحزاب دوراً رئيسياً في الحياة السياسية في الدول الديمقراطية، حيث تتنافس على السلطة عبر صناديق الاقتراع وعلى اساس برامج انتخابية محاولة بذلك استقطاب اصوات أكثرية الناخبين للوصول الى الحكم. ولطالما كان لتلك الاحزاب تكتلاتها وتحالفاتها السياسية الآتية التي يبرز معها الانقسام الشائع بين احزاب حاكمة واحزاب معارضة تسعى للحكم؟ لقد استرعى انتباهي المقولة المعروفة: "فاقد الشيء لا يعطيه". فكيف للاحزاب اللبنانية ان تلعب دوراً في عملية الاصلاح الديمقراطي وهي نفسها بحاجة الى اصلاح؟. فأكثرية احزابنا غير ديمقراطية، وهي لا تخرج عن كونها جمعيات طائفية ومذهبية تعبر عن اهداف وهواجس التكتلات الاجتماعية التي يتألف منها المجتمع اللبناني. وعليه، أرى ان ثمة اشكالية أكبر في لبنان مرتبطة او منبثقة عن نظامه الطائفي في الدائرتين الدستورية والسياسية.

أولاً: الممارسة الحزبية في لبنان

إن لبنان يعتبر نموذجاً للدولة، وهو تحديداً دولة غير ديمقراطية في الممارسة السياسية على الاقل. فلبنان اعتمد "التوافقية" كنهج للحكم، وهي كنظام اللاأكثرية متميز عن الأكثرية

الديمقراطية، التي تقضي بقاعدة الأكثرية القليلة للحكم. وتاريخياً، كرّس الميثاق الوطني (١٩٤٣)، ومن بعده وثيقة الوفاق الوطني (١٩٨٩)، دور الطوائف في نظام الحكم. وهذا ما حصل في الممارسة العملية، إذ انكفاً كل فرد الى طائفته، ومن ثم الى مذهبه، كونهما الباب الرسمي للوصول الى الوظائف العامة، وراح كل مواطن يمر بزعماء طائفته، قبل ان يصل الى الدولة. وهكذا اصبح الانتساب الى الدولة، ومن خلفها الى الوطن، انتساباً غير مباشر. إن التعاقد المؤسس للكيان اللبناني، ليس تعاقداً بين الدولة ومواطنيها، بل هو تعاقد بين جماعات مختلفة، من حيث الهوية الذاتية لكل منها، وهذا ما لا يتلاءم مع مبادئ المواطنة وشروطها. وغني عن القول ان الجماعة ليست مجموعة المواطنين، والمواطن، من جهته، هو فرد وليس جماعة. فكيف بالامكان تطبيق مفهوم المواطنة في لبنان، ما دام العقد المؤسس للمجتمع اللبناني هو عقد بين الطوائف، وليس بين الافراد؟. وحتى في الدائرة الدستورية، فإن السلطة تستمد شرعيتها من خلال قدرتها في الحفاظ على صيغة "العيش المشترك" بين اللبنانيين، ما يعني انه ينبغي على السلطة ان تأخذ بعين الاعتبار الواقع الطائفي للمجتمع.

أما أهم نتائج هذه القواعد للنظام السياسي الطائفي، فنوجزها على النحو التالي:

- ١- قيام هوة سحيقة بين الحكم والشعب
- ٢- ترسيخ القبيلية الطائفية، وزعاماتها، واقطاعاتها.
- ٣- غياب او تغييب الاحزاب الوطنية ثم شيخوختها من غير ان تكون لها فعالية بحجم مبادئها.

مشكلة هذا النظام تكمن في نوابضه السياسية؛ إنه نظام تقسيمي لأنه ينظّم الصراع الطائفي على السلطة بين الجماعات الطائفية.

وماذا عن دور الاحزاب في عملية الاصلاح الديمقراطي، او لنقل في هذا التعاقد الجهني؟ ولماذا نريد تحميل الاحزاب أكثر مما تحتمل؟ ان هذا الموضوع يطرح اشكالية أكبر تطل في ما تطله القانون الانتخابي المعتمد، والذي يحول دون حرية اختيار الشعب وكلاءه في السلطة التشريعية.

ثانياً: دور الخصوصية اللبنانية في تنامي الأحزاب الطائفية

إن "الخصوصية اللبنانية" قد ساعدت على تنامي احزاب طائفية واخرى عبر وطنية، وهذه الاخيرة وإن ظهرت بمظهر الخارج على الكيانية إلا أنها بقيت أقل قومية في ممارساتها اليومية. فالاحزاب اللبنانية بأكثريتها احزاب تمثل طوائف، لا بل هي مؤسسات طائفية تقتصر المشروع سياسي على مستوى الوطن. حتى التربية الحزبية في لبنان هي تربية طائفية، وهذه السمة ليست حكراً على القواعد الحزبية بل انها تطل القيادات ايضاً. وهذا يعني ان الحزبيين الذين ينتظر منهم ان يحركوا الشارع ويحدثو صدمة التغيير نحو الافضل هم أداة بيد الشارع، فلم تخرج طموحاتهم عن الاطار الطائفي والمذهبي بكل ما فيه من عواطف وغرائز. هذه الغرائز بدت واضحة خلال الحرب اللبنانية حيث تحولت الاحزاب المنادية بالصراع الفكري الى ميليشيات يحاول كل منها الغاء الآخر. والأسوأ من كل ذلك ان بعض الاحزاب دخلت في محاور اقليمية وراهنّت على دول خارجية لتدعيم موقعها داخل النظام اللبناني. وفي تلك الحرب، كما في كل الحروب العنيفة المشابهة لعب المال دوراً رئيسياً في تأجيج الثأر بين القوى المتصارعة. وعليه، كانت الاحزاب تبذل تحالفاتها على اساس التحويلات المصرفية. كل ذلك ترافق مع عمليات اذلال وتتكيل وخطف وتهجير قامت بها تلك الاحزاب بحق المواطنين الأبرياء.

وكيف لنا ان نعول على دور الاحزاب اللبنانية (أو لنقل الجمعيات الدينية) في عملية الاصلاح الديمقراطي وهي احزاب شخصانية لا يعرف تداول السلطة اليها سبيلاً. فأحزاب

لبنان يتزعمها قادة ورثوا الزعامة من الاب المؤسس الى الابن... والى ابن الابن. وطالما ان الذاكرة الوطنية لا تنسى فإنها لا تنسى الصراعات الداخلية التي دارت، ولا تزال تدور، ضمن الحزب الواحد. المضحك المبكي ان هذه الصراعات لا تحمل أية خلفية ايديولوجية، بل تكمن وراءها مسألة احتلال المناصب داخل الحزب العتيد.

إن الاحزاب اللبنانية، وإن توافقت فيما بينها، تبقى غير قادرة على تقرير مصير الوطن. ومع ذلك فقد دخلت أكثرية الاحزاب التغييرية في اللعبة السياسية تحت سقف الطائف، ولو عن طريق مقعد نيابي واحد. هذه الأحزاب أضحت جزءاً من التركيبة المذهبية بعدما كان بعضها يعارض في السابق التركيبة الطائفية. هذا يعني ان الاحزاب لم تعد وفية لدماء شهدائها الذين حلموا ببناء دولة حديثة.

فالتخلي عن الخطاب التاريخي ومجارة الحاضر لا يعفي هذه الاحزاب من حتمية الاجابة عن تساؤلات المستقبل. فمن الممكن لهذه الاحزاب ان ترفض السلام مع اسرائيل او ان تقبل به، لا تملك الاجابة حول تفاصيل الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية في حالتي الحرب والسلام.

ومن هنا نقول بانه لا يمكن للديمقراطية الفاعلة ان تتحقق من دون احزاب ديمقراطية وطنية غير طائفية. ان الانتخابات من دون احزاب تفرغ الانتخابات الكثير من معناها ومضمونها. فتصبح مبارزات شخصية على زعامات محلية، بدلاً من ان تكون استفتاء لتبيان ارادة الشعب الوطنية. فالانتخابات النيابية، ومنذ الاستقلال وحتى اليوم، ما هي الا "قشرة" من الديمقراطية تختبئ خلفها ديكتاتوريات القيادات الطائفية. وهنا مسؤولية قانون الانتخاب وخطورته، لأنه يعيد انتاج هذه الجغرافيا السياسية اللبنانية على قواعد طائفية بالممارسة وبالنظام الانتخابي. فنحن اليوم نجح نحو فدرليات جغرافية لا نظام تعدد الطوائف. وقانون ١٩٦٠ هو كارثة بهذا المعنى، فكلما كانت الدائرة الانتخابية اصغر كلما منعت التعددية في

القاعدة ومنعت الشراكة بين الجماعات اللبنانية. ولا يمكن تحقيق تطور داخل الطوائف الا بتلاقح كل الطوائف والاقليات في كل الطوائف.

إن سياسة جديدة لتطوير النظام الحزبي في لبنان يجب ان تشجع نمو احزاب تتمتع بديمقراطية داخلية من كل الطوائف ووجود في كل المحافظات، والا تشجع على هيمنة احزاب مناطقية او ذات لون طائفي واحد. ويمكن تأمين ذلك بطرق عديدة عبر قانون جديد للأحزاب وقانون انتخابي يشجع على هذه النتائج، فلا يجوز ابقاء الحياة السياسية في لبنان مرتبهة للطائفية، والسبيل الى ذلك هو نظام حزبي ديمقراطي وطني لهيكلية الحياة السياسية وتأطيرها.

إذن المطلوب حتى تتمكن الاحزاب من لعب دور فاعل في عملية الاصلاح الديمقراطي هو:
١- اصدار قانون عصري للجمعيات يكرّس المنحى الديمقراطي الذي طبع قانون الجمعيات الصادر عام ١٩٠٩ عن السلطنة العثمانية، فلا يتجه الى التضيق على الحريات السياسية والانشطة الحزبية. ومن الطبيعي ان يسعى القانون المطلوب الى الأخذ في الاعتبار متغيرات العصر وما يمكن للدولة الحديثة ان تفعله لتنمية الحياة الحزبية.

٢- تشجيع نشوء الاحزاب والهيئات ذات الانتشار الوطني ومساعدتها على النمو

٣- حظر تلقي الاحزاب المساعدات من دول اجنبية

٤- التأكد من أن قانون الانتخاب يعتمد التمثيل النسبي المشجع على قيام الاحزاب اللاطائفية

خاتمة:

الديمقراطية هي دوماً مشروع قيد الانجاز. وهناك عدد كبير من الاصلاحات والمؤسسات التي يجب تطويرها من أجل استكمال بناء الديمقراطية، منها:

١- تعزيز الحريات العامة وحمايتها وتأمين سيادة القانون عبر احترام جدي وكامل لحقوق الانسان، والحقوق السياسية في التعبير والاجتماع، والتظاهر، والحرية من القهر والاعتقال والتعذيب.

٢- وضع خطة تدريجية للانتقال من نظام الطائفية السياسية الى نظام أقل طائفية وأكثر ديمقراطية. ومن المحتمل ان تتخطى المجموعات اللبنانية مخاوفها من خلال:

- تطوير قانون انتخابي عصري

- نظام حزبي وطني

- انشاء مجلس الشيوخ يعكس الهم الطائفي لتبديد مخاوف البعض

- تطوير الخطاب السياسي والاداء السياسي ومؤسسات المجتمع المدني والمؤسسات التربوية والاجتماعية والاعلامية.

٣- تعزيز استقلالية القضاء

٤- تطبيق اللامركزية الادارية التي تعتبر العمود الفقري لتطوير المشاركة الديمقراطية وتجسيد التنمية المناطقية والريفية المتوازنة

٥- تعزيز الادارة العامة من خلال اعتماد الكفاءة وانجاز قانون المساءلة والمحاسبة

والهدف الرئيسي من وراء هذه الاصلاحات هو نشر ثقافة المواطنة، واحزابنا اللبنانية بما عليه غير قادرة على لعب أي دور ايجابي في عملية النهوض الديمقراطي. وعلى اللبنانيين ان لا ينتظروا القيامة على أيدي حراس القبور.

فالديمقراطية، في النهاية، ليست مجرد مثال، بل ثقافة وممارسة لا بدّ من خوض غمارها مع احتمالات الفشل والاختفاق. لقد آن الأوان ان ندرك مواطن الخلل الحقيقية في وضعنا السياسي وان نطرح البدائل على قواعد علمية وورصينة.

Efficiency of Political Parties in a Sectarian Society; the Lebanese case

Hussein Gharbieh

Political parties play essential role in the democratic countries to the extent that democracy has been described as being the political party system. Some multi-racial states in Europe such as Switzerland, Belgium, and Austria have developed their political system to the extent that racial differences melted in the notion of nationalism where they have become leading democratic states in the world. Security, stability and prosperity have become the outcome of the continuous development of their political system through their multi-party system.⁽¹⁾ Conversely, despite the Lebanese claim of having a democratic system, the three qualities that is security, stability and prosperity have been virtually non-existent.

The purpose of this paper is not to study the three European countries stated above, but rather to discuss the Lebanese case through discussing the issue of political parties and democracy. Light will be shed as whether the Lebanese parties have contributed to the development and promoting of the political system and hence led to improve the notion of nationalism or have on the contrary increase the tension between the Lebanese and have broken the essence of the notion of the state itself.

In order to achieve this objective this paper will have some main titles to discuss such as the notion of the political parties, the nature of the

⁽¹⁾ A. Lijphart, *Democracy in Plural Societies*, Yale University Press, 1977, p. 74.

Lebanese political parties, the Lebanese political system, and finally the role of the general elections in the Lebanese society.

The purpose here isn't to study each influential political party in Lebanon, rather a light will be shed on some parties through analyzing their mottos and how it affected their views on internal and external issues viewed as vital to Lebanon very existence. Therefore, it is important to study political parties vis-à-vis some major events took place. Not surprisingly, whenever there is a turmoil in Lebanon, both internal and external issues become intermingled.

1. The Notion of Political Parties

It is only proper to stand on the definition of political parties as through a common definition one would distinguish between the countries who adopt real political party system from those who claim it. The definition is commonly agreed upon in the democratic world where political parties emerged and developed, it reads;

It is the scarifies of its adherents of their time for the cause of the party and its ideology. It also seeks to attain and maintain political power within government, usually by participating in electoral campaigns, educational outreach or protest actions. Parties often espouse an expressed ideology or vision bolstered by a written platform with specific goals.⁽¹⁾

Hence ideology has become the essential element of the political parties. Through this ideology, however political parties bring together different segments and cut across various ethnic and religious differences in the society. This is particularly essential when seeking political powers through the means of elections which would allow them to improve or alter some laws in the parliament for the benefit of

⁽¹⁾ Ernest Barker, *Political Thought of Plato and Aristotle*, New York, Putnam's Sons, 1906, pp. 444-464.

the society. Therefore, political parties have become the core of democracies.

This would lead yet to another question as whether political parties can function and to meet the meaning of the definition already given in non-democratic countries. Although the meaning of democracy is taking for granted in Europe and it is not an issue to discuss any more, however it is still problematic whenever developing countries are concerned. That is because some, including Lebanon, claim that they have a democratic political system despite the fact that principles of democracy is virtually farfetched.

2. Political Definition of Democracy

Although the definition of democracy isn't an issue to discuss in democratic countries, it is still the main issue to discuss in the middle east. Hence, it is important to raise the question of the nature and the essence of political regimes from which the theoretical and factual plan a political regime can be called "democratic" or otherwise. Therefore, it is only necessary to come across the fundamental difference between political regimes?

According to political science, democracy in any political regime would be judged in terms of five basic elements or criteria.⁽¹⁾ They are as follows;

2.1 The Distribution of Powers

In democracy, the powers of executive, legislative and judicial institutions must be balanced not only separate. Otherwise, the concentration of power in one hand, means absolutism. This separation sometimes exists in reality, but it must be constitutionally guaranteed, that is to exist in a state of law.

⁽¹⁾ Rone de al Charier, *Dirasat Hawl al-Nazariyya al-Dimuqratiyya*, Translated by Hafiz al Jammal, issue 1, Tallas Publishing, Damascus, 1986, p. 114.

2.2 Politics

Originally, the first direct democracies are limited because the body politic is composed of the privileged few who have the time required to conduct their own political destiny. However, the extension of the states - citizens relationship adopted interim, representatives system i.e. representative democracy. Hence, members have organized themselves into political parties, regulating the life of power or elections where plurality became the rule. Of course, they have majorities to govern, but also opposition parties. Thus, the electorate has the choice that is politics must be open and all political positions available. If this is not the case, the political system is undemocratic.

2.3 The Mandate of the Politic Body

The mandates are fixed term which means that zero position can not be acquired for life, or even extended without the consent of citizens.

2.4 The Public Sphere

Communication can not be reduced to a vertical policies / citizens. Intermediate bodies such unions, associations, intellectual elites, and corporations need to express themselves through media uncensored. The public debate should be fluid, without distortion. That is to say that information should be provided from the ruling elite to the public in one hand, and people should be able to find expression to address their issues on the other and finally, the system should have the space for easy exchange between members of the polity. It is this kind of relationship where accountability would be practiced.

2.5 Separation between Private and Public Interest

A prime difference between totalitarianism and democracy is meaningless without taking into account the issue of public interest. Totalitarianism, means the sinking of the private into the public. While democracy, on the contrary, is based on its public space and

thus there is a strict separation between private and public interest. That is to say that nobody can be accused of intentions or preferences. Therefore, democracy has become an ideal regulator where democrats should consider these criteria as categorical imperatives, the meaning and purpose of their actions and their votes. It is these criteria which where the cause of Europe and the Western World to enjoy the blessing of nationalism and unity and the law being guardian of people.⁽¹⁾

Having established the meaning of political parties and the five major elements of democracy, we shall discuss the Lebanese political system which has always been described as “democratic consociationalism”.⁽²⁾

3 Lebanese Political System and the Effect of the Political Parties after 1943

It is only through analyzing the principle of the political system, one would determine the kind of interaction exist between state and society at all levels.

3.1 The Lebanese Sectarian Polity

Despite the fact that Lebanon was established in 1920 with a constitution setup in 1926, the independence in Lebanon did not take place until 1943. But why is this year special in the Lebanese history? It is ironic to realize that the Lebanese independence wouldn't have been declared without some sort of an agreement between the two major communities that is the Maronites and the Sunnis. This agreement was known as the National Pact “*al-Mithaq al-Watani*” advocated by two Leaders Riyad al-Sulh and Bishara al-Khuri a Sunni and a Moronite who became the first prime minister and president in

⁽¹⁾ Goran Therborn, “The Role of Capital and the Rise of Democracy “, in *State & Societies*, Davis held et al, (ed.), Basil Blackwell, UK, 1985, p. 263.

⁽²⁾ Camille Habib, **Lebanon from Crisis to Crisis**, Majd, Beirut, 2013, p. 73.

independent Lebanon. What is more ironic, this pact is a verbal, that is to say a new country was being built on “gentlemen agreement”.

It set up some principles between Muslims and Christians as how the relationship between the two communities should be. In effect, this pact practically split the country into two communities with irreconcilable beliefs i.e. creating two peoples rather than one.⁽¹⁾ Hence, political events since 1943 until today undoubtedly proved inefficiency of such pact and for that matter the political system. In addition, this pact being a verbal agreement had within it reasons of disagreement as it has been interpreted differently between the communities. Thirdly and most importantly the country was doomed by having two references to settle any differences which could arise. That is to solve it according to the National Pact or according to the constitution being the first based on confessional values while the other based on laws and principles.

Without dwelling on the issue, the sectarian nature of the Lebanese political system brought the leaders of the various religious communities to the forefront who enjoyed the spoils of power rather than political parties as it is the case in the democratic countries.

The nature of the political parties after independence wasn't different from those before the independence. With the exception of a handful of left-wing movements such as the Communist party, the Syrian Socialist Nationalist Party and the Ba'th Party, despite the fact that they enjoyed some popularity, their influence in the society was minimal in such strong confessional society which remained firmly in the hand of traditional leadership. Such confessional parties have been the organizational personification of a few powerful politicians. Although the number of the Lebanese parties exceeded one hundred, the most influential are those who represented the major sectarian groups that is the Shi'is represented by two main parties Amal headed by Berri and Hizbullah headed by a clergy both were late comers to

⁽¹⁾ Hassan Hallaq, *Tarikh Lubnan al-Mu'asir*, Dar al-Nahda al-Arabiyya, Beirut, 1985, pp. 197-202.

the political arena in Lebanon. The Sunnis were initially represented by Nasserist group advocating Pan-Arabism however, they were largely under the control of the traditional leadership such as Salam in Beirut and Karami in Tripoli. This was to change in early 1990s when al-Mustaqbal headed by Hariri took control of the community. As for the Druze community they have all along been represented since independence by Junblatt family who later on established the Progressive Socialist Party, PSP, in 1949. As for the Maronites, the long control of the Kataeb faded in the late 1980s to be replaced by the Lebanese Forces which was the military hand of the Kataeb before splitting and has been headed by Geagea. In mid 2000 the Maronite community witnessed the birth of a new party, the Free Patriotic Movement headed by an ex army chief in command General Michel Aoun.

Lebanon's sectarian political system has a uniquely confessional character, which was widely believed that its origin goes back to the National Pact of 1943. In fact contrary to this belief it is the constitution of 1926 which set this sectarian character when it stated that the election ratio between Christians and Muslims is 6 to 5. Accordingly, this ratio became somehow the basis for the distribution of official posts.

Table 1: Distribution of higher administrative positions among religious communities in 1946 and 1955.

Year	Maronite	Sunni	Shi'i	Greek Orthodox	Greek Catholic	Druze	Total Cases
1946	38.7%	29%	3.2%	19.3%	3.2%	6.4%	31
1955	40%	27%	3.6%	11.7%	9%	7.2%	111
Population in 1950	30%	20%	18%	10%	6%	6%	1,420,908

H. Faiyyad, *The effects of secularism in Lebanese administration*, MA thesis, American University of Beirut, 1956, quoted in R.E. Crow, 'Confessionalism, Public Administration and Efficiency,' in L. Binder, (ed.) *Politics in Lebanon*, John Wiley, London, 1966, p. 172.

The 1943 National Pact only enhanced such sectarian character of the system by making the President of the Republic to be a Christian, the Prime Minister a Sunni Muslim and the President of the Parliament a Shi'i Muslim. ⁽¹⁾

While separation of power in democratic system was to guarantee mutual control and accountability between the institutions, such separation has been somehow distributed between the major communities, the Maronites, the Shi'is and the Sunnis. However, the Lebanese president had the sole power who controlled the executive and the legislative institutions due to the constitutional power invested in him. ⁽²⁾

This control specifically agitated the Sunnis who consider themselves the main partner in the National Pact to an extent that one prime minister, considered the position of the Prime Minister as similar to that of a clerk working for the president. In other words, the prime minister had no constitutional power at all. In fact prior to Ta'if Accord, the prime minister was mentioned only twice in the constitution. The clause number 53 which reads that the president nominate the prime minister, and the clause number 66 which reads that the prime minister presents the government plan before the parliament. ⁽³⁾

This domination by the president was the main issue of dispute between the Lebanese in time of crisis. It is true that external factors played a role in various crisis, it has always been the issue of the power of the president that was at stake. This was the case in 1958 when Chamoun manipulated the system to his favour which led to a coalition of traditional leaders united against him. Later in 1975 Civil War we had the Syrian initiative in 1976 known as the constitutional Pact to reform the constitution and reduce the authorities of the

⁽¹⁾ However the Speaker's post was only guaranteed to the Shi'is as from 1947.

⁽²⁾ This was to change according to Ta'if Accord in 1989.

⁽³⁾ The Lebanese constitution before the amendment of 1989 Ta'if Accord.

president which but it was doomed. The Saudis intervened and suggested talks in Lausanne and Geneva in the early 1980s however talks failed. In 1985 the Syrian initiated yet another attempt but this time between the war lords only, Berri of Amal, Junblat of PSP and Hubaiqa of the Lebanese Forces known as al-Ittifaq al-Thulathi. All such attempts to reform the constitution, which in effect meant one thing only that is the reduction of the presidential power, failed until 1989 when the Saudis intervened once more and invited the Lebanese members of Parliament to convene at Ta'if where an agreement was reached and eventually the authorities of the Lebanese president was reduced. This led to the emancipation and immunity of both the president of parliament and the prime minister from the control of the president. Although Ta'if solved the issues of the Shi'is and the Sunnis, such amendment has become the major concern of the Christians as they have had a feeling of marginalization and dissatisfaction.

However, some warlords rejected such reform and as a result tension intensified until a more important issue arose in the region that is the Iraqi invasion of Kuwait. Here all eyes directed towards Kuwait and a quick solution was required hence, the Syrian forces with the international blessing took control of Lebanon where all dissatisfied voices were silenced.

But was the amendment of the constitution a solution to the Lebanese political crisis? Lets not to forget that the country has two references the constitution and the National Pact. Although changes took place in the constitution regarding the Lebanese identity and the relations with the Arab world particularly with Syria, such amendments were not matched or changed in the National Pact. Hence, amendments were in huge contradiction with the view of the Maronites regarding the essence of Lebanon and were to have immense feeling of dissatisfaction for years to come. The issue today has become the other way round that is to say it is the Maronites' plea to regain a lost power.

In addition, as long as the constitution and the National Pact are both were built on sectarianism, there was no provision in the National Pact for altering for instance the three top positions to reflect demographic changes. And there is still none today. These allocations may have corresponded to the proportion of each sect in the electorate at one time, but they certainly don't anymore particularly that there hasn't been a national census since 1932. This is a very sensitive issue within Lebanon, an issue which has the potential to trigger civil conflict.

However, the Ta'if Accord of 1989 declared that "abolishing political sectarianism is a fundamental national objective" and specified that a national council be established to work out a phased plan to bring about its abolition. This "fundamental national objective" was stated in Article: 95, in the Lebanese Constitution but it doesn't seem to have progressed beyond that. In fact all attempts raised this issue in order to form such a council were rejected and the advocates were even accused of being sectarian.

3.2 "Political Parties" in Lebanon

The Lebanese constitution in its first clause stress that the Lebanese political system is democratic, but is it? And for that matter does it enjoy the qualities of democracy? As mentioned before that democracy and political parties go hand in hand. This prompt us to ask as whether we could have a proper political parties in non-democratic society. Would they be effective and work to enhance social cohesion? And whether they cut across racial and sectarian lines? This is what the Lebanese case will represent.

It is only advisable to highlight the nature of the political parties in the developing world with those of the modern one. On one hand, while the seeds of political parties in Europe began to evolve right after the establishment of the nation – state in 1648, and continued to promote until democracy prevailed, political parties in the developing countries where virtually non-existent. On the other, political parties in

developing countries lack the historical development, and it doesn't fit with the rule of an Islamic system which was represented by the "*khilafat*" system. Hence, a proper political party experience was feeble in general.

However, political parties started to emerge in the newly established states in the Arab world following World War One. Such parties were short of having the real meaning of parties and lacking the right environment to function. That is to say that these parties were totalitarian in their ideology or sectarian in nature.

Lebanon is no different. My attempt will reflect on the nature of the Lebanese parties and whether they really meet with the nature and objectives of the notion of party system, and if they have contributed to the development of enhancing social cohesion to improve national sentiments among people particularly during the national elections.

3.3 The Legal Foundation of the Political Parties

Like all other non-profit associations, political parties are governed by the Ottoman Law of Association of 1909 and consolidated by Art:13 of the constitution guarantees freedom of association and thus indirectly the right to organize political parties. While the importance and the effect of political parties clearly appear during general elections as they compete to appeal to the public through national claims, it is the opposite in Lebanon. That is to say that the Lebanese parties are traditionally made and that their influences do not exceed a particular segment of the public with little exception. The idea of having political parties in a society is to compete to control the power in the parliament and the government has in fact been non-existent. In Lebanon, parties get to power no matter what, as both the government and the parliament are divided along sectarian lines. Hence, the main idea and purpose of party competition in the society on a national level has been lost, and replaced by an election within each sectarian community. This would only assert the clientelistic and confessional character of Lebanese society which led most political leaders to rely

more on their extended family allegiances, respective religious denominations, and regional loyalty networks, rather than on partisan political structures, ideologically based party programs, and detailed election platforms.⁽¹⁾

Studying the Lebanese political party system and comparing it with the political party system in modern states would lead us to a proper understanding to the actual nature of such parties in Lebanon and whether they serve and enhance the meaning of democracy or rather to serve the sectarian nature of the Lebanese political system.

Despite the fact that Lebanon was established in 1920, the so called political parties activities began to show in the early 1930s. However, their establishment and activities only represented the fragmentation of the Lebanese sectarian society.

The question here is why the various groups in Lebanon had such fragmented feeling towards the newly established entity rather than having a feeling similar to that of the Europeans when the nation – state was established in the 17th century?

As it is known that Sykes – Picot was the main reason for having Lebanon established as well as other entities such as Palestine, Jordan, Alawite, Druze, a Sunni state in Damascus and a Sunni state in Aleppo.⁽²⁾ This partitioning of Greater Syria known as Bilad al-Sham along sectarian lines intensified sectarian feelings amongst the Lebanese components particularly when the main land Syria remained united. The French in turn played a major role in intensifying such feeling as they adopted economic, social and political policies largely in favour of the Maronite group.⁽³⁾ That is to say the issue of identity was no longer on one level whether being an Arab or Phoenician but

¹ Extensive work on partisan in the society has been covered by Kamal Salibi, *Modern History of Lebanon*, Weidenfield & Nicolson, London , 1965, p. 4. And Albert Hourani, “Lebanon: the Development of Political Society”, in L. Binder, (ed.) *Politics in Lebanon*, John Wiley, London, 1966, p. 19.

⁽²⁾ League of Nations, mandate for Greater Syria in 1922.

⁽³⁾ Hassan Hallaq, *Tarikh Lubnan al-Mua’ser*, Dar al-Nahda al-Arabiyya, Beirut1985, p. 142.

rather moved to another level which affects state – society relationship. This would also lead to yet another prime question as whether these policies would enhance allegiance to Lebanon.

Although Lebanon today has nearly 120 parties, all are divided either across sectarian or ethnic lines apart from the three parties mentioned before. Those who established along ethnic lines are basically non-Arabs such as Armenians and Kurds while the rest are Arabs, although some Christian parties don't consider themselves Arabs but Phoenicians. For the Muslims, being Arabs has not been an issue to discuss. Hence, cultural division was prominent and was strongly envisaged whenever Lebanon faced with major political and social issues.

Such orientation of these political parties was reflected on their activities in the society where basically non has succeeded to enhance cohesion of the Lebanese people and or to create a notion of nationalism. Hence, the Lebanese society and state have always been confused and unstable where the three basic elements prevail in the democratic world still out of reach that is security, stability and prosperity.

3.4 Early Formation of Political Parties

It is important to highlight the beginning of rising political parties in Lebanon and through studying their mottos in order to come up with an understanding as whether we could call them genuinely political parties in the sense acceptable in a democracy and politics. Therefore, I chose two attempts made in the early Lebanese society in the 1930s well before the Lebanese independence in 1943 to find out whether they meet the meaning of political parties. Later on, the political position of the political parties regarding political and social tension will be highlighted in order to show the huge drift between them which would show how the Lebanese society is divided.

The first two political “parties” emerged in Lebanon were the Constitutional Block established and headed by Bishara al-Khuri in

1934. While the second is the National Block established and headed by Emil Edde in 1935. Basically these parties were formed mainly along family ties competing to lead specifically the Christian community in Lebanon. The question is, were they true nationalistic parties? It is worth bearing in mind that the majority of the Muslim community did not recognize the state of Lebanon itself in 1920 and long after let alone to recognize these parties even if few Muslim figures joined them. However, both parties were short lived.

It is important to mention that the years since the establishment of Lebanon in 1920 until the early 1940s showed the enhancement of sectarianism in the country as per Sykes-Picot. That is to say that the French first declared the establishment of the Lebanese state which coincided with their hopes of having an independent Christian state. This was followed by setting up its constitution and made sure that the constitutional power were in the hand of the president in particular. Moreover, the French made sure that government strong holds in the Lebanese politics were in the hand of the Christians particularly the Maronites who held 40% of public offices.⁽¹⁾

This period of time was intensively documented by Hallaq⁽²⁾ who projected the French role to discriminate between Christians and Muslims and the continuous demand of the latter to receive equal treatment.

Hence, a new trend of sectarian feeling began to materialize in the society in mid 1930s when a leading Maronite party was established that is the Phalange party “Kataeb” which was the dominant party within the Christian community and played the major role in the history of the Christian community and Lebanon until late 1980s. This was followed by establishing yet another Muslim party around the same time who reflected the sentiments of Muslims with regards to the Kataeb.

⁽¹⁾ Hussein Gharbieh, *Lebanese Confessionalism and the Creation of the Shi'i Identity*, Dar al-Manhal al-Lubnani, Beirut, 2010, p. 72.

⁽²⁾ Hallaq, op.cit., P. 141 – 150.

3.5 “Political” Parties

The authorities of the French commissioner after World War 1 following dismantling of Syria along sectarian lines only contributed to creating a sectarian environment where the Lebanese parties began to evolve.

It is not our role to state all Lebanese parties but rather the influential ones who affected the course of events in the society in certain stages.

3.5 The Phalange Party “Kataib”

This party was formed in 1936 as a Maronite paramilitary youth organization by Pierre Jumayyil under the name of Phalange, “*Kataeb*” in Arabic which was authoritarian and very centralized. It quickly grew into a major political force in Mount Lebanon. They have been closely associated with France in particular and the West in general.

Consistent with its authoritarian beginnings, Kataeb ideology has always been on the right of the political spectrum. Although it has embraced the need to “modernize”, it has always favored the preservation of the sectarian status quo.⁽¹⁾ The mottoes of Kataeb Party is “God, the Fatherland, and the Family,” and its doctrine emphasizes a free economy and private initiative. Its ideology focuses on the primacy of preserving the Lebanese nation, but with a “Phoenician” identity, distinct from its Arab, Muslim associates.⁽²⁾ Party policies have been uniformly anti-communist and later anti-Palestinian and have allowed no place for pan-Arab ideals.⁽³⁾ The leadership of this party has always been in the hand of Jumayyil family with some little exception.

⁽¹⁾ *Al-Anwar*, daily news paper, 7 December, 1973.

⁽²⁾ A Short extensive paper on Lebanese nationalism by, Kamal al-Hajj, *al-Mubarrir al-Falsafi lil Qawmiyya al-Lubnaniyya*, al-Nadwa al-Thaqafiyya, Kaslik, pp.8-35.

⁽³⁾ www.country studies.us/Lebanon/85.htm

The party policies throughout have been in support of Western policies which was clearly shown first when the Arab League was established as Pierre Jumayyil rejected the Arab League Pact.⁽¹⁾ He saw in it an attempt and a process of unification in the Arab world. Secondly, the Kataeb anti pan-Arabism policy was very clear during the first civil war in 1958 and culminated in the second civil war in 1975. Hence, they were the leading right wing Christian party who represented the interest of the Christian community and lead the opposition in the face of the Left wing Muslim and socialist parties. Eventually, the Kataeb established in mid seventies close relationship with Israel and facilitated the Israeli invasion to Lebanon in 1982. As a result, the invading forces managed to rid off the Palestinian forces and to install Bashir Jumayyil as a president. This opened the door wide open to yet another round of fierce sectarian fighting. The Kataeb activities were simply in harmony with their mottos as they sided with western policies and forces in order to maintain “his” Lebanon. However, such mottos instigated others to establish their own parties but with a complete set and contradictory ideas as of the case of a Sunni dominated *al-Najjada* party.

3.7 al-Najjada Party

Al-Najjada was formally announced in 1936 by a prominent Sunni family of Adnan al-Hakim as a response to the Kataeb. Similar to some extent to Kataeb, al-Najjada emerged from Muslim Scouts in Syria which started its activities in 1912. Different from Kataeb, it was Muslim based with an Arab allegiance and anti-western influence. Hence, its policies and activities were in harmony with anti-western influence and anti Kataeb. Despite the fact that it was effectively the first Muslim party, it didn't play a major role in the Lebanese politics following the independence and was short lived unlike the Kataeb.

⁽¹⁾ Zuhair Shuker, *al-Wasit fi al-Qanun al-Dustori*, Dar Bilal, Beirut, 2001, p 257.

Having established the mottos and politics of the first two sectarian parties in Lebanon which were at odds in every detail, we realize that Lebanon was built on a drift between two communities rather than parties working towards building a real nation.

These two prime examples of al-Najjada and Kataeb only represented the contradictory feelings in the Lebanese society. This feeling did not stop at these two parties but continued to grow as to what identity do we need for Lebanon. The identity issue remained the prime factor for division to a point where it became irreconcilable and it was the prime issue in any talks between the conflicting parties which took place following the 1975 civil war.

As it has always been the case in the Lebanese politics the conflicting parties reached a compromise regarding the identity which was somewhat peculiar. This compromise was the main point in what was known as the Constitutional Pact “*al-Mithaqal-Watani*”, initiated by two political figures that is Riyadh al-Sulh a Sunni Muslim and Bishara al-Khuri a Maronite Christian in 1943. The conferees agreed amongst other things that Lebanon’s identity is an “Arab Face” in order to avoid the Phoenician and Arab identities hence meaningless.

However, these two figures failed to realize that a compromise on such an important issue where nations are built on would be unsuccessful. As a result, this brain storm identity has not altered the facts on the ground as each group remained clinched to their political beliefs and that this Pact was put to test at every major political event whether internally or regionally. While the Christians interpreted the pact as a solution to the issue of identity and the allegiance of both the Muslims and the Christians regarding the foreign relations,⁽¹⁾ the Muslims added another interpretation of the pact that Muslims should take a more executive and real role in running the state particularly that all major political powers were constitutionally in the hand of the Maronite president.⁽²⁾

⁽¹⁾ Shukur, op.cit., pp. 266-271.

⁽²⁾ The Lebanese Constitution before the amendment of Ta’if in 1989.

The drift between the two communities was evident in the 1950s regarding the “Baghdad Pact” when the Lebanese President Camille Chamoun sided with the Western powers. This was viewed by the Muslims as a breach to the National Pact of non-alignment. This was added to yet another internal factor that is Chamoun constitutional amendments in order to be re-elected. Such amendments eventually led to antagonize the main leading traditional leaders such as Ahmad l-As’ad, Saeib Salam, and Kamal Junblatt as they failed to win their seats in the parliament. Hence Chamoun succeeded to unite his “enemies” in one front against him. ⁽¹⁾

The Maronites however viewed the Muslim closeness to Arab causes and pro the Egyptian leader Abdul Naser as a danger to the very existence of Lebanon. Once more, the Christians viewed 1958 events as only an external intervention in the Lebanese affairs. While the Muslims although they supported Pan-Arabism, they added an internal factor to the problem. Al-As’ad, Salam and Junblatt closely cooperated together to face Chamoun to put a limit to his policy of confrontation and abolition.

These internal and regional political upheaval led the county to its civil war in 1958. As usual international efforts restored peace and compromise among the Lebanese.⁽²⁾ Under president Fuad Shihab another constitutional amendment was made and as a result the three traditional leaders’ place in the parliament was restored.

Notably, during this period two major parties emerged and played a vital role in the events however they were both sectarian in nature.

While the Kataeb role was even intensified in 1958 as they were the major Christian party who backed Chamoun internal and external policies, a new strong right wing Christian party was established by

⁽¹⁾ Gharbieh, op.cit., pp. 85-91.

⁽²⁾ Milhim Qurban, *Tarikh Lubnan al-Siyasi al-Hadith*, Vol. 1, al-Istiqlal al-Siyasi, al-Mu’assasa al-Jami’yya, Beirut, 1981, pp. 15-26.

the president himself named National Liberal Party.⁽¹⁾ Such fast growing events in the Christian camp coincided with yet a fast growing events on the Muslim's front that is the rising sentiments of Nasersim. Both Chamoun and Jumayyil vehemently opposed such sentiments which eventually brought them into direct clashes with their pro Naser who happened to be the Muslims.

On the other hand, the influential Muslim parties were first represented by the Najjada, however some other parties began to develop that is the Progressive Socialist Party headed by Kamal Junblatt in 1949, and the Movement of independent Nasserites, *al-Murabitun*, established in 1957. These parties lent their support to Nassersim and the Palestinians and were strong opponent to the right wing Christian parties. Both al-Najjada and al-Murabitun were sunni in general while the PSP were Druze. Although the Shi'is didn't have an organized party and were fragmented throughout socialist parties, they were still however under strong control of the traditional leadership particularly Ahmad al As'ad. In fact the role of the Shi'is in 1958 was evident as clashes with the Lebanese army began well before the assassination of Nasib al-Matni in May in Beirut which sparked the civil war. The clashes began in March in the city of Tyre where the Shi'is showed their strong support to the Arab causes and anti Western policies particularly Iran.⁽²⁾ However, the Shi'is remained fragmented without a proper political body to advance their plea in a sectarian society. But this was to change in the mid 1970s under a new leadership of Imam Musa al-Sadr.

Still this agreement didn't halt the Palestinians expansion authority in Lebanon where the country was practically divided between the

⁽¹⁾ The Liberal National Party was put to end in the early 1980s by Bachir the son of Pierre Jumaiyyil and the leader of the Lebanese Forces which was the military arm of the Kataeib and to be elected the president of the country during the Israeli invasion in 1982.

⁽²⁾ Gharbieh, op.cit., p. 88.

Christians and the Muslims where such division drew its lines upon the eruption of the civil war in 1975.

While the major political players remained unchanged, the seeds of a new political movement was planted in mid seventies to produce a powerful and to become the major player in the eighties that is the Shi'i movement known as Amal.⁽¹⁾

Amal became the major player upon the departure of the Palestinian forces in 1982 which took control of what was known then West Beirut and formed the back bone resistance to the Israeli forces.

Soon after 1958 civil war, clashes between the two camps began to surface but this time due to the Palestinian issue. Again the Lebanese differed as how to deal with the issue as both the Christians saw a danger on the very existence of Lebanon, while the Muslims lent their support to the issue where Kamal Junblatt was the spokesman of the Muslim camp.

The growing Palestinian issue grew stronger in the late 1960s where an urgent solution was needed to organize their presence in Lebanon.

By late sixties the Palestinian issue required a regional intervention in order to organize their presence in Lebanon. The Muslims with their different parties felt that the Palestinian issue can not be ignored and requires full support unlike the leading Maronites right wing parties. The presence of the Palestinian needed to be organized, and eventually a clandestine agreement was signed with the Lebanese president Hilo and the PLO leadership under the auspicious of Egypt Known as Cairo Agreement. This in fact didn't stop the escalating tension between those pro and anti Palestinian. As a result, a call for federalism by the Maronites began to surface⁽²⁾ and eventually the county headed to yet another civil war in 1975.

As a result, Lebanon witnessed all kind of interventions ranging from Syrian intervention in 1976, the first Israeli invasion in 1978 followed

⁽¹⁾ Amal stands for Afwaj al-Muqawama al-Lubnaniyya.

⁽²⁾ Calls for federalism by leading Christians began to surface in a large scale after 1969 Cairo Agreement. Al-Jiser, op.cit., pp. 427-433.

by another but at a larger scale in 1982, and lastly the direct involvement of the International Forces.

4. General Elections and their Effects on Sectarian Sentiments

General elections were not more than a reflection to the nature of division between the Lebanese began and increased ever since the inception of Lebanon. Although the main purpose of the general elections in democratic countries is to raise awareness among citizens to choose the party who would reflect their hopes and aspirations for a better future, it was the opposite in Lebanon. General elections became occasions to enhance a sectarian feelings, enhancement of the power of the traditional leaders, to increase tensions within the communities and finally and as a result, weakening any prospect of a growing national feeling. More importantly, the purpose of party competition during election is to get to power and have the majority in the parliament in order to form the government. In Lebanon this characteristic is virtually lost because all major communities are represented in the parliament and the government hence, competition has become meaningless.

In the Parliament seats are confessionally distributed as each religious community has an allotted number of seats unlike the democratic countries.

Although at Ta'if the need to have non-sectarian parliament was clearly stated, unfortunately, any attempts to have a better electoral reform is doomed to failure. Electoral law is changing at every occasion where many reasons are stated for the desired reform. For that matter each political faction and sectarian leader state their preferences, and declare that only their own proposal can safeguard his sect's interests, and in many occasions a mixed electoral law was introduced in order to suit the interest of the traditional leaders in order to maintain the status-quo.

Amongst numerous attempts the 2005 draw a special attention as a

National Commission on Parliamentary Electoral Law Reform was established by the government known as the Boutros Committee.

The main task of the committee was to propose means to reform the electoral system and to prepare a draft law in accordance with the principles of the Constitution and the Ta'if Agreement. That is in order to provide fair representation and equality among candidates and voters.⁽¹⁾

However, in a sectarian society the sound of reason is not considered and the Boutros committee was no different. All the proposals this committee came up with and the time and effort and the money spent went in thin air and nothing been implemented.

The era from 2005 onwards requires a separate piece of work but what concern us here is the international intervention which took place in 2009 by Qatar.

The traditional leaders met in Doha, and agreed to unfortunately, instead of having a new modern electoral law, they went forty years back in time to implement the 1960 old law. Since then there has been a stalemate, and the elections were postponed twice, by extending the deputies mandate.

⁽¹⁾ National Commission on Parliamentary Electoral Law Reform, Final Report and Recommendations (Beirut: National Commission on Parliamentary Electoral Law Reform,[2006]), <http://www.elections-lebanon.org/elections/docs>

Conclusion:

It has become clear that the dual authority; the constitution and the National Pact both contributed to the limitation of the development of political party policies and its effects in the society. The first practically ended the role of the political parties even before it began when the sectarian formulas were included in the laws. While the second which was based on the share of power also contributed to put an end to the political parties. That is to say the competition which characterise the very existence of political party to get to power through winning the general election was virtually ended as all major parties who in turn represent the various major sectarian groups are present in the government. Hence, the Lebanese government is anything but democratic as it is a sectarian coalition.

The general elections in Lebanon has become a member to assert the authority of the traditional leaders in their own communities which was very clear during the last few elections where sectarian sentiments reached its highest level.

That is to say that the purpose of the having political parties in a societies according to the definition provided earlier has not been fulfilled, and that instead of the parties work to strengthen its power base in the country on a national level, their power base remained sectarian and the allegiance remained with religion rather than with the country.

Rather than creating an allegiance to the state, this National Pact enhanced sectarian allegiances. Hence, people felt that their security and prosperity lies within the border of their own sect rather than the state.

UN Strategy to combat Violence against Women in armed conflicts

Camille Habib&Ghada Awada

Abstract

This article reports the results of a study that examined the relative effectiveness of the UN strategy to combat violence against women in armed conflicts. The study also looked into the perceptions of the states towards all forms of violence against women. The study is based on the assumption that the violence against women is a violation of human rights, and the governments in collaboration with the United Nations could reduce or alleviate the extent of the afflicted violence against women during armed conflicts. A content analysis of the data gathered from the literature review comprising the timeline of the major incidents of sexual violence against women, which is used as a tactic of war in various armed conflicts, has been carried out. The results of the study indicated that the United Nations conventions adopted to combat the violence against women were effective to a certain extent and led to reducing the violence against women and to boosting gender equalities. Further research is recommended in order to determine the extent of the generalizability of the findings of the present study into other contexts and situations.

Key words: sexual violence, UN strategy, gender inequalities, tactic of war

Introduction

Decades of activism endeavors, undertaken by the women's movement and public organizations across all regions, have revealed that violence against women and girls is a manifestation of systematic gender discrimination and inequality, a breach of human rights and barrier to development (Anderlini,2010).

Gender-based violence (GBV) in conflict might be in many forms. Rape, sexual violence, trafficking in women, sexual and economic slavery, direct killing, domestic violence, and forced marriage are forms of GBV; furthermore, rape and sexual violence could be the tremendously widely noticed forms of GBV. Many trends and approaches explain gender-based violence during war. Conventional arguments suggest that rape and other forms of GBV during armed conflicts are a consequence of the collapse of the rule of law during war, letting unsatisfied or sexually belligerent individuals carry out actions of violence they would not commit in case they dread legal or social sanctions (Ward and Marsh, 2006).

The gender equalities that feature the societies in which they drastically grow manifest the extent of severity of violence practiced against women. The conflict is the repercussion of the aggravated gender inequalities dwelling in the society. Several women and girls around the world don't experience equal access to education, healthcare, employment, and basic rights. Amnesty International estimates that 70% of the world's impoverished communities are women, and such poor populations have only one percent of the world's wealth, and two-thirds of the illiterate population around the world are women (Ward and Marsh, 2006).

In 103 conflicts that occurred in the period extending from 1989 to 1997 in 69 countries, seventy-five percent of all deaths were civilian casualties resulting from armed conflict. However, civilian casualties in the 19th century were five percent. In addition, women and girls

have been tremendously influenced by violent conflict. Women were the victims of violence and human rights violations during armed conflicts in the former Yugoslavia, Rwanda, and other African nations. Above all, women keep being agonized during armed conflicts in Central Asia, Caucasus, and Democratic Republic of the Congo (DRC)(*Ward and Marsh, 2006*).

The purpose of this article is to report the findings of the study conducted to collect data on the causes, effects or repercussions of all forms of violence against women in armed conflicts. One more purpose is to investigate the effectiveness of the UN strategy in combating violence against women.

Literature Review

The research suggests that the sexual violence and other forms of GBV that take place during armed conflict are consequences of aggravated gender inequalities dwelling in a society prior to the conflict (*Ward and Marsh, 2006*).

August 2013 United Nations Report on Sexual Violence against Women and Girls in Conflict indicated that women and children form more than 75 per cent of displaced people in certain refugee populations, and they form 90 per cent in other refugee populations.

The historical timeline below highlights the basic events and the tremendous attention given to violence against women on the international and regional scales (**Anderlini, 2010**).

August 2013 United Nations Report on Sexual Violence against Women and Girls in Conflict asserted that close to 90 per cent of current war casualties are civilians; the majority of such war casualties are women and children, compared to a century ago when 90 per cent of those who lost their lives were military personnel.

Trafficking and sexual exploitation in the early 20th century are considered as a serious issue within the conventions. **Sexual Violence against Women and Girls in Conflict asserted that** women and girls encounter sexual violence, and they aren't protected by the state

and non-state actors against rape, sexual slavery, and forced mutilation(**August 2013, United Nations Report**).

Due to lawlessness, state institutions might not function well. Conflict situations are frequently marked by perpetrators of sexual violence in conflict and post-conflict situation since such perpetrators are usually allowed to act with impunity, and the victims don't usually have an opportunity to access justice, compensations, or the care and facilities they require. In the post-conflict period, women and girls who have encountered violence are expected to be agonized by psychological and physical effects of the violence they have passed through and may also encounter social stigma and refusal from their family or community(**August 2013, United Nations Report on Sexual Violence against Women and Girls in Conflict**).

The United Nations held its 57th Session on the Commission of the Status of Women , and the commission witnessed agreements and commitments made by the governments to prevent violence against women and girls in conflict and to secure the needed support to survivors and to put an end to impunity of the perpetrators of sexual violence in conflict. The 57th Session on the Commission of the Status of Women has decided the followings:

“The Commission urges States to strongly condemn violence against women and girls committed in armed conflict and post-conflict situations, and recognizes that sexual and gender-based violence affects victims and survivors, families, communities and societies, and calls for effective measures of accountability and redress as well as effective remedies.” (p2. 13).

“Ensure that in armed conflict and post-conflict situations the prevention of and response to all forms of violence against women and girls, including sexual and gender-based violence, are prioritized and effectively addressed, including as appropriate through the investigation, prosecution and punishment of perpetrators to end impunity, removal of barriers to women's access to justice, the establishment of complaint and reporting mechanisms, the provision

of support to victims and survivors, affordable and accessible health-care services, including sexual and reproductive health, and reintegration measures; and take steps to increase women's participation in conflict resolution and peace building processes and post-conflict decision-making" (p7, l).

"Ensure accountability for the killing, maiming and targeting of women and girls and crimes of sexual violence, as prohibited under international law, stressing the need for the exclusion of such crimes from amnesty provisions in the context of conflict resolution processes, and address such acts in all stages of the armed-conflict and post-conflict resolution process, including through transitional justice mechanisms, while taking steps to ensure the full and effective participation of women in such processes" (p7, m)

Consequently, the present study is set to examine the causes and effects of violence against women and the relative effectiveness of UN strategy in combating violence against women in armed conflicts.

Specifically, the study addressed the following questions:

1. What are the root causes of violence against women in armed conflict?
2. What is the relative effect of violence against women in armed conflict?
3. What is the relative effectiveness of UN strategy in combating violence against women in armed conflicts?

Results

Findings on the Study Question 1

1. What are the root causes of violence against women in armed conflict?

The gender inequalities are the fundamental cause of violence implemented against women. However, the changes in the nature of conflict cannot explain the type and extent of violence perpetrated against women during armed conflict (*Ward and Marsh, 2006*).

Above all, women were denied any opportunity to contribute to peace negotiations and policy-making processes on war and peace issues although women have carried out different roles during war and peacekeeping operations ;for instance, women weren't given work as medical, administrative personnel and election monitors (**August 2013 United Nations Report on Sexual Violence against Women and Girls in Conflict**).

Puri (2013) indicated that many stories were reported recounting that many young and even 12-year old girls were taken away by force from their homes to military camps where they were gang-raped for days, and then left on the roads .Also, many surgery and delivery rooms were invaded by armed men who enforced dress codes and seized health facilities; furthermore, many young women were punished, agonized, and tortured for being pregnant outside wedlock.

First, the actors of violence in armed conflict use all forms of violence including intimidation, physical, and sexual violence to “wound the enemy”, humiliate the victims and their community, with the intent of progression in their control of territories and resources.

Sexual violence against women is practiced to show victory over the men of the defeated to assure to them that they couldn't protect their women. Sexual violence is practiced as manifestation of emasculation of the enemy group. Women's bodies are used as targets in a battlefield (*Coomaraswamy,R.(2002). United Nations Report . Violence against women, its causes and consequences: Mission to Colombia E/CN.4/2002/83/Add. 3, March 11, 2002, para. 42.*)

The sexual violence drastically wounds the opposing party in a grave manner because men are traditionally envisaged as the safeguards of the sexuality of women in the communities. As such, when women are raped and exploited, this sexual violence turns into an act of control and power over men in the community or over the group under control (United Nations Development Fund for Women, *Women, War*

and Peace, Assessment of Independent Experts about the Impact of the Armed Conflict on Women and their Role in Peace-Building, 2002, pp. 1-10.)

On the other hand, the IACHR reported that women and girls are employed by the illegal armed actors to undertake military tasks within these groups. For example, the IACHR(1999) indicated that leaders in certain regions employ women as their “armed escorts”. The IACHR revealed that based on testimonies a 17-year-old young girl was moved to a farm outside the city of Medellín where she was compelled to receive training as a sniper (IACHR, *Third Report on the Human Rights Situation in Colombia*, (1999), Chapter VI, Forced Internal Displacement, para. 1, section C, para. 26)

Findings on the Study Question 2

2. What is the relative effect of violence against women in armed conflict?

Rape, compulsory sterilization, sexual slavery, compulsory prostitution, and forced pregnancy are crimes against humanity, and they form a major violation of the Geneva Conventions.

Women and girls are the main victims of sexual violence in conflict although the entire community is usually afflicted by the hazardous repercussions of armed conflict. Women are particularly the victims affected because of their position in society. Parties in conflict situations usually use rape as a strategy of war, so they rape women as a tactic of war. Violence against women might have other forms such as committing murder, sexual servitude and sterilization. The Ad Hoc Tribunals established by the UN Security Council considered rape as a crime against humanity and as a violation of human rights in the statutes of the states in general and in those of Yugoslavia and Rwanda in particular.

Above all, what is really dehumanizing to the Victims of sexual violence is that the affected women are usually rejected and stigmatized by their own communities, families and spouses. Furthermore, the occurrence of the sexual violence in the zones controlled by the army groups will impose severe punishments on the affected women given by their families and communities, for the norms and rules of conduct will be breached by women due to their presence in the zones controlled by the illegal armed forces employing the tactic of using sexual violence as manifestation of victory over the men inhabiting these regions.

Above all, the armed forces imposed certain behavioral standards and codes of conduct on communities ; they gave themselves the right to intervene in settling the family and community conflicts and even in determining the lifestyles of community members, afflicting the punishments they deem as righteous such as murder, torture and forms of inhumane and degrading treatment. In such context, the actors of the conflict kept controlling the behavior and dress codes of women and adolescent girls and employ sexual violence as a punishment and a general threat to the female population within the framework of the community under control was imposed (Amnesty International, *Colombia, Scarred Bodies, Hidden Crimes: Sexual Violence against Women in the Armed Conflict*, AMR 23/040/2004, p. 43.)

Findings on the Study Question 3

United Nations Action is committed to work in collaboration with NGOs and civil society organizations in order to support the national efforts and to address the sexual violence at all levels.

Many projects have been launched in collaboration with the United Nations to secure protection for women against all forms of violence .For instance, Belgium has started a joint project with the United Nations Children's Fund (UNICEF) through which a women's non-

governmental organization supports detained children and negotiates their discharge from their detention. Another example is plan of action for improving women's conditions adopted by Georgia .This plan of action includes the development of a mechanism to guarantee the vigorous participation of women in policymaking in armed conflicts and peace-building(**August 2013 United Nations Report on Sexual Violence against Women and Girls in Conflict**).

The UN Security Council has passed resolutions 1325, 1820, 1888, 1889, 1969 and 2106

related to the protection of women against sexual violence in conflict, and these resolutions addressed the issue of putting an end to the impunity given to the perpetrators of violence. Furthermore, these resolutions have set the grounds for the protection of women against gender inequalities, and they addressed peace and security issues .Such resolutions collectively reaffirm the need to protect women against sexual violence in conflict and to establish the importance of the participation of women in peace negotiations, peacekeeping and building operations, and post-conflict peace-building.

Furthermore, the United Nations decade of Women's advocacy, 1975-1985, marked the tremendous issue on the international scale with a great emphasis on domestic violence, trafficking and sexual exploitation, and women in detention and during armed conflict and their association to progress, peace and gender equality. The Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women (CEDAW) was issued in 1979 and put into effect in 1981;such binding convention gave a definition of discrimination against women, outlined various forms of discrimination against women and set an agenda highlighting the national action to put an end to discrimination against women. Afterwards, the United Nations Resolution on domestic violence adopted in 1980 called for putting an end against violence and protecting women and children against physical and mental violence. Then the 1985 United Nations Third World Conference called for thorough endeavors through decisions,

plans, legislation, and public awareness campaigns. Furthermore, the General Assembly Resolution on Domestic Violence (A/RES/40/36) was adopted in 1985 to support and empower women by providing them with safeguards against domestic violence. The Convention on the Rights of the Child or CRC was adopted in 1989, and it was put into effect in 1990. The 1990 instrument is legally binding and obligates states to be aware of and advocate children's rudimentary human rights and protections against all forms of violence practiced by parents or caretakers (Article 19), sexual abuse (Article 34) and trafficking (Article 35).

The year 1993 was eventful and yielded effective actions in the pursuit of the elimination of violence against women. The coordination between women's movement and governments manifested in the World Conference on Human Rights held in 1993 resulted in the identification of violence against women as a human rights breach and rendered the appointment of a Special Rapporteur on violence against women and eventually resulted in the Women. Then the Declaration on the Elimination of Violence against Women was adopted in 1993 to outline the structure of analysis and action at the national and international levels (**Anderlini, 2010**). The International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia was set in 1993, and it put under prosecution the sexual violence and set the rules of procedures, proceedings and evidence submission related to the international legal responses to sexual violence cases (**Anderlini, 2010**).

In addition, the 1994 year witnessed four major events aiming at eliminating violence against women. The first event was the establishment of the International Criminal Tribunal for Rwanda, which encompassed sexual violence in its statute and considered the first conviction of rape a genocide crime. The Criminal Tribunal has also established a guidebook on the preminent practices in inspecting and prosecuting sexual violence in conflict.

The second major event of 1994 was the appointment of the Special Rapporteur on violence against women, and the main role of the Rapporteur was to give information needed for the identification of the causes and effects of violence against women. A third significant action was the International Conference on Population and Development which was held in 1994 to raise the awareness of the association between violence against women and reproductive health and rights related to the health consequences of domestic violence manifested in the harmful practices such as female genital mutilation and women's increased risk of HIV and AIDS as a consequence of violence. One more event marking 1994 was the adopted Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence against Women. It was the first legally binding convention on violence against women at the regional scale (**Anderlini, 2010**).

In 1995, Beijing Platform for Action highlighted the policies for governments, which ensure the prevention of violence against women. The issue of violence against women is portrayed as one of the twelve fundamental actions, and the Beijing Platform for Action underscored the various forms of violence.

The United Nations Trust Fund was established in 1996 in alliance with Actions to Eliminate Violence against Women. The International Criminal Court was established in 1998, and it entered into effect in 2002. It was held to prosecute sexual violence and gender crimes within the framework of war crimes. The United Nations International Day for the elimination of violence against women was set on 25th November, 1999 (**World Health Organization (WHO). 2009**).

The Security Council Resolution 1325 was passed in 2000, and it called for ensuring special protection measures for women and girls in armed conflict and focused on the liability of all States to prevent any impunity for perpetrators of violence against women in armed

conflicts. South Asian Association for Regional Cooperation (SAARC) Convention on Preventing and Combating Trafficking in Women and Children for Prostitution was adopted in 2002, and it is also a binding convention (Anderlini, 2010). The *Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa* was adopted in 2003, and it entailed an article and references on violence against women.

The Commission on Human Rights made an appointment of a Special Rapporteur on trafficking in women and children in 2004. The Secretary-General's In-Depth Study on All Forms of Violence against Women was published in 2006: this study was a thorough, detailed study on the issue. The General Assembly Resolutions on the *Intensification of efforts to end violence against women* have been adopted bi-annually since 2006 (Anderlini, 2010).

The United Nations Secretary-General started a tremendous global campaign titled "UNiTE to End Violence against Women" in 2008, and it called on governments, organizations, private sector, media and UN system to issue and enforce laws to settle and criminalize all forms of violence against women and girls; apply multi-sectorial national action plans, enhance data collection on the frequency of violence occurrence against women and girls; raise public awareness and improve social mobilization; and tackle sexual violence in conflict by 2015. (Anderlini, 2010).

The Security Council adopted the cornerstone Resolution 1820 in 2008: The resolution was adopted to tackle sexual violence in the context of conflict and post-conflict. The Security Council adopted Resolution 1888 in 2009 on the issue of sexual violence in armed conflict situations to give tangible actions to address violence against women and girls in conflict. The appointment of a special representative to the Secretary-General on settling the issue of violence against women is an example of the concrete actions (World

Health Organization (WHO). 2009).The Security Council adopted Resolution 1889 in 2009: This binding instrument was adopted to strengthen the enforcement of Resolution 1325, and specifically to tackle women's participation and ensuring funds for women's safety, health and access to services in the post-conflict and peace-building periods (**Anderlini, 2010**).The Secretary-General appoints a Special Representative on Sexual Violence in Conflict in 2010.The Human Rights Council adopted Resolution 14/12 on strengthening endeavors to eliminate all forms of violence against women in 2010.The Security Council adopted Resolution 1960 in 2010 to address sexual violence in conflict.

The Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence was adopted in 2011; it is a binding regional convention on violence against women and girls. The Member States adopted in 2013 conclusions during the 57th Commission on the Status of Women on the prevention and elimination of all forms of violence against women.

The United Nations Security Council Resolutions 1325, 1820, and 1888 reaffirm the protection measures against sexual violence during armed conflict. The United Nations and other NGOs tailored programs that secure the prevention and the reaction to wartime rape and other forms of GBV. A report given by the 2005 United Nations Population Fund Briefing Paper indicated that that the elimination of GBV is an enormously political challenge since it requires challenging the fabric of the society characterized by the social, political and economic inequalities between men and women, and the ways in which such inequality are maintained through institutions at all scales of society (*Ward and Marsh,2006*).Another example is the action plan adopted by the United Kingdom which has carried out measures to guarantee that women are involved in the peace process in Northern Ireland.A more important example of women's protection against all forms of violence might be the changes carried out by the military at

the national level , and by the action plans at the international level to ensure the prevention of conflict, peacekeeping and post-conflict peace building, and the reestablishment of countries after wars and disasters. The military and the police forces are giving more space for women's participation in military and security missions and tasks. For instance, in Denmark, women have been allocated high positions in the military. Furthermore, Denmark has rendered legislations that have been enacted to ensure women gender equality in employment; as such, providing women with the same employment conditions as men, many endeavors are made to guarantee that more women will be promoted across ranks(**August 2013 United Nations Report on Sexual Violence against Women and Girls in Conflict**).

In Norway, women have been recruited into the armed forces due to the implementation of an action plan which dictated that in year 2005, seven per cent of officers should be females. One more example showing effective action plans undertaken to protect women against all forms of violence and to empower women would be the action plan implemented by Australia in 1995. Since 1995, Australia has been carrying out analyses of the cultural and social obstacles in order to ensure women's career development and maintenance in the defence forces(**August 2013 United Nations Report on Sexual Violence against Women and Girls in Conflict**).

Discussion

The investigations conducted revealed that 43 out of every 100 women are the main victims influenced by the internal armed conflict ,and they have been afflicted by different forms of violence based on their sex (United Nations Development Fund for Women, *Report on the Situation of Women in Colombia*, September 2005, p. 9.) .Besides, based on her observation in Colombia, the Rapporteur confirmed that violence against women is used as a tactic of war by the actors of the

armed conflict in their fight to control territories and the communities they colonize .

The 2003 UN report has asserted that violence against women in Colombia was so severe and “the honor of women is linked to that of men and, for this reason, to rape women in the context of the armed conflict is considered an action against the honor of the enemy, a form of vengeance..... Some womenknow of violations, abuses and sexual bribes that are committed publicly as exemplary and retaliation acts.”(*Mesa de Trabajo de Mujer y Conflicto Armado, Report about the Sociopolitical Violence against Women, Girls and the Youth in Colombia*, Bogotá, February 2003, p. 87). As such, in the context of the armed conflicts in Colombia, the sexual violence was employed as the tactic of war that aims at manifesting dominion over the opposing faction .Above all, the *Mesa* has also asserted that some women were victims of public sexual violence.

The Convention of Belém do Pará and the American Convention identified slavery, trafficking of women, and sexual violence as violation of human rights and as torture (IACHR, Merits Report, N° 53/01, *Ana, Beatriz and Cecilia González-Pérez* (Mexico), April 4, 2001). The year 2004 witnessed a 25.8% overall increase in sexual crimes in Colombia and 14,369 cases corresponded to 84% of the total number of committed crimes (National Institute of Legal Medicine, *Publication 2004 Forensis: Data for Life*, p. 164).

Parker (2013) said that the 2012 presidential election reported a victory for Mr. Obama who beat Mitt Romney by 11 percentage points obtaining 55 percent of the female vote.Mr. Obama said in a statement. “Today’s vote will go even further by continuing to reduce domestic violence, improving how we treat victims of rape, and extending protections to Native American women and members of the L.G.B.T. community.....Renewing this bill is an important step towards making sure no one in America is forced to live in fear, and I look forward to signing it into law as soon as it hits my desk.” The

Representative Gwen Moore, Democrat of Wisconsin and a victim of domestic and sexual violence spoke about the need to pass the Senate's bill.

"I pray that this body will do as the Senate has done and come together as one to protect all women from violence," Ms. Moore said. "As I think about the L.G.B.T. victims who are not here, the native women who are not here, the immigrants who aren't in this bill, I would say, as Sojourner Truth would say, 'Ain't they women?' The IACHR(2005) has also considered women as a "sector disproportionately represented among the ranks of displaced persons". Colombia has the third-highest number of displaced persons in the world, Colombia comes first followed by Sudan and the Democratic Republic of the Congo, and Colombia faces one of the most hazardous internal displacement crises in the world (Human Rights Watch, *Report on the Internally Displaced in Colombia*, Chapter III, 2005). In addition, the Social Solidarity Network has stated that 40% of the displaced populations are female-headed. Statistics given by official figures reveal that between 1995 and May 30 of 2005, 1.6 million people were compulsory displaced in Colombia(Amnesty International, *Colombia, Scarred Bodies, Hidden Crimes: Sexual Violence against Women in the Armed Conflict*, AMR 23/040/2004, p. 14.).

Above all, the *Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento en Colombia* (hereinafter "CODHES") asserted that the number of internally displaced people in Colombia doubles the figure published by the State. From 1985 to December 31, 2004, CODHES estimates and calculates approximately 3,410,041 displaced people, of which 51% are women. Amnesty International has also reported that, since 1983, over three million Colombians have been obliged to leave their homes and to seek refuge (CODHES, Bulletin 64: *Displaced persons—Do they have any rights?* October 26, 2005.)The United Nations Rapporteur has also reported the dangers and the hazards to the safety and physical well-being of displaced

women who survive in the communities where they pursue refuge. Furthermore, a study conducted by the *Liga de Mujeres Desplazadas* indicated that 34% of the displaced women reported that after the displacement, women remain victims of intimidation by the armed actors. The High Commissioner for Human Rights reported that in 2004, 52% of displaced women report having been physically abused and 36% have been raped by strangers (*Liga de Mujeres Desplazadas*, Survey on the Prevalence of Gender-Based Violence, 2004). One more serious issue the victims and women in general face is providing them with access to education which should ensure women social and cultural contexts. The study conducted in 2000 reported that 34.6% of displaced women had not finished their primary education, and 3.8% had completed secondary school.

The United Nations Rapporteur (2001) revealed that women could undertake the tasks and hold the ranks as combatants, informants, and guides. The Amnesty International indicated that the community considered that the clothes, lifestyle and the behavior of women that were exposed to sexual violence made them deserve the punishment manifested in the sexual abuse afflicted on them: “Wearing clothes that expose the body to men’s gaze, having sexual relations outside of marriage, being a prostitute, or exercising independence by not having a male partner can drive the armed groups to persecute women and inflict on them the most appalling punishment..... both the paramilitaries and the guerrillas appear to be competing to demonstrate that they are the guardians of a traditional form of sexual morality associated with the idea of order.”(Amnesty International, *Colombia, Scarred Bodies, Hidden Crimes: Sexual Violence against Women in the Armed Conflict*, AMR 23/040/2004, p. 44.)

It is imperative that the UN Security Council Resolution 1325 on Women, Peace and Security be enforced in order to end and eliminate violence against women that takes place in armed conflict and to reduce the repercussions of the aftermath of the enforced sexual violence. Stable peace demands gender equality. The complete implementation of gender equality requires the dissolution of the current system of militarized state. The two objectives are associated to each other (Violence Against Women Is Integral To War And Armed Conflict: The Urgent Necessity Of The Universal Implementation Of UNSCR 1325, 19/03/2013).

The UN report (19/03/2013) provided recommendations that would end sexual violence. Among the recommended tasks are measures to put an end to violence against women and measures to end war.

1. It is urgent that all member states show compliance with the provisions of UNSCR 1325 which require women's political participation in the prevention of armed conflict.
2. It is necessary that the national action plans be developed and enforced to concretize the provisions and objectives of UNSCR 1325 in all related conditions and at all levels of governance ranging from local to global.
3. A special focus should be given to the immediate enforcement of the anti-violence against women (VAW) provisions of UNSCR resolutions 1820, 1888 and 1889.
4. All perpetrators of violence against women (VAW) should be stopped and impunity for war crimes against women should be eliminated by enforcing punishments and sanctions against all perpetrators of VAW whether they are national forces, insurgents, peacekeepers or military contractors.
5. It is crucial that an arms trade treaty be adopted and enforced to put an end to the use of weapons. All arms treaties and agreements should be drafted with a view toward the decrease of VAW, and women should have full participation as called for by UNSCR 1325.

6. Global campaigns should be launched to educate about VAW, and a special focus should be on assuring that all members of all military, peacekeeping forces and military contractors be informed about the legal repercussions of the actions of the perpetrators.

The United Nations Department of Public Information Report (March 2014) indicated, "Sexual violence in conflict needs to be treated as the war crime that it is; it can no longer be treated as an unfortunate collateral damage of war."

UN agencies assert that more than 60,000 women were sexually abused during the civil war that lasted from 1991 to 2002 in Sierra Leone and more than 40,000 women were raped in Liberia in the period extending from 1989 to 2003 and up to 60,000 women were raped as well in the former Yugoslavia in the period extending from 1992 to 1995 and at least 200,000 women were victims of sexual violence in the Democratic Republic of the Congo since 1998. Above all, between 100,000 and 250,000 women were sexually abused as well in Rwanda during the three months of genocide in 1994 (The United Nations Department of Public Information Report, March 2014). In 2001, the ICTY was the first international court to render a verdict charging a person guilty of rape as a crime against humanity. The International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR, 1994) also declared that rape is a war crime violating human rights. The Security Council resolution 1325 (2000) called on Member States to boost the participation of women in the resolution of conflicts and in keeping of peace, stability and security. The Security Council resolution 1820 (2008) reaffirmed the prevention of the use of acts of sexual violence against women and girls as a tactic of war and asserted the need to put an end to impunity of the perpetrators of sexual violence (The United Nations Department of Public Information Report, March 2014).

The Security Council resolution 1888 (2009) provided measures to ensure the protection of women and children from sexual violence in armed conflicts ;such measures were manifested in requesting from

the Secretary-General the appointment of a special representative to guide and coordinate the UN's work on the issue, to convoy experts to assess situations of specific concern, and to mandate peacekeepers to ensure the protection of women and children(The United Nations Department of Public Information Report, March 2014).

The Security Council resolution 1960 (2010) asked the Secretary-General to take measures against the parties suspected of committing or facilitating sexual violence. The Security Council resolution 2106 (2013) aimed to strengthen the monitoring and prevention of sexual violence in conflict. The Security Council resolution 2122 (2013) reaffirmed the significance of women's participation in conflict prevention, resolution and peace-building.

Many UN agencies and 13 UN entities started working to combat sexual violence in 2007. In 2008, a campaign called UNiTE to End Violence against Women was launched by the Secretary-General Ban Ki-moon to prevent and eliminate violence against women and girls all over the world.

The Security Council resolution 1888 adopted in 2010 appointed Margot Wallström as Special Representative of the Secretary-General on Sexual Violence in Conflict. Zainab Hawa Bangura succeeded Margot Wallström in September 2012. The 2012 report titled "Conflict-related sexual violence: report of the Secretary-General," published on 13 January 2012 disseminated for the first time the names of people heading military forces, militia and other armed groups categorized as the most dangerous offenders(The United Nations Department of Public Information Report, March 2014).

Conclusion

Women have been influenced by violence in armed conflict. Violence against women in conflict harms their physical integrity, causes reproductive violations and enforced pregnancy families, impoverishes communities and strengthens other forms of inequality. Sexual violence has often been the most harmful repercussions of

conflict, and there should be an elimination of impunity for the crimes manifested in committing all forms of violence. The relative effect of violence against women in armed conflict is mainly noticeable in the countries which don't adopt strict policies and measures to end impunity against the perpetrators of sexual violence against women. The effect of violence against women in armed conflict is strongly recognized in the communities of the victims of sexual violence as such communities blame the women for being the victims of the violence stigma. Violence against women can be in different forms such as rape, compulsory sterilization, sexual slavery, compulsory prostitution, or forced pregnancy. All the forms of violence are deemed as crimes against humanity, and they form a major violation of the Geneva Conventions.

The effectiveness of UN strategy in combating violence against women in armed conflicts is increasing as the United Nations Action is committed to work in collaboration with NGOs and civil society organizations in order to support the national efforts and to address the sexual violence at all levels. Many projects have been launched in collaboration with the United Nations to secure protection for women against all forms of violence. The root causes of violence against women in armed conflict are mainly the gender inequalities which are the fundamental cause of violence implemented against women. However, the changes in the nature of conflict cannot explain the type and extent of violence perpetrated against women during armed conflict. Many measures and tasks are recommended to eliminate violence against women. All member states should show compliance with the provisions of UNSCR 1325 which require women's political participation in the prevention of armed conflict. Arms trade treaties should be adopted and enforced to put an end to the use of weapons. All arms treaties and agreements should be drafted with a view toward the decrease of violence against women (VAW). Global campaigns should be launched to educate about VAW.

References

- Amnesty International, *Colombia, Scarred Bodies*(AMR 23/040/2004). *Hidden Crimes: Sexual Violence against Women in the Armed Conflict*, pp. 18-44.
- Anderlini, S.N. et al.(2010). What the Women Say: Participation and UNSCR 1325: A Case Study Assessment by the International Civil Society Action Network and the MIT Center for International Studies. [http://web.mit.edu/cis/pdf/WomenReport_10_2010.pdf]
- Coomaraswamy, R. (November 1-7, 2001). United Nations Report: *Violence against women, its causes and consequences: Mission to Colombia*, p. 46.
- Parker,A.(Feb. 28, 2013). House Renews Violence Against Women Measure .*The New York Times*
- Puri,L.(March 19, 2013).Violence Against Women Is Integral To War And Armed Conflict: The Urgent Necessity Of The Universal Implementation Of UNSCR 1325.
- Report of the Secretary General (2013)."Review and Appraisal of the Implementation of the Beijing Platform for Action:
"(E/CN.6/2000/PC/2).<http://www.theguardian.com/global-development/poverty-matters/2013/jul/02/violence-against-women-armed-conflict>.
- United Nations Report(25th August 2013).‘Sexual Violence against Women and Girls in Conflict’. August 2013
<http://www.un.org/en/women/endviolence/orangedayaugust2013.shtml>
- United Nations Department of Public Information Report (March 2014).Background Information on Sexual Violence used as a Tool of War
<http://www.un.org/en/preventgenocide/rwanda/about/bgsexualviolence.shtml>.
- United Nations Report of the High Commissioner for Human Rights on the situation of human rights in Colombia, E/CN.4/2005/10 (February 28, 2005), paras. 14 and 51.
- World Health Organization (2009). *Promoting Gender Equality to Prevent Violence against Women: Series of Briefings on Violence Prevention: The Evidence – Overview*. World Health Organization (WHO), Geneva. [http://whqlibdoc.who.int/publications/2009/9789241597883_eng.pdf] February 2010.
- Ward, J. &Marsh, M. (June 2006). *Sexual Violence against Women and Girls in War and Its Aftermath – Realities, Responses, and Required Resources. A Briefing Paper for the Symposium on Sexual Violence in Conflict and Beyond, United Nations Population Fund*.

DE L'UTILITÉ GÉOPOLITIQUE DU LIBAN

Dr. Céline Merheb-Ghanem

Le Liban est à la fois le résultat d'un acte politique émanant de la France à l'issue de la Première Guerre mondiale⁽¹⁾, et, forcément, un espace que délimitent des frontières. Il est simultanément un espace contenant des sous-espaces et un espace contenu dans un espace plus vaste : le monde. Le Liban, qu'il soit contenant ou contenu, capte les intérêts d'acteurs forts différents, au niveau infra-étatique (catégories sociales, confessions, individus) mais aussi au niveau supra-étatique (les pays avoisinants, les puissances régionales et mondiales), qui agissent tous dans sa direction, d'une manière directe ou même indirecte.

Au sens géographique, un territoire est un « espace approprié et occupé par un groupe humain qui s'y identifie et fonde sur lui une partie de son identité parallèlement à l'instauration d'un pouvoir légitime »⁽²⁾. Si nous relevons la dimension politique qui lui est associée (c'est-à-dire le pouvoir), nous remarquons que « pouvoir » et « territoire » forment un couple inséparable, quelles que soient

⁽¹⁾ A l'issue de la Première Guerre Mondiale, les Accords Sykes-Picot signés en mai 1916 découpent la province arabe de l'Empire ottoman entre les Britanniques et les Français. Pour le Liban s'ouvre alors une nouvelle ère politique : celle du mandat français. En effet, en raison des intérêts économiques, culturels et religieux dans cette région, de son rôle de protectrice des chrétiens d'Orient, la France consolide sa présence sur le terrain. Elle réussit à s'imposer et répond aux vœux des maronites venus plaider leur cause à la Conférence de la paix en acceptant la création du Grand Liban (solennellement proclamée le 1er septembre 1920 par le général Gouraud, haut-commissaire français nommé depuis le 8 octobre 1919).

⁽²⁾ THERY, Hervé, « Territoire » in GHORRA-GOBIN Cynthia (dir), *Dictionnaire des mondialisations*, Paris, A. Colin, 2007.

l'époque, la civilisation, la forme d'organisation politique et la localisation. L'analyse géopolitique part d'une étude du territoire car celui-ci constitue l'enjeu et le théâtre principal sinon unique de la confrontation. Cette étude s'appuie en priorité sur des informations géographiques et économiques, puisque le territoire ne se cantonne pas à l'espace terrestre mais les espaces aériens et maritimes revêtent également une importance géopolitique. Cela ne signifie pas que les questions territoriales suffisent à expliquer les crises ou les conflits, mais que l'attention aux enjeux territoriaux est nécessaire. La situation géographique, le relief, le climat, la végétation, les ressources naturelles, l'urbanisation et les découpages des territoires sont les facteurs qui reviennent le plus souvent. Cette prégnance du territoire rappelle l'importance de ses figurations cartographiques⁽¹⁾.

Chaque phénomène étudié sera mieux compris s'il est envisagé dans les particularités de sa configuration spatiale et dans ses intersections avec les autres phénomènes, lesquels doivent être abordés à des échelles différentes. C'est à travers l'articulation éclairée de ces phénomènes que l'on peut, par la suite, appréhender la structuration de l'espace de l'État. En combinant des analyses menées à différentes échelles, on peut faire ressortir des éléments fort différents, mais complémentaires. Un des aspects fondamentaux de la démarche géopolitique, qu'elle partage avec d'autres branches de la géographie, est l'articulation de l'étude des éléments présentés précédemment selon une approche multiscalaire. Cette démarche consiste à considérer l'inscription des différents phénomènes étudiés à une échelle géographique pertinente, et à recenser les intersections, les chevauchements qui s'opèrent selon les échelles. Ainsi, le phénomène des crises à répétitions auxquelles est confronté le Liban depuis le début de la guerre civile en 1975, s'analyse à différentes échelles⁽²⁾.

⁽¹⁾ ROSIÈRE, Stéphane, *Géographie politique et géopolitique. Une grammaire de l'espace politique*, Paris, Ellipses, 2003

⁽²⁾ Une petite échelle permet de comprimer l'image de l'espace et de présenter de grands espaces ; une grande échelle permet de représenter de petits espaces.

Cette articulation s'effectue de façon empirique, tout en faisant l'objet d'une démarche raisonnée de conceptualisation, qui conditionne la pertinence des échelles d'analyse retenues pour une question donnée, dans notre cas la « Question libanaise ». Il ne faudrait négliger aucune échelle dans l'étude de cas du Liban. Il est donc important d'analyser de nombreuses dimensions (historique, économique, sociale, culturelle...) sur des échelles spatiales et temporelles différentes. L'analyse ne cessera de s'enrichir au fur et à mesure que seront croisées les conclusions des analyses sur des échelles différentes. Ce découpage a certes sa propre pertinence qu'il ne faut pas le négliger, mais s'y limiter et ne se concentrer que sur les phénomènes géographiques, économiques, sociaux ne permet pas de percevoir les configurations spatiales réelles de ces phénomènes qui ne coïncident pas nécessairement avec le cadre défini par la frontière de l'État. Ainsi donc se pose la question du pourquoi de ces configurations spatiales, y compris celle de l'État.

La deuxième étape du raisonnement géopolitique s'intéresse aux hommes qui sont des acteurs - volontaires ou involontaires - de la crise ou de la confrontation. Cela doit permettre de repérer, en particulier, les déséquilibres démographiques, les divers clivages éventuels de la population en cause. Le nombre, la dynamique du nombre et la structure du nombre d'êtres humains sont des facteurs qui contribuent à façonner les équilibres internes, comme par exemple: l'influence entre les confessions religieuses, voire la détermination du poids électoral de chacune.

Une précaution s'impose vis-à-vis des chiffres : compte tenu des implications multiples qu'ils peuvent avoir, ils revêtent une importance considérable et deviennent des enjeux de pouvoir. Dans tout pays, le recensement constitue donc un acte tout autant politique que scientifique. Par conséquent, la plus grande prudence s'impose; les chiffres peuvent faire partie de l'argumentaire des acteurs, comme

l'illustre le cas du Liban dans la division du pouvoir entre les dix-huit communautés religieuses présentes sur son territoire⁽¹⁾.

Dans la mesure du possible, nous essayons à travers l'analyse géopolitique de procéder à une analyse critique de ces sources et faire part des problèmes et des doutes que soulèvent les comptages ou les projections. La très forte natalité des populations musulmanes constitue un facteur déstabilisateur au Liban, où elle réduit la part des chrétiens dans la population totale et induit chez eux le sentiment d'une menace⁽²⁾. Tous les déséquilibres dans la composition et la répartition de la population d'un territoire peuvent peser sur le destin du pays. Conséquemment, l'existence de minorités religieuses d'une part, et les inégalités démographiques entre elles d'autre part, sont des facteurs potentiels de déstabilisation, exacerbés lorsqu'ils se conjuguent.

Les contraintes économiques furent, de tout temps, à l'origine de déplacements humains. Ces migrations contraintes donnent naissance à des communautés, plus ou moins solidaires, plus ou moins structurées et plus ou moins liées à leur pays d'origine. Ces groupes exercent une influence variable, tant sur leur pays d'accueil que sur leur pays d'origine. Ils peuvent jouer un rôle économique, notamment par des transferts de fonds et/ou des investissements. Ils jouent souvent un rôle politique, tant pour infléchir la politique de leur pays d'origine, que pour influencer la diplomatie de leur pays d'accueil⁽³⁾. Les données démographiques fournissent des indications sur l'état des sociétés, leur évolution, leurs éventuels problèmes internes et / ou externes. Elles alimentent également les argumentaires des protagonistes, notamment dans les compétitions pour la détention du

⁽¹⁾ L'arrêté No 60 L.R. du haut-commissaire du 18 Mars 1936 reconnaît 18 communautés religieuses, la communauté protestante sera plus tard reconnue comme la 19ème.

⁽²⁾ VAUMAS, Etienne, « La répartition confessionnelle au Liban et l'équilibre de l'État libanais », *Revue de géographie alpine*, 1955, Tome 43 N°3. pp. 511-603. cf. VERDEIL, Eric, FAOUR, Ghaleb, VELUT, Sebastien, *Atlas du Liban, territoires et sociétés*, Paris, IFPO-CNRS, 2007.

⁽³⁾ CORM, Georges, « La diaspora libanaise », *Hérodote*, n°53, 1989.

pouvoir. Les rivalités pour le pouvoir existent et peuvent produire tout aussi bien des effets déstabilisateurs que des dénouements positifs. Par conséquent, l'analyse géopolitique scrute en permanence la scène politique intérieure de chaque zone de crise. Mais il ne faut jamais oublier que de multiples facteurs influencent la vie politique.

Après l'analyse du territoire, puis celui des hommes et de leurs représentations, le troisième domaine de l'analyse géopolitique étudie ce qu'Yves Lacoste appelle les « représentations géopolitiques⁽¹⁾ ». En effet, « pour comprendre un conflit ou une rivalité géopolitique, il ne suffit pas de préciser et de cartographier ses enjeux, il faut aussi essayer [...], surtout quand les causes sont complexes, de comprendre les raisons, les idées de ses acteurs principaux [...], chacun traduisant et influençant à la fois l'état d'esprit de la partie de l'opinion publique qu'il représente⁽²⁾ ».

Ayant abordé la question des représentations cartographiques dans la première section, nous nous attacherons ici à analyser les représentations en tant qu'idées utilisées par les différents protagonistes pour définir leurs objectifs dans la confrontation, élaborer leurs stratégies en vue d'y parvenir et justifier leurs comportements. Selon l'appartenance confessionnelle et la région de résidence, on dit que, durant la période ottomane, le pays fut « occupé », « assujetti »... Alors que pour certains, le mandat français (1920-1943) se réduit à une colonisation, pour d'autres, il mérite d'être considéré comme une administration. Cette différence de vision ne démontrerait-elle pas, sinon l'inexistence, du moins la fragilité du sentiment national libanais ?

Le territoire en jeu peut abriter un site qui constitue, du fait de son rôle dans l'histoire, un élément essentiel de l'identité des acteurs de la crise. Un lieu où se mêlent l'histoire et la légende pour fonder l'identité nationale d'un peuple, peut revêtir une importance

⁽¹⁾ LACOSTE, Yves, *Dictionnaire de géopolitique*, Paris, Flammarion, 1995, p.4.

⁽²⁾ LACOSTE, *Ibid.* p.6.

considérable, comme par exemple la Place des Martyrs, qui est devenue un lieu emblématique de rassemblement pour toutes les mobilisations émanant des factions libanaises antagonistes⁽¹⁾.

Dans sa phase ultime, l'investigation géopolitique envisage les éventuels acteurs extérieurs, c'est-à-dire les entités étrangères au territoire impliquées dans la crise. Il peut s'agir d'États, cas le plus fréquent, mais on observe aussi une implication croissante de la part d'« acteurs non-étatiques ». Les informations d'ordre géographique, économique, historique, culturel, politique, diplomatique et militaire sont sollicitées, en vue de détecter tout motif d'intervention, d'ingérence ou d'abstention. En priorité peuvent jouer : toute solidarité ou hostilité de nature ethnique, religieuse ou politique ; des intérêts économiques ; des ambitions territoriales ; des engagements diplomatiques ; des impératifs stratégiques ; des ambitions régionales. L'absence d'intervention de la part d'un acteur international de premier plan peut présenter autant d'intérêt que son action éventuelle. La puissance réside, rappelons-le, tout à la fois dans la capacité d'intervenir, de ne pas intervenir, de forcer à intervenir ou d'empêcher d'intervenir⁽²⁾.

Chaque puissance se perçoit comme un « centre » et conçoit le reste du monde comme une « périphérie »⁽³⁾. Une des questions liées aux

⁽¹⁾ La place des Martyrs (Sāḥat al-Shouhadā') est la place centrale de Beyrouth. elle porte ce nom en souvenir des nationalistes libanais pendus par les Ottomans le 6 mai 1916. Durant la guerre, elle devient le symbole d'une Beyrouth meurtrie. Récemment, à la suite de l'assassinat du premier ministre Rafiq Hariri en février 2005, la place devient un lieu de mobilisation populaire pour la « Révolution du Cèdre » du bloc du 14 mars pour s'opposer au régime syrien et au gouvernement en place. Cette place fut également un lieu de sit-in pour le bloc du 8 mars pour demander la démission du chef du gouvernement Fouad Siniora. Elle est également le lieu de rassemblement à la mémoire de tous les martyrs de l'Indépendance, dégageant une puissance symbolique et retrouvant sa fonction oubliée : un lieu de rencontre et de mobilisation.

⁽²⁾ Pour paraphraser la définition que Serge Sur donne de la puissance : « on définira la puissance comme une capacité - capacité de faire ; capacité de faire faire ; capacité d'empêcher de faire ; capacité de refuser de faire ». SUR, Serge, *Relations internationales*, Paris, Montchrestien, 2000, p. 229.

⁽³⁾ GOURDIN, Patrice, *Géopolitiques : manuel pratique*, Paris, Choiseul, 2010, p.421.

acteurs extérieurs, est de savoir lesquels interviennent dans la crise et pour quelle(s) raison(s). Des jeux d'alliances se doublent d'engagements multilatéraux souvent sur une base régionale. Un ou plusieurs États peuvent intervenir dans un conflit ou une crise du fait d'une solidarité ou d'une hostilité, le plus souvent de nature ethnique, nationale, politique ou religieuse.

Nous voyons également que certains acteurs extérieurs peuvent intervenir dans un conflit pour conserver, s'emparer ou empêcher un des adversaires de s'approprier une position ou des ressources stratégiques. Voyons le cas des interventions militaires d'Israël au Liban dans le cadre de l'opération Litani (en 1982). En effet, le problème de l'eau a toujours été une préoccupation d'Israël, c'est l'un des fondements des rapports conflictuels entre Israël et le Liban (véritable château d'eau au Proche-Orient⁽¹⁾). De plus, la découverte récente d'importants gisements de gaz et de pétrole dans la Méditerranée, et plus précisément dans les eaux territoriales libanaises et israéliennes, modifie encore plus radicalement l'équation géopolitique dans la région. Ainsi de nouveaux types de conflits pour l'accès aux ressources pétrolières et gazières viennent supplanter les conflits historiques du Proche-Orient.

De plus, certains acteurs peuvent intervenir dans un conflit pour maintenir, rétablir, voire modifier l'équilibre des forces dans un espace donné. Depuis la fin de la Guerre froide, les États-Unis tentent de maintenir le fragile équilibre des forces au Proche-Orient. Pour ce faire, ils cherchent à éliminer ou contenir tout acteur qu'ils jugent perturbateur : l'Irak de Saddam Hussein, la Syrie de Bachar El-Assad, et l'Iran islamiste de Khomeiny. Le Liban concentre cet affrontement car il fonctionne un peu comme un modèle réduit du Moyen-Orient. On y retrouve tout le monde, iraniens, américains, israéliens, saoudiens, syriens et palestiniens, Toutes les tensions viennent s'y cristalliser ; celles qui existent entre les iraniens et les américains,

⁽¹⁾ Cf. http://www.strategicsinternational.com/22_12.pdf

entre les Israéliens et les Arabes, et plus récemment entre les sunnites et les chiïtes.

Nous avons abordé plus haut la volonté de puissance et les constructions impériales qui en découlent sous l'angle des représentations géopolitiques, et nous avons vu que ces tentatives ou ces réalisations eurent des conséquences sur les autres États. Mais, nous l'avons constaté, l'expansion sous cette forme n'est plus monnaie courante. Aujourd'hui, plus fréquemment un ou plusieurs États peuvent intervenir dans un conflit pour affirmer ou amplifier leur puissance, voire leur prépondérance dans la région où ils se situent. L'hégémonie régionale repose sur l'édification, la conservation et l'accroissement de trois prépondérances complémentaires : économique, politique et militaire.

Finalement, nous pouvons dire que chaque situation géopolitique « interfère avec des données internationales, par le jeu d'alliances ou d'antagonismes⁽¹⁾ » et pouvons confirmer que les jeux des acteurs extérieurs complexifient à la fois les faits géopolitiques et leur analyse.

L'objectif de notre analyse dans les paragraphes suivants est de porter la question géopolitique du Liban en rupture avec une géopolitique qui se présenterait comme neutre, et uniquement descriptive. Nous la complétons par ce que Yves Lacoste appelle la géopolitique des « crises », qui met l'accent sur la compréhension des conflits, de leur origine et de leur fonctionnement, et qui s'intègre plus particulièrement dans ce qu'on appelle une géopolitique « polémologique⁽²⁾ ». En effet, les problématiques conflictuelles que rencontre le Liban sont à la fois internes, frontalières et externes.

⁽¹⁾ GOURDIN, *op.cit.*, p.14.

⁽²⁾ Théorie des Relations Internationales mettant l'accent sur la compréhension des conflits, de leur origine et de leur fonctionnement. Au sens du sociologue Gaston Bouthoul, cette discipline étudie les facteurs dits « polémogènes » : les corrélations éventuelles entre les explosions de violence et des phénomènes économiques, culturels, psychologiques et surtout démographiques récurrents.

L'étude de la « Question libanaise⁽¹⁾», mobilise maintes définitions qui n'obtiennent généralement aucune unanimité, ni celle des auteurs, ni celle des observateurs et chercheurs. Cette divergence dans le traitement du sujet est due probablement à la position de chacun qui, sous une apparence d'objectivité tente d'aborder le sujet en partant de préjugés dont il est souvent difficile de se départir. Nous partons du principe que l'objectivité dans le traitement d'une question est tributaire de l'accès aux documents relatifs au sujet. Conscients de la difficulté d'atteindre une objectivité sans failles, nous avons cherché à mobiliser le maximum de sources en essayant de les analyser et de les comparer avec prudence. Si certains analysent la situation au Liban comme une conséquence naturelle d'une histoire sociale, d'autres prennent plutôt en compte la structure régionale plus large à laquelle appartient le Liban.

Entre analyse socio-politique et analyse géopolitique, nous allons tenter dans ce qui suit de définir les origines de la question et les acteurs directs pour aboutir à une interprétation plausible et par la suite à une définition de la nature de la « Question libanaise ».

Notre analyse part de l'idée que le Liban doit être envisagé comme une entité. Ce qui nous conduit à dire que le fond du problème n'est pas une réalité intérieure au Liban mais plutôt le Liban lui-même en tant que légitimité étatique.

En effet, en prenant en compte les éléments constitutifs de l'État qui sont le territoire, la population et le gouvernement, nous devons préciser que la base principale et le critère concret sur lesquels se construit l'entité étatique est le territoire. À un premier niveau, la conception de la politique internationale inspirée par Ratzel (le maître Allemand de la géopolitique) dans son ouvrage *Géographie politique* paru en 1897, révèle que « la vie de l'État est faite de l'action du lien

⁽¹⁾ Expression utilisée par Raymond Eddé, que nous retrouvons également dans l'ouvrage de HELMICK, Raymond, BAZIN DE JESSEY, Fiamette, *La Question libanaise selon Raymond Eddé*, Paris, Cariscript, 2005.

spirituel sur son fondement matériel⁽¹⁾», précisant que le territoire (fondement matériel) est la base de l'action du peuple (fondement spirituel). À un second niveau, plus contemporain, c'est Yves Lacoste qui ouvre le débat sur l'identité de la nation, dans son ouvrage *Vive la nation - destin d'une idée géopolitique*⁽²⁾, en annonçant que « la nation est une représentation géopolitique, car chaque nation se réfère à un territoire - son territoire - et tient absolument à son indépendance ». Ainsi, avant toute analyse sociologique du système politique libanais, une analyse géopolitique du Liban dans le cadre des relations internationales est de mise. Cette analyse géopolitique tente d'expliquer les limites et les avantages de la position régionale puis internationale du Liban en prenant en considération principalement ses atouts géographiques.

En constatant ces définitions, nous pouvons dire que la « Question libanaise » est avant tout une question de forme (basée sur le concept de territoire) avant d'être une question de fond (la société libanaise).

La géopolitique analyse donc la position de l'État dans un endroit spécifique de l'Atlas, une position fixe qui a un impact durable sur les peuples et sur son voisinage proche ou plus éloigné. L'État quant à lui - en tant que produit de l'Histoire - est une entité plutôt variable dans sa taille et dans son rôle, il est soumis à des évolutions et des transformations, causées soit par sa population soit pour des raisons plus objectives liées à l'influence d'autres États. Dans son ouvrage *Géographie Politique*, Ratzel a mis en évidence les diverses positions des États découlant avant tout des coordonnées géographiques: la position cardinale, centrale, médiane, ou périphérique, et finalement celle de l'État tampon, qui nous importe pour la suite de notre analyse concernant le Liban.

⁽¹⁾ RATZEL, Friedrich, *La géographie politique : les concepts fondamentaux* / Friedrich Ratzel, choix de textes et traduction de l'allemand par François Ewald, Paris, Fayard, 1987.

⁽²⁾ LACOSTE, Yves, *Vive la Nation - Destin d'une idée géopolitique*, Paris, Fayard, 1998.

Le sujet de l'État tampon est peu populaire dans le domaine des relations internationales. En effet, les problèmes des États faibles et de petite superficie sont très peu étudiés du point de vue géopolitique. Notre principal objectif dans les paragraphes suivant, est d'élaborer - à la vue des rares études effectuées sur le sujet - une définition théorique complète du concept d'État tampon. Nous allons également tenter d'identifier les critères permettant de le catégoriser ainsi que ses caractéristiques (sa situation géographique, ses caractéristiques ethno-culturelles, sa situation géopolitique, ses capacités d'influence), d'explorer les politiques des grandes puissances à son égard, et le cas échéant, d'analyser le comportement en matière de politique étrangère en évaluant la situation passée et actuelle du Liban en ce qui concerne les questions énumérées ci-dessus. En plus des caractéristiques géopolitiques favorables au développement des influences étrangères, le clivage au Liban est basé sur des divergences communautaires mais également des divisions politiques, favorisant ces mêmes influences. En outre, le Liban est considéré comme un État tampon entre deux puissances régionales qui sont la Syrie et Israël, leur servant à neutraliser et à régler leurs différends.

Ratzel constate que tout voisinage entre les États représente un facteur liant entre eux. Comme résultat de ces relations frontalières, il observe l'influence parfois minime et parfois considérable d'un État sur l'autre. Et il remarque qu'il vaut mieux avoir un État voisin faible plutôt que puissant qui aurait des objectifs d'expansion. D'où le fait que les grandes puissances cherchent à établir entre elles un État intermédiaire. Cet État tampon représente une zone de « pré-collision », et constitue une sorte de rempart entre des États en expansion. Et il est rare, que cet État tampon obtienne son indépendance complète face à l'existence de ses voisins, qui suivent une politique expansionniste. Au cours de l'Histoire, le cas le plus illustratif de la création d'un État tampon est celui de la Belgique. Le traité de Londres du 15 novembre 1831, signé par la Grande-Bretagne, l'Autriche, la France, la Prusse, la Russie et la Belgique, stipulait en même temps l'indépendance de cette

dernière et sa neutralité permanente, garantie par les cinq grandes puissances. Cependant, durant la Première Guerre Mondiale, le statut de neutralité de la Belgique connaît une violation de la part de l'Empire allemand, entraînant son abrogation par le traité de Versailles du 28 juin 1919.

Un autre État pourvu d'un statut de neutralité permanente est la Suisse (déclarations du 20 mars 1815 et du 20 novembre 1815), qui se transforme en État tampon à la suite de l'unification de l'Italie et l'apparition de l'Empire allemand.

À dater de 1955, l'Autriche a incarné le rôle d'un État tampon en servant de zone de séparation entre les territoires d'États membres de l'alliance de l'Atlantique Nord et ceux du pacte de Varsovie. Néanmoins, ce statut d'État neutre ne résultait pas d'une manière explicite d'une convention internationale décidée entre les puissances, mais de la promulgation de sa Constitution le 26 octobre 1955.

En fait, d'autres États comme la Suède et la Yougoslavie, situés entre deux blocs militaires sont à analyser en tant qu'États tampons, étant donné qu'ils adoptaient une politique de non-alignement à l'égard des grandes puissances opposées, sans pour autant avoir un statut juridique particulier en droit international. En Asie, la rivalité coloniale entre la Russie et la Grande-Bretagne au XIXe siècle a engendré la création de l'actuel Afghanistan en tant qu'État tampon. Le Liban est considéré également un État tampon en raison de la faiblesse de l'État, de l'absence d'unité nationale, et de l'affrontement de ses deux voisins - la Syrie et Israël - sur son territoire.

Nous explorons dans ce paragraphe le rôle de l'État-tampon dans le système tampon (dont l'existence a été vérifiée empiriquement)¹. Alors que le concept d'« État tampon » reste le plus couramment utilisé, il est plus utile de l'analyser au sein de son environnement représenté par le système tampon. Et ainsi l'État tampon existe en

⁽¹⁾ GREENFIELD PARTEM, Michael, *The Buffer System in International Relations*, Vol. 27, The Journal of Conflict Resolution, 1983.

raison de la présence de puissances supérieures à la sienne dans ce système. En utilisant les concepts employés par Robert Keohane (1969) on peut dire que les grandes puissances dans le système tampon sont des « sous-systèmes dominants », tandis que l'État tampon est au mieux un « sous-système influencé » mais le plus souvent tout simplement un « sous-système affecté ». Par conséquent, il est impossible de traiter l'État tampon seul et d'ignorer le rôle beaucoup plus important des grandes puissances l'entourant et l'influençant.

L'examen de la simple définition de la notion d'État tampon sert de point de départ pour une définition plus précise du système tampon. Mathison définit un état tampon en tant que « petit Etat indépendant située entre deux grands États (ou blocs d'États), le plus souvent rivaux ». Bien que cette définition laisse indéterminées et inexplorées certaines hypothèses importantes, il s'agit bel et bien des trois domaines nous permettant d'élaborer une définition plus complète.

Premièrement, la géographie considère que l'État se situe entre deux autres États. Deuxièmement, concernant la distribution des capacités, l'État est un « petit » État [...] entre deux plus « grands » États.

Troisièmement, en ce qui concerne les orientations de politique étrangère, l'État est « indépendant », et ses grands voisins sont en général des États « rivaux ». Cependant, la définition de Mathison manque de précision, et doit être développée pour être opérationnelle et applicable. En effet, il n'y a aucune indication concernant la signification des notions « petit », « indépendant » ou « rivaux », exception faite de la notion « comprise entre » qui est immédiatement vérifiable, puisque la plupart des États se trouvent géographiquement entre deux ou plusieurs autres États.

En effet, la position de l'État tampon sur le lieu de bataille entre ses voisins rivaux est la caractéristique la plus importante du système tampon. La technologie moderne a peut-être altéré notre perception de la géographie, mais la contiguïté reste un déterminant important de la politique internationale. En temps de paix ou en temps de guerre, le

tampon est beaucoup plus sensible aux conflits voisins que d'autres États de la même taille et de la même capacité que leurs voisins.

Un deuxième outil pour la compréhension du système tampon est la distribution des capacités. Nous fournissons donc un cadre utile pour comprendre les calculs des acteurs rationnels dans les situations de conflit. Ainsi, la probabilité de réussite d'un conflit est déterminée par une comparaison des capacités relatives à chaque protagoniste. Supposons qu'un système tampon se compose de deux grandes puissances (I et J) et d'un tampon (T), que les grands États sont « rivaux » et que T est « indépendant ». Nous tournons notre attention sur la distribution de la capacité dans le système. Il n'est pas difficile d'imaginer quel genre de valeurs de probabilité sont calculées si T est le « petit » État et I et J sont les grands États. Sans aucune connaissance de la taille exacte et de la force de T, I ou J, nous pouvons établir que I et J ont une plus grande probabilité de gagner un simple conflit bilatéral avec T. Et à l'inverse, T a beaucoup moins de chance de sortir gagnant d'un conflit avec I ou J. Cependant, un changement dans la dynamique de répartition des capacités peut apparaître, une nouvelle situation où T acquiert une capacité supérieure à celle de l'un de ses voisins. Par conséquent, non seulement le système tampon sera transformé, mais surtout T peut se retourner contre son ancien ennemi et n'a plus peur de la confrontation.

Cependant, en raison de sa position d'infériorité vis-à-vis de ses voisins rivaux, T n'a pas le souhait d'accroissement de sa capacité, mais plutôt le désir d'éviter les conflits, et donc l'effort conscient de rester faible. Mais de manière générale, l'État tampon est trop faible pour affecter le résultat d'un conflit entre I et J, et pourtant il possède un espace stratégique que I et J ne peuvent ignorer. T pourrait faire pencher la balance en prêtant sa capacité à l'un de ses voisins dans le seul but de briser la structure du système tampon. Mais la logique du système tampon dicte qu'aucun des deux rivaux I et J ne peut dominer le système. Si l'un des deux le pouvait, cette situation permettra de

briser la structure du système tampon. La persistance du système tampon est donc aussi un signe que l'égalité approximative entre les deux États existe.

Compte tenu de ces calculs de probabilité, il n'est pas surprenant que les États rivaux restent préoccupés par leur propre rivalité et ne prêtent attention à l'État tampon qu'uniquement dans la mesure où T représente un espace géographique propice à l'invasion de l'État rival. Les pressions exercées sur un État tampon pour pencher d'un côté ou d'un autre, peuvent s'intensifier dans trois situations, lorsque : (1) la rivalité entre les deux grandes puissances voisines s'accroît, (2) le niveau de capacité se déplace de façon spectaculaire à l'avantage de l'une des deux puissances rivales, ou (3) les dissensions internes menacent de le bouleverser à l'intérieur, l'État tampon fait appel à l'une des deux puissances voisines et en sollicite l'appui extérieur.

Les objectifs des politiques étrangères de I, J et T sont des facteurs déterminants du système tampon. Le plus petit État, pris entre les deux autres, a un choix très nettement tracé parmi les trois . Il peut, soit choisir de s'identifier à la position de I ou J, soit poursuivre une politique de neutralité en évitant toute alliance, soit faire appel à une troisième option, celle de demander la participation d'une autre grande puissance dans ses affaires internes.

Si pour certains libanais comme le Hezbollah le Liban « ne joue pas de rôle tampon, il s'unit à la Syrie, aux palestiniens et aux pays arabes dans leur lutte contre l'ennemi israélien », pour d'autres comme les Phalangistes : « En faisant la guerre et la résistance armée au nom des autres pays arabes sur le territoire libanais, le Liban joue ce rôle d'État tampon » entre la Syrie et Israël.

Concernant la nature de la politique étrangère libanaise, les Libanais se sont rendus compte que pour maintenir leur neutralité, ils devaient soit représenter une puissance régionale, décourageant ainsi leurs voisins de s'immiscer dans leurs affaires, soit demeurer un État faible afin que toute tentative d'ingérence se traduise comme étant un acte flagrant

d'agression. Les Libanais ont donc choisi la seconde solution. Mais ce choix reste basé sur trois indices couramment utilisés pour mesurer la capacité de l'État à trois échelles : démographique, économique et militaire. À travers le tableau comparatif suivant, nous donnons une indication sur les différences de capacité entre le Liban et ses voisins Syriens et Israéliens.

Pays	Nombre d'habitants	Produit Intérieur Brut (PIB)	Dépenses militaires (% du PIB)
Liban	4 millions	44,35 milliard de \$	4,36% soit 1,93 milliard de \$
Israël	7 millions	290,6 milliard de \$	5,63% soit 16,4 milliard de \$
Syrie	23 millions	59 milliard de \$	4,10% soit 2,4 milliard de \$

TABLERAU 1 : Tableau comparatif des différences de capacités à trois échelles (chiffres de 2013 pour le Liban et Israël, et de 2007 pour la Syrie– d'après les statistiques de la Banque Mondiale)

D'après ce tableau, il semble y avoir une grande différence entre la force que l'État tampon peut espérer réunir et la capacité de ses deux grands voisins. Il n'est pas ici question de comparer les superficies des États. En effet, l'État tampon, est le plus souvent « plus petit » que ses deux voisins. En l'occurrence, le Liban a une superficie de 10452 km², Israël a une superficie de l'ordre de 20000 km² (soit le double de celle du Liban), quant à la Syrie, elle occupe 185180 km² (approximativement 18 fois la superficie du Liban). En rajoutant au facteur territorial les trois facteurs précédents, nous remarquons que le Liban peut toujours s'attendre à perdre dans un conflit bilatéral avec l'un de ses voisins. À l'inverse, le voisin étant « plus grand et plus fort » doit toujours s'attendre à gagner.

De toute évidence la structure triangulaire du système tampon relègue un rôle secondaire à l'État tampon dans le conflit entre ses voisins. Pourtant cette situation n'exclut pas la possibilité que l'État tampon

demeure convoité, alors que dans le cas où les États voisins n'ont pas la possibilité d'envahir l'État tampon, ils sont en mesure de profiter de l'utilité stratégique de cet État.

Ce fut précisément le cas du Liban, qui a été maintes fois soumis à ce modèle de conflit. Tout d'abord, lorsque les Syriens ont fait leur incursion au Liban en 1976, afin de préempter toute tentative d'influence israélienne dans la région. En réponse à la décision syrienne, Israël s'est approprié sa propre zone d'influence à travers son invasion du sud de la rivièrè Litani au Liban Sud, en mars 1978.

À supposer que l'État tampon décide de s'aligner sur l'un de ses deux voisins, il doit réciproquement s'attendre au stationnement des troupes de l'allié sur son sol. Cette situation résulte de notre discussion sur l'atout majeur d'un État tampon : sa position stratégique. En effet, les deux puissances voisines ne sont généralement pas intéressées par la capacité militaire que mobilise ce petit territoire, elles sont plutôt préoccupées par son utilisation comme voie d'invasion, de préférence aussi proche que possible de la frontière du rival.

Après l'examen des éléments de base d'un système tampon - sa géographie, la distribution des capacités, et les motifs d'alliance - nous allons nous intéresser à la situation diplomatique de l'État tampon. Auparavant, il a été établi que l'une des conditions du système tampon serait que l'État tampon essaie d'éviter les préférences entre ces deux voisins rivaux dans le cadre de sa politique étrangère : c'est l'essence même de la neutralité. En ce qui concerne le Liban, nous pouvons dire que ce dernier n'a jamais réussi à démêler ses relations avec la Syrie sauf ponctuellement lorsque récemment la Syrie fut absorbée par des problèmes de stabilité internes (à partir de 2011).

Les Libanais ont sollicité tantôt l'appui de la Syrie tantôt celui d'Israël. En 1978, ce sont les troupes syriennes qui s'introduisent au Liban à l'appel des Palestino-marxistes, sous l'étiquette de l'Armée de Libération de la Palestine. Cependant, cet argument est quelque peu insuffisant puisque même après l'Accord de Taëf, les troupes syriennes sont restées sur le sol libanais pendant plus de quinze ans.

Plus tard, c'est pour faire face aux milices palestiniennes de Yasser Arafat, que Bachir Gemayel passe une alliance politique et militaire avec les Israéliens, dans le but également d'entamer des négociations de paix avec Israël. Si l'intervention militaire israélienne lancée en juin 1982, connue sous le nom d'opération « Paix en Galilée », atteint son objectif principal qui était l'élimination de la majeure partie de l'infrastructure militaire et administrative de l'OLP dans le Sud Liban, elle eut pour conséquence par ailleurs l'occupation du Liban par Israël. Ces deux interventions successives de la Syrie et d'Israël, montrent bien que le Liban fut le terrain d'affrontement des autres : ses deux puissances voisines.

Outre les deux puissances voisines, une troisième puissance serait disposée à soutenir l'indépendance de l'État tampon dans ce système triangulaire. Ce troisième pouvoir, en vertu de ses capacités, pourrait être moins intéressé à dominer l'État tampon et plus soucieux de jouer un rôle préventif en empêchant toute expansion des puissances voisines sur le territoire tampon. La stratégie de cette troisième puissance suppose que cette dernière ne soit alliée à aucune des deux puissances et qu'elle soit assez puissante pour décourager leurs desseins sur la zone tampon. Bien qu'il puisse sembler que ces conditions soient difficiles à réaliser au Liban, un exemple est pourtant utile : celui de l'intervention américaine en 1958. En effet, c'est le Président Chamoun qui, dans l'impossibilité de concevoir une alliance avec la Syrie ou Israël, se pencha vers les États-Unis, en déclarant son soutien à la doctrine Eisenhower. C'est ainsi qu'à l'heure de la menace syrienne et nassérienne sur le Liban, les troupes américaines débarquèrent.

En fin de compte, les trois stratégies de l'État tampon - la diplomatie, la neutralité, l'intervention d'un pays tiers - sont des fils tissés dans un schéma plus complexe. L'État tampon doit savoir quand se pencher avec le vent, quand affirmer sa neutralité, et quand faire appel au soutien d'une troisième puissance. C'est la manière dont a procédé le Liban, en se penchant tantôt vers la Syrie tantôt vers Israël, tantôt en

rester à l'écart des guerres arabes de 1967 à 1973, tantôt en obtenant l'appui d'une troisième puissance en 1958. Pourtant, aujourd'hui, le Liban subit les conséquences de ces occupations étrangères. Le niveau de la diplomatie de l'État tampon symbolise parfaitement le sort des plus faibles dans un monde du plus fort, mais il affirme également que même les États les plus faibles peuvent tenter d'exercer les fonctions de leur souveraineté dans l'arène internationale.

القسم الثالث: تعليق على أحكام قضائية

- تعليق د. جورج سعد على قرار مجلس شورى الدولة رقم ٥٦٥/٢٠١١-٢٠١٢ تاريخ ٢٠١٢/٦/١٩، وسيم ابراهيم/ الدولة - هيئة التفتيش المركزي- وزارة الخارجية والمغتربين
- تعليق د. عصام إسماعيل على قرار مجلس شورى الدولة رقم : ٢٤٢/٢٠١٤-٢٠١٥ تاريخ ٢٠١٤/١٢/١٨، سلطنة فرنجية ورفاقها/ الدولة - وزارة الداخلية والبلديات.

التعليق الأول

د. جورج سعد على قرار مجلس شوري الدولة رقم : ٥٦٥/٢٠١١-٢٠١٢ تاريخ ١٩/٦/٢٠١٢، وسيم ابراهيم/ الدولة - هيئة التفتيش المركزي- وزارة الخارجية والمغتربين

الفقرة الأولى: خلاصة الحكم

أولاً : في طلب وقف التنفيذ

بما ان المراجعة جاهزة للبت في الأساس فانه يقتضي ضم طلب وقف التنفيذ إلى الأساس.

ثانياً : في قابلية القرار المطعون فيه للطعن

بما ان المستدعى ضدها تطلب رد المراجعة لان القرار الذي تصدره هيئة التفتيش المركزي في ضوء قرار مجلس شوري الدولة القاضي بنقض قرارها الأول ، لا يقبل اي طريق من طرق المراجعة ، عملاً بنص المادة ١٩ الفقرة (٤) من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٥/١٩٥٩ الذي جاء واضحاً وصريحاً وغير قابل للتفسير أو التأويل.

وبما أن نص المادة ١٩ الفقرة (٤) المذكور اقل باب المراجعة ضد القرار الصادر عن هيئة التفتيش المركزي الذي يصدر عنها بعد إعادة القضية أمامها بنتيجة قيام مجلس شوري الدولة بنقض قرار صادر عنها، مشروطاً ان يكون قرارها الثاني قد صدر في ضوء ما قرره مجلس شوري الدولة في قرار النقض وليس خلافاً له. ذلك انه عندما تتخذ هيئة التفتيش المركزي قراراً جديداً بعد النقض والاعادة ويأتي قرارها هذا مخالفاً لما قرره قرار النقض، فان شروط تطبيق الفقرة (٤) من المادة ١٩ تكون غير متوفرة ويبقى قرار الهيئة بالتالي قابلاً للطعن عن طريق النقض بسبب مخالفة قوة القضية المحكمة .

وبما ان القول بعكس ذلك من شأنه ان يؤدي إلى إفراغ المادة ١٩-٤ من مضمونها وتعطيل حكمها وتعطيل سائر الأحكام القانونية والقواعد التي ترعى مراجعة النقض بما يجعل من هذه

المراجعة غير ذات جدوى بحيث يعود للهيئة القضائية التي تم نقض قرارها ان تعيد إصدار قرارها دون الالتزام بما تقرر في قرار النقض.

وبما أن من بديهيات مراجعة النقض انه وكما نصت المادة /١٢٠/ من نظام مجلس شورى الدولة ، " اذا نقض مجلس شورى الدولة الحكم المطعون فيه تحتم على المحكمة التي أصدرته ان تدعن لقرار المجلس " .

وبما انه عملا بالقواعد العامة في تفسير النصوص القانونية والتي توجب ان تفسر هذه النصوص بشكل لا يؤدي بعضها إلى تعطيل بعضها الآخر ، فان القرار الصادر عن هيئة التفتيش المركزي خلافا لما قرره قرار النقض الصادر عن مجلس شورى الدولة يبقى قابلا للطعن بطريق النقض عملا بالمفهوم الصحيح لنص الفقرة (٤) من المادة ١٩ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٥/١٩٥٩ التي اشترطت ان يكون قرار الهيئة متخذاً في ضوء قرار مجلس شورى الدولة وليس خلافا له لكي يصبح غير قابل للطعن.

وبما ان المستدعي يطلب نقض القرار المطعون فيه لان هيئة التفتيش المركزي لم تتقيد بمضمون قرار هذا المجلس وأصرت على معاقبة المستدعي بسبب واقعة أثبت حكم المجلس انها غير صحيحة.

وبما ان قابلية القرار المطعون فيه للطعن تتوقف اذا على التثبت من صحة ما نسبه المستدعي لهذا القرار من أنه اتخذ خلافاً لما قرره قرار النقض وانه لم يتخذ في ضوءه كما اشترطت المادة ١٩ فقرة ٤ أنفة الذكر، الأمر الذي يتوقف على البحث في مدى توفر سبب النقض المدلى به وفي مدى قبول المراجعة في الأساس.

...

رابعا: في الأساس

بما أن المستدعي يطلب نقض القرار المطعون فيه الصادر عن هيئة التفتيش المركزي والفاضي بتعديل قرار الهيئة نفسها رقم ٢٠٠٨/١٤٦ تاريخ ٢٥/٧/٢٠٠٨، في ما خص

العقوبة المفروضة على المستدعي، وتخفيضها لمدة اثني عشر شهراً تأديبياً بدلاً من ثلاثين شهراً تأديبياً.

وبما أنه بالعودة إلى قرار هذا المجلس رقم ٤٨٢/٢٠٠٩-٢٠١٠ تاريخ ٢٠١٠/٥/١٨ يتبين أنه قضي بقبول مراجعة المستدعي ونقض قرار هيئة التفتيش المركزي رقم ٢٠٠٨/١٤٦ المذكور لجهة العقوبة المفروضة على المستدعي. وقد جاء في التعليل الذي ترتبط به الفقرة الحكمية وتفسر في ضوءه ، انه يتبين للمجلس بأن القرار المطلوب نقضه قد استند إلى وقائع غير صحيحة. وقد اعتبر المجلس بنتيجة ذلك انه اذا كان العمل المنسوب إلى الموظف غير ثابت من جهة الوقائع أو اذا كان هذا العمل مسندا إلى وقائع مادية غير صحيحة فيكون القرار التأديبي مشوباً بعيب جوهري ولا يمكن اصداره بالاستناد إلى تلك الوقائع . وخلص المجلس إلى القول بان القرار المطعون فيه يكون والحالة ما تقدم مستوجبا للنقض لارتكازه على وقائع غير صحيحة.

وبما ان استطراد المجلس بعد ذلك للقول بانه يراقب في جميع الأحوال ملاءمة العقوبة التأديبية في حال الخطأ الساطع وبأنه على فرض أن المستدعي ارتكب اهمالاً كما جاء في القرار المطعون فيه فان اهمالاً مماثلاً لا يبرر عقوبة التأخير في التدرج مدة ثلاثين شهراً بما يجعل القرار مستوجباً للنقض أيضاً على أساس سبب آخر للنقض هو الخطأ الساطع في التقدير ، ليس من شأنه التبديل في كون المجلس قد قضي بعدم صحة الوقائع التي نسبت للمستدعي وقرر النقض اصلاً لهذا السبب.

وبما ان قيام هيئة التفتيش المركزي باهمال ما قرره المجلس لجهة عدم صحة الوقائع المنسوبة للمستدعي واجتراء ما قام ببحثه على سبيل الاستطراد وعلى سبيل التأكيد على توفر سبب آخر للنقض, لا يمكن اعتباره التزاماً من قبلها بقرار النقض بل هو ينطوي على مخالفة مباشرة لما قضي به.

وبما ان القرار المطعون فيه يكون بالتالي متخذاً خلافاً لقوة القضية المحكمة ولما تقرر في قرار النقض الذي كان ينبغي ان يتم اعادته بالبت بالقضية في ضوءه.

وبما القرار المطعون فيه يكون بالتالي قابلاً للطعن ومستوجباً للنقض.

الفقرة الثانية: التعليق على الحكم

استدعى السيد وسيم ابراهيم ضد الدولة اللبنانية وهيئة التفتيش المركزي ووزارة الخارجية والمغاربة لنقض قرار صادر عن هيئة التفتيش المركزي، تاريخ ١٩ تشرين الثاني ٢٠١٠. يمثل هذا القرار القضائي قفزة جريئة إذ هي المرة الأولى التي يقبل فيها الشورى اللبناني مراجعة نقض ضد قرار نهائي صادر عن هيئة التفتيش المركزي، أي بعد صدور قرار أول فيما النص يحظر التقدم بأي مراجعة نقض بعد صدور قرار الشورى رداً على قرار أول لهيئة التفتيش المركزي.

أولاً: الوقائع، طلب وقف التنفيذ، قابلية القرار للنقض

١- الوقائع

بتاريخ ١ أيلول ٢٠٠٨ صدر عن هيئة التفتيش المركزي القرار رقم ٢٠٠٨/١٤٦ القاضي بتأخير تدرج المستدعي ثلاثين شهراً تأديبياً وإحالاته أمام الهيئة العليا للتأديب وأمام ديوان المحاسبة وإيداع جانب النيابة العامة المالية نسخة عن ملف التحقيق، والتوصية إلى وزارة الخارجية والمغتربين العمل على إصدار أمر تحصيل بحقه بقيمة المبالغ غير المسددة إلى الخزينة.

تقدم المستدعي لدى مجلس الشورى بمراجعة نقض ووقف تنفيذ قرار التفتيش المركزي المذكور، وصدر عن الشورى بتاريخ ٢٠١٠/٥/١٨ قرار قضى بتجزئة مطالب المستدعي، إلى جزئين:

طلب نقض قرار إحالة المستدعي أمام ديوان المحاسبة والهيئة العليا للتأديب والنيابة العامة المالية، والتوصية إلى وزارة الخارجية والمغتربين فقضى برّد هذا الطلب شكلاً، معللاً بأن

اجتهاد المجلس مستقر على اعتبار أن التوصية والإحالة هما من الأعمال التمهيدية التي لا تشكّل قرارات نافذة وتالياً لا يقبل الطعن بها إلا في معرض الطعن بالقرارات الصادرة نتيجة لها.

وطلب نقض قرار تأخير تدرج المستدعي ثلاثين شهراً تأديبياً، فقد قرر الشورى قبول الطعن في الشكل وفي الأساس نقض القرار المطعون فيه لجهة العقوبة المفروضة على المستدعي مستنداً الى عدم صحة الوقائع التي عرضتها الجهة المستدعي بوجهها^(١). لذا رأى الشورى أن هذا العمل مشوب بعيب جوهري ومستوجب النقض.

لم تلتزم هيئة التقطيش المركزي بالفقرة الحكمية، وأقدمت على إصدار القرار المطعون فيه دون مراعاة أو التزام محتوى حكم الشورى وعمدت والى تعديل قرارها الأول في "ما خصّ العقوبة المفروضة على السيد وسيم إبراهيم، وتخفيضها لمدة اثني عشر شهراً تأديبياً بدلاً من ثلاثين شهراً تأديبياً".

٢- في طلب وقف التنفيذ

تنص المادة ٧٧ من نظام الشورى اللبناني على أن "لا توقف المراجعة تنفيذ العمل الإداري أو القرار القضائي المطعون فيه. لمجلس شورى الدولة أن يقرر وقف التنفيذ بناء على طلب صريح من المستدعي إذا تبين له من ملف الدعوى أن التنفيذ قد يلحق بالمستدعي ضرراً بليغاً وأن المراجعة تركز على أسباب جدية هامة".

(١) "إن لجهة الفترة التي حصل فيها نقص في الواردات حيث يتبين وفق الجداول المبرزة من قبل المستدعي ضدها أن النقص حصل بين تاريخ كانون الثاني ٢٠٠٣ وأذار ٢٠٠٤ وليس بين تاريخ ٢٠٠٣/٧/١٥ ولغاية ٢٠٠٤/٥/١٧ كما جاء في القرار المطعون فيه، وإن لجهة التحقيق مع المستدعي من قبل وزارة الخارجية الذي جرى بتاريخ لاحق للمفكرة المؤرخة بتاريخ ٢٠٠٤/٦/١٥ والتي استند إليها القرار المطلوب نقضه للقول بمسؤولية المستدعي، أو أخيراً لجهة أن المستدعي أبلغ إدارته بأن النقص الحاصل في الواردات هو فقط ٨٦٧٠ دولار أميركي في حين أن المستدعي أبلغ إدارته إضافة لذلك وفي كتابه رقم ١٢/١٢٠ تاريخ ٢٠٠٤/٤/٢٩ بأن هناك نقصاً في الواردات بحوالي أربعين ألف دولار أميركي".

بليغ بالتأكيد هو الضرر الذي لحق بالسيد وسيم ابراهيم خاصة وأن الشورى رأى أن العقوبة هي غير مشروعة وغير مبنية على أسباب جدية وصحيحة. والضرر البليغ يقتضي إيجاد حد له مباشرة وإلا يفوت الأوان. ناهيك عن أن المستدعي كان على وشك الترفع إلى الفئة الثانية، إذ إنه في الدرجة السابعة من الفئة الثالثة.

وقرار وقف التنفيذ يستتبع احتمالاً وقف الإحالات أمام ديوان المحاسبة والنيابة العامة والهيئة العليا للتأديب.. خاصة وأن الشورى حكم بعدم صحة الواقعة التي بني عليها قرار هيئة التفتيش المركزي، حيث كان على هيئة التفتيش المركزي أن تسترد الإحالات عوض الإصرار عليها.

ولناحية مطلب الجدية إن مراجعة المستدعي جدية بامتياز لفرط ما ألحق به قرار الهيئة من أذى مادي وخاصة معنوي. لذا فإن طلب وقف التنفيذ مشروع لكن الشورى ارتأى عدم وقف التنفيذ لأن الدعوى جاهزة للحكم.

٣- في قابلية القرار للنقض

تنص الفقرة الأخيرة للمادة ١٩ من مرسوم إنشاء التفتيش المركزي، الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١١٥ تاريخ ١٩٥٩/٦/١٢ والمعدلة وفقاً للمرسوم رقم ١٥٣١٧ تاريخ ١٩٦٤/٢/٥ على ما يلي: "إذا نقض مجلس الشورى قرار الهيئة أعاد ملف القضية إلى رئيس التفتيش المركزي، فتتظر الهيئة مجدداً بالقضية في ضوء قرار المجلس، ويعتبر قرارها عند ذلك نهائياً لا يقبل أي طريق من طرق المراجعة".

وكان مجلس الشورى قد نقض قرار التفتيش المركزي رقم ٢٠٠٨/١٤٦، وأعاد الملف إلى رئيس هيئة التفتيش للعمل بمقتضى قراره رقم ٢٠٠٩/٤٨٢-٢٠١٠ والالتزام بمندرجاته.. إلا أن هيئة التفتيش المركزي لم تتقيد بمضمون قرار الشورى وأصدرت قرارها مصررة على معاقبة المستدعي استناداً الى وقائع أثبت قرار الشورى عدم صحتها.

إن قرار هيئة التفيش المركزي المتخذ مبدئياً على ضوء قرار الشورى يكون قابلاً للنقض عند مخالفته القانون بصورة فاقعة. وقد اعتمد الشورى هذا الموقف في قرارات أخرى ولكن ليس في قرارات صادرة عن هيئة التفيش المركزي حيث رأى على سبيل المثال أن دعوى الطعن في قرارات المجلس التأديبي العام تُسمع إذا تعدى المجلس التأديبي العام نطاق القانون؛ ففي هذه الحالة تعود صلاحية مجلس شورى الدولة^(١). لقد أصرت هيئة التفيش المركزي على فرض عقوبة غير مستندة إلى واقعة صحيحة بحسب مجلس الشورى وهكذا فإن هذا القرار يعتبر قراراً جديداً لأنه لم يتخذ على ضوء قرار الشورى بل ابتعد عنه كل البعد، مع ما يحمل هذا الأمر من مخالفة للقوانين وعدم احترام لمفهوم القضية المقضية.

أ: خيارات الشورى

لكأن الشورى كان أمام خيارين لا ثالث لهما: إما اعتبار أن عليه الانصياع لقرار الهيئة أياً كان هذا القرار عملاً بتفسير تبسيطي للمادة ١٩ من مرسوم إنشاء هيئة التفيش متجاهلاً عبارة "في ضوء قرار الشورى"، وإما أن يتخذ قراراً مخالفاً لقرار هيئة التفيش ومانحاً الأولوية لمبدأ العدل والانصاف ومعتماً تفسيراً عقلانياً واقعيّاً وأكثر انسجاماً مع روحية القانون اللبناني، بل الانتظام القانوني اللبناني^(٢).

في قرار للشورى اللبناني "فؤاد مخول"^(٣) اعتبر القاضي الإداري أنه لا يمكن تقديم نقض لقرارات المجلس التأديبي العام، أي أنه رضخ للتفسير الحرفي للمادة ١٣ من قانون ١٩٦٥، لكنه وجد منفذاً آخر لضرب جبروت هذه المادة: فرأى أن هذه القرارات تكون قابلة للطعن عندما يتجاوز المجلس التأديبي العام نطاق القانون: في حالة عدم الصلاحية مثلاً لا مجال

(١) مجلس الشورى، قرار رقم ٤٥ تاريخ ٩/١١/٩٥، عبد الرزاق احمد حمد ضد الدولة، رئاسة مجلس الوزراء والمجلس التأديبي العام. غير منشور.

(٢) د. فوزت فرحات، مدى خضوع الجمعيات الرياضية لرقابة الدولة، تعليق على قرار مجلس شورى الدولة رقم ٦٦٩/٢٠٠٢-٢٠٠٣ تاريخ ٣٠/٩/٢٠٠٣، اللجنة الأولمبية اللبنانية الدولية/ الدولة، مجلة الحياة النيابية، عدد ٥٤ آذار، ٢٠٠٥، ص ٨٦.

(٣) تاريخ ١٠/٢/١٩٩٢، م ق إ، ١٩٩٢-١٩٩٣، ص ٢٤١.

لتطبيق المادة ١٣ من قانون ١٩٦٥ "لأن المجلس التأديبي العام وضع يده في المراجعة الحاضرة بموجب قرار إحالة صادر عن سلطة غير صالحة لمحاكمة المستدعي عن الأعمال المنسوبة إليه"^(١).

في رأينا يسير موقف الشورى في قرار وسيم ابراهيم في مسار قرار شهير آخر هو قرار "الياس غصن" لما شكله هذا القرار من قفزة نوعية قام بها القاضي الإداري اللبناني. ففي هذا القرار ارتكز الشورى على قرار للمجلس الدستوري رقم ٢٠٠٠/٥ تاريخ ٢٧/٦/٢٠٠٠ حيث أبطل نص الفقرة الثانية من المادة ٦٤ الجديدة من القانون رقم ٢٢٧ الصادر بتاريخ ٣١/٥/٢٠٠٠. استند القاضي الى مجرد "فكرة" أطلقها القاضي الدستوري ليجعل منها مفهوماً *un concept* وضعياً ينسحب على كل الحالات المماثلة^(٢). في "وسيم ابراهيم" يفعل القاضي الشيء نفسه ليقول إن مراجعة الطعن لا يمكن منعها وأن قرار التفتيش المركزي ينبغي أن يكون متخذاً على ضوء قرار الشورى كما يستند دون الإفصاح عن ذلك الى دروس قرار "الياس غصن". في أي حال يبرز هذا الموقف رغبة القاضي الإداري اللبناني في تحمل مسؤولياته في مراقبة اعمال السلطات الإدارية^(٣).

ب: المادة ١١٧

لو سلمنا جدلاً أن نص الفقرة الأخيرة من المادة ١٩ المذكورة يرفض أي مراجعة طعن فإنه يجدر القول إن هذا الحظر لم يعد قائماً في النظام القانوني اللبناني منذ قرار "الياس غصن" السابق الذكر أقله في الذهنية القانونية *Etat d'esprit juridique* حيث استند القاضي

(١) قرار مجلس الشورى رقم ٥١ تاريخ ١٠/٢/١٩٩٢، حداد ضد الدولة، مجلة القضاء الإداري، ١٩٩٢-١٩٩٣، ص ٢٤١؛ قرار مجلس الشورى رقم ٤٥ تاريخ ٩/١١/٩٥ عبد الرزاق احمد حمد ضد الدولة- رئاسة مجلس الوزراء.

(٢) أنظر تعليقنا على هذا القرار الصادر في ٢٥/١٠/٢٠٠١ عن مجلس شورى الدولة، في مجلة العدل، العدد الرابع، ٢٠٠٢، ص ٥٦٦.

(٣) David Bailleul, L'efficacité comparée des recours pour excès de pouvoir et de plein contentieux objectif en droit public français, LGDJ 2014.

الإداري الى قرار المجلس الدستوري اللبناني، كما سبق وأسلمنا، للقفز فوق أي نص قانوني يمنع التقدم بمراجعات طعن بوجه قرارات تأديبية. وأيضاً يجب الاستناد الى المادة ١١٧ من نظام مجلس الشورى التي تتيح تمييز الأحكام الصادرة بالدرجة الأخيرة عن الهيئات الإدارية ذات الصفة القضائية، وان لم ينص القانون على ذلك، مع ما يعني ذلك من أن مراجعة النقض تتعلق بالانتظام العام، وهي لا تحتاج إلى نص تشريعي يكرسها.

ج: الدفع بعدم الشرعية

نعلم أن ثمة حالة حيث يمكن الطعن بقرار حتى في حالة حظر تقديم مراجعات الطعن: إنها حالة الدفع بعد الشرعية *Exception d'illégalité*.

وبموجبها يمكن أثناء الطعن بقرار تطبيقي فردي أن ندفع بعدم مشروعية قرار تنظيمي لم يطعن به أحد ضمن مهلة الشهرين. إذا اتخذت الإدارة قراراً فردياً يختص بأحد الأفراد تطبيقاً لقرار تنظيمي اعتبره غير شرعي، يمكن هذا الفرد الطعن بالقرار دافعاً بأنه يُطبق قراراً تنظيمياً غير شرعي، هذا ما يُسمى الدفع بعدم الشرعية. في هذه الحالة يمكن أن يقرر القاضي الإداري عدم شرعية القرار المتخذ لتوافقه مع قرار تنظيمي غير شرعي ولكنه لا يستطيع إبطال القرار التنظيمي الأساسي^(١).

يمكن إذن وحتى لو اعتمد التفسير الصارم للمادة ١٩ المذكورة الطعن بقرارات هيئة التفتيش المركزي عبر الدفع بعدم الشرعية وطلب استبعاد تطبيقها لمخالفتها القانون والدستور انطلاقاً من أن النص المعني ليس قانوناً بل وحسب هو مرسوم اشتراعي لم يصدق عليه البرلمان بعد^(٢)، وتالياً يبقى في مصاف القرارات الإدارية.

(١) مجلس شوري فرنسي، ٢٣ تشرين الثاني، ١٩٥١، مارسين روسكي Marcin Rowski.
(٢) مجلس القضايا قرار رقم ٩٢/١٤ - ٩٣ تاريخ ١٩ تشرين الثاني ١٩٩٢، القاضي يوسف سعد الله الخوري/الدولة - القاضي جوزف شاوول، م.ق.إ. ١٩٩٤، ص ١٥. لنشر أكثر من ذلك الى أن موقف الشورى اللبناني صارم لهذه الناحية إذ إنه يعتبر أنه حتى في حالة تصديق السلطة التشريعية على مادة واحدة من المرسوم الاشتراعي أو تعديل مادة واحدة منه، فإن هذا لا يبطال جميع المواد، بل يبقى مفعول هذا التصديق منحصراً بالمادة أو المواد المصدقة أو المعدلة والمواد الأخرى تبقى خاضعة لرقابة مجلس شوري الدولة:

٤- الحكم في الأساس ومخالفة القضية المقضية

- تنصُ المادة ١٠٨: "من نظام مجلس شورى الدولة: على مجلس شورى الدولة أن يبطل الأعمال الإدارية المشوبة بعيب من العيوب المذكورة أدناه:
- إذا كانت صادرة عن سلطة غير صالحة.
 - إذا اتخذت خلافاً للمعاملات الجوهرية المنصوص عنها في القوانين والأنظمة.
 - إذا اتخذت خلافاً للقانون أو الأنظمة أو خلافاً للقضية المحكمة.
 - إذا اتخذت لغاية غير الغاية التي من أجلها خول القانون السلطة المختصة حق اتخاذها".

يخالف قرار هيئة التفتيش المركزي المتخذ بحق السيد وسيم ابراهيم قوة القضية المحكمة، وتالياً فإن قرار هيئة التفتيش المركزي يكون قابلاً للنقض لمخالفته قوة القضية المحكمة. وقد تبين للقاضي الإداري أن الوقائع التي بني عليها القرار هي غير صحيحة إن لجهة الفترة التي حصل فيها نقص في الواردات، كما سبق وعرضنا، وإن لجهة التحقيق مع المستدعي من قبل وزارة الخارجية أو لجهة إن المستدعي أبلغ إدارته بأن النقص الحاصل في الواردات يشوبه خطأ في الأرقام. فإذا كان العمل المنسوب إلى الموظف غير ثابت من جهة الوقائع أو إذا كان هذا العمل مسنداً إلى وقائع مادية غير صحيحة فيكون القرار التأديبي مشوباً بعيبٍ جوهري ولا يمكن إصداره بالاستناد إلى تلك الوقائع. وبما أنه والحالة ما تقدّم رأى القاضي الإداري أن القرار المطعون فيه يستوجب للنقض لارتكازه على وقائع غير صحيحة.

م.ش. قرار رقم ٢٦٩، تاريخ ١٥ كانون الثاني ١٩٩٦، اتحاد بلديات كسروان والفتوح/- بلدية ذوق مكابيل- الدولة، م.ق.إ. ١٩٩٧، م١، ص٣٤٠.

لكن ورغم قرار الشورى الذي يؤكد عدم شرعية ولا مشروعية قرار هيئة التفتيش المركزي إلا أن هذه الهيئة أصرت على موقف لا يعير أي اهتمام لقرار الشورى وعمدت وحسب الى تعديل العقوبة وتخفيضها لمدة اثني عشر شهراً تأديبياً بدلاً من ثلاثين شهراً تأديبياً والباقي بدون تعديل.

تخالف هيئة التفتيش المركزي بقرارها المطعون فيه نص المادة ٩٣ من نظام مجلس شورى الدولة المعدلة بموجب القانون رقم ٢٥٩ تاريخ ١٠/٦/١٩٩٣ والتي تنص على أن: "أحكام مجلس شورى الدولة ملزمة للإدارة. وعلى السلطات الإدارية أن تتقيد بالحالات القانونية كما وصفتها هذه الأحكام".

ثانياً: قرار وسيم ابراهيم وتعزيز رقابة القاضي الإداري اللبناني

١- الرغبة في تعزيز الرقابة

يؤكد هذا القرار من جديد رغبة القاضي الإداري اللبناني في إثبات وجوده وممارسة رقابة صارمة على الإدارة. هذا ما فعله في قرار "اللياس غصن" المذكور سابقاً حيث استند الى عدة نصوص ومبادئ كي يقبل مراجعة الطعن رغم المادة ١٣ من قانون ١٩٦٥ (إنشاء المجلس التأديبي العام) التي تمنع تقديم أي مراجعة طعن ضد قرارات الهيئة العليا للتأديب. ما يعني أن القاضي اللبناني يرغب في إعمال رقابة متزايدة على أعمال الإدارة. في قرار وسيم ابراهيم فقد أكمل القاضي الإداري مساراً جديداً اتبعه في السنوات الأخيرة حيث راح يقرأ النصوص القانونية بعين فلسفة القانون، ما سمح له إعطاء تفسير ضيق للمادة ١٩ من مرسوم إنشاء هيئة التفتيش المركزي. تماماً كما فعل في قرار "مركز البحوث الزراعية" حيث أعطى الأولوية للاتفاقية الدولية على قانون لاحق مقتنياً خطى القاضي الفرنسي^(١).

(١) أنظر تعليقنا على قرار "مركز البحوث الزراعية" الصادر في ٢٩-٢-٢٠٠٠ عن مجلس الشورى اللبناني، مجلة العدل، العام ٢٠٠٦، العدد الرابع، صفحة ١٤٦.

والشورى اللبناني اتخذ قرارات عديدة نقض فيها قرارات هيئة التفتيش المركزي ولكن حالة وسيم ابراهيم هي على ما نعتقد استثنائية لأن الشورى ينقض للمرة الثانية قراراً صادراً عن هيئة التفتيش المركزي فيما هي عادة لا تقبل مراجعات الطعن عملاً بالمادة ١٩ من المرسوم الاشتراعي الذي أنشأ هيئة التفتيش المركزي والتي تنص على أن قرارات هيئة التفتيش المركزي المتخذة بعد صدور قرار الشورى لا تقبل أي طريق من طرق الطعن. ولكن يمكن أن نلاحظ إرهابات لهذا التوجه لأن الشورى في مرات عديدة ينقض قرارات هيئة التفتيش المركزي حتى عندما تطلب الدولة إعادة المحاكمة: ففي قرار ابراهيم فرسوخ، رقم ١٤ تـ/١٠-٨-٢٠٠٢ يصير المجلس على موقفه من عدم صحة الوقائع المستند اليها وعلى عدم قانونيتها (على سبيل المثال طرح الأسئلة عبر الهاتف غير قانوني) لذا أصر على موقفه في نقض قرار هيئة التفتيش المركزي رقم ٩٥/٩٣ تاريخ ١٠-٤-١٩٩٥ المتضمن تأخير تدرج المستدعي مدة ستة أشهر.

في قرار وسيم ابراهيم يبدو لنا أن القاضي اللبناني يهجر الليونة التي ينتهجها في تناوله قرارات هيئة التفتيش المركزي حيث لم يكن متشدداً مع هيئة التفتيش عندما تتخذ قرارات لا تسير "في ضوء" قراراته.

لنقرأ هذه الفقرة من قرار الشورى في وسيم ابراهيم: "بما أن نص المادة ١٩ الفقرة (٤) المذكور اقل باب المراجعة ضد القرار الصادر عن هيئة التفتيش المركزي الذي يصدر عنها بعد إعادة القضية أمامها بنتيجة قيام مجلس شورى الدولة بنقض قرار صادر عنها... شرط "أن يكون قرارها الثاني قد صدر في ضوء ما قرره مجلس شورى الدولة في قرار النقض وليس خلافاً له. ذلك أنه عندما تتخذ هيئة التفتيش المركزي قراراً جديداً بعد النقض والإعادة ويأتي قرارها هذا مخالفاً لما قرره قرار النقض، فإن شروط تطبيق الفقرة (٤) من المادة ١٩ تكون غير متوفرة ويبقى قرار الهيئة بالتالي قابلاً للطعن عن طريق النقض بسبب مخالفة قوة القضية المحكمة".

لكأننا هنا أمام مرحلتين: مرحلة ما قبل "وسيم ابراهيم" ومرحلة ما بعدها. قبلاً: كان القاضي يعتبر أن عليه وحسب، إبداء رأيه وعبارة "في ضوء قرار الشورى" تعني منح هيئة التفتيش حرية الأخذ أو عدم الأخذ بقرار الشورى أو الأخذ جزئياً.. أما في مرحلة ما بعد "وسيم ابراهيم" يتضح أن القاضي الإداري يصرّ على إعطاء عبارة "على ضوء قرار الشورى" المعنى الذي تستحقه والذي يليق بالقضاء، صاحب مهمة الرقابة على الأعمال القضائية والوقوف بالمرصاد أمام جبروت الإدارة ومغالاتها.. "على ضوء" يعني أو الالتزام بقرار الشورى أو أقله الالتزام بمضمونه وتوجهه. يتبدل معنى الملفوظة القانونية مع تبدل الظروف والذهنيات في المجتمع. ذهنية القاضي اللبناني في العام ٢٠١٢ غدت تعطي عبارة "على ضوء" معنى مختلفاً عما كانت تعطيه منذ عشرين سنة. وهذا يذكرنا بما يقوله دومينيك روسو Dominique Rousseau، أستاذ القانون الدستوري الفرنسي الذي يرى أن مسألة التفسير "تتمحور حول الخيال". "القانون يعني التفسير، وهو ينبثق عن مدرسة الخيال"^(١).

٢- الارتكاز الفلسفي

عندما يشكو النص من غموض أو عندما تسنح النصوص القانونية الواضحة (حالة المادة ١٩ المذكورة) تغدو الفرصة سانحة أمام القاضي كي يقول رأيه ويعبر عن نزاعاته العميقة وقناعاته. هذا الموقف واضح في قرار وسيم ابراهيم وجديد لأن القاضي الإداري اللبناني لم يفعل ذلك في قرارات سابقة: فرغم مخالفة الشورى لقرارات هيئة التفتيش المركزي فإن هذا

(١) يقدم روسو مثالين : المثال الأول: "أحد سائقي الأوتوبيس في الليل يتوجه للشبان الصاخبين ويقول لهم: كّفوا، سوف أنتهي من عملي بعد خمس دقائق. يفسر الشبان هذه العبارة بأنها تهديد لهم. يخرجون ويعودون.. ينطلق السائق بسرعة فيدهس أحد الشبان الذي كان مختبئاً خلف الأوتوبيس ويرديه. ينكرُ السائق أن جملته كانت بمثابة تهديد. ويؤكد أنه كان يعني: أتركوني وشأني، بعد خمس دقائق أنهى يوم عملي وأريد العودة إلى منزلي مرتاح البال. القانون إذاً هو وسيط ضروري بين البشر. هو عمل لغوي ينبغي التذكير بتطوره".
المثال الثاني: تعيّر معنى عبارة مساواة عبر الزمن: في العام ١٧٨٩: المساواة بين الرجال فقط، و في العام ٢٠٠٠، المساواة بين الجنسين، في العام ٢٠٥٠، المساواة بين الفرنسيين والمهاجرين.

الأخير لم يكن ليحرك ساكناً عندما تعمد هيئة التفتيش المركزي الى تعديل القرار دون الأخذ بعين الاعتبار قرار الشورى أو حتى عندما تخالفه وتصر على قرارها السابق.

المسألة مرتبطة بفلسفة القانون: عندما قال القاضي اللبناني في "الياس غصن" أن الاجتهاد عند التناقض بين قانون ومبدأ قانوني عام يجب اعتماد تفسير ضيق للقانون لمنح التفوق للمبدأ القانوني، فهو اتخذ هنا موقفاً فلسفياً من القانون والمشرع والإرادة العامة الروسية (نسبة إلى جان جاك روسو). هنا أيضاً في قرار وسيم ابراهيم "على ضوء قرار الشورى" يقوم القاضي بمقاربة وضعائية واقعية *positiviste factuelle* ⁽¹⁾. لكأني بالشورى قرر القطع مع مرحلة من "الخوف" من الإدارة، من البرلمان، من النص، من نفسه.. "في ضوء قرار الشورى": هل يمكن أن تكون هذه العبارة التي وضعها المشرع في المادة ١٩ فارغة من أي معنى؟ قال الفقيه جورج فديل في ما يخص ديباجة دستور الجمهورية الخامسة: لو كانت هذه الديباجة دون قوة دستورية فلماذا يا ترى وضعت.. وكذلك عبارة "في ضوء قرار مجلس الشورى" فهي تعني في أقل ما يمكن أن قرار هيئة التفتيش المركزي ينبغي أن يرتكز على قرار الشورى، أن يأخذ بدروسه وتوجهاته مع الاحتفاظ بهامش من الحرية.

ها هو معيار الرجل الصالح يطل برأسه *Jugement de bon père de famille*. تماماً كما عبارة "مهلة معقولة" *délai raisonnable* لإصدار الحكم. لفترة طويلة تعامل القضاء مع هذه العبارة بحذر ووجل. وصار الانتظار يطول لسماع الحكم. في لبنان ثمة دعاوى لدى الشورى اللبناني لم يصدر بشأنها قرار منذ ثلاثين عاماً. في فرنسا قطع قرار "ماجبييرا" *Magiera* مع مرحلة الانتظار الممل والقاتل للعدالة حيث قرر الشورى في هذا القرار التعويض على المتضرر السيد ماجبييرا الذي انتظر سبع سنوات لصدور الحكم. المهلة المعقولة أصبحت تعني كحد أقصى سنة. وعبارة "في ضوء قرار الشورى" ينبغي أن تعني أن لا يحدد قرار هيئة التفتيش كثيراً عن قرار الشورى. وأكثر من ذلك: أحياناً لا مجال الا

⁽¹⁾ لو كان أذن الشورى لقرار هيئة التفتيش المركزي لكان اعتمد منهجية الوضعائية الشرعية *positivisme légaliste* والتي نظر لها فلاسفة قانونيون مثل كلسن، لوك، هوبس، روسو، كانت وفيلست..

للاللتزام بقرار الشورى مثل حالة قرار وسيم ابراهيم حيث قرر الشورى أن العقوبة غير مشروعة لأن الوقائع غير صحيحة. هنا، لا محال، على هيئة التفتيش الللتزام بالقرار وإلغاء العقوبة، أي التراجع عن قرارها. لو اقترح الشورى إنزال الدرجة ستة شهور بدل السننتين لكان بإمكان هيئة التفتيش إقرار إنزال الدرجة سنة إلا أن الشورى قرر إلغاء العقوبة واعتبارها غير شرعية.

٣- نية المشتري

في قرار وسيم ابراهيم ودون أن يفصح عن ذلك ينطلق القاضي من مفهوم "نية المشتري". يبحث القاضي دوماً عند غموض النص أو عند قابليته لتفسيرات عديدة، يبحث على نية المشتري وغالباً ما يجري البحث في محاضر المجلس النيابي. تنص المادة ١٩ المذكورة على أنه "إذا نقض مجلس الشورى قرار الهيئة أعاد ملف القضية الى رئيس التفتيش المركزي فتتظر الهيئة مجدداً بالقضية في ضوء قرار المجلس، ويُعتبر قرارها عند ذلك نهائياً لا يقبل اي طريق من طرق المراجعة".

ماذا قصد المشتري بعبارة "في ضوء قرار المجلس"؟

يضع المشتري القانون ويتولى القاضي تطبيقه. القاعدة القانونية هي دوماً بحاجة لتفسير لأن المشتري لا يسعه أن يلحظ جميع الحالات، والكلمات تتغير في معناها تبعاً لتطور المجتمعات في الزمان والمكان. القاضي هو المفسر الأساسي للقانون. أحياناً النص الواضح يفرض نفسه (تطبيق حرفي). وعندما لا يكون النص واضحاً فإن على القاضي اكتشاف المعنى عبر البحث في نية المشتري (الأعمال التحضيرية للقانون)^(١). ومناهج التفسير عديدة وليس هنا مجال دراستها أو عرضها: أيّاً يكن المنهج المتبع في التفسير فإن عبارة "في ضوء

(١) وكذلك استناداً الى طرق منطقية في التحليل: التفسير بالتشابه *raisonnement par analogie* (يُعمل القاضي القاعدة الموضوعية لحالة مشابهة)؛ التفسير الضدي الذي يُطبَّق عندما يلحظ القانون حلاً لحالة ويلتزم الصمت في الحالة المعاكسة: من الطبيعي في هذه الحالة أن يُعمل القاضي الحل المعاكس.

قرار الشورى" لا يمكن أن تعني اتخاذ قرار لا يمت بصلة لقرار الشورى ونيته. حتى لو اعتمد القاضي منهج التأويل الحرفي *la méthode exégétique* فسوف يصب ذلك في مصلحة وسيم ابراهيم. وتبين هذا من صياغة الشورى نفسه حيث يقول: "ذلك أنه عندما تتخذ هيئة التفتيش المركزي قراراً جديداً بعد النقض والإعادة ويأتي قرارها هذا مخالفاً لما قرره قرار النقض، فإن شروط تطبيق الفقرة الرابعة من المادة ١٩ تكون غير متوفرة ويبقى قرار الهيئة بالتالي قابلاً للطعن عن طريق النقض بسبب مخالفة قوة القضية المحكمة".

إذن "في ضوء قرار الشورى" تعني الالتزام بالقرار وأقله تعني عدم مخالفة القرار. هذا المنهج الحرفي في التفسير أو التأويل يلجأ إليه القضاة عند التزامهم بما يقوله النص (أو ما ما كان يقوله النص عند صدوره، أي العام ١٩٥٩ بما يخص القرار الذي نعالجه). المنهج التأويلي يؤدي الى إبطال قرار هيئة التفتيش لأنه يبتعد تماماً عما يقوله النص، فما بالك لو اتبع القاضي المنهج الهرمينوطيقي^(١)، الأكثر عمقاً بكثير والذي يدفعنا الى رؤية ما يقوله النص "الآن" وحالياً وليس ما كان يعنيه في السابق. فالعام ١٩٥٩ تاريخ صدور المرسوم الاشتراعي المتعلق بإنشاء هيئة التفتيش المركزي هو غير العام ٢٠١٤ حيث عزز القضاء اللبناني رقابته على أعمال الإدارة وصولاً الى رقابة التناسب ودخل دون أي حياء وخوف الى حد كبير في مجال الملاءمة وهذا ما نتلمسه في العبارات التي يستخدمها الشورى نفسه في قرارات عديدة له^(٢).

وما يدلنا على صحة ما نقول هي العبارات نفسها التي يستخدمها الشورى في قرار محمد عبيد: "يراقب المجلس في جميع الأحوال ملاءمة العقوبة التأديبية في حال الخطأ الساطع وعلى فرض أن المستدعي ارتكب اهمالاً كما جاء في القرار المطعون فيه فان اهمالاً مماثلاً لا يبرر عقوبة التأخير في التدرج مدة ثلاثين شهراً بما يجعل القرار مستوجباً للنقض أيضاً على أساس سبب آخر للنقض هو الخطأ الساطع في التقدير...".

(١) الذي يتقاطع مع الوضعية الواقعية.

(٢) أنظر تعليقنا على قرار "محمد عبيد"، الصادر في ٢٠٠٢/٥/٧ عن مجلس الشورى اللبناني، مجلة الحياة النيابية، أيلول ٢٠٠٢، ص ٨٣.

٤- الاختيار بين المبدأ العام والنص الغامض

ما فعله الشورى اللبناني أيضاً في قرار وسيم ابراهيم هو منحه الأولوية للمبدأ العام على النص الملتبس (إذا سلمنا جديلاً أنه ملتبس وهو ليس بملتبس إطلاقاً). ثمة قاعدة عامة يُعملها القضاء ولا سيما القضاء الإداري وهي أنه عند التصادم بين نص القانون ومبدأ من المبادئ القانونية العامة الأساسية، يقتضي ترجيح تطبيق المبدأ القانوني العام عبر تفسير ضيق للقانون. لم يضطر القاضي في "وسيم ابراهيم" الى اللجوء الى هذه القاعدة ولكننا نضيفها لمزيد من الإقناع. سوف نفترض أن عبارة "في ضوء قرار المجلس" ملتبسة ولا تعني سوى الاستئناس "الحر". حتى في هذه الحالة سوف يمنح القاضي الأولوية للمبدأ القانوني العام الأساسي الذي يقول بأن مراجعة الطعن لتجاوز حد السلطة هي مراجعة مفتوحة دوماً وهي ليست بحاجة لنص. نذكر هنا ونذكر بقرار دام لاموت الفرنسي وقرار "دايير"^(١). ففي قرار "دام لاموت" مَنَعَ القانون تقديم أي مراجعة طعن إدارية أو قضائية. رأى القاضي الفرنسي أن المشتري لم يقصد حظر مراجعة الطعن لتجاوز حد السلطة التي هي مراجعة دوماً ممكنة مفتوحة (Recours toujours ouvert) وفي قرار "دايير": صدر قانون مَنَعَ تقديم أي مراجعة ضد قرار هيئة إدارية ذات صفة قضائية (لجنة شرف) وهذه هي الطبيعة القانونية لهيئة التفتيش المركزي. قرّر القاضي أن العبارة التي استخدمها المشتري لا يمكن أن تُفسّر، في غياب إرادة معبر عنها من قبل المشتري بصورة صريحة، بأنها لا تقبل أيضاً

(١) قرار دام لاموت Dame Lamotte، م ش ف، تاريخ ١٧ شباط ١٩٥٠، وقرار دايير d'Aillières، ٧ شباط ١٩٤٧.

النقض أمام الشورى^(١). قرار دايير لا يأتي بالنفع للقاضي اللبناني في قرار وسيم ابراهيم اللهم إلا من حيث الذهنية والتوجه لأن قرارات هيئة التقطيش المركزي لا تقبل أصلاً إلا النقض^(٢).

خلاصة:

في الخلاصة إن قرار وسيم ابراهيم قرار جيد وذو قدوم سعيد مثله مثل قرارات عديدة أصدرها الشورى اللبناني في العشرين سنة الأخيرة. إذا وضعنا جانباً غياب الجرأة في قرارات متعلقة ببعض المسائل كمساءلة الإدارة على سبيل المثال، مع عدا بعض القرارات النادرة "عكس السير" وذي القدوم المفاجئ ليس وحسب للقضاة والإدارة بل للبنانيين عامة، فإن القاضي الإداري اللبناني لم يبخل يوماً بإتخاذ قرارات يجري فيها التطور في مجال رقابة أعمال الإدارة^(٣).

يحكى الكثير في لبنان عن التخبط الذي تعيشه السلطة القضائية والقضاة. يبقى أن قرار "وسيم ابراهيم" والقرارات الشبيهة تدفعنا إلى التعويل على السلطة القضائية للحفاظ على الحد الأدنى من حقوق المواطنين اللبنانيين وكراماتهم.

(١) في قرار "دام لا موت" و"دايير" يستخدم المشتري العبارة نفسها: حظر تقديم مراجعات الطعن. اعتبر القضاء أن هذه العبارة لا تعني حظر تقديم مراجعة النقض في "دايير" (١٩٤٧)، فيما اعتبر أنها لا تعني حظر تقديم مراجعة لتجاوز حد السلطة في "دام لا موت" (١٩٥٠).

(٢) الجديد الذي أتى به قرار "دايير" هو أن نقض قرارات الهيئات الإدارية ذات الصفة القضائية أمر فائق الأهمية وهذا الموقف يعزز موقف القاضي اللبناني في "وسيم ابراهيم" بمجرد إعلانه من شأن مراجعة النقض:

Mais considérant que l'expression dont a usé le législateur ne peut être interprétée, en l'absence d'une volonté contraire, clairement manifestée par les auteurs de cette disposition, comme excluant le recours en cassation devant le Conseil d'Etat ;
(٣) أنظر كتابنا، القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢. يشتمل هذا الكتاب على تعليقاتنا على تسع قرارات للشورى اللبناني.

تعليق د. عصام إسماعيل على قرار مجلس شورى الدولة رقم : ٢٠١٤/٢٤٢-٢٠١٥
تاريخ ٢٠١٤/١٢/١٨، سلطنة فرنجية ورفاقها/ الدولة - وزارة الداخلية والبلديات

الفقرة الأولى: خلاصة الحكم

"بما ان الجهة المستدعية تطلب ابطال قرار وزير الداخلية والبلديات رقم ٧٩٣٢ تاريخ ٢٠١٤/٥/٨ المتضمن تكليف أمر مفرزة شواطئ الشمال ازالة المخالفة في ما يخص استثمار الشاطئ البحري المتاخم لعقارات المقرر ادخالها ضمن اسبوع.

"وبما ان الجهة المستدعية لم تنكر إشغالها للأماكن العامة المواجهة للعقارات الخاصة بالغير، بل ان ما ادلت به هو ان هذا الإشغال قديم وكان يتم بدون اعتراض المالكين المجاورين او الادارة. وبما ان النصوص والاحكام القانونية التي ترعى الملك العام وحمايته تتعلق بالانتظام العام.

"وبما ان اجتهاد القضاء الاداري حظر حتى على القاضي الإداري ان يمنح المعارضين اي مهلة للاخلاء او ان يجيز للادارة اعادة تمكينهم من الاقامة في هذه الاملاك.

"وبما انه في حالة المراجعة الحاضرة فإن طلبات الجهة المستدعية ترمي الى الحفاظ على الوضع القائم، علما ان المادة ٢٣ مع تعديلاتها من القرار رقم S/١٤٤ المتعلق بالاملاك العامة تنص على هدم الاشغال المقامة بصورة غير مشروعة على هذه الاملاك عفوا وبدون حاجة لأي معاملة.

"وبما انه من الثابت ان الجهة المستدعية لا تحوز مرسوما يجيز لها استثناء الاملاك العامة المقابلة لها، وان قانون موازنة العام ١٩٩٠ رقم ٩٠/٣٠ الغى كل التراخيص غير القانونية التي سبقت صدوره وحظر على اي جهة رسمية ترتيب اي اثر قانوني عليها وذلك في ما

يتعلق باشغال الاملاك العامة البحرية الحاصلة دون مرسوم يجيزها، ولا يترتب للشاغل الفعلي بصورة غير قانونية اي حق مكتسب مهما كانت مدة اشغاله. "وبما ان مبدأ حماية الملك العام هو المبدأ الأساسي الذي يسود جميع الاحكام القانونية المتعلقة بالملك العام واشغاله.

"وبما ان اجتهاد القضاء الإداري اعتبر ان موجب حماية الملك العام الزامي وله طابع دستوري.

"وبما ان النصوص القانونية الواردة في القرار رقم S/١٤٤ تاريخ ١٩٢٥/٦/١٠ خاصة في المادة ٢٣ والمعدلة بالمرسوم رقم ١٤٥٣ تاريخ ١٩٦٤/٢/١٣ في الفقرتين أ و ب، اوجب على كل من الضابطة في قوى امن داخلي والى من كل هو مخول في كل من وزارات الاشغال العامة والنقل والداخلية والزراعة المالية، تنظيم محاضر بالمخالفات الواقعة على الأملاك العامة واتخاذ التدابير الآلية الى فرض العقوبات الادارية والمالية والجزائية على كل من يخالف احكام اشغال الاملاك العامة. كما تنص الفقرة الثالثة من البند ب "على ان تقرر العقوبات الادارية والقضائية مع حفظ حق الادارة بالمطالبة بالتعويض عن الضرر وبهدم الاشغال المقامة بصورة غير مشروعة على الاملاك العامة او مناطق الارتفاق، عفوا ودون حاجة لأي معاملة".

"وبما ان موجب حماية الملك العام يفرض على الادارة اتخاذ الاجراءات التي تراها مناسبة لازالة الاعتداءات الواقعة عليه.

"وبما ان اجتهاد القضاء الإداري استقر على ان البناء المشيد على الملك العام بشكل مخالف للقانون لا يقبل التسوية ويقتضي هدمه.

"وبما ان ادلاءات الجهة المستدعية حول اشغالها المتماذي للأملاك البحرية المقابلة لعقارات الجوار بدون اعتراض لا يستقيم قانونا خاصة وان الملك العام لا يجري عليه التقادم ولا يكتسب ملكيته او الحق باشغاله بموجب مرور الزمن، وان حق الغير باشغال المساحات العامة البحرية المواجهة لعقاره ثابتة بموجب المرسوم رقم ٤٨١٠ تاريخ ١٩٦٦/٦/٢٤.

"وبما انه وفقا لكل ما تقدم فان قرار وزير الداخلية والبلديات المطعون فيه يكون واقعا في محله القانوني ويقتضي معه رد المراجعة".

الفقرة الثانية: التعليق على الحكم

يعود التشريع الحالي للأملك العامة إلى العام ١٩٢٥ وذلك بموجب القرار رقم ١٤٤/س تاريخ ١٠/٦/١٩٢٥ المتعلق بتحديد الأملك العامة، وقد عرّف هذا القرار الملك العام في مادته الأولى بأنه: "كل ما هو معدّ لاستعمال الجميع أو لاستعمال مصلحة عمومية، وهي لا تباع ولا تكتسب ملكيتها بمرور الزمن".

ولكن هذا القانون لم لا يمنع من أن تكون الأملك العامة محلاً للإستثمار من قبل أشخاص القانون الخاص، وقد بين هذا القانون أن الأملك العامة، تخضع لنوعين من الإشغال: إما الامتياز إذا كان منشأ كمصلحة عمومية، وإما الإجازة بالإشغال المؤقت إذا كان لمصلحة خاصة (المادة ١٤). وأن إجازات الإشغال المؤقت تعطى بموجب قرار من رئيس الدولة (المادة ١٦)، لمدة سنة واحدة يمكن تجديدها بالرضى الضمني (المادة ١٧)، ويعين في القرارات التي تمنح بموجبها الإجازات الرسوم الواجب ادائها بسبب الإشغال المؤقت (المادة ١٨). كما وضع هذا القرار نظاماً للعقوبات الإدارية والجزائية بحق كل من يتعدى على الملك العام، او يخالف أصول المحافظة عليه واستعماله، كما أجاز مصادرة المواد والمعدات والحيوانات والاليات من جميع الانواع التي استعمالها المخالف لارتكاب المخالفة (المادة ٢٣).

إن هذا القانون الذي يعود للعام ١٩٢٥ لم يعد متلائماً مع الواقع الحالي، بحيث أدى التغير في الظروف إلى إنشاء موجب على عاتق الدولة يقضي بضرورة التشدد في حماية الأملك العامة. إذ تبين أنه وبخلال هذه السنوات الماضية، تعرّضت الأملك العامة بجميع فئاتها لاعتداءات وتعديات أدت إلى وضع اليد على أقسام كبيرة منها من دون أي سندٍ من وقانون

أو واقع. وحتى بالنسبة لمن أجزى له إشغال الأملاك العامة، فلقد تحوّلت هذه الإجازة مع الوقت إلى وضع يد دائم.

لذلك ومع صِغَر مساحة الأراضي اللبنانية، وتضاعف أعداد سكانه، وإساءة أصحاب التراخيص بإشغال الأملاك العامة لحدود رخصهم، وتسلّطهم على الملك العام، وحرمانهم المواطنين من الاستفادة من ملكٍ مخصصٍ بطبيعته لاستعمال الجمهور، وتغاضي الإدارة عن واجبها بحماية الملك العام بحيث أسهمت بسلبيتها بتنامي ظاهرة التعدي على الملك العام.

إن هذه الأسباب بمجملها هي أسباب واقعية تبرر رفع مستوى الحماية المقررة للملك العام إلى مصاف الحماية الدستورية. وبتقرير هذه الحماية الدستورية للملك العام، يصبح من واجب الإدارة التشدد في منح أي ترخيص باستغلال أو اشغال الملك العام.

فالتشريع المعمول به أقرّ في ظروف معينة (في العام ١٩٢٥)، وقد تغيّرت هذه الظروف مع الزمن بحيث تصبح إجازة منح الترخيص المذكورة في هذا التشريع معلقة على صحة الظروف التي تقدّر الإدارة مواعمتها، وإلا كان قرارها غير مشروع، ذلك أن أي قرار إداري لا يبنى فقط على القانون، وإنما أيضاً يجب أن يكون مبنياً على سبب، والسبب هو الوقائع والظروف التي دفعت السلطة المختصة إلى اتخاذ قرارها، ويجب لاستمرار هذا القرار أن تستمر هذه الوقائع قائمة، لأن تغييرها يؤدي إلى انعدام السبب وبالتالي لفقدان العمل القانوني ركناً أساسياً. وبموجب هذا الشرط يؤدي التغيير في الظروف الواقعية إلى عدم مشروعية التراخيص التي تمنحها الإدارة بسلطتها الاستثنائية. بخاصة وأن تغير الظروف الواقعية يوجب على الإدارة إعادة النظر في قراراتها السابقة، إذا كان هذا التغيير يتناول الظروف التي كانت سبباً من الأسباب الموجبة للنص^(١).

(١) م.ش. قرار رقم ٤٦٨ تاريخ ١٨/١٠/١٩٧٣ - الشركة العقارية اللبنانية والشركة العقارية اللبنانية الفرنسية / بلدية بيروت ، م.إ. ١٩٧٤ ص ٤١ وبذات الحرفية: م.ش. قرارات رقم ١٩٥-١٩٦-١٩٧ تاريخ ٣/٣/١٩٧٥ المستدعى بوجهها بلدية بيروت - م.إ. ١٩٧٥-١٩٧٦ ص ١١٢.

وقد برز هذا الموقف المتشدد في حماية الملك العامه في الحكم موضوع التعليق الذي رفع من حماية الملك العام إلى مرتبة الموجب الدستوري.

أولاً: وقائع القضية

تقدّم مالك مسبح سانت إيلان بمراجعة لدى مجلس شورى الدولة يطلبون بموجبها وقف تنفيذ وابطال كتاب وزير الداخلية والبلديات رقم ٧٩٣٢ تاريخ ٢٠١٤/٥/٨ المتضمن تكليف أمر مفرزة شواطئ الشمال بإزالة المخالفات المرتكبة من قبلهم على الأملاك العامة البحرية. وأول ما يلفت بهذه المراجعة، أن الجهة المستدعية وبالرغم من تسلطها على الملك العام البحري فإنها تنازع في قرار إزالة المخالفة، ما يؤكد ما سبق وقلناه حول التسلط الذي يرتكبه المتعدّون على الأملاك العامة، والوهم الذي يثيرونه حول حقوقهم المزعومة على الملك العام.

وقد أدلى المستدعون تأييداً لمطالبهم بما يلي:

- بتاريخ ١٩٧١/١١/٣٠ اعطيت السيدة ايلان ديمتش رخصة استثمار مسبح فئة ثانية على العقار ٣٠٦.
- بتاريخ ١٩٨٦/٤/٧ أعطي المستثمران سلطانة فرنجية والمحامي شوقي الراسي إشعاراً بالتصريح ليحلا محل ايلان ديمتش باستثمار العقار رقم ٣٠٦، وان اشغالها للملك البحري موثق في دائرة المساحة بكتاب صادر عن محافظ الشمال، وان التعدي على الاملاك البحرية وجد قبل صدور المرسوم رقم ٦٦/٤٨١٠.
- بتاريخ ٢٠١١/٤/١٩ منحت المديرية العامة للنقل البري والبحري موافقتها على اعادة صيانة موسمية لأجزاء المؤسسة القائمة على الملك البحري تجاه العقار ٣٠٦/الهوري.

- ان المالك السابق لم يعترض على إشغالها للأماك العامة المواجهة لعقاره، كما ان الجهات المختصة لم تعترض سابقاً على هذا الإشغال.

تعقيباً على هذه الإدلاءات، نرى بأن الجهة المستدعية تقرّ بتعديها على الأملاك العامة، ولكنها ترى هذا التعدي قد أصبح أمراً واقعاً مشروعاً بسبب عدم معارضة المالكين المجاورين ولا الإدارات المختصة لهذا الإشغال.

ردّت وزارة الداخلية والبلديات طالبةً رد طلب المراجعة ومن أبرز إدلاءاتها:

- ان المستدعية لم تنفّ تعديها على الاملاك العامة البحرية وبالتالي لا صفة مشروعة لها في ابطال او وقف تنفيذ قرار ازالة المخالفات.

- ان المستدعية تعدت بمصطبة باطون بمساحة ٢م١٥٠٠ فوق الاملاك العامة المقابلة لعقارها وللعقار ٦٥٦/ الهري الذي تملكه شركة الناعورة العقارية.

- ان المستدعية لا تحوز اي ترخيص قبل المرسوم ٦٦/٤٨١٠ وهناك ادعاء عليها من النيابة العامة الاستئنافية في الشمال بجرم التعدي على الاملاك العامة وجرائم التزوير الجنائي والجنحي، ويوجد قرار قضائي مبرم على المستدعية بالتعدي على العقار ٦٥٦/ الهري.

- ان مساحة عقار المستدعية ٢م٩٠٠ وعليه بناء يتجاوز عدة آلاف من الأمتار المربعة، وان اشغال ارضية الباطون في الأملاك العامة المقابلة لعقارات الغير لا يدخل ضمن اي مصالحات ولا يقبل التسوية.

- ان الجهة المستدعية اعترفت بتعديها وان تاريخ القيام بالتعدي لا يؤثر على وجوده، وان الترخيص للمسبح تم بصورة غير قانونية من محافظ الشمال بالوكالة بموجب اشعار بالتصريح، وقد الغي ضمنا بقانون موازنة العام ١٩٩٠.

- ان الادارة ملزمة ومقيدة بهدم المخالفة بموجب القانون وبموجب اجتهاد القاضي الاداري.

تبين من خلال الإدلاءات المذكورة أن الجهة المستدعية لم تكن تحوزاً ترخيصاً قانونياً بموجب مرسوم كما توجب ذلك النصوص الآتية:

- المرسوم رقم ١٥٥٩٨ تاريخ ١٩٧٠/٩/٢١ تحديد الشروط العامة لانشاء واستثمار المؤسسات السياحية.
- المرسوم رقم ٤٨١٠ تاريخ ١٩٦٦/٦/٢٤ نظام اشغال الاملاك العامة البحرية.
- المرسوم رقم ١٧٦١٤ تاريخ ١٩٦٤/٩/١٨ استثمار الاملاك العامة البحرية غير المستثمرة حالياً.
- القرار التشريعي رقم S/١٤٤ تاريخ ١٩٢٥/٦/١٠ تحديد الاملاك العمومية.

بل كانت تحوز ترخيصاً بموجب قرار صادر عن محافظ لبنان الشمالي رقم ٢٣٥ تاريخ ١٩٧١/١١/٣٠ والرامي إلى الترخيص باستثمار مؤسسة مسبح، بالرغم من عدم وجود أي نص قانوني يمنح المحافظ صلاحية الترخيص لمؤسسة تمارس نشاطاً سياحياً.

ومن العودة إلى القوانين والأنظمة المرعية الإجراء بتاريخ صدور قرار محافظ لبنان الشمالي بالوكالة بالترخيص لمسبح سانت إيلان خلافاً للقانون، إنما كانت ترعاه إن القوانين والمراسيم المذكورة، وهي لا تولي المحافظ أي صلاحية بمنح الترخيص باستثمار مسبح، وأن هذه الصلاحية هي صلاحية مشتركة بين وزارة السياحة ووزارة الأشغال العامة والنقل، أما رخصة إشغال الأملاك العامة البحرية فهي من صلاحية رئيس الجمهورية، بحيث يأخذ الترخيص شكل مرسوم.

وهذا ما أوضحه صراحة وزير السياحة بموجب القرار رقم ١٦٤٦ تاريخ ١٩٧١/٦/٢٦ والمتعلق بتحديد شروط الترخيص للمسابح البحرية و تصنيفها، حيث أوجب تقديم طلب استثمار مسابح بحرية إلى وزارة السياحة على أن يتضمّن الطلب جملة مرفقات تفصيلية، أبرزها رقم ١٩: المستند القانوني الذي يبين الترخيص باستثمار المياه البحرية (مرسوم او افادة من مديرية النقل).

إن هذا التشدد في منح الترخيص بإشغال الأملاك العامة البحرية بسبب دخولها ضمن الاملاك العامة الوطنية العائدة حصراً للدولة لعدم اقتصار منفعتها على نطاق معين من الوطن وبالتالي تجاوزها اطر الانتفاع البلدي بصورة حصرية. ولم يكن المشتري اللبناني غريباً عن هذه النتيجة والتي تحتم اعتبار الملك العام البحري ملكاً وطنياً بصورة حصرية. وذلك بدليل ان النصوص التنظيمية المذكورة التي تحصر امر الترخيص بإشغال الاملاك العامة البحرية بمؤسسات الدولة وسلطاتها حصراً^(١).

لكن الجهة المستدعية لم تكن فقط غير حائزة لترخيص استثمار مؤسسة سياحية في العقار الذي تملكه بل كانت أيضاً متعدية على الملك العام البحري، بحيث عمدت إلى ردم حوالي ١٥٠٠ م من الأملاك البحرية وحولتها إلى مصطبة مساحتها حوالي ١٥٠٠ م أي ضعفي مساحة العقار الذي تملكه.

وبالرغم من اعترافها بهذا التعدي على الأملاك العامة البحرية، إذا بها تتقدّم بمراجعة قضائية طالبةً إبطال كتاب وزير الداخلية الرامي ليس إلى إقفال المسبح، أو وقف نشاطها السياحي غير المرخص أصولاً، وإنما لإزالة التعدي الفاضح على الأملاك البحرية، الذي يلحق ضرراً بالغير أيضاً من خلال التعرض لعقارات الغير المواجهة للملك البحري المعتدى عليه.

(١) م.ش. قرار رقم ٥٨ تاريخ ١٩٩٣/١١/٤، المهندس نبيل جرمانوس/ بلدية جونيه. م.ق.إ. ١٩٩٥ ص ٣٩.

لهذا وبناء على هذه المعطيات، قضى مجلس شورى الدولة برّد المراجعة، مقررّاً بأن اجتهاد القضاء الإداري يعتبر أن موجب حماية الملك العام الزامي وله طابع دستوري.

ثالثاً: القانون المطبق على هذا النزاع

طبّق مجلس شورى الدولة نصّين قانونيين، كان أحدهما بمفرده كافٍ لردّ المراجعة، وهذا ما يعطي للحكم أهمية إضافية، إذ أنه أراد أن يدفع بقوة نحو العمل على تطبيق نصوصٍ تكاد تكون منسيّة، نستعرض هذين النصين:

١- المادة ٣٠ من قانون الموازنة العامة لسنة ١٩٩٠

تنصّ المادة ٣٠ من القانون رقم ١٤ تاريخ ١٩٩٠/٨/٢٠ على أنه: "تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً ويحظر على اية جهة رسمية ترتيب اي اثر قانوني عليها، جميع الاعمال والتصرفات والتدابير الحاصلة خلافا للقواعد والاصول المقتضاة قانوناً وبصورة خاصة ما يلي:

أ- عقود البيع او الوعديه والايجار المبرمة خلافا للاحكام والاصول المحددة لها.

ب- اشغال الاملاك العامة البحرية الحاصلة دون استصدار مراسيم تجيزها ولا يترتب للشاغل الفعلي بصورية غير قانونية اي حق مكتسب مهما كانت مدة اشغاله.

ج- الاشغال المؤقتة للاملاك العامة او البلدية واستثمارها خلافا للاصول وكان حاصلها بمقتضى ترخيص من المرجع المختص.

تكمن أهمية هذه المادة أنها قضت بالبطلان المطلقة على التصرفات القانونية التي تتخذها الإدارة وتكون صادرة خلافاً للقواعد والأصول المقررة قانوناً، وخصّت بالبطلان المطلق العقود والقرارات المتخذة لإجازة إشغال الأملاك العامة خلافاً للأصول.

فلقد أمنت هذه المادة حماية خاصة للأملاك العامة، نازعة أي إمكانية لتسوية أوضاع هذه المخالفات والتعديلات أو تبرير استمراريتها أياً كانت الهيئة التي أقرت بهذه المخالفات وغضت النظر عنها.

إن هذه المادة وبالرغم من مرور ربع قرن على إقرارها في قانون موازنة عامة، فإنها لا زالت محل تطبيق الاجتهاد، بحيث لا يتردد بإعلان بطلان أي قرار أو عقد يكون صادراً خلافاً للأصول القانونية.

ولا يقتصر تطبيق هذه المادة على مجلس شوري الدولة، بل نرى أن ديوان المحاسبة يعلن أيضاً بطلان العقود سنداً للمادة ٣٠ المذكورة، حيث أفتى الديوان بأن المادة ٣٠ من قانون موازنة عام ١٩٩٠ والتي جاءت عامة وشاملة بتعابيرها ومضمونها اذ نصت على انه تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً ويحظر على أية جهة رسمية ترتيب أي اثر قانوني عليها جميع الأعمال والتصرفات والتدابير الحاصلة خلافاً للقواعد والأصول المقتضاة قانوناً... واستناداً لهذا النص يمتنع على اية جهة رسمية ترتيب أي اثر قانوني على هذا النوع من التصرفات ولا يمكن ان يصبح العقد المخالف للتدابير والاصول القانونية سنداً قانونياً للدفع^(١). كما أفتى بأن التعاقد في حالات الامتياز دون الاستحصال مسبقاً على قانون يجيز ذلك يجعل العقد الحاصل باطلاً بطلاناً مطلقاً ويرى بعض الفقه اعتماده عديم الوجود وهذا ما كرسته المادة ٣٠ من قانون موازنة ١٩٩٠. ولئن كان العقد الذي تبرمه الادارة دون الحصول على الاذن السابق يعتبر معدوماً من الناحية القانونية وبالتالي لا يستطيع المتعاقد ان يتمسك به بمواجهة الادارة. إلا ان ذلك لا يعني ان الفرد لا يستطيع المطالبة بالتعويض على اساس الخطأ التقصيري^(٢).

(١) ديوان المحاسبة، الرأي رقم ٢٠٠١/٤٤ تاريخ: ٢٠٠١/٤/٦.

(٢) ديوان المحاسبة الرأي رقم: ٢٠٠٠/٢٠ تاريخ: ٢٠٠٠/٢/١٨.

وكذلك كان مجلس شورى الدولة قبل هذا الحكم محل التعليق، صارماً في تطبيق المادة ٣٠ المذكورة، ففضى بإبطال القرار الذي يجيز اشغال واستثمار املاك عامة بحرية، معللاً حكمه ب: "الدلالة الصريحة والقاطعة للنص القانوني (المادة ٣٠ المذكورة) ومشمولاً بأحكامه ومفاعيله التي تطال جميع الاعمال السابقة لصدوره فترتب بطلانها المطلق حال ثبوت حصولها خلافاً للقواعد والاصول المقتضاة قانوناً. وإن الموافقات السابقة على اصدار القرار المطعون فيه لا تتعدى الاعمال التحضيرية ولا تعدل في ضرورة استصدار مرسوم لاجازة اشغال الاملاك العامة البحرية. ولا يمكن التذرع بالظروف الاستثنائية لأنها لا تغني أيضاً عن وجوب صدور المرسوم آنف الذكر بدليل النص الصريح الوارد في الفقرة ب من المادة ٣٠ والتي اكدت على اقتضاء مرسوم يجيز الاشغال الامر الذي يفيد بان المشرع كان واضحاً باشتراط المرسوم تحت طائلة البطلان منعا وتلافياً لامكانية الاعتداد بهذه النظرية او غيرها"^(١). وفي حكم آخر قضى المجلس بأن: "اجازة البلدية المستدعى ضدها إشغال العقار (من الأملاك العامة) هو قرار عديم الوجود وعديم الاثر نظراً لجسامة التجاوز الحاصل من قبل البلدية في هذا الشأن الذي يصح انزاله منزلة اغتصاب للسلطة Usurpation de pouvoir. وما يؤكد المنحى آنف الذكر في وصف القرار ا هو النص الذي جاءت فيه المادة ٣٠ فقرة ج من قانون موازنة ١٩٩٠ من انه: «تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً ويحظر على اية جهة رسمية ترتيب اي اثر قانوني عليها جميع الاعمال والتصرفات الحاصلة خلافاً للقواعد والاصول المقتضاة قانوناً وبصورة خاصة ما يلي.....ج- الاشغال الموقتة للاملاك العامة او البلدية او استثمارها خلافاً للاصول وكان حاصلها بمقتضى ترخيص من المرجع المختص..."^(٢).

(١) م.ش. قرار رقم ٩٨-٩٨/٤٠٩-٩٩ تاريخ ١٩٩٩/٣/٢٤، د.جورج معربس ورفاقه/الدولة والشركة العقارية للإنشاءات السياحية.

(٢) م.ش. قرار رقم ٥٨ تاريخ ١٩٩٣/١١/٤، المهندس نبيل جرمانوس/بلدية جونيه. م.ق.إ. ١٩٩٥ ص ٣٩.

ولذا يمكن القول بأن الحكم محلّ التعليق لا زال سائراً على خطى الاجتهاد السابق في تطبيق المادة ٣٠ من قانون موازنة العام ١٩٩٠، التي ترتّب البطلان المطلق على إشغال الأملاك العامة البحرية بدون الاستحصال على ترخيص بموجب قانون، فاستخدم الحكم هذه الحيثية: "ان الجهة المستدعية لا تحوز مرسوماً يجيز لها استثناء الاملاك العامة المقابلة لها، وان قانون موازنة العام ١٩٩٠ رقم ٩٠/٣٠ الغى كل التراخيص غير القانونية التي سبقت صدوره وحظر على اي جهة رسمية ترتيب اي اثر قانوني عليها وذلك في ما يتعلق باشغال الاملاك العامة البحرية الحاصلة دون مرسوم يجيزها، ولا يترتب للشاغل الفعلي بصورة غير قانونية اي حق مكتسب مهما كانت مدة اشغاله".

٢- المادة ٢٣ من القرار رقم S/١٤٤ الصادر في ١٠/٦/١٩٢٥، تحديد الاملاك العمومية، والمعدلة بموجب المادة الاولى من المرسوم رقم ١٥٤٠٣ تاريخ ١٣/٢/١٩٦٤.

تنصّ هذه المادة على ما يأتي: عند عدم وجود مراسيم تحدد، عند الاقتضاء، وفقاً لطبيعة المخالفات المختلفة، الأمورين المخولين اختصاص تنظيم محاضر الضبط تضبط المخالفات للأنظمة المتعلقة بنظام ملك الدولة العام وبالمحافظة عليه وباستعماله، بموجب محاضر يضعها فضلاً عن أفراد قوى الامن الداخلي الموظفين المعينون من أجل ذلك في كل من وزارات الاشغال العامة والنقل والداخلية والزراعة والمالية. يعاقب على هذه المخالفات بغرامة ادارية تحدد قيمتها بمرسوم بالنسبة لكل نوع من أنواع الاملاك العامة. وتعين في المرسوم نفسه السلطة الادارية المكلفة بفرض الغرامة. وفي حال التكرار، يتعرض المخالفون بالاضافة إلى الغرامة الادارية، لعقوبة السجن لمدة ١٠ أيام على الاقل وثلاثة أشهر على الاكثر. يحكم بعقوبة السجن هذه من جانب المحاكم الجزائية. ويمكن، بمراسيم لاحقة، وفقاً لطبيعة المخالفات، زيادة الحد الادنى وانقاص الحد الاعلى لعقوبة السجن المنصوص عنها في الفقرة السابقة. تقرر العقوبات الادارية والقضائية مع حفظ حق الادارة بالمطالبة

بالتعويض عن الضرر ويهدم الاشغال المقامة بصورة غير مشروعة على الاملاك العامة
أو مناطق الارتفاقات، عفوا ودون حاجة لاي معاملة.

تكمن أهمية الاجتهاد محل تعليقنا، أنه لأول مرّة في تاريخ الاجتهاد اللبناني يطبّق نصاً قانونياً أمضى أكثر من خمسين عاماً في طيّ النسيان، ولهذا يمكن تسمية هذا الحكم بأنه الاجتهاد الأول من نوعه الذي يطبّق قانوناً صادراً في العام ١٩٦٤ يقضي بوجود هدم جميع المخالفات الواقعة على الأملاك العامة بما فيها الأملاك العامة البحرية. وبعد صدور هذا الاجتهاد لم يعد من الجائز لأي وزارة أو إدارة عامة، وتحت أي حجة أن ترتب أي أثر قانوني على هذا الإشغال غير المشروع، أو أن تسمح لمحتلي الشاطئ اللبناني بالاستمرار بإشغالهم هذا الشاطئ دون الاستحصال على إجازة قانونية مؤقتة تصدر بموجب مرسوم، وأصبح أيضاً من المعيب مفاوضة غاصبي الأملاك العامة لتسوية مخالفاتهم وتعدياتهم، لأنها مخالفات لا تقبل التسوية إذ لا تملك أي سلطة إجازة إنشاء حقوق عينية على الأملاك العامة، حيث جاء في اجتهاد سابق أنه: "عملاً بقاعدة عدم جواز إنشاء حقوق عينية على الملك العام، وبغياب أي نص صريح يجيزه، لا يجوز إنشاء حقوق عينية على الاملاك العمومية بما فيها البحرية منها، ويكون الترخيص بالاشغال الموقت هو ترخيص شخصي تنتج عنه حقوق شخصية تسقط بوفاة المرخص له من دون إمكانية انتقالها الى الورثة^(١). وجاء في اجتهاد آخر: " أن التعديت على الأملاك البحرية تبقى خارج إطار التعامل بين الناس فلا تباع ولا تشرى^(٢)."

(١) محكمة التمييز الغرفة لأولى القرار رقم ٥٦ تاريخ ٢٠٠٧/٧/١٢، الدولة اللبنانية/ ناجي، منشور في كتب د. عفيف شمس الدين قضايا عقارية - ملك الدولة العام والخاص - المصتف في القضايا المدنية ٢٠٠٧ ص ٢٦٨.
(٢) رئيس دائرة التنفيذ في كسروان - رقم الحكم: ٤١ - تاريخ: ٢٠١٢/٢٦/٣ - مجلة العدل العدد: ٢ - السنة: ٢٠١٢ - ص ١٠٩٨.

وقد جاء في الاجتهاد محلّ التعليق الحثيثة الآتية: "إن النصوص القانونية الواردة في القرار رقم S/١٤٤ تاريخ ١٠/٦/١٩٢٥ خاصة في المادة ٢٣ والمعدلة بالمرسوم رقم ١٤٥٣ تاريخ ١٣/٢/١٩٦٤ أ و ب، اوجبت على كل من الضابطة في قوى امن داخلي والى من كل هو مخول في كل من وزارات الاشغال العامة والنقل والداخلية والزراعة المالية، تنظيم محاضر بالمخالفات الواقعة على الأملاك العامة واتخاذ التدابير الآيلة الى فرض العقوبات الادارية والمالية والجزائية على كل من يخالف احكام اشغال الاملاك العامة. كما تنص الفقرة الثالثة من البند ب "على ان تقرر العقوبات الادارية والقضائية مع حفظ حق الادارة بالمطالبة بالتعويض عن الضرر ويهدم الاشغال المقامة بصورة غير مشروعة على الاملاك العامة او مناطق الارتفاق، عفوا ودون حاجة لأي معاملة" وأن موجب حماية الملك العام يفرض على الادارة اتخاذ الاجراءات التي تراها مناسبة لازالة الاعتداءات الواقعة عليه".

وهكذا قضى مجلس شورى الدولة أنه عملاً بالمادة ٢٣ من القانون المذكور، يجب **هدم** الاشغال المقامة بصورة غير مشروعة على الاملاك العامة أو مناطق الارتفاقات، عفوا ودون حاجة لأي معاملة، ولهذا كانت سلطة وزارة الداخلية مقيدة قانوناً وملزمة باستجابة مطالب الجهة المستدعية بإزالة المخالفة، بخاصة وأن وزارة الأشغال العامة والنقل قد أكدت بكتابها رقم ٦/٦٨٧٣ تاريخ ١٦/٧/٢٠١١ وجود هذه المخالفات. ولم يعد أمامها أي خيار سوى تكليف من يلزم بهدم المخالفات، لأن إزالة التعدي على الملك العام يتعلق بالانتظام العام، ويتوجب على وزير الداخلية والبلديات، وأي سلطة أخرى مختصة، اتخاذ القرار بإزالة هذا التعدي، بخاصة عندما يردها طلب بذلك من أصحاب العلاقة، وإلا كانت الدولة ملزمة بالتعويض بسبب امتناعها عن الاستجابة لمطالب مشروعة بإزالة تعديات على أملاك عامة

تلحق ضرراً بالجهة طالبة إزالة التعديت(1)، ولهذا ولما كانت سلطة وزارة الداخلية والبلديات مقيدة وملزمة بإزالة التعدي عفواً وبدون أي معاملة(2).

ونستخلص من هذا الحكم أيضاً، بأن القانون أياً كانت مدّة عدم تطبيقه، فإنه يبقى قابلاً للتنفيذ في كلّ وقت، وأن حالة عدم التطبيق Désuetude لم تعد تطبق في الأنظمة القانونية الحديثة بحيث أن عدم تطبيق عمل قانوني لا يؤدي إلى زواله(3).

رابعاً: تغليب المبادئ العامة للقانون

بالرغم من استناد الحكم محلّ التعليق إلى نصوص قانونية كافية لردّ المراجعة، وتبرير صحة القرار المطعون فيه الرامي إلى هدم التعديت على الأملاك العامة البحرية، لكن المجلس أصّر على إظهار الطابع الخاص لاجتهاده، وتلميح الزهرة التي يجب دوماً رؤيتها نضرة فواحة، فألمح إلى مبدأ حماية الملك العام الذي رآه المبدأ الأساسي الذي يسود جميع الاحكام القانونية المتعلقة بالملك العام واشغاله، وكذلك ذكّر بموجب حماية الملك العام الذي يفرض على الادارة اتخاذ الاجراءات التي تراها مناسبة لازالة الاعتداءات الواقعة عليه. مذكراً باجتهاد القضاء الاداري الذي استقر على ان البناء المشيد على الملك العام بشكل مخالف للقانون لا يقبل التسوية ويقتضي هدمه.

وبالفعل فإن الاجتهاد السابق لمجلس شوري الدولة كان متبنياً ذات المبدأ لكن دون الارتكاز إلى نص قانوني أو مبدأ دستوري، إذ أوجب على الادارة ان تحمي املاكها العامة وتحافظ

(1) م.ش. قرار رقم ٥٩٦ تاريخ ١٣/٥/١٩٩٦، روحانا خليفه/ بلدية عمشيت.

(2) René Chapus, Dr. Adm. général, tome 18^e edit. Montchrestien 1994, n°1077 p.897.

(3) Auby – L'Abrogation des actes administratifs- A.J.D.A. 1967 p132, Note n°7.

عليها، وأن لا تشرع الاعمال الجارية عليها دون اي وجه حق او دون اي مسوغ شرعي^(١)، وأن أي بناءٍ يشيّد على الملك العام لا يقبل أي شكل من اشكال التسوية وإنما يقتضي هدمه وإزالته^(٢)، وكلما كان هناك تعدٍ على الأملاك العامة، يكون القرار المتضمن هدم هذه الانشاءات المتعدية صحيحاً^(٣).

نخلص من كلّ ما سبق أن إزالة التعدي على الملك العام يتعلق بالانتظام العام، ويتوجب على أي سلطة إدارية يردّها طلب بإزالة هذا التعدي، أن تستجيب له^(٤).

خامساً: الحماية الجزائية للأملاك العامة

إذا كان حماية الملك العام هو واجب ملقى على عاتق الإدارات العامة، فإن هذه الحماية لم تُترك حصراً لتقدير الإدارة، بل كانت الأملاك العامة في حماية القانون الجزائي، الذي أوجب معاقبة أي متعدي عليها، فنصّت المادة ٧٣٧ من قانون العقوبات أن: "من لا يحمل سنداً رسمياً بالملكية أو بالتصرف واستولى على عقار أو قسم من عقار بيد غيره عوقب بالحبس من شهر إلى سنة وبالغرامة من مائتي ألف إلى مليون ليرة. تشدد العقوبة ٢- إذا وقع الغصب على كل أو قسم من الطرقات العامة أو أملاك الدولة أو الأملاك المشاعية. وكان الاجتهاد الجزائي حازماً في إجبار المتعدي على الملك العام بإزالة التعدي، فنقرأ مثلاً

(١) م.ش. القرار رقم ٢٠٠٣-٢٠٠٢/١٥١ تاريخ ٢٠٠٣/١٢/٢٣، ديبية محمد عثمان/ بلدية ابلح ممثلة بمحافظة البقاع.

(٢) م.ش. قرار رقم ٥٩٦ تاريخ ١٩٩٦/٥/١٣، روحانا خليفه/ بلدية عمشيت.

T. confl., 4 juill. 1991, Association « Maison des Jeunes et de la Culture Boris vian », req. n° 2662, Dr. adm., 1991, n° 383; l'expulsion par voie d'exécution forcée de l'occupant sans titre du domaine public, ne constitue pas, même si elle est généralement irrégulière en dehors du cas d'urgence, une voie de fait.

C.E. 6 octobre 2010, M. Lionel , Req n° 341537; Conseil d'Etat du 16 mai 2011, Commune de Moulins. AJDA 2011 p. 1848.

(٣) م.ش. قرار رقم ٢٠٠٤-٢٠٠٤/٧ تاريخ ٢٠٠٤/١٠/٥، طانيوس والياس متي/ بلدية بياقوت.

(٤) م.ش. قرار رقم ٥٩٦ تاريخ ١٩٩٦/٥/١٣، روحانا خليفه/ بلدية عمشيت.

في حكم صادر عن القاضي المنفرد الجزائري: " إن ما أقدم عليه المعارض من اعتداءً على العقار رقم /٥٦٧/ من منطقة ميفدون العقارية وهو من الأملاك العامة، يؤلف جنحة المادة /٧٣٧/ من قانون العقوبات، معطوفة على المادة /٢٥٧/ من القانون عينه بالنظر لكون العقار المعتبر عليه من الأملاك العامة، وحيث أن المحكمة وسنداً لنص المادة /١٣٠/ من قانون العقوبات، ترى إلزام المدعى عليه بإعادة الحال الى ما كانت عليه، عن طريق إلزامه بإزالة التعدي عن العقار رقم /٥٦٧/ ميفدون العقارية^(١). وفي اجتهادٍ لمحكمة التمييز: " إن التعديت الحاصلة على الأملاك العامة البحرية هي ثابتة وأكيدة... لهذا قضت المحكمة... بإلزام المدعى عليه إزالة كافة هذه التعديت على نفقته فوراً"^(٢).

سادساً: رفع حماية الملك العام إلى مرتبة الواجب الدستوري

أقر هذا الاجتهاد محلّ التعليق بالطابع الدستوري لحماية الملك العام، حيث جاء فيه: " إن مبدأ حماية الملك العام هو المبدأ الأساسي الذي يسود جميع الأحكام القانونية المتعلقة بالملك العام وإشغاله، وأن موجب حماية الملك العام إلزامي وله طابع دستوري". وهذا يعني الارتقاء بمبدأ حماية الملك العام إلى المرتبة الدستورية^(٣). وبعد نيل هذا المبدأ للمرتبة الدستورية فإن المشترع لا يستطيع حتى بقانون أن يتيح للمعتدين تملك هذه الأملاك أو الاستمرار بإشغالها بصورة غير مشروعة تحت أيّ حجة. وكان الاجتهاد الإداري^(٤) والدستوري^(١) في ذات المنحى نحو الإقرار بالحماية الدستورية للملك العام.

(١) القاضي المنفرد الجزائري في صور - رقم الحكم: ٨٣٠ - تاريخ: ١٢/١٤/٢٠٠٩، مجلة العدل العدد: ٢ لسنة: ٢٠١١ - ص ٩٨٢.

(٢) محكمة التمييز قرار رقم ١٣٠ تاريخ ١٦/٤/١٩٩٨، القزي/نصّور والحق العام.

(٣) Julien Soulié Le domaine public : une catégorie juridique protégée ? RFDA 2003 p. 903.

(٤) La protection du domain public est un impératif d'ordre constitutionnel; C.E. 21 mars 2003, , Syndicat intercommunal de la périphérie de Paris pour l'électricité et les réseaux, JCP Juin 2003 n° 127.

اللافت في القضية أن الوزارة المستدعى ضدها لم تثر مسألة دستورية حماية الأملاك العامة، وإنما عمدت الهيئة الحاكمة إلى التطرق عفوياً إلى هذه المسألة، ما يضيف أيضاً على هذا المبدأ صفة الدستورية المتصلة بالنظام العام.

وإن توجه القاضي الإداري إلى تأمين الحماية الدستورية للأملاك العامة كان قد سبقه إليه المجلس الدستوري في قراره رقم ٢٠٠٠/٤ تاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٢ الذي جاء فيه: "إن حق الملكية المصان بموجب الدستور لا يقتصر فقط على الملكية الفردية، بل ينسحب أيضاً على الملكية الجماعية، أي الملكية العامة، التي يجب أن تحظى بالحماية نفسها، وضمن الحدود ذاتها، المقررة لحق الملكية الفردية".

إذ الأملاك العامة أصبحت محصنة ومحمية دستورياً، ولعلّ تخصيص هذه الأموال لاستعمال الجميع أو لاستعمال مصلحة عمومية، هو الذي منح هذه الأموال حماية القانون الإداري والدستوري.

وهكذا فإن خضوع الأملاك العامة للحماية الدستورية، لا تعني فقط منع التعديت التي يرتكبها الأفراد وإنما يقتضي حماية الملك العامة حتى في حالة تنفيذ مشاريع عامة. وقد أحدث انقلاباً قانونياً هذا المفهوم الحمائي الجديد للملك العام، بحيث لم يعد من الجائز الأخذ

⁽¹⁾ le Conseil constitutionnel, dans une décision n° 2003-473 DC du 26 juin 2003 (consid. 29), s'inscrit dans la même logique que celle du Conseil d'Etat en consacrant des exigences constitutionnelles qui s'attachent, pour la première fois, à la « protection du domaine public » (et non plus de façon générale à la propriété publique). Parmi ces exigences, on relèvera particulièrement une nouvelle catégorie, celle relative au « droit des libertés des personnes » à l'usage desquelles le domaine public est affecté. Par ce biais, la partie essentielle du domaine public, celle affectée à l'usage du public, bénéficie ainsi d'une protection constitutionnelle (Cons. const. n° 2003-473 DC, 26 juin 2003, AJDA 2003, p. 1404, note E. Fatôme).

بالوجهة القانونية السائدة بأن الأملاك العامة هي أيضاً ذات قيمة مالية مثلها مثل أي عنصر آخر في الذمة المالية.

فبعد اليوم يجب التشدد في تطبيق قاعدة عدم قابلية الأملاك العام للتصرف، فهي لن تكون جزءاً من الذمة المالية، وعليه فإن المالك (أي الدولة أو البلديات)، لا تستطيع التصرف في هذه الملكية العامة، ولا إجازة إشغالها وفق الصيغة القديمة التي تتيح لشاغل الأملاك العامة تأبيد استثماره لها بمقابل مادي زهيد، حيث يفترض أن تمتد رقابة القاضي إلى الرسوم التي تفرضها الإدارة لقاء السماح بإشغال الأملاك العامة.

وعندما قرر مجلس شورى الدولة الكشف عن هذا المبدأ فإنه كان يدرك بوجود المبادئ التقليدية لحماية الملك العام، لا سيما مبدأ عدم جواز التصرف بالملك العام، ومع ذلك قرر رفع هذه الحماية للمستوى الدستوري ليؤكد وجوب بقاء الملك العام متاحاً للجميع، وليقيد شروط إشغاله، ولعل المقصد الذي رمى إليه مجلس شورى الدولة من هذه التقنية ليس فقط إجبار الأشخاص الاعتباريين من القانون العام على التشدد في قمع التعديلات على الأملاك العامة، بل أيضاً دفع الإدارة نحو التشدد في منح ترخيص إشغال الأملاك العامة⁽¹⁾.

سابعاً: النتيجة

بالفعل كان هذا الحكم متقدماً في حماية الملك العام حيث أقرّ جملة مبادئ تستحقّ التعميم هي الآتية:

١- يحظر منح شاغلي الأملاك العامة البحرية أي مهلة للإخلاء ويمنع على الإدارة إعادة تمكينهم من الإقامة في هذه الأملاك.

⁽¹⁾Julien Soulié Le domaine public : une catégorie juridique protégée ?Note sous Conseil d'Etat, 21 mars 2003, *Syndicat intercommunal de la périphérie de Paris pour l'électricité et les réseaux (SIPPEREC)*, RFDA 2003 p. 903.

٢- أعاد التأكيد على سريان مفعول المادة ٣٠ من القانون رقم ١٤ تاريخ ١٩٩٠/٨/٢٠ التي تنصّ على أنه: "تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً ويحظر على اية جهة رسمية ترتيب اي اثر قانوني عليها، جميع الأعمال والتصرفات والتدابير الحاصلة خلافا للقواعد والأصول المقتضاة قانوناً وبصورة خاصة ما يلي:
أ-

ب- إشغال الأملاك العامة البحرية الحاصلة دون استصدار مراسيم تجيزها ولا يترتب للشاغل الفعلي بصورة غير قانونية اي حق مكتسب مهما كانت مدة إشغاله.

واستناد إلى هذا النص، قضى مجلس شورى الدولة في هذا الحكم أنه لا يجوز لأي جهة رسمية أن ترتب أي أثر قانوني على أي شاغل فعلي للأملاك العامة البحرية إذا لم يكن حائزاً لمرسوم يجيز له استثمار الأملاك العامة المقابلة لعقاراته، ولا يترتب للشاغل الفعلي بصورة غير قانونية أي حق مكتسب مهما كانت مدة إشغاله.
٣- أقر هذا الاجتهاد بالطابع الدستوري لحماية الملك العام، حيث جاء فيه: "إن مبدأ حماية الملك العام هو المبدأ الأساسي الذي يسود جميع الأحكام القانونية المتعلقة بالملك العام وإشغاله، وأن موجب حماية الملك العام إلزامي وله طابع دستوري".

٤- طبّق مجلس شورى الدولة في هذا الحكم، وللمرة الأولى، المادة ٢٣ من القرار رقم S/١٤٤ تاريخ ١٩٢٥/٦/١٠ المعدلة بالمرسوم رقم ١٥٤٠٣ تاريخ ١٩٦٤/٢/١٣ وبخاصة الفقرتين أ و ب منها التي أوجبت على كل من الضابطة في قوى الامن الداخلي وإلى كل من هو مخوّل في كل من وزارات الاشغال العامة والنقل والداخلية والزراعة والمالية، تنظيم محاضر بالمخالفات الواقعة على الأملاك العامة واتخاذ التدابير الآيلة إلى فرض العقوبات الادارية والمالية والجزائية على كل من يخالف أحكام إشغال الأملاك العامة. والفقرة الثالثة من البند ب التي تحفظ حق

الإدارة بالمطالبة بالتعويض عن الضرر وبهدم الأشغال المقامة بصورة غير مشروعة على الأملاك العامة أو مناطق الارتقاقات، عفواً ودون حاجة لأي معاملة.

وكان مجلس شورى الدولة في خاتمة حيثيات حكمه حاسماً في اعتبار أن موجب حماية الملك العام هو موجب دستوري يفرض على الإدارة اتخاذ الإجراءات التي تراها مناسبة لإزالة الاعتداءات الواقعة عليه، وأن البناء المشيد على الملك العام بشكلٍ مخالفٍ للقانون لا يقبل التسوية ويقتضي هدمه.

ونقترح في هذا المجال أن لا تقتصر رقابة السلطة الإدارية على الرقابة أو الحماية اللاحقة للملك العام، بل يقتضي أيضاً أن تمتد هذه الرقابة إلى مرحلة طلب الترخيص بإشغال الملك العام، فعلى السلطة الإدارية أن تستخدم سلطتها الاستثنائية، وفق المبررات العملية التي من أجلها منحت هذه السلطة. فحق الاستنساب يعني أن أي موقفٍ تتخذه الإدارة من القضية المطروحة، هو قرار مشروع، وهذا السلطان في حرية الاختيار لم يكن من باب الكيف أو التعسف، بل كانت غاية المشتري منه، أن يترك للإدارة المختصة تقدير الظروف المحيطة فيتخذ على ضوء المصلحة العامة القرار الملائم. وعليه ولما كان حماية الملك العام أصبح واجباً دستورياً، لذا على السلطة الإدارية أن تتخذ موقف الامتناع عن منح التراخيص بإشغال الملك العام إلا إذا رأت أن المصلحة العامة تبرر منح هذا الترخيص.

القسم الرابع: مؤتمرات

– المؤتمر الأول: دولة القانون

– د. كميل حبيب - بين الديمقراطية التوافقية والديمقراطية الأكثرية: كيفية بناء الدولة الحديثة في لبنان

Salim Sleiman- La justice constitutionnelle et l'Etat de Droit

– المؤتمر الثاني: مؤتمر الأمن السيبراني والدفاع السيبراني: تحديات وآفاق

– د. نبيل شديد - العالم السيبراني: واقع ، تشريعات و جرائم

مؤتمر: دولة القانون

برعاية دولة رئيس مجلس النواب الأستاذ نبيه بري، عقدت كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية: مركز الأبحاث والتعاون الأكاديمي، بالتعاون مع معهد الحقوق العام والعلوم السياسية في جامعة رين ١ مؤتمراً في مبنى البرلمان اللبناني بعنوان: "دولة القانون"، وذلك يومي ٤ و ٥ حزيران ٢٠١٥، " ، وذلك في حضور عدد من الشخصيات السياسية والقضائية وممثلين عن المؤسسات الأمنية والعسكرية ونقابتي المحامين في بيروت والشمال وعمداء ومدراء واساتذة جامعات لبنانية وفرنسية، يتقدمهم معالي وزير العدل السابق الرئيس خالد قباني، رئيس المجلس الأعلى للقضاء الرئيس جان فهد، رئيس الجامعة اللبنانية معالي الدكتور عدنان السيد حسين، عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة رين ١ الدكتور فريدريك لامبير، عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية في الجامعة اللبنانية الدكتور كميل حبيب، عميد المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية والإدارية الدكتور طوني عطالله.

وإذ ستصدر وقائع هذا المؤتمر بكتاب خاص، فإننا نكتفي بعرض كلمة عميد الكلية كما ننشر دراستين فقط من الدراسات المقدّمة في هذا المؤتمر.

كلمة عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية د. كميل حبيب في افتتاح المؤتمر

صاحب الرعاية، دولة الرئيس نبيه بري ممثلاً بسعادة النائب روبير غانم

معالي رئيس الجامعة اللبنانية د. عدنان السيد حسين المحترم

سعادة النواب، معالي الوزراء، السادة القضاة

الزملاء الافاضل، اعزائي الطلاب

ايها الحضور الكريم

دأبت كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية على عقد مؤتمرات تحمل في طياتها اشكاليات معينة، تهم اللبنانيين جميعاً. فبعد مؤتمر "صلاحيات رئيس الجمهورية بين النص الدستوري والممارسة السياسية"، يأتي انعقاد هذا المؤتمر حول "دولة القانون" في الزمن الصعب، حيث تشهد انهيار دول او أشباه دول ليحل مكانها تصرّح سياسي خطير ومخيف. ولبنان، اليوم، مستهدف ككيان سياسي مستقل، ومستهدف ايضاً في صيغته وفي رسالته. فالميثاق والوثيقة أقرأ نتيجة تسوية، والتسوية كمبدأ دائم في السياسة الداخلية دليل جمود واسلوب تجميد. فالانسان يلجأ الى التسوية عندما يستعصي عليه الحل الذي يرغب فيه. ويبدو ان الاختلاف على البديل من اسباب التمسك بالصيغة الطائفية. والتوافقية، التي اعتمدها اللبنانيون كنهج للحكم تبدو، هي الاخرى، مرحلة انتقالية طويلة الأمد، كما ينظر اليها كعائق نحو تحقيق الديمقراطية السياسية كبديل عن ديمقراطية العدد الطائفية.

إن "التعاقد الجهنمي" بين الطوائف، كما يسميه الاستاذ غسان التويني، لم يولد لنا سوى الازمات، وآخرها ما نعيشه اليوم من فراغ في الرئاسة الاولى. فهل اصابت التوصيفات السابقة لبنان على كونه "دولة في إجازة"، أم "دولة مؤجلة"، أم دولة "الهدنة الدائمة"، أم دولة "غير احتمالية"....؟ وما الى ذلك من عناوين تجعل من مستقبل الوطن فكرة تشاؤمية حقاً.

نحن في كلية الحقوق طلاب الدولة المرجوة. وهذه الدولة ليست مجرد سلطة، انها انتظام عام لعمل المؤسسات ولحركة المجتمع في اطار القانون. والمؤسف انه لا تنقصنا المشاريع، واتفاق الطائف بحد ذاته لم يبخل علينا بالاصلاحات المطلوبة، لكننا تجافينا حقيقته بعدم تطبيقه.

اللبنانيون مدعوون الى الخروج من معتقلاتهم المذهبية والطائفية والعمل على تأسيس مجتمعهم الوطني القائم على مصالح وارادات وتقاليد مشتركة تقيم وزناً لمبادئ المساواة والحرية وتطبيق القانون.

الشكر مجدداً لدولة الرئيس نبيه بري المؤمن بلبنان مختبراً للحوار، والمؤتمن على استقراره ووحدة اراضيهِ وسلامه بنيه. شكراً لدولته على توفير هذه المساحة الفكرية لنا في مجلس النواب، المؤسسة الأم، وكأني به يقول: لا تخافوا، لبنان كان وسيبقى وطناً نهائياً لجميع ابناؤه.

كما أتوجه بالشكر الى الاساتذة الافاضل المشاركين في أعمال المؤتمر، أما حضوراً او من خلال اوراق عمل، منوهاً بحضور الاصدقاء الفرنسيين من عمداء واساتذة مهتمين. شكراً لحضوركم.

بين الديمقراطية التوافقية والديمقراطية الأكثرية: كيفية بناء الدولة الحديثة في لبنان

د. كميل حبيب

مقدمة:

إن أي بحث في كيفية بناء الدولة الحديثة في لبنان يجب ان يسلط الضوء على مواطن الخلل وأسباب العلل في النظام السياسي اللبناني. وبالتالي، فإن حلّ لمعضلات لبنان تبدأ أولاً بتحديد العوارض حتى تتمكن من اجترح الحلول المناسبة. وعليه، فإن هذا البحث ينقسم الى ثلاثة أقسام: القسم الاول: يفنّد ويحلل مساوىء الفكر الطائفي وتأثيراته على البنى الاجتماعية والسياسية، اما القسم الثاني فيعالج مساوىء النهج التوافقي كمرحلة انتقالية وكمعوق أمام بناء الدولة الحديثة. وفي الختام، يدبج الكاتب مجموعة من الاصلاحات الجذرية والتفصيلية في عملية بناء الدولة الحديثة في لبنان.

أولاً: في مساوىء الفكر الطائفي

أن ماضي لبنان المزدهر (١٩٤٣-١٩٧٥)، وحاضره المأساويّ، جعلنا تاريخه يترجّح بين النزاعات والتسويات. إنّ أزمت ١٩٥٨، ١٩٧٥، و ٢٠٠٥ المستمرة، شكلت معاً حالة استقرار على حافة الهاوية، وعكست المأزق المستمرّ، في مجتمع تعدديّ، مثل لبنان. نعم، برهن

لبنان على قدرة رائعة على تحقيق الاستقرار والنمو الاقتصادي، منذ فجر الاستقلال، وحتى منتصف السبعينيات من القرن الماضي.

يدّعي كثيرون أنّ الفضل، في ذلك الاستقرار، يعود بشكل رئيسي، إلى سياسة التوافق التي اعتمدها اللبنانيون نهجاً للحكم. لكن، عندما فشل هذا النهج تاريخياً، أمام تعاضم التحديات الداخلية والخارجية، انهار النظام السياسي بسهولة مرتين، في العام ١٩٧٥ وكذلك في العام ٢٠٠٥. شملت تلك التحديات كلّ النظم السياسية والاقتصادية والأمنية المرتبطة بالنظامين: الإقليمي والدولي، كما شملت كلّ النموذج السياسي والاجتماعي والقيم الأمنية - الدينية المسيطرة على مجمل المشهد الداخلي اللبناني.

إنّ البحث عن حلّ جزئي للأزمة، أي معالجة أحد المستويين: الداخلي أو الخارجي، يعني أنّ فهمنا للمسألة اللبنانية لا يزال منقوصاً. من هنا، فإنّ المرء لا يمكنه أن يغض الطرف عن الصراع الاقليمي، وعن التدخّلات الدولية، كونها مؤثرات مهمّة في الوضع اللبناني، وإنه من الصعب، إن لم يكن من المستحيل، أن يتخيّل المراقب لبنان مستقراً، بدون إيجاد تسوية عادلة للقضية الفلسطينية. في العام ١٨١٥، ساهم أمير النمسا Prince Klements Von Matternich في صياغة أوروبا الحديثة، بعد انعقاد مؤتمر فيينا. لكن، قبل أن يرسل الأمير سفيره إلى القسطنطينية، بسبب تأزم "المسألة الشرقية"، على خلفية التدخل الأوروبي في شؤون السلطنة العثمانية، أخطر سفيره بإبلاغ السلطان الرسالة التالية: "إذا نشبت الحرب في لبنان، فستطال بنيرانها المشرق كلّهُ. وإذا ساد السلام في ربوع لبنان، فسيعمّ خيره في المشرق كلّهُ..."^(١). من جهته، اعتمد بول سالم نفس المنطق بقوله: "إنّ لبنان المستقرّ

^(١) N. Shehadi, "War in Lebanon means war in the Levant", the Daily Star, 18 April 2005, p.10.

سيسهم في إشاعة السلام والاستقرار في المنطقة. أما إذا انفجرت المنطقة فإنها سوف تدمّر لبنان^(١).

غير أنّ الشعب اللبناني لا يمكنه انتظار إيجاد حلّ للقضية الفلسطينية، حتّى يباشر ببناء دولته الحديثة. إنّ الأحداث المؤلمة في التاريخ اللبناني علّمتنا أنّ بناء دولة قويّة، عادلة وقادرة، تحصّن لبنان في مواجهة المخطّطات الخارجيّة. وللوصول إلى هذه الغاية، ينبغي أن يكون لدى اللبنانيين الشجاعة لتبيان العقبات التي تحول دون قيام دولتهم المنشودة. وأهمّ تلك العقبات تكمن في النظام السياسيّ الطائفيّ، الذي لا يولّد سوى الأزمات والحروب. من جهتها، ترى صفية سعادة Safia Saadeh أنّ "التركيبية الطائفية تعيق وجود شعور جامع يريد التطوير، ويغلق الأبواب أمام محاولات خلق ولاء وطنيّ يحلّ محلّ الولاء الطائفيّ"^(٢). أمّا كمال الصليبي فيؤكّد "أنّ فرص بقاء لبنان كبلد تتوقّف على قدرة الجمهوريّة اللبنانيّة بأن تقفز فوق تاريخها لتصبح دولة ديمقراطيّة تهتمّ بالمواطنين أكثر مما تهتم بحقّ الجماعة أو الطائفة"^(٣).

وفي كتاب التوجيه والإعداد المعنويّ، الصادر عن قيادة الجيش - مديرية التوجيه، في العام ٢٠٠٥- وفي فصل "الثوابت الوطنيّة"، نقرأ ما يلي: "إلى الخطر الصهيوني ثمة أخطار عدّة تهدّد لبنان، وتحديات عليه مواجهتها. فالطائفية تشكّل خطراً يهدّد النظام اللبناني القائم على المشاركة والتوازن والتوافق. وهي بمثابة استغلال للدين أو المذهب، لمصالح خاصّة فئويّة أو سياسيّة، بينما الأديان علاقة بالخالق تظهر بجوهر واحد وأشكال مختلفة وتدعو إلى

(1)P. Salem, "The Future of Lebanon", Foreign Affairs, p.24.

(2) -S. Saadeh, The Social Structure of Lebanon: Democracy or Servitude?, (Beirut: Editions Dar An-nahar, 1993), p.116.

(3)K. Salibi, "The Historical Perspective", in W. Shehadi and D. Mills, (ed), Lebanon: a History of Conflict and Consensus, p.12.

الفضائل"^(١). هذا يعني أنّ خطر الطائفية على وجود لبنان يوازي الخطر الصهيوني، بل يضاويه. فاللبنانيون يواجهون الإرهاب الصهيوني موحّدين، بينما تكترس الطائفية انقسامهم واقتتالهم وإنهاء دور وطنهم على أيديهم.

إنّ الانقسام الطائفي كرس، ومنذ الاستقلال وحتى اليوم، طائفية النظام السياسي، ووضع لبنان في دائرة الاستهداف الاقليمي والدولي. فالتوائف في تناحرها الدائم للتسلط، إنما تشرع الأبواب أمام التدخل الأجنبي في الشؤون الداخلية، وتضع لبنان، وبشكل دائم، أمام أزمات كبرى، لا يمكن لنظامه السياسي، بطبيعته الهشة، معالجتها. فبعد كلّ عقد ونيف من الزمن، تتفجر في لبنان أزمة سياسية، تعرّض وجود الوطن لخطر الزوال. فبعد ١٥ سنة من الاستقلال، انفجرت أزمة العام ١٩٥٨، ثم تلتها الحرب الأهلية الكبرى التي بدأت العام ١٩٧٥، والتي انتهت العام ١٩٩٠، وأخيراً، وبعد ١٥ سنة (١٩٩٠-٢٠٠٥) انفجر لبنان بأزماته المتعدّدة في ١٤ شباط ٢٠٠٥، أي لحظة اغتيال الرئيس الحريري، ولا زالت مفاعيل تلك الأزمات قائمة وتندّر بشرّ مستطير، مع عودة الحديث إلى التقسيم، على الطريقة القبرصية، أو التجزئة، أو التفنيت، على الطريقة العراقية.

إنّ نظام لبنان الطائفي لا يولّد إلاّ الأزمات. ففي بحثه عن أسباب "علة لبنان"، يرى منير خوري أنّ السلوك الطائفي في لبنان "يقوم بنسف كافة الجهود المبذولة لتحقيق الوحدة الوطنية والسلام والتماسك الاجتماعي"^(٢). وما زاد الأمور تعقيداً أنّ الطائفية باتت عند أتباع الفكر الطائفي "صمّام الأمان" للحفاظ على عدد من الامتيازات والمناصب المحترقة والمصالح المستشرية. أمّا في أوقات الأزمات، فإنّ أتباع الفكر الطائفي يدركون مصيرهم، من خلال المقاييس والمعايير الطائفية، وليس على أساس فردي أو طبقي أو علماني^(٣).

(١) التوجيه والاعداد المعنوي، قيادة الجيش اللبناني: مديرية التوجيه، ٢٠٠٥، ص ٥١.

(٢) منير خوري، ما هي علة لبنان؟ بيروت: دار الحمراء، ١٩٩٠، ص ١٠٧.

(٣) المصدر السابق، ص ١٠٩-١١٠.

فلبنان بالنسبة إليهم "طائر يحلق بعائلات لبنان الروحية"، ويقوم على أساس الحلول الوسط، التي تحمل في طياتها البذور لأزمات مستقبلية.

إن الحديث عن المشكلة الطائفية في لبنان، يطال كل نواحي الحياة عند اللبنانيين:

- تخفي المسألة الطائفية، في طياتها، مسألتها الهوية والانتماء. حتى إن وثيقة الوفاق الوطني، لم تخرج، هي الأخرى، من كونها تسوية جديدة لمفاهيم قديمة. وقد تمثلت هذه التسوية في قبول المسيحيين الإصلاح السياسي، والتوازن في السلطة، وتأكيد عروبة لبنان، في مقابل تأكيد السيادة والاستقلال ونهاية الوطن (بدل الكيان) وانسحاب القوات غير اللبنانية من لبنان. وحيث إن الميثاق الوطني اختزل مسألة الهوية، فقد أقرت الوثيقة بوجود انتماءات متعددة، تساهم في تكوين الهوية الوطنية، محاولة تنظيم مجالات تعبير كل منها، بشكل يشعر معه الطائفي والمذهبي والقومي بأن الاتفاق قد عبّر عن طموحه، بدون حسم الجدل التاريخي القائم.

- غيّبت الطائفية تطبيق الدستور وقواعد اللعبة الديمقراطية. ففي لبنان، لا يمكن الحديث عن الديمقراطية، في ظل الطائفية السياسية. وهذا الأمر أنتج إشكاليات في المؤسسات الدستورية، التي لا تتضمن تمثيلاً حقيقياً لكل الشرائح الاجتماعية. ففي مؤسسة مجلس الوزراء، مثلاً، قد يتم توزيع أشخاص يمثلون أقلّيات في طوائفهم، على حساب آخرين، يعطون تمثيلاً أقوى لنفس الطوائف.

- كرس الميثاق، ومن بعده الوثيقة، دور الطوائف في نظام الحكم. وهذا ما حصل في الممارسة العملية، إذ انكفأ كل فرد إلى طائفته، ومن ثم إلى مذهبه، كونهما الباب الرسمي للوصول إلى الوظائف العامة، وراح كل مواطن يمرّ بزعماء طائفته، قبل أن يصل إلى الدولة. وهكذا، أصبح الانتساب إلى الدولة، ومن خلفها إلى الوطن، انتساباً غير مباشر عن طريق الطائفة. وفي هذا الإطار، لا يخرج اتفاق الطائف عن كونه إعادة تنظيم للدولة، على أساس طائفي جديد. فبدلاً من المشاركة المارونية-السنية في الحكم، أوجد اتفاق الطائف صيغة جديدة، تمثلت بسلطة "الترويكا"، على أساس المشاركة

المارونيّة- السنيّة - الشيعيّة، ما جعل الحكم طريقاً لتقاسم الدولة، تحقيقاً لمكاسب مذهبيّة.

- أعاقَت الطائفية بناء الدولة الحديثة. فالنظام الطائفي جعل المساواة والعدالة حكراً على بعض اللبنانيين، دون سواهم، وبخاصة على حساب أبناء الطوائف الذين يعيشون خارج المدن. وحقيقة الأمر أن نظام الطوائف يقضي على طموح الأفراد، وبخاصة المبدعين منهم، ويمنع - عكس لغة العقل والمنطق - التعاطي مع المسائل المطروحة بشكل علمي. أخيراً، إنّ نظام الطائفية السياسيّة هو نظام يقرّ بحقوق سياسيّة للطوائف، بوصفها أجساماً وسيطة بين الدولة والمواطن. وفي نظام كهذا، تشكّل الطوائف بنية موازية للدولة، إذ تقاسمها الصلاحيات في ميادين تعدّ في الدولة الحديثة حكراً على الدولة، مثل ميدان الأحوال الشخصية المنوّطة بالمحاكم الشرعيّة.

ويمكن ملاحظة طائفية النظام، على صعيديّ الدستور والمجتمع:

في الدائرة الدستوريّة: إنّ النظام الدستوريّ في لبنان هو نظام طائفيّ بمقتضى الفقرة (ي) من مقدّمة الدستور، وطبقاً لما نصّ عليه الدستور من تبنيّ لقاعدة التوافق الطائفيّ في المواد ٢٤ و ٦٥ و ٩٥، ووفقاً للمادتين ٩ و ١٠ اللتين نصّتا على حرية التعليم، واحترام نظام الأحوال الشخصية للطوائف. وطبقاً للمادة ١٩ من الدستور التي تعطي الحقّ حصرياً لرؤساء الطوائف بمراجعة المجلس الدستوريّ.

في دائرة الانتماء الطائفيّ: إنّ السلطة تستمد شرعيّتها من قدرتها في الحفاظ على صيغة "العيش المشترك"، بين اللبنانيين، ما يعني أنّه ينبغي على السلطة أن تأخذ في الاعتبار الواقع الطائفيّ للمجتمع. كلّ هذا جعل الطوائف تشكّل دويلات ضمن الدولة، وتدعم دورها الدينيّ والدينيوي.

ويمكن ملاحظة ذلك على النحو التالي:

- وجود أجهزة قضائية لدى الطوائف، تقرر مصير المواطنين في مجال الأحوال الشخصية.
- للطوائف مؤسسات مدنية من مدارس وجامعات ومستشفيات وهيئات خيرية.
- توفر الطوائف النخب على الصعيد السياسي.

أما بدعة المشاركة المضمونة للطوائف، على مستوى المؤسسات العامة، فقد أدت إلى ما يلي:

- ١- إرضاء الطوائف على حساب حقوق المواطن.
- ٢- قيام تحالف بين الكوتا الطائفية والفساد.
- ٣- تطبيع الحياة السياسية برمتها.

تجدر الإشارة إلى أنّ توافق الطوائف، لا يحقّق مصلحة لبنان العليا، لأنّ من مصلحة الطائفيين الممسكين بزمام الأمور أن تبقى الدولة غير قادرة، وغير فاعلة. أضف إلى ذلك أنّ الاصطفافات المذهبية لا تؤدي إلى الوحدة الوطنية. وفي رأينا، أنّ تحالف طائفة مع أخرى، يساوي فقط ذلك التحالف في مواجهة تحالف آخر من طوائف أخرى، الأمر الذي يغذي روح الخوف والشكّ عند كل الأقليات، التي تولّف مجتمعة مكونات المجتمع اللبناني.

وكانت هذه أهمّ القواعد التي طبّقت، والتي لا تزال تطبّق، في حكم لبنان. ويمكننا إيجازها على النحو التالي:

- إن ارتباط الرئاسات الثلاث الكبرى بالانتماء الطائفيّ قد طمس المبدأ الدستوريّ القائل بفصل السلطات. فقد حكم لبنان بدستور مكتوب، غير مطبّق، أمّا الدستور المطبّق، فهو غير مكتوب.

- غلبت على ممارسيّ الصلاحيّات الدستوريّة الصفة التمثيليّة الطائفيّة، لتصبح حدود صلاحيّاتهم، بالتالي، حدود حقوق طوائفهم وأدوارها.
- مع انطلاق القيادات الوطنيّة، من قواعد الزعامة الطائفيّة، استحال قيام أيّ زعيم بدور وطني، ما لم يكن زعيم طائفته، أو زعيماً في طائفته، أولاً.
- اعتبار الوظائف العامّة، من إداريّة وفنيّة وعسكريّة، مغانم للطوائف، تتوزّع عليها، بموافقة زعمائها وممثليهم، بل بواسطة، ما عطلّ معنى الكفاءة، وألغى مبدأ المساواة.
- توزيع المنافع الاقتصاديّة، حتّى عندما تنتكّر في زيّ خطّة إنمائيّة، كأنّها أسلوب يتقاسمها الزعماء، تبعاً لنفوذهم الشخصي.
- طغيان السلطة التنفيذية، بسبب إمساكها بخيوط المنافع والمغانم، على السلطة التشريعيّة المبعثرة، نتيجة التبعض الطائفي.

أمّا أهمّ نتائج هذه القواعد للنظام السياسيّ الطائفي، فنوجزها على النحو التالي:

١. قيام هوة سحيقة بين الحكم والشعب.
٢. ضياع الهوية الوطنيّة.
٣. ترسيخ القبليّة الطائفيّة وزعامتها وإقطاعيّاتها.
٤. غياب أو تغييب الأحزاب الوطنيّة، ثمّ شيخوختها من غير أن تكون لها فعاليّة بحجم مبادئها.
٥. تخلف لبنان السياسيّ.

ثانياً: في مساوئ التوافقية

قبل الولوج في تفنيد المعوقات التي تمنع بناء الدولة الحديثة، لا بدّ من التذكير أنّ التعاقد بين الطوائف، (الميثاق ١٩٤٣ والوثيقة ١٩٩٠)، قد جاء نتيجة تسوية. وفي رأي الدكتور ناصيف نصار "أنّ التسوية كمبدأ دائم في السياسة الداخليّة دليل جمود وأسلوب تجميد.

فالإنسان يلجأ إلى التسوية، عندما يستعصي عليه الحل الذي يرغب فيه. لكن التسوية كمبدأ دائم في السلوك السياسي، إنما تعني مصلحة الأطراف المعنية في تجميد الوضع على ما هو عليه، حتى يتسنى لها استغلاله. وفي الواقع، يدافع السياسيون اللبنانيون عن التسوية الطائفية في الحكم والمجلس النيابي، لأنهم يؤمنون بذلك حصّتهم، دونما اضطرار إلى فكر سياسي جديد... وهذا يعني، أن الاختلاف على البديل من أسباب التمسك بالنظام الطائفي^(١).

أما أهمّ العوائق التي تمنع بناء دولة المواطنة، فهي:

- إنّ التعاقد المؤسس للكيان اللبناني، ليس تعاقداً بين الدولة ومواطنيها؛ بل هو تعاقداً بين جماعات مختلفة، من حيث الهوية الذاتية لكل منها، وهذا ما لا يتلاءم مع مبادئ الوطنية وشروطها، وغني عن القول: إنّ الجماعة ليست مواطناً، والمواطن، من جهته، هو فرد وليس جماعة. فكيف بالإمكان تطبيق مفهوم المواطنة في لبنان، ما دام العقد المؤسس للمجتمع اللبناني هو عقد بين الطوائف، وليس بين الأفراد؟
- ليس الأفراد مخيرين في الانتماء إلى هذه الطائفة أو تلك، كما أنّ للطائفة بعداً ثقافياً من ناحية اللغة، والأسماء، والعادات، وأنماط السلوك. وفي أحسن الأحوال، فإنّ ولاءات الفرد تتوزع على ثلاثة دوائر: العائلية، والإقطاعية، والطائفية، ذلك المثلث الجهنمي الذي جعل من اللبنانيين وقوداً لحروب أهلية عبثية.
- في اللغة العربية: إن تعبير مواطنة أو مواطنة، مشتق من كلمة وطن. وفي اللغتين: الفرنسية والإنكليزية، تشتق المواطنة من كلمة مدينة City أو Cité، كأن نقول Citizenship أو Citoyenneté. في اللغة العربية، هناك مشكلة في المصطلحات، إذ إنّ مصطلح "الوطن العربي"، مثلاً، ينفي وجود الوطن اللبناني. تاريخياً، تبنى المسلمون اللبنانيون مقولة الوطن العربي، وعدّوا لبنان قطراً أو كياناً، بينما نادى بعض غلاة

(١) ناصيف نصار، نحو مجتمع جديد، الطبعة الخامسة، دار الطليعة، بيروت، ١٩٩٥، ص ١١١-١١٢.

- المسيحيين بالأمة اللبنانية. فبالنسبة إلى الشيخ بيار الجميل، مؤسس حزب الكتائب، "اللبنانيون أمة تجمعهم قومية واحدة، هي القومية اللبنانية. والقومية الواحدة من أهم مرتكزات الوطن واستقراره وديمومته"^(١). وهذا الانقسام الطائفي، حول ماهية لبنان، يعدّ جزءاً من "الحصاد المرّ" Bitter legacy الذي تصادمت فيه تعابير القوميات الثلاث، العربيّة والسوريّة واللبنانيّة، بعد إعلان دولة لبنان الكبير، العام ١٩٢٠.
- في الهوية الدينيّة: شهدت تجبيرات أيلول ٢٠٠١، صعود تيارات إسلاميّة أصوليّة، كالعقيدة وغيرها من الحركات الجهاديّة والسلفيّة والإخوانيّة، وغيرها. هذه الحركات، التي تعتمد العنف المسلّح سبيلاً للتغيير، لا تعترف بالكيانات الدستوريّة، وبالتالي فهي مناقضة لفكرة المواطنة لأنها تسعى لإحلال الشريعة الإسلاميّة محل القانون الوضعي، ولا تقبل بالمشاركة السياسيّة، كون السلطة حكراً على "الأمير الإسلامي" أو الخليفة، وتلغي الهويتين: الوطنيّة (الكيان) والقوميّة (العربيّة).
- البعد السياسيّ – الطائفيّ: إنّ تاريخ لبنان شاهد على أنّ قرار الحرب والسلام هو بيد الطوائف. فالصراع في لبنان، هو صراع عموديّ بين الطوائف، كما أنّ التوافق هو أيضاً توافق بين الطوائف، وليس بين اللبنانيين. وعليه، فتاريخ لبنان هو تاريخ بلد ممنوع من الاستقرار، وممنوع من الانفجار؛ وهذه الحالة القلقة، دفعت بزعماء الطوائف الى اعتماد التوافقية نهجاً للحكم.

والتوافقية، في أحسن الأحوال، هي مرحلة انتقاليّة، يعوّل عليها لتحقيق الاستقرار في مجتمع منقسم ومتعدّد، قبل الانتقال الى الحكم الديمقراطيّ. وهذا ما أشارت اليه وثيقة التفاهم، بين التيار الوطنيّ الحرّ وحزب الله، إذ جاء في الفقرة الثانية:

^١ - بيار الجميل، لبنان: واقع ومرتجى، بيروت: منشورات الكتائب اللبنانية، ١٩٧٠، ص ٣٨.

إن الديمقراطية التوافقية تبقى القاعدة الأساس للحكم في لبنان، لأنها التجسيد الفعلي لروح الدستور، ولجوهر ميثاق العيش المشترك. من هنا، فإن أي مقارنة للمسائل الوطنية، وفق معادلة الأكثرية والأقلية تبقى رهن تحقق الشروط التاريخية والاجتماعية للممارسة الديمقراطية الفعلية، التي يصبح المواطن قيمة بحد ذاتها^(١).

وليس بالضرورة أن تمهد التوافقية الطريق لقيام حكم ديمقراطي حقيقي. فحتى اليوم، لم تؤد التوافقية الى شيء، فلا استقلالية الدولة الصحيحة قد تمت، ولا التآخي والتآلف بين المواطنين قد تمّا، ولا رضيت جميع الفئات، لأن التوافقية قد بنيت على فكرة تكريس القويّة، وعلى فكرة المساومة الوطنية، والتوازن بين الطوائف المتنافرة المتضاربة الاتجاهات^(٢). وهذا يعني أنّ المساومة التي اخترعتها التوافقية تحافظ على الفرقة المجتمعية وتعمّمها. بمعنى أكثر دقة، إنّ التوافقية تقدّم للطوائف المتعاقدة شروط "سلم أهلي" وهدنة بين حربيين، ليتمكّنوا خلالها من مراجعة نقدية عقلانية لتقادي دورة عنف جديدة. وعلى اللبنانيين الإقرار بهذه الحقيقة، كدافع لتطوير نظامهم السياسي.

لقد طالت الأزمة اللبنانية كثيراً، ويجب أن تصل الى نهاية قريبة. فلبنان لا يتحمل الحل العلماني، لأن ذلك يهدّد الوجود الحقيقي لكل الامتيازات الطائفية. إضافة الى أنّ لبنان يفتقد الأحزاب الوطنية العابرة للطوائف، والقادرة على فرض الخيار العلماني. فالأحزاب الاشتراكية والقومية (عربية وسورية)، التي تضمّ بين صفوفها أعضاء من كلّ الطوائف والمذاهب الدينية، قد أصابها الترهّل وشاخت، من جراء سلسلة الأزمات الطائفية المتلاحقة، التي تورط بها اللبنانيون، على مدى تاريخهم السياسي.

(١) وثيقة التفاهم بين التيار الوطني الحر وحزب الله، ٦ شباط ٢٠٠٥.

(٢) جوزاف مغيزل، كتابات جوزاف مغيزل، الجزء الاول، دار النهار للنشر، بيروت: ١٩٩٧، ص ٧٤.

حتّى إنّ الديمقراطية على النسق الغربيّ بقيت، هي الأخرى، مجرد طموح، وهدف بعيد المنال، ذلك، لأنّ لبنان بلد طائفيّ، وليس بلداً ديمقراطياً، لأنّ الديمقراطية تنمو وتزدهر في بلد علمانيّ فقط. وهكذا، فإنّ نموّ الديمقراطية في نظام طائفيّ، أي على مستوى التركيبة السياسيّة، يعني السماح لطغيان الأقلّيّة الدينيّة^(١). فالناس في لبنان هم "قطعان" في مذاهب، وليسوا، ولن يصبحوا، مواطنين في دولة تبادلهم الولاء بتوفير الحماية لهم.

ولبنان ليس محصّناً أيضاً لمواجهة أخطار الإسلام السياسيّ. فقد برزت الأصوليّة الإسلاميّة، ونجحت في إنشاء حركات ميليشيويّة، وتعاضمت قوتها، خاصة بعد هجمات تنظيم القاعدة في الولايات المتّحدة، في ١١ أيلول ٢٠٠١. لكن، ونظراً إلى طبيعة المجتمع اللبنانيّ التعدديّة، يبدو أن قيام "ولاية" ثيوقراطيّة في لبنان أمراً غير ممكن، أو مستحيلاً. وعلى الرغم من ذلك، يبقى التعصّب الدينيّ تهديداً مرعباً لمجتمع منفتح على التسامح الدينيّ الذي يجب أن يكون مقبولاً، كجزء من تراثنا في لبنان والمشرق. ويبدو أنّ الخطر ما يزال داهماً، لأنّ تقليص حجم الطبقة الوسطى، وإفقار البلد، سيقودان الى فراغ سياسيّ يملأ، بالتالي، من قبل الحركات الأصوليّة التي تنوي إقامة "ولاية" يحكمها رجال الدين، على قواعد الشريعة الإسلاميّة. وتخلص صافية سعادة الى القول: "إني أعتقد أنّ نتائج مثل هذه الحركات لن تقود إلى الديمقراطية؛ بل الى كثير من إراقة الدماء في المنطقة"^(٢).

من هنا، تبدو الحاجة ملحة لبدء اللبنانيّون عملية إلغاء الطائفيّة السياسيّة، كنقطة انطلاق نحو تحديث الدولة. وعلى الشعب اللبنانيّ أن يدرك الحقائق التالية التي ضحّتها التوافقية في نظامه السياسيّ:

– التوافقية هي إجراء مؤقت لمعالجة أزمات اجتماعية واقتصادية وسياسية معقّدة.

^(١)S. Saadeh, The Social Structure of Lebanon: Democracy or Servitude ? , p. 118.

^(٢) المصدر نفسه، ص ١١٩.

- لا تهدف التوافقية، ولا تستطيع تحقيق انسجام اجتماعي، أو وحدة متكاملة، وهي، في أحسن أحوالها، صيغة تشبه حالة المساكنة بين الزواج والطلاق.
- لم تستطع التوافقية أن تجنّب لبنان معاناة حربين أهليتين، ولا أن توفر الآلية الضرورية لحلّ الأزمة الوطنية، عام ٢٠٠٥.
- غالباً ما تحصل الصيغ التوافقية، بعد حدوث الأزمات، التي سرعان ما تعود وتنفجر مجدداً. ويدفع أيّ تبدّل أو تغيير في الموازين الديموغرافية الدقيقة عادة بإحدى الجماعات، إلى العمل على زيادة حصّتها في كعكة الدولة. وقد كشفت الترتيبات المدبّجة في الميثاق الوطني (١٩٤٣) وفي اتفاق الطائف (١٩٨٩) وفي اتفاق الدوحة (٢٠٠٨) ضمناً أو علانية، أنّ تبدّل موازين القوى لصالح طائفة ما، أو مجموعة طوائف، جاء نتيجة اضطرابات مسلّحة. ومع مرور الزمن، تعود الاعتراضات وتطفو على السطح، إذا ما حاولت إحدى الطوائف، أو إذا تحالف بعض الطوائف، لتغيير الأمر الواقع، على حساب طوائف أخرى. وتكمن خطورة الأمر في أنّ الأساليب الطائفية لا تترك مجالاً، أو مساحة، للطوائف الأخرى، بل تحاول إلغاء كلّ المنافسين وعزلهم، أو إقصاءهم.
- من الصعب جداً، في النظام التوافقي، ترجمة مبدأ المساواة إلى خطوة مادية ملموسة مرضية، لأنّ كلّ جانب يشعر بأنّه غير متساوٍ بالقدر الكافي.
- توفر التوافقية مخرجاً للتملّص من المسؤولية الوطنية. مثال على ذلك، من يتحمل المسؤولية في النظام التوافقي، عندما يفرض التوافق على جميع الأفرقاء، من قبل قوى خارجية، لها مصالح أنية، هي الأخرى؟
- إنّ النظام التوافقي هو صيغة تقليدية، تعيق المساعي نحو التغيير الاجتماعي، لأنّ كلّ خطوة إصلاحية تتطلّب موافقة كلّ الأطراف، التي تحاول الحصول على المزيد، وهذه الأطراف هي غير مستعدة للتنازل عن أيّ امتيازات حصلت عليها، في توافقات سابقة.
- إنّ التمثيل التوافقي على الأساس الطائفي، لا يحمي لبنان من أخطار التقسيم والابتلاع والتوطين.

- التوافقية هي عبارة عن اتفاق بين لاعبين أساسيين، تترك الأفراد خارج إطار اللعبة السياسية. وإلا، لماذا لم يجر استفتاء شعبي على أي من الاتفاقات التوافقية؟ وهذا ما يجعل الصيغ التوافقية مجرد مشاريع آيلة للسقوط، لعدم التوصل الى إجماع في الرأي، من قبل مجموع الشعب حولها⁽¹⁾.
- يبدو النظام التوافقي، في مواجهته لأي تغيير بنيوي، غير قادر على مجارة التطورات العلمية والعقلانية.

لقد ولد النظام التوافقي، حسب مدلول شروطه، بعض العقبات الكأداء، أمام بناء دولة عصرية في لبنان⁽²⁾:

- إن هجرة النخب الفكرية، على مدى السنين، سمحت للفئات المتطرفة وللزعماء من رجال الدين، بأن يقوموا بأدوار سياسية مهمة، ويلقوا "عظات سياسية" أيام الأحد والجمعة على التوالي، بدلاً من أن يلتزموا بأدوارهم الدينية، ويوضحوا للمؤمنين السبل الإلهية للخلاص الذاتي.
- لم يمهد قانون الكوتا، بين الطوائف، الطريق للبدء بإصلاحات تلائم بعض التغيرات الاجتماعية، وذلك، خشية إيجاد صيغ عدم التوازن بين الطوائف.
- إن التركيبة التوافقية تحد من حرية الفرد الذي ينشد التغيير في الولاء السياسي، وتعرض سبيل صياغة شعوره الوطني.
- إن الأنموذج التوافقي قد سمح بازدواجية السلطة "الشرعية"، بين الدولة من ناحية، ومختلف رجال الدين من ناحية أخرى. لقد سمح هذا الأنموذج بأن يكون لرجال الدين

⁽¹⁾S. Saadeh, The Social Structure of Lebanon: Democracy or Servitude ? , p. 121.

⁽²⁾ المصدر السابق، ص ١١٠-١٢٣.

رأيهم الخاص في شؤون المواطنين. ونتيجة لذلك، ولدت قوانين الأحوال الشخصية مواطنين غير متساوين، كونهم خاضعين لقوانين مختلفة. إنَّ الاندماج الاجتماعي هو نقيض التجزئة، غير أنَّ الاندماج لا يعني بالضرورة تحويل المجتمع اللبناني إلى طائفة واحدة؛ بل على عكس ذلك، فإنَّه "يقْتَضِي، ضمناً، وجود التنوّع والاختلاف، كما أنَّه يتضمّن تفاعلاً أيضاً، حتّى يتمكّن كل المجتمع من أن يقوم بدوره بشكل مناسب"^(١).

فعلى المستوى البنيوي، ينبغي إنشاء مؤسسات جديدة، لديها القدرة على قيادة الشعب اللبناني إلى مرحلة، يكون باستطاعته عندها تقرير مصيره بنفسه. وللوصول إلى هذه الغاية، على الشعب اللبناني أن يستكشف ويتحرّى إصلاحات تطويرية، تعتمد على مبدأ المشاركة التي يمكن تبنيها، ليتمّ الوصول إلى آلية أوسع من الديمقراطية، تقسح المجال أمام تجديد الحياة السياسيّة، دون اللجوء إلى استخدام السلاح. وفي التحليل النهائي، يحتاج الشعب اللبناني إلى نظام سياسي، يجعل من الدولة أولويّة في حياة المواطن.

ثالثاً: احتمالات بناء الدولة الحديثة

لم يهدف هذا البحث في كشفه لمساوئ الفكر الطائفي وأخطاره على وحدة لبنان، وإلى نبش القبور وتوزيع الاتهامات. فهذا متروك لحكم التاريخ. لكن، ما حاولنا تبيان، يصبّ في أهميّة بناء الدولة الحديثة، المتحرّرة من أغلال الطائفيّة والمذهبيّة والعائليّة والإقطاعيّة. نعم، إنَّ بناء دولة المؤسسات والقانون هو المقدّمة للموازنة بين صحّة التمثيل وفعاليّة الحكم، وفتح المجال أمام تطور الآليات والبنى، في النظام الديمقراطي. وأساس المسألة اللبنانيّة ليس في وجود لبنان مستقلاً، ولا في وجود بلاد لبنانيّة منفصلة؛ بل حتّى ولا في وجود تاريخ لبنانيّ مستقل. إنَّ أساس المسألة اللبنانيّة شيء واحد، ألا وهو الطائفيّة. لقد أن الأوان لأن نعتمد

^١ -المصدر نفسه، ص ١٢٥.

العقل شرعاً أعلى في حياتنا المدنيّة، وأن نترك للدين مسألة حلّ مشاكلنا مع السماء، وأن نبني سوياً دولة القانون والمؤسسات.

وهكذا، فإنّ هذا البحث يُشير، بشكل واضح، إلى أنّ هناك وجهتي نظر بالنسبة إلى مستقبل لبنان. الأولى ترى أنّ مشاكل لبنان كثيرة جداً، ومعقّدة جداً، وكبيرة جداً، ومن المستحيل إيجاد حلّ شامل لها. وهناك وجهة نظر ثانية ترى أنّ الحالة ليست مُظلمة الى هذا الحدّ، والسياسة لا تسمح بالتشاؤم.

وأما هذا التناؤل، فيستند الى عامل واحد، يرى أنّه: بالرغم من أنّ اللبنانيين يخاصمون بعضهم بعضاً، وينقدون نظامهم السياسيّ، إلّا أنّهم جميعاً ينشدون المحافظة على بلادهم، بالرغم من اختلافهم على مشاريع التغيير. فالجميع يرفضون "بلقنة" الدولة، أو دمجها في دولة أخرى، ويبدو أنّ الجميع يوافقون على أنّ الطائفية هي انعكاس غير دقيق لمصالحهم وطموحاتهم وآمالهم.

ويبدو، بالتالي، أنّ أيّ صيغة تُعتمد لاسترداد الاستقرار، ينبغي أن تخاطب الانقسامات الطائفية الوطنية والمذهبية والصراع العربيّ-الإسرائيليّ والتحديات الخارجية للسيادة الوطنية.

إنّ الطائفية والتوافقية تقفان حجر عثرة أمام احتمالات بناء دولة قويّة في لبنان. و"دولة قويّة"، في هذا السياق، لا تعني بالضرورة دولة "فاشستية" أو "ديكتاتورية" أو "استبدادية"، بل تلك الدولة التي تتبنّى استراتيجية لتأمين مشاركة المواطن الفعّالة في الحياة السياسيّة، وهذا ما يعزّز الوحدة الوطنية في الدولة، التي يمكن توصيفها، عندئذٍ، بأنّها دولة قويّة. ولتحقيق ذلك، لا بدّ من إلغاء الطائفية السياسيّة، وبسرعة.

ومما تجدر الإشارة إليه أنّ الطائفية ليست قضية ذهنية، أو عاطفية فقط؛ ولكنها أيضاً قضية مصالح مؤسساتية ضيقة. وبالتالي، يجب تناول موضوع إلغاء الطائفية السياسيّة على مستويين: اجتماعي ورسمي. ففي أيّ عملية تطوير تستلزم تغييرات اجتماعية، وسياسية عميقة، على أهل الفكر أن يؤدّوا دوراً حاسماً. إنني أرى أنّ طبقة المثقفين يجب أن تقوم

بدورها بشكل مناسب، كما وأنّ عليها أن تحافظ على الشفافية والوضوح، بعيداً عن حبال وأفخاخ الطائفيين، وتتبنى مبدأ "المشاركة والتعاون"، الذي يشمل تنسيقاً اختيارياً وغير رسمي، للأهداف المتنازع عليها، ليتمّ، بعد ذلك، تناولها ضمن حوار سياسي مستمرّ، بين المجموعات السياسيّة، والبيروقراطيّة والأحزاب السياسيّة. إضافة الى ذلك، على الطبقة المثقفة أن تشجّع فكرة المشاركة المجتمعيّة من جانبي العمّال، وأرباب العمل، والاتّحادات النقابيّة، على أن يجري التعبير عن أهدافها، ضمن سياسات وطنيّة.

وعلى الطبقة المثقفة أن تشجّع المؤسّسات غير الطائفيّة (أي مؤسّسات المجتمع المدني) بهدف تأسيس ثقافة المواطنة. وعلى المواطن أن يعي واجبه الوطنيّ، تجاه شريكه في الوطن، دونما الأخذ بعين الاعتبار انتماؤه الطائفيّ والمذهبيّ.

إنّ الحوار الوطني هو البديل الأفضل عن استمرار الأزمة الوطنية. وقد نال هذا الحوار أخيراً تأييداً شعبياً. ففي "مذكرة التقاهم"، بين حزب الله، والتيار الوطنيّ الحرّ الحوار الوطني، وقد تمّ النظر إلى الحوار على أنّه "السبيل الوحيد لإيجاد الحلول للأزمة التي يتخبّط فيها لبنان؛ لكنهما اتفقا على أنّ نجاح الحوار ينبغي أن يعتمد على تحقيق ثلاثة شروط أساسيّة:

- مشاركة الأطراف ذات الحيثيّة السياسيّة والشعبيّة والوطنيّة.
- الشفافية والصراحة، وتغليب المصلحة الوطنيّة على أيّ مصلحة أخرى، وذلك، بالاستناد إلى إرادة ذاتيّة، وقرار لبنانيّ حرّ وملتزم.
- أن يشمل الحوار كلّ القضايا ذات الطابع الوطنيّ، والتي تقتضي التوافق العام.

من جهته، أيدّ سالم هذا التوجّه، معتبراً أنّ الحوار الوطنيّ "مسألة جوهريّة" إلى حدّ أنّ "حياة لبنان تستند الى قدرة اللبنانيين في المحافظة على الحوار". وفي رأيه أنّ الحوار يجب أن يبنى على التفاهات التالية⁽¹⁾:

- النظر إليه كعملية طويلة الأمد. فدولة في ظروف تشبه ظروف لبنان اليوم، لا تستطيع أن تصل واقعياً إلى نتائج ضمن الحوار الوطنيّ، في غضون أشهر قليلة فقط.
- ألا تقتصر عملية الحوار الوطنيّ على عدد قليل من السياسيين، بل أن تُشارك فيه النقابات، والأحزاب، ومؤسسات المجتمع المدنيّ.
- ألاّ ينحصر الحوار في "المسائل الاستراتيجية"، أي مسألة سلاح حزب الله، بل أن تتوسّع المناقشات، لتشمل كلّ سياسات القضايا الوطنية الأخرى، كقضايا المساواة بين الرجل والمرأة، ودعم الشباب، وحماية البيئة، إلخ.

وتتطلب احتمالات بناء الدولة على المستوى الرسميّ الالتزام بالإجراءات التالية:

- اقرار القانون الموحد للاحوال الشخصية وإن بصورة الاختياري غير الإلزامي.
- إن تجديد الحياة السياسيّة بين اللبنانيين، يتطلّب اعتماد النسبيّة لاختيار ممثلي الشعب، في الندوة البرلمانيّة، كصيغة ذات فاعلية، تضمن دقّة التمثيل الشعبي وشفافيّته، وتساهم في تنشيط دور الأحزاب غير الطائفيّة. علاوة على ذلك، يجب أن يشتمل قانون الانتخاب على مواد تسمح للمواطن بأن ينتخب عدداً من النواب (على سبيل المثال ١٠ من أصل ١٢٨) على أساس لبنان دائرة انتخابيّة واحدة، وبعيداً عن الكوتا الطائفيّة.
- اعتماد اللامركزيّة الإداريّة الموسّعة، التي تكفل المشاركة المحليّة في تطوير المناطق كافة وإنمائها، وتجعل الدولة أقرب إلى حاجات الناس ومتطلبات المواطنين. وفي هذا الإطار، فإنّ دور المجالس البلديّة يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار في عملية الإنماء

⁽¹⁾ P. Salem, "Thoughts On a Truly National Dialogue", the Daily Star, 16 September 2008.

الشامل، وفي إدارة الشؤون العامة، وتقليص حجم الضغوطات الاجتماعية، واليومية، على الدولة.

- تعزيز الإدارة العامة، من خلال اعتماد الكفاءة، وإنجاز قانون المساءلة والمحاسبة. ويتطلب الإصلاح الإداري أيضاً، نظاماً مرناً، يتسع للمراجعة الذاتية. وكما ورد على لسان رئيس الوزراء الأسبق، رفيق الحريري: "إنّ الإصلاح الحقيقي للإدارة العامة، يتم عبر تبسيط وتخفيف حقيقيين للأنظمة والمعاملات، وتحديث القوانين والإجراءات، كي تتلاءم مع متطلبات التحديات"⁽¹⁾.

- على الدولة أن تقوم بدورها المناسب، لتخفيف الأعباء عن كاهل المواطنين، وبأن تجعل من نفسها أولوية في حياتهم، يشعر معها المواطن بأنه تحرر من القيد الطائفي، والولاء المذهبي، لتأمين الخدمات والمنافع الأخرى. وعلى الدولة أن تتابع جهودها في دعم التعليم العام، وتوفير الأمن الاجتماعي، والضمان الصحي، ومنح القروض السكنية لجميع أبناء الوطن. عند ذلك، يصبح ولاء المواطن للدولة متقدماً على ولاءه للطائفة.

- تعزيز قدرات الجيش اللبناني والمؤسسات الأمنية الأخرى، ووضع استراتيجية دفاع وطنية لحماية لبنان، ضدّ الاعتداءات الإسرائيلية، والتهديدات الأخرى.

- دعم استقلالية القضاء، عبر إيجاد آلية جديدة لتعيين القضاة، تمنع التدخل السياسي، وتحفظ حقوق الدولة ومؤسساتها.

- سنّ القوانين الضرورية للقضاء على كلّ أشكال الفساد، والطلب من الحكومة التقيد بمعاهدة الأمم المتحدة، ذات الصلة.

- لضمان مبدأ فصل السلطات بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، يمنع على النائب في البرلمان أن يكون وزيراً في الحكومة.

- إنشاء مجلس للشيوخ تتمثل فيه جميع العائلات الروحية، وتنحصر صلاحياته في القضايا المصيرية الكبرى.

⁽¹⁾ رفيق الحريري، الحكم والمسؤولية، ص ٧٦.

- الإقرار بأن المغتربين اللبنانيين هم سلاح استراتيجي للبنان، ووضع التشريعات التي تكفل لهم الانخراط في الحياة العامة في وطنهم الأم.
- سنّ قانون تشريعيّ يشجّع على إنشاء أحزاب وطنيّة عابرة للطوائف.
- دعوة المجلس الدستوري إلى تفسير مواد الدستور الخاصة بسلطة رئيس الجمهوريّة، حسب المادة ٤٩ من الدستور؛ إذ ما معنى القول: أنّ رئيس الجمهوريّة هو "رئيس الدولة ورمز وحدة الوطن؟" وما هي الوسائل المتاحة له، للسهر على احترام الدستور والمحافظة على استقلال لبنان ووحدة أراضيه وسلامتها.
- على لبنان أن لا ينحاز لأيّ محور في الخلافات العربيّة - العربيّة.

إن الهدف النهائيّ من هذه الإصلاحات، هو تسهيل نشر ثقافة الحوار والديموقراطيّة، والسلام بين اللبنانيين. والمهمّ هنا، هو احترام ما يتمّ الاتفاق بشأنه، والاستعداد لمعالجة أيّ خلل أو انحراف عنه. وإنّ حيثيات هذه الإصلاحات تعتمد على الأمور التالية:

- **على المستوى السياسيّ:** هناك ترابط ملموس بين الممارسات الديموقراطيّة والتحوّلات نحو بناء الدولة القادرة.
- **على المستوى الاقتصاديّ:** من المأمول أن يُخطّط لأيّ تعديل بنيويّ اقتصاديّ، بطريقة تُحسّن من فعاليّة الاقتصاد، دون أن تُعرّض للخطر البرامج ذات المنفعة العامّة للمجتمع، أي عدم تخليّ الدولة عن شبكة الأمان الصحيّة، والاجتماعيّة، التي يحتاج إليها المواطن.
- **على المستوى الثقافيّ:** إن الإطار المتكامل، الذي بموجبه يُحكم لبنان، هو في العمل على بناء القدرة الوطنيّة، من خلال بناء الإنسان، الذي يعني زيادة الاستثمار، في مجال الموارد البشرية، الذي يُمثل الأساس الذي يستند إليه التطوير والإنماء الاقتصاديّ والاجتماعيّ.

لا شك في أننا نعيش في زمن عصيب يميّز باقتتال مذهبي ودعوات تكفيرية انتجت أعتى أنواع الإرهاب، وهددت وحدة أوطان ودول، وقد تطل في تداعياتها لبنان. وفي رأينا أن تحقيق دولة المواطنة بأبعادها السياسية والقانونية والاقتصادية والاجتماعية يعتبر خطوة متقدّمة نحو بناء دولة أكثر عدالة، وأكثر إنسانية، وأكثر منعة. فالمساواة أمام القانون هي دلالة على البعد المدني (الحقوقي). وحق الاقتراع العام للمواطنين يفسر البعد السياسي. والمساواة بين الجنسين تجسيد للبعد الاجتماعي وحصول كل مواطن على نصيب عادل من الثروة الوطنية تأكيد للبعد الاقتصادي وللبعد الاجتماعي معاً^(١).

وعليه، ليست المواطنة مجرد شعور عاطفي وحسب. إنّها، إلى ذلك، التزام وانضباط حقوقي في إطار القانون العام الذي يشمل جميع المواطنين المتساوين أمامه. وبكلمة أكثر دقة، المواطنة هي فعل يقوم فوق ذلك على التفاعل، مثلها مثل المصافحة والمناقشة والمصارحة...

والمواطنة تشير، صراحة وضمناً، إلى الشعور الوطني أو الانتماء إلى الوطن، والاستعداد للدفاع عنه وعن كرامته واستقلاله. والفرد لا يكتسب صفة الوطنية إلا بالعمل والفعل لصالح الوطن والدولة، وعندما تصبح العامة لديه أهم من مصلحته الخاصة.

وللوصول إلى دولة المواطنة، لا بدّ من الإشارة إلى الجانب التربوي التوجيهي لاكتساب المواطنة. والتعرف على قيم المواطنة والقيم المدنية يتم بواسطة مؤسسات رسمية ومدنية. ومن أبرز القيم المدنية المرتبطة بالتنشئة المدنية نذكر: الحرية في مواجهة الاستبداد، والمساواة في مواجهة التمييز، وتطبيق القوانين في مقابل الفوضى، والالتزام بالمصلحة العامة أو الشأن العام في مواجهة الأنانية، والمشاركة الإيجابية في خدمة المجتمع في مقابل السلبية والانعزال.

(١) عدنان السيد حسين، المواطنة: أسسها وأبعادها، منشورات الجامعة اللبنانية، ٢٠١٣، ص ١٠ - ١١.

إن قيم المواطنة، معززة بالقيم المدنية، من شأنها معالجة القضية الطائفية، أو عقدة الطوائف التي تؤرق حياة اللبنانيين. ذلك لأن قضية المساواة في تطبيق القيم، والمساواة أمام القانون، تحققان الأمن المجتمعي للجميع^(١).

إن ادماج الطوائف في المجتمع الوطني يشدّد الدكتور عدنان السيد حسين، ليس عملية قسريّة، بل عملية تفاعل قائم على الحوار، ومبدأ المشاركة، والشعور بالمسؤوليّة الوطنية. كما أنّ إشراك اللبنانيين في الحياة الوطنية مسألة مساعدة على الاندماج الطوعي. وعلى السلطة عدم التعامل مع أية فئة إجتماعية كطائفة، وعدم إشعارها بعقدة الأقلية: فأبناء هذه الطائفة ليسوا رعايا، بل مواطنين متساوين مع أقرانهم في الحقوق والواجبات... والمواطن، فطرياً، مستعد لتقديم الولاء للدولة، إذا كانت الدولة مستعدة لتقديم الحماية والأمن الاجتماعي والصحي والتربوي له إسوّة بباقي المواطنين^(٢).

من المسلّم به، أنّه لا حلّ بدون ثمن للقضيّة الطائفية في لبنان. وببساطة، فإنّ لبنان المستقرّ، يتطلب تحقيق جملة من الشروط، أولها، إيجاد فترة انتقالية يتمّ خلالها بناء الثقة بين جميع الطوائف، وتخفيف حدّة التوتر في ما بينها، وبالتالي، على اللبنانيين أن يُسلموا بأنّهم هم وحدهم القادرون على وضع حدّ لمأساتهم ومعاناتهم، وعليهم أن يُدركوا، أنّ ثقافة الاعتدال، وضبط النفس، واللاعنف، هي مفاتيح الولادة الجديدة للبنان. وبكلامٍ آخر، ما لم تؤخذ الإصلاحات، الأنفة الذكر، بعين الاعتبار كصيغة اختيارية لحلّ المسألة اللبنانية المتعدّدة الأبعاد، وتُصبح تلك الإصلاحات حقيقة واقعية، فإنّ لبنان، ذاك "الجمال المجنون" في الشرق الأوسط، سيبقى مجنوناً.

ويبقى الامل في ما كتبه المطران أنطوان حميد موراني عام ١٩٩٤: "وإذا كانت أزمت لبنان هي دائماً أزمت هويّة، فهذا يعني أنّ لبنان ليس واقعاً قائماً بذاته، بل هو مهمّة، وهذا يعني أنّ عليه ان يخلق دائماً مبررات وجوده. إنّه بالتالي بلد ذو رسالة"^(٣).

(٢) المصدر نفسه، ص ١٥٣.

(١) عدنان السيد حسين، المواطنة: أسسها وأبعادها، مرجع سابق، ص ١٥٣.

(٣) أنطوان حميد موراني، في هويّة لبنان التاريخية، بيروت: دار النهار للنشر، ١٩٩٤، ص ٧.

La justice constitutionnelle et l'Etat de Droit

Salim Sleiman⁽¹⁾

La justice a plusieurs aspects. Elle est entre autres l'ordonnement universel. Le juste est celui qui respecte cet ordonnement. Quand on dérange cet ordonnement, l'on est ou charitable, ou tortionnaire. Dans les deux cas, on est injuste. Rendre le service de la justice c'est faire respecter cet ordonnement institutionnel entre l'Etat et les individus, entre l'Etat et le groupement de ces individus, ce qu'on peut appeler l'Etat de droit.

Le service de la justice est rendu entre les particuliers, ou entre les particuliers et l'Etat.

Il ya a un autre service de la justice qui est rendue entre la loi, éventuellement entre les décrets-lois, et la constitution en vue de prémunir l'arbitraire des autorités étatiques.⁽²⁾

Ces deux genres de services sont rendus par les tribunaux de droit commun, et par un tribunal spécial appelé généralement le Conseil Constitutionnel pour indiquer que son attribution principale est de vérifier l'homogénéité entre la loi et le texte ayant valeur législative, et, la constitution pour faire prévaloir la constitution sur la loi et sur le texte à valeur législative.

⁽¹⁾ قاض متقاعد في مجلس شورى الدولة

⁽²⁾ Carré de Malberg, Contribution à la théorie générale de l'Etat Paris Sirey T. I 1920 p. 488.

La difficulté était de surmonter la suprématie parlementaire.⁽¹⁾ L'on répétait que " le parlement peut tout faire sauf changer une femme en homme... avant les techniques d'aujourd'hui.

L'effacement inhérent aux parlements, et délibéré, à partir de la 1ère guerre mondiale, d'une part, et la montée du pouvoir exécutif à la même époque, d'autre part ont favorisé l'idée de la nécessité de rationaliser le travail parlementaire en ouvrant la voie au contrôle de la conformité de la loi à la constitution. Dans ce but Edmond Naim le 8/3/61 dans un article publié par le journal l'Orient (contrôle des projets ou contrôle des lois) préconisait la création d'un Comité Constitutionnel, qui dans le délai de promulgation présenterait un rapport au Président de la république l'invitant à user de son droit de demander une " seconde lecture". Charles Héroul écrivit en 1961 dans l'Orient du 20/3/61 (Plaidoyer pour ce qui est) " Depuis 1943 il n'ya pas d'exemple de loi qui ait passé à la commission parlementaire puis à la Chambre contre la volonté du gouvernement... Pourquoi ne pas " bloquer " avant ou pendant le vote les risques d'erreur ou d'irrégularité en consultant le Service des Contentieux et des Avis de l'Etat ". Tabet Ayoub⁽²⁾. et d'autres ont préconisé la création d'une seconde haute chambre, le bicaméralisme, qui entre autres utilités garderait la chambre des Députés, basse, dans la constitutionnalité.

En 1958, étudiant de Georges Vedel à Paris, , qui nous expliquait les institutions de la V^e République, j'avais émis, pour le journal le Commerce du levant, l'idée de la création d'un tribunal constitutionnel.

⁽¹⁾ Eugène, Pierre, Droit politique électoral et parlementaire supplément 1910 p. 360 ; De Jouvenel Bertrand, du principat revue française de science politique, décembre 1964 p. 1066 ; Sleiman Selim, le Parlement Libanais, le livre préféré, 1979 p. 188 et ss.

⁽²⁾ Tabet Yacoub, le Contrôle des lois, journal l'Orient du 13/8/1961 ; Mehzen Slim, cité par Alfred Naccache, ces sentences sans appel, journal l'Orient du 5/8/1961.

Il a fallu, donc, un demi-siècle pour se convaincre du non suprématie absolue de la Chambre des députés, et, accepter un contrôle juridictionnel des lois, mais, pas encore, des lois constitutionnelles.

I-

Ce service est désormais accompli par un organe créé par la Constitution telle que révisée le 20/9/90. Il est composé de dix membres repartis entre les confessions, comme il se doit, désignés moitié par le gouvernement, l'autre moitié étant élue par la Chambre, pour six ans, à l'origine renouvelable par moitié par tirage au sort, après trois ans de son premier mandat, ce renouvellement par moitié est annulé par la loi 243/212, d'autre part, les membres continuent d'exercer leur fonction tant qu'on ne les a pas remplacé. Ce conseil est doté de l'attribution de contrôle de la constitutionnalité: sans en avoir le monopole, et de l'attribution du Contentieux des élections présidentielles et électorales i.e. des Députés, y compris le Président de la Chambre.

La Constitution Libanaise promulguée le 23 mai 1926, telle que modifiée le 17 octobre 1927 dénotait déjà un rationalisme parlementaire timide en incitant la Chambre des Députés à la célérité (art. 58).

Il aura fallu trois générations de juristes et quinze ans de guerres et de zizanies pour admettre la nécessité de plus de cohérence dans l'activité législative dans l'intérêt du Droit et de la protection des citoyens et de la démocratie.

Aussi, la réforme de la Constitution de 1990, confie-t-elle au Conseil Constitutionnel la mission d'assurer la cohérence législative et l'harmonie avec la Constitution.

Ce Conseil voudrait élaborer une jurisprudence formatrice de démocratie soucieuse de la continuité des institutions qui est affirmé

comme un principe constitutionnel (arrêt N. 1 du 6/8/2005 et arrêt N. 1/99 du 23/11/1999).⁽¹⁾

Cependant l'accès restreint à ce Conseil donne l'idée d'une démocratie fermée, au détriment d'une meilleure protection des droits, et de l'Etat de droit.

-A-

La meilleure démocratie, écrivait Tocqueville ⁽²⁾ est celle qui donne à tous citoyens le droit de soulever l'inconstitutionnalité. Ce n'est pas le choix qu'a fait le constituant libanais.

Le Conseil Constitutionnel n'est saisi que par : le président de la République, Le président de la Chambre des Députés, le président du Conseil des ministres, les chefs des Communautés religieuses quand il s'agit de lois portant sur la liberté religieuse, la liberté personnelle, le statut personnel et la liberté de l'enseignement, et par dix députés, sensés être dans l'opposition ou une minorité à la chambre. Tous ceux là n'ont pas besoin d'être protégés.

Le délai de la saisine est de quinze jours à compter de la publication au journal officiel sous peine de forclusion (arrêt N. 2 du C.C du 3/4/1996).

Une fois dûment saisi, la rétractation d'un, ou de plusieurs, ou de tous les signataires de la requête ne produit pas dessaisissement du Conseil (Arrêt N. 1 et 2 du 25/2/1995). La justification que donne le Conseil est que la saisine portant sur un litige n'a pas un caractère personnel.

La vraie justification est que le Conseil aurait voulu pouvoir soumettre à son contrôle toutes les lois pour remplir sa mission de faire respecter l'ordonnancement juridique. Mais il en est empêché par la procédure de saisine qui ne permet de lui soumettre que la loi dont certains n'en

⁽¹⁾ Annuaire du Conseil Constitutionnel 2014 p. 168.

⁽²⁾ Tocqueville, Alexis, de la Démocratie en Amérique, 1835.

veulent pas et non pour protéger les faibles et par conséquent la démocratie. Ce droit n'étant pas donné à tous, beaucoup de lois échappent ainsi à son contrôle. L'objet de la saisine est l'examen de la conformité de la loi à la Constitution (art. 19 de la Constitution de 1990).

-B-

La loi instituant le Conseil Constitutionnel, son règlement intérieur, et sa jurisprudence ont inclus dans cet objet les principes Constitutionnel et supra Constitutionnels d'une part, et d'autre part, les textes ayant une valeur législative.

Le Conseil ne contrôle pas les lois portant réforme de la Constitution, comme il s'est vu refuser par la Chambre des Députés⁽¹⁾ l'attribution de l'interprétation de la Constitution au moyen d'une voie directe. Libre à lui de l'interpréter évidemment pour vider un recours pendant devant lui.

Il a usé et même abusé de cette compétence, le Conseil Constitutionnel considère que sa mission de contrôleur de la Constitution implique, aussi, la mission de sauvegarder les principes et les valeurs valant règle de Droit supra-Constitutionnel, ce qui fait de lui un régulateur politique.

La vie politique au Liban, en a peut être, même surement besoin. Mais, ainsi, le Conseil Constitutionnel s'écarte de la Constitution, et nourrit des sentiments malveillants des citoyens et des Députés à son égard à cause de sa défection, de son incapacité de se réunir pour accomplir son devoir de juge.

De plus la fraction de phrase " et les textes ayant valeur législative " (loi 250 portant organisation du C.C.) et (loi 243 établissant son règlement intérieur) constitue un rajout à la Constitution (art. 19) et fait double emploi avec la jurisprudence du Conseil d'Etat qui

¹ Abou Rjaili, Khalil, dans Annuaire du Conseil Constitutionnel, 2014, p. 93.

considère que l'examen de tout acte émanant d'une autorité administrative, le conseil des ministre quand il s'agit de décret-lois par exemple est de sa compétence.

Quant aux principes constitutionnels d'égalité, de liberté, de démocratie, de libre arbitre, du droit de la défense, de liberté religieuse, d'enseignement libre, de l'exercice du culte et de statut personnel, ils ont besoin de protection juridique.

L'essentiel dans un pays comme le Liban ayant différentes approches de ces principes est , que leur expression juridique ne soit pas l'occasion d'heurts ou du disputes.

L'on est bien d'accord, par exemple, que la périodicité des élections est un principe de démocratie digne de respect. Mais est-ce que proroger le mandat des conseillers municipaux, qui est de six ans, de quelques mois porte-t- il atteinte à ce principe? Je pense que non. Tandis que la propagation du mandat parlementaire qui est de 4 ans, quatre ans, je crois que si! (Arrêt contraire n°7 du C.C. 11/11/2014)⁽¹⁾.

Sont inconstitutionnelles l'atteinte à la séparation des pouvoirs (Arrêt N. 2 /99 du 24/11/99 et du 18/95 et N. 5/2000 du 27/16/2000); à la liberté des communautés religieuses (arrêt N. 1/99 du 24/11/99; arrêt N. 2/2000 du 8/6/2000); à l'égalité (arrêt N. 4/96 du 7/8/96) et n°4 2014 du 3/6/2014; aux droits personnels (arrêt N. 5 du 27/6/2000); à la représentation et la démocratie, (N. 4/96 du 7/8/96 et 2/97 du 12/9/1997). Sont inconstitutionnelles, aussi, les textes vagues et qui prêtent a équivoque⁽²⁾.

Le Conseil de 1993 à 2015 a eu l'opportunité de prendre une position sur la constitutionnalité de la loi de prolongation d'un mandat parlementaire par les Députés et il ne l'a pas fait n'ayant pas pu ce réunir. En 2014, il valide la prolongation par la justification de circonstances exceptionnelles, et, du vide éventuel des institutions.

⁽¹⁾ Annuaire du Conseil Constitutionnel, 2014, p. 7.

⁽²⁾ Sleiman Issam, Annuaire du Conseil Constitutionnel, 2014, p. 195 ;Sleiman Issam, Annuaire du Conseil Constitutionnel, 2013, p. 107.

-C-

Les décisions du Conseil constitutionnel sont en premier et dernier ressort. Elles jouissent de l'autorité de la chose jugée, s'imposent à toutes les instances juridictionnelles, administratives et judiciaires et parlementaires. L'inconstitutionnalité concernant un texte traitant un sujet déterminé s'impose à tous textes portant sur le même sujet que la Chambre s'aviserait de voter ultérieurement.

Toutefois le respect de l'autorité de la Chambre jugée n'est pas assuré dans le cas où la Chambre ne considérant pas la décision appropriée voterait à nouveau un texte semblable⁽¹⁾.

Ce qui impose d'établir une saisine d'office dans certains cas, et pour certaines matières: La loi du budget qui est critiquée par tous les Députés et votée par eux tous le statut des fonctionnaires le statut des magistrats... et fait préférer le contrôle de Constitutionnalité par les tribunaux de Droit Commun.

Deux idées fondamentales à ce propos aident la réflexion : la 1ère est que l'état actuel des textes permet aux tribunaux libanais d'opérer ce contrôle. Dans la pratique, et dans plusieurs cas, les tribunaux le font. La seconde est que, à supposer que les tribunaux doivent continuer à s'abstenir, en principe, de contrôler la constitutionnalité des lois, ce contrôle, de l'avis unanime, devient une nécessité urgente⁽²⁾.

A mon sens, et, en l'état actuel des textes, les tribunaux peuvent et doivent opérer ce contrôle⁽³⁾. Il est un lieu commun de répéter que la Constitution libanaise établit un régime de séparation des pouvoirs dans lequel il incombe aux tribunaux de rendre la justice. (Art 20)

⁽¹⁾ Annuaire du Conseil Constitutionnel, 2014, p. 173.

⁽²⁾ Sleiman Selim, le Parlement Libanais, le livre préféré 1979, p. 197.

⁽³⁾ Duguit, Traité de droit constitutionnel, T. III, p. 667 Hauriou, Droit constitutionnel, p. 302 ; Batailler Francine, Le Conseil d'Etat, juge constitutionnel, L.G.D.J., Paris 1966.

comme la Constitution libanaise est rigide, la norme qui vient directement avant elle, qui est la loi, doit lui être conforme. La fonction de rendre la justice consiste, justement, en l'application de cette grille que constitue l'échelle des normes, ou la pyramide de Kelsen. De pat la Constitution, la légalité, dont le juge a la garde, comporte la Constitution. En remontant la pyramide de Kelsen à la recherche de la règle applicable, le juge ne doit pas s'arrêter à la loi, mais remonter jusqu'à la Constitution

Si l'on admet ce raisonnement effectué par des grands maitres du droit, appliqué par les juges américains⁽¹⁾ depuis le 19^{ème} s. , et par les tribunaux Egyptiens depuis 1953 qui a pour point de départ que les tribunaux sont chargés, par la constitution de rendre la justice, tous les arguments, avancés en faveur du non-contrôle, tombent.

L'argument, tiré de l'art. 2 du Code de Procédure Civile et de l'art. 95 du décret-loi 119 après la création du c.c. le 21/9/1990, et de l'article 18 de la loi 250 du 14 mars 1993 organisant le c.c., devient inopérant, et pour cause, ces trois lois sont contraires à la Constitution et les tribunaux doivent en écarter l'application. La loi ne peut lier le juge quand elle est contraire à la Constitution.

En outre le contrôle constitutionnel par les tribunaux peut revêtir deux formes: l'action directe ou la voie d'exception. Les articles 2 du Code de Procédure Civile et 95 du décret-loi 119 interdisent, tout au plus, la recevabilité de l'action directe. Il est toujours possible aux tribunaux d'examiner la constitutionnalité par la voie d'exception, à l'occasion d'un procès pendant⁽²⁾.

D'ailleurs, si l'on examine de près la jurisprudence, l'on peut constater que les tribunaux opèrent ce contrôle, par la voie d'exception, chaque fois qu'ils le peuvent sans éveiller les soupçons (Cas. Crim. 21/9/91).

⁽¹⁾ Marschal, John, Marbury Vs Medison, 24 fév. 1803.

⁽²⁾ Hajjar Helmé, dans la Constituion Libanaise, p. 561 ; Rabat, Edmond, dans la Constitution Libanaise, publications contemporaines 2000, p. 557.

Tous les tribunaux vérifient la légalité externe de la loi. Ils s'assurent que la loi a été régulièrement promulguée par le président de la République. Le Conseil D'Etat libanais a été plus loin. Il a, par exemple, écarté l'application de la loi accordant deux échelons aux membres de l'enseignement secondaire, telle que promulguée par le président de la République et a retenu le texte tel que voté par la Chambre des Députés, opérant ainsi un contrôle constitutionnel évident en application, et, conformément à l'article 16 de la constitution qui dispose que la chambre seule vote la loi.

Aucune loi nouvelle ou ancienne ne peut, ainsi, échapper au contrôle de constitutionnalité, contrairement au procédé imposé par l'art. 19 de la Constitution et la théorie de la loi écran, d'ailleurs, abandonnée par les tribunaux.

-II-

Le Conseil Constitutionnel, tel que établi en 1990 en plus de sa mission de contrôler la Constitutionnalité, et dans le cadre du service de la justice Constitutionnelle examine le contentieux pouvant survenir à propos de l'élection du Président de la République, du Président de la Chambre et des Députés, sans préciser si les autres élections dont la chambre a la mission tombe aussi sous son contrôle ou non.

Le Conseil Constitutionnel n'a pas eu l'occasion d'invalidier des élections présidentielles quoi que la dernière élection présidentielle, surtout, soit contraire à la Constitution⁽¹⁾; comme il a failli parfois à sa mission à cause du mode de désignation de ses membres, de leur allégeance, et de la procédure de saisine.

L'invalidité des mandats parlementaires et du président de la République, en plus du contrôle de la constitutionnalité des lois sont

⁽¹⁾ Abla Walid, dans Annuaire du Conseil Constitutionnel, 2014, p. 279.

désormais, après 1990 attribués, au Conseil Constitutionnel, institué par l'article 19 de la Constitution de 1926, telle que révisée le 21/9/1990.

Le texte de l'article 19 tel que révisé est le suivant:" Un Conseil Constitutionnel est institué pour contrôler la Constitutionnalité des lois et statuer sur les conflits relatifs aux élections présidentielles et parlementaires.

Le droit de saisir le Conseil pour le contrôle de la constitutionnalité des lois appartient au président de la République, au président de la Chambre des députés, au président du Conseil des Ministres, ou à dix membres de la Chambre des députés, ainsi qu'aux chefs des Communautés reconnues légalement en ce qui concerne exclusivement le statut personnel, la liberté de conscience, l'exercice des cultes religieux et la liberté de l'enseignement religieux."

Les règles concernant l'organisation du Conseil, son fonctionnement, sa composition et sa saisine, seront fixées par une loi".

Cette loi a été promulguée le 14 mars 1993, et modifiée le 21/3/1994, le 6/6/1996, le 30/10/1999, le 4/2/2005, le 9/6/2006, et le 3/11/2008.

Le Règlement intérieur, élaboré par le Conseil lui-même est promulgué par la loi du 7/8/2000 qui a abrogé les lois du 6/6/1996 et du 30/10/1999, et est modifié par la loi du 4/2/2005.

A) L'invalidation de l'élection du président de la République

La contestation, de l'élection du président de la République doit être présentée sous forme de requête signée personnellement par un tiers des députés contestataires composant la Chambre, soit le tiers de 128 au moins. Elle doit être présentée au Conseil dans le délai de vingt quatre heures à compter de l'heure de la proclamation du résultat sous peine de forclusion. (art. 23 de la loi N. 250 portant organisation du Conseil Constitutionnel).

Le Conseil dont le quorum, en l'occurrence, est de huit membres décide par sept voix au moins au premier tour, à la majorité des membres du Conseil qui sont au nombre de dix, aux tours suivants, dans les trois jours, à compter de la présentation de la requête de contestation (art 42 de la loi 243)⁽¹⁾.

La Chambre des Députés reste réunie en collège électoral jusqu'au prononcé de la décision du Conseil (art 23 de la loi 250), probablement pour pourvoir à l'élection d'un nouveau président. Cette loi est contraire à la Constitution, la Chambre ne pouvant se réunir en dehors des sessions (art. 31 de la Constitution).

La décision est notifiée au président de la République dont l'élection est contestée, au président de la Chambre des Députés, au premier ministre et publiée au journal officiel (art 112 de la N. 243). La décision du Conseil a un effet rétroactif. Le président dont l'élection est annulée est sensé n'avoir pas été élu d'une part.

D'autre part, le Conseil Constitutionnel libanais n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer sur de telles contestations dont la mise en œuvre est rendue difficile.

En effet, le délai de la mise en œuvre de la contestation est très court. Vingt quatre heures ne sont pas suffisants pour rédiger, argumenter, et, réunir les preuves nécessaires, à l'appui de la contestation d'une part, d'autre part, le nombre des Députés exigé, le tiers des membres de la Chambre des députés, est élevé et difficile à réunir, et, à convaincre en si peu de temps. De plus le président de la République, sauf exception, fait l'objet d'un accord entre les Députés avant son élection.

Le Conseil n'a qu'un rôle juridictionnel dans l'élection du président de la République, le président de la Chambre des Députés, et des Députés.

⁽¹⁾ Abla Walid, dans An. du Conseil Constitutionnel, 2014, p. 285.

B) L'invalidation de l'élection du président de la Chambre des députés et du vice président de la Chambre (art 44 de la loi 243).

La demande d'invalidation de l'élection du président de la Chambre des députés, et du vice-président de la Chambre est examinée selon les mêmes règles que celle concernant le président de la République.

Les obstacles rappelés précédemment à l'examen de l'invalidité sont donc les mêmes en plus d'un obstacle d'ordre communautaire, étant donné que le président de la Chambre est spécifiquement chiite et le vice-président orthodoxe. Contester leur élection serait ressentie comme une atteinte à leur communauté. Ce qui serait ressenti différemment en cas de contestation de l'élection du président de la République quoi que maronite (Chrétien) qui est sensé avoir acquis le consentement de toutes les communautés avant son élection.

Le Conseil Constitutionnel Libanais n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer sur de telles contestations.

Par contre les élections législatives générales de 1996, de 2000, 2004 et 2009, et les élections partielles fratricides où les Murr s'affrontent ont donné lieu à plusieurs recours dont quelques uns ont abouti.

C) L'invalidation des mandats des députés après 1990.

Désormais, donc, la validation des mandats des députés ne se fait plus d'office, d'une part, ou d'autre part et, en cas de contestation seulement, comme c'était le cas avant 1990⁽¹⁾, elle est désormais confiée à un organisme à caractère juridictionnel (art 45 de la loi 243,).

⁽¹⁾ Voir Sleiman Selim, le Parlement Libanais, le Livre préféré, 1979, p. 109.

Le Conseil, ayant un caractère juridictionnel n'a compétence que s'il n'est saisi que seulement, par le candidat perdant de la même circonscription et de la même confession du candidat gagnant. La saisine s'effectue par une requête adressée au président du Conseil, signée par le plaignant lui-même, ou par un seul avocat dûment mandaté devant notaire à cet effet, la requête doit être enregistrée dans le délai de trente jours à compter de la proclamation des résultats.

La requête doit comporter le nom du plaignant, sa qualité, sa circonscription, le nom de l'élu, objet de contestation, les causes de cette contestation, ainsi que les documents et les preuves à l'appui.

Cette requête est transmise au président de la Chambre des députés, au ministre de l'intérieur, et à la partie adverse qui a quinze jours à partir de sa notification pour présenter sa défense, ses observations et les documents à son avantage.

Cette contestation ne vaut pas sursis à exécution, à moins que le Conseil en décide autrement.

D) L'instruction

Aussitôt la requête de l'opposition enregistrée au greffe, le président du Conseil désigne un ou plusieurs rapporteurs parmi les membres du Conseil pour instruire l'affaire et présenter un rapport. Le rapporteur jouit des prérogatives du juge d'instruction, (arrêt N. 7 du 8/12/2000 annuelle du C.C. 1997, exceptée celle d'émettre un mandat d'arrêt (art 48 de la loi 243). Le rapport doit être déposé dans les six jours à compter de la désignation du rapporteur. La décision du Conseil doit intervenir, tout au plus, un mois après le dépôt du rapport.

La procédure d'instruction et de jugement est similaire à la procédure administrative.

E) La décision:

La décision du Conseil Constitutionnel qui est rendue dans le délai d'un mois à compter du dépôt du rapport est prise à l'unanimité ou à la majorité, auquel cas il est mentionné qu'elle est décidée à la majorité,

avec l'obligation pour la voix ou les voix dissidentes d'inscrire leur opinion au bas de la décision (art 2 de la loi 43 du 3/11/2008)

Elle jouit de l'autorité de la chose jugée, l'effet de la décision s'impose à tous les tribunaux administratifs, civils, à toutes les autorités administratives et à la Chambre des Députés. La décision est sans appel, ni opposition, ni cassation, Elle peut comporter l'annulation du scrutin, l'élection contestée ou la correction des erreurs matérielles. L'annulation du scrutin pour vice entachant la sincérité et la sécurité du scrutin entraîne l'obligation pour l'administration d'organiser un nouveau scrutin car le Conseil Constitutionnel en dépit de ses larges pouvoirs en tant que juge des élections ne peut, en aucun cas, se substituer au suffrage universel⁽¹⁾.

En cas de correction des résultats et des erreurs matérielles, le Conseil rétablit seulement le résultat que la correction impose.

La décision du Conseil a un effet rétroactif en ce sens que l'élu dont l'élection est annulée est sensé n'avoir jamais été député, tandis que le plaignant gagnant est sensé être député à partir de la proclamation des résultats contestés de l'élection.

F)

Mais qu'en est-il des autres élections dont la charge incombe aux députés.

Souvent, par mégarde la loi d'application des textes constitutionnels ajoute au texte ou omet d'en faire une application complète. La loi 250 portant statut du Conseil Constitutionnel, en application de l'art 19 de la Constitution a omis de réglementer la validation des autres élections parlementaires, telles que les élections des membres du bureau de la Chambre, des commissions parlementaires, des députés membres de la Haute cours de justice, des membres du Conseil constitutionnel etc...

⁽¹⁾ Philippe Loic, Le Contentieux des élections aux assemblées politiques françaises, L.G.D.J - 1961.

En effet, l'expression « élection parlementaire » peut vouloir exprimer l'élection des Députés eux même, et, aussi, leur activité quand ils élisent les différentes formations...

Le fait, que la loi 250 n'ait pas réglementé la contestation de ces élections ne génère pas l'incompétence du Conseil Constitutionnel ou l'insoumission de ces élections à son contrôle.

En l'absence de texte comportant des dispositions détaillées, et sur la base de l'art 19 sus- mentionné, le Conseil détermine lui-même les règles de son contrôle sur ces élections.

Lors de l'élection des membres du Conseil Constitutionnel en 2008, la controverse avait soulevé plusieurs points de fait et de droit contestables qui sont restés en suspens, faute de l'exercice d'un contrôle quelconque, tels que le droit du membre du Conseil à un nouveau mandat, ou est-ce que la démission d'un juge en exercice en vue de l'élection au C.C. contrairement à la loi qui dispose que les membres du conseil constitutionnel ne doivent pas être en exercice constitue-t-elle un détournement de la loi et donc entache son élection.

Cette brèche dans le système de contrôle d'une démocratie rationalisée devrait être colmatée.

G) Quelques principes d'invalidation

- Prouver que les faits reprochés sont la cause de l'échec de l'opposant.
- La démission présentée à l'autorité de tutelle ou à l'autorité de nomination aux postes des établissements publics est présentée devant une autorité compétente.
- Il n'est pas nécessaire que l'opposant soit le premier perdant. Il suffit qu'il appartienne à la communauté et à la même circonscription du sortant dont l'élection est contestée.
- Les promesses d'avantages, si elles sont découvertes avant le scrutin, ou s'ils n'ont pas eu d'effets ne sont pas des causes d'annulation.

- En cas d'un grand écart des voix, les infractions doivent être graves nombreuses et organisées pour entraîner l'annulation.
- L'opposant doit fournir la preuve ou un commencement de preuve.
- Corriger seulement les erreurs matérielles, notamment, de calcul.
- Annuler le scrutin en cas d'infraction très graves affectant la sincérité et la sécurité du section.

H) Les cas d'invalidation

En 1997 le Conseil Constitutionnel a invalidé l'élection de quatre députés. Il avait été saisi de dix sept recours.

- Arrêt N. 6 du 8/12/2000 rejet pour abus de recours.
- Arrêt N. 7 du 8/12/2000 rejet le compte des voix valides reste en défaveur du gagnant.
- Arrêt N. 8 du 8/12/2000 rejet pour grand écart des voix.
- Arrêt N. 9 du 8/12/2000 rejet en dépit de l'irrégularité dans un bureau de vote qui laisse l'avantage à l'élu.
- Arrêt N. 10 du 8/12/2000 rejet pour absence de preuves ou l'existence de faits sans conséquences sur les résultats.
- Arrêt N. 11 du 8/12/2000 rejet: la preuve incombe audemandeur, les infractions doivent être nombreuses et différentes, et l'écart des voix.
- Arrêt N. 11 du 5/12/2000 rejet les contestations des listes électorales ne relevant pas de la compétence du C.C. idem N. 6.
- Arrêt N. 13 du 8/12/2000 rejet idem N. 12 et 6.
- Arrêt N. 15 du 8/12/2000 rejet idem N. 126 et 8, les libéralités sans influence sur le choix des électeurs.
- Arrêt N 16 de 8/12/2000 rejet incompétence du cc. pour examiner l'inconstitutionnalité de la loi électorale au cours de l'examen d'invalidité des élections.

- Arrêt N. 17 du 8/12/2000 rejet idem N. 10 et menaces et contraintes non efficace.
- Arrêt N. 18 du 8/12/2000 rejet pas de taxes devant le C.C. intention du mandataire, la non autorisation du barreau constitue une infraction disciplinaire.
- Arrêt N. 19 du 8/12/2000 rejet absence de preuves et grand écart des voix.

-III-

Le conseil de 1994 à 2015 a rendus 83 arrêts portant sur des contestations d'élection de Députés et 44 seulement ayant pour objet un contrôle de constitutionnalité.

Ainsi le Président du Conseil Constitutionnel au cours du Congrès Régional arabe qui s'est tenu à Beyrouth le 14 - 15/11/2014 a préconisé les reformes suivantes⁽¹⁾ :

- Inscrire les droits et les libertés dans la Constitution.
- Instituer la justice Constitutionnelle par la Constitution.
- Accorder à la justice Constitutionnelle le droit d'interprétation de la Constitution.
- Imposer la saisine d'office dans certaines matières.
- Ouvrir la saisine aux non-dominants, aussi.
- Donner compétence aux tribunaux de saisir le Conseil Constitutionnel.
- Permettre le contrôle devant les tribunaux de droit commun par voie d'exception.
- Que le Conseil Constitutionnel établisse son règlement intérieur.
- Accorder des immunités au Conseil Constitutionnel.
- Elargir la jurisprudence.
- Œuvrer à élaborer des principes à valeur Constitutionnelle.

⁽¹⁾ Annuaire du Conseil Constitutionnel, 2014, p. 406.

- Répandre la justice constitutionnelle et l'enseigner dans les universités.

La justice Constitutionnel assurée par le Conseil Constitutionnel ou par les tribunaux ordinaires constitue une étape importante dans le mouvement de la rationalisation du travail parlementaire et un véritable obstacle à la tyrannie des dominants. Elle est, encore, handicapée par la procédure restrictive de la saisine, et un peu moins par le mode de nomination des membres qui favorise l'allégeance et non l'autonomie et le savoir faire.

Le Conseil Constitutionnel et les tribunaux en pâtissent et demandent eux même les reformes qui s'imposent.

On ne fait jamais assez de réformes pour rester à la page, pour mieux protéger les droits et tendre à l'Etat de droit.

Mais la principale reforme est de respecter et d'appliquer les textes existant, et, d'exercer ses fonctions avant d'en briguer d'autres.

مؤتمر الأمن السيبراني والدفاع السيبراني: تحديات وآفاق

نظمت الجامعة اللبنانية والوكالة الجامعية للفرنكوفونية في الشرق الاوسط Le Bureau Moyen-Orient de l'AUF مؤتمر "الأمن السيبراني والدفاع السيبراني: تحديات وآفاق" في مركز المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية - سن الفيل، وذلك يومي ١٢ و ١٣ أيار ٢٠١٥ بحضور معالي رئيس الجامعة اللبنانية، الدكتور عدنان السيد حسين، والمهندس وسيم أبي صعب ممثلاً وزير الاتصالات بطرس حرب، والقاضي جمال عبدالله ممثلاً وزير العدل أشرف ريفي، والرائد نادر عبدالله ممثلاً مدير عام قوى الامن الداخلي اللواء ابراهيم بصبوص، ومدير الوكالة الجامعية للفرنكوفونية الدكتور ايرفيه سابوران HERVE SABOURIN ومديرة الوكالة الوطنية للإعلام السيدة لور سليمان صعب، ومدعي عام ديوان المحاسبة القاضي فوزي خميس، وعميد كلية الحقوق والعلوم السياسيّة والإدارية د. كميل حبيب، وعميد المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية د. طوني عطاالله، وعميدة كلية التربية د. تيريز الهاشم، وعميد كلية الهندسة د. رفيق يونس، ومسؤولة العلاقات الخارجية في الجامعة اللبنانية د. ندى شباط، وعميد كلية هندسة المعلوماتية والاتصالات في الجامعة الأنطونية د. روني درزي، وعميد كلية الحقوق في الجامعة الإسلامية د. رامز عمار، ومديرة الفرع الثاني في كلية د. أوجيني تئوري، ومديرة الفرع الثاني في كلية العلوم الاقتصادية وإدارة الأعمال د. ريما سلياتي، مدير مركز المعلوماتية القانونية د. محمود رمال، ومستشار الرئيس د. إيلي داغر، والأستاذة زينه عون ممثلة مصرف لبنان، ود. نيبال الإدلبي ممثلة الإسكوا ESCWA، ود. دينا المولى.

كما شارك في المؤتمر حشد كبير من رجال القانون، وممثلون عن الوزارات (وزارة الداخلية، وزارة الدفاع، وزارة العدل، ووزارة الاقتصاد)، والمنظمات والوكالات الدولية والهيئات الوطنية والهيئة المنظمة للاتصالات TRA، ومكتب وزير التنمية الإدارية OMSAR ومصرف لبنان وبعض المصارف، وعدد من رؤساء وعمداء وأساتذة الجامعات (الجامعة السيوعية USJ، وجامعة البلمند، والجامعة اللبنانية الأميركية LAU، وقضاة، وضباط عسكريون وأمنيون، ومحامون، وطلاب المعهد العالي للدكتوراه، وفعاليات وشخصيات سياسية وعسكرية وإعلامية وإقتصادية، وشركات خاصة، ونخبة من المختصين والباحثين اللبنانيين والأجانب على مستوى الأمن السيبراني وتكنولوجيا المعلومات، وغيرهم من المهتمين بمحاور جلسات المؤتمر المذكور.

وإذ ستصدر وقائع هذا المؤتمر بكتاب خاص، فإننا نكتفي بعرض كلمات الجلسة الافتتاحية وموجز عن أعمال المؤتمر والتوصيات الصادرة عنه.

أولاً: الكلمات

د. جنان الخوري:

إنّ الأمن السيبراني، يفرض مكافحة التجسس السيبراني Data Espionage والعديد من الهجمات الإلكترونية، التي تطال البنية التحتية، والمنشآت الحيوية، والأمنية للدولة وأنظمة مالية ومرافق حكومية، حيث يضع صنّاع القرار في الدول العظمى (لا سيما الناتو NATO، البنتاغون الاميركي) مسائل الدفاع السيبراني Cyber-Defense والأمن السيبراني Cyber-security، في رأس سلم الأولويات العسكرية، ويعتبرونها أولوية في سياساتهم الوطنية، والدفاعية، وتخصّص أقسام وسيناريوهات، خاصة بالحرب السيبرانية Cyberwarfare، وترصد للأمن السيبراني، مبالغ مالية طائلة... وتُنشأ مراكز وطنية للدفاع السيبراني، ومعاهد مختصة، وماجستير جامعية، للأبحاث ذات الصلة، وتدرّج العلوم

الأمنية الرقمية، ضمن المناهج العسكرية والتربوية... باختصار، لقد بات الدفاع السيبراني في تلك الدول جزءاً من صلب مهمات الدفاع الوطني. إضافة الى ترابط الأمن السيبراني مع العديد من الجرائم السيبرانية ذات الصلة أبرزها: الإعتداء على البيانات الرقمية Data Interference، والدخول غير المشروع إلى نظام معلوماتي Illegal Access، والإعتراض غير المشروع للبيانات والاتصالات المعلوماتية Illegal interception، الجرائم المخلة بالنظام العام والآداب العامة، الإعتداء على الملكية الفكرية، إنتحال الهوية الإلكترونية Identity theft، الإحتيال الإلكتروني Phishing net، والمطاردة السيبرانية Cyberstalking، وجرائم الإتجار بالبشر والمخدرات وغسل الأموال الإلكتروني Cyber laundering، وسائر الجرائم المنظمة والعابرة للحدود Cross Border organized Crimes.

وهنا نتساءل: ماذا عن الواقع اللبناني، الذي يتعرّض كسائر الدول إلى العديد من الهجمات السيبرانية؟ ما مدى توفر رؤية رسمية معلوماتية، لإرساء بنية تحتية رقمية، للإندماج في البيئة الرقمية العالمية، والتي تتسم تارةً بالتغيير الدائم وتارةً أخرى بالعدائية؟ ما هي الإشكاليات القانونية الموضوعية والإجرائية المثارة؟ لا سيما لناحية حجية الدليل الرقمي، والتقصي الإلكتروني؟ ما مدى تعاون الوزارات المختصة؟ وماذا عن التعاون بين القطاعين العام والخاص مروراً بالدور الرائد للقطاع المصرفي؟ وما مدى بناء قدرات وطنية مختصة؟ هل هناك تدريب وحصاص متخصص على المستوى الجامعي؟ هل هناك توعية ونشر ثقافة وطنية للأمن والدفاع السيبرانيين؟ هل هناك مكانة للأخلاق السيبرانية Cyber-Ethics؟ وغيرها من التساؤلات.

ولبحث كل هذه التحديات، أتى انعقاد هذا المؤتمر من تنظيم الجامعة اللبنانية والوكالة الجامعية للفرنكوفونية AUF، في مركز المعلوماتية القانونية، والذي نستهل كلمات الشكر والتقدير لتوجيهها الى مديره الدكتور محمود رمال الآتي من عالم المعلوماتية، والشكر موصول الى عميد كلية الحقوق البرفسور كميل حبيب الذي يعمل جاهداً على رفع مستوى

توحيد المناهج وتطويرها، وتحديث مسارات التعليم العالي، اعداد الطلاب لدورات القضاء والسلك الخارجي وربط العلم الجامعي بالواقع العملي، وبالمؤسسات الوطنية،.... إضافة إلى إعادة إحياء مجلة كلية الحقوق، وتنظيم مؤتمرات تُناقش أبرز المسائل الوطنية المثارة... اقتناعاً منه بأن الجامعة اللبنانية تستحق أن تكون مستشارة الدولة اللبنانية... ويمتد الشكر والتقدير إلى صاحب الدار، الذي يحرص على أن تبقى الجامعة اللبنانية منارة التعليم العالي، تُضجُ بالعلم والمعرفة والندوات والمؤتمرات، ويحافظ على إرثها الأكاديمي والوطنيّ مواجهاً كلّ التحدّيات والصعوبات بإيمانٍ، ملتزماً المبادئ الدستورية في المناصفة والإنماء المتوازن، كيف لا، ومعالي الرئيس يُعنى بالجامعة اللبنانية اليوم عناية الأب الصالح، بعدما كان دخلها طالباً وتخرّج منها، ثم عاد إليها أستاذاً محاضراً، وتدرّج في السلم الأكاديمي والعلمي وصولاً إلى الموقع الأول فيها، مستنداً إلى مسيرة أكاديمية، وطنيّة، إعلاميّة، وفكريّة بينها تأليف ثلاثة وعشرين مؤلّفاً.

أنه معالي رئيس جامعتنا الوطنيّة البرفسور عدنان السيد حسين، فليتفضّل.

معالي رئيس الجامعة اللبنانية الدكتور عدنان السيد حسين

السيدات والسادة،

هذا اليوم بداية عمل علمي، بدأتها كلية الحقوق قبل أكثر من سنتين في مؤتمر عن cyber-sécurité أو ما نسميه الأمن السيبراني، لذلك اسمحو لي أن أرحب بكل المشاركين وخاصة كل الممثلين للوكالة الجامعية الفرنكفونية AUF، لا سيما:

Monsieur le directeur du bureau au Moyen-Orient, Professeur Hervé SABOURIN.

يهمني أن أؤكد بأنّ جرائم المعلوماتية أصبحت تحت نطاق القانون الدولي والقانون المحلي، وأنّ هذه الجرائم تطاولنا كدول، وكجماعات، وأفراد، خصوصاً الباحثين والعلماء الجامعيين. وعليه فإنّ الجامعة اللبنانية، خطت في هذا المجال عبر كلية الحقوق، والأساتذة والخبراء

المشاركين بيننا، ومنهم أيضاً ممثلو القوات المسلحة، الذين نرحّب بوجودهم ومشاركتهم في هذا المؤتمر، إضافةً إلى كل الضيوف من خارج لبنان.

وكما كانت نتيجة المؤتمر الأول الذي جُمع في كتاب، والذي صار جزءاً من المادة التثقيفية في الجامعة وفي العلاقات العامّة، سيكون متاحاً أمامكم هذا اليوم، أقصد كتاب مؤتمر الأمن السيبراني، الذي حوى مجموعة دراسات وأبحاث جديرة بالدراسة وجديرة بالإعتبار. وأشير إلى أنّ التعاون الحاصل بين الجامعة اللبنانية في هذا المجال والوزارات المعنية، قائم أيضاً مع وزارة العدل ووزارة الداخلية وغيرهما، فضلاً عن العلاقة مع قوى الأمن الداخلي، والجيش اللبناني الذي نشكر دوره في حماية أمننا في الجامعة اللبنانية، خصوصاً أمن مجمع الجامعة الكبير في الحدث مجمع الرئيس رفيق الحريري. لذلك، اسمحوا لي باسمكم أن نشكر الجيش اللبناني، وقوى الأمن الداخلي على ما يُوفّران للجامعة من أمن من الشمال إلى الجنوب، ومن بيروت إلى البقاع.

نأمل أن يُختتم هذا المؤتمر على مدى يومين بتوصيات واضحة وبناتج واضحة تكون مادة للدارسين تكملةً لما قد بدأناه قبل سنتين. فالتراكم العلمي والمعرفي نحن مسؤولون عنه ونحن نريده، وستلاحظون بعد مدة تحوّل هذه المعلومات إلى مادة دراسية أكاديمية في برامج كليّة الحقوق والعلوم السياسية والإدارية وربما في كليّات أخرى.

أشكر الهيئة المنظمة لهذا المؤتمر، وخصوصاً كل فرد في مركز المعلوماتية القانونية، القيمين عليه والعاملين فيه. وأشكر عميد كليّة الحقوق ومن خلاله مجلس وحدة الكلية، الذي يعمل لاستنهاض هذه الكلية، وهو دفع إلى الأمام، ولكن أطمئنكم أن هذه الكلية لم تتراجع منذ أربعين سنة، بدليل النتائج في معهد الدروس القضائية، وقد نتحدث عن المحامين وعن وزارة الخارجية وعن مباراة مجلس الخدمة المدنية. فتحيةً للكلية الأم للجامعة اللبنانية كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، إلى جانب كليّة العلوم، الكلية الشقيقة، وهما دعامتا الجامعة اللبنانية منذ أكثر من خمسين سنة.

عشتم، عاشت الجامعة اللبنانية، وعاش لبنان.

M. Le Directeur Régional de l'Agence Universitaire de la Francophonie (AUF) pour le Moyen-Orient: Hervé SABOURIN

Mesdames et Messieurs,

J'ai l'honneur et le plaisir d'ouvrir aujourd'hui en votre compagnie le colloque intitulé « Cyber-sécurité et cyberdéfense : enjeux et perspectives », organisé conjointement par l'Université Libanaise et par le bureau Moyen-Orient de l'Agence Universitaire de la Francophonie, et qui se déroule ici-même au Centre d'informatique juridique de l'UL. Monsieur le Recteur, votre présence parmi nous ce matin montre l'importance et l'intérêt que votre établissement porte au thème et aux enjeux de ce colloque, ce dont nous ne pouvons que nous réjouir.

Car en effet, et à n'en pas douter, les questions relatives à la cyber-sécurité et à la cyber-défense explorent des domaines hautement sensibles de notre monde moderne, ces questions sont sociétales et elles engagent tour à tour l'ensemble des acteurs de nos sociétés à tous les échelons, individuels ou collectifs, économiques ou politiques, nationaux ou internationaux.

A une époque où le développement permanent de l'outil numérique permet à l'information de circuler de manière quasi-instantanée et sans contraintes ou presque, rendant accessibles à tous un nombre sans cesse croissant de données, la question de notre dépendance de plus en plus contrainte au cyberspace se pose et pose le problème des risques que chacun d'entre nous encoure dans la protection de ses données personnelles et que chaque acteur social ou économique encoure dans

l'exercice quotidien de ses responsabilités. Car les données et les systèmes-clés sur lesquels nous nous reposons, parfois trop naïvement, peuvent être à tout instant compromis ou endommagés entraînant des conséquences incalculables qui à terme peuvent rendre nos nations particulièrement vulnérables. Ces risques couvrent à peu près tous les domaines de notre société : les systèmes de défense nationale et de sécurité des territoires, mais aussi ceux de la justice, des communications, les systèmes financiers, la protection individuelle, la préservation des résultats scientifiques dans les laboratoires de recherche universitaire, les phénomènes de plagiat, et j'en passe...

Notre rôle d'acteur institutionnel est donc, dans un premier temps, d'informer, de sensibiliser, de former aux risques encourus et aux moyens de les minimiser à défaut de pouvoir les circonscrire totalement.

Permettez-moi, mesdames et messieurs, de vous rappeler en quelques mots qui nous sommes et quelles sont nos missions afin de mieux vous permettre d'appréhender le sens de la démarche que nous engageons aujourd'hui. L'Agence Universitaire de la Francophonie, opérateur direct de la francophonie à travers le monde pour les questions d'enseignement supérieur et de recherche, est une association internationale d'universités, sans doute l'une des plus importantes au Monde : Plus de 800 établissements d'enseignement supérieur la composent répartis sur plus de 100 pays et ses missions traversent les grands défis éducatifs de notre temps : la modernisation de la formation universitaire et de l'accès aux métiers, l'accompagnement à la recherche et à l'innovation, l'aide à une meilleure gouvernance au sein des établissements, le rayonnement international à travers la valorisation de la francophonie et de ses valeurs de partage, valeurs humaines, culturelles et sociétales. Son bureau du Moyen-Orient, que j'ai l'honneur de diriger, est basé à Beyrouth, mais est à dimension régionale, 55 établissements répartis sur 13 pays. L'Université, au sein de notre agence, doit être avant tout un acteur du progrès de nos sociétés et c'est bien pour cela que le

thème de la cyber-sécurité a toute sa place dans les activités que nous mettons en œuvre au niveau régional, voire même au-delà. La démarche qui est la nôtre ne date d'ailleurs pas d'aujourd'hui, elle fut en fait engagée en 2014 lors d'un séminaire de formation organisé à l'armée libanaise en partenariat avec son centre de recherches qui était à l'époque dirigé par le Général Hamadé, et c'est à cette occasion que nous avons commencé à nous saisir de ces questions et à réfléchir à la façon d'y répondre dans la durée.

Cette conférence initiale nous invite donc aux débats et aux échanges, pendant ces deux prochaines journées, et si possible à une prise de conscience collective des problèmes posés et des solutions éventuelles à y apporter, autour d'une thématique que nous avons souhaité concentrer autour de la seule dimension technologique de la cyber-sécurité sans occulter bien-sûr l'existence et l'importance de la dimension juridique qui a par ailleurs déjà fait l'objet d'un colloque, il y a quelques semaines, organisé par l'association LITTA. Il ne fait aucun doute que ces deux dimensions ont vocation à fédérer une réflexion commune tellement les enjeux sont forts. Il ne fait aussi aucun doute que nous n'arrêterons pas là notre activité dans cette direction ; d'autres activités doivent prolonger cette conférence, les nôtres se porteront sur ce qui fait notre cœur de métier, la formation, que nous tenterons de porter au niveau régional voire interrégional. Il y a d'autres enjeux, à portée nationale, comme par exemple la création à terme d'un centre national pour la cyber-sécurité ou d'une centre de protection des données personnelles.

Je ne peux terminer cette allocution sans adresser mes chaleureux remerciements à l'Université Libanaise, à son Recteur, pour avoir accepté de relever avec nous ce défi important, à son centre d'Informatique Juridique, pour avoir accepté d'héberger ce colloque et avoir participé activement à son organisation en la personne de Madame Janane El-Khoury. Mes remerciements vont également aux représentants de l'OIF, des services centraux de l'AUF, de la CNIL pour avoir accepté de témoigner de leur expérience sur cette question sensible. Merci à tous les intervenants d'où qu'ils viennent,

universités, ministères, services de recherche, banques, entreprises, pour leur disponibilité malgré un emploi du temps chargé. Permettez-moi pour finir d'adresser un message tout particulier aux personnes de mon bureau qui ont porté avec grandes compétences la conception et l'organisation parfaite de cette manifestation, à Pascal Bou Nassar notre responsable technique régional et concepteur de cette conférence, à Mirande Khalaf chef de projet et organisatrice, à Bertrand Ollivier pour son assistance efficace. Soyez-en tous les trois remerciés.

Je souhaite à toutes et tous un excellent cyber-colloque, des échanges constructifs et fructueux, et je l'espère une feuille de route prometteuse pour la suite.

Je vous remercie.

ثانياً: خلاصة جلسات المؤتمر

انقسم المؤتمر إلى خمس جلسات على مدار يومين متتاليين، وبحث في مفهوم وأبعاد الأمن والدفاع السيبراني، ومخاطر سوء استغلال المعلومات الإلكترونية التي قد تنجم عن خرق أنظمة المعلومات والبيانات الإلكترونية الشخصية للأفراد والمستهلكين، كما بحث المؤتمر في الجهود التنظيمية والتقنية في مجال حماية الأمن السيبراني، وأهمية التنسيق مع الهيئات الدولية المعنية في هذا المجال، ووضع قوانين متعلقة بحماية البيانات الإلكترونية وأنظمة المعلومات، وضبط استخدامها، بالإضافة إلى استعراض كيفية تطبيق هذا الأمن السيبراني لدى عدد من شركات الاتصالات والمعلومات، والمصارف.

الجلسة الأولى: تمحورت مداخلات الجلسة الأولى حول إطار وأبعاد الأمن السيبراني، فتم التركيز على دور الوكالة الجامعية للفرنكوفونية في تنمية المعرفة حول الفضاء السيبراني والأخطار التي يشكلها، كما تم التطرق إلى بعض الاستراتيجيات الدفاعية التي من شأنها المساهمة في التصدي للهجمات المحدقة.

وقد شارك في هذه الجلسة عميد كلية الهندسة في الجامعة اللبنانية د. رفيق يونس، وممثل المنظمة الدولية للفرنكوفونية Emmanuel ADJOVI OIF، وممثل الوكالة الجامعية للفرنكوفونية Jean-François LANCELOT، وممثل اللجنة الوطنية للمعوماتية والحريات في فرنسا Mathieu GINESTET - CNIL.

الجلسة الثانية: تمحورت حول أهمية دمج السيبرانية بالبرامج التعليمية الجامعية، وفي هذا الإطار، تم التطرق إلى مناهج بعض الجامعات اللبنانية التي بدأت بعملية الدمج. وقد شارك في هذه الجلسة د. كارول باسيل التي قدمت تفاصيل عن البرامج الموجودة في الجامعة اللبنانية، والسيد نديم هنود ممثلاً جامعة اليسوعية، ود. أنطوان ملكي ممثلاً جامعة البلمند، ود. عزام مراد ممثلاً الجامعة اللبنانية - الأميركية.

الجلسة الثالثة: تمحورت حول طرق مواجهة مخاطر الأمن السيبراني في الوزارات اللبنانية، وحول التعديلات التي يجب إدراجها في القوانين اللبنانية، كما تم التطرق إلى القوانين الدولية المعنية بهذا الشأن، وذلك للإستفادة منها ودراسة ما إذا كان من الممكن تطبيقها في لبنان إلى حين إحالة القوانين. وشارك في هذه الجلسة العميد ابراهيم الباروك (الجيش اللبناني)، والنقيب مارك صوان (قوى الأمن الداخلي)، والقاضي جمال عبدالله، والسيد ايهاب شعبان، والسيد أديب خطيب ود. محمود رمال.

الجلسة الرابعة: ركزت على أهمية التنسيق بين القطاعات المختصة بالأمن السيبراني وكيفية العمل أثناء الأزمات، كما تمّ التشديد على أهمية التعاون بين القطاعين العام والخاص، وبالإضافة إلى ذلك، تمّ تقديم دراسات قيمة، وذلك بفضل مشاركة جهات رائدة في المجال السيبراني، كمنظمة الإيسكوا (ESCWA)، والإسكا (ISACA) وغيرها من المنظمات

المعنية. وقد شارك في هذه الجلسة العميد خالد حماده، ود. عماد حب الله، ود. نيبال ادلبي، والسيد عبدو شلهوب، والسيد علي زغيب.

الجلسة الخامسة: تمّ خلالها استعراض دور القطاع المصرفي في طرق التصدي للتهديدات السيبرانية، وتمّ التركيز على دور مصرف لبنان الرائد والذي يسعى دائماً لتوفير أقصى درجات الحماية السيبرانية، والذي مثلته السيدة زينا عون. وقد تمّ استعراض نموذج عن طرق الحماية التي يعتمدها بنك الإعتدال ممثلاً بالسيد طوني شبلي، إضافةً إلى استعراض برامج وحلول توفرها شركات مختصة، كشركة Polaris ممثلة بالسيد شربل طويل، وشركة Potech ممثلة بالسيدة هنادي كرم، كما قدم السيد جاد بجاني وهو استشاري، مداخلة عن أهمية تنظيم البيانات وحمايتها.

ثالثاً: التوصيات

١- على الصعيد الوطني:

- وضع استراتيجية وطنية من أجل حماية الأسس الاقتصادية والأمنية والاجتماعية والوطنية.
- الإسراع في إقرار قانون حماية المعاملات الإلكترونية الجارية دراسته في اللجان النيابية، وسن التشريعات الموضوعية والإجرائية والتقنية الكفيلة بحماية الأمن السيبراني الوطني.
- الإقرار بالفضاء السيبراني وبأهمية المجتمع الرقمي والتوفيق بين عالمية النصوص وخصوصية المجتمعات.
- التنسيق بين القطاع العام والقطاع الخاص، وإنشاء تعاون وطني بين مختلف سلطات وإدارات وأجهزة الدولة التشريعية والقضائية والعسكرية والاقتصادية والاجتماعية لمواجهة الأخطار المحدقة بمستخدمي الفضاء السيبراني.

- انشاء إطار اداري تنظيمي للاهتمام بالأمن السيبراني.
- ترشيد استخدام الإنترنت وضبط المعاملات الإلكترونية وتطوير أنظمة الحماية والمشاركة في آليات مراقبة الحوادث والإنذار عنها والاستجابة وتبادل المعلومات في شأنها.
- بناء القدرات الوطنية المختصة وإجراء تدريبات للعاملين في مختلف القطاعات الحديثة والعسكرية والأمنية والقضائية حول الأمن السيبراني للاستجابة الفورية لطوارئ التهديدات السيبرانية.
- تنمية الثقافة الوطنية في مجال الأمن السيبراني من خلال اعداد دورات تدريبية ومؤتمرات توعية وحملات وطنية واعلانية متعلقة بمخاطر الجريمة السيبرانية، وذلك من قبل متخصصين وخبراء في هذا المجال، وإدراج الجوانب القانونية لمواجهة هذه المخاطر في المقررات التعليمية الجامعية.
- فتح مسارات أكاديمية للتخصص العلمي في مجال الأمن والدفاع السيبراني. وتطوير المناهج التربوية الجامعية والعسكرية والأمنية لتتضمن مواد الأمن السيبراني والدفاع السيبراني وتشجيع الأبحاث والدراسات في هذا المجال، فلجامعات دور رائد في "علم الامن السيبراني".

٢- على الصعيد العربي والدولي:

- التنسيق والتعاون مع الجهات الإقليمية والدولية التي تعنى بأمن الفضاء السيبراني.
- الانضمام الى اتفاقيات دولية في مجال حماية البيانات والمعلومات الشخصية والتصدي لجرائم الإرهاب الإلكتروني، ولا سيما معاهدة بودابست.
- طلب الدعم الدولي في مجال تمويل الدورات التدريبية، وتأمين التجهيزات التقنية.

- تنسيق التشريعات السيبرانية فيما بين الدول العربية من أجل تسهيل التعاملات الإلكترونية والتجارة الإلكترونية بين دول المنطقة، ومن أجل التعاون لمواجهة المخاطر والجرائم الإلكترونية ولتحفيز التكامل الإقليمي وبناء مجتمع معرفي عربي.
- المشاركة في مؤتمرات للاستفادة من الخبرات الدولية في مجال الأمن السيبراني.

العالم السيبراني واقم ، نشرِيعات و جرائم

د. نبيل شديد^(١)

إنَّ اختراع الحاسوب وظهور الإنترنت وثورة التكنولوجيا، أحدثت تغييراً هائلاً في حياة الإنسان وحققت فوائد عديدة في مجال التقدّم الإنساني وذلك في أغلب نواحي الحياة الاقتصادية، التعليمية، الطبية والعديد من المجالات الأخرى. ويمكن اعتبار هذه الثورة من أهم إنجازات العلم الحديث في هذا العصر. من الطبيعي ترافقُ خبراء "تكنولوجيين" مع كلّ هذه الانجازات لم تعرف الإنسانية شبيهاً لهم، يتمتّعون بالخبرة والحرفية اللّازمتين لتطويع هذه التّقنيّة للقيام بأعمال إجرامية، أضافت، إلى جانب الجريمة التقليدية، ما يُعرف بالجرائم المعاصرة التي أضفت على الجريمة أبعاداً جديدة ورفعتها أبعد من مستواها العاديّ وجعلتها تعتمد التّقنيّة في تنفيذ الفعل المجرم، بأساليب مبتكرة، وطرق جديدة لم تكن معروفة من قبل. فالسرعة الهائلة في تطوّر وسائل المعلوماتية الحديثة، ساعدت مجرمي الإنترنت في زيادة سرعة نشر جرائمهم، وصارَ في إمكانهم التسبّب في شلّ كامل الأنظمة المدنية، العسكرية، الأرضية والفضائية وتعطيل المعدّات الإلكترونية، اختراق النُظم المصرفية، إرباك حركة الطيران وشل محطات الطّاقة، الدخول غير المشروع على شبكات الحاسوب ونُظم المعلومات والتّحايل على نظم المعالجة الآلية للبيانات ونشر الفيروسات وإتلاف البرامج

(١) أستاذ مساعد في كلية الإعلام- الجامعة اللبنانية

وتزوير المستندات ومهاجمة المراكز المالية والبنوك، الحرب الإلكترونية، الإرهاب الإلكتروني، النّيل من هَيبة الدّول ونشر الرّذيلة والإباحيّة. والملفت والمثير والمقلّق أنّ المجرم المعلوماتي لا يترك خلفه أثراً ملموساً للتّمكّن من ملاحظته. كما أنّه يستطيع بواسطة هذه التّقنيّات العالية أن يبحرَ عبرَ الشّبكة في أرجاء العالم وأن يصل إلى أيّ مكان يرغب فيه، ويتصل ويتفاعل مع من شاء في أيّ مكان وزمان.

لذا تعدّ المواجهة التّشريعيّة أمراً ملحاً للتّعامل بشكل عصريّ متقدّم مع جرائم الكمبيوتر المختلفة، ويات من الضّروري أن تواكب التّشريعات المختلفة هذا التّطور الملحوظ. وقد لفتت هذه الأعمال الإجراميّة أنظار الدّول والهيئات الدّولية، لا سيّما بعد أن أدركت خطورتها وسهولة ارتكابها وتأثيرها المباشر على هيبة الدّول ونظام الإنسانيّة. وصارت مكافحتها من أولويّات المجتمع الدولي والحكومات، ماحتّم أهميّة الحماية القانونيّة من هذه الأفعال الإجرامية، أمّا لبنان وعلى الرّغم من تزايد جرائم الإنترنت التي توثّر عليه بشكل كبير، فلم يصادق على الاتّفاقيّة المتعلّقة بجرائم المعلوماتيّة الإلكترونيّة وقوانينه الحاليّة المطبّقة تستند الى نصوص تقليديّة من قانون العقوبات وهي ليست مناسبة للجرائم المتعلّقة بالإنترنت. فماهي الخطوات التي يجب على لبنان ان يتبعها لحماية الافراد والمؤسسات الخاصّة والرّسميّة من الجرائم السيبرانية؟

الفصل الاول: ظهور قوانين لمواكبة الجرائم استخدام الانترنت.

يعرف الفضاء السيبراني بأنه المجال المجازي لأنظمة الحاسوب والشبكات الالكترونية حيث تخزن المعلومات الكترونيا وتتم الاتصالات المباشرة على الشبكة، فاذا ما وردت عبارة "جرائم سيبرانية" فإنها تعني الجرائم الالكترونية، ولما لهذه الظاهرة الجرمية من اهمية حيوية كان من اللازم ان توضع لها حدود للسيطرة عليها تماماً، لأجل ذلك عقدت مؤتمرات ودورات عالمية للحد من استمرار هذه الظواهر الجرمية وللتعريف بها بشكل ادق وتماشيا مع الإفرازات

السلبية لهذه الظاهرة التي انتشرت واستفحلت كان لابد من موقف تشريعي حازم للحد منها ولتجريمها.

لقد اسهمت التجارة الالكترونية المتصاعدة في ازدياد حجم هذه الجريمة لذلك وجدت المحاكم صعوبة في تكييف النصوص القانونية لتجريم الافعال، التي قد يكون موضوعها ادوات معلوماتية وهمية(برامج خفية او افعال غير ملموسة)، فالنص الجزائي يفسر على سبيل الحصر طبقاً لأرادة المشرع ويحظر استخدام القياس لأفعال، عملاً بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة الا بنص او بناءً عليه.

عبرت هذه الجرائم نطاقها الوطني الى النطاق الدولي بفعل شبكة الانترنت وظهرت عصابات تنقل نشاطها من دولة الى اخرى دون كشفها وتم انتحال الشخصيات او سرقت منها عناصر التعريف وتم الاستيلاء على اموالها.

وازداد خطر هذه الجرائم واصبحت تحمل صفة جرائم منظمة بل اصبحت من اساليب الحرب الجديدة واحدى وسائل الهجوم الارهابي. كل ذلك تطلب وضع تشريعات تلاحق مرتكبيها والعمل على تبني سياسة دولية مشتركة لمكافحتها والحرص على تحقيق تعاون دولي للحيلولة دون افلات المجرمين من العقاب.

القسم الاول : مخاطر الشبكة العنكبوتية وطرق مواجهتها

إنّ تميّز الإنترنت بِسرعة نقل المعلومات والأخبار دون تكلفة تُذكر، جعلَ هذه الشبّكة في حالة تنافس مع المصادر التقليديّة للإعلام كالرّاديو والتلفزيون، حتّى أنّ بعض الصّحف العالميّة والوطنية أُلغيت طبعتها الورقيّة لتستبدلها بطبعة على شبكة الإنترنت.

وشكلت الانترنت عاملاً رئيسياً لتنشيط الشارع العربي وجعله منصّة للمواطنين العاديين الراغبين في التعبير عن آرائهم، كما سهل استعمال خدمات الفيسبوك و تويتر في الترويج لنشاطات الشّباب ومنتديات النقّاش السياسي والاجتماعي. وبلغ إجمالي مستخدمي الإنترنت في العالم العربيّ في العام ٢٠٠٩ قرابة ٤٠ مليون شخص طوال العام، وهو ما يعادل عدد

مشاهدي قناة الجزيرة الإخبارية باللّغة العربيّة وذلك وفق دراسة نشرها مركز «سنتر فورانترناشونال ميديا أستسنس (Centre for International Media Assistance) الأميركي في شباط (فبراير) ٢٠١١.

أولاً: إدارة شبكات الإنترنت

لا يوجد إدارة مركزيّة تدير شبكات الإنترنت بشكلٍ مباشر، ويعتقد العديد منا أن غوغل هو مركز الشبّكة، لكنّ الحقيقة أنّ غوغل هي الواجهة فقط، ومن يقفُ خلف الكواليس وخلف غوغل، هو من يرسم الخطط ويحرك الخيوط، وهم المنظمات التي تدير الإنترنت:

١- اتّحاد الاتّصالات العالميّ ITU: ودوره بالتّحديد ضمان وجود لعبة عادلة على الإنترنت على المستوى الدّولي، وله أثر قانونيّ حيث أن أي دولة لديها أيّة مشكلة مع الإنترنت، يمكنها رفع الشكوى إلى الاتّحاد كونه يمثّل المحكمة العليا في الإنترنت. أُسس عام ١٨٦٥.

٢- مجلس هندسة الإنترنت IAB: وهدفه المحافظة على معايير الإنترنت وبروتوكولاته، مثل: بروتوكول السيطرة على نقل المعلومات TCP، أو بروتوكول الإنترنت IP بالإضافة إلى تطوير الشبّكة على المستوى الدّولي. أُسس عام ١٩٩٢.

٣- مجتمع الإنترنت ISOC: وهدفه التّأكد من كون الإنترنت يستعمل للتّعلم وأنّه تُجرى عليه عملية التّحديث الدّائمة. أُسس عام ١٩٩٢.

٤- فريق العمل الهندسيّ للإنترنت IETF: وهدفه توفير وثائق عالية الجودة والقواعد للذين يريدون تطوير الشبّكة. أُسس عام ١٩٨٥.

٥- هيئة الإنترنت لإدارة الأسماء والأرقام ICANN وهدف الهيئة: هو إدارة أرقام بروتوكول الإنترنت وأصل نظام أسماء النطاقات، إنهم يضمّنون ألا تتشابه أسماء النطاقات أبداً، وذلك عن طريق التّأكد من أن كل شخص على الإنترنت، يعرف مكانه بدقة.

٦- مَقِّمُو خدمة الإنترنت ISPs: وهي تلك الشَّرَكَات الكَبِرى داخل الدُّول، مثل الفا وتاتش، الهدف من وجودها هو تقديم خدمة الإنترنت للأفراد والمنازل والشَّرَكَات وتقديم خدمات أخرى مثل البريد الإلكتروني الخاص وغيرها.

إنَّ عدم وجود إدارة مركزية تتحكم باستخدام الإنترنت، يجعل الشَّبَكة عرضة للاستخدام من الجَمِيع، إذ بإمكان أيِّ مستخدم الانضمام إلى الشَّبَكة من دون قيود تُذكر. ويمكن للشَّبَكة الدَّخول إلى أيِّ منزل وعبور الحدود دون الرِّقابة الحكومِيَّة على وسائل الإعلام للدُّول الَّتِي تعبر عبرها، ما يجعلها المصدر الأفعَل للمعلومات إذا ما تمَّ الإستغناء عن وسائل الإعلام التَّقليديَّة. بعبارة أخرى توفر شبكة الإنترنت فرصة لاتقَدَّر بثمن لتحريك الجمهور لعبور الحدود الوطنيَّة^(١).

ثانياً: خطورة الشبكة العنكبوتية

ان الشبكة هي مصدر مهم للمعلومات العامة والبيانات ومنبر لتبادلها، الا ان بعض الفئات تستغل هذه الامكانية لارسال معلومات ممنوعة من اجل السيطرة والسلطة والرياح المادي او لتحقيق اهداف شخصية مشبوهة، في غياب الحماية والضوابط، الرقابة وابرز مواضيع خطورتها:

- اختراق وتعطيل العديد من المواقع الحكومية، وغير الحكومية، نظم حماية المعلومات، البوابات الالكترونية للدولة المستهدفة، تغيير محتوى صفحات مواقع الشبكة الخاصة.
- انتشار المواقع الجنسية التي تسيء للأطفال، ومواقع لعب القمار والمواقع التي تبيث الافكار التي تتعارض مع ديمقراطية الحكومات و تشوه سمعتها.
- انتهاك حقوق الملكية الفكرية وبراءات الاختراعات.

⁽¹⁾ <https://www.icann.org>

- استعمال الشبكة لتسهيل العمليات الارهابية، هذا ما تناوله السيناتور في الكونغرس الاميركي "روبرت كندي" في كتابه بعنوان "ارشادات للارهابيين" مبينا وجود علاقة بين الشبكة والعمليات الارهابية التي تجري عبر العالم.
- استعمال الشبكة للترويج للمخدرات.
- ارسال رسائل عبر الشبكة غير اخلاقية كالتهديد، الابتزاز، فالشبكة تعتبر مصدر تهديد اجتماعي خاصة في المجتمعات الشرقية لان ما تنشره يؤثر في السلوكيات والقيم الاجتماعية.

ثالثاً: المخاطر التي تهدد الحواسيب وبالتالي الشبكة

يعتقد الكثير أن اخطر شي على الجهاز هي الفيروسات لكن اتضح أن هناك أمور أخرى قد تكون أكثر ضرر :

- الأذوير (adware) يقوم بملاحقة الصفحات التي تقوم باستطلاعها لمعرفة إهتمامك بالتالي يتم عرض الإعلانات التي تتناسب مع هواياتك واهوائك. كذلك يقوم بالحصول على بريدك الإلكتروني و بالتالي إرسال الإعلانات على هذا البريد أو إرساله إلى الجهات التي سوف تستفيد منه. كما ان يمكنه تغيير مستعرض الإنترنت المختار من قبلك، حتى لو اعدت ضبطه فسوف يتغير باستمرار، طبعاً ليست جميع تطبيقات الأذوير ضاره فبعضها تستخدم للدراسات والاحصائيات المفيدة .
- السباوير عبارة عن برنامج شبيه بالاذوير ينتبع عملياتك من خلال الشبكة العنكبوتية، ويعرف عنك معلومات بدون علمك. كمعلومات عن بريدك وكلمات السر الخاصه بك ورقم بطاقتك الإئتمانية إذا كنت تستخدمها للشراء عبر الشبكة. فالهدف من السباي وير سرقت بياناتك السرية و إن إقتضى الامر سرقة أموالك. فالشخص الذي يتجسس عليك يمكنه معرفة كل ما يدور بجهازك و كأنه جالس معك. فشركات البرامج تستخدم السباي وير للحصول على معومات عن زبائننا. و قد تقوم شركات او جهات أخرى

بإعطاء هذه المعلومات للشركات الإعلانية . يأتي السبائي وير في بعض الأحيان على هيئة كوكيز⁽¹⁾.

- الفايروس ويهدف إلى تعطيل البرنامج الاساسي للحاسوب ويشكل الخطر الاكبر والاشد، حتى ان هناك بعضها له القدرة على التسبب باعطال دائمة في الحواسيب. ونذكر بعض منها:

- (١)- التروجان: هو برنامج تخريبي له أسماء عدة وتروجان يجعل من الحاسوب الخاص بك خادما لحاسوب اخر, أي يتمكن الحاسوب الاخر من التحكم بجهازك.
- (٢)- الديدان "worm" هو برنامج ضار يقوم بالتكاثر من خلال الشبكة العنكبوتية وينتقل من جهاز إلى آخر، الديدان تقوم بإستخدام مصادر الحاسوب و إغلاقه. حيث إن انغلاقه فجأة يدل على وجود نوع من الديدان فيه.

رابعاً: وسائل الحماية المادية

مع تطور طرق اعتراض الحواسيب الالكترونية تم اختراع برامج حماية قادرة على توفير الحماية الفعالة لكن مرحليا باعتبار ان كل البرامج يمكن اختراقها او تعطيل عملها، لذا وجب تحديثها بشكل دوري لتتلاءم مع التطلبات والمستجدات ونذكر منها:

- جدار الحماية الناري او جدار النار (Firewall) وهو برنامج معلوماتي يحمي الحاسوب من برامج غريبة او غير مصرح لها الدخول الى نظامه وينبه مشغل الحاسوب على اي محاولة دخول الى النظام فور حصوله.
- برامج مراقبة واستطلاع معلومات الشبكة وهي برامج فعال لمراقبة الحركة التي تجري في محيط الشبكة الخاصة بالمستعمل لكشف اية محاولات التسلل عبرها ويمكن

(1) <https://groups.yahoo.com>

استخدامها لتحليل مشاكل الشبكة وتصفية وحجب المحتوى المشكوك فيه من الدخول إلى الشبكة.

- التشفير والترميز: هو وضع كود معين على البيانات كي يتعذر فتحها من قبل اي شخص ليس لديه كلمة مرور لفك شفرة تلك البيانات.
- تشفير الشبكات اللاسلكية التي بواسطة بروتوكول تشفير الشبكات اللاسلكية "ويب".
- تصنيف العناوين ويعني مصطلح تصنيف العناوين أن تقوم بشكل يدوي باختيار وإدخال لائحة بالعناوين الموجودة في شبكتك الخاصة وتقوم بإعداد الموجه لديك "الروتر" ليسمح فقط بتوصيل هذه العناوين المحددة عبر الشبكة اللاسلكية.
- اعتماد طريقة نسخ وارشفة المعلومات والبيانات على حافظات مستقلة عن الشبكة ومستقلة عن الحواسيب المتصلة بالشبكة.

خامساً: وسائل الحماية الغير مادية

- نشر وتعميم ثقافة تعنى بموضوع حماية الفضاء السيبراني والجريمة السيبرانية على الصعيد الوطني والاجتماعي والمجتمع المالي.
- اعطاء موضوع الامن السيبراني والجريمة السيبرانية افضلية مطلقة داخل المؤسسات الخاصة والعامة.
- توعية وتثقيف الافراد والمؤسسات حول المخاطر الناجمة عن سوء او قلة خبرة استعمال الحواسيب والشبكة العنكبوتية.
- حث الافراد العاملين في الوزارات والمؤسسات العامة و الخاصة على الحرص الدائم على اتباع الارشادات والاجراءات المرسومة من قبل المؤسسة المعنية.

القسم الثاني: تعريف الجرائم السيبرانية وتطورها.

تعتمد الدول الكبرى في تنظيم هيكلها الاداري والتنظيمي بشكل اساسي على تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات المتصلة بالشبكة العنكبوتية، غير أن هذا الاعتماد المفرط مليء بالمخاطر الناشئة والمحتملة التي تهدد وبشكل أساسي الشبكة وأمن المعلومات والمجتمع المعلوماتي وعناصره. إن سوء الاستغلال للشبكات الالكترونية لأهداف إجرامية يؤثر سلباً على سلامة البنى التحتية للمعلومات الوطنية الحساسة لا سيما على المعلومات المتعلقة بالاقتصاد والمجتمع. فالحديث عن اختراقات أنظمة المنشآت النووية، في ايران، وامكانية التلاعب بها، مع ما يعنيه هذا من تعرض الأمن القومي، للدولة المعنية، ومن تعريض السلام الدولي للاهتزاز، كما تركت التسريبات لآلاف الوثائق الدبلوماسية السرية عبر الويكيليكس أثرا سلبيا على العلاقات بين الدول وعلى مصداقيتها.

أولاً: تعريف جرائم الحاسوب والشبكة العنكبوتية أو ما يعرف بالجرائم السيبرانية.

التعريف الاساسي لهذه الجرائم: هي كل جرم يرتكب باستخدام الشبكة العنكبوتية والحاسوب كاداة اساسية، مع ظهور الشبكة العنكبوتية ودخولها جميع المجالات الفردية والمؤسسية، انتقلت جرائم الحاسوب لتطال الشبكة. وكما هو الحال في جرائم الحاسوب، كذلك جرائم الانترنت، فقد تكون الشبكة هدفاً للجريمة أو أداة لها وقد تم اعطاء تعريفات عديدة للجرائم السيبرانية ونذكر منها:

- تعريف د. عبد الفتاح مراد: "جميع الأفعال المخالفة للقانون والشريعة، والتي ترتكب بواسطة الحاسوب الآلي، من خلال شبكة الانترنت".
- تعريف "روزنبيلت": "أنها "تشاط غير مشروع موجّه لنسخ أو تغيير أو حذف أو الوصول إلى المعلومات المخزّنة داخل الحاسوب أو التي تحوّل عن طريقه".

- تعريف مكتب المحاسبة العامة للولايات المتحدة الأمريكية: "الجريمة الناجمة عن إدخال بيانات مزورة في الأنظمة، أو إساءة استخدام المخرجات إضافة إلى أفعال أخرى تشكّل جرائم أكثر تعقيداً من الناحية التقنيّة مثل تعديل الكمبيوتر".
- تعريف مكتب تقييم التقنيّة بالولايات المتحدة الأمريكية: "الجريمة التي تلعب فيها البيانات الكمبيوترية والبرامج المعلوماتية دوراً رئيسياً".

لاقت هذه التعريفات انتقادات واسعة كون تعريف الجريمة يجب أن ينصبّ على السلوك المكوّن لها وليس فقط على الوسيلة التي تمّ بها. فيقول الاستاذ رالف اندرسون (دكتور قانوني في الجامعات الاميركية) أنه "لا يمكننا، لمجرد أنّ الحاسوب قد استخدم في جريمة، أن نعتبرها من الجرائم المعلوماتية". ويشير الدكتور محمد صالح العادلي إلى "أنّ الجريمة الإلكترونية هي الابن غير الشرعيّ الذي جاء نتيجة للتزاوج بين ثورة تكنولوجيا المعلومات مع العولمة، أو هي المارد الذي خرج من القمقم، ولا تستطيع العولمة أن تصرفه"⁽¹⁾.

ثانياً: ولادة القوانين المتعلقة بالجرائم السيبرانية

إنّ التطوّر الكبير للشبكة ظلّ يفتقر إلى قواعد قانونية واضحة. ولا تزال الجهود المبذولة لمكافحة الجريمة السيبرانية قائمةً بشكلٍ جدّي. إلا أنّ القوانين الوطنية والمحلية للدول، لا تزال متأخرة في موضوع تنظيم الشبكة العنكبوتية كونها لا تغطي مجموعة واسعة من الجرائم لاسباب عدة :

⁽¹⁾ <http://www.omanlegal.net/>

- وجود هذا النقص يُجبر الشركات والحكومات على الاعتماد بشكل فردي على تدابير تقنية محدودة لحماية مصالحها من قرصنة الانترنت الذين يُحاولون الوصول إليها أو تدمير المعلومات القيمة لدى المنظمات العامة أو الافراد.
- التطبيق الضعيف لقوانين مكافحة الجرائم، يتطلب المزيد من التشريعات والتعاون الدولي. وقد حاولت دولٌ عدّة من خلال عددٍ من المعاهدات، معالجة هذه التحدّيات إلاّ أنّها تبقى قاصرةً عن إيفاء الغرض.
- جرت محاولات من قبل العديد من المنظمات الدوليّة لمعالجة هذا الموضوع، إلاّ أنّ المبادرة الأكثر تقدّمًا لتنظيم الشبكة العنكبوتية هي إتفاقية المجلس الاوروبي بشأن الجريمة السيبرانية وقرارات الامم المتحدة لمكافحة جريمة الحاسوب وخطة عمل الدول الصناعية الثمانية وجهود الانحاد الدولي للاتصالات التي نجحت الى حد ما في تنظيم وتصنيف الجرائم السيبرانية.

ثالثاً: الاتفاقيات والمؤامرات التي نادت بتجريم هذه الظواهر

- ان جرائم الانترنت اصبحت جرائم عالمية عابرة للدول والقارات لذلك لابد ايجاد صيغة للتعاون الدولي لاصدار قوانين دولية للحد من انتشارها والقضاء عليها ومعاينة مرتكبيها، فقد عقدت معاهدات واتفاقيات خصيصا لمكافحة جرائم الحاسوب والشبكة نذكر منها:
- اتفاقية بودابست: المتعلقة بالجريمة الالكترونية في ٢٣/١١/٢٠٠١ الصادرة عن المجلس الاوروبي والتي تشكل نموذجا يمكن الاسترشاد به من التشريعات الوطنية.
- اتفاقيات مجموعة الدول الثماني والتي يتم اعادة النقاش بها سنويا اثناء انعقاد الاجتماع الدوري السنوي لرؤوساء هذه الدول.
- اتفاقيات الأمم المتحدة ومنظماتها والتي يركز عليها الامين العام للأمم المتحدة في الاجتماعات الفصلية للجمعية العامة.
- الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات ٢٠١٢

- اتفاقيات الاتحاد الدولي للاتصالات.
- اتفاقيات المجلس الأوروبي.

كما جرى عقد لقاءات للتعاون الدولي لمكافحة الجريمة السيبرانية، حيث عقدت الدورة الثانية لفريق الخبراء الحكومي الدولي في مقر الامم المتحدة في فينا للفترة من ٢٥-٢٨/٢/٢٠١٣ لأجراء دراسة شاملة لمشكلة الجريمة السيبرانية والرد عليها من الدول الاعضاء والمجتمع الدولي والقطاع الخاص.

ونكر أيضاً مشروع (اعلان سلفادور) الصادر عن المشاركين في مؤتمر الامم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، المنعقد في سلفادور البرازيل خلال الفترة من ١٢ - ١٩ / نيسان / ٢٠١٠م، بشأن الاستراتيجيات الشاملة لمواجهة التحديات العالمية بخصوص نظم منع الجريمة والعدالة الجنائية وتطورها في عالم متغير.

القسم الثالث: خصائص الجرائم السيبرانية

ارتبطت الجريمة بالإنسان الذي ارتبط بالمجتمع فاعلاً ومتفاعلاً. وكما أنّ الصلة وطيدة بين الجريمة والمجتمع، فإنّ القرابة وطيدة بين تطوّر المجتمع الحضاري والعلمي والتكنولوجي والجريمة. وقد تكون تلك الصلة بين الجريمة والتطوّر مثيرة للدهشة، ولكن سرعان ما تكشف هذه الدهشة ستارها عندما نعلم أنّ تطوّر المجتمع وما يصاحبه من تطوّر علمي وتكنولوجي، ينعكس أثره على تطوّر الجريمة، فالجريمة باعتبارها إحدى صور إفرازات المجتمع يصلها ما يصل المجتمع من تطوّر.

أولاً: تصنيف جرائم الحاسوب والبيانات، الشبكة العنكبوتية

يمكن تصنيف الجرائم وفقاً للمرتكب وللوسائل والفعل الجرمي:

- أن مرتكب الجريمة وضحيّتها عضوان في المجتمع ويتأثران بحياته وثقافته وتطوره. فأقصى ما يصل إليه المجرم من براعة ودراية نتيجة لهذه الثقافة والتعليم، يحاول استخدامها في جريمته. فالجريمة هي محصلة كل ذلك.
- إن مصطلح جرائم الانترنت وفقاً للاتفاقية الأوروبية بشأن الجريمة السيبرانية التي عقدت في بودابست، تناول النشاطات غير القانونية المرتبطة بأجهزة الحاسوب والشبكة العنكبوتية مع استثناء استخدام الحاسوب كأداة مادية لارتكاب الجريمة، عندها يُعتبر الجرم غير متعلق بالجرائم السيبرانية.
- يعتبر حذف المعلومات بواسطة الحاسوب من دون استخدام الشبكة العنكبوتية مشمولاً بجرائم الانترنت وفقاً للاتفاقيات الدولية كاتفاقية المجلس الأوروبي (٢٠٠٥).

ثانياً: تفصيل الجرائم السيبرانية (جرائم الفضاء التخلي).

- الجرائم المتعلقة بالبيانات باستعمال الشبكة العنكبوتية كأداة لاعتراض والدخول الغير مصرح به لنظام الحواسيب او باستعمال اي وسيلة اخرى مستقلة ونذكرها وفقاً للتالي^(١): التعدي على سرية وخصوصية وسلامة المعطيات الشخصية، سرقة أو تدمير أو تخريب أو محو البيانات الشخصية، الحيازة غير المشروعة للمعلومات وإساءة استخدام المعلومات ونقل معلومات خاطئة، الجرائم المتعلقة بالنظم وأجهزة الكمبيوتر، التعدي على سلامة النظم المعلوماتية وأجهزة الكمبيوتر (إتلاف، تخريب....)، الدخول غير المسموح على أنظمة الكمبيوتر، إعتراض النظم المعلوماتية وإساءة استخدام أجهزة الكمبيوتر.

(1) <http://isper.escwa.un.org/FocusAreas/CyberLegislation/Template/CyberCrimes/tabid/198/language/en-US/Default.aspx>

- التزوير والاحتيايل والغش المرتبطين بالكمبيوتر، وذلك من خلال: خلق البرمجيّات الخبيثة والصّارة ونقلها عبر النُظم والشبكات أو ادخال مُعطيات خاطئة أو مُزوّرة إلى نظام الكمبيوتر .
- الجرائم الواقعة من خلال شبكة الانترنت، مثل: الجرائم العامّة التي تمسُّ بالأشخاص، التّعدي على الحرّيّة الشّخصيّة من خلال اختلاس النّظر والإطّلاع على البيانات والمعلومات الشّخصيّة، التّحريض على القتل أو الإنتحار، التّحرّش والمضايقة والتّهديد عبر وسائل الإيصال المؤتمنة، نشر معلومات خاطئة أو كاذبة، ضخّ البريد الإلكترونيّ بمعلومات غير مرغوب بها (Spam)، بثّ المعلومات المضلّلة، الإحداث المتعمّد للضرر العاطفيّ، جرائم الانتهاك الشّخصيّ لحرمة الكمبيوتر (الدّخول غير المصرح به)، تحريض الشّباب والقصر على أعمال او أنشطة جنسيّة غير مشروعة، إعداد أو محاولة إعداد القاصرين لارتكاب أعمال جنسيّة غير مشروعة، تلقّي أو نشر معلومات عن القاصرين عبر الكمبيوتر من أجل أعمال جنسيّة غير مشروعة، التّحرّش الجنسيّ بالقاصرين عبر الكمبيوتر والوسائل التّقنيّة، نشر الفحش والمساس بالحياء (هتك العرض بالنّظر) وترويج الدّعارة عبر الانترنت، نشر وتسهيل نشر وإستضافة المواد الفاحشة عبر الانترنت بوجه عام وللقاصرين تحديداً، المساعدة أو التّحريض على ارتكاب جرائم ضدّ الإنسانيّة، توزيع المعلومات عن العنصريّة وكره الأجنبيّ، تهديد الأشخاص أو مجموعة من الأشخاص بسبب انتمائهم العرقيّ أو المذهبيّ او لونهم، تحقير الأشخاص بسبب انتمائهم إلى مجموعات عرقيّة أو مذهبيّة او لونهم، تملك وإدارة أو تسهيل وتشجيع مشروع مقاومة على الانترنت، ترويج المواد المخدّرة عبر الانترنت، الاحتيايل بالتّلاعب بالنّظم والكمبيوتر للحصول على الامكانيّات الماليّة دون ترخيص، الاختلاس عبر الكمبيوتر أو بواسطته.
- السرقة، وتشمل: سرقة معلومات وخدمات الكمبيوتر، سرقة أدوات التعريف والهويّة عبر انتحال الصّفات أو المعلومات داخل الكمبيوتر .

- التزوير، ويشمل: تزوير البريد الإلكتروني، تزوير الوثائق والسجلات والهويات.
- الجرائم المتعلقة بالملكية الفكرية والصناعية، وتشمل: قرصنة البرمجيات والإخلال بحق المؤلف واغتصاب الملكية، استخدام اسم العلامة التجارية أو اسم الغير.
- جرائم الكمبيوتر ضد الحكومة، وتشمل: تعطيل الأنشطة والأعمال الحكومية، الحصول على معلومات سرية تخص الدولة، العبث بالأدلة القضائية أو التأثير بها، بث بيانات تهدد الأمن والسلامة العامة، بث بيانات تشمل الإرهاب الإلكتروني والأعمال التآرية الإلكترونية.

ثالثاً: خصائص الجرائم السيبرانية

- يمكن الجزم أنّ الجرائم السيبرانية هي " أفعال جرمية تتم باستخدام الحاسوب والشبكة العنكبوتية تلحق أضرار بنظام المعلومات، الافراد، الاموال، القطاع الخاص أو العام. وبذلك يمكن إخضاعها للنصوص التقليدية أمام قصور العدل التي تحمي النظام وتحقق العدالة وتُجرّم كلّ ما يمكن أن يُعدّ فعل غير مشروع يُرتكب من خلال الشبكة العنكبوتية. تعتبر هذه الجرائم، جرائم لها خصائص خاصة بها لا تتوافر في الجرائم التقليدية وذلك للأسباب التالية:
- صعوبة الاكتشاف لأنها لا تترك أثراً يسهل تعقبه، بالإضافة إلى أنّ الضحية لا يلاحظها إلا بعد وقت من وقوعها.
 - السرعة وغياب الدليل وصعوبة اثباته بالإضافة إلى توفر وسائل تقنية تعرقل الوصول للدليل والبراهين.
 - المجرم السيبراني هو شخص تقني ذو خبرة فائقة في مجال الاتصالات، الشبكة العنكبوتية، استخدام الحاسوب، التكنولوجيا المعاصرة.
 - عالمية لا حدود جغرافية لها غير مرتبطة بحدود الدول.

- سرعة تطورها وتطور أساليبها ذلك أنّ وسائل الجريمة في تطوّر مستمر ويتبادل المجرمون الخبرات الإجرامية فيما بينهم وذلك يُساعدهم على ابتكار أساليب جديدة مواكبة.
- لا تتطلّب مجهودًا بل تُنفَّذ بأقل جهد ممكن ولا تتطلّب عنفًا.
- ضعف الأجهزة الأمنية والقضائية تجاهها نتيجة نقص الخبرة التّقنيّة لديها وخاصّة في الدّول العربيّة نظرًا لما تتطلّبه هذه الجرائم من تقنيّة لارتكابها وما تتطلّبه لاكتشافها والبحث عنها .
- عدم وجود قوانين فعّالة قادرة على ردع جرائم الانترنت المتطوّرة تكون النصوص القانونية التقليديّة لم تعد تتماشى مع هذه الظّاهرة الحديثة، ممّا يتطلّب التّدخل لتشريع قوانين حديثة معاصرة لمواجهة هذه الجرائم مع تعزيز التّعاون بين الجهات القانونيّة والخبراء المتخصّصين في علم الحاسوب والشّبكة العنكبوتيّة.

رابعاً: الأدلة الإلكترونية والتدابير المتخذة في مجال العدالة الجنائية

- تواجه الادلة المتصلة بالجرائم الالكترونية فروقات ومشاكل عديدة يجعلها تختلف عن الادلة العادية فهي السبيل الوحيد الذي يحدد الوقائع ذات الصلة بإدانة المتهم أو تبرئته، واهم هذه المشاكل والفروقات تبرز في ما يلي:
- الأدلة الإلكترونية هي كل المواد الإثباتية التي توجد بشكل إلكتروني أو رقمي، والتي تكون مخزّنة أو عابرة، وقد تتخذ شكل ملفات حاسوبية أو مواد منقولة أو سجلات أو بيانات شبكية.
 - تهتم التحاليل الجنائية الرقمية باستعادة المعلومات التي كثيراً ما تتسم بسرعة زوالها وسهولة المساس بها والتي قد تكون قيّمة لأغراض الأدلة، وتتضمن تقنيات التحاليل الجنائية إنشاء نسخاً مطابقة تماماً من المعلومات المخزنة والمحذوفة، واستخدام برامج "منع الكتابة" من أجل ضمان عدم تحريف المعلومات الأصلية.

- تدل التحديات التي تواجه المحققين والمدّعين العامين المكلفين بإنفاذ القانون على أنّ معدّلات "التقديم للعدالة" أدنى بالنسبة لمرتكبي الجرائم السيبرانية. ولوحظ أنّ عدد المشتبه بارتكابهم جرائم مسجّلة لدى الشرطة في قضايا المواد الإباحية المتعلقة بالأطفال قابل للمقارنة بعدد المشتبه بارتكابهم جرائم جنسية أخرى، و لكن المشتبه بارتكابهم جرائم مسجّلة لدى الشرطة متعلقة بالإنفاذ غير المشروع والاحتيال أو التزوير بواسطة الحواسيب لا يتجاوز ٢٥ لكل ١٠٠ جريمة.

الفصل الثاني: التحديات القانونية والتشريعات في مجال الانترنت

لكي يسهل لكل دولة الاستمرار والازدهار والعيش بسلام واخذ دورها بين الامم فإنها تحتاج إلى قدرٍ من الأمن والنظام والاستقرار، وتشكل الجريمة الدولية المتقلة إحدى القضايا الرئيسية في الكثير من دول العالم، وتشغل بال الحكومات المحلية والاجهزة الامنية والأفراد على حد سواء ويتم استنزاف الكثير من الوسائل.

ولقد أثبت الواقع الجغرافي والسياسي للدول المتطورة والنامية أن الدولة لا تستطيع بجهودها المنفردة القضاء على الجريمة المتقلة والدولية بوجود هذا التطور الهائل والمذهل في كافة ميادين الحياة والتي تعتمد بالاساس على التكنولوجيا المتطورة وسرعة الاتصالات ووسائل الاعلام الحديثة والآنية.

فالظاهرة الاجرامية باتت تتخذ مراحل وانماط جديدة تدل على وجود ذكاء اجرامي متطور يشكل خطرا حقيقيا على كيان الدولة الواحدة والمستقلة مما يشكل تحديا كبيرا لعناصر هذه الدول القضائية والسياسية والامنية ويشكل خطراً ايضاً لا على سرية البرامج المتعلقة بالحواسيب والشبكة العنكبوتية أو سلامة النظم المعلوماتية فحسب ، بل تعدت إلى كل ما هو متعلق بالركائز الأساسية للدولة.

كما أن مشكلة تخزين المعلومات أو البيانات موضوع الجريمة السيبرانية خارج إقليم الدولة، فانه من غير القانوني أن تقوم سلطة دولة ما بالتدخل وتعقب النظم المعلوماتية الموجودة في

دولة ثانية ، بهدف ضبط أدلة لإثبات جريمة كانت قد وقعت على أراضيها وذلك استناداً إلى مبدأ وحدة وإقليمية القانون. فالإجراءات القانونية الجزائية الوطنية غالباً ما تكون بطيئة وغير شاملة أو فعالة كونها لم يتم تحديثها أو ربطها وتنسيقها مع القوانين الدولية لذلك من الضروري إيجاد تعاون دولي وإذا أمكن برعاية الامم المتحدة في كل ما يتعلق بأمن الفضاء السيبراني وخاصة كل ما يندرج تحت اطار الجريمة السيبرانية.

القسم الأول: التحديات ومواجهتها القانونية

اختلفت التشريعات الخاصة بالإنترنت عما كانت عليه سابقاً. فقد كانت الحكومات تنظم الإنترنت ضمن إطار قيمها السياسية والقانونية والاخلاقية والثقافية. إلا أن تطور التكنولوجيا والاتصالات أخرجها عن نطاق سيطرة الدول.

أولاً: التحديات القانونية

إن اعتماد وتنفيذ تشريعات فعالة لمكافحة جريمة الاتصالات، يشكل تحدياً كبيراً للحكومات، لعدة اسباب :

- صعوبة اكتشاف محتوى المخالفات في التكنولوجيا الجديدة.
- توسع الأنشطة الإجرامية الالكترونية وتمتع مرتكبيها بتقنيات حديثة غير تقليدية في مجال تكنولوجيا الحاسوب والاتصالات سمحت لهم بارتكاب هذه الأنشطة من خارج اقليم الدولة، مما دفع المنظمات الدولية والدول الكبرى الى عقد عدة مؤتمرات وندوات لابرز هذه المشكلة الجرمية والحد من توسعها ودرئ خطرها.
- إنتشار الإنترنت خارج نطاق الدول يطرح تحديات تتعلق بسيادة الدول وبطبيعة الحال فإن مكافحة الجريمة الإلكترونية تتطلب تنسيقاً كبيراً بين القوانين الداخلية للدول والمعاهدات الدولية.

- هذه الأنشطة ليس لها اوصاف جنائية تقليدية في التشريعات الجنائية الاجنبية والمحلية.
- ضعف في نظام الملاحقة الجنائية وعدم القدرة على احتواء هذه الظاهرة الاجرامية المعاصرة سواء على الصعيد الوطني للدول او على الصعيد الدولي.
- وجود بعض النصوص القانونية التي يمكن مقارنتها واستعمالها لمكافحة جزء من هذه الظاهرة انما ليس بشكل كامل، لذلك تعتبر هذه النصوص تتعارض مع مبادئ هامة ومستقرة في القانون الجنائي.
- صعوبة كشف الأجهزة للخرق والبرامج التي يستخدمها المشتبه بهم وكشف هوية مُستخدمي الإنترنت عن طريق تحليل الرسائل الإلكترونية واستعادة الملفات المحذوفة وتحديد الأدلة وفك تشفير الملفات.
- إجراءات تطبيق القانون الجزائي الوطني غالباً ما تكون بطيئة، والتعامل بالأدلة الرقمية يحتاج إلى إجراءات محدّدة للحفاظ على سلامة المعلومات وتجنّب حذف الأدلة أو التّعدي على حقوق مستخدمي الإنترنت.
- إن هذه الظاهرة الاجرامية باتت تتخذ مراحل وانماط جديدة تدل على وجود ذكاء اجرامي خطير مما يمثل بلا شك تحدياً جدياً وجديداً يتطلب التعرف العميق على هذه التحديات وإبراز جوانبها.

ثانياً: الدوافع الأساسية للجريمة السيبرانية في المنطقة العربية

يوجد العديد من الدوافع التي تشجع على الجريمة السيبرانية والتي تبرز اهمية ايجاد الحلول الفعالة لهذه المشكلة ومن ابرز هذه الدوافع:

الدافع المادي: نظراً لمشكلة أمن المعلومات في المنطقة، ومع غياب التشريعات الرادعة أصبح سهلاً على المجرمين القيام بالاحتيال والنصب عبر الشبكة، وخاصة مع انتشار المواقع التي تعلم وتشجع على الطرق الملتوية التي تجني الاموال الطائلة، ويستهدف

المُجرمون المستخدمين في منازلهم، مواقع التجارة الإلكترونية، البنوك والشركات المصرفية، وشركات الأعمال الصغيرة .

الدّافع الإرهابي: يلعب الدّافع الارهابي دورًا ماساويًا في الجريمة السيبرانية في المنطقة، ولعلّه الأكثر اختلافاً عن أي منطقة أخرى ، حيث تستخدم الإنترنت من قِبَل الجَماعات الارهابية كوسيلة لغسل عقول المستخدمين، ويستخدم الارهابيون مواقعهم كآلة فعّالة للدعاية والاعلام، وأيضًا لاستقطاب متطوعين ولجمع التبرعات وتقوم بجمع معلومات عن زوّار معينين حسب اهتماماتهم وتخصّصاتهم، وايضا للتعرّف على كَيْفِيَّة صنع القنابل والمتفجّرات والإعداد والتّخطيط للهجمات الارهابية وقد يستخدمون أساليب تشفير مُتطوّرة لحجب اعمالهم عن الجهات التي تراقب هذه المواقع.

الدوافع السياسية والجو المعادي للسياسة الاميركية وللكيان الاسرائيلي:شهد الشرق الاوسط ازمات (كالقضية الفلسطينية وأزمة العراق والأزمة اللبنانية)، وثورات وانهيارات عديدة استعملت خلالها كافة الوسائل من قبل جميع الاطراف وخاصة مواقع التواصل الاجتماعي كالفيس بوك وتويتر لابرز الافكار وعرض الاحداث وتبريرها.

كما تعرّضت الكيانات العربية للاخطار والهجمات السيبرانية من قبل افراد، منظمات ارهابية، دول معادية (اسرائيل) يترجم على الشكل الآتي:

- عدم وجود استراتيجيات وطنية للحماية القومية او لحماية معلومات وبيانات الافراد، البنية التحتية للمؤسسات العامة والخاصة.
- عدم تطوير استراتيجيات وطنية لمكافحة جرائم المعلوماتية وذلك ناجم عن عدم وجود تشريعات ملائمة لها، بالاضافة لعدم وجود تعاون اقليمي ودولي في هذا المجال.
- عدم وجود سياسة نشر وتعميم ثقافة وطنية تعنى بموضوع حماية الفضاء السيبراني والجرائم الناتجة عنها وذلك بسبب ضعف في المعرفة والكفاءة في هذا المجال، وقلة خيرة اهل المهن القانونية، وضعف البيئة القانونية العربية، نقص التعليم الجامعي لهذه المادة، ان المجتمع العربي ليس مجتمع منتج معلوماتياً على صعيد البرمجيات وعلى

صعيد التجهيزات الالكترونية، البطء في بناء المعرفة والاستخدام المعلوماتي طوال ٣٠ سنة وصعوبة بالانخراط في مطلع الالفية الجديدة.

ثالثاً: السعي الدولي لقوينة تشريعات خاصة بمكافحة الجريمة السيبرانية

- ينشط عدد من المنظمات الدولية منها الأمم المتحدة ومنظماتها ومجموعة الدول الثماني والاتحاد الدولي للاتصالات والمجلس الأوروبي، لمواكبة التطورات في شأن أمن الفضاء الإلكتروني. وتعمل هذه المنظمات على تشكيل مجموعات تضع استراتيجيات معينة لمكافحة جرائم الإنترنت تحت عنوان "الأمن السيبراني". ويتلخص عملها بوضع البيانات العامة، والتدابير الأمنية والمبادئ التوجيهية وطرق إدارة المخاطر والحماية والتدريب. ويشمل عملها ايضا المعلومات وأجهزة الكمبيوتر والأفراد والبنى التحتية والاتصالات اللاسلكية، وكن ذلك لتحقيق "الأمن السيبراني"، لذلك قام وزراء العدل والداخلية لبعض البلدان بوضع سياسات لمكافحة العديد من جرائم الإنترنت. تستند هذه السياسات إلى التالي:
- عدم تأمين ملاذ آمن للمعتدين على تكنولوجيا المعلومات.
 - التنسيق فيما بينها لملاحقة مرتكبي جرائم الإنترنت و معاقبتهم.
 - تدريب الموظفين المكلفين بتطبيق هذه القوانين بشكل جيد وتجهيزهم بالمعدات اللازمة للتعامل مع الجرائم ذات التقنية العالية.
 - دعت هذه الدول إلى مواصلة الجهود الحثيثة حتى التوصل إلى حلول دولية ناجعة.

وفي هذا المجال برز دور الاتحاد الدولي للاتصالات، التي يمثل تحقيق الأمن السيبراني والسلم السيبراني أحد أكثر الشواغل أهمية في عصر المعلومات، ويتخذ الاتحاد الدولي للاتصالات تدابير محددة من خلال برنامج عمله الذي يمثل نقطة تحول هامة وهو برنامج عمله العالمي الشامل بشأن الأمن السيبراني. ويعتبر جسراً للتعاون بين أعضائه (١٩٢ دولة و٧٠٠ شركة)، فهو يساعد الحكومات في إتخاذ إجراءات والإتفاق على مبادئ مشتركة

تفيدها وتفيد الصناعات التي تعتمد على تكنولوجيا المعلومات، و في وضع مخطط للحفاظ على الأمن "السيبراني" العالمي. يقوم هذا المخطط على ٧ أهداف هي:

- تطوير التشريعات السيبرانية بالتوازي مع التدابير القانونية الوطنية والدولية المعتمدة.
- وضع استراتيجيات لرسم الهيكلية التنظيمية والسياسات المتعلقة لمكافحة جرائم الإنترنت.
- وضع معايير الأمن وتنظيم تطبيقات البرامج والأنظمة.
- وضع استراتيجيات لتحديد آلية للمراقبة والإنذار المبكر مع ضمان التنسيق ورسم حدود.
- وضع استراتيجيات لإنشاء نظام هوية رقمي عالمي وتحديد الهيكلية التنظيمية اللازمة لضمان الاعتراف بالوثائق الرقمية للأفراد.
- تطوير استراتيجية عالمية لبناء القدرات البشرية وتعزيز المعرفة والدراية في مختلف المجالات.
- تقديم المشورة لأصحاب المعرفة من أجل التعاون الدولي والحوار في جميع المجالات الأنفة الذكر.

رابعاً: النشاطات العربية التشريعية في مجال الجريمة السيبرانية

على مستوى البلدان العربية، صدر قرار عن مجلس وزراء العدل العرب بجامعة الدول العربية بشأن مشروع قانون عربي استرشادي لمكافحة الجرائم السيبرانية يتضمن ٢٧ مادة وضعت من خلاله قواعد اساسية التي يجب على التشريعات العربية الاخذ بها عند وضع القوانين لمكافحة الجرائم السيبرانية حيث برزت الرغبة في السعي الدائم من الدول العربية الى إنشاء منظمة عربية تهتم بالتعاون في مجال مكافحة هذه الجرائم والتشجيع على قيام اتحادات عربية تهتم بالتصدي لها وتفعيل دور الحكومات لتفعيل نظام الأمن الوقائي وتطويره، مراقبته، وتقييمه.

وفي مجال التشريع صدرت في الدول العربية بعض القوانين والتشريعات عولجت بموجبها بعض الجرائم السيبرانية العادية المحلية والتي لا تشكل خطر على الامن القومي لهذه الدول ومن ابرزها مع ذكر الدولة :

- في الجزائر صدر مرسوم تنفيذي رقم ٢٥٦ / ١٩٩٨ بشأن البريد والمواصلات ومرسوم تنفيذي رقم ٣٠٧ / ٢٠٠٠ بشأن وضع ضوابط وشروط وكيفية إقامة الخدمات الانترنت واستغلالها.
- في تونس قانون رقم ٨٣ / ٢٠٠٠ بشأن المبادلات والتجارة الالكترونية.
- في الاردن صدر قانون رقم ٨٥ / ٢٠٠١ بشأن المعاملات الإلكترونية (قانون مؤقت) إلا أنه أصبح نهائيا بقانون جرائم أنظمة المعلومات ٢٠١٠.
- في دبي قانون رقم ٢ / ٢٠٠٢ ف بشأن المعاملات والتجارة الالكترونية.
- في البحرين صدر مرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات الالكترونية المعدل بالقانون رقم ١٣ / ٢٠٠٦.
- في مصر قانون رقم ١٥ / ٢٠٠٤ بشأن المعاملات الإلكترونية.
- في دولة الإمارات العربية المتحدة صدر قانون رقم ٢ / ٢٠٠٦ بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات.
- في اليمن صدر قانون رقم ٤٠ / ٢٠٠٦ بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الالكترونية.
- في المغرب صدر قانون رقم ١٢٩ - ٠٧ - ١ في ١٩ تشرين الثاني ٢٠٠٧ قضى بتنفيذ القانون رقم ٥٣ / ٠٥ المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية ونشر في الجريدة الرسمية يوم الخميس ٦ كانون الاول ٢٠٠٧.
- في سلطنة عمان صدر مرسوم سلطاني رقم ٦٩ / ٢٠٠٨ بإصدار قانون المعاملات الالكترونية.

- في السعودية صدر نظام مكافحة جرائم المعلوماتية ، اللائحة التنفيذية لنظام التعاملات الالكترونية.
- في قطر صدر مرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ ف بإصدار قانون المعاملات والتجارة الالكترونية.
- في سوريا صدر قانون التوقيع الالكتروني وخدمات الشبكة.

القسم الثاني: واقع ومشاكل الجريمة السيبرانية في لبنان.

ارتبط العالم العربي منذ فترة بالشبكة العنكبوتية، وشهدت بدايات هذا القرن في لبنان الانتشار الواسع لاستخدام الحواسيب والشبكة العنكبوتية حتى اصبحت الهواتف الذكية والتي تعتبر حواسيب متنقلة في متناول الجميع.

أولاً: الاخطار السيبرانية التي تحدد بلبنان

بالاضافة الى ما تم ذكره في بند الواقع العربي ظهرت اخطار سيبرانية نتيجة لهذا الانتشار وفي ما يلي ابرزها:

- التجسس الإلكتروني: مع بدء استعمال الحاسب الالكتروني من قبل الافراد وكافة الوزارات والمؤسسات العامة والخاصة ازدادت الأخطار التي يمكن أن تتعرض لها شبكات البيانات في هذه الوزارات والمؤسسات، لا يكمن الخطر في مجرد الارتباط بشبكة الإنترنت العالمية ولكن في الضعف الأمني لمعظم الشبكات في لبنان، واعتمادها بصورة أساسية على الشبكة الاساسية، والتي يؤكد الخبراء سهولة اختراقها نسبيا إذا لم تتوفر بعض الحماية الأمنية اللازمة.
- الحرب الإلكترونية: إنها الحرب غير المنظورة التي تقع في واقع افتراضي والتي بواسطة التكنولوجيا الحديثة التي تتمتع بها بعض الدول ومنها اسرائيل تستطيع شن

هجوم الكتروني ضد دول اخرى تشمل، الدخول الى او تعطيل كافة الاتصالات اللاسلكية المدنية والعسكرية، تعطيل الشبكة العنكبوتية وكل ما يتصل بها، تعطيل النظام المصرفي والنظام المؤسساتي الرسمي، تعطيل شبكة المواصلات الجوية والبحرية.

- القرصنة عبر الإنترنت: تعد من الاخطار الناجمة عن استخدام الشبكة والحاسب الالكتروني على السواء ذلك أن النمط قد تغير من القرصنة التقليدية إلى قرصنة عبر الشبكة، وهذه القرصنة تهدد القطاع المالي العام والخاص كمل تهدد القطاع الصناعي والفني (القرصنة في البرمجيات والأقراص المدمجة، ويعود ذلك إلى الاعتبار السائد بان لبنان يعد مستهلك وليست منتج للبرمجيات حيث لا يحدث فيه سوى القليل من إنتاج البرمجيات).

- غسيل الأموال عبر الإنترنت: تتمثل في ظاهرة ما يعرف بغسيل الأموال لعائدات الجرائم والمخدرات والتي أقلقنا مضاجع العالم في الآونة الأخيرة، وتتم هذه العملية بأساليب وأشكال عديدة تتدرج من البساطة إلى التعقيد وحسب ظروف وطبيعة العملية، وقد كان للتكنولوجيا دور خطير في تطوير الأساليب المستخدمة لغسيل الأموال لكن ابرز الطرق المتبعة تتمثل في الشركات الواجبة والقيام ببعض التحويلات المادية الالكترونية في العقارات .

- تجارة المخدرات عبر الإنترنت: ان نسبة كبيرة من أعمار مستخدمي شبكة الإنترنت في لبنان هي من الشباب والمراهقين، ولهذا حرص اللبنانيون علي الاهتمام بالمراهقين لحمايتهم من خطر ظاهرة انتشار المخدرات، إلا أن هذا الموضوع أصبح أمراً صعباً بعد انتشار استخدام الشبكة العنكبوتية، التي أصبحت تستعمل كسوق مغرية للحصول على المخدرات، وايضا للتعرف على الاسعار وتعلم كيفية استنشاق الهيرويين، والكوكايين.

- الدعارة الإلكترونية مصطلح جديد يستعمل للدلالة على تسهيل الدعارة عبر الانترنت وهذا النوع من الدعارة ينشط السياحة الجنسية في لبنان بفضل خدمات "الدليغري" الى الفنادق علما ان هذا النوع من الدعارة ليس موجها لعامة الشعب بل موجه الى الزبائن الاغنياء وفي ظل غياب قانون لمكافحة جرائم المعلوماتية تصعب مهمة عناصر مكافحة الآداب الذين لا يتركون جهدا الا ويبدلون للملاحقة والحصول على الادلة الملموسة بينما في المقابل يخلي القضاء سبيل المجرمين بشكل سريع لان القانون هو العثرة التي تضيق الجهود السابقة ونجد المومس والقواد في موقعهما بعد فترة وجيزة.
- التجارة الإلكترونية، والعقود الإلكترونية والإشكاليات المتعلقة بهذا النوع من العقود، لا سيما على مستوى الزمان والمكان، إضافة إلى إشكالية التوقيع الإلكتروني كوسيلة لإثبات العقد، بعد أن تم الاعتراف بالتوقيع الإلكتروني وخاصة بعد اعتماد الكونجرس الأمريكي لعدة قرارات وتشريعات خاصة بالتوقيع الإلكتروني لصبغة بالشرعية وإعطاءه الحجية القانونية ليتساوى مع التوقيع اليدوي في التعاملات المالية والتجارية العالمية، لا شك أن تلك الإجراءات وتلك التشريعات تعكس مدى أهمية التوقيع الإلكتروني خاصة وأنه قد أصبح أداة للتعاملات بين ملايين البشر تساعدهم على ممارسة أعمالهم بسهولة ويسر، هو عبارة عن شهادة رقمية تأخذ شكل ملف رقمي صغير تصدر عن أحد الهيئات المتخصصة والمستقلة ومعترف بها من الحكومة اللبنانية، وفي هذا الملف يتم تخزين اسمك وبعض المعلومات المهمة الأخرى مثل رقم التسلسل وتاريخ انتهاء الشهادة ومصدرها، وهي تحتوي عند تسليمها لك على مفتاحين (المفتاح العام والمفتاح الخاص) ويعتبر المفتاح الخاص هو توقيعك الإلكتروني الذي يميزك عن بقية الناس أما المفتاح العام فيتم نشره في الدليل وهو متاح للعامة من الناس.
- انتشار السندات الإلكترونية في التعامل المدني والتجاري واعتماده كوسيلة تتمتع بذات حجية المستند الورقي شرط ان يتم حفظه وفق شروط قانونية منعا للسرقة او التزوير ويمكن تعريف السند الإلكتروني بأنه "سند يتضمن معلومات قابلة للإسترجاع بشكل

مفهوم، يتم إنشاؤه، تخزينه، إستخراجه، نسخه، إرساله، إبلاغه، إستلامه، حفظه بوسائل إلكترونية".

ثانياً: الواقع القانوني اللبناني تجاه الجرائم السيبرانية

لم يتطرق القانون اللبناني بشكل مباشر الى هذه الجرائم، إلا أنه من الممكن تطبيق بعض نصوص قانون العقوبات اللبناني وغيره من النصوص القانونية المرعية الإجراء ومطابقتها مع الفعل الجرمي السيبراني لفرض النظام:

- قانون حماية الملكية الفكرية والفنية رقم ٧٥ تاريخ ٣/٤/١٩٩٩.
- التخريب يعتبر جريمة وفق نصوص قانون العقوبات والتي يعاقب عليه كل من خرب عن قصد شيئاً يخص الغير بغرامة لا تتجاوز قيمة الضرر، وبالحبس مدة لا تفوق الستة أشهر، إذا كانت قيمة الضرر تتجاوز العشرين ألف ليرة لبنانية. ويعتبر بعض الحقوقيون أن هذا النص يتعلق فقط بالأشياء الملموسة والحسية كأجهزة الحاسوب وتوابعها، ولا يتطرق الى تخريب المعلومات بداخلها والتي تعتبر غير ملموسة. وتجدر الإشارة الى أنه في غالبية الأحيان تكون قيمة المعلومات المخزنة أكثر بكثير من قيمة جهاز الكمبيوتر المخزنة بداخله. فهل من المعقول أن يحمي القانون الأشياء القليلة القيمة، ويترك المعلومات المرتفعة القيمة من دون حماية.
- يعاقب القانون اللبناني على الاحتيال بالغرامة والحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات وذلك وفقاً لما يلي: كل من جعل الغير بالمناورات الاحتيالية، على تسليمه مالاً منقولاً واستولى عليه. ومن الممكن تطبيق هذه المادة على جريمة الاحتيال بالكمبيوتر إذا تحققت أركانها المادية والمعنوية .
- تعرّف ٦٣٥ من قانون العقوبات اللبناني جريمة السرقة بأنها أخذ مال الغير المنقول خفية أو عنوة بقصد التملك. وبالتالي، من الممكن معاقبة سارق جهاز الكمبيوتر كآلة، ولكن يدور الجدل الفقهي حول إمكانية المعاقبة على سرقة المعلومات التي

تعتبر أشياء غير ملموسة، وهذا يقتضي تدخل المشرع اللبناني واتخاذ موقف واضح، إذ لا جريمة ولا عقوبة من دون نص وفقاً لمبدأ الشرعية.

- التجسس معاقب عليه أيضاً في القانون اللبناني بموجب المادة ٢٨١ وما يليها من قانون العقوبات، وذلك عندما تتعلق المعلومات بسلامة الدولة، لكن المشرع اللبناني لم يتطرق الى الأسرار والمعلومات التي تتعلق بالأفراد الطبيعيين أو المعنويين. فلا يعتبر التجسس على الأفراد بالكمبيوتر جريمة بموجب قانون العقوبات اللبناني، لعدم إمكانية التوسع في تفسير النص الجزائي وتقرير جريمة أو توقيع عقوبة لم ينص عليها القانون.

- يعتبر قانون العقوبات اللبناني أن الابتزاز جريمة بموجب المادة ٦٥٠ منه التي تعاقب كل من هدد شخصاً بفضح أمره أو إفشائه أو الإخبار عنه، وكان من شأنه أن ينال من قدر هذا الشخص أو شرفه، أو من قدر أحد أقاربه، لكي يحمله على جلب منفعة غير مشروعة له أو لغيره. وعقوبة الإبتزاز هي الحبس من شهر الى سنتين، والغرامة حتى ستمائة ألف ليرة لبنانية. ويدخل ضمن تطبيق هذه المادة الإبتزاز بالكمبيوتر أو باستعمال معلومات تم الحصول عليها بواسطة الكمبيوتر والأنظمة المعلوماتية. وعلى الرغم من أن بعض الجرائم ذات الصلة بالكمبيوتر يمكن المعاقبة عليها بموجب النصوص المرعية الإجراء في القانون اللبناني، فإن القسم الأكبر من تلك الأفعال يمكن أن يبقى من دون عقاب لعدم وجود النصوص القانونية لتجريمه، مما يستدعي ضرورة تدخل المشرع اللبناني لسن القوانين اللازمة ومنع وقوع الأفعال الجرمية ذات الصلة بالكمبيوتر والأنظمة المعلوماتية، خصوصاً أن استعمال الكمبيوتر والاعتماد عليه في ازدياد مستمر ضمن النشاطات القانونية. لذلك، يجب وضع الحماية اللازمة لبرامج الكمبيوتر وما تتضمنه من معلومات، وحماية أنظمة المعلوماتية، ومنع وقوع الأفعال الجرمية

عليها، والمعاقبة على ارتكابها، وكذلك التعاون والتنسيق مع المجتمع الدولي في مكافحة هذه الجرائم الخطيرة⁽¹⁾.

واللافت أن لبنان لم يصدّق على الإتفاقيات المتعلقة بمكافحة جرائم الانترنت لذلك تستند العقوبات والقوانين فيه على نصوص قديمة تقليدية لا تمت للواقع الحديث باية صلة، ونشير إلى أنّ لبنان يحرص على تطوير نفسه في هذا المجال لا سيّما أنّه عضو في الأنتربول العالمي ويسعى للدّخول في منظمّة الدّول الثّماني، ووفقا لمنطق التأقلم ازاء هذا الوضع القائم على عدم تناسب النصوص مع متطلبات التطور التكنولوجي المتسارع برزت الحاجة الى تطوير النصوص اللبنانية بما يتلاءم مع التقنيات الحديثة.

ثالثا: الاجهزة الامنية اللبنانية التي تحارب الجرائم الالكترونية

لا يوجد لغاية تاريخه اي جهاز امني مختص تم تأليفه وتطويره لهذه الغاية والمتوافر حاليا هو مكتب مكافحة لهذه الجرائم وأنشئ وسمي بمكتب مكافحة جرائم المعلوماتية والملكية الفكرية بموجب مذكرة خدمة صادرة عن المديرية العامة لقوى الامن الداخلي في العام ٢٠٠٦، وألحق بقسم المباحث الجنائية الخاصة في الشرطة القضائية لكن هناك بعض الملاحظات القانونية على انشاء هذا المكتب:

- بموجب قانون تنظيم قوى الامن الداخلي رقم ٩١/١٧ لا يمكن تنظيم وإنشاء وحدات في قوى الامن الداخلي الا بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الداخلية بعد استطلاع رأي مجلس القيادة في قوى الامن الداخلي، هذا لم يتم مراعاته بالنسبة لإنشاء هذا المكتب بالتالي يكون إنشاء مكتب مكافحة جرائم المعلوماتية وحماية الملكية الفكرية مخالف للقانون ويمارس سلطة امر واقع.

(1) www.lebarmy.gov.lb.

- قام المكتب بإستدعاء عدد من الصحفيين والناشطين وبرر المكتب في توضيح له ان إستدعاءه للصحافيين مبني على تعميم صادر عن النيابة العامة التمييزية، كون المواقع الالكترونية لا تخضع لقانون المطبوعات وانما لقانون العقوبات.
- إن هذه التعميم والمذكرات الداخلية تناقض ما قضت به محكمة المطبوعات في العام ٢٠١١ التي اعتبرت نفسها الجهة الصالحة للنظر في قضايا جرائم النشر على المواقع الالكترونية وبالتالي تطبيق قانون المطبوعات على هذه الافعال .
- رضخت النيابة العامة التمييزية لطلب إسترداد ملف قضية الصحفي مهدي الحاج علي من مكتب مكافحة جرائم المعلوماتية لعدم الاختصاص والذي كان قد استدعاه بناء على قضية نشر مقالة ضد مجهول وخضع للتحقيق على خلفية ممارسة مهنته.
- تخضع قضايا الرأي والتعبير للرقابة والتقييم الامني، ويلزم صاحب المقال الذي يتم إستدعاؤه الى مكتب مكافحة جرائم المعلوماتية الى توقيع تعهد بعدم التعرض ، كما حصل مع الصحفي ربيع فران الذي الزم في مكتب مكافحة جرائم المعلوماتية توقيع كتاب بعدم التعرض مجددا في مقالاته لليلى عبد اللطيف والتي سبق ان انتقدها في مقال له بعنوان " ثرثرات ليلى عبد اللطيف من قهوة بلس " والذي مثل امام محكمة المطبوعات بهذه القضية في ٢٥/٢/٢٠١٤ ليحاكم بجرائم القذف والذم والتشهير .

التوصيات:

إن اختياري لموضوع الجريمة السيبرانية في لبنان والتغلب على تحدياتها القانونية كموضوع لهذا البحث كان لأهميته وللتعرف على أبعادها وخطورتها وتنظيم قواعد الحماية منها بعد أن شغل هذا الموضوع بال مواطن ومؤسسات المجتمع والمهتمين بالدراسات القانونية ووقفت حياله أغلب التشريعات العربية عاجزة عن تجاوز تحدياتها بسن تشريع خاص ومتطور لمواجهة والتصدي لها أو كحد أدنى تعديل نصوص قائمة بما يتلاءم معها ومع تطورها وتجدها في إطار مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وهذه بعض التوصيات التي يجب الاخذ بها على الصعيد الوطني لتأمين حماية الفضاء السيبراني اللبناني وبالأخص من الجريمة السيبرانية:

في ما خص الجريمة السيبرانية:

- اجراء مناقشات على مستوى السياسة العامة مع الجهات الفاعلة اللبنانية صانعة القرار الرئيسي لتنفيذ مقررات بشأن الجرائم السيبرانية.
- سن قوانين وتشريعات قادرة على ردع المجرمين، متجانسة مع القوانين والتشريعات الدولية.
- سد الفراغ التشريعي في مجال مكافحة الجريمة الإلكترونية ، على أن يكون شاملا للقواعد الموضوعية والإجرائية ، وعلى وجه الخصوص النص صراحة على تجريم الدخول غير المصرح به إلى الحاسب الآلي وشبكات الاتصال (الإنترنت) والبريد الإلكتروني.
- اعتبار البرامج والمعلومات من الأموال المنقولة ذات القيمة، أي تحديد الطبيعة القانونية للأنشطة الإجرامية التي تمارس على الحاسب الآلي والإنترنت، وأيضا الاعتراف بحجية للأدلة الرقمية وإعطاؤها حكم المحررات التي يقبل بها القانون كدليل إثبات.

- تكريس التطور الحاصل في نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان والمكان، وتطوير نظام تقادم الجريمة الإلكترونية.

في ما خص الفضاء السيبراني:

- تطوير إستراتيجية وطنية للأمن السيبراني وحماية البنية التحتية للمعلومات الحساسة في كافة الإدارات العامة والخاصة والتركيز على المؤسسات الامنية والمالية.
- تطوير استراتيجية وطنية لحماية الفضاء السيبراني اللبناني ولمكافحة الجريمة السيبرانية.
- إنشاء هيئة وطنية ناظمة لتنسيق التعاون بين الحكومة ومؤسسات صناعة الاتصالات والمعلومات.
- تحديد الخبراء المناسبين داخل الحكومة والخبراء والقطاع الخاص ودور كل منهم.
- انشاء وحدات وطنية مدنية وعسكرية مختصة بمكافحة الجرائم السيبرانية وتزويدها بوسائل وامكانيات تكنولوجية معاصرة.
- خلق قدرات وطنية للاستجابة الفورية للحوادث الالكترونية الكبيرة والتي لها تداعيات على الامن الوطني بشكل عام.
- اجراء تقييم دوري لفعالية الجهود المبذولة ووضع برامج لاولويات.
- تحفيز ثقافة وطنية للأمن السيبراني لرفع الوعي حول القضايا المتعلقة به وبتطوير مخطط لتحفيز الأمن السيبراني بهدف تقليص مخاطر وأثار التهديدات السيبرانية.
- انشاء مركز اتصال موثوق للمراقبة والابلاغ عن هذه الجرائم ولجمع المعلومات عن التهديدات والمخاطر.
- اعتماد منهجية النسخ المتطابق لكافة البيانات الحكومية والارشيف الاحتياطي للبيانات وحماية شبكة المعلوماتية في الشركات والمؤسسات التجارية.

- انشاء مواقع تكون بمثابة نسخة طبق الاصل للمواقع العاملة على الشبكة ووضعها خارج لبنان في أحد البلدان المحايدة والصديقة للبنان خاصة عند التعاطي مع البيانات الهامة والحساسة.
- تطوير اجراءات المراقبة والتفتيش بالتعاون مع السلطات المختصة، بالإضافة الى اجراء كشف دائم على كافة الاجراءات، وتقييم دوري لكافة الانظمة والمخاطر.
- تأمين خطط لضمان استمرارية الخدمات اثناء التعرض لاي هجوم.

الخاتمة

لقد حاولت بقدر الامكان عرض بعض التعريفات المتداولة للجرائم السيبرانية مع اظهار عدد من انواعها، والتي لا تشكل الا القليل من الكم المتزايد يومياً، ويمكن القول ان البحث في هذا الموضوع يعدّ أمراً مشوقاً، كما يدفع للتعرف على الكثير من خبايا الشبكة و تقنياتها، والنقح على عالم جديد يفوق مجرد تصفح مواقع الشبكة للحصول على معلومة او محادثة صديق او قريب فرقت بيننا الحدود الجغرافية، كما تبين لي جملة الصعوبات التي تقف حاجزاً أمام مكافحة هذا الاضطراب الذي سيطر على كافة بقاع العالم، وبدأت الدول الكبرى كعادتها تستعمله في حربها ضد الغير لنيل الريادة واحتكار السوق العالمية وجعل الاقتصاد العالمي مجرد لوحة مفاتيح يفتح بنقرة زر و يجف سيله بنقرة زر اخرى، وظهر لي السؤال المعتاد اين نحن من كل هذا؟

إن ضرورة نمو الجهود الدولية لمكافحة جرائم الانترنت من خلال مجموعة تشريعات وطنية واتفاقيات دولية وإقليمية وثنائية، ولذا فإن الدعوة إلى التفاوض لإبرام اتفاقية دولية تحت مظلة الامم المتحدة وجامعة الدول العربية لمكافحة جرائم الانترنت مع الأخذ في الاعتبار بالجهود الدولية السابقة في هذا المجال ومن أهمها اتفاقية بودابست ودليل الأمم المتحدة لمنع الجريمة المتصلة بالحواسب ومكافحتها.

فالجريمة الإلكترونية في الشرق الأوسط لها أثرها العالمي، وبخاصة الجرائم الإرهابية، وعلى الرغم من الجهود التي تبذل الآن من قبل بعض الدول في المنطقة إلا أن الغالبية ما زالت تعتمد على قوانين ليست مخصصة لهذا النوع من الجرائم، فلا بُدَّ أن يكون سن تشريعات لمحاربة هذه الجرائم هو الهدف الأول للحكومات في المنطقة، ويجب أن تتعلم بلداننا من الآخرين، هناك تجارب عديدة حول العالم ولكنها تحتاج إلى ما يسمى بالتوطين لكي تتوافق مع مجتمعاتنا، لا بُدَّ أن نكون مستعدين لنوع جديد من الجريمة، أخذ في الازدياد يوميًا؛ لأنها لا تؤثر على منظومتنا فقط؛ ولكنها تطول الآخرين، وتؤثر على علاقتنا بالآخرين حول العالم.

إن تنمية وعي الثقافة المعلوماتية للعاملين في مجالات العدالة الجنائية من خلال عقد الندوات المتخصصة والدورات التدريبية لهم في هذا المجال ودعوة الدول المتقدمة في المجال المعلوماتي إلى تقديم المساعدات للبلدان التي تحتاجها، خاصة البلدان الأقل نمواً، لتمكينها من مكافحة هذه النوعية من الجرائم ومن خلال توفير المزيد من برامج التدريب والمساعدات الفنية.

كما أن الاهتمام بعقد الدورات التدريبية التي تعنتي بفحص سبل مكافحة جرائم المعلومات وعقد المؤتمرات الدولية سنويا بصفة دورية، العمل على وضع أو إيجاد ضوابط لإلزام مقاهي الانترنت، ومقدمي هذه الخدمة لتسجيل بيانات مستخدمي الشبكة العالمية للمعلومات. إن جرائم الانترنت التي ترتكب ولا يمكن التوصل لضبطها تكون نتيجة سببين هما، عدم تسجيل الدخول على الشبكة، أو استخدام مواقع وأساليب التخفي، كما أن هناك مشكلة الاختصاص القضائي عند متابعة جرائم الانترنت، و ذلك لتواجد عناصر الجريمة و مرتكبها في اماكن مختلفة وقت ارتكابها، و التي تكون في بقاع مختلفة من العالم، و الاشكالات التي تظهر كثيرة وعديدة اتمنى لو تلقى الاجابة عند المشرع اللبناني.

القسم الخامس: آراء قانونية

أولاً: الجبهة الوطنية لحماية الدستور والقانون

- الرأي رقم ٢٠١٥/١ تاريخ ٢٢ حزيران ٢٠١٥: واجب الحكومة ملء الشواغر الأمنية والعسكرية.

ثانياً: لجنة الاستشارات القانونية والإدارية

- الرأي رقم : ٢٠١٥/٢ تاريخ ٢٠١٥/٢/٢٣ بيان الرأي حول تصنيف شهادات الدكتوراه وتقييم الأبحاث.

الجهة الوطنية لحماية الدستور والقانون

- الرأي رقم ٢٠١٥/١ تاريخ ٢٢ حزيران ٢٠١٥: واجب الحكومة ملء الشواغر الأمنية والعسكرية.

بناء على مداولاتها خلال اجتماعها المنعقد في "مركز عصام فارس للشؤون اللبنانية" في سن الفيل وعلى الدراسات التي اطلعت عليها والتقرير الذي رفعتة لجنة مصغرة من بين أعضائها في ما يختص بقرار تأجيل تسريح المدير العام لقوى الامن الداخلي اللواء ابراهيم بصيوص لمدة سنتين، الرأي التالي:

"حيث ان المادتين ٨٨ و ٨٩ من قانون تنظيم قوى الأمن الداخلي قد حددتا كل من السن القانونية ومدة الخدمة الفعلية التي يتم تسريح ضباط قوى الأمن الداخلي من الخدمة لدى بلوغهما وذلك بصورة حكومية وكل بحسب رتبته العسكرية، في حين تولت المادة ٥٦ من قانون الدفاع الوطني هذا التحديد في ما خص ضباط الجيش اللبناني، وحيث أنه لا يجوز تعديل أو تعليق العمل بهذه المواد إلا بموجب قانون جديد يصدر عن مجلس النواب وينشر أصولاً،

وحيث ان المادة ٥٥ من قانون الدفاع الوطني، قد اجازت، و"بناء على قرار وزير الدفاع الوطني، المبني على اقتراح قائد الجيش" تأجيل "تسريح المتطوع ولو بلغ السن القانونية"، حاصرة ذلك "في حالات الحرب أو إعلان حالة الطوارئ أو أثناء تكليف الجيش بالمحافظة على الأمن"، عدا عن حالة الاعتلال الصحي غير المبتوت، علما أن المادة ١٦١ من قانون تنظيم قوى الأمن الداخلي نصت على أن "تطبق على ضباط قوى الأمن الداخلي، فيما يتعلق بالأوضاع التي يكونون فيها، نفس الأحكام السارية على ضباط الجيش"،

وحيث أن أيا من الحالات المشترطة لتأجيل التسريح المنصوص عليها في المادة ٥٥ من قانون الدفاع الوطني غير متوافر راهنا على الاطلاق، كوننا لسنا في حالة حرب او حالة طوارئ، أو في أثناء تكليف الجيش بالمحافظة على الأمن علما أن كل هذه الحالات يقررها مجلس الوزراء وليس وزير الداخلية ولا وزير الدفاع الوطني،

وحيث أنه لا يمكن تفسير المادة ٥٥ عينها الا حصرا لأن المبدأ هو التسريح الحكمي عند بلوغ السن القانونية او حد من الخدمة الفعلية كما حددتهما المادة ٥٦ المعدلة من قانون الدفاع الوطني، سيما أنه لا يوجد في الجيش (ولا قوى الأمن الداخلي)، بين أوضاع المتطوعين من الضباط، فئة او وضع يسمى "الضباط المؤجل تسريحهم"، بل إن الاوضاع القانونية للضباط محددة في المادة ٥١ من قانون الدفاع الوطني وسواها، بالخدمة الفعلية أو الانقطاع المؤقت أو النهائي عن الخدمة لسبب تأديبي أو الاعتلال المؤقت أو النهائي أو الاستقالة أو التقاعد أو الاحتياط، الأمر الذي يؤول إلى تطبيق المادة ٥٥ من قانون الدفاع الوطني على اساس إمكانية تأجيل تسريح الضابط وتأمين عدم انقطاعه عن عمله العملائي او الميداني المنخرط فيه في حال كانت البلاد في حالة حرب او طوارئ او عندما يكون الجيش مكلفا بحفظ الامن،

وحيث ان القرار رقم ١٩١/ود تاريخ ٢٠١٥/٢/١٣ الذي اجل بموجبه وزير الدفاع الوطني السابق تسريح اللواء الركن محمد خير الامين العام للمجلس الاعلى للدفاع لمدة ستة اشهر، لم يجد ما يتذرع به سوى حالة تكليف الجيش بالمحافظة على الأمن في إحدى مناطق البقاع بموجب قرار مجلس الوزراء رقم ١ تاريخ ١٩٩١/١١/٢٨، وهو تذرع في غير محله لأن هذا التكليف جاء محصورا بمنطقة محددة من جهة ولأنه في أعقابه تم إجراء عشرات التعيينات والتشكيلات العسكرية والأمنية في مواقع قيادية،

وحيث أنه، من غير الجائز، وفي جميع الأحوال، تطبيق المادة ٥٥ المذكورة على مدير عام قوى الأمن الداخلي وقائد الجيش لأنهما لا يمكنهما أن يتقدما باقتراح قرار يتضمن منفعة شخصية لهما بسبب تعارض المصالح،

وحيث أن سلطة تعيين وإقالة موظفي الفئة الأولى بمن فيهم القادة الأمنيون والعسكريون باتت محصورة بعد تعديلات ١٩٩٠، وبموجب المادة ٦٥ من الدستور، بمجلس الوزراء بأكثرية الثلثين، في حين أن تأجيل تسريح مدير عام قوى الأمن الداخلي لمدة سنتين أو أي تأجيل قد يقدم عليه وزير الدفاع في ما خص قائد الجيش، يشكل تعدياً على سلطة مجلس الوزراء وانتهاكاً للمادة ٦٥ من الدستور وتجاوزاً لقاعدة موازنة الصيغ وضرباً لهيبة الموقعين وحصانتها المستمدتين من الصيغة الدستورية المتوجبة للتعيين فيهما،

وحيث أنه لا يجوز التذرع بخلو سدة الرئاسة للامتناع عن تعيين مدير عام جديد لقوى الأمن الداخلي أو قائد جديد للجيش، إذ أن دستور ما بعد الطائف جعل من رئيس الجمهورية القائد الأعلى للقوات المسلحة التي تخضع لسلطة مجلس الوزراء ومنح الأخير سلطة التعيين،

وحيث أنه من واجب مجلس الوزراء المبادرة فوراً إلى تعيين مدير عام قوى الأمن الداخلي وقائد الجيش وملء سائر الشواغر الأمنية والعسكرية، سيما في المجلس العسكري الذي لا نجد أي تبرير مقنع للاحجام عن تعيين أعضائه، في حين أن الكل ينادي بتحسين الجيش، ذلك أن هذا المجلس الذي يتولى صلاحيات محورية في الجيش، ثلاثة من أعضائه هم من المؤجل تسريحهم (قائد الجيش ورئيس الأركان والأمين العام للمجلس الأعلى للدفاع) والثلاثة الآخرون غير معينين أصلاً في مواقعهم (المفتش العام والمدير العام للإدارة والعضو المتفرغ). إن احجام سلطة التعيين عن ممارسة هذه الصلاحية وملء الشواغر يؤلف انتهاكاً للدستور وإخلالاً فاضحاً بفرائضه، ولا يصح التذرع بعدم جواز إجراء التعيين في ظل وجود قائد أمني أو عسكري في الخدمة لأن الخدمة القانونية لمدير عام قوى الأمن الداخلي أو قائد الجيش سبق وانتهت حكماً،

لذلك، وبناء على ما تقدم، تعتبر الجبهة أن قرار وزير الداخلية بتأجيل تسريح مدير عام قوى الأمن الداخلي لمدة سنتين عشية بلوغه السن القانونية جاء مخالفاً للأحكام الدستورية والقانونية ذات الصلة، وتدعو إلى تعيين مدير عام جديد لقوى الأمن الداخلي وقائد جديد للجيش وملء سائر الشواغر الأمنية والعسكرية في مختلف المراكز القيادية".

الأعضاء المجمعون على الرأي:

سليم جريصاتي، شكيب قرطباوي، عصام نعمان، جورج قرم، يعقوب الصراف، لبيب زوين،
عبدالله بوحبيب، جوي ثابت، كميل حبيب، عقل عقل، عصام اسماعيل، حيّان حيدر، وليد
عبد الرحيم، خالد الخير، زياد حماده، خليل حماده وعادل يمين.

لجنة الاستشارات القانونية والإدارية

- الرأي رقم : ٢٠١٥/٢ تاريخ ٢٠١٥/٢/٢٣ بيان الرأي حول تصنيف شهادات الدكتوراه وتقييم الأبحاث.

إن لجنة الاستشارات القانونية والإدارية، وبعد الاطلاع على كتاب اللجنة المركزية لإدارة عملية تقييم الأبحاث وتصنيف الأطروحات، المرسل إلى اللجنة بموجب إحالة معالي رئيس الجامعة اللبنانية، المسجلة لدى الدائرة الإدارية المشتركة تحت رقم ١٧٦٠ تاريخ ٢٠١٥/٢/٣، والمتضمنة طلب بيان الرأي في سؤاليين:

- ١- في حالة الأستاذ المتعاقد بالساعة في كلية ليست كلية اختصاصه: لمن صلاحية تصنيف شهادة الدكتوراه العائدة له وتقييم أبحاثه ووفق أنظمة أي كلية؟ مثال على ذلك استاذ متعاقد بالساعة في كلية العلوم الاقتصادية وإدارة الأعمال حائز شهادة الدكتوراه في اختصاص الهندسة الميكانيكية.
- ٢- هل هناك فروقات في التطبيق بين كلية وأخرى؟

وبعد الاطلاع على تقرير العضو المقرر،
وبعد المداولة، تبدي اللجنة ما يأتي:

لم يتضمّن قانون تنظيم الجامعة اللبنانية رقم ٧٥ الصادر في ١٩٦٧/١٢/٢٦ لأيّ نصٍ يحدد كيفية تصنيف أطاريح الدكتوراه وتقييم الأبحاث، حيث اكتفت المادة ٣٦: بالنصّ على أن يحدد عدد الاساتذة والاساتذة المساعدين والمعידين وسائر موظفي الملاك الفني سنة فسنة في موازنة الجامعة. اما افراد الهيئة التعليمية المتعاقدين، فيحدد مجلس الجامعة رتبة كل منهم.

وأحالت المادة ٣٨ من هذا القانون إلى الانظمة الخاصة بكل كلية ومعهد صلاحية وضع شروط تعيين الاساتذة والاساتذة المساعدين والمعيدون وسائر موظفي الملاك الفني، كما وتحديد شروط التعاقد. على أن يراعى بذلك أحكام المادة ٣٩ التي تنصّ أنه: "لا يجوز تكليف الاستاذ، والاستاذ المساعد، والمعيد، ان يدرسوا في مادة ليست من اختصاصهم. ويستند في تحديد الاختصاص الى الشهادات التي يحملها صاحب العلاقة او الى موضوعات دراساته او تأليفه او تدريسه السابق".

وهذا ما عادت وأكدته المادة ١٦ من القانون رقم ٧٠/٦ الصادر في ١٩٧٠/٢/٢٣ "تنظيم عمل الهيئة التعليمية في الجامعة اللبنانية"، بأنه لا يجوز أن يعيّن افراد الهيئة التعليمية إلا وفقا للشروط المنصوص عليها في نظام الكلية او المعهد، وأنه يجب أن يستوفي المرشّح للترفيح في الوحدة للشروط المقررة للتعين في هذه الوحدة.

وبموجب الفقرة ج من المادة ٦ من القانون رقم ٧٠/٦ الصادر في ١٩٧٠/٢/٢٣، فإن المتعاقدين بالتفرغ يخضعون لجميع واجبات افراد الهيئة التعليمية المنتمين الى الملاك الدائم. وفي المادة ٣٢ المعدلة من قانون تنظيم الجامعة اللبنانية:

تتناول مهام مجلس الوحدة ما يأتي:

...

٣- اقتراح عقود التفرغ والترشيحات للتعين بناء على توصيات مجالس الفروع او الاقسام في الكليات لا فروع لها وذلك وفقا للآلية المنصوص

عليها بالمرسوم رقم ٩٠٨٤ تاريخ ١٣/١١/٢٠٠٢. واقتراح عقود التدريس والتدريب بالساعة العائدة للوحدة.

نستخلص من الأنظمة العامة المذكورة ما يأتي:

- إن كل وحدة جامعية تضع الشروط الخاصة للتعين أو التعاقد.
- إن التعيين أو الترفيع يخضع لشروط هذه الوحدة.
- إن المتعاقدين يخضعون لذات موجبات أفراد الهيئة التعليمية في الملاك، ما يوجب استيفائهم شروط الوحدة.
- إن مجلس الوحدة هو من يقترح أسماء المرشحين للتعين في ملاك الجامعة التعليمي وعقود التفرغ أو بالتعاقد بالساعة.

ولما صدر المرسوم الرامي إلى تحديد الاصول والقواعد الواجب اعتمادها للتعاقد للتدريس بالساعة في وحدات الجامعة اللبنانية (المرسوم رقم ٩٠٨٤ تاريخ ١٣ / ١١ / ٢٠٠٢)، لم يتضمّن أي أحكام خاصة حول الإجراءات الواجب اتباعها لتصنيف أطروحات الدكتوراه العائدة لأفراد من الهيئة التعليمية متعاقدين بالساعة، ولا لتقييم أبحاثهم. ولكن اللافت أن هذا المرسوم أصبح له قوة النص القانوني عندما أدمج في المادة ٣٢ من قانون تنظيم الجامعة اللبنانية بموجب القانون رقم ٦٦ تاريخ ٤/٣/٢٠٠٩، فراضاً تطبيقه أيضاً على عقود التفرغ بالرغم من عدم الاتيان على ذكر التعاقد بالتفرغ في هذا المرسوم.

وهكذا يبدو أنه لا يوجد أي نص تنظيمي عام حول تصنيف الأطاريح، أما بخصوص تقييم الأبحاث، فلقد صدر المرسوم رقم ٤٤٧ تاريخ ٦/١٠/٢٠٠٨ (تعديل شروط ترفيع أفراد الهيئة التعليمية من حملة شهادة الدكتوراه الفئة الثانية في مختلف وحدات الجامعة اللبنانية)،

الذي يعتبر بمثابة القرار التنظيمي الأول الذي يتضمّن تحديداً لإجراءات تقييم الأبحاث بالنسبة لحملة الدكتوراه من الفئة الثانية.

حيث نصّ في الفقرة الثالثة من مادته الأولى: "ان يُقِيم ملفه الأكاديمي إيجاباً من قبل لجنة خاصة بعد مثوله شخصياً أمامها، يحدد مجلس الجامعة أصول تشكيلها وعملها"، ونصّ في مادته الثانية على أنه: يسري على الأساتذة المتعاقدين بالتفرغ والمتعاقدين بالساعة ما يسري على الأساتذة الداخليين في الملاك.

وبناءً على التفويض التنظيمي الوارد في المرسوم رقم ٤٤٧ تاريخ ١٠/١٠/٢٠٠٨، صدر القرار رقم ٥٧٨ تاريخ ١٩/٣/٢٠٠٩ أصول تشكيل وآلية عمل اللجنة الخاصة بتقييم الملفات الأكاديمية لأفراد الهيئة التعليمية من حملة شهادة الدكتوراه الفئة الثانية المرشحين للترقية، وحدد هذا القرار أصول تشكيل لجنة تقييم الملفات الأكاديمية وأصول عملها، متضمناً القواعد الآتية:

- حدّدت المادة الأولى أصول تشكيل اللجنة: تتألف اللجنة من ثلاثة أعضاء ممن هم برتبة أستاذ منذ أكثر من عشر سنوات، على أن يكون اثنان من أعضائها على الأقل من أساتذة القسم الأكاديمي والاختصاص الذي ينتمي إليه المرشح للترقية إلى رتبة أستاذ. ويمكن أن يكون العضو الثالث من أقسام أو اختصاصات أخرى يتطلبها ملف المرشح المعني.
- يعيّن رئيس الجامعة أعضاء اللجنة بناءً على لائحة من خمسة أسماء يقترحها رئيس الوحدة التي ينتمي إليها المرشح... .

إن هذا المرسوم والقرار التطبيقي له، وإن كانا متعلقين بأفراد الهيئة التعليمية من حملة شهادة دكتوراه فئة ثانية، إلا أنه وفقاً لقاعدة ضرورة توحيد الإجراءات عند تشابه الحالات في المؤسسة الواحدة، لا يوجد ما يمنع من تعميم الأصول المقررة فيهما في كافة حالات تقييم

الأبحاث، ما لم تكن متعارضة مع نصوصٍ خاصة. وأبرز ما نستخلصه منهما: أن عميد الوحدة التي ينتمي إليها المرشح هو من يقترح أسماء أعضاء اللجنة، ما يعني أن إحالة الملف إنما تتم وفق شروط الوحدة التي ينتمي إليها المرشح.

وفي العام ٢٠١٣ صدر القرار رقم ٢٣٨٦ تاريخ ٢٢/٨/٢٠١٣ (الشروط الواجب توفرها في أفراد الهيئة التعليمية المتعاقدين بالساعة لتصنيف الأطروحات وتقييم الأبحاث العائدة لهم. فاعتبر بأن :

- من حق كل مرشح للتعاقد بالساعة تصنيف أطروحة شهادة الدكتوراه (المادة الأولى).

- تقييم أبحاث المتعاقدون بالساعة، معلق على شرطين:

- أن يكون الأستاذ قد مارس التدريس في إحدى وحدات الجامعة لمدة سنة جامعية كاملة بنصاب لا يقل عن ١٢٥ ساعة.
- أن يكون مرشحاً لتجديد التعاقد معه للسنة التالية.

علما أن المتعاقد سواء أكان متعاقداً بالتفرغ أم بالساعة، فإنه لا يرفع من رتبة إلى رتبة، لأن الترفيع محصور بأعضاء الهيئة التعليمية الداخليين في الملاك. أمّا المتعاقدون، فيتم تعديل صفتهم التعاقدية، بحيث ترفع ترشيحات تجديد العقود عبر مجالس الوحدات، فإذا كان مستوفياً لشروط تعديل صفة التعاقد وفق شروط الوحدة التي ينتمي إليها، يصار إلى إصدار إفادة استيفاء شروط الرتبة ويعدّل عقده على هذا الأساس.

وبالعودة إلى الأنظمة الخاصة بالكليات نستخلص الآتي:

١- في كلية العلوم:

- المرسوم رقم ١٤٦١٩ تاريخ ١٩٧٠/٦/٣ (تحديد شروط تعيين وترفع أفراد الهيئة التعليمية في ملاك كلية العلوم في الجامعة اللبنانية):

ذكر هذا المرسوم تصنيف الأطروحات ولم يأتِ على ذكر تقييم الأبحاث، حيث جاء في المادة ٩ منه: يعتمد في تصنيف الشهادات إلى فئة أولى وفئة ثانية من الدرجات العلمية، الجدول المرفق بهذا المرسوم. ويستوحي هذا الجدول لتقويم الشهادات غير المذكورة فيه. ويعود هذا الحق لمجلس الجامعة بناء على توصية معللة من مجلس الكلية بعد استشارة هيئة القسم المختص.

٢ - في كلية الآداب والعلوم الإنسانية:

- المرسوم رقم ٣٠٨ تاريخ ١٩٧١/١/٤ (تحديد شروط تعيين وترفع أفراد الهيئة التعليمية في ملاك كلية الآداب والعلوم الإنسانية في الجامعة اللبنانية):
جاء في المادة الرابعة من هذا المرسوم: "يصنف مجلس الجامعة بناء على اقتراح مجلس الكلية شهادات الدكتوراه فئتين.... يقيم مجلس الجامعة بناء على اقتراح مجلس الكلية الشهادات والابحاث وممارسة التدريس المشار اليها في المواد الاولى والثانية والثالثة من هذا المرسوم....تتخذ قرارات مجلس الجامعة في هذه المواضيع بأغلبية ثلثي اعضاء المجلس".

٣ - في كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية:

- المرسوم رقم ٣٠٧ تاريخ ١٩٧١/١/٤ المعدل بالمرسوم رقم ٤٨١٨ تاريخ ١٩٨٢/٢/١ تحديد شروط تعيين وترفع أفراد الهيئة التعليمية في ملاك كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية في الجامعة اللبنانية):
جاء في المادة الرابعة من هذا المرسوم: "يقيم مجلس الجامعة بناء على اقتراح مجلس الكلية الشهادات والدراسات وممارسة التدريس المشار اليها في المواد المذكورة. تتخذ قرارات مجلس الجامعة في هذه المواضيع بأغلبية ثلثي اعضاء المجلس".

٤ - في معهد العلوم الاجتماعية:

- المرسوم رقم ٣٢٠٠ تاريخ ١٣/٥/١٩٧٢ (تحديد شروط تعيين وترفيه أفراد الهيئة التعليمية في ملاك معهد العلوم الاجتماعية في الجامعة اللبنانية):

- يصنّف مجلس الجامعة بناءً على اقتراح مجلس المعهد شهادات الدكتوراه او ما يعادلها من شهادات الاختصاص فئتين على ان تكون هذه الشهادات مسبوقة بالاجازة التعليمية في الفلسفة او بالاجازة في احد العلوم الاجتماعية او بالاجازة في الرياضيات او الاحصاء او ما يعادل هذه الاجازات (المادة ٥).
- .. يقيم مجلس الجامعة بناء على اقتراح مجلس الكلية الشهادات والابحاث وممارسة التدريس المشار اليها في المواد الاولى والثانية والثالثة من هذا المرسوم. تؤخذ قرارات مجلس الجامعة في هذه المواضيع بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس(المادة ٦).

٥- في كلية الصحة العامة:

- المرسوم رقم ٤٤١٩ تاريخ ٢٠/١٠/١٩٨١ (تحديد الشروط الخاصة للتعيين والترفيه والتعاقد لأفراد الهيئة التعليمية في كلية الصحة العامة):

تضمّن هذا المرسوم الأحكام الآتية:

- تطبق على المرشحين للتعاقد بالتفرغ للتدريس في كلية الصحة العامة الشروط المفروضة على المنتمين إلى الملاك ويصنفون كمتعاقدين متفرغين في الرتبة التي يستوفون شروطها (المادة ٢).
- يميّز بين نوعين من المرشحين للتعاقد بالساعة (المادة ٣):
 - أولاً: بالنسبة لمواد التدريس التي تدرس في الوحدات الجامعية الاخرى، تطبق الشروط المعمول بها في الوحدات المذكورة.

- ثانياً: بالنسبة لمواد التدريس الخاصة بكلية الصحة العامة يصنف المتعاقدون بالساعة في الفئات الثلاث المحددة في الجدول رقم ١ المرفق بهذا المرسوم.

- يعود لمجلس الجامعة اللبنانية، بعد الاطلاع على تقرير تضعه لجنة اختصاصيين يشكلها رئيس الجامعة (المادة ٧):

١- تقويم الابحاث.

٢- تصنيف الشهادات بين دكتوراه فئة اولى وثانية، على الا يقل مستوى الفئة الاولى عن مستوى دكتوراه الدولة الصادرة عن الجامعات الفرنسية والا يقل مستوى الفئة الثانية عن مستوى دكتوراه حلقة ثالثة الصادرة عن الجامعات المذكورة.

٦- في كلية الزراعة:

- المرسوم رقم ٤٥٢٢ تاريخ ١٣/١١/١٩٨١ (الشروط الخاصة للتعين والترفيح والتعاقد لأفراد الهيئة التعليمية في كلية الزراعة):

- حدد هذا المرسوم الشهادات المشترطة للتعين أو للترفيح في ملاك كلية الزراعة، وهي شهادات الدكتوراه في العلوم الزراعية او في العلوم البيطرية، أو دكتوراه في احدى المواد او الاختصاصات العلمية المعتمد تدريسها في الكلية (المادة الأولى).

- أوجب أن تطبق على المرشحين للتعاقد بالتفرغ للتدريس والبحث والتجارب العلمية الشروط المفروضة لتعيين افراد الهيئة التعليمية في ملاك الكلية ويصنفون كمتعاقدين متفرغين في الرتبة التي يستوفون شروطها (المادة ٦).

- يصنف المتعاقدون للتدريس بالساعة في كلية الزراعة في فئات ثلاث مرتبطة بحياسة الدكتوراه في العلوم الزراعية او في العلوم البيطرية، أو دكتوراه أو دبلوم في احدى المواد او الاختصاصات العلمية المعتمد تدريسها في الكلية (المادة ٧).
- يقيم مجلس الجامعة الابحاث الاصيلة والخبرة في ممارسة التعليم العالي وفي ممارسة البحث والتجارب العلمية استنادا الى تقرير تضعه لجنة خاصة مؤلفة من عميد الكلية رئيساً ومن رئيس الفرع المختص ومن اختصاصي يعينه رئيس الجامعة اعضاء (المادة ٨).

٧- في كلية الإعلام:

- المرسوم رقم ٤٧٣٩ تاريخ ١٨/١/١٩٨٢ (تحديد الشروط الخاصة للتعين والترفيح والتعاقد لأفراد الهيئة التعليمية في كلية الإعلام):
تضمّن هذا المرسوم ما يأتي:
- تطبق على المرشحين للتعاقد بالتفرغ للتدريس الشروط المنصوص عليها في المادة السابقة ويصنفون كمتعاقدين متفرغين في الرتبة التي يستوفون شروطها (المادة ٢).
- يعود لمجلس الجامعة، بعد الاطلاع على تقرير تضعه لجنة اختصاصيين يشكلها رئيس الجامعة (المادة ٧):
- تقييم الابحاث.
- تصنيف شهادات المرشحين للتعين او الترفيح او التعاقد بين فئة اولى وثانية، على الا يقل مستوى الفئة الاولى عن دكتوراه الدولة الصادرة عن الجامعات الفرنسية، والا يقل مستوى الفئة الثانية عن مستوى دكتوراه الحلقة الثالثة الصادرة عن الجامعات المذكورة.

٨- في معهد الفنون الجميلة:

- المرسوم رقم ٥٣٦١ تاريخ ١٩٨٢/٩/٤ المعدل بالمرسوم رقم ٨٦٩٨ تاريخ ٢٠٠٢/٩/٢١ (الشروط الخاصة للتعين والترفيح والتعاقد لأفراد الهيئة التعليمية في معهد الفنون الجميلة في الجامعة اللبنانية):
تضمّن هذا المرسوم ما يأتي:
- تطبق على المرشحين للتعاقد بالتفرغ الشروط المنصوص عليها في المادة الاولى من هذا المرسوم، ويصنفون كمتعاقدين متفرغين في الرتبة التي يستوفون شروطها(المادة ٣).
- يميّز بين نوعين من المرشحين للتعاقد بالساعة (المادة ٤):
- أولاً: بالنسبة لمواد التدريس التي تدرس في الوحدات الجامعية الاخرى، تطبق الشروط المعمول بها في الوحدات المذكورة.
- ثانياً: بالنسبة لمواد التدريس الخاصة بكلية الصحة العامة يصنف المتعاقدون بالساعة في الفئات الثلاث المحددة في الجدول رقم ١ المرفق بهذا المرسوم.
- يعود لمجلس الجامعة، بعد الاطلاع على تقرير تضعه لجنة اختصاصيين يشكلها رئيس الجامعة(المادة ٨):
- تقويم كل من الابحاث والانتاج الفني والممارسة المهنية والخبرة المشهودة والاثر الفني المشهود، المشار اليها في هذا المرسوم بالنسبة للملاك أو المتفرغين، او الجدول رقم ١ الملحق به وهو الجدول المتضمن تحديد شروط تصنيف الهيئة التعليمية المتعاقدين بالساعة في معهد الفنون الجميلة في الجامعة اللبنانية لتدريس المواد الخاصة بالمعهد المذكور.
- تصنيف شهادات المرشحين للتعين او الترفيح او التعاقد، بين فئة اولى وثانية، على الا يقل مستوى الفئة الاولى عن مستوى دكتوراه الدولة الصادرة عن الجامعات الفرنسية او مستوى الشهادة ph.D الصادرة عن

كبريات الجامعات الاميركية، والا يقل مستوى الفئة الثانية عن مستوى
دكتوراه الحلقة الثالثة الصادرة عن الجامعات الفرنسية.

٩- في كلية التربية:

- المرسوم رقم ٥٣٤٧ تاريخ ١٩٨٢/٩/٤ (تحديد الشروط الخاصة للتعين والترافع لأفراد الهيئة التعليمية في كلية التربية):
تضمّن هذا المرسوم ما يأتي:
- تطبق على المرشحين للتعاقد بالتفرغ الشروط المنصوص عليها في المادة الاولى من هذا المرسوم، ويصنفون كمتعاقدين متفرغين في الرتبة التي يستوفون شروطها (المادة ٣).
- يعود لمجلس الجامعة، بعد الاطلاع على تقرير تضعه لجنة اختصاصيين يشكلها رئيس الجامعة (المادة ١٠):
 - تقويم الابحاث والخبرة المشهودة ومعادلة شهادة الكفاءة.
 - تصنيف شهادات الدكتوراه بين فئة اولى وثانية، على الا يقل مستوى الفئة الاولى عن مستوى دكتوراه دولة الصادرة عن الجامعات الفرنسية والا يقل مستوى الفئة الثانية عن مستوى دكتوراه حلقة ثالثة الصادرة عن الجامعات المذكورة.

١٠- في كلية العلوم الاقتصادية وإدارة الأعمال:

- المرسوم رقم ١٤٠ تاريخ ١٩٨٣/١/١٢ (الشروط الخاصة للتعين والترافع والتعاقد في قسم إدارة الأعمال في كلية العلوم الاقتصادية):

- المرسوم رقم ٤٥٢٠ تاريخ ١٣/١١/١٩٨١ (تعديل اسم كلية ادارة الاعمال في الجامعة اللبنانية وانشاء قسم للعلوم الاقتصادية فيها):
تضمّن هذا المرسوم ما يأتي:
- تطبق على المرشحين للتعاقد بالتفرغ بالشروط المنصوص عليها في المادة السابقة ويصنفون كمتعاقدين متفرغين في الرتبة التي يستوفون شروطها (المادة ٦ من المرسوم ٨٣/١٤٠، والمادة ١٢ من المرسوم ٨١/٥٤٢٠).
- يسري على المرشحين للتعاقد بالساعة ما يلي (المادة ٧):
- بالنسبة لمواد علوم ادارة الاعمال تلك المحددة في الجدول رقم ٢ الملحق بهذا المرسوم، ويمكن تعديل هذا الجدول بقرار من مجلس الجامعة، بناء على توصية مجلس الكلية.
- بالنسبة للغات الأجنبية الاضافية واللغات القديمة، تطبق احكام المرسوم رقم ٤٤٢٠ تاريخ ٢٠/١٠/١٩٨١ المتعلق بهذا الموضوع.
- بالنسبة لمواد التدريس الخاصة بقسم العلوم الاقتصادية في هذه الكلية والمحددة في الجدول رقم ٢ الملحق بالمرسوم رقم ٤٥٢٠ تاريخ ١٣/١١/١٩٨١، تطبق الشروط المعتمدة في القسم المذكور.
- بالنسبة للمواد الدراسية الأخرى، تطبق الشروط المعتمدة في الوحدات الجامعية المختصة بهذه المواد.
- يعود لمجلس الجامعة، بعد الاطلاع على تقرير تضعه لجنة اختصاصيين يشكلها رئيس الجامعة (المادة ١٠ من المرسوم ٨٣/١٤٠، والمادة ١٧ من المرسوم ٨١/٥٤٢٠):
- تقويم الأبحاث والوظيفة القيادية وشهادات الاختصاص المهنية المنصوص عليها في هذا المرسوم أو الجدول رقم (١) الملحق به (فئات افراد الهيئة التعليمية المتعاقدين بالساعة في قسم العلوم الاقتصادية في كلية العلوم

الاقتصادية وإدارة الأعمال في الجامعة اللبنانية، وفئات افراد الهيئة التعليمية المتعاقدين بالساعة في قسم ادارة الاعمال في كلية العلوم الاقتصادية وادارة الاعمال في الجامعة اللبنانية، لتدريس مواد ادارة الاعمال).

- تصنيف شهادة الدكتوراه بين فئة أولى وثانية، على الا يقل مستوى الفئة الأولى عن مستوى دكتوراه الدولة الصادرة عن الجامعة الفرنسية والا يقل مستوى الفئة الثانية عن مستوى دكتوراه الحلقة الثالثة الصادرة عن الجامعة المذكورة.

١١- في كلية الهندسة:

- المرسوم رقم ٤٥٧٧ تاريخ ١٩٨٨/٢/٣ (تحديد شروط التعيين والترقيع والتعاقد في كلية الهندسة - الجامعة اللبنانية):

تضمّن هذا المرسوم ما يأتي:

- تعتبر أبحاثاً أصيلة لتطبيق أحكام هذا المرسوم الأبحاث المنشورة في مجلات علمية عالمية ولا تؤخذ بعين الإعتبار تلك التي كانت أساساً لنيل الدكتوراه (المادة ٨).
- يجري تقويم شهادات الدكتوراه بين فئة أولى وفئة ثانية وذلك بعد الإطلاع على تقرير لجنة من الإختصاصيين يكلفها رئيس الجامعة بناءً على إقتراح عميد الكلية شرط أن لا يقل مستوى الفئة الأولى عن مستوى دكتوراه الدولة الصادرة عن الجامعات الفرنسية أو مستوى شهادة الـ Ph.D. الصادرة عن كبريات الجامعات الأميركية (المادة ١١).

١٢- في كليات: العلوم الطبية وكلية الصيدلة وكلية طب الأسنان

- المرسوم رقم ٤٧١٠ تاريخ ١٩٩٤/١/٢٨ (تحديد الشروط الخاصة للتعاقد ولمنح الألقاب لأفراد الهيئة التعليمية المتعاقدين بالساعة في كلية العلوم الطبية في الجامعة اللبنانية):

تضمّن هذا المرسوم ما يأتي:

- تقوّم الشهادات والمنشورات والنشاطات العلمية من قبل لجنة اختصاصيين ووفقاً لنظام يضعه مجلس الجامعة بناء على اقتراح مجلس الكلية. تتألف لجنة الاختصاصيين في كل من فرع الطب والصيدلة وطب الاسنان بقرار من مجلس الجامعة بناء على اقتراح مجلس الكلية، وهي تتكون من ثلاثة اعضاء برتبة استاذ على الاقل، وعند التعذر يمكن ان تضم اعضاء برتبة استاذ مساعد. وفي جميع الاحوال يجب ان يكون العضو يحمل القابا اعلى من تلك التي يشترك في تقييمها (المادة ٨).

١٣- في كلية السياحة وإدارة الفنادق:

- المرسوم رقم ١٧٥٠ تاريخ ١٩٩٨/٢/٤ (تنظيم كلية السياحة والفنادق في الجامعة اللبنانية):

تحدد شروط التعيين والترفيح والتعاقد مع أفراد الهيئة التعليمية وفق ما هو معتمد في كلية العلوم الإقتصادية وإدارة الأعمال (المادة ٣١).

١٤- في المعهد الجامعي للتكنولوجيا:

- المرسوم رقم ٨٧٤١ تاريخ ١٩٩٦/٧/٩ (إنشاء معهد جامعي للتكنولوجيا في الجامعة اللبنانية):

تحدد شروط تعيين أفراد الهيئة التعليمية في المعهد وفقاً لذات الأصول المعتمدة في تحديد شروط التعيين في الجامعة (المادة ٥).

- القرار رقم ١٩٥٠ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢ (الشروط الخاصة للتعين والترافع والتعاقد في المعهد الجامعي للتكنولوجيا).

تؤلف في المعهد الجامعي للتكنولوجيا لجنة مهمتها تقييم الأبحاث وأطروحات الدكتوراه ودراسة طلبات الترافع لأفراد الهيئة التعليمية في المعهد... يجاز للجنة الاستعانة بعضوين إضافيين على الأكثر من أفراد الهيئة التعليمية في الجامعة اللبنانية وذلك وفق حاجة الاختصاصات.

وقد تبين أن المشتركات بين كافة هذه الأنظمة، ما يأتي:

- إن تصنيف الأطاريح وتقييم الأبحاث هو من صلاحية مجلس الجامعة، وإن مجلس الجامعة يتخذ قراره بأكثرية الثلثين فيما خصّ الطلبات الواردة من كليات: العلوم، الآداب، الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، معهد العلوم الاجتماعية، وبالأكثرية العادية فيما خصّ الكليات الأخرى.
- إن دراسة ملف تصنيف الأطروحة أو تقييم الأبحاث، تتولاها لجنة اختصاصيين يشكلها رئيس الجامعة اللبنانية، على أن يكون أعضائها من المختصين في موضوع الأطروحة محل التصنيف أو البحث محل التقييم، مع مراعاة الشروط الخاصة الواردة في أنظمة الوحدات.
- إن اختيار أعضاء اللجنة يكون بناء على اقتراح عميد الوحدة المختصة.
- تطبق على المتعاقد بالتفرغ الشروط المفروضة على المنتميين للملاك.

أما القواعد الخاصة ببعض الكليات فهي:

- إن قرار مجلس الجامعة مبني على اقتراح مجلس الوحدة، في كليات: العلوم، الآداب، الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، معهد العلوم الاجتماعية.
- فيما خصّ المتعاقدين بالساعة، فإن أنظمة كليات: الصحة العامة، ومعهد الفنون الجميلة، وكلية العلوم الاقتصادية وإدارة الأعمال، وكلية السياحة وإدارة الفنادق، قد ميّزت ما بين:
 - المتعاقدون بالساعة الذين يدرّسون مقررات من وحدات جامعية اخرى: تطبق عليهم الشروط المعمول بها في هذه الوحدات.
 - المتعاقدون بالساعة الذين يدرّسون المواد الخاصة بالكلية، تطبق عليهم شروط الكلية.
 - إن نظام كلية الزراعة قد حدد الشهادات المطلوبة للتعيين أو التعاقد بالتفرغ أو بالساعة.

استناداً إلى ما تقدّم، ولما كان من الواجب وضع معايير موحّدة في سير معاملة تصنيف أطاريح الدكتوراه وتقييم الأبحاث، نخلص إلى ما يأتي:

- أولاً: فيما خصّ إن أفراد الهيئة التعليمية المنتمين إلى ملاك الوحدة أو المتعاقدين بالتفرغ فيها: فإنهم يخضعون في تصنيف أطاريحهم أو تقييم أبحاثهم للشروط المقررة في هذه الوحدة، وبعد دراسة المف من قبل لجنة اختصاصيين. مع التأكيد على وجوب أن لا يتمّ التعيين أو التعاقد بالتفرغ إلا مع من كان مستوفياً لشروط التعيين أو التعاقد المقررة في أنظمة هذه الوحدة.

- ثانياً: في مسار الملف:

- إن إعداد الملف ورفعهُ إلى رئيس الجامعة إنما تتم في الوحدة التي يدرّس فيها صاحب الطلب. ولا يحقّ لهذه الوحدة أن تحيل الملف إلى وحدة أخرى، وإنما تملك إبداء موقفها من الطلب في وثيقة الإحالة.
- يجب أن يعرض ملف تصنيف الأطروحة أو تقييم الأبحاث على مجلس الوحدة، في كليات: العلوم، الآداب، الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، معهد العلوم الاجتماعية. أما بقية الوحدات الجامعية، فإنها لا تخضع لهذا الشرط لعدم وجود نص صريح بذلك.
- في حال رأت الوحدة أنها غير مختصة، فإن رئيس الجامعة هو صاحب الصلاحية في تحديد الوحدة المختصة التي تصنّف الأطروحة أو تقيّم الأبحاث وفق شروطها.
- إن رئيس الجامعة هو صاحب الصلاحية في تشكيل لجنة الاختصاصيين التي تتولى دراسة الملف، مع مراعاة الشروط الخاصة المقررة في أنظمة بعض الكليات.
- إن قرار الموافقة على تصنيف الأطروحة أو تقييم الأبحاث يصدر عن رئيس الجامعة بعد موافقة مجلسها.

ثالثاً: فيما خصّ المتعاقدين بالساعة

- يحق لكل مرشح للتعاقد بالساعة أن يطلب من الوحدة الجامعية التي سيتعاقد معها، تصنيف أطروحة الدكتوراه، أيّاً كانت عدد ساعات تدريسه في هذه الوحدة.
- يحق لكل متعاقد بالساعة في وحدة جامعة بنصابٍ لا يقل عن ١٢٥ ساعة في هذه الوحدة ومرشح للتعاقد لسنة أخرى، أن يطلب تقييم أبحاثه. أما من كان نصابه التعليمي موزعاً في أكثر من وحدة وليس له ١٢٥ ساعة في كلية واحدة، فلا يمكن قبول طلب تقييم أبحاثه.

- إذا كان المتعاقدون بالساعة بالنصاب المطلوب في الوحدة، يدرّسون المواد الخاصة بهذه الوحدة (أي مواد الاختصاص أو الملازمة للاختصاص أو الداعمة له)، فيتمّ تصنيف الأطروحة أو تقييم الأبحاث وفق شروط هذه الوحدة.
- أما إذا كان المتعاقدون بالساعة بالنصاب المطلوب في الوحدة، يدرّسون مقررات من اختصاص وحده جامعية أخرى، فيتمّ تصنيف أطروحاتهم أو تقييم أبحاثهم وفق الشروط المعمول بها في الوحدة ذات الاختصاص.
- تعتمد لإحالة الملف الأصول المقررة في البند ثانياً أعلاه.

لذلك

أولاً: ترى لجنة الاستشارات القانونية والإدارية، الإجابة وفقاً لما تقدّم.

ثانياً: إبلاغ هذا الرأي إلى:

- معالي رئيس الجامعة اللبنانية.
- اللجنة المركزية لإدارة عملية تقييم الأبحاث وتصنيف الأطروحات

رأياً صدر بالاجماع بتاريخ ٢٣ شباط ٢٠١٥

الأعضاء:

العميد د. جورج سعد د. برهان الدين الخطيب د. عقل عقل د. عصام إسماعيل

رئيس اللجنة

العميد د. كميل حبيب

