عدد: ٢٠١٤/٤٩٣
المستدعي: جواد كاظم الجبوري

قـرار
بـاسـم الـشـعـب الـلـبـنـانـي

إن قـاضـي الأمـور المستـعـجـلـة فـي بـيـروت

بعد الاطلاع على الأوراق كافة،
ولدى التدقيق،

حيث إن المستدعي السيّد جواد كاظم الجبوري تقدم بواسطة وكيله المحامي نزار صاغيّة باستدعاء أدلى فيه بأنه لاجئ عراقي محتجز منذ ثلاثة أشهر في نظارة الاحتجاز التابعة للمديريّة العامة للأمن العام حيث استمر توقيفه بعد تنفيذ العقوبة المحكوم بها، وذلك بسبب استحالة ترحيله، وهو يستند إلى حق كل من حرم من حريّته باللجوء إلى محكمة لكي تفصل في قانونيّة اعتقاله وتأمر بالإفراج عنه،
وأوضح أنه لاجئ عراقي حصل على صفة اللجوء من مكتب المفوضيّة السامية للأمم المتّحدة لشؤون اللاجئين في العام ٢٠٠٧ نظراً لخطر تعرّضه للاضطهاد لأسباب سياسيّة في حال عودته إلى العراق، وقد تمّ توقيفه بتاريخ ٢٠١٣/١٢/١٠ لدخوله إلى لبنان دون المرور بمراكز الأمن العام وتمّ التحقيق معه، وأنه صدر بحقّه بتاريخ ٢٠١٤/١/٤ حكم قضى بإدانته بمقتضى المادة ٣٢ من قانون الأجانب ويحبسه مدّة شهر وتغريمه وإخراجه من البلاد بعد تنفيذ العقوبة، إلا أنه استأنف الحكم لجهة الإخراج من البلاد،
وأنه تمّ نقله بتاريخ ٢٠١٤/٢/٤ إلى نظارة المديريّة العامة للأمن العام بعد تنفيذ العقوبة وما زال محتجزاً فيها لغاية تاريخه،
وأنه بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٧ صدر قرار عن محكمة الاستئناف قضى بفسخ القرار الصادر عن القاضي المنفرد جزئياً، وعدم طرده من البلاد،
وطلب إلزام المديريّة العامة للأمن العام بإطلاق سراحه،

وحيث تمّ إبلاغ الدولة اللبنانيّة بواسطة هيئة القضايا في وزارة العدل لتمكينها من إبداء ملاحظاتها حول الاستدعاء والطلب الوارد فيه، إلا أن هذه الأخيرة لم تقدّم أي إيضاح ضمن المهلة المحددة،

وحيث يتبينّ أن المستدعي ما زال محتجزاً في نظارة المديرية العامة للأمن العام رغم تنفيذه العقوبة الجزائيّة التي قضي بها عليه ورغم صدور قرار عن محكمة الاستئناف بعدم ترحيله، وهو لهذا السبب يتقدّم من هذه المحكمة للمطالبة باتخاذ قرار بالإفراج عنه،

وحيث يتبدّى مما توافر في الملف، لا سيّما في ضوء عدم جواب الإدارة أو تقديمها أيّة إيضاحات رغم إبلاغها، أن المستدعي محتجز في نظارة المديريّة العامة للأمن العام بغياب أي قرار قضائي، أي بموجب عمل إداري،

وحيث صحيح أن الأعمال الإداريّة غير خاضعة لرقابة القضاء العدلي إلا أن هذا الأخير يختص استثنائياً بالتدخل متى شكّل فعل الإدارة تعدياً على الحقوق الفرديّة (voie de fait)، وذلك انطلاقاً من اجتهاد راسخ يجعل من القضاء العدلي حامياً للحريات والملكيّة الفرديّة،

وحيث إن حالة التعدي من قبل الإدارة، التي تجيز تدخّل القاضي العدلي، تستوجب توافر ثلاثة عناصر وهي[1]:

- فعل مادي صادر عن الإدارة،
- تعدٍّ على حق الملكيّة أو على الحقوق الفرديّة،
- مخالفة جسيمة تشوب فعل الإدارة،

وحيث مما لا شك فيه أن تقييد حريّة المستدعي يشكّل عملاً مادياً صادراً عن الإدارة، ما يحقق الشرط الأول المشار إليه، ويبقى بالتالي التحقق مما إذا كان العمل المذكور يشكّل تعدياً من قبل الإدارة على حقوق المستدعي الفرديّة وما إذا كان ينطوي على مخالفة جسيمة،

وحيث إن الاجتهاد اعتبر أن المخالفة الجسيمة التي تبرر تدخّل القضاء العدلي هي تلك التي تشوّه عمل الإدارة لتفقده طابعه الإداري، وهي العمل الذي لا يمكن نسبته إلى ممارسة أي صلاحيّة

1 *Gérard Quiot, Voie de Fait, JurisClasseur Administratif, Fasc. 1051, 9/7/2009, n°31*
R. Chapus, Droit Administratif : Montchrestien, t. 1, 8e éd., n° 940

من صلاحيّات الإدارة[2]،

وحيث إن بعض البلدان نظّمت مسألة إخراج الأجانب وتقييد حريّة تنقلّهم لغاية إخراجهم، وأوجدت مراكز متخصصة لإقامة هؤلاء في الفترة التي تفصل بين قرار الإخراج وتنفيذه، وحددت المدة القصوى لتقييد الحريّة في هذه الحالة، لا سيّما وأن الشخص المعني لا يعتبر مجرماً ولا يتم تقييد حريّته نتيجة معاقبته على جريمة ما[3]، إلا أن المشرّع اللبناني لم يعالج هذه المسألة بتفاصيلها واكتفى في المادتين ١٧ و ١٨ من القانون الصادر في ١٠ تموز سنة ١٩٦٢ (تنظيم الدخول إلى لبنان والإقامة فيه والخروج منه) بالإشارة إلى أنه يمكن إخراج الأجنبي من لبنان بقرار من مدير عام الأمن العام إذا كان في وجوده ضرر على الأمن والسلامة العامين،على أن يجري الإخراج إمّا بإبلاغ الشخص المعني وجوب مغادرة لبنان ضمن المهلة التي يحددها مدير عام الأمن العام أو بترحيله إلى الحدود بواسطة قوى الأمن الداخلي، وعلى أن يجوز لمدير عام الأمن العام أن يوقف بموافقة النيابة العامة من تقرر إخراجه إلى أن تتم معاملة ترحيله،

وحيث يستفاد من النص المشار إليه أعلاه، عدم تحديد أصول دقيقة لمعاملة الإخراج ولا مدّة التوقيف وأماكن التوقيف، بحيث لم يفرّق النص، بالنتيجة التي يتمّ التوصّل إليها، أي حجز الحريّة، بين توقيف الأجنبي تمهيداً لإخراجه وتوقيف أي شخص آخر يثبت أنه ارتكب جرماً، كما لم يحدد أماكن خاصة للتوقيف ولا مدّة التوقيف،

وحيث إن الفراغ التشريعي وضع الإدارة عملياً أمام حالات تضطرّ فيها إلى اتخاذ قرار وإنما دون وجود نصوص ترشد حول كيفية التعاطي معها، ما أدى بالنتيجة إلى حالات مماثلة للحالة المطروحة على المحكمة،

---

2 "[...] la décision de l'Administration constitutive de voie de fait à raison de son irrégularité grossière est, au regard de la jurisprudence, la décision que Laferrière qualifiait d'"inexistante", celle qui selon la formule inventée par le Conseil d'État et reprise ultérieurement par le Tribunal des conflits et la Cour de cassation (V. supra n° 17) est "manifestement insusceptible de se rattacher à l'exercice d'un pouvoir appartenant à l'Administration". "

Gérard Quiot, Voie de Fait, JurisClasseur Administratif, Fasc. 1051, 9/7/2009, n°69

٣ يراجع مثلاً:

"À moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier, les États membres peuvent uniquement placer en rétention le ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet de procé dures de retour afin de préparer le retour et/ou de procéder à l'éloignement, en particulier lorsque:

a) il existe un risque de fuite, ou b) le ressortissant concerné d'un pays tiers évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement.

Toute rétention est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise."

Dir. 2008/115/CE, ***16 déc. 2008 : Journal Officiel de l'Union Européenne 24 Décembre 2008, Article 15***

وحيث في غياب النص الواضح، لا بد من الاسترشاد بالمبادئ المستمّدة من الدستور ومن المعاهدات الدوليّة التي ترعى المسألة، ومقاربة المسألة توفيقاً بين ما توافر من نصوص في لبنان وما يقتضي احترامه من مبادئ وحقوق معترف بها، مع التذكير بأحكام المادة الرابعة من قانون أصول المحاكمات المدنيّة التي تنصّ على أنه لا يجوز للقاضي تحت طائلة اعتباره مستنكفاً عن إحقاق الحق أن يمتنع عن الحكم بحجة غموض النص أو انتفائه، وعند غموض النص يفسره القاضي بالمعنى الذي يحدث معه أثراً يكون متوافقاً مع الغرض منه ومؤمناً التناسق بينه وبين النصوص الأخرى، أما عند انتفاء النص فيعتمد القاضي المبادئ العامة والعرف والإنصاف،

وحيث تنصّ مقدمة الدستور اللبناني على أن لبنان عضو مؤسس وعامل في منظمة الأمم المتحدة وملتزم مواثيقها والإعلان العالمي لحقوق الإنسان وتجسّد الدولة هذه المبادئ في جميع الحقوق والمجالات دون استثناء،وهذه المقدّمة تشكل جزءاً لا يتجزّأ من الدستور وتتمتّع بموقعه في تسلسل القوانين[٤]، كما وأن المعاهدات الدولية المشار إليها في مقدمة الدستور تشكّل كذلك جزءاً لا يتجزأ منه[٥]،

وحيث إن المادة الثامنة من الدستور اللبناني تنصّ على أن الحرية الشخصية مصونة وفي حمى القانون ولا يمكن أن يقبض على أحد أو يحبس أو يوقف إلا وفاقاً لأحكام القانون ولا يمكن تحديد جرم أو تعيين عقوبة إلا بمقتضى القانون[٦]،

وحيث تنصّ المادة التاسعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه لا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفاً،

وحيث إن المادة التاسعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي أقرّ في نيويورك بتاريخ ١٩٦٦/١٢/١٦ والذي انضم إليه لبنان بموجب القانون المنفّذ بالمرسوم رقم ٣٨٥٥ تاريخ ١٩٧٢/٩/١ تنصّ على أن لكل فرد حق في الحرية وفى الأمان على شخصه، ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفاً، ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقا للإجراء المقرر فيه، ولكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل هذه المحكمة دون إبطاء في قانونية اعتقاله، وتأمر بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني،

---

٤ قرار المجلس الدستوري رقم ٢، تاريخ ١٩٩٩/١١/٢٤، الجريدة الرسميّة ١٩٩٩، رقم ٥٧، ص. ٣٣٧٥

٥ قرار المجلس الدستوري، رقم ٢، تاريخ ٢٠١١/٥/١٠، الجريدة الرسميّة ٢٠٠١ رقم ٢٤، ص. ١٧٩٤

٦ رغم ورود النص في الفصل المخصص للبنانيين وحقوقهم وواجباتهم، إلا أنه ليس سوى تكريساً للمبدئ عام بهذا الشأن، منصوص عليه في المعاهدات التي يلتزم بها لبنان، وينسحب تطبيق المبدأ عينه بالتالي على الأجانب.

وحيث إن حجز الحريّة يبقى بالتالي الاستثناء ويتمّ أساساً بموجب قرار قضائي وبعد توفير الحقوق الأساسيّة للشخص المعني وخاصة تلك الناتجة عن مبدأ المحاكمة العادلة، إلا أنه من الجائز في بعض الحالة الاستثنائيّة تقييد الحريّة الشخصيّة، بموجب قرار إداري، وفق ما يتبيّنّ مثلاً من نصّ المادة ١٨ المشار إليها أعلاه، علماً أن حجز الحريّة بموجب قرار إداري لا يوفّر الضمانات كافة التي يوفّرها التقاضي أمام المحكمة، ويبقى بالتالي الاستثناء ويبقى في مطلق الأحوال خاضعاً لرقابة القضاء، وإن اللاحقة[٧]،

وحيث إن نصّ المادة ١٨ المشار إليها أعلاه أجاز توقيف الشخص المقرر إخراجه من البلاد شرط إعلام النيابة العامة، إلا أنه لم يحدد أيّة مهلة للتوقيف ولا أيّة وسيلة مراجعة بشأنه، ما يفرض بالتالي الاستنارة بالمبادئ العامة المذكورة لتحديد كيفية تطبيق النص المذكور،

وحيث من جهة أولى، فإن التوقيف بموجب قرار قضائي خاضع لأصول صارمة ولمدة محددة تتفاوت حسب الجرم والمجرم، ولا يمكن للقاضي توقيف أي شخص لمدّة غير محددة ودون صدور قرار بإدانته، إلا في حالات استثنائية جداً، ما يقود إلى الاستنتاج أن القيود المفروض على المحاكم، صاحبة السلطة الأساسيّة في تقييد الحريّات عند الضرورة، لا يمكن أن تقل عن القيود التي تفرض للإدارة، بحيث لا يمكن للإدارة توقيف شخص دون أي قيد بالنسبة للمدة في حين أن السلطة القضائية عاجزة عن ذلك،

وحيث من جهة ثانية، فإنه من البينّ أن التوقيف في هذه الحالة هو لاستكمال إجراءات الترحيل وليس كعقوبة بحد ذاته، ما يفرض كذلك أن يكون مقيّداً بمهلة قصيرة، وما يفرض عادة كما يحصل في الدول الأخرى، عدم تنفيذه في سجن، بل في مركز متخصص، الأمر غير المتوافر في لبنان لغياب التشريع في هذه المسألة،

---

7 "Mais considérant que le maintien d'un étranger en zone de transit, en raison de l'effet conjugué du degré de contrainte qu'il revêt et de sa durée, a néanmoins pour conséquence d'affecter la liberté individuelle de la personne qui en fait l'objet au sens de l'article 66 de la Constitution ; que si la compétence pour décider du maintien peut être confiée par la loi à l'autorité administrative, le législateur doit prévoir, selon des modalités appropriées, l'intervention de l'autorité judiciaire pour que celle-ci exerce la responsabilité et le pouvoir de contrôle qui lui reviennent"
Cons. const., 25 févr. 1992, n° 92-307

" la liberté individuelle ne peut être tenue pour sauvegardée que si le juge intervient dans le plus court délai possible"
Cons. const., 9 janv. 1980 : D. 1980

وحيث من جهة ثالثة، فإن الأجنبي يتمتّع كاللبناني بالحقوق الأساسيّة المصانة بموجب الدستور والمعاهدات الدوليّة، ضمن القيود المفروضة قانوناً، وذلك وفق ما تكرّس في المادة ٢٦ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي نصّت بوضوح على أن الناس جميعاً سواء أمام القانون ويتمتعون دون أي تمييز بحق متساو في التمتع بحمايته،

وحيث انطلاقاً مما تقدّم، وفي ضوء كون التوقيف الإداري لا يشكّل عقوبة ولا يمكن أن يبقى غير محدد المدّة، وهو يعتبر تدبيراً مقيّداً للحريّة يتعرّض للحقوق الأساسيّة للأجنبي، يقتضي إجراء الموازاة بين الضرورة التي قد تفرض التوقيف ومدّة التوقيف الممكن القضاء بها إدارياً[8]، ما قد يجيز التوقيف الإداري وإنما لمهلة محددة وفقاً لكل حالة، وتحت رقابة القضاء،

وحيث من العودة إلى المعطيات المتوافرة في الملف، فإن استمرار حجز حريّة المستدعي، لا يمكن أن يتم إذاً إلا بموجب قرار قضائي أو قرار من الإدارة وفقاً لأحكام المادة ١٨ المشار إليها آنفاً،

وحيث لم يثبت في الملف وجود أي قرار قضائي بتوقيف المستدعي، كما لم يثبت صدور قرار ترحيل واضح عن المدير العام للأمن العام سنداً للصلاحيات الممنوحة له بموجب المادة ١٧ المذكورة أعلاه، في حين أن الترحيل عملاً بأحكام المادة ٣٢ من قانون تنظيم الدخول إلى لبنان والإقامة فيه والخروج منه، والمقرر بموجب القرار الصادر عن القاضي المنفرد الجزائي في بيروت، لم يعد قائماً بعد صدور قرار محكمة الاستئناف القاضي بفسخ القرار الابتدائي وعدم ترحيل المستدعي،

وحيث لا يعود للقضاء العدلي مراقبة قرار الإخراج الصادر عن المدير العامة للأمن العام وفقاً لأحكام المادة ١٧ أجانب[9]، إلا أنه وانطلاقاً من كون القضاء العدلي هو حامي الحريّات الفرديّة، يكون إبقاء الأجنبي موقوفاً إدارياً، سواء تمّ سنداً لأحكام المادة في ظل وجود معاملة ترحيل وإنما تجاوز المهلة المعقولة، أو تمّ كلياً خارج إطار المادة ١٨، كما بالنسبة للمستدعي في الحالة الراهنة، هو عمل من الإدارة لا يمكن نسبته إلى ممارسة أي من صلاحيّاتها، ما يشكّل التعدي (voie de fait) الذي يجيز تدخّل القضاء العدلي، وقاضي الأمور المستعجلة تحديداً، سنداً لأحكام الفقرة الثانية من المادة ٧٩ أ.م.م.،

وحيث إضافة إلى ما جرى عرضه، فإن المستدعي اكتسب صفة اللاجئ منذ ٢٠٠٧/٤/١٩ وفقاً

8 "Le fait de détenir un étranger dans cette zone durant une période indéterminée et imprévisible, sans que cette détention se fonde sur une disposition légale concrète ou sur une décision de justice valable, est en soi contraire au principe de la sécurité juridique"
CEDH 27 nov. 2003, Shamsa c/ Pologne, 27 nov. 2003

9 ***Cass. 2e civ., 6 mai 1997 : Bull. civ. 1997, II, n° 131***

لما ورد في الكتاب الصادر عن المكتب الإقليمي للمفوضيّة العليا لشؤون اللاجئين في الأمم المتحدة، وذلك بسبب الخشيّة من العودة إلى العراق نتيجة التخوف من أعمال الاضطهاد، وقد قررت محكمة الاستئناف في بيروت عدم إخراجه من البلاد سنداً لهذه الصفة،

وحيث إن لبنان لم ينضم إلى الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين الموقّعة في جنيف بتاريخ ١٩٥١/٦/٢٨ ولا إلى البروتوكول اللاحق الموقّع بتاريخ ١٩٦٧/١/٣١، إلا أنه انضم إلى العديد من المعاهدات الأخرى ذات الشأن، ومنها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقيّة مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والتي تمنّع طرد أي شخص إذا توافرت لديها أسباب حقيقية تدعو إلى الاعتقاد بأنه سيكون في خطر التعرض للتعذيب[١٠]،

وحيث انطلاقاً من مجمل ما تقدّم، وفي ضوء عدم ثبوت وجود أي قرار قضائي بتوقيف المستدعي، وعدم وجود أي قرار إداري يبرر استمرار التوقيف وعدم وجود أي تبرير مشروع لاستمرار التوقيف وإن كان بموجب قرار إداري بالترحيل، وفي ظل عدم إمكانيّة إخراج المستدعي من لبنان عملاً بقرار محكمة الاستئناف وتطبيقاً للاتفاقيّة المشار إليها أعلاه، يكون استمرار حجز حرية المستدعي تعدياً واضحاً على حقوقه، ما يقتضي معه إطلاق سراحه فوراً،

لـذلـك

يقرر:

إطلاق سراح المستدعي السيّد جواد كاظم مجباس الجبوري فوراً وتكليف الإدارة المختصة بالتنفيذ تحت طائلة غرامة إكراهيّة قدرها مئتي ألف ليرة عن كل يوم تأخير.

قراراً صدر في بيروت بتاريخ ٢٠١٤/٦/٢

القاضي جاد معلوف

---

١٠ تنصّ المادة الثالثة من اتفاقيّة مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، تاريخ ١٩٨٤/١٢/١٠ تنصّ على أنه لا يجوز لأية دولة طرف أن تطرد أي شخص أو أن تعيده ("أن ترده") أو أن تسلمه إلى دولة أخرى، إذا توافرت لديها أسباب حقيقية تدعو إلى الاعتقاد بأنه سيكون في خطر التعرض للتعذيب،

وتراعى السلطات المختصة لتحديد ما إذا كانت هذه الأسباب متوافرة، جميع الاعتبارات ذات الصلة، بما في ذلك، في حالة الانطباق، وجود نمط ثابت من الانتهاكات الفادحة أو الصارخة أو الجماعية لحقوق الإنسان في الدولة المعنية،