AMERICAN UNIV. IN CAIRO LIBRARY
3 8534 01069 6544

مؤلفات المعهد العلمى الشرقى للمباحث القانونية والاجتماعية

تنشر تحت اشراف

الاستاذ ادوار لمبير

المدرّس بجامعة ليون وناظر مدرسة الحقوق الخديوية بمصر سابقاً

الحلقة الثالثة

مسئولية الحكومة المصرية

باعتبارها صاحبة الولاية العامة

DT
107
D4212X
1914
v.2

الجزء الثانى

تأليف

عبد السلام ذهنى

دكتور فى الحقوق (العلوم القانونية)

أفوكاتو أمام محكمة الاستئناف

مطبعة المعارف بشارع الفجالة بمصر

١٣٣٣ هـ = ١٩١٥ م

341.1
Z79
v.2
15977

٣٤٢,٩٦٢
ذ ع ٢

فهرست

الجزء الثانى من كتاب مسئولية الحكومة المصرية

صفحة

الشطر الثالث — فى نظرية مسئولية الحكومة كما قررتها المادة ١١ القديمة من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة ٢

الكتاب الثانى — فى المقارنة بين مذهب القضاء المختلط ومذهب الشرائع الإيطالية والبلجيكية وبيان العلاقة القائمة بين المذهبين ٢

الباب الأول — القانون الأساسي البلجيكي ٨

الفصل الاول — فى كيفية ظهور المبدأ البلجيكي القائل بحماية الحقوق الشخصية للأفراد من الوجهة التاريخية ١١

الفصل الثانى — المبدأ البلجيكي فى حماية الحقوق الشخصية من الوجهة النظرية كما جاء بالقانون الأساسي ١٨

الفصل الثالث — المحاكم البلجيكية لم تعمل بما جاء بالقانون الأساسي البلجيكي بل شردت عن تتبع نصوصه ٤٠

الباب الثانى — القانون الإيطالي الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ٦١

الفصل الاول — فى الأعمال التحضيرية لقانون سنة ١٨٦٥ والقوانين التى تقدمته ٦٤

صفحة

الفصل الثانى — فى الصفات المميزة لقانون سنة ١٨٦٥ ٨٢

الفرع الأول : فى التمييز بين الحقوق *droits* والفوائد *intérêts* ٨٩

الفرع الثانى : عيوب قانون سنة ١٨٦٥ والتعديلات التى أدخلت عليه بعد نشره ١٠١

الفرع الثالث : فى تقييد السلطة القضائية بقيود تشريعية عند نظرها فى الاعمال الإدارية ١١٢

الفصل الثالث — فى فشل العمل بقانون سنة ١٨٦٥ وأسباب هذا الفشل ١٤٠

الباب الثالث — العمل بالمبدأ البلجيكي فى أحكام المحاكم المختلطة ١٥٩

الشطر الرابع — نص المادة ١١ الجديدة ١٧٤

الباب اولأل — المصادر التاريخية للنص الجديد الموضوع سنة ١٩٠٠ ودعوى صندوق الدين ١٧٦

الفصل الاول — الأسباب السياسية لهذا الإشكال المالي القضائي الواقع سنة ١٨٩٦ ١٧٨

الفصل الثانى — قضية صندوق الدين أمام المحاكم المختلطة والدفع بعدم الاختصاص ١٩٢

الفصل الثالث — حكم محكمة مصر المختلطة فى الموضوع ٢١١

الفصل الرابع — حكم محكمة استئناف اسكندرية المختلطة ٢٤٩

صفحة

الباب الثانى — الأعمال التحضيرية لدكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ ٢٦٦

الفصل الاول — منشور بطرس باشا ٢٦٦

الفصل الثانى — المذكرة الإيضاحية للمنشور المقدم فى سنة ١٨٩٨ ٢٧٣

الفرع الأول : نص الفقرة الأولى من مشروع المادة ١١ الجديدة ٢٧٥

الفرع الثانى : « « الثانية « « « ٢٧٥

الفرع الثالث : « « الثالثة « « « ٢٧٦

الفرع الرابع : « « الرابعة « « « ٢٨٠

الفصل الثالث — أعمال اللجنة الفنية فى سنة ١٨٩٨ ومحاضر جلساتها وتقريرها ٢٩٢

الفصل الرابع — قرار القومسيون ٣٠٥

الباب الثالث — التعديل الذى أدخل فى سنة ١٩٠٠ على نص المادة ١١ ٣١٤

الفصل الاول — أخذ المشرع بنظرية "أعمال السلطة العامة" أو "الأعمال الحكومية السياسية" التى قررتها المحاكم المختلطة بأحكامها ٣١٧

الفرع الأول : مذهب الموسيو "پيليسيه دوروزاس" ٣٢٩

الفرع الثانى : مذهب الموسيو "بلانشار" ٣٣٩

الفرع الثالث : فى التمييز بين نوعى أعمال السلطة العامة ٣٥٥

صفحة

الفصل الثانى — للمحاكم المختلطة حق الرقابة على الأعمال الإدارية لمعرفة ما اذا كانت مطابقة للشرائط القانونية أم غير مطابقة ٣٧٠

الفرع الأول : النص الأخير من الفقرة الثانية للمادة ١١ والتعديلات التى أدخلت عليها بالأعمال التحضيرية ٣٧١

الفرع الثانى : تفسير الموسيو "بابلد" للمادة ١١ ٣٧٧

الفرع الثالث : تفسير الموسيو "پيليسييه دوروزاس" ٣٨٣

الفرع الرابع : تفسير الموسيو "دى هلس" للمادة ١١ ٣٩٤

الفرع الخامس : المعنى الحقيقي للشطر الثانى من الفقرة الثانية للمادة ١١ وسبب وضعه بالشكل الحاضر ٤٠٧

الفصل الثالث — فى ترتيب مصادر الحق المكتسب ٤١٥

الفصل الرابع — فشل المفاوضات فى سنة ١٩٠٠ — المحاولة فى الرجوع الى مثل هذه المفاوضات ومشروع الغاء الامتيازات الأجنبية بمصر ٤٣٢

جدول الخطإ وصوابه

نرجو من القارئ تصحيح الخطإ قبل البدء فى قراءة الكتاب

صفحة	سطر	خطأ	صواب
٩٠	١٦	ينشدْ	ينشدُ
٩٠	١٨	مميَّزًا	ممتِزاً
١٢٨	١٦	يُمنع	يَمنع
١٤٤	١٤	القرارُ	القرارِ
٢٦٨	٢٠	فهى	فهذه
٣٢٦	١٨	*gustion*	*gestion*
٣٤٩	٤	الاستثناآتُ	الاستثناآتِ
٣٨٩	١٢	المحاكمَ	المحاكمُ
٣٩١	١٧	تساوِى	تساوَى
٣٩٢	١٠	الحرَّية	الحرّية
٤٠٥	١١	يُعَدَّ	يعَدُّ
٤٢٤	١٦	تخرجُ	تخرجْ
٤٤٠	١٩	يرمى	يرمى الى

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

هذا هو الجزء الثانى من مؤلفنا فى "مسئولية الحكومة ..." عالجنا فيه نظرية المسئولية باستقراء تاريخ تطوُّرها وتعقُّب مصادرها فى الشريعتين البلچيكية والإيطالية، وهما الشريعتان اللتان رجع اليهما المشرّع المصري سنة ١٨٧٥، عند وضعه للمادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة، وعند تعديله لتلك المادة سنة ١٩٠٠

ولما كان هذان الأسلوبان فى تمحيص المبادئ القانونية (وهما الأسلوب التاريخى[١] وأسلوب مقارنة الشرائع[٢]) من أدق الأنماط التحليلية فى معالجة النظريات القانونية، استعنّا بأستاذنا الموسيو "لامبير *Lambert*" صاحب اليد البيضاء علينا فى تربيتنا القانونية، ونحن تحت كنفه بفرنسا، ليرشدنا الى مناهج العمل فى هذا المأزق الحرج، فأخذ بيدنا الى معاجم الفقه الإيطالي، وترجم لنا من اللغة الإيطالية الى اللغة الفرنسية ما يصح أن يكون لنا دعامة فى وضع هذا البناء

---

(١) **Paul Fournier,** *R. Saleilles, historien de droit*, dans, *L'œuvre juridique de Raymond Saleilles*, 1914, p. 156 — 183.

وانظر أيضا المقدمة القانونية المتينة للدكتور عبد الحميد ابو هيف المدرس بمدرسة الحقوق الأميرية التى وضعها بكتابه فى "المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائى فى مصر" ص ٤٣ — ٤٦

(٢) **Edouard Lambert,** *Fonction du droit civil comparé*, 1903, p. 7 — 107. — **Henri Capitant,** *Conception, méthode et fonction du droit comparé d'après R. Saleilles*, dans, *L'œuvre juridique de Raymond Saleilles*, 1914, p. 67 — 114.

وانظر أيضا المقدمة المشار اليها فى (١) ص ٤٦ — ٥٤ من كتاب الدكتور ابوهيف فى المرافعات

وبعد تعقب هذه المصادر التاريخية وتحليلها بطريقة مقارنة الشرائع، عدنا الى مجال النظرية فى موطنها العملي المصري (المحاكم المختلطة) وطفنا حولها قليلاً وأتينا على مختلف الأقوال للفقهاء فيها من "دوروزاس *Du Rausas*" و"بابلد *Babled*" و"بلانشار *Blanchard*" و"دى هلس *de Hults*" ودرسنا مذاهبهم على ضوء الأحكام، وجادلناهم بالتاريخ والمقارنة والمنطق والأحكام، وبسطنا فى خاتمة المطاف المذهب الصحيح المستفاد من نص المادة ١١ المذكورة

وبالرغم عما كابدناه من متاعب التأليف فى وضع كتابنا باللغة الفرنسية، فإننا لم نألُ جهداً فى إخراجه الى اللغة العربية. ورجاؤنا من ذلك، السعيُ المتواصل فى طبع المبادئ القانونية اللاتينية الأصل بطابع العربية الصرفة، حتى اذا ما تشرَّبتها الأمزجة المصرية خَطَوْنا الى الأمام خطوة واسعة

وإننا لا زلنا نكرّر آياتِ الشكر والاعتراف بالجميل الى أُستاذنا الكبير "لامبير *Lambert*" على خدماته العلميــة وأوقاته التى صرفها معنا وعلى نصائحه وإرشاداته الثمينة

ونرجو الله أن يوطد أقدامنا جميعاً فى خدمة أمتنا المصرية العزيزة، ويمدَّنا بحول وقوَّة من عنده حتى يصعد بها أبناؤها فى مدارج الرقيّ المبتغَى، إنهُ سميع مجيب ما؟

عبد السلام ذهنى

بنى سويف ١٦ يوليو سنة ١٩١٥

الشطر الثالث

فى تفسير المحاكم المختلطة
للمادة ١١
والمبدأ الايطالى البلجيكى

الشطر الثالث

فى نظرية مسئولية الحكومة كما قرّرتها المادة ١١ القديمة من لائحة انشاء المحاكم المختلطة

الكتاب الثانى

فى المقارنة بين مذهب القضاء المختلط ومذهب الشرائع الإيطالية والبلجيكية وبيان العلاقة القائمة بين المذهبين

تواتر الاحكام المختلطة وتضافرها فى تفسير المادة ١١ — العلاقات التاريخية بين المادة ١١ من اللائحة والقانون الايطالى الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ والقانون الاساسى البلجيكى — الاشارة الى هذه العلاقات بتقرير «مانسينى *Mancini*» — منشور ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧ والمذكرة الايضاحية الصادرة فى سنة ١٨٩٨ — يجب فى تفسير المادة ١١ الرجوع الى المصادر الاوروبية

فى هذا الجزء الثانى من مؤلّفنا سنبيّن للقارىء كيف قرّر القضاء المختلط مذهبهُ فى تفسير المادة ١١ . ولا يمكننا أن نقصرَ بحثنا على سرْد الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية . نترك الآن الرجوع الى هذه الأحكام ، وسنفرد لها فصولاً أُخرى نتكلّم فيها على الأنواع المختلفة من الأقضية التى صدرت فيها وكيف قرّرت المحاكم المختلطة مسئولية الحكومة فى جملة مواطن من مواطن أعمالها الإدارية

وسنبيّن فى هذا الكتاب الروح التشريعية التى سرَت الى الأحكام المختلطة لأننا نعتقد أن ما قرّره القضاء المختلط فى هذا الباب إنما جاء مطابقاً لمرامى المشرّع ، ولم يختلف عنهُ فى شىء . ولا يكفينا مجرّد القول بالاعتقاد بل من الواجب علينا أن نبيّن كيف تكوّن هذا الاعتقاد وسكن النفوس ، حتى يُشرف القارئ عليهِ كلّ الإشراف ، ويُلِمّ باطراف الموضوع تمام الإلمام . وقبل أن نأخذ بالقارئ الى مجال درس الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف المختلطة فى نظرية مسئولية السلطة العامة على تباين أشكالها ، نرى من الواجب بادئ بدءٍ أن نُبيّنَ تفسير المادة ١١ والمعنى الذى كان يرمى اليه المشرّع عند وضعها

أما هذا التفسير فقد أتينا على شىء كثير منهُ عندما أخذنا فى مناقشة « دوروزاس » فى رأيهِ ودحض المذهب الذى يريد تأييده من جميع الوجوه ، وذلك عند ما تكلّمنا على القواعد الخاصة بالاختصاص القضائى والاختصاص التشريعى ، وعلى الأصول الأساسية الخاصة بالمادة ١١ وبتقريرات نوبار باشا ومذكراتهِ ، فقد ظهر منها كلّ الظهور خطأ مذهب « دوروزاس » ، وبَانَ لنا منها أنهُ ليس من الصواب في شىء الأخذ بمذهبه ومشايعته فيه ، ذلك المذهب الذى يُعطّلُ من سير علم القانون فى بلادنا ، ويحُول دون تطوره تطوراً يتفق مع الضرورات الاجتماعية . ومن كل هذا أمكننا أن نرى أن ما ذهبت اليهِ المحاكم المختلطة لم يتناقض فى شىء ما ، لا مع الأعمال التحضيرية ، ولا مع الروح العامة التى تمشّت عليها القوانين المختلطة

ألمحنا فيما سبق بيانه الى الحركة التشريعية والفقهية التى كانت معروفة فى أوروبا وقت إنشاء المحاكم المختلطة ومررنا عليها سراعاً . ولكننا نرى من المناسب الآن أن نأتى هنا على كلمةٍ خاصة بدرس هذه الحركة العلمية لمعرفة الأوساط التى تأثر بها واضعو القوانين المختلطة إذ ذاك ، وخصوصاً معرفة ما كان يفهمه علماء ذاك الوقت من المقارنة بين القانون المدنى والقانون الإدارى وبين المحاكم المدنية العادية والمحاكم الإدارية ، وذلك باعتبار أن كلاً من القانونين المدنى والإدارى والمحاكم المدنية والإدارية انما كان أداةً تُستخدم فى حماية الحقوق الفردية وصيانتها حتى لا تعبث بها المصالح الادارية وتعتدي عليها

رأينا أنه فى أثناء حصول المفاوضات الخاصة بانشاء المحاكم المختلطة فى مصر كان الرأى الأوروبىّ ، وخصوصاً فى البلاد اللاتينية الأصل ، يميل الى الأخذ بالمبدإ الذي قرّره القانون الأساسى الذى صدر فى بلچيكا سنة ١٨٣١ فى جعل المحاكم المدنيـة مختصة دون غيرها بحماية الحقوق الأفرادية والإشراف على ضماناتها . وقد أخذ بهذا المبدأ أيضاً القانون الاساسى اليونانى الصادر فى سنة ١٨٦٤ ، والقانون الأساسى الدانماركى الصادر سنة ١٨٦٦ ، وعمل بهِ على الأخص القانون التليانى الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ . وما ذاع هذا المبدأ الذى قرّره أخيراً هذا القانون التليانى حتى أخذت بهِ الشرائع الاخرى اللاتينية التى ظهرت فى الفترة بين سنة ١٨٦٥ وسنة ١٨٧٥ : أخذ به الديكريتو الصادر من حكومة اسبانيا فى ١٣ اكتوبر سنة ١٨٦٨ ؛ وأخذ بهِ مشروع القومسيون البرلمانى

الخاص باللامركزية سنة ١٨٧٢ ؛ كما أنه أخذ بهِ أيضاً مشروع القانون الذى وافق عليه المجلس الثانى للبلاد الهولاندية سنة ١٨٧٣ . هذا وان المندوب عن الحكومة الفرنسية لم يتردَّد لحظةً واحدةً فى التصريح للقومسيون الدولى المنعقد سنة ١٨٦٩ فى ابتداء أعمالهِ بأنهُ بناءً على رغبة حكومتهِ يقرّر بأن المبدأ الذى قرَّرته الشرائع البلچيكية والتليانية فى حماية الحقوق الافرادية دون تعدى الإدارة هو المبدأ الذى تسير عليهِ الدول المتمدينة . والذى نفهمه من هذا التصريح أن مندوبى الحكومات الأوروبية كانوا يرمون من غير شك الى الأخذ بهذا المبدإ أيضاً وكانوا يريدون أن يرجع اليهِ كلما قام خلاف فى المستقبل بين الحكومة المصرية والجاليات الأوروبية عن أعمال السلطة العامة بمصر . وقد جاءت المادة ١١ المذكورة مطابقة فى معناها وروحها بل وفى كيفية وضعها الى المادة ٤ من القانون التليانى الصادر فى سنة ١٨٦٥ وهو القانون الذى أخذت بهِ شرائع ذلك الوقت ونسجت على منواله فى حماية الحقوق الافرادية . كما أنها مطابقة أيضاً للنصوص المقابلة لها الواردة بدكريتو حكومة اسبانيا الصادر سنة ١٨٦٨ وبالمشروعات القانونية الفرنسية والهولاندية الصادرة سنة ١٨٧٢ وسنة ١٨٧٣

لهذا رأينا أحد كبار رجال التشريع بايطاليا المعروفين فى ذلك الوقت — وهو الموسيو « مانسينى *Mancini* » ذلك الذى لعب دوراً مهماً فى تحضير القانون التليانى الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ — قد رحَّب بنص المادة المذكورة وأشار اليها بتقريره المقدَّم منهُ سنة ١٨٧٤

لمجلس نوّاب بلده عنـد ما أُريد الإقرار على الاتفاق المصرى الإيطالى الخاص بانشاء المحاكم الجديدة بمصر. وكان ينظر الى نص المادة ١١ كأنهُ نص معروف لديهِ من قبلُ كل المعرفة لَمْ يَنْسَهُ بعد. وكتب فى تقريره عن هذه المادة عباراتٍ لا تخرج عما كان يكتبهُ فيما لو كتب عن القانون الايطالى الصادر سنة ١٨٦٥. قال « مانسينى »:

« لا تُسأل الإدارة المصرية عمّا يصيب الأجانب من الاضرار أو المنافع من جرّاء تنفيذ أعمالها ما دام أنها لم تتعدَّ الدائرة المرسومة لها ولم تخرج عن اختصاصاتها. وأمّا إذا أصابهم ضرر فى حقٍّ مكتسب لهم فهذا يكفى وحدهُ فى جعل السلطة القضائية مختصة بالفصل فيهِ »[١]

وقرّر المؤلفون الأوروبيون الذين اشتغلوا بالمسائل التشريعية المصرية المختلطة قبل « دوروزاس » وعَنَوْا بالبحث فيها مثل لامبا[٢] أنهُ ليس من المستطاع أن تُفسَّر المادة ١١ بأحسن ممّا فسَّرها بهِ موسيو « مانسينى ».

أمّا هذه الرابطة العلميَّة التاريخيَّة القائمة بين المادة ١١ والقانون التليانى الصادر سنة ١٨٦٥ فإنها لم تزَل بأذهان رجال حكومتنا. ذلك أن بطرس باشا قد استشهد بما قاله الموسيو « مانسينى » عن المادة ١١ بمذكرتهِ المقدَّمة منهُ مع منشوره الصادر فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧

---

(١) **MANCINI**, *La Réforme judiciaire en Egypte*, rapport présenté à la Chambre des députés d'Italie, Rome, 1875, p. 70

(٢) **LAMBA**, *Evolution de la Condition juridique des Européens en Egypte* p. 184.

للقومسيون الدولى المنعقد سنة ١٨٩٨ لدرس مشروع قانون الحكومة المصرية فى تغيير المادتين ٩ و ١١ من لائحة انشاء المحاكم المختلطة . وقد أسفرت أعمال القومسيون هـذا عن صدور الدكريتو المؤرخ ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ وأقرَّتهُ الدول الأجنبية

واهتمَّ واضع هذه المذكرة المشار إليها عند ما أراد التكلُّم على مرامى المادة ١١ ومعانيها بأن يأتى بالمعنى المشهور عنها كما قرَّره واضعوها : قال :

« ان المادة ١١ ترمى إلى تحديد اختصاص السلطة القضائيَّة فى بلد خلوٍّ من المحاكم الإدارية . ذلك انها وضعت حدًّا فاصلاً بين نفوذ السلطة العامَّة بالبلاد فى إصدار أعمالها الإدارية بالحرية المطلقة دون أيّ قيد — تلك الأعمال التى تخرج بطبيعتها عن اختصاص المحاكم القضائية — وبين الأعمال الإدارية المشوبة بشوائب الإفراط فى استعمال السلطة والخروج بها عن مراميها الاجتماعيَّة : وهذا النوع الأخير من الأعمال الإدارية هو الذى يشرف عليهِ القضاء . أما منبت هذه المادة فهو المادة ٤ من القانون الايطالى الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ الذى ألغى المحاكم الإدارية . ونص المادة ٤ المذكورة هو ما يأتى : (أتت المذكرة على هذا النص كما وُضع باللغة الإيطالية) »

ومن هـذه المذكرة نرى أنهُ ثبت تاريخياً أن الحكومة المصرية اعتمدت فى مفاوضاتها مع الدول على القانون الإيطالى المذكور فى سنّ المادة ١١ تلك المادة التى أُريد بها نقل ما هو متبع فى ايطاليا إلى مصر . وفى هذه الحالة يتعيَّن حتماً درس القوانين البلجيكية والطليانية على الأخصّ

وذلك لمعرفة الأصول التى كانت متبعة فى تقرير نظرية مسئولية الحكومة فى تلك البلاد كلما قام هناك نزاع بين المصالح الإدارية والأفراد . وإذا وُفِّقَ المفسِّرون إلى معرفة ذلك أمكنهم الوقوف على كنه المادة ١١ وعلى مراميها التى ترمى إليها عند ما وُضعت سنة ١٨٧٥

الباب الأول

القانون الأساسى البلچيكى الصادر سنة ١٨٣١

المبادئ الحرة التى أخذ بها هذا القانون

وُضع القانون الأساسى البلچيكى الصادر سنة ١٨٣١ فى وقت كان يَئِنّ فيه الأهلون من الاستبداد الوحشى الذى ظلّ يتغلغل فى حمأتهِ « نابُليون» ومن السلطة المطلقة التى كانت تجريها عليهم حكومة هولاندا ويصلى سعيرها الملك «غليوم الأول» . تعب البلچيكون وأُنهكت قواهم من هذا الضغط البربرى فتراموْا فى أحضان الحزب الوطنى المسمَّى «بالاتحاد» وألقوْا مقاليد أُمورهم إليهِ ليستظلوا برايتهِ ويدخلوا تحت حمايتهِ ورحمتهِ

وَضَعَ هذا القانون نفرٌ تشبعت نفوسهم بمبادئ الحرية وأخذت برؤوسهم الرغبة الأكيدة فى كسر الأغلال وتحرير الرقاب من ضغط ذوى الحكم الإطلاقى على الناس . وبالرغم عمَّا كان بينهم من الخلف البسيط فى الرأى والمذهب إلا أنهم كانوا أهل رزانة وسكون . وكان العدد الغالب

فيهم من المذهب الكاثوليكى . ولما شعروا بالمخاوف والأخطار التى تكتنفهم من جرّاء الإطلاق فى الحكم والسلطة الملكيّة غير المقيّدة ، وذلك عندما سُومُوا سوء العذاب وصنوف الإيذاء فى عهد « غيليوم دورانج »[١] ، تساهلوا فى قبول كل قانونٍ يُرادُ وضعه ويَرمِى إلى حماية الحقوق الأفرادية للإنسان فى هذا الوجود وصيانتها دون عبث العابثين[٢] ، وقد استعانوا فى ترويج هذا النوع من القوانين بما تشرّبت بهِ آراؤهم من مذاهب الحريّة التى كان ينشرها « لامنيه »[٣]

وظهر هذا الحزب إثْرَ قيام ثورةٍ كان أصحابها ينادون بهذه العبارة «الحرية فى كلّ شىءٍ ولكل انسان»[٤] . لهذا امتاز ذلك الحزب بشغفه بمبادىء الحرية وميلهِ إلى الذود عن حياض الحقوق الشخصيّة ، ولا زال وراءَ الحكومة بما أُوتيهِ من الثبات والحكمة حتى أرادها على ان تخضعَ للقانون ، وتسير فى أعمالها بمقتضاهُ ، وأن تضمنَ للأفراد حقوقهم من تعسُّف المصالح العمومية وخروجها عن حدود العدالة فى أعمالها الإدارية العامّة . وهكذا نجح الأفراد لدى الحكومة فوسعت من نطاق اختصاص السلطة القضائيّة ، وأجازت لها الإشراف على أعمال السلطة العامّة بالبلاد حتى لا يلحقَ الأفرادَ ضررٌ من جرّاء تنفيذها بما لا يتّفق مع

---

(١) **Albert Nyssens**, *l'Eglise et l'Etat dans la Constitution belge*, 1880, p. 31.

(٢) **Thonissen**, *Etudes d'histoire contemporaine* (La Belgique sous le règne de Léopold 1er.), I. (2me. édition), p. 272.

(٣) **Thonissen**, *l. c.* p. 174.

(٤) **Thonissen**, *La Constitution belge annotée*, 2me. édition: préface, p. IX.

أغراضها الاجتماعيَّة التى وُضعت من أجلها

ويختلف هذا القانون الأساسىّ بكثيرٍ فى أسباب وضعه وكيفيَّة تقنينه عن القوانين الأساسيَّة التى وُضعت إثْر الثورة الفرنسية والتى هى فى الواقع أصلٌ لهُ . وقال فى ذلك « اريره » : « إنهُ ليس فى هذا القانون صدى صوت حوادث الأمس وأول الأمس ، وهى الأسباب العرضيَّة لحركة سنة ١٨٣٠ . وأهمُّ تلك الأسباب وأعمُّها ما كان يُجريهِ ملك هولاندا على رعيَّتهِ من الإطلاق فى الحكم والاستبداد فى سياسة الأفراد ، وكان كلَّما يشعر بكراهة سكان الجهات القبليَّة لهُ ازداد تعسُّفاً فى الحكم »[١]

وعند سَنِّ هذا القانون الأساسى البلچيكى صَرَفَ واضعوهُ النظرَ عمَّا جاء من المسائل النظريَّة الصرفة التى تقرَّرت فى فرنسا عند تقرير الحقوق الأفرادية للانسان فى الحياة وإعلان حمايتها على جميع الأفراد ؛ ولذلك قصروا عنايتهم على حماية هذه الحقوق من الوجهة العلميَّة الصرفة ، فرسموا لها فى هذا القانون طرُقاً معيَّنة يلجأُ اليها كلُّ من أُصيب بضررٍ من أعمال السلطة العامَّة ويستعين بها فى صيانة حقوقهِ ، حتى لا يعبث بها عابثٌ من أهل الحكم ورجال الإدارة . ولهذا وُضِعَت المواد ٩٢ و٩٣ و٩٤ و١٠٦ و١٠٧ ؛ والغرض من وضعها إقامةُ حائلٍ منيع يحول دون رجوع طرُق الحكم السابقة إلى عالم الظهور من جديد ، لأنَّ الناسَ لم يَنْسَوْا بَعْدُ ما كان لها من الأثر السيىء في نفوسهم وما كانت ترمى إليهِ من جعل السلطة القضائيَّة فرعاً من فروع الإدارة ، حتى تتمكَّنَ هذه

---

(١) **Errera**, *Traité de droit public belge*, p. 12.

من حرمان الافراد من حماية القضاء لهم والإشراف على صيانة حقوقهم، وحتى لا يقومَ بينها وبين الأفراد مانعٌ، فتستبدَّ بهم كما تشاء وتُجرِى عليهم طرائق الحكم بما تهوى

الفصل الأول

فى كيفية ظهور المبدإ البلچيكى

القائل بحماية الحقوق الشخصية للأفراد من الوجهة التاريخية

بلچيكا تحت النظام الفرنسى وانماط الحكومة النابليونية — الضمانات التى قررتها الحكومة الهولاندية وتطوراتها — الأسباب الادارية لثورة سنة ١٨٣٠ — محاولة السلطة القضائية فى منع السلطة الادارية من الخروج عن حدودها المرسومة لها بالقانون الأساسى الصادر سنة ١٨٣١

ولما احتلَّت فرنسا أراضى بلچيكا فى يونيو سنة ١٧٩٤، وألحقتها رسمياً فى أول اكتوبر سنة ١٧٩٥ بممتلكاتها، أصبحت بلچيكا بطبيعة الحال خاضعة للقوانين الفرنسية. وقد سرى عليها الدكريتو الصادر فى ٧ دسمبر سنة ١٧٩٦ الذى قرَّر سريان جميع القوانين والقرارات الفرنسية عليها، ما لم يوجد نصٌّ يخالف ذلك. وهـذه القوانين هى التى كانت معروفةً بمجموعة قوانين « ميرلين *Merlin* » الموضوعة للأراضى المضمومة إلى فرنسا. وبقيت بلچيكا هكذا حتى جاءت إغارةُ الدوَل المتحدة سنة ١٨١٤ فسلختهـا من دولة نابُليون، وذلك بعد أن قامت الدول فى سنة ١٨١٥

باجراء عمليَّة التصفية على ممتلكات فرنسا ونزعتها أخيرًا من فرنسا وجعلتها إحدى مقاطعات هولاندا[١] ومن هذا يتبيَّن أنَّ بلجيكا قد عاشت تحت كنف القوانين الفرنسية فى الوقت الذى ظهر فيهِ مبدأُ نفى المسئولية عن السلطة العامة، ووضعت فيهِ القوانين الأساسية التى كان يُرادُ بها فصلُ السلطة الإدارية عن السلطة القضائية فصلاً تامًّا، بحيث لا يجوز للمحاكم حقُّ التداخل فى أعمال الإدارة ولا تعطيل تنفيذها مهما كانت تلك الأعمال مخالفةً للقوانين أو خارجة عن حدود السلطة المفروضة بالقانون. وكانت فى عهد الحكم الملكى خاضعةً على الأخصّ لنظام الضغط الإدارى ومبدإِ المركزية الذى قرَّره القانون الأساسى فى السنة الثامنة، وقرَّرتهُ أيضًا القوانين التى وُضعت مدَّةَ القنصلية، أيَّامَ كان يحكمُ فرنسا ثلاثةُ رجالٍ، ثم رجلٌ واحدٌ، يُطلقُ على كل واحدٍ منهم اسم « قنصل ». وصدرت مدة القنصلية قراراتٌ خاصَّة بايجاد مبدإِ المركزية والعمل بهِ، وهى القراراتُ الصادرة فى السنتين الثامنة والعاشرة؛ وقد أجازت هذه القرارات للادارة فى عهد نابُليون أن تُوقفَ فى أى وقتٍ شاءَت سيرَ الأعمال القضائية، ويكون ذلك بالإيعاز إلى المديرين برفع « إشكالات خاصَّة بالاختصاص *Conflits d'attribution* » ثم عهدت أولاً إلى وزير الحقانية فى حلّ هذه الإشكالات وتعيين المحكمة المختصة بنظر القضية المرفوع من أجلها الإشكال. وأخيراً عهدت فيهِ الى «مجلس الحكومة *Conseil d'Etat*» الذى هو إحدى الهيئات النظامية الأكثر

---

(١) Errera, *l. c.* p. 1 et 2.

التصاقاً بالإدارة[١] . وبهذه الوسيلة تمكنت الحكومة من استخدام المحاكم الإدارية فى محاربة الأفراد الذين كانوا يساجلونها البحث فى صيانة حقوقهم من عبث الإدارة ، ولم تَسُدْ بفرنسا فقط هذه الطريقة التى وضعها نابليون ، بل سادت أيضاً ببلجيكا ، ولم تُلاقِ فيها الاعتراضات المتواصلة التى كانت تلاقيها فى فرنسا ، حتى انهُ أصبح من الصعب جدًّا تبريرها من الوجهة القانونية . ولقد أشارت كتُبُ القانون الإدارى البلجيكى إلى هذه الاعتبارات ، وما زالت للآن تذكر بعض آثارها بما ترويهِ من ميل السلطة الإدارية إلى التداخل فى المسائل القضائيـة . ذلك لأن الإدارة كانت تستخدم للوصول لأغراضها هذا السلاحَ الخاصّ برفع الإشكالات المتعلقة بالاختصاص ، فكانت تُحِيلُ على نفسها بعض المسائل المدنيّـة الصرفة لتفصل فيها بمعرفتها . وقد كانت تبلغ بها الجرأةُ أحياناً إلى إعادة النظر فى القضايا الجنائية دون أن تُعيرَ مبدأَ «قوّة الشىء المحكوم فيهِ»[٢] جانباً من الالتفات ، وربما كانت هذه الاجراآت المنسوبة إلى نابليون مما جعل أهلَ بلجيكا ينظرون إلى حكمهِ بعين المقت والكراهة لما آنسوا فيها من التعسُّف والإفراط فى السلطة ، ولا سيما انهم كانوا قبل فتح فرنسا لبلادهم على شىءٍ كثير من درجات الحرية . وعند ما أُلحقت بلجيكا رسمياً بالبلاد التى يحكمها « برنس أورنج *Prince d' Orange* » واعتلى هـذا

---

(١) **Thonissen,** *La constitution belge annotée* ,2me. édition, p. 256 — 257.

Laferrière, *Juridiction administrative*, I, p. 272 et suiv.

(٢) **Laferrière,** *l. c.* p. 85 — 87 et les auteurs cités par lui.

الأريكة الملوكية تسمى باسم « غليوم الأول *Guillaume I* » سارع فى التحبُّب إلى أُمتهِ وكسبِ رضائها بأن وضع ضمن نصوص القانون الأساسى المؤرَّخ ٢٤ اغسطس سنة ١٨١٥ المادة ١٦٥ وهى التى تقول : « إنَّ المنازعات الخاصة بحقّ الملكية أو بالحقوق الأخرى المتفرّعة منها ، وكذلك جميع الحقوق المدنية على اختلاف أنواعها ، كلُّ ذلك يكون من اختصاص المحاكم دون غيرها »

وفى ١٦ يونيو سنة ١٨١٦ أَصدر قانوناً آخر أَبطل بهِ كل الإشكالات التى سبق رفعها فى القضايا المدنية الصرفة والتى كان يراد بها جعل الإدارة مختصة دون غيرها بالفصل فيها [١] . ولكن « غليوم الأوَّل » لم يُوَفَّق إلى أن يظلَّ صادقاً فى وعودهِ التى وعد بها فى مبدإِ حكمهِ ، بل نقض العهد ورجع عماَّ قرَّره بالقانون الأساسى الصادر سنة ١٨١٥ ، وأصدر فى ٥ اكتوبر سنة ١٨٢٢ قراراً ملكياً أَعاد بهِ ما كان متَّبعاً فى فرنسا مدَّة الحكم الملكى ، وأجاز لمحافظى الأقاليم وحكام المديريات أن يوقفوا من سير النظر فى القضايا بأن يرفعوا إشكالاتٍ تتعلق بالشكل ويدفعوا بعدم اختصاص المحاكم فى نظر المسائل المطروحة لديها ، وذلك « فى جميع الأَحوال التى تُرفع فيها دعاوى على المصالح العمومية أو على الموظفين الإداريين ، ويطعن فيها على أعمالهم الإدارية بمخالفتها للقوانين ، وفى الاحوال الأخرى التى تنظر فيها المحاكم وتكون بمقتضى القوانين ولوائح الإدارة العمومية من اختصاص السلطة الإدارية » وبناءً على هذا القرار

---

(١) **Laferrière**, *l. c.* p. 86.

الملكى يمكنُ المحافظَ أن يُوعزَ إلى المحكمةِ بأقلّ اشارةٍ تصدر منهُ بإيقاف النظر فى القضية المطروحة أمامها حتى يحكم فى الإشكال المرفوع بشأن الاختصاص، ذلك الإشكال الذى اختُصَّ الملكُ بالفصل فيهِ دون غيره. وبهذا أصبحت السلطة القضائية خاضعةً كل الخضوع للسلطة التنفيذية

ولقد أحدثت هذه القوانين قلقاً عظيماً بين سكان المقاطعات البلجيكية، لأنها أعادت لهم سنة ١٨٢٢ ذكرى القوانين السابقة التى ظهرت فى حكم الملكية، فناءت بها ظهورهم من أحمال الاستبداد والإطلاق فى الحكم، ولذا هاجت أعصابهم وجزعوا من هول الحال، فكانت ثورة سنة ١٨٣٠ التى انتهت بفصل بلجيكا عن البلاد التى كانت ضُمَّتْ إليها

ومن هنا نرى أنَّ واضعى القانون الأساسى الصادر فى سنة ١٨٣١ قد عَنَوْا كثيراً بوضع حوائلَ وموانعَ تحولُ دون تداخل السلطة الإدارية فى أعمال المحاكم وسير القضاء، ذلك التداخل الذى سخط عليهِ الرأى العام ونَفَرَ منهُ كثيراً، لأنهُ كان مُعَطِّلاً لحماية الحقوق الشخصية للأفراد ومانعاً لهم من التمتُّع بها، وهى الحقوق التى لا يهنأُ لهم عيشٌ إلاَّ بها. أمَّا آثار هذه العناية والاهتمام فقد جاءت على لسان موسيو «ريكم *Raikem*» أحد أعضاء المؤتمر، إذ عُهِدَ إليه فى وضع تقريرٍ عن الحالة الحاضرة والسابقة لبلاد بلجيكا، وبيان ما كانت عليهِ من صنوف الإيلام وأنواع الإيذاء، يومَ كان يحكمها الأجانب. وكان عليهِ أن يُبيّن أيضاً المسائل المطلوب طرحها على الفرع المركزى للمؤتمر والتى يريد رجال التشريع إبطالها مع بيان الاحتياطات الواجب اتخاذها حتى لا تعود الحال كما

كانت من قبل . فقدَّم « ريكم » تقريره وقال فيهِ : «إنَّ القانون الأساسى الصادر فى السنة الثامنة إنَّما ينظر إلى السلطة القضائية كأنها فرعٌ من فروع الإدارة ، وعلى ذلك فهو لا يعترف إلاَّ بوجود سلطتين فقط فى البلاد . على انهُ من نتائج هذه الطريقة العقيمة أن تُصبح المحاكم متأثِّرةً فى أحكامها بالسلطة الإدارية المشرفة عليها ، فتنصاع لها فى كل نزعةٍ من نزعاتها ، وهذا هو الذى أثبتتهُ التجارب وأحوال العمل حيث لم يقف إشراف الإدارة على القضاء عند حدٍّ مرسوم ، بل تخطَّى إلى غيره فساءت الحال »[١] أمَّا الطريقة الوحيدة فى وضع حدٍّ لهذا التعسُّف وبتر هذه الطريقة القديمة العوجاء إنما تكون فى سنّ قوانين أساسية جديدة صريحة فى فصل السلطة القضائية فصلاً تاماً عن السلطة التنفيذية ، بحيث يُصبحُ القضاء مستقلاً فى عملهِ بعيداً عن التأثيرات الأدارية ، وبهذا يتمكن من إجراء مهمتهِ العالية فى حماية الحقوق الأفرادية وضمانتها من عبث رجال الإدارة والمصالح الإدارية . وبناءً على هـذه الأسباب المتقدِّمة وُضع القانون الأساسى سنة ١٨٣١ وأفرد فيهِ المشرّعُ الباب الثانى منهُ لبيان اختصاصات السلطة القضائية ، ونصَّت المادة ٩٨ من هذا القانون على أن يكونَ الفصلُ فى الجنايات والجنح الخاصَّة بالجرائم السياسية والصحافية من اختصاص دائرة المُحلَّفينَ الذين ينتخبهم أفرادُ الأمة مباشرةً . وعيَّنت المادة ٩٩ حدوداً مرسومة للملك الذى أُعطى حق تعيين القضاة وذلك بتقرير أحكام وشروط خاصَّة ، سواء أكان ذلك متعلقاً بتعيين القضاة

(١) **Huyttens**, *Discussion du congrès national de Belgique*, Bruxelles, 1844, IV, p. 86.

الناقصين من دوائر المحاكم أو بتعيين أعضاء الجمعيات والمجالس السياسية

ونصّت المادة ١٠٠ على جعل القضاة غير قابلين للعزل، وهذه أكبر ضمانة حازها القضاء. أمّا المادتان ١٠٢ و١٠٣ فقد أخذتا فى سرد مسائلَ وأحكام أُريد بها حفظُ كرامة القضاء من تأثيرات حَمَلَةِ السلطة وأصحاب الإدارة العامة للبلاد، كأن قرّرتا ان تعيين المرتبات، ونظامها لا يكونان إلّا بمقتضى القانون، وأنهُ لا يجوز للقضاة قبول وظائف أُخرى بالحكومة بأجرٍ تدفعهُ إليهم إلّا إذا قبلوها من غير مُقابل، وهكذا من المسائل التى تتعلّق أيضاً بنظام المحاكم بما لا يختلف عمّا جاء بنصّ المادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة، بل بما يحاكيها فى كثيرٍ من مواطن الشبه[1]. وقد أصبح هذا الباب الثانى من القانون الاساسى المذكور جامعاً لشتات الأحكام الخاصة بحماية القضاء للحقوق الشخصيّة للأفراد والإشراف على ضماناتها ومنع أى تعدٍّ يُصيبها من قِبَل الإدارة والمصالح الإدارية. هذا ما أراد تقريرَهُ ذلك البابُ الهامّ، وهو ما أخذ بهِ أيضاً القانون الإيطالى، وهو هو بعينهِ الذى نقل عنهُ المشرّعُ المصرى فى سنة ١٨٧٥ المادةَ ١١ الشهيرة من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة فى مصر

(١) ولقد ورد بهذا القانون أيضاً المادة ٢٤ تحت الكتاب المخصص لبيان الحقوق الشخصية للافراد، ونصت هذه المادة صراحة على عدم الأخذ بما كان متبعا سابقا بفرنسا من تفوّق الادارة على غيرها من المصالح الأخرى ومن بينها القضاء

الفصل الثانى

المبدأ البلچيكى فى حماية الحقوق الشخصية من الوجهة النظرية كما جاء فى القانون الأساسى

المادتان ٩٢ و ٩٣ من القانون الأساسى البلچيكى — التفرقة بين الحقوق الخاصة المدنية والحقوق العامة السياسية — من الصعب جداً وضع حدود لهذه التفرقة — فى تعميم مبدأ الحماية لجميع الحقوق على اختلاف أنواعها — فى التفرقة بين الحق *droit* والمنفعة *intérêt* — من المتعذر حصر الحقوق الشخصية المرغوب فى حمايتها — فى السلطة المعطاة للقضاة لدرس الأعمال الادارية تعزيزاً لمبدأ حماية الحقوق الشخصية المادة ١٠٧ من القانون الأساسى البلچيكى — فى الزام المحاكم بدرس الأعمال الادارية من الوجهة القانونية لمعرفة ما اذا كانت مطابقة للقانون أم مخالفة له قبل ان تحكم بتنفيذها وتطبيقها على الأفراد — حدود هذا الالزام فى البحث — أحكام القاضى فى هذا الموطن خاصة لا عامة — الفرق بين درس العمل الادارى أمام القضاء من الوجهة القانونية *appréciation de le légalité* وبين درسه من الوجهة الموضوعية *appréciation du mérite* — فى منع المحاكم من البحث الأخير — المادة ١٠٦ والدفع بعدم الاختصاص — قيمة هذه المادة من الوجهة العملية — بعض النقص فى القانون الأساسى البلچيكى

ظهرت تمام الظهور الروح العامة لهذا التشريع البلچيكى الجديد بالمادتين ٩٢ و٩٣ من قانون سنة ١٨٣١، إذ جاء بها :

المادة ٩٢ : — « تنظر المحاكم دون غيرها فى المنازعات الخاصّة بالحقوق المدنيّة »

المادة ٩٣ : — « تنظر المحاكم فى المسائل الخاصّة بالحقوق السياسية إلاّ ما استُثْنِيَ من ذلك قانوناً »

من هذين النصّين نرى أنّ القانون الأساسى الصادر فى سنة ١٨٣١

أخذ بما جاء بالقانون الصادر فى ٢٤ اغسطس سنة ١٨١٥ ، وتوسّع فيهِ بعضَ التوسّع . أمّا الضمانات التى كانت خاصّةً بحماية الحقوق المدنية فقط والتى كانت واردةً بقانون سنة ١٨١٥ فقد أصبحت بمقتضى هذا القانون الجديد عامّةً شاملةً جميع الحقوق المدنية والسياسية معاً . وربما يتطرّقُ الى الذهن شيءٌ من الغموض عند ما يتأمل قليلاً فى كيفية صيغة المادتين المذكورتين ؛ ولكن لا يلبث أن يزول هذا الغموض إذا عرف الإنسان تاريخ تقنينهما ، وألمّ بأطراف الأعمال التحضيرية لهما : ذلك أنهما قبل أن تُوضعا وضعاً نهائياً كانتا وردتا بالمشروع على شكل مادةٍ واحدةٍ نصُّها ما يأتى :

« تختصُّ المحاكم بنظر المنازعات الخاصّة بالحقوق المدنية والسياسية ، إلاّ ما استُثنِى من ذلك قانوناً » وعند ما عُرض هـذا النصُّ على بساط البحث ، عارض فيهِ البعضُ قائلاً إنَّ عبارةَ النصّ هذا إنما تجعل هناك مجالاً فسيحاً للشرائع الاعتيادية فى مسّ جوهر المبدإِ الأصلى المقرَّر بالقوانين الدستورية للبلاد بما تأتى بهِ يوماً بعد يوم من ضروب الاستثناءات ، فيصبح المبدأُ بعد ذلك أثراً بعد عين ، كأنهُ لم يكن . هذا وقد لاحظ بعضُ المفكرين ممن دققوا النظر فى هذا النصّ ان عبارة « إلاّ ما استثنى من ذلك قانوناً » إنما تتسلّط فى آنٍ واحد على الحقوق المدنية والسياسية . فكأنَّ حلقة الاستثناءات تدورُ فى آنٍ واحد حول هذين النوعين من الحقوق فتحيط بهما من كل جانب . على أنَّهُ ، وإن كان من المقرَّر نظرياً وعملياً ، أنَّ الحقوق السياسية تتغيَّرُ من وقتٍ لآخر جرياً وراء مقتضيات

الأزمان وظروف الاجتماع — ولذلك يكون من اللائق أحياناً وفى مناسبات استثنائية بحتة طَرْحُ ما يقومُ من النزاع بشأن هذه الحقوق على قضاةٍ خصوصيين أو محاكم سياسية — فان ذلك خاصٌّ فقط بالحقوق السياسية . والأمر على عكسهِ بالنسبة إلى الحقوق المدنية ، لأن هذا النوع الأخير من الحقوق إنما هو قائم دائماً بطبيعته على حالةٍ ثابتة لا يطرأُ عليهِ من الظروف السياسية ما يغيّر معالمه ويمسُّ جوهرهُ ؛ لذلك كان من الخطورة بمكان سحبُ النظر فى هذه الحقوق المدنية من اختصاص المحاكم القضائية وجعلُها عرضةً لعبث العابثين ذوى الأغراض . ولهذه الأسباب قرَّر الفرع المركزى للمؤتمر الوطنى البلچيكى شطرَ هذه المادَّة شطرين ، ووضْعَ نصٍّ خاصٍّ بالحقوق المدنية غير قابل لاستثناءٍ ما ، ثم وضْعَ نصٍّ آخرَ يتعلَّقُ بالحقوق السياسية وإيراد عبارةِ الاستثناء بهِ فقط دون غيره (١)

على هذا يكون القانون الأساسى البلچيكى الصادر سنة ١٨٣١ قد منع المشرّعَ نفسهُ من أن يمسَّ المبدأَ المقرَّر بالمادة ٩٢ بأى استثناء ما . وبهذا تصبح الحقوق المدنية اكثر ضماناً وأكبرَ حماية من الحقوق السياسية المعرَّضة كلَّ يومٍ لضروب الاستثناءات . ولقد أدرك رجالُ الجمعية الدستورية بفرنسا هذا الطراز فى حماية الحقوق على نوعيها ، وأخذوا بهِ فى أعمالهم التشريعية فى عصر الثورة ؛ ولذا رأينا روح هذا

---

(١) **Huyttens**, *Discussion du Congrès national de Belgique*, IV, p. 95.

المبدإ تتمشى بين مختلف القوانين الفرنسية التى وُضعت إذ ذاك[١] . وهذه التفرقةُ بين النوعين من الحقوق المدنيـة والسياسية ، وان كان ظاهرها يدلُّ على أنها سهلة التناول للفكر، قريبة التصديق بها ، لأنها من أوضاع الأمة نفسها وإحدى أمانيها ؛ إلاَّ انهـا ما لبثت أن خرجت من حيِّز الفكر والنظر إلى مجال العمل والتطبيق ، حتى ظهر أنهُ من الصعب جدًّا إدخالُ جميع الحقوق الممنوحة للانسان فى هذه الحياة تحت هذين النوعين ؛ ولذا قد تناول هذا الموضوعَ مفسِّرو القانون المذكور وأشبعوه بحثاً ، ولكنهم مع ذلك اختلفوا فى التعاريف الواجب وضعها لكل نوعٍ من هذه الحقوق ، ولم يتَّفِقوا عليها[٢] . والذى يَبِينُ لنا من قراءة هـذا القانون ومن الظروف التشريعية والسياسية التى اكتنفته عند سنِّهِ أنَّ واضعيهِ إنما أرادوا أن يذكروا بهِ كلَّ نوع من أنواع الحقوق التى يتمتَّع بها الأفراد فى مجال الحياة سياسياً ومدنياً ، والتى تحميها القوانين . ولكن فى منتصف القرن التاسع عشر قرَّرت محكمة النقض والإبرام بأحكامٍ عدَّةٍ أنَّ هناك نوعاً من الحقوق لا يدخل تحت باب الحقوق المدنية ولا الحقوق السياسية ، وأنَّ المحاكم تُصبح بناءً على ذلك غيرَ مختصةٍ بنظر هذا النوع . صدرت هذه الأحكام فى الوقت الذى تغيَّرت فيهِ الأحوال

---

(١) **Errera**, *l. c.* p. 244.

(٢) Voir les définitions rassemblées dans **Thonissen**, *La constitution belge annotée*, p. 262, 374 — 375 et la note, et **Giron**, *Droit public de la Belgique*, Bruxelles 1884, p. 143 — cf. l'interprétation isolée et à notre avis erronée, de **Jaquelin**, *Jnridiction administrative*, p. 349.

السياسية لبلچيكا وانقلبت فيهِ الحال من مناصرة المذاهب المتشبّعة بمبدإِ الحرية الى معاكستها والعمل على الكيد لها (١)

ولقد كتب « أريرا » فى هذا الباب وشرح المادتين ٩٢ و٩٣، وفسرهما بالفقرة الثانية من المادة ٤ والمادة ١٢٨ من القانون الأساسى المذكور، بعد أن قارن بين هاتين المادتين الأخيرتين مقارنةً انتهى بها الى وضع المعنى الحقيقى الذى ترمى اليهِ المادتان ٩٢ و٩٣. وقرر فى هذا الباب أن واضعى القانون الأساسى المذكور انما أرادوا من التفرقة بين الحقوق المدنية والحقوق السياسية ما يراد عادةً وعلماً من التفرقة بين الحقوق العادية التى يتمتع بها كل فرد فى الحياة حتى الأجانب، وبين الحقوق الأخرى الخاصة بالوطنيين فقط دون غيرهم. وهذا التفسير الأخير هو الذى ترمى اليهِ المادتان ٩٢ و٩٣ المذكورتان، وهو الذى عنى به عنايةً خاصة القانون الايطالى الصادر سنة ١٨٦٥، اذ فرّق هذا القانون الأخير بين « الحقوق الحقيقية *droits proprement dits* » التى تدخل فى اختصاص المحاكم القضائية، وبين « الفوائد الشخصية *intérêts individuels* » التى تهتمّ الادارة بها عادة فى ترتيبها وتنظيمها والتوفيق بين عناصرها المتنافرة. ومهما كان من وجود المادة ٩٣ التى تعطل من تقرير مبدإِ حماية الحقوق الافرادية على اختلاف أنواعها، فإِنّ المشرّع نفسهُ

---

(١) **Romieu**, *De la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire en Belgique*, dans *Annales de l'Ecole libre des sciences politiques*, I, 1886, p. 375 — 376.

لم يستعملها إلاّ نادراً[1] ومع هذا كله فان القانون الأساسى البلچيكى الصادر سنة ١٨٣١ أجاز للسلطة القضائيـة حقّ الفصل فى المنازعات الخاصّة بالحقوق الافرادية وفى تقرير هذه الحقوق والاعتراف بها للأفراد، مهما كان نوعها، حتى ولو كان النزاعُ قائماً بينهم وبين المصالح العمومية. ولقد أخذ القانون بغير ما كان معروفاً فى فرنسا إذ ذاك فى كيفية حماية حقوق الافراد ورسم خطة الاختصاص. ولخّص « روميو » الفرق بين

---

(١) وضع القانون الاساسى البلچيكى الصادر فى سنة ١٨٣١ استثناءين للمبدأ الذى قرره، وذكر أحدهما بالمادة ١١٦ التى نصت على انشاء محكمة المحاسبات *Cour des comptes* وثانيهما بالمادة ٣٤ التى قررت اختصاص كل مجلس من المجالس النيابية بفحص اختصاصات كل عضو من أعضائها والتأكد من حدود سلطته. أما المحاكم الادارية التى نصت عليها القوانين العادية، كمجالس المديريات والمجالس الحربية ومجالس مراجعة عملية الاقتراع ومديرى الاموال والضرائب الشخصية فى الاقاليم، فعددها قليل واختصاصها محدود. ولا يوجد على رأس هذه المحاكم محكمة اخرى استثنائية، كمجلس الحكومة الفرنسى، تكون مهمتها توحيد الآراء وربطها بعضها ببعض ربطا محكما يضمن لها البقاء والنظام الدائم. وبسبب هذا النقص الظاهر أصبح عمل هـذه المحاكم ضعيفا مفكك العرى. وهذا ما قاله بعينه المسيو « اريرا » احد المؤلفين المعروفين فى القانون النظامى البلچيكى بكتابه السالف الذكر (ص ٢٤٨ — ٢٥٠) ولما كانت هذه المحاكم منفصلا بعضها عن بعض وكانت دائرة اختصاصها ضيقة للغاية، أصبحت مرتبطة كل الارتباط بالسلطة القضائية وفقدت مزية الاستقلال، على عكس ما هو معروف فى فرنسا من ان القضاء الادارى مستقل كل الاستقلال عن القضاء المدنى. ولا تحكم هذه المحاكم الا باعتبارها درجة واحدة بحيث يجوز رفع استئناف عن احكامها تفصل فيه محاكم الاستئناف المدنية. ولمحكمة النقض والابرام حق الاشراف على جميع هذه المحاكم ما عدا محكمة المحاسبة. ولقد قال المسيو « چاكلين » فى كتابه « المحاكم الادارية في البلاد ذات الانظمة الدستورية » ص ٣٤٧ و ٣٥١ ما يأتى: « وعلى هذا فليس في بلاد بلجيكا الا محاكم ادارية قضائية فى آن واحد، اى ان المحاكم المسماة محاكم ادارية هى قضائية ايضا فى صبغتها. ان اختصاص المحاكم الادارية بهذه البلاد ضيق جداً، لانها ما وضعت الا على سبيل الاستثناء ولا تحكم نهائيا بل كل احكامها قابلة للاستئناف وهى مع ذلك خاضعة للسلطة القضائية » ومن هذه الوجهة تعتبر بلجيكا من البلاد اللاتينية الاصل التى تشبه فى نظامها القضائى النظام المتبع فى بلادنا مصر

الشريعتين فى الكلمات الآتية : « لمّا أراد المشرّعُ البلچيكى أن يعيّنَ المحكمة المختصة بالفصل فى نزاعٍ خاصّ بحقوق الأفراد لم ينظر إلى صفة الأخصام أنفسهم ولا إلى نوع العمل الإدارى المطعون فيهِ ، بل قصر نظره فقط على الحق ذاتهِ الذى أضرّهُ العملُ الإدارى . وعلى هـذا فلا يُعبأ بما إذا كان العمل المطعون فيهِ عملاً إدارياً صرفاً أو عقداً من العقود العادية المعروفة ، أو ما إذا كانت الحكومة خصماً فى الدعوى أم لا ؛ بل يكفى فى هذه المسائل كلها أن يرفع الفردُ ظلامتهُ عن ضرر أصابهُ فى حقٍّ من حقوقهِ المدنية (كان الأجدر بالمؤلف أن لا يقيد الحقوق بكونها مدنية بل يجعلها عامّة) ليفصلَ لهُ فيهِ القضاءُ بما يراهُ فى الحكم لهُ بالتعويضات . أمّا هذه الطريقة فهى مخالفةٌ كلّ المخالفة للطريقة الفرنسية التى تقرّر عدم اختصاص المحاكم القضائيـة بنظر النزاع ما دام العمل المطعون فيهِ عملاً إدارياً . هذا ولأنها تقضى أيضاً بأنهُ فى جميع الأحوال التى يُراد فيها الحكم على الحكومة بمبلغ ما ، فلا تكون المحاكم القضائية مختصةً بالنظر فى ذلك وهذا تطبيقاً للمبدإ المعروف القائل بأنّ للسلطة الإدارية وحدَها دون غيرها حقّ الحكم على الحكومة بالمديونية وإلزامها بأى مبلغ كان . وعلى هذا يكون الفصلُ فى نقطة الاختصاص يرجعُ فى فرنسا إلى الفائدة العموميـة وفى بلچيكا إلى فائدة الشخص ذاتهِ »[1]

وقرّر القانون الأساسى البلچيكى المذكور بمادّتيهِ ٩٢ و٩٣ أنهُ يجب

---

(١) **Romieu**, *l. c.* p. 366.

على السلطة القضائية حماية الأفراد فى حقوقهم من تعديات المصالح الادارية عليها على اختلاف أنواعها . وقد أطلق هذا القانون الاساسى للمحاكم وللقوانين الاعتيادية الأخرى الحقَّ المطلق فى تحديد هذه الحقوق وتعيينها ، كما أنه أجاز لها الفصلَ بما تراه فى جميع أنواعِ النزاع التى يشكو فيها الافرادُ من حصول اضرارٍ لهم من الاعمال الادارية . ولقد رأى واضعو هذا القانون أنه من المتعذّر جداً تقنين هذه المسائل الادارية بالقانون الاساسى ووضع قواعد وضوابط لها لأنها لم تخرج عن المسائل العملية العمومية التى لا تستقرُّ على حالٍ ثابتة ، بل تتغير بتغيُّرِ الظروف والاحوال ذلك لأنّ البلاد التى تسير سيراً حثيثاً فى تياراتها العمرانية وراء مبدإِ سلطان القانون *Rechtsstaat* ، وتعمل بهِ فى كل خطوةٍ من خطواتها لا تلبث أن ترى دائرَة الحقوق الشخصية للأفراد تنفرجُ من وقت لآخر ، وتدخل فى نطاقها حقوقٌ أُخرى كانت بالأمس مجرَّدَ آمالٍ أو فوائد شخصية لا تحميها نصوصُ القانون ولا تحفظها قواعد التشريع . والفضلُ فى نماء هذه الحقوق الشخصية وإحكام صيانتها إنما يرجع للقوانين التى كانت تُسنُّ من وقتٍ لآخر ، وعلى الأخصّ لأحكامِ المحاكم التى كانت تتوسَّع بحقٍ فى توسيع نطاقِ هذه الدئرة وحماية الأفراد فى كل حال من الأحوال التى يُخشى فيها عليهم من عبث العابثين وتمادِى أهل الغطرسة فى الإيذاء والإيلام

هذا ومن طريقٍ آخر فانَّ المصالح الادارية والحكومة بالاجمال لا تستطيع أن تقوم باجراء مهمتها السياسية والاقتصادية التى تكبر من

من وقتٍ لآخر ، إلاَّ إذا مسَّت بعض الافراد فى حقوقهم المضمونة بالقوانين . وفى أغلب الاحيان تتعارض المصالح الشخصية للافراد مع مصالح الجماعات ، أى الصالح العام . ولذلك نرى أنَّ الحقوق الافرادية تُصابُ كثيراً باضرارٍ حتمية إما لفائدة اشخاصٍ آخرين واما لفائدة الجماعات ، كل هذا تنفيذاً لأوامر السلطة العامة التى يجب احترامها . وبناءً على هذا لا يجوز لأىّ فردٍ يشكو من ضررٍ حلَّ به من عمل إدارى ويريدُ تعويضاً عليه من المحاكم ، أن يُقيمَ الدليل فقط على حصول الضرر ووقوعهِ ، بل يجب عليه أيضاً ان يُثبت أن هذا العمل الادارى الذى يتظلَّمُ منه كان مُخالفاً للقوانين وروح التشريع ، وأن جسامة الضرر هى اكبر مما يحصلُ فيهِ التساهل عادةً وقانوناً . وفى هذه الحالة الأخيرة يرجع الى الاصول المتَّبعة لكل عصر فى حماية الحقوق التى تحميها : إمَّا القوانين الموضوعة وإمَّا روحها المستفادة من تقريب النصوص بعضها من بعض . على أن ضرورات العمران الحاضر قضت بحماية كثيرٍ من الحقوق التى لم يَرِدْ لها ذكرٌ فى بطون القوانين المسطورة والمنشورة . وأصبحت هذه الحقوق بطبيعة الحال مضمونةً بالمحاكم وما تُصدره هذه من الاحكام المتتابعة فى ضرورة حمايتها وصيانتها . ولقد أخذت هذه النظرياتُ الأخيرة من نصف قرن مضى تطوُّراً جديداً بما كانت تقرره المحاكم الغربيـة ، وعلى الاخص المحاكم الفرنسية ، من المبادئ والاصول فى حماية الأفراد من كلّ ضرر ينزلُ بهم من جرَّاء تنفيذ الأعمال الادارية . امَّا واضعو القانون الاساسى البلجيكى فقد أهملوا هذه النظريات وتركوها جانباً وقصروا عملهم

على تقرير مبدإ حماية القضاء للحقوق الافرادية ، وأودعوه قانونهم الاساسى. ويظهر أنهُ فى الوقت الذى كانت تجرى فيه المفاوضات بشأن المحاكم المختلطة بمصر ، كانت الدول ذات الأصل اللاتينى تعمل بهِ فى شرائعها وتمشّى عليهِ فى وضع قوانينها . هذا وكان واضعو القانون الاساسى البلچيكى يرمون أيضاً فى تقرير مبدإ حماية الحقوق الشخصية للافراد الى نبذ ذلك المبدإ العتيق القائل بنفى المسئولية عن الحكومة . على أن احكام المحاكم الصادرة بعد نشر هذا القانون قد نسيت ، على ما يظهر ، ما أراده المشرِّعُ من تقرير مبدإ مسئولية الحكومة ، وعملت على عكس ما أشار اليه . وقد عيَّن القانون الهيئاة النظامية المختصة بتطبيق نظرية مسئولية السلطة العامة ؛ ولكنهُ لم يُبيّن الاحكام والضوابط التى بها يمكن معرفة حدود هذة النظرية ومراميها وكيفية تطبيقها والأخذ بها أمام المحاكم ، بل افترض وجودَ هذه النظرية ، واقتصر على تعيين السلطة المختصة بالعمل بها دون أن يدخل فى التفصيلات الخاصّة بتكوينها وتهيئتها

واذا كانت الخطة التى رسمها القانون الاساسى البلچيكى فى حماية حقوق الافراد من أحسن الخطط التى يمكن العمل بها فى كل وقتٍ ومكان ، والسير بموجبها فى مطالبة الحكومة بتعويض الضرر الذى يلحق الافراد من جرَّإ اعتداء الادارة على حقوقهم بما تجريه عليهم كلَّ يومٍ من صنوف الأعمال الادارية ، فان هذه الخطة من طريقٍ آخر لم تُطلِق للمحاكم حقَّ حماية الحقوق الافرادية كما تهوى وتشاء ، بل رسمت لها حدوداً واشترطت لذلك شرائطَ خاصةً معيَّنة . وقد عمل هذا القانون بالمبدإ

البسيط المعروف فى نظرية فصل السلطات والمعمول بهِ فى القوانين الاساسية البلچيكية ، وهو عدم الجواز للموظفين الإداريين بالحكم بين الناس ولا للقضاة بإدارة البلاد . ثم أراد أيضاً أن يوفّقَ بين هذا المبدإ الذى لم يخرج عن كونهِ مظهراً من مظاهر نظرية فصل السلطات وشكلاً من أشكالها وبين رغبتهِ الأكيدة فى جعل السلطةِ القضائيةِ مختصّةً بحمايةِ الحقوق الشخصية للافراد ، هذه الحماية التى لا تقتصر فقط على درءِ كل ضررٍ يُصيب الفرد من جرّاء تنفيذ الأعمال الإدارية ذاتها فيما إذا كانت مُطابقةً للقوانين أو مخالفة لها شكلاً وموضوعاً ، وذلك لأنَّ الأعمال الإدارية إنما شُرِعت لصالح المحكومين أنفسهم ، فكانَ لهؤلاء حقُّ مراقبتها والوقوف على اكناهها ، لأنهم هم الذين يستفيدون منها دون غيرهم . هذان العاملان (عامل الأخذ بالمبدإ البلچيكى فى جعل مهمّة القضاة مقصورة على القضاء وعامل الإدارة للاداريين) هما اللذان كانا سبباً لمشاغل المشرّع فى التوفيق بينهما والأخذ بهما معاً ؛ ولهذا وَضَعَ المادة ١٠٧ التى مرّت علينا فى عرض هذا الباب ؛ ولا نرى بأساً من ذكر نصها هنا وهو — مادة ١٠٧ — : « للمحاكم أن لا تطبق القرارات واللوائح العمومية سواء أكانت خاصة بالأقاليم أو بالمناطق المحلية ، إلاَّ إذا تأكدت من مطابقتها للقوانين »

أراد المشرع البلچيكى سنة ١٨٣١ بهذا النص أن يبطل وسائل الحكم والإدارة التى كانت تجرى عليها الحكومة فى السنين الأخيرة من حكم الهولنديين لهم والتى سخط منها الرأى العام أيما سخط . ويظهر لنا من ذلك

أن الوساوس التى كانت تُساورُ المشرّعَ البلجيكى فى سنة ١٨٣١ هى هى بنفسها التى كانت تداخل الذين كانوا يشتغلون بسن لائحة إنشاء المحاكم المختلطة ؛ وكان يرى كما رأوْا هم أيضاً ان فصلَ السلطات بعضها عن بعض يمنع افتيات السلطة الادارية واعتداءها على السلطة القضائية ؛ وليس كما يظنُّ البعض أنَّ الغرضَ منهُ تمكين السلطة التنفيذية من إجراء أعمالها دون أن يعتورَها معتورٌ أو يُعيقها عائقٌ . على أنه لما عُمِل بهذا الرأى الأخير فى فصل السلطات فى الأزمان السابقة تعسَّفت السلطة التنفيذية فى استعمال هذا الحقّ ، وتمادت فيه حتى خرجت بهِ إلى غير ما شُرع له . ولم يُرِدِ المشرعُ البلجيكى من وضع المادة ١٠٧ المذكورة إلاَّ أن يجعلَ القضاء مختصاً بفحص اللوائح والأعمال الإدارية لمعرفة ما اذا كانت مُطابقةً للقوانين أم لا ؛ وذلك فى جميع الأحوال التى تطلبُ منهُ الإدارة هذا الطلب ، حتى لا يؤخذ الأفراد بلوائحَ وأعمالٍ إدارية مخالفةٍ للقوانين . وغرضهُ من وضعها تحديد سلطة القضاء فى التداخل فى الأعمال الإدارية بطريقة صريحة ، حتى يكون ذلك مانعاً لما عساه أن يقومَ بالأذهان من الشكوك والرِيَب عند من قاموا بشرح القوانين الاساسية البلجيكية . ولم يخرج هذا النصُّ عماَّ جاء بالفقرة ١٥ من المادَّة ٤٧١ من قانون العقوبات الفرنسى : لأنَّ هذه المادة أجازت للمحاكم الفرنسية عدمَ الأخذ بأى لائحةٍ من اللوائح الإدارية التى تطلبُ بها الادارةُ توقيعَ عقوبةٍ جنائية ، إذا كانت مخالفة لنصوص القوانين [1] أماَّ الفرقُ بين النصَّين البلجيكى

(١) Laferriere, *l. c.* p. 480 — 482. Le Jeune, *Etude sur la Constitution belge ; Du droit des tribunaux de vérifier la légalité des actes administratifs*, Bruxelles, 1857.

والفرنسى فهو أنَّ الأوَّل عامٌّ يشمل اللوائحَ والأعمال الإدارية على اختلاف أنواعها ، بخلاف النصّ الفرنسى فإنه مقصورٌ على اللوائح فقط . وليس الغرضُ من النصّ الباچيكى هو أن ينقلب إشرافُ القضاءِ على الأعمال الادارية تداخلاً فى أعمال الإدارة والوظائف الإدارية . واذا رأى القاضى ضرورةً لعدم الاخذِ بالعمل الإدارى وعدم تطبيقهِ لمخالفتهِ للقوانين ، فليس لهُ أن يحكمَ بعدم تنفيذهِ أو إيقاف تنفيذهِ اذا ابتُدِئَ به ؛ وكل مهمَّتهِ هو أن يرفض توقيع العقوبة الجنائية فقط على المخالف ؛ وله حينئذ أن يفصل فيما قام بين المتخاصمين من النزاع ، الفرد والحكومة ، ويصرف النظر مطلقاً عن العمل الإدارى المطعون فيهِ ، ثمَّ يقدر التعويض الذى يستحقُّهُ طالبُهُ ، نظراً للأضرار التى لحقتهُ من جرَّاء تنفيذ عمل إدارى غير قانونى .

أمَّا العملُ الإدارى فى ذاتهِ ، فيبقى قائماً ولا يعفو أثره ؛ وإنما تزول عنهُ العقوبةُ الجنائية فقط ، وتبقى قوّة الشىء المحكوم بهِ تبعيةً غيرَ مطلقةٍ ، بحيث لو طُرحت المسئلة من جديد أمام قاضٍ آخر ، جاز لهُ أن يحكمَ فى العمل الإدارى بغير ما حكم بهِ القاضى الأوَّل ، أى أنَّ مبدأ قوة الشىء المحكوم بهِ إنما يستفيدُ منهُ المخالف فقط الذى حوكم ، ولا يستفيد منهُ لا العمل الإدارى ذاتهُ ، ولا المخالفون الذين لم يحاكموا وقت محاكمة الأوَّل [1] .

واذا أُجيز للمحاكم حقُّ عدم الأخذ بالاعمال الإدارية المخالفة

(١) **Errera**, *l. c.* p. 252 et suiv.; **Thonissen**, *l. c.* p. 327 et suiv.

للقوانين ، فليس لها مع ذلك حقٌّ إدخال أى تعديلٍ أو تغيير عليها ؛ ومهمتها لا تتعدّى الموضوع المطروح لديها . وأمّا اذا ادّعت هذا الحقّ الأخير ، فتكون قد أخلّت بالروح التشريعيّة التى تتمشّى بالموادّ ٩٢ و٩٣ و ١٠٧ من القانون الأساسى ، وخالفت مخالفةً ظاهرةً نصّ المادّة ٥ من القانون المدنى البلجيكى الذي يمنعها من إصدار أىّ قانونٍ أو لائحة ، أو تقرير مبادئها القانونية فى قالبٍ تشريعى . ولطالما لفتت محكمة النقض والإبرام نظرَ المحاكم الى ذلك [١] . هذا وليس للقاضى أن يحكم بصحّة العملِ الإدارى أو عدمِ صحّتهِ إلا اذا طُرِحَ النزاعُ لديه ، إمّا من الإدارة وإما من الفردِ الذى يشكو من ذلك العمل الإدارى . وليس له أن يفصل فيه من تلقاء نفسه دون أن يقومَ لديه نزاعٌ بهِ ، وترفع عنهُ دعوى أمامه . وليس للمحاكم أن تتعرّض للادارةِ فى تنفيذِ هذهِ الأعمال الإدارية المخالفة للقوانين ، ولا أن تعترضَ الموظفين الاداريين القائمين بتنفيذها ، ما دام أن هؤلاء يجرون أعمالهم تحت مسئوليتهم . ويجوز للفرد الذى لحقه ضررٌ فى حقٍّ مكتسب له من جراء تنفيذ هذه الأعمال الإدارية المخالفة للقانون أن يرفعَ ظلامتهُ للقاضى ، ويطلب منهُ الحكم لهُ بتعويضٍ ؛ ولكنّ مهمّة القاضى فى هذهِ الحالة مقصورة مع ذلك على الحكم بالتعويض فقط ، وليس لهُ البتة حقّ المساس بالعمل الإدارى نفسه ، ولا بنتائجه العملية الحسية ؛ ولا الحكم باعادة الشيء لأصله ، ولا

---

(١) **Laferrière**, *l. c.* p. 92 — 93. **De Footz**, *Le droit administratif belge*, Paris, 1859 I, p. 313 et suiv.

إيقاف تنفيذ العمل الإدارى . وبالاجمال ليس له إلاّ أن يفصل فقط فى التعويض والضرر . ولقد صدرت احكامٌ عدّة باحترام هذا المبدأ وبتطبيق المادّة ١٠٧ من القانون الأساسى تطبيقاً يتّفق مع روح مشروعيتها . قرّرت هذه الأحكام بانهُ لا يجوز للمحاكم أن تحكم بازالة المحلات التى تنشأ فوق شواطئ الأنهر الغير معدّة للسياحة بموجب قرارات تصدرُها اللجان الدائمة بطريقة مخالفة للقانون ؛ بل للمحاكم فقط فى هذه الحالة أن تحكم بتعويض لمن أصابهم ضررٌ من هذه القرارات الغير قانونية

وقرّرت أيضاً أنهُ لا يجوزُ للمحاكم أن تحكم بالغاء العقود التى تُبرَم بين الحكومة وبعض الأفرادِ بشأن استغلال مناجم الفحم ، ولا أن تحكمَ أيضاً بتقييدها بقيودٍ من عندها ، بل لها فقط حقُّ تفسير هذه العقود وتعيين مراميها فى جميع الأحوال التى يتخاصم فيها صاحبُ المنجم وصاحبُ سطح الأرض الذى يعلو هذا المنجم ، ويجبُ عليها فى كل حالٍ أن ترفض الفصلَ فى صحّةِ هذا العقد أو عدم صحّته

وقرّرت أنهُ يجبُ على المحاكم أن لا تمنع السلطةَ الإدارية من السير فى إتمام إجراآتها نحو الأمرِ الصادرِ منها فى نفى امرأةٍ أجنبية من الأقطارِ البلجيكية ، حتى ولو تبيّن لها أنَّ هذا الأمرَ صدر من حاكمٍ غير مختصٍّ باصدار مثل هـذه الأوامر ، ولكنّهُ يجوزُ لها فى تلك الحالِ أن تحكمَ بالتعويضاتِ التى تطلبها المرأة الأجنبية من الموظف المُصدر لأمر النفى بطريقةٍ غير قانونية [1]

---

(١) **Romieu,** dans *Annales de l'Ecole libre des sciences politiques*. I., 1886, p. 373 — 376. — **Laferriere,** *l. c.* p. 93 — 94. — **Errera,** *l. c.* p. 254 et la note.

وقصارى القول انَّ المادة ١٠٧ تنصُّ صراحةً على أنَّ حقَّ الإشراف المُعْطَى للمحاكم على الأعمال الإدارية مقصورٌ فقط على معرفةِ ما إذا كانت هذهِ مطابقةً للقانون أم لا . ولا يتناولُ بأىّ وجهٍ ما تمحيص هذهِ الأعمال وسَبْرَ غورها والنظر فى موضوعها وجوهرها . ان المحاكمَ لَتخرج عن اختصاصها وتعتدى على حقوق السلطة التنفيذية فيما لو أجازت لنفسها حقَّ انتقادِ العمل الصادر من إحدى السلطات الحكومية ، محلياً كان أو اقليمياً ، سواء أكان الانتقادُ متعلّقاً بتقدير العمل الإدارى من وجهتهِ السياسية أو من وجهةِ مناسبتهِ لظروف الأحوال والشؤون الإدارية (١)

وان كان الفرقُ ظاهراً بين حقّ إشراف القضاء على العمل الإدارى لمعرفةِ ما اذا كان مُطابقاً للقوانينَ ام لا ، وبين منعهِ من تقدير العمل الإدارى تقديراً معنوياً موضوعياً — ان كان هذا ظاهراً من الوجهةِ النظرية الصرفة ، فانَّهُ أصبح محفوفاً بالصعوبات والاشكالات العملية عندما أُريد تطبيقُهُ فى مجالِ العمل والأخذ بهِ فى الاقضية التى تُطرَحُ أمام القضاء ذاتاً . وهذا هو ما وقفنا عليهِ نحن من درس الأحكام المختلطة الصادرة فى هذا الباب ، لأننا طالما رأيناها تخطّت ، على غير شعورٍ منها ، الحقَّ المعطى لها والمقتصر على درس العمل الإدارى من وجهةِ مطابقتهِ للقانون الى غيره المحذور عليها ، وهو الخاصُّ بدرس العمل الإدارى درساً موضوعياً جوهرياً . وفى الواقع إنَّ من الصعوبة بمكانٍ فصلَ هاتين

(١) Errera, *l. c.* p. 257.

المسئلتين فصلاً تاماً والتفرقة بينهما تفرقة يمكنُ الأخذ بها عملياً

هذا، وقد يمكن المحاكم البلچيكية أن تتعدّى أحياناً الحدودَ المرسومة لها بمقتضى المادّة ١٠٧، عند ما يُطرَحُ أمامها دعاوى من هذا النوع. تفعل ذلك عند ما تأخذُ برؤوسها الرغبةُ الصحيحة فى تنفيذ المادّة ١٠٧، وفى حماية الأفراد وحقوقهم من الاعمال الإدارية المخالفة للقوانين. وكان فى عمل المحاكم هذا منشأ خلافاتٍ تقعُ بينها وبين المصالح الإدارية. ونقطةُ الخلاف تنحصر فى معرفةِ أى السلطتين مختصة بالفصل فى صحّة العمل الإدارى؟ هل هى سلطة القضاء أم السلطة الإدارية؟ ولقد فصل فى ذلك القانون الأساسى البلچيكى بالمادّة ١٠٦، إذ جاء فيها ما يأتى: "تفصلُ محكمة النقض والإبرام فيما يقومُ من الخلاف بين الإدارة والقضاء فى المسائل الخاصّة بالاختصاص مع مراعاة الإجراآت المنوّه عنها قانوناً"

أمّا واضعو القانون الأساسى البلچيكى فإنهم عوضاً من أن يُقرّروا إنشاءَ مجلس رسمىّ مستقلّ عن السلطتين القضائية والإدارية، كما فعلوا ذلك فى المستقبل، وكما كان معروفاً فى فرنسا بمقتضى القانون الصادر سنة ١٨٤٩، وكما هو معروفٌ فيها الآن بمقتضى القانون الصادر فى ٢٤ مايو سنة ١٨٧٢ فانهم ساروا وراء أميالهم، وأخذوا بالمبادىء التى أشربوا نفوسهم بها فى سنّ القوانين، فجعلوا حقّ الميزة والتفوّق للسلطةِ القضائية على السلطة الإدارية. ذلك لانهم لم يَنْسَوْا حتى الآن ما تركتهُ التجارب من الآثارِ الظاهرة وما اختمر فى خواطرهم نحو الإدارة، فخَشَوْا جانبَ

السلطة الإدارية وشنّها الغارة على السلطة القضائية، ولأنهم لم يزالوا متأثرين بسخط الرأى العام الذى لم تزلْ نارهُ مندلعةً متأجّجة لم تنطفىء، نظراً لهذا القرار الذى صدر فى ٥ اكتوبر سنة ١٨٢٢ بطريقةٍ مخالفةٍ للقانون الأساسى، لأنّهُ كان يُجيز للملك فقط دون غيرهِ حقَّ الفصل فى المنازعات الخاصّةِ بالاختصاص والقائمةِ بين الإدارة والقضاء. كما أنَّ الرأى العامَّ لا زالت مراجل الغضب تغلى فى قلبه من سوءِ تصرُّف الوزراء الهولانديين فى استعمال هذا الامتياز المعطى للملك وانحيازهم لجانب السلطة الادارية فى السنين الأخيرة من حكم "غليوم الأول". وبعد عشر سنوات مضت من تاريخ القانون الأساسى الذى أبطل هذا القرار ألقى المسيو « ريكم » فى ١٦ اكتوبر سنة ١٨٤٣ خطبة بليغةً عند الاحتفال بالسنة القضائية لمحكمة استئناف "ليبج"، ورد الشطرُ المهمّ منها بكتاب "طونيسن" ولما كان "ريكم" طوداً من أطواد السياسة، وركناً ركيناً للحركة السياسية ببلجيكا التى أفضت الى انعقاد المؤتمر الوطنى، فقد لعب دوراً مهماً فى تحضير القوانين الأساسية التى وُضعت سنة ١٨٣١، وتعيَّن لدرس المسائل التشريعية ووصف الحالة الحاضرة وبيان عيوبها ونقائصها وتعيين طرائق معالجتها، وكلفته اللجنة المركزية تقديم تقرير عامٍ وافٍ بما رآه ويراهُ. ولما عرض تقريرهُ على المؤتمر، أخذ بهِ هذا الأخير ووُضعت المادَّة ١٠٦ بالقانون الأساسى بناءً على طلبه. لهذا، نرى هنا أن نأتي على الشطر المتعلق من هذا الخطاب بالمادة المذكورة لما فيه من المتانة وروح الحق الظاهر. قال "ريكم":

« يجب حينئذٍ تعيين إحدى السلطات الثلاث الموجودة بالحكومة لإيقاف السلطات الأخرى عند حدودها المرسومة لها بالقوانين الاساسية ولا تستطيع بأى حال من الأحوال الرجوع الى ما كان معروفاً من قبل فى إبقاء حقّ المفصل فى إشكالات الاختصاص بين يدى الملك ، وجَعْل هذا الحقّ امتيازاً له يدخل فى باب الامتيازات الشخصيّة البحتة ، لأننا قد رأينا بالتجارب التى لم يزل صداها يرنُّ فى آذاننا ، وهى بنت الأمس ، أنهُ يستخدمه فى إخفات أصوات الحرية بأنواعها والقضاء على أعظم الحقوق الشخصية للأفراد . نعم إن القانون الاساسى الصادر فى سنة ١٨٣١ كان يقضى بأن الملك يعمل والوزارة هى المسؤلة عن عمله . وكان الوزراء يحيلون الحلّ فى الاشكالات الخاصة بالاختصاص على السلطة التنفيذية نفسها ، وإنهُ نظراً لكونهم مسئولين أمام المجالس النيابيّة ، فكان يُستَنتجُ من ذلك أنَّ الكلمة الأخيرة كانت للسلطة التشريعية لما لها فى الواقع من حقّ الرقابة والإشراف على ما تقضى بهِ السلطة التنفيذية فى مسائل الاشكالات هذه وغيرها — نعم كلُّ هذا صحيحٌ ، الاَّ أنه من عيوبهِ الظاهرة ونتائجهِ الخطرة أنَّ الحكمَ القاضى بالفصل فى هذه الاشكالات العديدة يكوَّنُ أحياناً فى جوٍّ متلبّدٍ بالسحُبِ السياسية فهو بلا شك يتأثّر بما يحيط بهِ من نزعات السياسة وتخبُّطها فى تقدير الأمور والتكهُّن بالحوادث المستقبلة . أمَّا والسلطة القضائية بعيدةٌ من طبيعتها عن المخاصمات السياسية ومشاغباتها وشُبُهاتها ، فانها تستطيع أن تقوم بهذه المهمَّة الخطيرة أحسن قيامٍ ، وتفصل فيما يتنازَعُ القضاء

والإدارة من مسائل الاختصاص واشكالاتهِ بما لا يترك محلاً لمتقوّلٍ ، ولا ريباً عند راءٍ وسامع ؛ وأحسنُ وسيلةٍ فى ذلك أن يُعهد فى هذه المهمة الى الدرجة العليا فى القضاء ، لأنَّ نظامهُ وطريقة تشكيلهِ لا يَدَعَانِ مجالاً للشكّ فى أحكامهِ ، لانتفاء شبهة التداخل فى السياسة عنه . ان كان كذلك ، فلتكنْ محكمة النقضِ والإبرام ، لأنها لا تنظرُ فى الوقائع ، بل هى تفصل فقط فى المسائل القانونية حتى توحِّد من مرامى القانون ومعانيه فلا يُشْتَطُّ فى تفسيره ، ولا يُذْهَبُ بهِ الى غير ما ينشدهُ واضعهُ وطبيعة العمران وظروفهُ . وعلى هذا ، تكونُ محكمة النقض والابرام هى الوحيدة دون غيرِها والتى يمكنها أن تسهرَ فى المحافظة على الحدود المرسومة بالقانون لكلّ سلطةٍ من السلطات ، وتحكمَ فيها دون أن تحيِّز لجهةٍ من الجهات أو تُفضِّلَ سلطةً على بقية السلطات . إنَّ محكمة النقض والإبرام هى السلطة الوحيدة التى يمكنها أن تحقّقَ أمانى المشرّع ورغباته ، وأن لا تأخذ بالقضاء الى حيث تريد الحكومة »[1] إن المبدأَ الذى قرَّرته المادَّة ١٠٦ إنما وُضع على شكلٍ عامّ . وهى ترجع الى القوانين العاديّة الأخرى لمعرفةِ الاجراآت التى يجبُ اتباعها للاستشهاد والعمل بهِ . وقد نصَّت القوانين الصادرة فى ٤ أغسطس سنة ١٨٣٢ و ١٨ يونيو سنة ١٨٤٩ على أن الاشكالاتِ الخاصةَ بالاختصاصِ يجبُ أن يُرفع أمرُها الى محكمة النقضِ والإبرام لتفصلَ فيها بمعرفة جميع الدوائر مجتمعةً فى مكانٍ واحد ووقت واحد ، ولكنهُ نظراً لعدم وجود قانونٍ أساسى يُبيّنُ طرقَ

(١) Discours de M. Raikem, dans **Thonissen**, *la Constitution belge annotée*, p. 324.

الاجراآت ويعيّنَ السلطة المختصة، قضائيةً كانت أو إدارية، فى رفع إشكال الاختصاص[١]، أصبحت المادّة ١٠٦ مُلغاة لا عمل لها

أمّا الإدارة فإنها رأت ان ترفعَ إشكالاتِ الاختصاص أمامَ المحاكم القضائية نفسها، متبعةً فى ذلك القواعدَ الاعتيادية التى قرّرتها القوانين المعروفة. وكلما عَنَّ لها الدفعُ بعدم الاختصاص، أَوْعَزَتْ بذلك الى موظفيها بابدائه لدى كلّ درجةٍ من درجاتِ الدعوى، مبتدئةً بالمحكمةِ الابتدائية ومنتهية بمحكمة النقض والابرام[٢]. ومتى كانت الحالُ كذلك، فلا محلَّ لتخوّفِ السلطةِ الإداريةِ من سطو السلطةِ القضائية على اختصاصاتها أو التداخل فى شؤونها، لأنَّ مظنّة السطو والتداخل بعيدة الحصول. وقال المسيو "فلورانس" :

« ما دام ان الفصلَ فى الإشكالِ يُرجعُ فيهِ الى السلطة القضائية، فما على السلطة الإدارية الاّ أن تلزمَ السكوتَ وترضى بما يحكم بهِ القضاء، لما أُوتيهِ من حكمةٍ فى الرأى وسدادٍ فى النظر. فلا محلَّ حينئذٍ لأن تدفعَ الإدارة بهذا الدفع، لاسيما وأن فى القضية خصوماً غيرها، وفيها أيضاً النيابة العمومية، ولكلٍ من هؤلاء الخصومِ حقُّ إبداء هذا الدفع أيضاً. وأما لو دفعت بعدم الاختصاص مع وجود الخصوم الأخرين، فيكون ذلك ضرباً من ضروب الخرق فى السياسة، فضلاً عن أنَّ ذلك لا يكونُ

---

(١) انظر كتاب « طونيسن *Thonissen* الذى سبقت الأشارة اليه ص ٣٢٥ حيث ذكر جميع طرق الاجراآت التى يمكن الرجوع اليها، وهى التى ذكرها رجال الفقه للوصول الى حل الاشكالات الخاصة بمسائل الاختصاص التى تتنازع القضاء والأدارة

(٢) **Errera**, *l. c.* p. 250 — 252. — **Giron**, *Le droit administratif de la Belgique*, Bruxelles, 1884, I, p. 208.

من ورائه طائلٌ ولا منفعةٌ محسوسةٌ »[1] والدفعُ بعدم الاختصاص هذا، إن لم يكن مطابقاً تماماً لما جاء بالمادَّة ١٠٦ من القانون الاساسى، فهو مطابقٌ لروح مشروعيةِ القانون الاساسى نفسهِ، وخلاصةُ القول فيهِ أنَّ الحالَ فى بلچيكا هى هى بعينها الموجودة فى مصر، ذلك لأنَّ المحاكمَ هى التى تقضى بنفسها ولنفسها فى تعيين حدود اختصاصها فى كلِّ دعوى من الدعاوَى التى من هـذا النوع، وهى التى تحدِّد من مهمتها فى حمايتها للحقوق الشخصية وإشرافها على الأعمال الإدارية

(١) **Florens,** *Organisation judiciaire et administrative de la France et de la Belgique*, Paris, 1875, p. 360.

الفصل الثالث

المحاكم البلجيكية لم تعمل بما جاء فى القانون الأساسى البلجيكى بل شردت عن تتبع نصوصه

فى أن القضاء البلجيكى أقل بمراحل كثيرة عن القضاء الفرنسى فى الأخذ بمبدأ حماية الحقوق الشخصية — أسباب هذا التفاضل راجع الى خصائص قائمة بالقضاء البلجيكى — الأسباب الحقيقية فى فشل الطريقة التشريعية فى بلجيكا وكيفية تعيين القضاة — فى تأثير السياسة على القضاء — العمل على نقض المبدأ المقرر بالقانون الأساسى والتفرقة بين أعمال السلطة العامة *actes d'autorité* والأعمال الادارية الخاصة *actes de gestion* — محاولة الموسيو چاكلين *Jaquelin* اثبات ان منبت هذه التفرقة هو القانون الاساسى البلجيكى — فشله فى محاولته — المقارنة بين هذه التفرقة ونتائجها بكتاب *Errera* — لا اساس لهذه التفرقة في المصادر التشريعية للقانون الاساسي البلجيكى — المذهب الفرنسى — الطريقة التى استخدمت في تعطيل الأخذ بالمبدأ المقرر بالقانون الاساسى البلجيكى

هذه الطريقة البلجيكية المرسومة بالقوانين الأساسية إنما هى الطريقة المعقولة التى يمكن بها الأخذ بالسلطة العمومية حيث لا تمسُّ الافراد فى حقوقهم الشخصية بما يُجريهِ موظفوها أحياناً من الاعمال الاستبدادية

واذا دَققنَا النظر فى هذه الطريقة البلجيكية المرسومة بالقوانين الأساسية الموضوعة سنة ١٨٣١ ، وصرفنا النظر مؤقتاً عن هذه الغشاوات والتشويهات العملية التى غَشَتها أثناءَ العمل بها من أحكام المحاكم التى تأثرت إذ ذاك بالمشاغل السياسية المخالفة للافكار العامة التى كانت تحيطُ بالمشرع وقت وضعَ القانونِ الأساسى ، لرأينا أنَّ هذا المبدأَ كان موضع الاجلال والبحث فى الأوساط العلمية اللاتينية الأصل ، فى الوقت الذى

دارت فيهِ المفاوضات السياسية بانشاء المحاكم المختلطة بمصر. وكانت البلاد التى أخذت بالمبدإِ الفرنسى فى حماية الحقوق الشخصية إزاء الأدارة ترى ضرورة الأخذ بالطريقة البلجيكيـة وإحلالها محلَّ المبدإِ الفرنسى الذى يقضى بانشاء محاكمَ إداريةٍ خاصةٍ للفصل فى المنازعات التى تقومُ بين المصالح الإدارية والافراد ؛ بخلاف المبدإِ البلجيكى الذى يجعلُ الفصلَ فى هذه المنازعات من اختصاص المحاكم القضائية . أمَّا المبدأُ البلجيكى فقد أقرَّهُ الرأى العام بتلك البلاد ، ورأى فيهِ أنَّهُ أحسنُ وسيلةٍ يمكن بهِ اخضاع السلطة العامة لمبدإِ سلطان القانون *Rechtsstaat* وصبغُ أعمالها جميعها بالصبغة القانونية

الا انه مع ذلك اذا قارنا بينَ النتائج العملية لهذين المبدأين البلجيكى والفرنسى ، والأحكام الصادرة فى كلٍ منهما ، وإذا قاربنـا بين نظريَّة مسئولية الحكومة التى قرَّرها القضاء الادارى الفرنسى بتوسُّعٍ ، وكما شرحها "تيسييه *Teissier*" و "تيرار *Tirard*" وبين مثيلتهـا التى قرَّرها القضاء المدنى البلجيكى من غير توسُّع وكما فصلها "رينيه مارك *René Marq*" [1] ، قلنا : إذا قارنا بين هاتين النظريتين وقاربنا بينهما لرأينا أنَّ النظرية الفرنسية فى تقرير مسئولية الحكومة كانت اكثر ضماناً واكثر حيطة للافراد من مثيلتها النظرية البلجيكية

---

(١) *De la responsabilité de la puissance publique*, Paris et Bruxelles. 1911 . — Alfred **Valerius**, *Organisation, attributions et responsabilité des communes*, Paris et Bruxelles, 1912.

وأتى هذا المؤلف الأخير على كثير من الأحكام المؤيدة للمذهب القائل " بمسئولية الخزينة العمومية responsabilité des patrimoines administratifs "

هذا وكلُّ من تناول المقارنة بين هاتين النظريتين الفرنسية والبلچيكية كما قرَّرتهُ أحكامُ محاكم فرنسا وبلچيكا، سواءٌ أكان من طائفة العلماء البلچيكيين مثل "اريرا" أو "ادمون بيكار" أو من طائفة الكتَّاب الفرنسيين مثل "روميو" أو "لافيريير" يعتقد بلا أدنى ريب بأنَّ القضاء البلچيكى أهمل كثيراً فى حماية جزءٍ عظيم من الحقوق والفوائد الشخصيَّة الخاصة بالافراد لأنّه ترك الفصل فيها للسلطة الادارية تحكم فيها كما تشاء وتهوى. أمَّا هذه الحقوق والفوائد الشخصيَّة التى أُهْمِل شأنها فى بلچيكا، فكان من الضمانات الكافية فى حمايتها أن لو يتمشى عليها المبدأ الفرنسى المعروف فى الوقت الحاضر. وقد لوحظ أيضاً أنه فى الحالات التى يتداخل فيها القضاء البلچيكى ويحكم بنفسه كان قليل السعة صدراً، قليل الاهتمام والتوسُّع فى النظر بالنسبة للقضاء الادارى بفرنسا[1] على أنَّ هؤلاء المؤلفين لم يحكموا بهذا الحكم على القضاء البلچيكي الاَّ لأنهم رأوْا بان ليس هناك أثرٌ لمجلس رسمى أو لمحكمة تشرف على المحاكم المشتتة فتوحِّد من الآراء وتضمن حماية الحقوق الشخصية بطريقة ثابتة كما هى الحال فى فرنسا مع مجلس الحكومة. ولذلك فانهم اعتقدوا أنَّ التفوّق « الظاهرى » للقضاء الادارى الفرنسى على القضاء المدنى البلچيكي فى المنازعات الادارية بين المصالح والافراد وفى تقرير نظرية مسئولية الحكومة إنما سببهُ هو النظام الفرنسى بالذات، لأنهم يَرَوْن فى هذا

(١) Errera, *l. c.* p. 246, 250, 267. — Picard, *Introduction au Tome IV des Pandectes belges*. — Romieu, *l. c.* p. 376. — Laferrière, *l. c.* II. p. 95.

النظام الأخير ملاءمةً ومناسبةً لاصدار الأحكام بجُرْأةٍ تُغتفرُ فى النظام البلجيكى ، كما أنهم يرون فيه أيضاً انه من السهل عليه التوفيق بين المصالح المتناقضة ، مصالح الجماعات ، والمصالح الشخصية للافراد [1] واذا كانت الأحكامُ التى بنوْا عليها استنتاجاتهم وآراءهم لا تحتمل الشكَّ فى صحتها ذاتاً ، فانَّ تفسيرهم لها لا يمكن الاعتمادُ عليه ، ولا الأخذ بهِ . ذلك لأن الطريقة البلجيكية ، ولو أنها لم تنجح كلَّ النجاح بمنبتها الذى ظهرت فيه ، إلاَّ انه عندما عمل بها بمصر ، ونظامها القضائى الادارى أقلُّ انتشاراً من بلجيكا ، صدرت بشأنها أحكامٌ عدّة من المحاكم المختلطة ؛ ومع ما فى هذه الأحكام من النقص بالنسبة لأحكام مجلس الحكومة بفرنسا فى الوقت الحاضر ، فأنها مع ذلك قد قرَّرت فى مَواطِنَ كثيرةٍ مبدأ حماية الحقوق الشخصية للافراد ودافعت عنها كثيراً . وأيّدت أيضاً مبدأ مسئولية الحكومة وأشبعتهُ بحثاً ودرساً بحيث يمكنها مع هذا أن تقف بحقٍّ فى صفٍّ واحد مع مجلس الحكومة بفرنسا فى هذه المسائل الخطيرة . واذا كان العمل بهذه الطريقة التى نصَّ عليها القانون الأساسى البلجيكى الصادر فى سنة ١٨٣١ لم ينجح ولم يحقِّق أمانىَّ من وضعوا هذا القانون ، فان العمل بها فى مصر والأخذ بها فى مجال التشريع والتطبيق معاً قد نجح كلَّ النجاح ، وربما كان السرُّ فى ذلك أن مصر اكثر ملاءمة لنجاحها لظروفها الخاصَّة بها فى وجود الأجانب وامتيازاتهم ووجود المحاكم المختلطة . وهذا

---

(١) انظر المؤلفات الواردة بالحاشية السابقة . وانظر أيضا :

Zwendelaar, *Un Conseil d'Etat*, dans *Journal des Tribunaux*, 9 et 12 janvier 1908, col. 17 à 42.

يدلُّ تمام الدلالة على ان الفشل فى الأخذ بهذه الطريقة التشريعية البلجيكية والمصادماتِ التى لاقتها ببلجيكا فى طريق العمل لا يرجع اليها بالذات، كما أنه لا يمكنُ نسبته أيضاً الى ضعفٍ طبيعى تُتَّهمُ به المحاكم المدنية جزافاً فى أنها لا تستطيع حماية الحقوق الشخصية من تعسُّف الأعمال الادارية وخروج الإدارة أحياناً عن جادَّة اللياقة؛ ولهذا يجبُ حينئذٍ البحث عن أسباب هذا الفشل من وجهات أخرى

أمَّا الموسيو "أريرا" فانه مع أخذهِ بهذه الأسباب التى ذكرناها وأَبنَّا ضعفها قد بحث فى الموضوع من وجهة أخرى فأفسح لنا مجال البحث. أخذ هذا المؤلف يشرح كيف يُعيَّنُ قضاة بلده ببلجيكا. وبعد أن شرح نصَّ المادة ٩٩ من القانون الأساسى المذكور ونصوص القانون الأساسى الصادر فى ١٨ يونيه سنة ١٨٦٩، قال إن رؤساء المحاكم ووكلاءها ومستشارى محاكم الاستئناف يُعيَّنون بمعرفة الملك بناءً على كشفين يُقدَّمان اليهِ، أحدهما من محكمة الاستئناف صاحبة الشأن والآخر من مجلس المديرية وكذلك الحال فى تعيين مستشارى محكمة النقض والابرام. الّا أن أحد الكشفين اللذين يقدَّمان اليهِ، يُقدّمهُ مجلسُ الشيوخ، والآخر تقدمهُ محكمة النقض نفسها. هذا ويجوز ورود اسم المرشح بالكشفين فى آنٍ واحد، وتنشر هذه الكشوف بالجريدة الرسمية للحكومة قبل الميعاد المضروب للتعيين بخمسة عشر يوماً. وللمحاكم حقُّ انتخاب الرئيس والوكيل من بين أعضاء المحكمة. ثم قال:

« قد لاحظنا فيما سبق بيانهُ أنَّ هذه الطريقة فى تعيين أعضاء

المحاكم أحسنُ وسيلةٍ يمكن بها إشراك القضاة أنفسهم مع المجالس النيابية — مجلس الشيوخ ومجالس المديريات — فى انتقاء القضاة . هذا وإنَّ الرأى العام يمكنه أثناء الخمسة عشر يوماً المذكورة إبداء رأيهِ فى هذا التعيين ويجب أن يقدّم كشف المحاكم قبل كشف المجالس النيابية . وقد جرت العادة زمناً طويلاً أن لا تخرج المجالس النيابية فى كشفها عن الأسماء الواردة بالكشف الأول ، كل هذا مما يجعل التعيين ذا أهمية خاصّة .

ولكنَّ السياسة لم تلبث ان تداخلت فى الأمر وضربت فيه بسهم : ذلك لأنه عند ما لوحظ أن العدد الغالب من القضاة هو من حزب الأحرار ، أراد ذوو الشأن ان يجعلوا كفتى الميزان متراجحتين ، فعمدوا الى انتخاب الأعضاء من بين الحزب المعارض لحزب الأحرار ، وسهل عليهم ذلك ، لأن الأغلبية فى مجلس الشيوخ ومجالس المديريات أصبحت من أعضاء المذهب الكاثوليكى . ولهذا أصبح كشف هذه المجالس مخالفاً للكشف المقدّم من المحاكم بأسماء المرشحين لمراكز القضاء الخالية ، وبذلك أصبح مجال العمل فسيحاً لدى ناظر الحقانية . واذا كانت الكشوف التى تقدمت من الجهتين فى هذه الأيام الأخيرة مطابقة لبعضها ، فالسببُ فيه هو أنَّ محاكم الاستئناف نفسها توافق على ما تراهُ الحكومة وتأخذ به »

ويظهر أنَّ جميع الأحزاب السياسية التى تولّت إدارة الأعمال العمومية لبلجيكا ضربت على نغمة المبادئ السياسية التى يعمل بها الآن ذلك الحزب المعروف فى الوقت الحاضر ببلجيكا كما يقول "اريرا" . وفى الواقع فإنَّ الأصول الفلسفيَّة المقرَّرة فى عالم السياسة تدلُّ على أنه

لا يمكنُ أن يحصلَ غيرُ ذلك ، لأنه إذا كانت القوانين الأساسية والأنظمةُ الدستورية لأىّ بلد من البلاد تمكّنُ الاحزاب السياسية من استخدام السلطة القضائية فى ترويج مذاهبها وتأييدها فى آرائها ومراميها ، فمن النادر جدًّا ان يكون من بين هذه الاحزاب حزب يغفل عن العمل بهذه الاداة الحكومية فى نشر مذهبهِ ، ولا يستعين بها فى قضاء اغراضه

ولمّا كان الشارع البلجيكى فى سنة ١٨٣١ قد بلغ بهِ الحدّ الأقصى من الغيظ والحنق على السلطة التنفيذية التى كانت توحى اليهِ بالقوانين بالرغم عن ارادتهِ ، أراد أن يخرجَ عن دائرةِ هذا الضغطِ بما تأثر بهِ أخيراً من التقاليد الأولى المحلية (١)

ولذلك عقد النية عقداً أكيداً على أن يجعلَ رجالَ القضاء من بين أعضاء المجالس النيابية العاملة التى تمثّل الأمّةَ تمثيلاً صحيحاً ، وتعبّرُ عن الرأى العام إزاء السلطةِ المركزية العليا والسلطات الحكومية الأخرى فى المدُن والقرى . ولما أنفذ الشارعُ هذا المشروعَ وأخرجهُ الى عالم الوجود ، انقطعت روابط الصلةِ التى كانت تربطُ السلطةَ القضائيةَ بالسلطة الطبيعية الحقيقية التى لها حقُّ الإشراف الدائم والسيطرة الباقية على هذه الجماعات النيابية السياسية المؤقتة ، فنتج عن ذلك ان أصبحت السلطة القضائية أسيرةً بين أيدى أصحاب الزعامات فى الأحزاب المختلفة الحكومية ؛ وكان أسْرُها هذا أشدَّ ضيقاً عليها واكثر كتماً لأنفاسها من ارتباطها بالسلطة الملكية ، عند ما كانت تابعةً لها مباشرة ، ذلك لأنها هى

(١) أنظر ما ورد فى هذه التقاليد القديمة بكتاب Thonissen المذكور ص ٣٠٤

التى رضيت بهذا الأمر ، وقبلت بهِ ، لما بين رجالها ورجال أصحاب الزعامات فى المجالس التشريعية من التوافق فى الرأى والتشابُهِ فى المشارب السياسية ، ولأنهم فى الحقيقة أنصارٌ لأحزابٍ أقسموا لها أيمان الإخلاص والصدق

كان من النتائج الحتميـة لهذا النظام — الذى يقضى بأن يكونَ أعضاء القضاء من بين المديرين للأحزابِ السياسيَّة أو الآخذين بآرائها والمُحَبِّذِينَ لأعمالها — أن يهتمَّ القضاء بمراعاةِ جانب الحكومة فى وظيفتهِ ، ويحرص كلَّ الحرص على حمايةِ حزبهِ الذى خرج هو منهُ ، أى أنَّهُ يسعى فى أن يُحابىَ الإدارة ويتركَ لها مجالَ العمل فسيحاً أمامها تعملُ فيهِ كما تُريد وتهوى ، يفعلُ ذلك فيسهو عن مناصرة الأفراد فى حقوقهم والإشراف عليها حتى النهاية . يُضاف الى هذا أنَّ رجال الإدارة ، وهم معيَّنون طبعاً من بين نفس أعضاء الأحزابِ السياسية ، يَسْعَوْنَ أيضاً مع رجال القضاء فى تحقيق الأمانى المشتركة

تناصرتِ الأحزاب فى سنة ١٨٣٠ وتآخت وجمعت أشتاتَ الرأى العام وَلَمَّتْ شعثهُ أثناء ثورة سنة ١٨٣٠ ، وتبادلت عباراتِ الإخلاص والتفاهم ، كلُّ ذلك لأجل أن تقضى على حكم غليوم الأول ، ذلك الحكم المطلق الذى أرهق الأفراد ظلماً واستبداداً ، فى ذلك الوقت وضع القانون الأساسى البلجيكى ، ولكنَّ هذا الاتحادَ لم يَدُمْ إلاَّ عشيَّةً أَوضحاها ، ثم انقلب مصارعةً وتلاحماً بين الأحزاب المختلفة . ولذلك قام رجالُ القضاء الأعلى وعملوا بما ترمى اليهِ ميولهم الأولى فى مزج السياسة بالقضاء ، وعلى أن يقطعوا أوصال المبادئ الحرَّة التى كانت تربط طائفـة المحكومين

بالحاكمين، والتى كانت سبباً فى وضع القانون الأساسى الجديد. وأخذوا فى تقوية دعائم السلطة الإدارية وتوسيع مجال الأمرِ والنهى لها، لأنهم ظنُّوا أنَّ القانون الأساسى يحولُ دون انماء هـذه السلطةِ ويضيق من مجالها، وظلَّت بهم الحالُ هكذا وهم يعملون على خرقِ القواعد والأُصول الحرَّة التى قرَّرها القانون الأساسى البلجيكى والعمل على تقويض أركان الحقوق الشخصية، والتشويه من معالمها، ودكّ صروحها وخنق أنفاسها فى صدور أصحابها. وكان القضاء يستعين فى ذلك بما يأخذهُ مشوَّهاً عن القواعد المقرَّرة فى الفقهِ الفرنسى، فيصبغُها بالصبغةِ التى يراها ملائمةً لغرضهِ: أخذ عنهُ قاعدة تقسيم أعمال الحكومة الإدارية الى قسمين: أوَّلها أعمال السلطةِ العامَّة *actes d'autorité*، وهى التى تُجريها الحكومة على الأفراد دونَ أن يكونَ لهؤلاء حق الرقابةِ عليها أو حقُّ التظلُّم منها، مهما بلغ ضررُها بهم، لأنها تدخلُ ضمنَ دائرةِ السلطةِ العليا والنفوذ الأكبر الذى منح لها كى تتمكن من سياسة المجموع

وثانيها الأعمال الإدارية الخاصَّة *actes de gestion*، وهى التى تُجريها باعتبارها شخصاً كبقية الأشخاص فى مجال التعامُل المدنى بين الأفراد، أى انها فى هذه الحالة تتساوى معهم، ولا يكون لها ميزةٌ عليهم فيها

وقرَّر هذا القضاء بناءً على هذه التفرقة بين نوعى الأعمال الإدارية أنَّ النوعَ الثانى منها هو الذى يدخلُ تحت اختصاصهِ بمقتضى المادَّتين ٩٢ و٩٣ من القانون الأساسى البلجيكى، لأنَّهما يُشيران الى هذا النوع فقط دون غيره، ولا تتعدَّى نصوصهما الى النوع الآخر من الأعمال الإدارية.

ولهذا ، يجوزُ لهُ فى هذه الحالة أن يحكمَ بالتعويضات التى يطلبها الافراد إذا أصابهم منها ضررٌ فى حقوقهم الشخصية . وأمَّا النوعُ الأوّل من الأعمال الإدارية وهو "أعمال السلطة العامة" فلا سلطانَ للقضاء عليهِ ، ولا يمكن الحكم بتعويضاتٍ ما على الأفراد عند إجراء هذه الأعمال على أيدى موظفى الحكومة وحملة السلطة العامَّة ، لأنهم محاطون بسياج الحرية المطلقة والاستقلال التامّ ، فلا تشملهم مبادئُ المسئولية ، ولا تتمشَّى عليهم قواعدُ القانون العامّ ، بل يعملون ولا يُسألون . وعلى هذا ، فليس للقضاء ان ينظرَ فى هذه الأعمال بأى حالٍ من الأحوال ، سواءٌ أكان من وجهةِ المسئولية المدنية ، أو من أى وجهة أخرى . هذا ما قرَّرهُ القضاءُ البلچيكى

أمَّا هذا التقسيم الفرنسى والتفرقة بين نوعى الأعمال الإدارية فهما أجنبيان بالمرَّة عن القانون الأساسى البلچيكى . ولقد حاول الموسيو "چاكلين" فى كتابهِ المذكور تقرير عكس ذلك بما يستخدمه عادة من المهارة فى الكتابة ، وأراد أن يثبت انَّ هذا التقسيم إنما هو إحدى نتائج القانون الأساسى البلچيكى . قال فى تفسير المادَّة ٣ ما يأتى :

« قرَّرتِ المادَّةُ ٩٣ أنه توجد قوانين استثنائية تمنع المحاكم القضائية من نظر بعض القضايا التى تكون متعلقة بعمل من أعمال الإدارة عندما تجريه هذه بصفة كونها صاحبة السلطة العليا ، لا بصفة كونها شخصاً كالأشخاص العاديين وبقية الأفراد ؛ وهذا ما أرادت أن تعنى بهِ المادَّة ٩٣ من ذكرها عبارة "الحقوق السياسية" . وفى مقارنة هذا النص بالمادة ١٦٥ من القانون الأساسى الصادر سنة ١٨١٥ ما يزيل كل

شكٍّ يمكن أن يتطرّق الى ما نقولهُ فى هذا الباب . وعلى هذا تكون التفرقة بين الأعمال الإدارية التى تجريها الإدارة بصفة كونها شخصاً كبقيـة الأشخاص ، والأعمال الإدارية الأخرى التى تقوم بأدائها باعتبارها صاحبة السلطة العليا والتى من أجلها لا يمكن مخاصمتها أمام المحاكم المدنية ، تصبح هذه التفرقة أحد المبادئ الأوّلية التى تقرّرُها القوانين الاساسية والدستورية لبلچيكا »(١)

حتى ولو أُخِذَ بما يقوله الموسيو "چاكلين" فى تفسير المادة ٩٣ من أن عبارة "الحقوق السياسية" الواردة بها انما تشملُ جميعَ الحقوق التى يمكن السلطة المحليّـة أن تُجرى فيها أعمالها المسماة "باعمال السلطة العامة" فلا يُستنتجُ من ذلك البتّـة أنَّ الحكومة لا تسأَلُ عن الأعمال التى تجريها بصفة كونها صاحبة السلطة العامة ، وتكون قد أضرّت بالأفراد فى حقوقهم الشخصية ، لأن المادّة ٩٣ تنصُّ على عكسه على خطٍّ مستقيم ، وذلك أن ما تريدهُ هذه المادّة هو حماية نوع "الحقوق" المنوّه عنه بها بنفس الحماية الخاصة بالحقوق الواردة بالمادة ٩٢ . أى أنها تريد "حماية الحقوق السياسية" كما فعلت ذلك "بالحقوق المدنيـة" بالمادة ٩٢ . وهذه المادةُ الأخيرة لم تخرج فى نصها عماَّ جاء بالمادة ١٦٥ من القانون الأساسى الصادر فى ٢٤ اغسطس سنة ١٨١٥ . ولما ساوت المادةُ ٩٣ "الحقوقَ السياسية" الواردة بها "بالحقوق المدنية" الواردة

---

(١) **Jaquelin**, *De la juridiction administrative dans le droit Constitutionnel* p. 349.

بالمادة ٩٢ فى المعاملة وطرائق الدفاع عنهما لم تستثنِ من "الحقوق السياسية" إلا ما يَردُ ذكرهُ فقط بالقوانين الأخرى ومع كل هذا فإنهُ لو أُريدَ التساهلُ والترقى فى الجدَل مع الموسيو "چاكلين" فى تفسيرهِ للمادة ٩٣، فانهُ لا يمكنُ أن يُستفادَ من نصّ المادة ٩٣ أنَّ نفى المسئولية عن الحكومة يتناول جميعَ أعمالها المسماة "باعمال السلطة العامة"؛ بل كلُّ ما فى الأمر أن الحكومة لا تُسأَلُ فقط عن طائفةٍ من الأعمال التى جاءت على سبيل الاستثناء، وهى المسماة فى عالم الفقه الفرنسى فى الوقت الحاضر باعمال الحكومة السياسية *actes de gouvernement* وتبقى المسئولية قائمة بالنسبة "لأعمال السلطة العامة" الأخرى التى لم يدخل فيها شىءٌ من هذه المستثنيات

على أنَّ التعريفَ الذى أتى بهِ العالِمُ المحقّقُ "چاكلين" المدرّسُ المعروفُ فى كلية الحقوق بباريس، والذى أراد أن يُطلقهُ على "الحقوق السياسية" كى يرتكنَ اليهِ فى تفسيرهِ للمادة ٩٣، لا يثبتُ طويلاً أمام نقدٍ جدىّ، ولا يمكنُ الأخذُ بهِ. ذلك لأنَّ العباراتِ الظاهرةَ الواردةَ بالنصّين ٩٢ و٩٣ ومقارنة هاتين المادتين وتقريبهما المادَّة ١٦٥ من قانون سنة ١٨١٥، كلّ هذا يدلُّ على أنَّ المشرّع فى سنة ١٨٣١ — ذلك المشرّع الذى لم يجهل أنهُ يمكنُ السلطةَ المحليَّة أن تمسّ "الحقوق المدنيـة" كما تمسُّ "الحقوق السياسية" بأعمالهـا المسماة "بأعمال السلطة العامة"، ما كان ليدور فى خلدهِ البتَّة أنهُ يُريدُ مساواةَ "عمل السلطة العامة" *acte d'autorite* بعمـل الحكومة السياسى *acte de gouvernement*،

ولما أراد المشرّع البلجيكى أن يقرّر الضمانات الفعّالة للحقوق المدنية أولاً ، وللحقوق السياسية ثانياً ، لم ينظر الى هذه الحقوق إلاّ من الوجهة الجوهريّة للحقوق نفسها ، أى للحقوق التى أصابها ضررٌ ما ، ولم يفكّر مطلقاً فى النظر الى الأعمال الإدارية من حيث هى . أعنى أنّ مشاغل المشرّع كانت منصرفةً الى حماية الحقوق فى ذاتها بصرف النظر عن العمل الإدارى نفسه فيما إذا كان عملاً من أعمال السلطة العامة ، أو من أعمال الحكومة السياسية . وكان جلُّ همه حماية الحقوق بالذات

واذا كان التفسير الذى ذهب اليه الموسيو "چاكلين" بشأن المادتين ٩٢ و٩٣ من القانون فى التفرقة بين "أعمال السلطة العامة" و "الأعمال الإدارية الخاصة" واهياً وضعيفاً ، فإنّا على كل حال لا نستطيع أن نغمط حقّهُ فى أنهُ أتى بحلٍّ قانونى من الوجهة البلجيكية الصرفة . واذا كان لم يُوفّقْ فى بحثه الى ايجادِ حلٍّ آخرَ ، فيظهر أنّ ذلك ناشئٌ عن أنهُ لم يجد أحسنَ منهُ ؛ ولطالما حاول المؤلّفون البلجيكيون التوفيقَ بين المبدإ الذى قرّرتهُ قوانينُ بلادهم الأساسية والمبدإ الأجنبى الغريب عن قوانينهم الذى أخذوه عن الفقهِ الفرنسى والمحاكم الإدارية الفرنسية فى التفرقة بين عمل السلطة العامة والعمل الإدارى الخاصّ . ولنرجع الى ما كتبهُ الموسيو "اريرا" فى هذا الباب ونكتفى بهِ عن غيره من المؤلفين الآخرين لحداثةِ كتابهِ ، ومتانةِ طريقته فى التحرير والانشاء ، ولوقوفه على الحركة العلمية الحاضرة فى بلادهِ عن القانون العام البلجيكى والقانون الإدارى . هذا وان المؤلف "اريرا" قد عُرف فوق ذلك بمرامى نظره

البعيد فى تقرير المسائل القانونيـة الخاصّة ببلاده وباعتداله فى نقدها واطّلاعهِ على الشرائع الأجنبية الأخرى وتضلعه فيها ، ذلك التضلع الذى أكسبهُ ملكةَ النقد الصحيح . كتب المؤلّفُ لأوّل مرّةٍ عن أعمال السلطة العامّة بالباب الذى خصّصه فى كتابهِ "بالإشكالات الخاصّة بالاختصاص" . قل انهُ ، لما كان المشرّع لم يبيّنْ بالمادة ١٠٦ من القانون الأساسى البلچيكى طُرُقَ المرافعاتِ الواجب اتّباعها ـــ فى منع اعتداء السلطةِ القضائية على اختصاص السلطة الادارية، فقد جرى العملُ على أن يُدفع بعدم اختصاص المحاكم القضائيـة فى نظر النزاع القائم أمام جميع درجات المحاكم المطروح أمامها هذا النزاع . وجرى العملُ أيضاً انهُ يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تدفع هى أيضاً بهذا الدفع الفرعى : قال فى ذلك "اريرا" ما يأتى :

« ان المسئلةَ المرادَ حلّها تتعلّقُ بمعرفة ما إذا كانت السلطة القضائية مختصةً بنظر الموضوع أم لا . على انهُ يجبُ الحكمُ بعـدم الاختصاص إذا كان النزاعُ متعلقاً بعملٍ من "أعمال السلطة العامة" لأنَّ مثلَ هذا العمل لا يدخلُ تحت اختصاص المحاكم القضائية (١) »

وبمجرّد الاطلاع لأول وهلة على عبارة "أعمال السلطـة العامة" الواردة فى أقوال " اريرا "وعدم الاشارة فيها الى "أعمال الحكومة السياسية" المقرّرة بالفقه الفرنسى وبالأحكام الإدارية الفرنسية الصادرة من مجلس الحكومة بباريس ، يمكن أن يتبادرَ الى الظنّ أن المؤلف لم يُرِد أن يفرق بين "أعمال السلطة العامة" المأخوذة على وجهها العامّ و"أعمال

(١) Errera, *Traité de droit public belge*, p. 252.

الحكومة السياسية"، ولكن المؤلف استطرد فى القول بما يأتى :

« وقد صدرت أحكام عدة قرَّرت منع المحاكم من التداخل فى الاعمال الادارية ومن تقديرها والنظر فيها . وأما النظرية الخاصَّة باعمال الحكومة السياسية التى لا تدخل تحت اختصاص المحاكم المدنية ، وهى النظرية التى قرَّرتها الاحكامُ الفرنسية والفقهُ الفرنسى ، فقد أخذ بها كثير من قضاتنا وغالَوْا فى تطبيقها بأن قَسَطُوا السلطة التنفيذية قسطاً من الاحترام يزيد عمَّا يجب . وعلى هذا يُصبح مجالُ العمل فسيحاً جداً أمام الحكومة ، فتنطلق فيهِ دون أن تكون مقيَّدةً بقيد ما . » (١)

ولم نعرف من هذه العبارة إذا كان المؤلف أراد بها أن يقولَ إنَّ كلَّ عملٍ من "أعمال السلطة العامة" مهما كان نوعهُ ، يخرج عن اختصاص القضاء فى تقدير التعويض ، أم أراد بها "أعمال الحكومة السياسية" فقط . والذى يظهر لنا من عبارة "اريرا" أنه يفهم "أعمال السلطة العامة" و "أعمال الحكومة السياسية" بمعنى واحدٍ ، ويريد بهما غرضاً واحداً ، ولكنه لما أخذ فى شرح المادة ١٠٧ من القانون الأساسى البلجيكى أسهب فى إيراد كثيرٍ من أنواع "أعمال السلطة العامة" التى قرَّرت فيها المحاكم أنها لا تدخلُ فى اختصاصها من وجهة البحث فيها فيما اذا كانت مطابقة للقوانين أم لا . وهذه الأعمال التى ذكرها هى هى بعينها "اعمال الحكومة السياسية" (٢) ثم أخذ يشرح فى نظرية مسئولية الادارة وبيان

---

(١) Errera, *l c.* p. 252.

(٢) Errera, *l. c.* p. 252.

التفرقة بين "اعمال السلطة العامة" و "الأعمال الادارية الخاصة" وأفرد لهذا كله الفقرة ١٨٥ من كتابه

وهل يمكننا، مع هذا الشرح الذى أورده "اريرا"، معرفة الأسباب القانونية التى يجوز أن تكون قد وردت بالقوانين الأساسية البلچيكية فى بيان التفرقة بين أعمال السلطة العامة والأعمال الادارية الخاصة؟ نظنُّ أنَّ هذا ليس بكاف. ومع ذلك، فان المؤلف نفسهُ أورد تعريفاً من عنده يُعرِّف بهِ "أعمال السلطة العامة" وقال إنَّ عبارة "أعمال السلطة العامة" إنما هى عبارةٌ مبهمةٌ عامّةٌ ولا يؤمَنُ الأخذُ بها فى كل المواطن، وانه طالما طرأت عليها تغييرات كثيرة عندما تناولتها المحاكم فى أحكامها بالبحث والتمحيص. وفوق هذا فقد أبان المؤلف توسُّع المحاكم فى تفسيرها توسُّعاً زائداً خرج بها عن معانيها الحقيقية، كلما طُرح أمامها نزاع خاص بمسئوليةِ السلطة الإدارية. قال "اريرا":

« عندما يُدفع بعدم الاختصاص، يُظهرُ القضاة دائماً الرغبة فى قبوله حتى فى الأحوال التى لا تتعلَّقُ باعمال السلطة العامة » وتتعلق مباشرة باعمال الادارة الخاصة.

ثم قال: ان التوسُّع فى فهم "اعمال السلطة العامة" محفوف دائماً بالمخاوف والخطورة على الحقوق الشخصية للافراد، بل وعلى مجرَّد الفوائد الافرادية التى هى أقل درجة من الحقوق نفسها، ولطالما قضى على هذه الحقوق والفوائد قضاءً لا يُبرّره مبرّر. ثمَّ ختم هذا الباب قائلاً إنه لولا أن المحاكم لم تخفِّفِ الآن من شدَّتها، وتلطّفْ من عباراتها بشأن التفرقة

بين "اعمال السلطة العامة" و "الاعمال الادارية الخاصة" واستمرت الحال فى الأخذ بها من غير تحديد وقيد ، لأفضى ذلك الى المساس بالحقوق الشخصية ووضعها فى مكان يخشى منه عليها (١)

ولم ينفرد أحدٌ من هؤلاء المؤلفين بما فيهم "اريرا" فى تبيين الأسباب القانونية التى أجازت هذه التفرقة والتنقيب عن دعائمها التشريعية بالقوانين الأساسية البلجيكية . وكلُّ ما فى الأمر أنهم قرروها أخذاً بما ذهبت فيها المحاكم نفسها ، وأبانوا نتائجها الخطرة المجحفة بحرية العمل للإنسان ، ولم يُوسِعوها بحثاً من الوجهة التشريعية الصرفة

أما هذه التفرقة ، فإنهُ فضلاً عن أنه لم يكن لها أصلٌ بالقوانين البلجيكية ، فانها مناقضة مع ذلك مناقضةً صريحة لنصها ، ولروح تلك القوانين . ومن العبث التعويل فى وجودها على نصّ المادّة ١٠٦ وعلى النص الخاص بالفصل فى الاشكالات التى تتعلق بالاختصاص القضائى أو الادارى: ذلك لأن المشرّع أراد ان يقيد إشراف القضاء على أعمال الادارة والنظر فيها بقيود عديدة منها : منعهُ من النظر فى الأعمال الادارية من وجهة أنَّ الادارة أصابت فى إصدارها أو لم تُصِب ؛ ومنعه من الحكم بالغائها أو العمل على تعطيل تنفيذها ؛ ومنعهُ من أن لا يتعدَّى حكمُ القضاء دائرةَ النزاع المطروح أمامه والخاص بالحقوق الشخصية للافراد ، بحيث لا يخرج أيضاً عن النظر فى الضرر الذى أصاب الفرد المشتكى . وهذا المنع المتكرر يدلُّ على أن المشرع فى سنة ١٨٣١ كان يتنبأ بأنهُ من المحتمل

(١) المؤلف المذكور وكتابه ص ٢٧٠

أن يحصل فى المستقبل اعتداء من قبل السلطة القضائية على اختصاصات السلطة الإدارية، وان ستقوم إشكالات خاصة بالاختصاص فيما يتنازعهُ القضاء والإدارة لمعرفة أيهما مختص بنظر النزاع القائم :

كل هذا يدلُّ دلالةً صريحة على أنَّ المشرّعَ الباچيكى لم يرمِ أبداً الى منع المحاكم منعاً باتاً من نظر "أعمال السلطة العامة" على أى شكل كانت عليهِ تلك الأعمال . وفوق ذلك فانهُ لم يوجد نصٌّ قانونى يقرّر هذا المنعَ المزعوم

على أنَّ القوانين الأساسية نفسها ، عند ما أجازت للمحاكم نظر ما يقومُ من النزاع بين طائفةِ المحكومين والحاكمين ، أو بين الأفراد والادارة ، أطلقت هذه الأجازة ولم تقيّدها بقيدٍ ما ؛ والمشرّع لم يمنع القضاء من نظرِ النزاع ، حتى ولو كان متعلّقاً "بأعمال السلطة العامة" . ومع هذا ، فانهُ يمكننا أن نُقرّر ، دون أن يمازجَ قولَنا أىُّ شكٍّ ، أنَّ الغرض الأكبر من إجازة المشرّع للمحاكم فى نظر ما يقومُ بين الإدارة والأفراد من النزاع ، ربَّما كان مقصوداً على الأكثر فى حالة ما إذا كان متعلّقاً بأعمال السلطة العامة . وهذا هو ما يُستفاد من نصّ المادَّة ١٠٧ ، وهى هذه المادة التى تجيزُ للمحاكم فى جميع الأحوال التى يَطلبُ فيها الأفرادُ تعويضاتٍ من الحكومة عما أصابهم من الضرر فى حقوقهم الشخصية — النظرَ فى اللوائح العمومية والإقليمية والمحلية ، لمعرفة ما إذا كانت مخالفةً للقوانين المشروعة أم لا . ولا يخفى أنَّ اللوائح العموميَّة هى الأعمالُ التى تصدرُ عن السلطةِ التنفيذية ، وهى التى تكونُ بعيدةً جداً عن مواطن

النقد ومواقف الأخذ والردّ . وينطوى تحت عبارة " اللوائح العمومية والإقليمية والمحلية " جميع أنواع الأعمال الإدارية التى تجريها السلطة الإدارية على الأفراد بما فيها القرارات . وهذه القرارات تشمل أوامر الأمر والنهى *actes de commandement* ولا تشملُ أبداً الأعمال الإدارية الخاصّة . وهذا ما يستفاد من نصّ المادّتين ٩٢ وَ ٩٣ ، لأنّهما قاطعتان فى هذهِ النقطة ، خصوصاً إذا راعينا ظروفَهما التاريخيّة والوقتَ الذى وُضِعتا فيهِ ، وراعينا أيضاً أنّ المشرّعَ كان يرمى فى وضعِهما أن يُوقِف تيّارَ الاعتداء على الحقوق الشخصية ، ويَحُول دون ظهورهِ من جديدٍ فى عالم الوجود . وهو هو ذلك الاعتداء الذى كان يخشاهُ واضعو القوانين الأساسية فى سنة ١٨٣١ ، لأنّهم لم يَنْسَوْا ما كان له من الآثار السيئة فى عصر نابليون ، وفى حكم الهولانديين ، عند ما كانت السلطةُ الإدارية تجرى على الأفراد " أعمال السلطة العامة " وعلى الأخصّ فى الوقت الذى كانت ترفع فيهِ الإشكالات الخاصة بالاختصاص بالمعنى الذى كان مفهوماً بهِ فى عصر الملكية وفى السنين الأخيرة من حكومة غليوم الأول

ولمّا لمْ تأخذِ المحاكمُ البلجيكية بما رسمهُ المشرّع فى حمايةِ القضاء للحقوق الشخصية ، عند ما يقومُ نزاعٌ خاصٌّ بأعمال السلطة العامة ، فلا شكَّ فى أنّ عملها هذا كان من نتائجهِ السيئة أن يُلقِيَ الصعوباتِ فى سبيل تنفيذ أغراض المشرّع فى هذا الباب ، ويمنعه عملياً من تحقيق أمانيه . ولا يمكن بأي حال أن يدخلَ تحت نصّ " أعمال السلطة العامة " التى تصدرُ من الحكومة بصفة كونها صاحبة السلطة العليا جميع أنواع الأعمال

الإدارية ، تلك الأعمال التى قد تضرُّ بالأفراد وحقوقهم فيما لو تعسَّف مُصدروها ومنفذوها ، وخرجوا بها عن الأغراض الاجتماعية التى هى السببُ الوحيد فى مشروعيتها . وهذا هو ما ذكره المؤلّف البلچيكى الاستاذ "نيس" قال :

« هل يجوزُ عقلاً تشبيهُ أىّ عملٍ من أعمال الحكومة فى عصرنا الحاضر بالأعمال الخاصَّة بالأفراد تشبيهاً كلياً وجزئياً ؟ وهل هناك شكٌّ فى أنَّ كلَّ عملٍ من الأعمال الإدارية إنما يَنشدُ غرضاً من الأغراض العالية للحكومة ، إنّ الحكومةَ تواصلُ ليلها بنهارِها فى إنماء الحركة الاقتصادية للأعمال ، وهى لا ترغب من وراء ذلك فى إنماء ثروتها الشخصيَّة ، بل جلّ همِّها هو زيادةُ رفاهيةِ الأفراد وسعادتهم ماديا وأدبياً . »(١)

من هذا كلِّه نرى أنَّهُ من الخطإِ البيِّن عند تقدير الطريقةِ البلچيكية فى حماية الحقوق الشخصية من تعدّيات الإدارة ، ومقارنتها بالطريقة الفرنسية ، ان يُرجعَ فى ذلك الى نتائجها العملية ببلچيكا وآثارها الظاهرة فى مجال العمل والتطبيق ، ذلك لأنَّ المحاكمَ البلچيكية لم تأخذْ بالطريقة التى رسمها المشرّعُ ببلچيكا سنة ١٨٣١ أخذاً خالياً عن الغرض ، بل فسَّرتها كما تهوى رغباتُها ، وتشاءُ مناهجها السياسية والحزبية ، وفهمتها على عكس ما يريدهُ المشرّعُ منها

هذا ، واذا أردنا أيضاً أن نقف على مرامى الأحكام الصادرة من

---

(١) **Nys**, *Droit international*, Bruxelles, 1908, II, p. 291.

المحاكم المختلطة ونفسّرها تفسيراً صحيحاً نأمنُ معهُ الوقوعَ فى الخطإ، وجب علينا الرجوعُ الى الطريقة التشريعية المماثلة للطريقة التى اتّبعها القضاء المختلط فى حماية الحقوق الشخصية كالطريقة البلجيكية مثلاً. ولكنهُ يجبُ فى هذه الحالة الأخيرة الحذرُ من الأخذ بأحكام المحاكم البلجيكية فى الوقت الحاضر والاعتماد عليها فى مقارنتها بالأحكام المصرية المختلطة، بل يجبُ الرجوعُ الى ما قرّره المشرّعُ ذاته والوقوف على القاعدة التشريعية فى المنبت الذى نبتت فيه، وفى المكان الذى ظهرت منه الى عالم الوجود. أمّا هذه القاعدة التشريعية التى خطّها المشرّعُ البلجيكى سنة ١٨٣١، فهى بعينها التى طافت دُولَ أوروبا اللاتينيةَ الأصل، وتسرّبت الى شرائعها من سنة ١٨٦٤ الى سنة ١٨٧٥. وهى هى بنفسها التى أخذ بها المشرّع الايطالى سنة ١٨٦٥ كما سيجيء. ولم تعبأ تلك الدولُ بما أخذ بهِ القضاء البلجيكى فى تفسيرها وتشويه أغراضها ومراميها التشريعية التى مسخَها مسخاً بما كان يُصدرهُ من وقتٍ لآخر من الأحكام المناقضة لنصّها وروحها

الباب الثانى

القانون الايطالى الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥

قانون ايطاليا القائل بالغاء المحاكم الادارية — مكان هذا القانون بين القوانين الخاصة بتوحيد الانظمة الادارية بايطاليا فى سنة ١٨٦٥ . ملحق ه

أخذ القانونُ الايطالى بالطريقة التى وضعها المشرّع البلچيكى فى سنة ١٨٣١ ، وأخذ المشرّع المصرىُّ بهذه الطريقة نفسها . وكُتبت مقدمة للقانون الايطالى كأنها بمثابة شرح صحيح للمادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة . وهذا القانون الايطالى قد وحَّدَ الأنظمة الادارية لدولةِ ايطاليا قبل نقل مركز الحكومة من " تورين *Turin* " الى "فلورانس *Florence* " . لأنَّ إيطاليا كانت إذ ذاك حديثة العهد فى تكوين جامعتها القومية ولمّ شعثها ، وكانت لكل مقاطعة من المقاطعات التى ضُمَّت اليها قوانين ادارية خاصّة ، فأخذ هذا القانون الإيطالى فى توحيد تلك الانظمة وربطها بضوابطَ وقواعدَ واحدةٍ تسرى على كل المقاطعات التى كوّنت إيطاليا الحديثة

ولمـّا كانت الظروفُ السياسيةُ تقضى فى ذاك الوقتِ بالإسراع فى وضع هذا القانون الهامّ الذى بهِ تُوَحّدُ الرابطةُ الادارية بين المقاطعات المختلفةِ ، اضْطُرَّتِ الحكومة الايطالية الى مخالفةِ الإجراآت التشريعية

التى تُتَّبَعُ عادةً فى بلادها فى تحضير القوانين ، وسارعت الى الانتهاء منها فى وقت قصير ، ولم تعبأ بما فى ذلك من المخالفة لنصوص القوانين الاساسية لإيطاليا . وقد أظهر مجلسُ النوّاب رغبتهُ الأكيدةَ فى عمل قانونٍ يوحّد الأنظمة الإدارية لدولة ايطاليا . وقُدّمت فعلاً مشروعاتٌ عديدةٌ لهذا القانون ، وأُخذ فى تهذيبها بحيث ان جُعلت الأنظمة الادارية مرتبطةً بعضها ببعض ، لاتنافرَ بينها ، ثمَّ اختُزل كثيرٌ من الإجراآت الإدارية حتى تخفَّ وطأةُ الادارة على الجمهور ، فلا يشعرَ أحدٌ بضيقٍ أو مللٍ منها . وبعد ذلك قدَّم الموسيو " لانزا *Lanza* " وزيرُ الداخلية هذه المشروعاتِ القانونية الى مجلس النواب ، وطلب منهُ الموافقة عليها والتصريح لهُ بنشرها والعمل فى تنفيذها . ولمَّا كان يهمُّ مجلسَ النواب الإسراعُ فى تنفيذها قرَّر بتعيين لجنةٍ يجتمعُ أعضاؤها بمندوبى الحكومة لإدخال بعضِ تعديلاتٍ هامّةٍ ؛ ثمَّ خلط بين هذه القوانين ، ومزجها مزجاً ، ووضع منها قانوناً ادارياً واحداً يجبُ تنفيذه في الوقت القريب . تمَّ هذا العملُ تنقيحاً وترتيباً فى بضعة أسابيع ، ولم يتمكَّنْ مجلسُ النوّاب من مراجعتهِ مراجعةً صحيحة يُشْرِفُ بها بدقةٍ على مفرداته . ولما اجتمع فى ٢٨ يناير سنة ١٨٦٥ للمناقشة فى هذه القوانين بعد إدخال التعديلات عليها ، وبعد توحيدها ، اكتفى اعضاؤهُ بإبداء بعض ملحوظاتٍ عامة . ونظراً للظروف السياسية التى كانت معروفة فى ذاك الوقت أقرَّ مجلسُ النواب ومجلس الشيوخ هذا القانون من غير مناقشةٍ طويلة . وهذا هو القانون الذى نحن بصددهِ والمؤرخ ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ نمرة ٢٢٤٨

أمّا هذا القانون ، فانّهُ لم يخرج فى الواقع عن كونهِ ملخصاً لستةِ قوانين إداريةٍ مختلفة مزجت بعضها ببعض ، فأصبحت قانوناً واحداً ، يدلُّ على هذا ما ورد بالمادة الأولى من مقدمته « يعمل بالقوانين الآتى بيانها حيث أقرّتها السلطة التشريعية وهى : ملحق ا : قانون خاص بادارة المديريات والأقاليم — ملحق ب : قانون خاص بالأمن العام — ملحق ج : قانون خاص بالصحة العمومية — ملحق د : قانون خاصّ بنظام المحاكم الإدارية — ملحق ه : قانون خاص بالأشغال العمومية » ووردت بعد ذلك موادّ بالمقدمة نفسها خاصّةٌ ببعض إجراآتٍ مؤقتة . وجاء بعدها النصُّ الخاصُّ بالستة القوانين ، وبعضُها مطوّلٌ جدًّا مثل القانون الأوّل وهو مكوّن من ٢٥٢ مادةً ، والأخير منها مكوّن من ٣٨٢ مادة . وفى مجموع هذه النصوص الأساسية الخاصّة بالقانون الإدارى الايطالى وردَ الملحق د الخاصُّ بالمحاكم الإدارية ، وهذا هو الملحقُ الذى ضمّ بين جنبيهِ النصوصَ الهامّة الرئيسية التى أخذ عنها المشرّعُ المصرىّ عند وضعهِ للمادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة . وعنوان هذا الملحق « كتاب فى المحاكم الإدارية » ولكنّ رجالَ الفقهِ بايطاليا يُسمّونهُ بكتاب " الغاء المحاكم الإدارية " وهذه التسمية غيرُ صحيحةٍ ، لأنّها تدلُّ على أنّ المشرّع أراد فى سنة ١٨٦٥ إبطالَ القضاء الإدارى ، مع أنّهُ أبقى كثيراً من المحاكم الإدارية . على أنّ هذه التسمية قد يكونُ لها نصيبٌ من الصحّة فيما إذا كانت منصرفةً الى الغاء المحاكم الإدارية العامّة (١)

(١) Cf. **Orlando**, *La giustizia administrativa* dans son *Trattato*, III, p. 364. — **Vacchelly**, dans le même volume du *Tratto* p. 416.

الفصل الأول

فى الأعمال التحضيرية لقانون سنة ١٨٦٥ والقوانين التى تقدمته

فى تحضير هذا القانون بواسطة الرأى العام — ابتداء العمل بمذاهب الحريين سنة ١٨٤٨ — كان أول مظهر للعمل بمذاهب الحريين موجها ضد الطريقة المعروفة بفرنسا من جعل الفصل فى النزاع الادارى بين الافراد والادارة من اختصاص المحاكم الادارية — مشروع "جالفابنو" وتقرير "بيوكومبانى" — انتصار مشروع "راتازى" للطريقة الفرنسية — دكريتو ٣٠ اكتوبر سنة ١٨٩٥ — النداء بالوحدة الايطالية ومشروع "مينيتى" — ايقاف العمل فى وزارة "بيروزى" — مشروع القومسيون الثانى — مناقشة هذا المشروع أمام مجلس النواب — مناقشته أمام مجلس الشيوخ

بالرغم عن أنَّ القانون الإيطالى هـذا قد وضع بسرعةٍ، وأقرَّته السلطة التشريعية على عجل، فانه مع ذلك لا يُمكن أن يقال عنهُ إنه من القوانين التى تُوضع عادة بتحمُّسٍ ومن غير تمحيص وتفكير وقت انطفاء نيران الثورات أو الانتهاء من تغييرات تتعلق بجغرافية المملكة. على أنَّ هذا الملحق من القانون الذى نحن بصددِه هو أهمُّ أجزائهِ وهو الملحق الذى عنى به المشرّعُ عناية خاصة، ودُرس درساً جدياً، وتناولته الاقلام بالابحاث المستفيضة، وتفقَّه فيهِ الفقهاء، وضرب كلٌّ إمام فيهِ بسهم. ومما قاله عنهُ الموسيو "ڤاكيلّى *Vacchelly*" أحد شارحيه ومفسريه إنَّ المداولاتِ التى قامت بشأن هذا القانون، والابحاثَ التى اكتنفته من كل الجهات، ربمَّا كانت الأُولى فى نوعها لأنه لم يسبقْ لها مثيل لأى قانون من القوانين الطليانية. ويظهرُ أنَّ هذا المؤلف لم يَغْلُ فى قوله.

ولما همّ الموسيو "لانزا" بادراجه ضمن مجموعة النصوص القانونية الخاصّة بالادارة ، كان هذا القانون قد وصل الى المرحلة الأخيرة من المراحل التشريعية الخاصة بتحضير القوانين . وبعد أن انتهى مجلسُ النواب من فحصهِ والإفاضة فى سبر غور مراميه القانونية ، مرّ القانون المذكور باللجنة المركزية لمجلس الشيوخ ، ثم عُرِض بوقته على هذا المجلس فاقرّهُ

على أنَّ هذا القانون لم يكن غريباً في بابه ، بل تقدَّمته مشاريع قانونية أُخرى أُريد بها إلغاء المحاكم الادارية ، وذلك منذ ١٥ سنة ؛ وطُرحت على بساط البحث بمجلس النواب ، بعد أن ادرج ضمن المواد التى تقرَّر النظرُ والبتُّ فيها . ولقد أبنَّا فى غير هذا المكان أن هذا القانون إنما يُردّد صدى الرأي العام بايطاليا فى سنة ١٨٦٥ ؛ وقد أخذت بهِ جميعُ البلاد اللاتينية الأصل ، قبل أن تأخذ بهِ الشرائع المصرية المختلطة بنحو من عشرين سنة ، وأدخلتهُ فى شرائعها ، وكذلك البلاد التى نهجت فى تشريعها منهج القوانين الفرنسية ، والتى نقلت عنها شيئاً كثيراً . واذا كان هذا القانون قد نجح نجاحاً عظيماً وأتى بنتائج سارة بعكس البلاد الأخرى الغربية التى نحت نحوه ، فالامر فيه يرجعُ الى أسباب تاريخية خاصَّة بايطاليا قد ساعدت على إنتاج هذه النتائج الحسنة

أما الأسباب التى دعت بالمشرّع الايطالى فى سنة ١٨٦٥ الى الأخذ بالطريقة التشريعية التى رسمها المشرّع البلجيكي فى سنة ١٨٣١ فى حماية القضاء للحقوق الشخصية للافراد ، فهى هى بعينها التى ظهرت ببلجيكا ودفعت المشرع بها الى وضع ما وضع . وشاعت فى ايطاليا حوالى سنة ١٨٦٥

المبادئ السياسية الحرّة ، فساعد ذلك على تكوين الوحدة القومية والاستقلال الوطنى ، ولكن لم تلبث هذه النهضة أن فترت همتها ، فكانت حياتها قصيرةً ، كما كان شأنها كذلك ببلچيكا . ومع هذا ، فقد انتشرت هذه المبادىء السياسية الحرّة فى السنين الاولى للنصف الثانى من القرن التاسع عشر ، وأخذت بادمغة المفكرين من أهل ايطاليا حتى تناولتها الرعية باجمعها . وبذلك تمت الوحدة الوطنية ، والتفّت المقاطعات المجاورة لإيطاليا بعضها ببعض ، وأصبح الكلُّ مملكه واحدة ، فتمّ ما أرادته النهضة بارادة مديريها

ولما كانت الحركة الوطنية قائمةً على ساقٍ وقدم وقت تقرير المسائل الدستورية بالقوانين الدستورية ورسم الخطط السياسية التى تتبعها الحكومة الجديدة فى سياسة الأمّة الايطالية الحديثة ، كان حزب المحافظين إذ ذاك قابضاً على أزمّة الاعمال الادارية والسياسية للبلاد ، ولكنّه اضطر الى مناصرة حزب الاحرار واعطائهِ الوعودَ والمواثيقَ فى شدّ أزره والأخذ بيدهِ ، والسهر على ضمانة الحرية المدنية للافراد والمحافظة عليها ، والعمل على ما يحول دون تعسّف الادارة واستبدادها . أمّا المبادئ الحرّة التى ظهرت بمقاطعة "البيمون *Piémont*" وقت الحركة العمومية لأوروبا سنة ١٨٤٨ ، فقد أخذت فى الاستمرار وأثرت تأثيراً محسوساً فى القوانين الاساسية التى ظهرت بعد ؛ ولاحظ أحد المؤلفين الذين كتبوا فى تاريخ سنّ قانون سنة ١٨٦٥ أنهُ لما أخذ برلمان المقاطعات الجنوبية لجبال الألب بالطريقة التى قررها أحد البرلمانات الايطالية السابقة ، ولما

ضُمت مقاطعة "البيمون" الى ايطاليا — ذلك الضم الذى هو الاثر الظاهر من برنامج الحركة فى توحيد الامة الايطالية — أمكن حينئذٍ ربط المجالس التشريعية المختلفة برباط واحد من العادات والتقاليد ونقل المبادىء الحرَّة التى تكوَّنت بمقاطعة "البيمون" الى الوحدة الايطالية الجديدة . وكان من شأن الحركة العلمية والفقهية التى كانت معروفة فى ذاك الوقت أن ساعدت كثيراً الرأى العام على نهضتهِ ، وأخذت بيده الى الأمام بما كانت تبعث بهِ اليهِ من بُعدِ النظر وثاقب الفكر ، كما انها سهَّلت أيضاً على المحاكم طريقة الحكم والفصل فى الاقضية . ورأينا الذين كتبوا فى تاريخ القوانين الدستورية لبلجيكا يشرحون الدور الذى لعبته المبادىء العصرية التى كان يقرّرها "لامنيه *Lamenais*" فى نمو الافكار الحرَّة ومبلغ تأثيره فى المذهب الكاثوليكى البلجيكى بعد حصول ثورة سنة ١٨٣٠ . هذا الدور الذى لعبته مبادئ "لامنيه" على الافكار الحرَّة ببلجيكا يُشبهُ التأثير الذى أحدثته فى ايطاليا مبادئ أصحاب المذاهب الحرَّة على من كانوا يديرون أعمال حزب المحافظين الخاص بمقاطعة "البيمون" وذلك فى مدة اعداد الانظمة الادارية وتهيئتها للعمل بها . وهذه المبادئ الحرَّة هى التى كانت معروفة اذ ذاك بالكيفية التى وردت بها فى كتاب "كونستان *Constant*" (١) . وقد استعان أيضاً اصحاب المذاهب الحرة للتأثير فى الافكار والاستئذان بها على العقول بما كتبه حملة الاقلام بفرنسا عن القوانين الدستورية الانكليزية ؛ وقد وثقوا بأنه

---

(١) "ڤاكيلى" : كتابه المذكور ص ٣٥٦

إذا كانت الانظمة السياسية لبريطانيا هى أحسن الطرُق التى يمكن العمل بها لحماية الحقوق الشخصية فى جميع أنواعها فى ذلك العصر، فان الاصل فى وضعها لم يكن ملحوظاً فيه اشتراك الأهلين مع رجال السياسة الحكومية فى المحافظة على الحقوق السياسية، بل كان الغرض الوحيد منها إبقاء المحافظة على الحقوق المدنية والاستمرار على صيانتها من عبث العابثين، حتى لا تكون عُرضة لتعسف رجال الادارة واستبداد أهل الحكم فيما يحكمون. هذه هي الاسباب الحقيقية لبقاء أهم الانظمة الدستورية فى العالم عند ما كانت انكلترا منفردة فى وقتها بانظمتها الدستورية دون غيرها (١)

أمّا الحركة الوطنيـة بايطاليا فى تحرير البلاد من سلطة الاستبداد والإطلاق فى الحكم، فقد أخذت فى الظهور ابتداءً من سنة ١٨٤٨ ونادى المفكرون بضرورة جعل المحاكم المدنية مختصّةً بنظر ما يقوم بين طائفتى المحكومين والحاكمين من النزاع كلما مسّ الأفرادَ ضررٌ فى حقوقهم الشخصية، مع إلغاء القاعدة القديمـة التى كانت تقضى بتخويل السلطة

---

(١) "اورلاندو": القضاء الادارى. وارد بمجموعته جزء ٣ ص ٦٣٨. وان كان هـذا المؤلف قد قرر أن تأثير المؤلفات الفرنسية الموضوعة فى الانظمة الدستورية كان ظهوره بالحركة التشريعية بعد سنة ١٨٦٥ وقبل سنة ١٨٩٠ الا ان هذا التأثير ظهرت آثاره أيضاً عندما همّ واضعو قانون سنة ١٨٦٥ بسنه واخراجه للناس بل وعند تحضيره. تدل على ذلك المؤلفات المعاصرة لهذا القانون والمقالات التى كتبها الكتاب فى ذاك الوقت وقبله. من ذلك:

Lefevre - Pontalis, *Du pouvoir judiciaire en Angleterre*, dans *Revue historique du droit francais et étranger*, II, 1856, p. 237—251 et III, 1857, p. 47 — 75; **Dareste**, *La justice administrative en France*, Paris, 1862, et de **Franqueville**, *Les institutions politiques, judiciaires et administratives de l'Angleterre*, Paris, 1864.

الإدارية حقَّ الفصل فى مثل هذا النزاع . اننا لم ننسَ بعدُ الطريقةَ التى كانت متَّبعةً بفرنسا على عهد الملكية الأولى ، والتى كانت تجيز للسلطة التنفيذية حقَّ الفصل فى مثل هذا النزاع الناشئ عن أعمالها الإدارية ، والتى كانت تجعلُ الإدارة خصماً وحكماً فى آنٍ واحد . هـذه الطريقة الفرنسية القديمة تسرَّبت الى الشرائع الايطالية من سنة ١٨٠٤ ، وظلَّت فيها لغاية سنة ١٨١٤ . ولا نريد هنا أن نأتى على جميع القواعد المختلفة والطرُق القانونيـة الخاصَّة بكيفية الفصل فى المسائل الإدارية المتعلقة بالحرية الشخصية للأفراد ، وهى التى كان معمولاً بها فى الممالك العديدة التى اقتسمت فيما بينها دولة ايطاليا بعد انسحاب الفرنساويين منها وتقلصِ ظلهم عنها . ومن يُريد الاطلاعَ عليها فليراجع كتاب " أرنست دوبوا *Ernest Dubois* "(١) . وإنَّما نُريدُ أن نُشير هنا فقط الى الطريقة الفرنسية التى كان معمولاً بهـا فى ايطاليا قبل قانون سنة ١٨٦٥ ، وهى الطريقة التى كانت تجيز للادارة نفسها الفصل فيما يقومُ بينها وبين الأفراد من النزاع فيما يمسُّ هؤلاء من الضرر فى حقوقهم الشخصية ، إمَّا بواسطة الإدارة نفسها وإمَّا بواسطة لجانٍ أو أقلام من الإدارة ، وليس لها من الصبغة القضائية إلاَّ الظاهر فقط ، ولا يمكن الاعتماد عليها ولا الركون الى أحكامها لخلوّها من الضمانات اللازمة للمحاكم . على أنَّ هذه العيوب أصابت أيضاً قوانين مقاطعة « بيمون » التى تعتبر عادةً الأساس الأول للقوانين الايطاليـة فأصبحت هى أيضاً محلاً للنقد . إلاَّ أنهُ بعد ذلك

(١) Bulletin de la Société de législation comparée, II, p.212-218. Cf. aussi. **Vacchelly**, *l c.* p. 332 — 345.

أُدخلت عليها تعديلاتٌ عديدة هذَّبتها بعض التهذيب، كقانون ٢٧ دسمبر سنة ١٨٢٢ والأوامر الملكية الصادرة فى ٢٥ اغسطس و٣١ دسمبر سنة ١٨٤١، وعلى الأخصّ قانون ٢٩ اكتوبر سنة ١٨٤٧[١]. وبناءً على هذه التعديلات أصبحت المحاكم الإدارية، التى هي الدرجة الثانية، تشبه قليلاً المحاكمَ الحقيقية، لأن أعضاءها كانوا مستقلّين فى وظائفهم عن السلطة التنفيذية، وكانوا غير قابلين للعزل. ومن بين المحاكم المذكورة محكمة المحاسبة. ولكن النقصَ لم يزل قائماً بالمحاكم الأخرى التى هي الدرجة الأولى، لأنَّ اختصاصاتها تتناولُ مسائلَ لا يجوزُ بأى وجهٍ من الوجوهِ أن تكونَ من اختصاصِ المحاكم الإدارية، كالمسائل الخاصة بقانون العقوبات والقانون المدنى[٢]

هذا هو الوصف العامّ للطريقة التى كانت مُتَّبعةً فى ايطاليا قبل سنة ١٨٦٥، والتى قام بهدمها والبناء على أنقاضها قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥

وقدَّم الموسيو "جالڤانو *Galvano*" وزير الداخلية فى ٢ دسمبر سنة ١٨٥٠ الى مجلس نوَّاب المقاطعات الموجودة بجنوب جبال الألپ[٣] مشروع قانون يختصّ بتعديل النظام الإدارى والقضائى للأقاليم والمديريات. وجاء بنصّ المادة ١٥ منهُ ما يأتى: "تكونُ جميع الدعاوى الإدارية، مدَنيةً كانت أو جنائية، من اختصاص المحاكم المدَنية" وقد

(١) **Bertetti**, *Il Contenzioso administrativo in Italia secondo la legge 20 marzo 1865*; Turin, 1865, p. 76 et suiv.

(٢) **Vacchelly**, *l. c.* p. 344 et suiv. — **Dubois**, *l. c.* p. 219.

(٣) *Atti parlementari*. — *Camera*, édition in folio, 1850 — 52, p. 49.

أخذت بهذا النصّ اللجنة البرلمانية المشكلة لفحص هذا المشروع ، ثم قدّمت مشروع قانون مستفيض درست فيهِ لأول مرّةٍ الفرق بين "الحقوق *droits*" و"الفوائد *intérêts*" وبيّنت حدود التميز والتفريق بينهما بطريقة قانونية ، وأدرجته ضمن التقرير الذي قدّمته الى مجلس النوّاب والذى وضعه الموسيو "بيونكومبانى *Buoncompagni*" (١) .

وكان هذا المشروعُ محلاً للاخذ والردّ عند مناقشة قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ الذى نحن بصدده ، ويمكن الاعتماد عليه حينئذٍ للاستئناس والاستشهاد بهِ فى مقام التميز بين اختصاصات السلطة الادارية والسلطة القضائية وتحديد مناطق العمل لكلٍ منهما . وبعد أن أورد المشروع حق جواز الطعن فى ظرف ٣٠ يوماً فى القرارات الصادرة من المدير أو الحاكم فى جميع الأحوال ذكر ما يأتى : « المادة ٢٤٢ : — وإذا كان الطعن خاصاً بالحقوق الشخصية للافراد أو بحقوق عينية تتعلّق بالملكية أو بالحقوق الاخرى الناتجة من التعاقد والإلتزامات ، فانه فى جميع هذه الأحوال تكون المحاكم الاعتيادية مختصة بنظر الطعن . » وجاء بالمادة ٢٤٣ : — « وأماً اذا كان الطعنُ خاصاً بان فائدة من الفوائد الشخصية أو المتعلقة بالجماعات قد مسها ضررٌ ما فيجب رفع الطعن الى الملك بواسطة ناظر الداخلية . » (٢)

وما كاد هذا المشروعُ يصلُ لمجلس النواب ويُعرض على بساط

---

(١) *Atti parlementari.* — *Camera,* Législatura IV. Sessione 1850 — 1852. No. 7. A. B. C.

(٢) Cf. **Dubois,** *l. c.* p. 220.

البحث والمناقشة ، حتى قامت زوبعة الحوادث السياسية ، فأوقفت النظرَ فيه ، واهتمَّ المجلس بمسائل أُخرى اقتضتها الظروف الوقتية ، فصرف نظره عن المشروع ، واهتمَّ بالفصل فى هذه المسائل الجديدة الهامة [١] .

بعد هذه الحركة وبعد هذه النتيجة التى وصل اليها مشروع القانون القاضى بجعل المحاكم المدنية مختصة بالفصل فى الدعاوى الادارية ، ظهرت حركة أُخرى على النقيض من هذه الحركة ، وكانت وجهتها عدائية صرفة تريد إبقاء المحاكم الادارية على حالها كما كانت ، مع إدخال شيءٍ من التعديل ولذلك قدَّم الموسيو "اوربانو رَتازى *Urbano Rattazzi*" وزير الداخلية مشروع قانون بهذا المعنى لمجلس النُّواب على دفعتين : مرَّة فى ١٥ مايو سنة ١٨٥٤ وأُخرى فى ٩ يناير سنة ١٨٥٧ . وبعد ذلك تناقش فيهِ مجلسُ النواب بجلساته المنعقدة من ٨ الى ١٢ يونيو سنة ١٨٥٧ ؛ وورد بهذين المشروعين أن القاعدة هي انشاء المحكمة الادارية المختصة دون غيرها بالفصل فيما يقومُ من النزاع بين الادارة والأفراد . وانما تُستثنى من ذلك المسائلُ التى تكون من اختصاص السلطة الادارية خاصّة أو من اختصاص المحاكم المدنية . وعلى هذا وافق مجلس النواب فى سنة ١٨٥٧ على المادة الأولى من المشروع الثانى وورد بها ما يأتى : « يخرج عن اختصاص المحاكم الادارية المسائل الآتية . . . . . » ثم ذكر النصُّ المسائل الاستثنائية التى كانت قبلاً من اختصاص المحاكم الادارية ، والتى بمقتضاه

---

(١) وقد أخطأ الموسيو "فاكيلى" بقوله انه لم يعرض هذا المشروع على مجلس النواب ولم تحصل المناقشة فيه خصوصاً فيما يتعلق بالجزء الخاص بالقضاء الادارى والدعاوى الادارية

تخرجُ فى المستقبل عن هذا الاختصاص . على أنَّ هذين المشروعين مع إبقائهما القديم على قدمهِ قد فرّقا بين الاختصاصين الاختصاص الادارى والاختصاص القضائى ، وبيّنا بطريقة واضحة الحالات التى تكونُ فيها المحاكم الادارية أو المحاكم المدنية مختصة بنظرها والفصل فيها . ومع كل هذا ، فإنه لم يتحقَّق الغرض المنشودُ من وضعهما ، وذلك لأنه لما عهدت الى الموسيو "رتازى" السلطة المطلقة فى وضع قانون بآرائهِ الخصوصية فى هذا الباب سارع الى نشر قانون ٣٠ اكتوبر سنة ١٨٥٩ . ولما انتهت ايطاليا من عملية توحيد عناصرها ومقاطعاتها ، أصبح هذا القانون عاماً لايطاليا الجديدة . وهذا القانون هو الذى وُضع بعدهُ مباشرةً قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥

أماَّ هذا القانون الصادر فى سنة ١٨٥٩ فقد أخذ بالطريقة الفرنسية فى كيفية حماية الحقوق الشخصية للافراد . ولذلك يمكن القولُ إن القضاء المدنى قد خطا بهِ خطوةً كبيرة الى الأمام ، وذلك بالنسبة لمشروعي القانون السالفين ، لأنه بعد أن أورد بالمادتين ٢ و٣ أنواع المسائل التى جعلها من اختصاص المحاكم الادارية ، أخذ يُعدّد بالمادة ٩ منه المسائلَ الأخرى التى أصبحت من اختصاص المحاكم المدنية ، وعلى الأخصّ المسائل التى تتعلَّق بما يقوم من النزاع بين طائفتى الحاكمين والمحكومين . أى أنه نظر الى المحاكم المدنية بالعين التى ينظرُ بها الى المحاكم الادارية ، واعتبرهما كأنهما نوعان من المحاكم العامة ، ولم يُرِدْ أن يجعل المحاكم الادارية بمثابة محاكم استثنائية عند الفصل فى المسائل الادارية . ولكنَّه عند ما عمل بهذا

النظام الجديد ، ظهر أنه لا يكفى فى حماية الحقوق الشخصية للافراد . نعم أنه قد أفسح المجال للافراد فى رفع الدعاوى لدى المحاكم الادارية كلما أصابهم ضررٌ من مصالح الحكومة ، غير أنه من طريقٍ آخر لم يضمن لهم ما اذا كان قضاة هذه المحاكم سيحكمون كما يحكم قضاة المحاكم المدنية هؤلاء القضاة الذين يعملون وهم محاطون بسور منيع من الضمانات يضمن لهم حرّية العمل ويحول بينهم وبين كل تأثير خارجي . ذلك لأنَّ هذا القانون الصادر فى سنة ١٨٥٩ عند ما أبطل دائرة المحاسبة وأحلَّ محلها "مجلس الحكومة" ليكون كمحكمة استئنافيةٍ تنظرُ فى الأحكام التى تصدرُ ابتدائياً فى المسائل الإدارية ، لم يُعطِ أعضاء مجلس الحكومة حقَّ عدم العزل كما أعطاهُ من قبل لأعضاء محكمة المحاسبة ؛ وبذلك يكونُ هذا القانون قد ضاعف العيوب القديمة ، ولم يُزلْ آثارها ، وعرّض القضاء لتأثير الادارة ومسايرتها فى مراميها وأغراضها

وبهذه الكيفية التى ربط بها هذا القانونُ قضاةَ المحاكم الإدارية بالسلطة الإدارية ربطاً محكماً ، اعتقد الرأى العام بايطاليا إذ ذاك بانَّ المحاكم الإدارية لا تستطيع باى حال من الأحوال حماية الحقوق الشخصية للافراد إزاء الحكومة .[1]

وما ذاعت فكرة توحيد المملكة الايطالية ، حتى انطلقت الأفكار

---

(١) ان النظام الذى أدخله قانون ٣٠ اكتوبر سنة ١٨٥٩ بشأن توسيع السلطة للهيئات النظامية ، ادارية كانت أو قضائية لم يحز القبول لدى المجلس النيابى . ذلك لأنه لما عرضت المسألة المتعلقة بالغاء المحاكم الادارية على اللجنة التشريعية المؤقتة المشكلة بمقتضى القانون الصادر فى ٢٤ يناير سنة ١٨٦٠ قرّرت هذه اللجنة قبول فكرة الغاء هذه المحاكم ، وكان عدد المصوتين ٢٣ منهم ١٧ صوّتوا بالايجاب و٦ بالسلب . — "دبوا" : كتابه المذكور ص ٢٢٣

الحرَّة، وتسابق فرسان الأحرار فى ميادين العمل وترويج مذاهبهم، وكان من المسائل التى اهتموا بحلّها فصل السلطات بعضها عن بعض ومنع المزج والخلط بينهـا، حتى يأمنوا بذلك اعتداء أى سلطة على اختصاصات الأخرى؛ ولهذا بيّنوا لكلّ سلطةٍ اختصاصها وحدَّدوا لهـا منطقة أعمالها، وجعلوا من اختصاص السلطةِ القضائيةِ جميع المسائل التى تكون جامعة لشرائط الدعاوى، والتى لا يجوز الفصلُ فيها الاَّ بمعرفة المحاكم. وفى ٢٧ أبريل سنة ١٨٦١ قدَّم الموسيو "مينغيتى *Minghetti*" وزير الداخلية الجديد مشروع قانونٍ يريد بهِ جعل المحاكم المدنية مختصَّة بنظر جميع الدعاوى التى كانت فى الماضى من اختصاص المحاكم الإدارية. وهو وإن لم ينصّ على ذلك بنصٍّ عامّ، إلاّ أنهُ اكتفى بعدّ المسائل التى تكون من الآن فصاعداً من اختصاص المحاكم المدنية عدًّا شاملاً جامعاً. وقرَّرت المادَّة الثانية أنه يكونُ من اختصاص المحاكم المدنية الفصل فيما يأتى:

أولاً: دعاوى المخالفات. ثانياً: الدعاوى المدنية المتعلّقة بالأموال غير المقرّرة وبالأموال المقرَّرة، ابتداءً من تاريخ نشر جداول الأموال. ويُستثنى من ذلك المسائل المتعلقة بتقدير الأطيان والعقارات لربط الأموال، وكذلك كلُّ ما يتعلَّق بتوزيع الضرائب. ثالثاً: الدعاوى المتعلّقة بجميع أنواع العقود والعطاآت التى تحصل بين الافراد والمصالح العمومية بخصوص الاشغال العمومية، إلا إذا اتفق الطرفان على تحكيم محكَّمين. رابعاً: جميع المنازعات على اختلاف أنواعها والتى يكون للمصالح العمومية صالح ظاهرٌ فيها، وذلك فى المسائل التى تتناول النزاع فى الملكية أو فى الحقوق

العينيَّة الخاصَّة بالملكية أو المسائل التى تتعلَّق بالأحوال الشخصية للافراد أو بكلّ حقٍّ خاصّ من حقوقهم الخاصَّة التى يرجع فيه الى القوانين المدنية . ومن هنا يُرى أنَّ صاحب هذا المشروع لم يُخرِج من اختصاص المحاكم المدنية إلا المسائل التى لا يُمكن أن يتولَّد منها حقٌّ للأفراد قِبَلَ المصالح العمومية ، والتى يكونُ الفصلُ فيها راجعاً ولامحالة الى السلطة الادارية . ولما رأى واضعُ المشروع أنَّ السلطة القضائية ربما تتداخل بسلطتها الجديدة الواسعة فى المسائل الادارية وتتعدَّى حدودها ، فتُعطّل من عمل السلطة الادارية ، أخذ لنفسه الحيطة فى ذلك ، وقرَّر بالمشروع جملة احتياطات كانت فيما بعد أساساً لأحد نصوص القانون الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ . وهذا النصُّ الجديدُ هو الذى سنعتمد عليه كثيراً فى شرح المادَّة ١١ ، وبيان معانيها التشريعية . وجاء فى نصِّ المادَّة ٨ من هذا المشروع الذى نحن بصدده ما يأتى : « إذا كان النزاع القائم بين الأفراد والمصالح العمومية خاصاً بعمل ادارى أضرَّ بحقوق الأفراد ، وكان هذا النزاع من المسائل المنوّه عنها بالعبارة الثالثة من المادَّة الثانية ، وجب على المحكمة فى هذه الحالة أن تقتصرَ فقط على تقرير النتائج القانونية الخاصَّة بتنفيذ هذا العمل الادارى دون أن تلغيه أو تمسهُ باى تعديل . وأما اذا أُريد الغاؤه أو تعديله ، فما على صاحب الشأن إلا أن يرجعَ فى ذلك الى السلطة الادارية نفسها . وفى أثناء نظر الدعوى يجوزُ للسلطة الإدارية أن تأمر بتنفيذ العمل الإدارى إذا كانت الحال ماسَّةً لذلك ، وعلى شرط أن يصدر بهِ دكريتو تُبيَّنُ فيهِ الأسباب التى دعت اليهِ . كل

هذا يحصلُ دون أن تمسَّ النتائج القانونية للعمل الادارى بشيءٍ ما بالنسبة لحقوق الفرد الذى يتظلَّم من هذا العمل الادارى » وختم "مينغيتى" مشروعهُ ببعض الاحتياطات التى رآها ضرورية لمنع السلطة القضائيةمن تعطيل الاعمال الادارية عند ما تعمل على حماية الحقوق الشخصية للافراد وذلك بان جعل للسلطة الادارية بعض حقوق واجراآت ترجع اليها وقت الحاجة. وسنوضحها عند تكلمنا على القانون الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ (١)

ولما اجتمعت اللجنة التشريعية التى عيَّنها مجلس النوَّاب لدرس هذا المشروع، أخذت فى تنقيح كثيرٍ من النقط الواردة بهِ، ثمَّ قرَّرت أنه بدلاً من ذكر المسائل التى يكون من اختصاص المحاكم المدنيـة نظرُها والفصل فيها على سبيل العدّ والحصر، تكتب هذه العبارة بطريقةٍ عامة، وتُعطَى المحاكم المدنية حقُّ النظر فى جميع الدعاوَى التى كانت تنظرُها المحاكم الادارية قديماً؛ ويُستثنى منها أثنتا عشرة حالة تكون من اختصاص السلطة الادارية. ثم قرَّرت اللجنة تعديلاتٍ أُخرى؛ وبالجملةِ أصبح مشروع "مينغيتى" بعد تعديلهِ، كأنه مشروعٌ خاصٌّ باللجنة صادرٌ منها مباشرةً مع أنهُ قد أخذ بالمبادئ التى أخذ بها الوزيرُ المذكور

ولما ظهر الموسيو "راتازيا" فى ميدان العمل سنة ١٨٦٢، وأراد أن يحتفظ برأيهِ من حيث ضرورة الأخذ بالطريقة الفرنسية فى كيفية حماية

(١) Cf. *Atti parlementari*, 1861, édition in-folio, p. 356 et s.— *Camera Deputati*, doc. sess. 1861 — 62, stamp. No. 46.

الحقوق الشخصية بواسطة السلطة القضائية ، ظهر معهُ تيارٌ جديد يناصره فى مذهبهِ ، ولكنَّه كان قصيرَ الحياة لم يلبث زمناً طويلاً حتى ذهب فى خبر كان . قدَّم الموسيو "راتازيا" فى ١٨ نوفمبر سنة ١٨٦١ مشروع قانونٍ أراد به أن يدافع عن مذهب القضاء الإدارى ويُحبِّزَ مشروعيته ، وذلك ان بيَّن بهِ جميعَ الاصلاحات التى يريد إدخالها . أراد انشاء محكمة استئنافية للفصل بصفة ثانى درجة فى الأحكام التى تصدر من المحاكم الادارية الموجودة بالجهات ، ويكون من اختصاصها أيضاً الحكم نهائياً ومن غير استئناف فى بعض مسائل معيَّنة ، إلا أنه يجوز الطعن بطريقةٍ استثنائية فى أحكامها الصادرة فى هذه الحالة الأخيرة أمام جميع دوائر هذه المحكمة مجتمعة بمثابة دائرة واحدة ، أو أمام مجلس الحكومة . ولكنَّ هذا المشروع كان قليل التفصيلات ، وورد بعبارات موجزةٍ مختصرة وهو فوق ذلك لم يَمحُ اكبر العيوب التى يُعاب بها القضاء الادارى وهو عدم استقلاله . ومع هذا ، فإنه لم يلاقِ قبولاً لدى مجلس النواب ، وذهب مع ذهاب "راتازيا" وسقوط وزارته . وإثرَ خروجهِ مُباشرةً عُمل على النقيض من المبادئ التى كان يريد تقريرها على خط مستقيم

ولما جاءت وزارة "بيروزى *Peruzzi*" طرحت المشروع ثانيةً على بساط البحث ، وذلك فى ٢٩ مايو سنة ١٨٦٣ ، ونقَّحته فى بعض النقط التى كان الخلاف قائماً عليها بين وزارة سنة ١٨٦١ واللجنة التشريعية التى كانت منتدبة لفحص طلبات الوزارة السابقة . أما اللجنة التشريعية الجديدة التى تألفت لدرس المشروع الجديد الذى قدمته وزارة "بيروزى"

فقد ألمت بالموضوع كلّ الإلمام، واشتغلت فيه جيداً. ولهذا كانت لها الكلمة الأولى الراجحة فى تغيير نظام القضاء الإدارى بطريقة نهائية وكانت متفقةً مع الوزارة على مسئلة إلغاء المحاكم الادارية مع إبقاء البعض منها على سبيل الاستثناء ومع تحديد اختصاص هذا البعض تحديداً ضيقاً لا يتناولُ إلاَّ مسائل قليلة؛ ولكنها اختلفت معها فى كثير من المسائل التى تتعلق بتنفيذ المشروع نفسه. ذلك لأنَّ همّ اللجنة كان منصرفاً الى تقرير احتياطات فعّالة يؤمَن معها الخلط بين السلطتين القضائية والإدارية والمزج بين أعمالهما، أو تفوّق احداهما على الأخرى واعتبارها كأنها اكبر منها. وكانت اللجنة تخشى ذلك من الطريقة المتبعة فى حصر أنواع الاختصاص لكلّ سلطة، وكانت ترمي أيضاً الى تميز طائفة "الفوائد الشخصية" التى تدخل فى اختصاص السلطة الادارية من طائفة "الحقوق الشخصية" التى هى من اختصاص المحاكم المدنية. هذا ولم تهمل هذه اللجنة العمل على اظهار رغبتها فى أخذ الاحتياطات التشريعية حتى لا تتداخل السلطة القضائية فى أعمال الإدارة

وقد لعب المتشرّع القانوني المعروف "مانسينى *Mancini*" دوراً كبيراً فى تحضير المشروع الثانى وفى المناقشة فيهِ أمام مجلس النواب بجلساتهِ التي عُقدت من ٩ الى ٢٢ يونيو سنة ١٨٦٤ وكان المدافع المشهور عن المشروع الايطالى فى سنة ١٨٦٤ وهو هو بنفسه الذى فسَّر المادَّة ١١ من لائحة انشاء المحاكم المختلطة بعد ذلك بقليل. والذين كانوا يُعارضون فى قبول المشروع كله هم: "كوردوفا" و"كريسپى" و"فراريس"

وَ "رَتازى". ولكن الذين عارضوا فى بعض المسائل الواردة فيه هم: "صولدى" وَ "بورچيو" وَ "كورثير". أمَّا الذين انتصروا للمشروع برمته فهم: "مانسينى" وَ "بيون كومبانى" وَ "بروزيا" وَ "بورجاتى". وقد عارضت اللجنة فى كثير من النقط التى كان يراد بها معارضة المشروع ومناقضتهُ؛ وعارضت أيضاً فى قبول التعديلات التى كان يراد إدخالها فيهِ من بعض الناقدين للمشروع (١). ولكنَّ النقطة التى كانت عقدةَ العقَد ومعضلة المعضلات هى التى كانت خاصة بالتفرقة بين "الحقوق" وَ "الفوائد". وكانت اللجنة التشريعية تنظر اليها بعين الرعاية والاهتمام. أمَّا هذه اللجنة فإنها عند درسها للمشروع المقدَّم اليها، وافقت على الأخذ بمشروع سنة ١٨٥١؛ ولذلك رفضت الأخذ بطريقة حصر أنواع الاختصاصات لكلِّ نظامٍ قضائى، مدنياً كان أو إدارياً، لأنها رأت أنَّ طريقة المشروعين الوزاريين المقدَّمين سنة ١٨٦١ وسنة ١٨٦٣ والخاصَّين بذكر أنواع القضايا التى رُدَّت الى اختصاص المحاكم المدنية والطريقة التى أرادت تقريرها لجنةُ سنة ١٨٦٢ فى حصر بعض أنواع من القضايا المعلومة الى السلطة الإدارية — رأت اللجنة أن العمل بهاتين الطريقتين يستفاد منهُ أنَّ هناك ترتيباً تصاعُدياً وتنازلياً بين المحاكم المدنية والمحاكم الإدارية، وأنَّ اختصاص أحدِ هذين النوعين من المحاكم يُعَدُّ القاعدة العامَّة، واختصاص النوع الآخر يُعَدُّ استثناءً. وقرَّرت أن

---

(١) **Dubois**, Article précité du *Bulletin de la Société de législation comparée*, II, p. 225 — 229.

يُكتَبَ فى مقدّمةِ القانون عندما يُقرُّهُ مجلسُ النوّاب أنَّ كلَّ نوعٍ من هذه المحاكم يكونُ مُستقلاً تمامَ الإستقلال عن الآخر، يعملُ ما يشاءُ فى دائرةِ اختصاصهِ فتعملُ السلطةُ الإداريَّةُ وتحكم كما تشاءُ فيما يُسمَّى "بالفوائد الشخصيَّةِ" وتفصلُ السلطةُ القضائيةُ فى "الحقوق الشخصيةِ" بما تراهُ لازماً لحرّيتها ودرءِ ما يُضرُّ بأصحابها، هذا هو الذى قرَّ عليهِ القرارُ النهائى، وأقرَّهُ مجلسُ النوّاب بجلسةِ ٢٢ يونيو سنة ١٨٦٤ — بالرغم من المعارضاتِ الشديدةِ التى قامت فى وجهه

وبعد أن انتهى مجلسُ النوّاب من درس هـذا المشروع والإقرارِ عليهِ، بعثَ بهِ فى الحال الى مجلس الشيوخ، ولم يمكثْ بهِ زمناً طويلاً كما كانت حاله بمجلس النوّاب. إلاَّ أنَّ مجلسَ الشيوخِ رأى أنهُ رُبَّما يكونُ هناك شيءٌ من الصعوبةِ وقتَ العملِ بهذا المشروعِ بعدَ أن يُصبحَ قانوناً، وذلك فيما يتعلَّقُ بالطريقةِ التى اتبعتها لجنة مجلسِ النوّاب فى تعريف موادّ اختصاص كلّ نوعٍ من نوعَى المحاكم المدَنية والإدارية. لهذا، رأتِ اللجنة المركزيَّةُ لمجلسِ الشيوخ أنْ لا تأخذَ بطريقةِ التفرقةِ بين "الحقوق" و"الفوائد" لما فيها من الإبهام والغموض، وأن تستبدلها بطريقةِ جعل المحاكم المدنية مختصَّةً بالحقوق المدنية والحقوق السياسية، وجعل المحاكم الإدارية تنظرُ فيما عدا ذلك[1]

ولهذه الأسباب، لم يَصلِ المشروعُ الى مجلسِ الشيوخ كما تقدَّم اليهِ

(١) Rapport Vacca au nom du bureau central du Senat. *Atti parlementari*, Senato (édition in folio, p. 107 — 109) sess. 1863 — 64. Stamp. 111 et 111 6is.

اولاً ، بل تناولتهُ تغييراتٌ وتعديلات كثيرةٌ . ومن ٢٤ نوفمبر سنة ١٨٦٤ أخذ يندمجُ ضمن القوانين الخاصّة بتوحيدِ النظام الإدارى لإيطاليا . ثمّ أُعيد مرّةً ثانيةً لمجلس النوّاب . وطُرِح على اللجنةِ التشريعيةِ لهذا المجلس ، فأدخلت عليهِ التعديلات التى أرادت إدخالَها اللجنةُ المركزيّةُ لمجلس الشيوخ [١] وبعد هـذه التعديلات التى أراد ادخالهـا المجلسانِ التشريعيانِ ، أقرّتهُ السلطةُ التشريعيّةُ ، عند ما أقرّت القانونَ الأخيرَ الخاصّ بتوحيد النظام الإدارى لإيطاليا ، وأصبح قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ، وهو هذا القانون الذى نحن بصددهِ الآن

الفصل الثانى

فى الصفات المميزة لقانون سنة ١٨٦٥

فى تحليل الملحق ه وترجمة بعض النصوص الهامـة . — فى بعض الخواصّ القانونية الايطالية . — فى قصر أبحاثنا على النصوص القانونية ذات الصبغة الدولية العامة

ترجم الموسيو " ارنست دوبوا " [٢] الملحقَ الواردَ تحت حرفِ (ه) من القانون الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ، الخاصّ بتوحيـد النظام الإدارى . وإنّا ننقل هنا الجزءَ الخاصّ منهُ بالقضاء الإدارى والذى يكون لهُ مساسٌ بموضوعنا ، ولاسيما فى تفسير المادّةِ ١١ من لائحة انشاء المحاكم

---

(١) Rapport Restelli, sur le projet Lanza, du 11 Janvier 1865. *Atti parlementari*, p. 4358.

(٢) *Bulletin de la Société de législation Comparée*, II, 1872—73, p. 229 — 232.

المختلطة وفى شرح الأحكام الصادرة من هذه المحاكم بشأن هذه المادَّة

المادَّة الأولى : — « أُلغيت المحاكمُ الخصوصيَّةُ المختصَّةُ فى الوقت الحاضر بنظر القضايا الإدارية ، مدَنيةً كانت أو جنائيـة . أمَّا الدعاوى المُحالةُ عليها الآن بمقتضى القوانين الحاضرة ، فتكون من اختصاصِ المحاكم المدنية العادية ، أو من اختصاص السلطةِ الإدارية طبقاً للقواعد المقرَّرة بهذا القانون »

المادَّة الثانية : — « يكونُ من اختصاصِ المحاكم العاديَّة المدنيـة النظرُ فى جميعِ الدعاوى الخاصَّة بالمخالفات وجميع الدعاوَى التى تتعلَّق بالحقوق المدَنية أو الحقوق السياسية مهما كان صالحُ السلطة الإدارية عظيماً فيها وبالرغم من الاجراآت التى تتخذها السلطة التنفيذية أو السلطةُ الإدارية »

المادَّة الثالثة : — « وأمَّا الدعاوى التى لم تنصَّ عليها المادَّةُ السابقةُ ، فتكون من اختصاص السلطةِ الإدارية . وتنظرُ فيها هذه السلطةُ بناءً على كتابةٍ تُقدَّمُ إليها من أصحابِ الشأن بأسبابِ الطعن ؛ ويُقدَّمُ الطعنُ اليها كتابةً مبيّناً بهِ الأسباب التى دعت اليـهِ وأوجهُ الشكوى . وعلى السلطة الإدارية الفصلُ فيهِ بمقتضى دكريتو يصدرُ منهـا ببيانِ أسبابِ الحكمِ ، وذلك بعد أخذِ رأى المجالس الإدارية التى تقرَّر انشاؤها

« ويُكتب بصدر الدكريتو رأى المجالس الإدارية ؛ ويجبُ أن يكونَ هذا الرأىُ مبنياً على أسبابٍ . ويُمكن الطعنُ على هـذا الدكريتو أمام الهيئآت النظامية العالية بالطريقة المرسومة بالقوانين الإدارية »

المادة الرابعة : — « وإذا كان النزاعُ خاصاً بحصول ضررٍ للأفراد فى

حقوقهم بسبب عمل من أعمال السلطة الإدارية ، وجبَ على المحاكم أن تقصرَ بحثها على نتائج هذا العمل الإدارى ، وتحكم فى هذه النتائج فقط بالرجوع الى موضوع الدعوى وظروفهـا . ولا يجوزُ بأىّ حالٍ من الأحوالِ إلغاءُ العمل الإدارى أو إدخال تعديلٍ عليـهِ . أمَّا الإلغاء والتعديل فهما من اختصاص السلطة الإدارية دونَ غيرِها ، وفى هـذه الحالة يجبُ على السلطةِ الإدارية أن تتَّبعَ فى تنفيذِ العمل الإدارى المطعون فيهِ ما جاءَ بالحكم الصادر من المحكمة »

المادة ٥ : — « وفى هذه الحالة ، كما فى الأحوال الأخرى ، يجبُ على السلطة القضائية أن تحترمَ الأعمالَ الإدارية واللوائح العمومية أو المحلية ، وان تأخذَ بهما فى أحكامها إذا كانت مُطابقةً للقوانين وغيرَ مخالفةٍ لها فى شيء »

المادة ٦ : — « ليس من اختصاص المحاكم المدنية النظرُ فى المسائل الخاصَّة بتقديرِ قيمةِ الأطيان والعقارات وتوزيع الضرائب والأموال ، وكذلك جميع المسائل الأخرى المتعلقة بالأموال المقرَّرة عند عدم نشر جرائد الأموال الخاصَّة بذلك »

«ولا تكونُ المحاكمُ المدنية مختصَّةً بنظر المسائل الخاصَّة بالضرائب والأموال ، إلاَّ إذا أثبت رافعوهـا أنهم دفعوا الأقساطَ المطلوبة منهم بموجب شهادة يقدمونها ، ويستثنى من ذلك الحالةُ الخاصَّة بطلبِ ضرائبَ أو أموالٍ تكميلية زيادةً عن المقرَّر قبلاً

«وفى جميع الدعاوى الخاصَّة بالضرائب والأموال المقرَّرة وغير المقرَّرة

تحكمُ المحاكم الابتدائية للجهاتِ باعتبارها أول درجة ، ومحاكم الاستئناف باعتبارها ثانى درجة »

المادَّة ٧ : — « وفى جميع الأحوال التى تدعوها خطورةُ الظروف الحاضرة وتُضطرُّ فيها السلطةُ الإدارية الى التصرُّفِ حالاً فى مُلكية الأفراد أو إلى تنفيذِ العمل الإدارى المطعون فى نتائجه أمامَ المحكمة المدنية ، يجبُ عليها فى مثل هذه الأحوال أن تصدرَ بذلك دكريتو تُبيّن فيهِ الأسبابَ التى ألجأتها إليها مع عدم المساس بحقوق الخصوم »

المادة ٨ : — « وللسلطةِ الإدارية ، أثناءَ نظر الدعاوى المتعلقة بالعقود الخاصَّة بالاشغال العمومية أو توريد موادّ وأشياءَ للمصالح العمومية الحق فى إجراء الأشغال العمومية اللازمة ، أو الحصول على هذهِ الموادّ والاشياء بشرط أن تُصدرَ دكريتو بذلك مع عدم المساس بحقوق الخصوم »

المادة ٩ : — « المبالغ المطلوبة للافراد الذين تعاقدوا مع المصالح العمومية بشأن إجراء أعمالٍ عمومية لا يُمكن الحجزُ عليها ولا التنازل عنها أثناءَ سير العمل إلاَّ برضاء المصلحة صاحبة الشأن »

والمادتان ١٠ و ١١ : — خاصتان بمسائل تتعلق بالاجراآت

المادة ١٢ : — « إنَّ هذا القانونَ لا يمسُّ فى شيء ما هو متعلّقٌ بمحكمة المحاسبة ومجلس الحكومة سواء فى مسائل الحسابات أو المعاشات . ولا يمسُّ أيضاً الهيئاتِ النظاميةَ الأُخرى فى جميع اختصاصاتها التى تخالف اختصاصات المحاكم الإدارية »

المادَّة ١٣ : — « يسرى قانونُ ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٥٩ نمرة ٣٧٨٠ على

المسائل الخاصّة بالإشكالات المتعلقة بالاختصاص بين السلطة القضائية والسلطة الإدارية الى أن يصدرَ ما يخالف ذلك . ويجبُ العمل بهذا القانون المذكور بجميع أقاليم ومديريات الدولة . أمّا السلطةُ المختصة بالفصل فى هذه الإشكالات فهى مجلسُ الحكومة كما تقضى بذلك المادّة ١٠ من قانون تشكيله »

والمواد من ١٤ الى ١٦ خاصّة بتقرير مسائل وقتية

ولنترك جانباً نصوصَ هذا القانون التى كانت تتعلّق بتحقيق الرغبة الوقتية بايطاليا . على أنَّ هذه النصوصَ أصبحت تُناقِضُ المبدأ العامّ الذى يرمى اليهِ قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ، وتخالف على خطٍّ مستقيم الطريقة القانونية المعروفة فى علم مقارنة الشرائع بالطريقة البلجيكية ، وهى التى تجعلُ السلطة القضائية مختصّةً دون غيرها بحماية الحقوق الشخصية للافراد . يدلُّ على هذا نصُّ المادّة الثانية من هذا القانون ، إذ أنهُ ألغى فقط المحاكم الإدارية التى كانت من قبلُ ذات اختصاص عامّ ، وأبقى المحاكمَ الإدارية الأخرى بصفةٍ استثنائيةٍ وباختصاصاتٍ محدودةٍ

وبيّن الموسيو "دوبوا" بمقالهِ الذى بعثَ بهِ الى جمعيّة مقارنة الشرائع فى سنة ١٨٧٣ أنواع هذه المحاكم الاستثنائية وموادّ اختصاصاتها هذا ، وإنَّ المشرّعَ فى سنة ١٨٦٥ عندما رسم طريقةَ حمايةِ الحقوق الشخصية للأفراد ، وبيّن أنواع الضمانات اللازمة لها ، قيّد هذه الضماناتِ بقيودٍ أراد بها منح السلطة الادارية امتيازاتٍ كبيرةً جدًّا تضمنُ لها سيرَ الأعمال الإدارية سيراً بعيداً عن الاضطراب . وقد وردتْ هذه الامتيازات

بالفقرة الثانية من المادّةِ ٦ وبالمواد ٧ الى ٩ . ولا حاجة لشرح ذلك لأنَّ النصوص صريحةٌ

وفوق هذا فانَّ المبادئ الحرَّة التى أراد تقريرها قانون سنة ١٨٦٥ قد شوَّهتها نصوصٌ واستثناآتٌ أضعفت من آثارِها فى مجال العمل ، وشوَّهت من مظاهرها ؛ ذلك لأنَّ هذا القانون قد أخذ بالطريقة الفرنسية العتيقة فى حمايةِ الأفراد من الإدارة مع أنهُ فى وقتٍ واحدٍ عمل بالطريقة الفرنسية القديمة الخاصَّة بكيفية رفع الدعاوَى من الأفراد على موظفى الحكومة . أمَّا فى أخذ المشرّع الايطالى بالطريقة الفرنسية العتيقة فقد خالف بذلك الروحَ العالية التى تتمشَّى بالقانون البلچيكى . لأنَّ ذلك الحقَّ الذى جُعِل لكلّ فردٍ فى رفع دعوى ضدّ الحكومة عندما يُصاب بضررٍ من جرَّاء تنفيذ أى عملٍ إدارى ، أصبح فى الواقع معدوماً ، ولا أثرَ لهُ فى حالةِ حصول الضررِ من الوزير ذاتهِ ؛ لأنهُ فى هذه الحالة يُصبح مجلس النواب مختصاً دون غيرهِ بالفصل فى هذا النزاع ، كما أنَّ حقَّهُ فى رفع الدعوى أصبح معلَّقاً على صدورِ إجازةٍ لهُ بذلك — تلك الإجازة التى تصدرُ على شكل دكريتو من الملك بعد سماع أقوال مجلس الحكومة — فيما إذا كان العملُ الإدارى المطعون فيهِ صادراً من مديرٍ أو وكيل مدير ، أو من مدير المجلس البلدى

ومن الجلىّ أنَّ مثلَ هذهِ الإجراآت الاستثنائيةَ لم يكنِ العيبُ فيها راجعاً بالذات الى الطريقةِ التى أرادَ تقريرَها المشرّعُ فى سنة ١٨٦٥ ، ولكن العيب يرجع فى الواقع الى الذين أخذوا فى تنفيذها فى مجال العمل ،

فأخطأوا فهمها، ولم يأخذوا بروحها، ولم يلتفتوا إلى المبادئ التى أراد المشرّعُ تقريرَها؛ ولذلك أصبحت كأنها أجنبية عن القانونِ ذاتهِ، لتقطّعِ الأوصال بينها وبينهُ. إنَّ مثل هذه الإجراآت الاستثنائية لا يُمكن لها أن تتطرَّق إلى شرائعنا المصرية، لأننا قد رأينا أنَّ واضعى القوانين المختلطة اتفقوا على أنه يجبُ الرجوعُ دائماً فى رفع الدعاوى على موظفى الحكومة، جنائيةً كانت أو مدنية، الى القواعد العمومية المقرَّرة بالقوانين المسنونة للافراد

وإذا صرفنا النظرَ عن هذه الاجراآت الاستثنائية رأينا أنَّ الملحق الوارد بحرف (ه) مع قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ لم يخرج عن كونهِ صورةً طبق الأصل لما قرَّره المشرّع البلجيكى سنة ١٨٣١؛ وانما يخالفه قليلاً فى التفصيلات الخاصَّة بهِ. وعلى هذا فإنا فى درسنا لهذا الملحق لا نأخذُ إلاَّ بالأصول العامَّة المقرَّرة بهِ التى نُقلت عن الشرائع الأوروبية وأصبحت ذات صبغةٍ دولية. وهذه الاصول العامَّة هي هي بنفسها التى أخذ بها المشرّع المصرى، ونُقلت الى الشرائع المصرية أثناء المفاوضات الدولية فى سنتي ١٨٧٤ و ١٨٧٥

الفرع الاول

فى التمييز بين الحقوق *droits* والفوائد *Intérêts*

كان لهذا التمييز بين الحقوق والفوائد صوت مسموع فى الأعمال التحضيرية — قيمته المالية — فى معالجة القضاء لهذا التمييز — اعتراض "فاكيلى" على هذا التمييز — فى غموض القواعد التى أراد تقريرها "فاكيلى" فى هذا التمييز — من المتعذر الحصول على ميزات قاطعة بين الحقوق والفوائد للتشابه الطبيعي بينهما — فى حماية القضاء لجميع الحقوق الشخصية على اختلاف أنواعها

وأمّا رجالُ الفقهِ من الإيطاليين والفرنسيين الذين شرحوا هذا القانون فقد أجمعوا على أنَّ النقطة الأساسية التى يرتكز عليها القضاء الإدارى المشكل بمقتضى هذا القانون هى التفرقة بين "الفوائد الشخصية" التى تدخلُ ضمن اختصاص السلطة الإدارية وبين "الحقوق الشخصية" التي تُشْرِفُ عليها السلطة الإدارية لحمايتها وحفظ توازنها[1] وهذا الإجماعُ فى الرأى من جانب الفرنسيين والايطاليين بدَّد كلّ شكٍ يمكن أن يحومَ حولَ هذا القانون . على أنهُ قد رأينا عند ما درسنا الأعمال التحضيرية لقانون سنة ١٨٦٥ ، أنَّ التفرقة بين "الفوائد" و "الحقوق" قد لعبت دوراً مهماً ، وأخذت قسطاً وفيراً من المناقشات والبحث ؛ وقال بها الوزير "جالڤانو" ببرنامج عمله الذى قدَّمه سنة ١٨٥٠ ، ووردت بالمشروع المقدَّم فى سنة ١٨٦٤ من اللجنة التشريعية التى كانت انتُدِبت لفحص ما

---

(١) **Dubois**, *l. c.* p., 226 — 232. — **Jaquelin**, *l. c.*, p. 309. — **Vacchelly**, *La Difesa giurisdizionale dei diritti*, p. 363 — 366; 415 — 416. — **Orlando**, *La giustizia administrativa* dans son *Trattato*, III, p. 644.

عَرضه "بيروزى" ووردت بهِ باعتبارها الجزء الاكثر أهمية. وتقرَّر العملُ بها بجلسة ٢٢ يونيو سنة ١٨٦٤ من جلسات مجلس النوّاب مع ما كان من معارضاتِ المنتصرين للقضاء الإدارى. ورأينا أيضاً أنَّ اللجنةَ المركزية لمجلس الشيوخ قد اعترضت على ما قرَّرهُ مجلس النوّاب. ولمَّا تعينت اللجنةُ التشريعية، أخذت بما رأتهُ لجنة مجلس الشيوخ؛ ثمَّ اتَّفقت مع الوزير "لانزا" فى تهيئة المشروع لأن يكون قانوناً يجب نشره. ومع هذا فقد أُدخل عليهِ تعديلٌ فى آخر لحظةٍ من وضعهِ: ذلك أن اللجنة التى تألفت فى السنة المتداخلة بين سنتى ١٨٦٣ — ١٨٦٤ كانت قد قرَّرت المادَّة ٣ كما يأتى: «إن الدعاوى الخاصَّة بالطعن فى الأعمال الإدارية الصرفة المتعلقة بالفوائد الشخصية للأفراد أو الجماعات تكونُ من اختصاص السلطة الادراية دون غيرها» — ولكنَّ هذه المادَّة تقرر أخيرًا ونهائياً وضعها بالكيفية الآتية: «أما الدعاوى التى لم يَرِدْ لها ذكر بالمادَّة السابقة (أى ما عدا الدعاوى الخاصة بالمخالفات أو الحقوق المدنية أو السياسية) فتكون من اختصاص السلطة الإدارية» وهذا الاختلاف فى وضع المادَّة ٣ أولاً وأخيرًا، فانهُ لم يأتِ من جانب المشرّع عبثاً، بل هو ينشدْ من ورائهِ غرضاً، ذلك لأنهُ لم يُرد فى سنة ١٨٦٥ أن يأخذَ بنظرية التفرقة بين "الحقوق الشخصية" الصرفة ومجرَّد "الفوائد الشخصية" لأن تكون أساساً ومميِّزًا فى اختصاص السلطتين الإدارية والقضائية. على أن عدم أخذ المشرّع بالتفرقةِ بين الحقوق والفوائد ليس فى معناهُ أنَّ التفرقةَ فى ذاتها لم تكنْ مقصودة فى النصوص التى قرَّرها أخيرًا، أو

أنهُ تستحيل الاستعانةُ بها فى تفسير هذه النصوص من الوجهتين الفلسفية والنظرية ، وليس معناه أيضاً أن هذه التفرقةَ بين النوعين من الحقوق لم تكن أحد تلك الآراء الرئيسة التى دارت حولها المناقشاتُ الحادَّة بين أنصار القضاء الإدراى وخصومه الذين يريدون إحلالَ القضاء المدنى مكانه . وعلى هذا يمكنُ القولُ بحقٍّ بأن هذه التفرقةَ كانت أحد الأسباب الكبرى التى وُضع من أجلها قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ . إلاَّ أنَّ قيمتها إزاءَ القانون إنما هى قيمةٌ نظريةٌ فقط، بما أنهُ لم يرِدْ لها بهِ نصٌّ صريح ، وعدم أخـذِ المشرّع بهذه التفرقةِ يرجعُ الى غموضِها وعدمِ ارتكازها على قواعدَ ثابتةٍ يصحُّ الأخذُ والاستهداء بها فى مجالِ العمل؛ ويصعبُ على القضاء استخدامها فى تحديد مناطق الاختصاص للسلطة القضائية أو السلطة الإدارية . ولهذا السبب ، لم يستطعْ مفسّرو هذا القانون من الايطاليين أنفسهم أن يتّفقوا على كنهِ هذه التفرقة بين الحقوق والفوائد ، وعلى وضعِ ضوابطَ عموميةٍ لها . على أنهم أصرُّوا كلَّ الإصرار على القولِ بأنها كانت ملحوظةً فى وضع قانون سنة ١٨٦٥ ، وإنَّ المشرّعَ استعان بها فى وضع نصوصِ هذا القانون وجعلها رباطاً يربط بهِ المواد بعضها ببعض

وكان المذهبُ الشائع فى التميز بين "الحقّ" ومجرَّد "الفائدة" أنَّ الحقَّ يمكنُ الحصول عليـهِ برفع دعوى ، وأمَّا الفائدةُ فلا . واذا كانت الدعوى سلاحاً للحقّ ، فهناك سلاحٌ آخر له ، وهو الدفع الفرعى مثلاً ؛ لأنهُ يمكنُ الحصول عليـهِ بمجرَّد إبداء الدفع الفرعى . وللدفوع الفرعية نتائج

قانونيةٌ ذات أثرٍ فى تكوين الحقوق وترتيبها . والدعوى عبارةٌ عن مجموع من أدوات الدفاع يُستعانُ بها أمامَ القضاء للحصول على الحقّ . وأمّا مجرّد "الفائدة" فهى ذلك الشيء الأعزل من سلاح القانون . وكلما كانت الفائدةُ ذات سلاح قانونى صعدت الى مرتبة "الحقّ"[1] . إنّا لا نشك فى أنّ هذه القواعد الخاصة بالحقّ والفائدة تقربُ كثيرًا من الآراء التى حام حولها المشرّع فى وضعهِ لقانون سنة ١٨٦٥ . هذا ، ومما يجبُ ملاحظتهُ فى هذا الصدد — مع أنّ كثيرين من المؤلفين الإيطاليين أنفسهم لم يلاحظوه مثل "ڤاكيلى" — أنّ رجالَ التشريع وكبارَ رجالِ الحكومة ، عندما أخذوا فى تحضير القانون ، أشاروا الى التميز بين الحقوق والفوائد ، واستعانوا بها فى تحديد اختصاص السلطةِ القضائيةِ وتعيين مناطق العمل لها . وكان نظرُهم فيها موجّهًا على الأكثر الى تحديد اختصاص السلطة الإدارية التى كانوا يُريدون إلغاءها ، حتى أنهم لم يهتموا بالاستثناءات الواردة بالمادة ١٢ التى أبقت شيئًا من الاختصاص للمحاكم الإدارية . هذا هو الدورُ الذى لعبتهُ نظريةُ التميز بين الحقوق والفوائد ، سواءٌ أكان ذلك بالمادتين ٢٤٢ و ٢٤٣ الواردتين بالمشروع المرفق بالتقرير الذى قدمهُ "بيون كومبانى" فى سنة ١٨٥١ ، أو بالمادتين ٢ و ٣ من مشروع اللجنة التشريعية الثانية التى انتدبها مجلس النواب فى ذاك العهد . وهذا المشروع هو الذى قدّم عنهُ "بورجاتى" تقريره فى سنة ١٨٦٤ ، وفى هذه الآونةِ الأخيرة كانت السلطة القضائية ، وهى التى تحمى الافراد فى حقوقهم

(١) Cf. **Giorgi**, *Delle persone giuridiche*, III, 239 et s. et les auteurs cités par lui.

الشخصية، معتبرةً الطرفَ الآخر المناظر للسلطة الإدارية لا للمحاكم الإدارية التى تشرف فقط على الفوائد . ومن هذا يتبيَّنُ أنَّ واضعى المشروعات الأولى لهذا القانون كانوا يعتقدون تمامَ الاعتقاد أنَّ حماية الحقوق الشخصية لا تكونُ إلاّ بواسطة المحاكم المدنية، وان هناك تلازماً بين تلك الحقوق وهذه المحاكم

وإن كان من الثابت أنَّ نظرية التميز بين الحقوق والفوائد كانت ملحوظة فى قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥، إلاَّ أنَّ هناك بعضَ المؤلفين من الإيطاليين لا يأخذون بها، وفى مقدمتهم "ڤاكيلى" الذى طالما رجعنا اليهِ فى كثير من النقط . ولكن انتقاداتهم فى هذا الموطن غير صحيحة : قالوا بأن المشرّعَ الإيطالى، لو كان يريدُ الأخذ بهذه النظرية فى قانون سنة ١٨٦٥، لما كانت هناك حكمةٌ من وضع القوانين التى ظهرت فى سنة ١٨٨٩ و سنة ١٨٩٠

وقد أخطأوا فى ذلك ؛ لأن هذه القوانين التى ظهرت بعد ظهور قانون سنة ١٨٦٥ إنما وُضعت خاصةً لمسائل لم تخطر على بال المشرّع فى ذاك الوقت، وهى القوانينُ المتعلّقة بالتصريح للأفراد برفع دعاوَى أمامَ مجلس الحكومة لحماية بعض الفوائد الشخصية، على أنهم لو أنعموا النظر قليلاً، لرأَوْا أن القانون الذى تشكل بمقتضاه مجلس الحكومة لم يقتصر فقط على حمايةِ الحقوق الشخصية، بل إن نصوصهُ تشملُ أيضاً حماية بعض الفوائد الشخصية — وقالوا أيضاً بأنهُ مما يدل على أن المشرّع فى سنة ١٨٦٥ أهمل هذه النظرية ولم يُرِد الأخذَ بها أنهُ بعد العمل بهذا

القانون الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ لم يمكن وضع حدودٍ معينة لفصل اختصاص السلطة الإدارية عن اختصاص السلطة القضائية فصلاً تاماً، وفاتهم أن هذا الإشكال لم يظهر فى عالم الوجودِ الاّ فى سنة ١٨٨٩، ولم يُفكّر فيهِ المشرّع فى سنة ١٨٦٥ : ذلك لأنهُ لما كان المشرعُ الايطالى يحذو حذو المشرع البلجيكى فى وضع قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ويأتَمُّ بهِ فيما ذهبَ هذا الأخير اليهِ، يظهر أنهُ رأى أنَّ الاستثناءات الواردة بالمادة ١٢ والخاصة ببقاء بعض المحاكم الإدارية، إنما جاءت على سبيل الاستثناء للقاعدةِ الأصلية الواردة بالمادة ٢، كما يظهرُ أنهُ رأى أيضاً أن الفصل فى الدعاوَى المتعلقةِ بما يُصيب الأفرادَ فى حقوقهم المدنية والسياسية من اضرار الأعمال الإدارية هو من اختصاص السلطةِ القضائيةِ دون غيرِها، واعتبر أن السلطة الإدارية هى صاحبةُ الحقّ فى الاشراف على الفوائدِ الشخصية والسهر على حمايتها، وقد يبينُ لنا فى بعض النقط التي ينتقد فيها "ڤاكيلى" شيءٌ من الوجاهة: يقول "ڤاكيلى": « إذا كان الحدَّ الفاصل بين الحقّ والفائدةِ هو حق رفع الدعوى أو رفضها، فهل يمكن مع هذا وضع حدٍّ فاصل بين اختصاص السلطة القضائية واختصاص السلطة الإدارية؟ ان ذلك غيرُ ممكنٍ طبعاً لأن هذه التفرقةَ لا تنتج ذلك. إن كلمتى "محكمة" و"دعوى" لا يعبّران إلاّ عن فكرةٍ واحدة، لأن "المحكمة" لا تحكم إلاّ اذا رُفعت لديها "الدعوى"؛ واذا كانت المحاكم هى المختصة بحماية الحقوق وكان "الحقّ" هو "الدعوى"، نتج من ذلك. أنهُ فى الأحوال التى لا تحكم فيها المحاكم تعتبرُ هذه الأحوالُ داخلةً فى

باب "الفوائد"، ومعنى هذا أن حدود السلطة القضائية تنتهى حيث يمكنها الحكم : وهذه النتيجة خاليةٌ عن كلّ ما يُبرّرها من الوجهة القانونية »

وهذا ما جعل "ڤاكيلى" يبحثُ عن مميزٍ آخرَ يمكنُ بهِ تمييز "الحق" عن "الفائدة"، ولقد ظنَّ خطأً أن هـذا المميّزَ الجديدَ ، أخذت بهِ الأعمال التحضيرية لقانون سنة ١٨٦٥ بمـا استشهدَ بهِ من ورود عبارة جاءت بتقرير " بورجاتى "[1] ولا يمكنُ الأخذُ بما رآهُ "ڤاكيلى" فى هذه النقطة ، لأنهُ ، مع غموضهِ وركاكته ، خلوٌ من النتائج العملية ، يقول هذا المؤلّفُ إنهُ "للعثور على المميز بين الحق والفائدة يجبُ عدمُ البحثُ عنهُ بين أصول القانون الخاصّ ، بل يبحث عنهُ فى بطون التاريخ ، أو فيما هو معروفٌ الآن فى نظام الحكومات ومراميهـا الاجتماعية" ويقول إن جميعَ الفوائدِ التى يتمتّعُ بها الفردُ ويحدّدها القانون كمّاً وكيفاً هي نفس "الحقوق" التى تحميها الحكومة ، وإنَّ هناك أيضاً كثيراً من الفوائد الخاصةِ بالافراد والجماعاتِ وتحميها الحكومةُ تبعاً لما هي عليها من الميول فى التقدُّم والرقى والرغبـةِ فى صلاح الافراد وعمران المملكة . وهذا النوع

(١) "فاكيلى" : كتابه المذكور بمجموعة : "أورلاندو" جزء ٣ ص ٢٤٠ حاشية ٢ وعلى العكس من ذلك قررت اللجنة المركزية لمجلس الشيوخ العمل رسمياً بما وضعته بالمادة ٢ مع ادخال التعديل الآتى : الحق المدنى أو السياسى هو الذى يمكن حمايته بواسطة دعوى ترفع أمام المحاكم » (انظر تقرير "فاكا *Vacca*" ص ١٠٧ — ١٠٩) ولكن اللجنة التى تعينت لتوحيد القوانين رفضت الأخذ بهذا التعديل (انظر تقرير ريستيلى *Restelli*) وفضلاً عن أنه لا لزوم لهذا التعديل البتة (لأن تعريف "الدعوى" يدخل ضمناً فى تعريف "الحق") فانه خطر فى نتائجه وذلك للغموض الذى يحوم حول كلمة "دعوى" لأن كلمة "دعوى" لم تخرج عن كونها احدى الوسائل القانونية التى يلجأ اليها الفرد فى حماية حقوقه ، وأصرّت اللجنة على هذا الرفض لما تبينته على الأخص من أن هذا التعديل سيكون فى المستقبل مثاراً للخلاف الدائم بين رجال التفسير

الأخير هو المسمَّى "بالفوائد" الصرفة التى يتمتَّعُ بها الفردُ أو الجماعات، وهو الذى تشرفُ عليهِ الحكومة وتسعى فى حمايتهِ[١]

أمَّا هذا الرأى الذى أراد أن يصلَ اليهِ "ڤاكيلى" فلم يكن أقلَّ غموضاً وارتباكاً من الرأى الذى يريد دحضه وعدم الأخذ بهِ. وهو فوق ذلك يختلفُ باختلاف الأزمنة والأمكنة. ولذلك لا يمكن أن يظنَّ ثابتاً على حالٍ دائمة. مع أنهُ فى ذاتهِ لم يخرج عن الرأى السابق، ولم يختلف عنهُ كثيراً إلاَّ فى كيفية صيغةِ العبارات وتنميقها. هذا وبصرف النظر عمَّا ساقهُ "ڤاكيلى" من الكلمات البرَّاقة والجمل الخلاَّبة التى شرح بها رأيه، فإنَّ النتيجة التى كان يُريدُ الوصولَ اليها هى ما يأتى: الإدارة مختصة بنظر جميع المسائل التى تدخلُ ضمن اختصاصها وإدارتها؛ وعلى ذلك فلا يجوز للمحاكم القضائية الفصلُ فيها — وإنَّنا لنشعرُ من أنفسنا بأننا لم نحصلْ على شيءٍ اكثر مما حصلنا عليهِ قبل مُطالعتنا لما كتبهُ "ڤاكيلى" عن نظرية التميز بين الحق والفائدة[٢]. أمَّا المبدأ الآخرُ المعروفُ الذى لم يأخذ بهِ "ڤاكيلى" فإنهُ على كل حالٍ ذو قيمةٍ تاريخيةٍ؛ ذلك لأن واضعى المشروعاتِ القانونية المقدَّمةِ فى سنتى ١٨٥١ و١٨٦٤ لمَّا أرادوا أن يقضوا القضاءَ التامَّ على تعسُّف المحاكم الإدارية السابقة ومظالمها رأوْا أن يجعلوا المحاكم المدنية رقيبةً على الحقوق الشخصية وحاميةً لها من عبث الافراد

(١) "ڤاكيلى": كتابه المذكور ص ٤١٥ — ٤٢٠

(٢) رأى "ڤاكيلى" نفسه أن يسرد الأحوال التى يمكن التميز فيها بين "الحقوق" و "الفوائد" وانتهى بعد ذلك بأن قال ان الحقوق المدنية والحقوق السياسية ان هى الا اصول يرجع فى تحديدها وترتيبها الى التاريخ والى الطريقة التاريخية التى تقررت بها، انظر كتابه المذكور ص ٤٢٠ — ٤٢٦

أنفسهم بها ، بل ومن عبث الادارة بها أيضاً . ثم قصروا مُهمَّة الإدارة على إدارة البلاد والإشراف على "الفوائد" وحمايتها ، لأنَّ هذه الفوائد لا تدخل كما ذكرنا ضمن اختصاص القضاء المدنى . وأبقَوْا بعضَ المحاكم الإدارية ، وعيّنوا لها اختصاصاً محدوداً ضيّقاً ، كما رأينا ذلك بالمادة ١٢ من قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥

ومن هذا نرى أنهُ لا يجوزُ التوسُّع فى تفسير نظرية التميز بين "الحقوق" ومجرّد "الفوائد" ، لأنهـا ليست متعلّقةً بنصٍّ صريح فى القانون ، أى أنها ليست أداةً تشريعية حتى يؤمن العمل بها ويُرجَع اليها فى تحديد اختصاص السلطة القضائية وفصله عن اختصاص السلطة الإدارية بطريقةٍ قطعية . وكل ما يمكن أن يُستفادَ من هذه النظرية هو الاستهداء بها فقط فى مجال الفصل بين السلطتين القضائية والإدارية والاسترشاد بها فيه . وكثيراً ما كتب المؤلّفون عنها ، وهم علماء التليان فى القانون النظامى العام وقالوا فيها إنه لا قرارَ لهذه النظرية لما هى عليهِ من الاختلاف الدائم والتقلُّبِ المستمرّ ، نظراً للظروف السياسية الطارئة ، واختلاف الأمكنة الثابتة ؛ وقد يكون أيضاً هذا الاختلاف ناشئاً أحياناً عن المرامى السياسية . وأفاض فى هذا الموضوع الموسيو "مينغيتى *Minghetti*" وأشبع القولَ فيهِ فى أحد مؤلفاته[1] . أما هذه النظريّة والعيوب الخاصَّة بها من الابهام والغموض فى التميز بين الحقّ والفائدة ، فقـد أفسحت

(١) **Minghetti**, I, *partiti politici e l'ingerenza loro nella giustizia e nell'amministrazione*, p. 243 et suiv.

الطريقَ أمام الإدارة الايطالية فاعتدت هذه على اختصاص السلطة القضائية، وضمَّت اليها كثيراً من المسائل التي لم تكن من اختصاصها من قبل. وقد استعانت السلطة الإدارية، فى هذه الغارة على ما ميّزها بهِ القانونُ المذكور، بالمادة ١٣ من بعض التفوّق على المحاكم الإدارية. وسنرى فيما يأتى أنَّ أثارَ الأخذ بنظرية التميز بين الحقّ والفائدة، والعمل بها فى مجال العمل بايطاليا، هى غيرها بمصر؛ ذلك، لأنَّ المحاكم المختلطةَ لما استخدمت المادّة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة فى العمل بهذه النظرية، توسَّعت فى فهم معنى "الفائدة"، وأدخلت صُوَراً كثيرة منها ضمنَ دائرة الحقوق، فعلت ذلك لتتمكن من الإشراف على أعمال السلطة الإدارية، وحماية الحقوق الشخصية من الأضرار التى تصيبُ الأفراد من جرَّاء تنفيذ الأعمال الإدارية؛ فجاء عملُ المحاكم المختلطة مُطابقاً لهذا المبدإِ القائل بانَّ الحقوق تزداد وتتسع دوائرُها كلما خطتِ الأمة الى الأمام فى طريق الرقي، لأنها تسعى دائماً فى إخراج صورٍ كثيرة من أشكال الفائدة، لتجعلها ضمنَ دائرةِ الحقوق حتى تستطيعَ السلطةُ القضائية المشرفة على الحقوق أن تضمَّها تحت كنفها، وبذلك يُصبحُ الأفرادُ فى مأمنٍ من التصرُّف المطلق فى الفوائد. وإِن كان من الأهمية بمكان بيانُ الدور الذى لعبته نظرية التميز بين الحق والفائدة من الوجهة التاريخية، فلا يكون ذلك إلاَّ باستقراء الأعمال التحضيرية حتى يمكنَ الوقوفُ على ما كان يريدُهُ المشرّعُ الإيطالى فى سنة ١٨٦٥ من جعل المحاكم المدنية مختصةً بحمايةِ الحقوق الشخصية من تعدى الإدارة عليها، سواءٌ أكانت تلك الحقوق خاصة

بالافراد أنفسهم أو بالأشخاص المعنوية، ومهما كان نوع هذه الحقوق، إلاَّ ما استثناهُ القانون بالمادة ١٢. والذى يظهر لنا أنَّ غرضَ المشرّع قد بان من خلال أسطر المادةِ ٢ التى تجعلُ المحاكم المدنيـة مختصةً "بنظر جميع المسائل المتعلّقة بالحقوق مدنيـة أو سياسية". على أنَّ عبارة "الحقوق المدنية والسياسية" لم تخلُ هى أيضاً من الغموض، ولو أنها جاءت بالمادتين ٩٢ و ٩٣ من القانون الأساسى البلچيكى. ويزولُ هذا الغموض إذا استخدمنا الأعمالَ التحضيرية فى تفهُّم المعنى الحقيق لهذه العبارة: ذلك المعنى الذى كان يريدهُ المشرّع عند وضعها — لهذا رأينا الرجوعَ فى هذهِ النقطة الى ما كتبهُ الموسيو "ارنست دوبوا" ولا نرى بأساً من أن نأتى هنا على ما قاله بالنصّ والحرفِ الواحد: قال "دوبوا": « اقترحَ بعضُ النوّاب مثل "مازا" "وسياڤيس" أن يُذكرَ بالقانون عبارة "أى حق كان" أو "كل حق مهما اختلف نوعهُ" حتى لا تكون هناك حقوقٌ خارجةٌ عن حماية القضاء لهـا، وخصوصاً الحقوق المنشأة عن القوانين الإدارية والمستفادة من نصوصها. فأُجيب على هذا الاقتراح بأنهُ من المهم جدًّا ضرورة ذكر "الحقوق السياسية" منعاً لما يحتملُ أن يُعترَضَ بهِ فى المستقبل من أنَّ الحقوقَ السياسية ومن طبيعتها أن تدخل تحت اختصاص السلطة القضائية المدنية. وأُريد "بالحقوق السياسية" التى أصبحت تحت كنف القضاء وحمايتهِ، جميع الحقوق التى تتعلَّقُ باشتراك الأفراد ومشاطرتهم بعضهم البعض فى إدارة الأعمال العمومية. وأمَّا عن "الحقوق المنشأة عن القوانين الإدارية" فقد قيل عنها إنها لا توجد فى

واقع الأمر، "لأنَّ جميع الحقوق المقرَّرة بالقوانين لا تخرج عن كونها مدنية أو سياسية"[١] ثم تناقش النواب بعد ذلك فى ضرورة الأخذ بمبدإ تقسيم الحقوق الشخصية الى قسمين، كما أخذ بهِ المشرّعُ البلچيكى وكما سار عليهِ القضاءُ والفقهُ البلچيكيان لما فى ذلك التقسيم من الفائدة. وقالوا إنَّ العبارات الجديدة المراد وضعها بالقانون لم يسبقْ للمشرّع الأخذُ بها، فضلاً عن أنها مبهمةٌ وغامضةٌ: ذلك لأنَّ هذه العبارات لا تخرجُ عن واحدٍ من اثنين. إمَّا أن تُفسَّرَ بتفسير ضيق للغاية، بعيد عن التوسُّع فتخرجَ عنها الحقوقُ السياسية بحجة أنها لم تُذكرْ بها ذكراً صريحاً. وإمَّا أن تُفسَّر بتوسع، فتدخلَ فيها حينئذٍ الامتيازاتُ الخاصةُ بالملك وبالمجالس النيابية والعلاقات الدولية والامتيازات الدينية وعلى ذلك من المسائل التى لا تدخلُ بأى حالٍ تحتَ اختصاص المحاكم»[٢]

واذا قرَّبنا بين الصيغةِ الأخيرة للمادة ٢ والصيغات الأخرى التى وُضعت بها أولاً رأينا، كما رأى الشرَّاحُ الإيطاليون أنفسهم، أنَّ القانون

---

(١) أراد المسيو "دوبوا" أن يشير الى الخطأ الذى وقع فيه "فاكيلى" بكتابه المذكور ص ٣٦٤ حتى لا يقع فيه هو أيضاً. ومصدر هذا الخطأ عبارة وردت بتقرير "يورجانى" الذى قدمه عن مشروع اللجنة الثانية حيث ذكر بها عرضاً أن المادة ٢ لم تذكر شيئاً ما عن الحقوق الادارية (أى الحقوق المترتبة عن القوانين الادارية) بجانب الحقوق المدنية والحقوق السياسية. اما عدم ذكر عبارة "الحقوق الادارية" فهو راجع طبعاً الى عدم وجود هذا النوع فى الحقوق. ولقد ظهر من مجموع الأعمال التحضيرية والمناقشات الخاصة بقانون سنة ١٨٦٥ كما قرره "دوبوا" أن المشرع لم ينكر أن القوانين الادارية تنشىء وتقرر حقوقا شخصية للافراد، ولكنه لم يرد أن يجعل هناك نوعا ثالثا من الحقوق بجانب الحقوق المدنية والحقوق السياسية، لأن المبدأ الذى كان شائعا اذ ذاك وأخذ به المشرع البلجيكى نفسه هو تقسيم الحقوق الشخصية الى قسمين فقط لا الى ثلاثة

(٢) **Dubois**, dans *Bulletin de la Société de législation comparée*, II, p. 232 — 232.

الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ما كان يريد أن يميّزَ بين حقوقٍ وحقوق وأنهُ باستعمالهِ عبارةَ "الحقوق المدنية والسياسية" لم يقصدْ تقسيمَ الحقوقِ الى نوعين متناظرين متقابلين، أو حماية الحقوق التى تدخلُ تحت هذا التقسيم بشكلٍ خاصٍّ يخالفُ حمايةَ الحقوق الشخصية الأخرى، بل غرضهُ فقط إيرادُ عبارةٍ تنطوى تحتها جميعُ أنواع الحقوق على اختلاف صوَرِها وتباينُ أشكالها، وأن تحمى كلَّ هذه الحقوق حمايةً واحدةً بطريقةٍ واحدة وأراد أيضاً أن يهيئَ من حقّ الفرد فى رفع الدعوى أمام المحاكم أداةً عمليةً للدفاع عن الحقوقِ الشخصية من تعدى الإدارة على الحقوق مهما كان نوعها. ولم يستثنِ من اختصاص المحاكم المدنية إلاَّ طائفة "الفوائد" التى لا يُمكن حمايتها بواسطةِ رفع دعاوى تُرفع اليها، بل ترك الحكم فيها الى الإدارة لتفصلَ فيها كما تشاء[1]

الفرع الثانى

عيوبُ قانون سنة ١٨٦٥
والتعديلات التى أدخلت عليهِ بعد نشرهِ

فى ضعف الحماية التى قررها الشارع الايطالى لضمان الفوائد الشخصية. — فى الانتقادات التى كانت موجهة اثناء الاعمال التحضيرية ضد اختصاص السلطة الادارية فى الاشراف على حماية "الفوائد الشخصية". — فى نقد هذه الانتقادات وتمحيصها. — اعتراض الرأى العام على هذا النقص بقانون سنة ١٨٦٥. — وصول هذا الاعتراض الى الاوساط التشريعية — الغرض من القوانين الموضوعة سنتى ١٨٨٩ و١٨٩٠ هو تكملة قانون سنة ١٨٦٥ لا تعديله

أمَّا الانتقادُ الصحيحُ فيُمكن توجيههُ فى الواقع الى هذه العبارة

---

(١) Vacchelly, *l. c.* p. 365.

الأخيرة التى وردت بالمادّة ٢ من قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ؛ ذلك لأنها قد أخذت بنفس المبدإ المعيب الذى أخذ بهِ المشرّع البلچيكى ، فخالفت بهِ التشريعَ القضائى الإدارى الفرنسى فى الوقت الحاضر ، وتناقضت مع ما قرّرته محاكمنا المختلطة المصرية . هذا النقص العظيم الذى أُوخِذ عليهِ المشرع الإيطالى ، كما أُوخذ عليهِ من قبلُ المشرّع البلچيكى ، هو حرمانُ الفوائد الشخصية من اداةِ الدفاع ورعاية الحماية القضائية . ومن الغريب أنَّ القانون الإيطالى هذا عند ما سحبَ من المحاكم الإدارية اختصاصَها الذى كان يشتملُ كثيراً من الفوائد الشخصية فوق ما كان يشمله من الحقوق الشخصية ، فإنهُ لم يجعلِ المحاكم المدنية مختصةً بنظرِ جميع هذه الأنواع ، بل قصر اختصاصَها على البعض دون الآخر وأخرجَ منها ما هو متعلّقٌ بالفوائد الشخصية البحتة ، وأناط بها الإدارة ، وأعطاها ما أعطاها من سلطانٍ وكلمةٍ نافذة . وهذا ما أرادهُ المشرّعُ بالمادةِ ٣ من القانون المذكور . نعم إنَّ المشرّعَ قد احتاط أيضاً فى حمايةِ هذه الفوائد بأن كلَّف الإدارة إصدارَ دكريتو فى كل مسئلةٍ تُرفعُ فيها مظلمةٌ اليها من قِبَل الأفراد بناءً على ما يُقدّمهُ هؤلاء كتابةً ببيان وجوهِ مظلمتهم وأسباب الطعن فى العمل الإدارى ، غير أنَّ مثلَ هذه الاجراآت إدارية صرفة ، لا ضمانَ للأفراد معها ، لأنها لم تكن ذات صبغةٍ قضائية . وبيَّنَ المشرّعُ فوق هذا أنهُ يجوزُ الطعنُ فى القرارات الإدارية أمامَ كبار الرؤساء ، وأمام الملك أيضاً ، اذا استدعت الحال . ومع كلّ هذا أيضاً ، فإنَّ الحكم الذى يصدرُ فى مثل هذه المطاعن لا يصدرُ بنزاهةٍ فى النظر وتجرُّدٍ عن

الميول والأغراض، لأنهُ لا يصدر من هيأة قضائيةٍ مُهمتها إجراء العدل بين الناس، بل يصدرُ من هيأة نظامية إداريةٍ صرفة، لا ترى فى المظلمة إلاَّ نوعاً من طلبات الاسترحام والرأفة، لا كما يرى القضاء فى الدعوى من طلب حقٍّ يُؤيدهُ القانون وضرورة الحياة ومطالب الاجتماع العصرى

أمَّا هذا العيبُ فى طريقة حماية الحقوق الشخصية للأفراد من استبداد السلطة الإدارية فى أعمالها، تلك الطريقة التى أخذ بها قانون سنة ١٨٦٥ فلم يكن مستوراً عن أَعيُن الذين أَخذوا فى تحضير هذا القانون وتهيئتهِ، وذلك أَنَّهُ فى اثناء المناقشة فى هذا القانون سنة ١٨٦٤ أمام مجلس النوَّاب قدَّم الموسيو "كوردوڤا" مشروعاً كان يُريدُ بهِ معالجةَ هذا العيب بالنسبة للمسائل العديدة التى تُرِك للادارة الفصل فيها، وعرَضَ أن تكونَ المحاكمُ مختصَّةً بنظر جميع الطعون التى تُقدَّم لها ضد الأعمال الإدارية والاستغناء عن الطريقة الإدارية التى يطعن بها الفردُ أمامَ الرؤساء الإداريين (١) وقد بيَّن "كوردوڤا" أنَّ القانونَ المذكورَ لم يحقِّقْ آمال واضعيهِ فى حماية الحقوق الشخصية، ولم يتقدَّم في هـذا الطريق خطوةً واحدةً، بل هو على العكس من ذلك قد أَضاع ما كان معروفاً بالمحاكم الأُولى من بعضِ الضمانات فى حماية الحقوق الشخصية. ذلك لأنَّ بعضَ المسائل الواردة بالمادة ٣ والتى أُحيلت على الإدارة للفصل فيها بمعرفةِ شخصٍ واحدٍ، كان يُحكمُ فيهـا فى الأزمانِ السابقةِ بمعرفة هيأةٍ

---

(١) ووردت هذه الاحتجاجات أيضاً بالمشروع المقدّم من سيفيتا *Civita* (انظر مقال دوبوا المذكور *Dubois* ص ٢٢٧ — ٢٢٨)

نظامية، وهى المحاكم الإدارية؛ وكانت تتَّبعُ فى أحكامها طرُقَ المرافعاتِ المعروفة فى العلانية والمناقشات بين الخصوم فى الأخذ والردّ؛ وهكذا من الضمانات التى تفيد العدالة بما تُجريهِ عليها من الأصول القانونية المرعية فى المحاكم. ولكنهُ لمَّا رأى واضعو القانونِ الايطالى أنَّ العمل باقتراح الموسيو "كوردوڤا" ربَّما يُحدث ثلمةً وخللاً فى مشروعهم يصعبُ عليهم فيما بعد سدُّهُ، عقدوا النيَّةَ على أن لا يُصغوا اليهِ، فضربوا عنهُ صفحاً. وقدَّم أخيراً الموسيو "كريسبى *Crispi*" اقتراحاً أظهر فيهِ خطورةَ المادة ٣، ورأى أنَّهُ من الوجوب تقرير العلانية فى جميع المسائل التى كانت المحاكم الإدارية تفصلُ فيها من قبل، ثمَّ طلب تأجيلَ النظر فى هذا الاقتراح وادراجهُ ضمنَ المواد التى ستحصل المناقشة فيها فيما بعد، ولكن أصابهُ فى اقتراحهِ ما أصاب "كوردوڤا" من الفشل ورجع منهُ بخفى حنين

ولكنَّهُ ما عتم أن ظهرتْ هذه العيوبُ عند ما وُضع بالقانون موضعَ العمل والتطبيق، وظهر للعيان نقصُ المادة ٣. وما حانت سنة ١٨٧١ حتى انبرى أحدُ مستشارى الحكومة وهو الموسيو "جيوزبي مانتيلينى *Giuseppe Mantellini*" وأخذ يشنُّ الغارةَ على هذه المادة، ويفضحُ عيوبَها التشريعية والعملية لرجال النظر وأهل القول بما كان يكتبه فى مؤلفاتهِ ومن ضمنها *Lostato e il codice civile*. ولا زال كذلك حتى هيَّأَ الرأىَ البرلمانيَ لقبول فكرةِ تغيير النظام القضائى الإدارى، وقلبه ظهراً لعقب. وكان هذا الرجل من أنصار الرأى القائل بضرورة التوسُّع فى اختصاص المحاكم المدنية وإشرافها على ما يقوم بين الرعية والإدارة من

العلائق والروابط القانونية [١] . ولذلك اشتغل بحلّ الإشكالات التى تقوم عادة بين الإدارة والقضاء المدنى فيما يتعلّق باختصاص أيهما ينظر النزاع، وأخذ يفسّر النتائج العملية للمادة ٣ ويقارنها بالمادة ١٣ بعباراتٍ متينة وبهمة عالية عوّل عليها مواطنوه علماء الطليان فى تقرير نظرياتهم ، وكانت أيضاً نبراساً يهتدى بهِ علماء الفرنسيس فى معرفة النتائج العملية للقانون الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ليرتكنوا عليها فى وضع قوانينهم الخاصّة بهم

وما كادت تظهرُ آراء هذا المستشار الذى كان يعتقدُ كلّ الاعتقاد فى صلاحية المبدإِ القائل بجعل القضاء حامياً للحقوق الشخصية ومشرفاً عليها، والذى كان يسعى فى سدّ النقص الموجود بالقانون الايطالى الصادر فى سنة ١٨٦٥ ، حتى أخذ فى ترديدها كثير من المؤلفين مثل "كالجارينى *Calgarini* "، وصاغوها فى قالبٍ موجز، وأودعوها مؤلفاتهم ؛ وجاء بعدهم "دارست *Dareste* "، ورجع فى آرائهِ ومؤلفاتهِ إِلى هـذهِ الأقوالِ الموجزة، دون أن يطّلعَ على أُصولها المطوّلة ، فأفسد من معانيها الحقيقية . وبدلاً من أن ينظرَ الى ما كان موجّهاً ضد المادتين ٣ و١٣ من مجرّد الانتقاد البسيط [٢] ، اتخذ هو هـذا الانتقاد سلاحاً قاطعاً يطعن بهِ النظرية التى قرّرها القانون الايطالى نفسه الصادر فى سنة ١٨٦٥ ، واستخدم هذا الطعن على الأخصّ عند ما طُرِحَتْ هذه النظريّةُ على

---

(١) **Mantellini**, *Conflitti d'attribuzioni fra le autorita giudiziaria e amministrativa*, Florence, Barbera, 1871.

(٢) Ernest **Dubois**, *l. c.* p. 254 — 255.

وفى هذا المقال شرح الكاتب آراء "ماتلينى" شرحاً مستفيضاً

بساطِ البحثِ بجمعية مقارنة الشرائع سنة ١٨٧٣ [١] . ثم ضرب على هذه النغمة من جاءَ بعدَهُ من علماء الفرنسيس أنصار المذهب القائل بضرورة تشكيل محاكم إدارية دون أن يُمحِّصوا الأصل ويبحثوا عن المصادر [٢]

قال هذا المؤلف الايطالى ما يأتى :

«أراد واضعو القانون الايطالى أن يحيطوا الأفراد بضماناتٍ جديدة ، فجعلوا من اختصاص المحاكم المدَنية ما كان قبلاً من اختصاص المحاكم الإدارية . ولكنْ دونك الآن ما يحصلُ فى كثيرٍ من الأحوال : هناك قضايا كان ينظرها قاضٍ واحدٌ . وهو وإن كان من رجال الإدارة ومن قلب الإدارة ، غير أنَّهُ على كل حال قاضٍ . أما الآن فلا يفصل فيها أيّ قاضٍ ، سواءٌ أكان من المحاكم أو من الإدارة ، بل أصبحت من اختصاص السلطة الإدارية الصرفة ، ويفصل فيها دون مراعاةِ أى اجراآت خاصَّةٍ بالمرافعات باعتبارها مجرد فوائد إدارية . واذا أردنا أن نقلِّد الأجانب ، علينا أن نأخذَ بما هو معروفٌ فى انكلترا وبلجيكا . أمَّا نحن الآن فلدينا كثيرٌ من القضايا لا يحكم فيها أي قاضٍ ، مع انهُ عند الفرنسيين الذين أهملنا شرائعهم يحكم فى مثل هذه القضايا قاضٍ واحدٌ على الأقلّ »

علمنا أنَّ مذهبَ الشريعةِ الايطالية فى حماية الحقوق الشخصية والفوائد الشخصية هو جعلُ المحاكم المدَنية مُشرِفةً على الأُولى ، وحامية لها

---

(١) **Dareste**, *L'organisation de la juridiction administrative dans les divers Etats*, dans *Bulletin de la société de législation comparée*, II, p. 276.

(٢) انظر على الاخص **Laferriere**, *Juridiction administrative*, I, p. 71.

من تعسُّف الأعمال الإدارية واستبداد بعض الحاكمين ، وجعلُ السلطةِ الإدارية مختصَّةً دون غيرها بالفصل فى الأُخرى ، وإعطائها السلطة المطلقة فى تقديرها ووزنها ، بحيث لا تتعدى حدودَ هذهِ الفوائد الى الحقوق ، فتخرج عن اختصاصها المرسوم لها . إذا كان الأمر كذلك ، وأُريد أن يكون هذا المذهبُ بعيداً عن مواطن الخلل ، وأُريد من جهةٍ أُخرى عدم تمكين الإدارة من تضحية بعض الفوائد الشخصية التى تكونُ أحياناً وجيهةً وذات أثر ظاهرٍ فى ثروة الفرد وفى مادياته وأدبياته ، اذا أُريد ذلك وجبَ حتماً أن تسلكَ المحاكمُ فى تفسيرها لمعنى الفوائد الشخصية وتمييزها عن الحقوق ما سلكته محاكمنا المصريَّةُ المختلطةُ من التوسُّع فيها ، وضمّ أشكالٍ كثيرةٍ من نوع الفوائد الى دائرة الحقوق ، حتى يمكنَ أن تكونَ حمايةُ القضاء للأفراد أشملَ وأعمّ ، وحتى يقلَّ بقدرِ ما يُستطاعُ استبدادُ رجال الإدارة فى تقدير أعمالهم الخاصَّة بالفوائد الشخصية . إلاَّ أنَّ ذلك لم يتحقَّقْ حصولهُ بايطاليا ، ليس فقط بالنسبة لوجود نصّ المادة ١٣ ، ولكن لأسبابٍ أُخرى تأتى بعد . ولذلك رأى أهلُ النظر والرأى بايطاليا أنَّ موضعَ الضعف بقانون سنة ١٨٦٥ هو المادة ٣ ، وأنَّهُ من الواجب تعديلها أو تغييرها بمادَّةٍ أُخرى . أمَّا الأوساط العلمية بايطاليا فقد شعرت من زمنٍ بنقصِ هذا القانون ، عند ما وُضع فى مجال العمل والتطبيق ، واستاءوا من أنَّ نتائجه العملية كانت على عكس ما كان يرمى اليهِ واضعوهُ ، ورأَوْا أنَّهُ لم يفصلْ بعدُ فى هذه النظرية الهامَّة فى حماية الأفراد من أعمالِ الإدارة وتقرير ضماناتهم بطريقةٍ تجعلهم فى

مأمنٍ من كلّ ضررٍ يتطرّقُ إليهم؛ وظهرت آثارُ هذا الاستياء من المقالاتِ العديدة التى كان وضعها "باير *Baer*" فى نظريّةِ اللامركزية بانكلترا واحتمال الأخذ بها بايطاليا (١)، وصرّح هذا المؤلّفُ بأنّهُ لم يُرِد من كتاباتهِ فى هذا الموضوع الرجوعَ الى نظام المحاكم الإدارية التى كانت معروفةً من قبل في ايطاليا؛ ولكنّهُ يفكّرُ فى إنشاء هيئآتٍ نظاميّةٍ محليّةٍ أو إقليمية على النسق الانكليزى تكونُ مهمتها إجراء الرقابةِ والإشراف على الأعمال الإدارية، لتنظرَ فيما يُرفَعُ اليها من الدعاوَى وتُتّبعُ فيها الطرُقُ القانونية والإجراآتُ الخاصّةُ بقانون المرافعات؛ وأن يكونَ على رأس هذه الهيئآت النظامية محكمةٌ عالية كمجلس الحكومة، حتى تتوحّدَ المذاهبُ القانونية. قال بهذه الفكرة "باير"، فأيّدهُ فيها كثيرون فى سنة ١٨٨٠ وأُلّفت فيها كتبٌ عديدةٌ ذات صبغةٍ سياسيةٍ وقانونيـة، كمؤلفات "مينغيتى" (٢) و"مانتلينى" (٣). ثمّ قال بهـا أيضاً بعضُ الخطباء، ووردت بالخطبةِ الشهيرة التى ألقاها "سيلڤيو سباڤينتا *Silvio Spaventa*" فى ٦ مايو سنة ١٨٨٠ بالجمعية القانونية الدستورية التى انعقدت بمدينـة "براج" ووردت أيضاً بالخطبةِ التى فاه بها النائب العمومى لمدينة "فالكو" عند الاحتفال بالدخول فى السنة الجديدة لمحكمة النقض والإبرام بروما سنة ١٨٨٤ (٤)

---

(١) *Nuova Antologia*, Juillet 1869 à Fevrier 1870.

(٢) I *partiti politici e l'ingerenza loro nella giustizia e nell'amministrazione*, p. 144 et s.

(٣) *Lo Stato e il codice civile*, p. 306 et s.

(٤) نشرت هذه الخطبة بعنوان *Giustizia nell'amministrativa*, Rome, 1880, imprimerie de *l'Opinione*.

وما زالت هذهِ الحركةُ العلميةُ تأخذُ طريقَ النموّ والازدياد، حتى وصلت الى أبواب المجالس النيابية . وفى سنة ١٨٧٢ قدّم " فرانسيسكو كريسبى *Francisco Crispi* " مشروعَ قانونٍ أراد بهِ إيجادَ طريقةٍ يُمكنُ بها رفع استئنافٍ أمام مجلس الحكومة عن جميع المسائل التى كانت قبل سنة ١٨٦٥ من اختصاص المحاكم الإدارية، والتى لم تدخلِ الآن ضمنَ اختصاص المحاكم المدنية بمقتضى المادة ٢، فأصبحت خلواً من اداةِ الدفاع وسلاح الحماية بالرغم مما نصّت عليهِ المادّةُ ٣ من الضمانات الخيالية. ولكن لم يتيسّرِ النظرُ فى هـذا المشروع، لأنّهُ بمجرّدِ تقديمهِ، انتهت الاعمال السنوية لمجلس النواب، فأُغلقت أبوابه . وهكذا توالت المشروعاتُ القانونية على غير طائل، ولم يُفلح الوزيرُ " نيكوبترا " فى مشروعه الذى قدّمهُ سنة ١٨٧٧ ولا الوزير " ديبريتيس " فى مشروعه الذى قدّمهُ فى سنة ١٨٨٠ وَسنة ١٨٨٤ وَسنة ١٨٨٦. ولكن لمّا تعين الموسيو " كريسبى " وزيراً للداخلية أفلح هذه المرة فى أن يتناقشَ مجلسُ الشيوخ فى مشروع قانونٍ أصبح الآن القانونَ الأساسى لمجلس الحكومة [١] ثمّ وضع بعد ذلك قانونين فى ٣١ مارس سنة ١٨٨٩ وأوّل مايو سنة ١٨٩٠ . ولم يَمسّ هذان القانونان فى شيءٍ ما الجزءَ الخاصّ من قانون سنة ١٨٦٥ بجعل المحاكم المدنية مختصةً بنظر الإشكالات الإدارية، بل قرّرا فقط إنشاءَ محاكمَ ابتدائيةٍ جديدةٍ بجانب المحاكم المنوّه عنها بالمادة ١٢ من القانون المذكور

(١) Orlando, *l. c.* III, p. 646 — 653.

وتشكيل دائرة رابعة ضمن دوائر مجلس الحكومة لتكون بمثابة محكمة إدارية عالية

ولم يكنِ الغرَضُ من هـذين القانونين الصادرين فى سنة ١٨٨٩ وسنة ١٨٩٠ إلغاءَ قانون سنة ١٨٦٥ كُلاًّ أو بَعْضاً، أو تغيير الهيآت النظامية المنشأة بمقتضاه؛ انما كان الغرضُ منهما سدَّ النقص الموجود به فقط. وقال فى هذا المعنى الموسيو "اورلاندو" "إن الرأىَ العامَّ كان معتقداً تمام الاعتقاد وقت ظهور قانون سنة ١٨٨٩ وسنة ١٨٩٠ بأن قانون سنة ١٨٦٥ لا تشوبه شائبةٌ ما، بل كلُّ ما فيهِ أنَّهُ « ناقصٌ يحتاج لتكملةٍ »" و"أنَّ الذين كانوا ينادون بتعديلهِ ما كانوا يريدون حذفَ بعضِ الضمانات التى تقرَّرت بهِ فى حماية الحقوق الشخصية بمعرفة المحاكم المدنية، بل كانوا يَرَوْن من الضرورة تقرير ضمانات لحماية الحقوق الأُخرى التى أهمل ذكرَها قانونُ سنة ١٨٦٥ ولم يُحِطْها بضمانة ما"[١]. وَ"ان غرض قانونى سنة ١٨٨٩ وسنة ١٨٩٠ ابقاء اختصاص المحاكم المدنية كما هو وكما قرَّره قانون سنة ١٨٦٥، وكلُّ ما فعلاه تقريرُ ضمانات أخرى لم تكن مقرَّرةً من قبل، ولم يَمَسَّا بأى تعديل ما كيفيـة تشكيل المحاكم المقرَّرة بمقتضى قانون سنة ١٨٦٥"[٢]. وأقرَّا الضماناتِ المقرَّرةَ به، وسدَّا الفراغ الذى كان بالقانون القديم، وذلك بتمكين الافراد من رفع ظُلاماتهم أمام القضاء فيما أصاب فوائدهم الشخصية من الاضرار. واذا كان قد ورد بهما

---

(١) **Orlando,** *l. c.* III, p. 645 — 646.

(٢) **Orlando,** *l. c.* III, p. 775.

ذكرُ إنشاء محاكمَ إداريةٍ ، فلم يكن الغرضُ من ذلك إلغاءَ اختصاص المحاكم المدنية فى نظر الإشكالات الادارية ، وما يقومُ من النزاع بين الافراد والسلطة العامّة ، كما هو معروفٌ بفرنسا ، بل الغرضُ منهُ فقط جعلُ بعض المسائل المقرَّرة بالمادتين ٢ و ٣ من قانون سنة ١٨٦٥ من اختصاص هيئةٍ نظامية تفصل بطريقةٍ قانونية وباجراآت مقرَّرة فيما يُرفَع إليها من ظلامات الأفراد عمّا أصابهم فى فوائدهم الشخصية ، لا فى حقوقهم ، من الضرر من جرّاء تنفيذ الأعمال الادارية[١]

ومن هنا نرى أنَّ هذه الزيادة التى أُضيفت بعدُ على قانون سنة ١٨٦٥ لم تحصلْ إلاّ بعد مرور خمس عشرة سنة من تاريخ تأثير هذا القانون على القوانين المصرية المختلطة ، أى انَّ المشرّعَ المصرىَ المختلط رجعَ فى إنشاء هيئاتهِ النظامية القضائية إلى قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ، واستعان بهِ فى وضع المادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة . لهذا ، وجب علينا أن لا نرجعَ إلى قانونى سنة ١٨٨٩ وسنة ١٨٩٠ عندما نُريد درسَ قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ درساً يُمكّننا من معرفة المرامى القانونية التى ترمى اليها الشرائعُ المصرية المختلطة الموضوعة سنة ١٨٧٥ والمقرّرة لنظرية مسئولية الحكومة ، لأنَّ قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ هو القانون الايطالى الوحيد الذى يُعدُّ أساساً للقوانين المصرية فى هذه النقطة

---

(١) Orlando, *l. c.* p. III, 654.

الفرع الثالث

فى تقييد السلطة القضائية بقيود تشريعية عند نظرها فى الاعمال الإدارية

مصادر المادة ٤ من قانون سنة ١٨٦٥ . — الفرق بين العمل الادارى فى ذاته ونتائجه القانونيـة . — المادة ٤ هى الأصل المأخوذة عنه المادة ١١ من لائحة انشاء المحاكم المختلطة . — نتائج ذلك . — فى تحذير المحاكم من الخروج عند فحص العمل الادارى عن موضوع الدعوى المطروحة أمامها . — علاقة هذا التحذير بمبدأ قوة الشئ المحكوم به . — فى أركان الضرر الناشئ من العمل الادارى وعدم مطابقة هذا العمل للقوانين . — الزام المحاكم بالبحث فيما اذا كان العمل الادارى المطعون فيه مطابقاً للقوانين أم غير مطابق قبل الاخذ به وتطبيقه. المادة الخامسة من قانون سنة ١٨٦٥ — مرامى المادتين ٤ و ٥ . — الفائدة التاريخية من الفرق بين العمل الادارى فى ذاته ونتائجه القانونية . — الفرق بين الاشارة فى اسباب الحكم على عدم مطابقة العمل الادارى للقانون وبين التقرير بعدم المطابقـة فى نص الحكم نفسه . — المسائل الأولية المقيدة للحكم بالتعويض. — رأى "أورلاندو *Orlando*" . — عدم اختصاص القاضى فى تصحيح العمل الادارى وسدّ النقص التشريعى فيه . — تباين الاعمال التحضيرية . — أصل الفقرة الثانية من المادة ٤ . — الفرق بين الحكم بالتعويض من جنس الضرر الواقع او التعويض الجنسى *réparation en nature* والحكم بالتعويض النقدى *réparation par équivalent* — المجهودات التى صرفت فى تنقيح القاعدة البلجيكية من هذه الوجهة. — فشل هذه المجهودات . — الفقرة السادسة من المادة ٢٥ من قانون ٣١ مارس سنة ١٨٨٩ . — فى منع المحاكم من فحص العمل الادارى من وجهة جوهره والبحث فى اسباب صدوره أو الفحص الجوهرى *juridiction de mérite* . — رأى الموسيو " ڤاكيلى *Vacchelly* " . فشل مجهوداته فى التوفيق بين هذه القاعدة والاصول المعروفة فى القانون العام . — تعيين الاعمال الادارية التى تقيدت بشأنها السلطة القضائية

وبعد أنْ بيَّن قانون سنة ١٨٦٥ بالمادتين ٢ و ٣ منهُ حدودَ اختصاص المحاكم المدنيـة والسلطة الإدارية فى نظر ما يُقدَّمُ الى كلٍّ منهما من ظُلامات الأفراد عن أعمال السلطة العامة ، أخذ يُعيِّن الحدودَ التى يجبُ على السلطة القضائية مُراعاتها عند نظرِها للإشكالات الإدارية الداخلة

ضمن اختصاصها . ولما كان هذا القانون يعملُ بمبدإِ فصل السلطات ويأخذُ بهِ فى نصوصهِ ، احتاط كثيرًا فى أن تزحف السلطة القضائية على اختصاص السلطة الإدارية وان لا تتداخل فى جميع الأعمال الإدارية حتى لا تختلط وظيفةُ القضاء بوظيفة الإدارة . وهذا هو الغرضُ من وضع المادة ٤ ، تلك المادة التى تعتبر من أهم مواد هذا القانون واكثرها دقةً . وهى هى بنفسها التى رجعت اليها الحكومة المصرية ونوّهت عنها فى مذكرتها التى قدّمتها الى القومسيون الدولى المنعقد سنة ١٨٩٨ وقرّرت فيها أن هذه المادة هى مصدر المادة ١١ المختلطة وأساسها الذى بنيت عليه

وجاء بالمادّة ٨ من مشروع القانون المقدّم من "مينغيتى" فى سنة ١٨٦١ نفس المبدإِ الذى قرّرته المادّة ٤ المذكورة ، وذلك بجعل المحاكم المدنية مختصة بنظر بعض أنواع النزاع الذى يقومُ عادةً بين السلطةِ العامّة والأفراد . ولما انعقدت اللجنة التشريعية الأولى سنة ١٨٦٢ قرّرت أن يكونَ الاختصاص عاماً شاملاً لكل نوع من أنواع النزاع . وأخذ بهذا الرأى أيضاً "بيروزى" فى مشروعهِ المقدّم منهُ . وهكذا ، ما زالت هذه النقطة محلاً للتعديل والتغيير أثناءَ الأعمال التحضيرية التى جرت سنة ١٨٦٤ وسنة ١٨٦٥ . وهذه المادّة ٤ المذكورة هى إِحدى الموادّ التى اصطدمت الآراء فيها وحَمِى لها وطيسُ الجدَل بما كان يدفع بهِ المتناظرون من وجوه الإِشكالات الفنية القانونية الصرفة وقتَ تحضير قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ولما عُرض مشروع "بورجاتى" على اللجنة التشريعية الثانية ، كانت المادّة ٤ المذكورة موضوعةً بالكيفية الآتية : « إِذا تبيَّن من النزاع المطروح النظرُ

فيهِ أمام المحكمة المدنية أنه يتعلّقُ بحصول ضررٍ للأفراد فى حقوقهم من جرّاء عملٍ من أعمال السلطة الادارية، وجب على المحكمة أن تقصر حكمها على بيان النتائج القانونية فقط للعمل الادارى، وليس لها الحكم بالغائه أو تعديلهِ، لأنَّ هذا العمل من اختصاص السلطة الإدارية الصرفة. » على هذا الشكل طُرِحت المادَّة ٤ على بساط البحث أمام أنظار أعضاء مجلس النواب، وقامت من أجلها بينهم مناقشات حادَّة وانتقادات عديدة. وبعضهم مثل الموسيو "نيسكو" كان يقول إن هذه المادَّة تأخذ باليسار ما تُعطيهِ باليمين، لأنه ما دام ان القضاة ممنوعون من حقِّ الحكم بايقاف تنفيذ العمل الادارى أو إصلاح ما أفسدته السلطة الإدارية من الاعتساف فى استعمال حقوقها، أصبح لا معنى البتَّة فى جعل المحاكم المدنية صاحبة الحقّ بمقتضى المادة ٢ فى حماية الأفراد وحقوقهم الشخصية، وأصبح كأنْ لا أثر لهذه الحماية فى مجال العمل والتطبيق. وفوق ذلك فانَّ هذا النصَّ يشوّهُ من وظيفة القضاء ويمسخ مشروعيته التى أُنشئ من أجلها، ويجعله بمثابة مجالس شوريةٍ بسيطة إزاء الإدارة [١]. وقال البعضُ الآخرُ مثل "برونيتى"، وهو الذى حصر المناقشة فى دائرةٍ فنّيةٍ قانونية صرفة، إنه لا معنى لأن تكون المحاكم المدنية ممنوعةً من نظر العمل الإدارى فى ذاته وفى آنٍ واحد تكونُ مختصّةً بتقدير النتائج القانونية له. ومن المتعذّر نظرياً وعملياً فصلُ المسئلتين الواحدة عن الثانية، وايجادُ فارقٍ لهما يميّز بينهما [٢]

(١) انظر مناقشات ١٨ يونيو سنة ١٨٦٤ بمجلس النواب بالمجموعة المشار اليها

(٢) انظر المناقشات التى حصلت بجلسة ١٨ يونيو سنة ١٨٦٤ بالمجموعة نفسها · وعرض

وأخذ الآخرون، ومن بينهم "كورتيزى" و"بيكا"، فى نقد هذه المسئلة من وجهتها الضعيفة جداً؛ وقالوا إنه لَمِنَ الغرابة بمكان أن يُطلَبَ من القاضى الفصلُ فى النتائج القانونيـة للعمل الادارى المطعون فيهِ، دون تمكينهِ على الأقل فى الوقت نفسه من الوسائل العملية التى بها يوقف هذه النتائج عن حدِّها بالنسبة للدعوى المطروحة أمامه؛ واقترحوا أن يرخَّص للمحاكم "بالحكم بعدم سريان مفعول العمل الإدارى المطعون

الموسيو "برونيتى" ان يستبدل بالنص السابق النص الآتى: « يكون لقوة الشيء المحكوم به بالنسبة للاحكام التى تصدر فى أنواع النزاع المنوه عنها بالمادتين ١ و ٢ نفس النتائج القانونية المقررة للاحكام الاخرى بمقتضى القوانين المدنية للمملكة . » . فرفض اقتراحه ونشأ عن الرفض ان ذهب بعض الشراح فى تفاسيرهم للمادة ٤ مذهباً مناقضاً لمراميها . ذلك ان الموسيو "سانتى رومانو *Santi Romano*" قرر بكتابه « فى أحكام المحاكم الادارية الخاصة *La giurisdizioni Special Amministrativa* الوارد بمجموعة "اورلاندو" مجلد ٣ ص ٦١١ ان ليس من شأن هذه المادة خلافا لما يقول به كثيرون ان تضيق من دائرة الاختصاص العام للمحاكم المدنية بل هي تحدد فقط الدائرة الحقيقية لهذا الاختصاص حتى لا تعتقد المحاكم المدنية بانها مختصة بنظر الاعمال الادارية كما كانت مختصة بنظرها المحاكم الادارية القديمة . وليس لها الا أن تفصل فقط فيما هو مطروح أمامها دون ان تمس النتائج الاخرى للعمل الادارى وهذا هو ما تقضى به أيضا مهمة المحاكم المدنية وما كانت المادة ٤ فى حاجة لذكره . وفى الحقيقة ان الذى يفهم من تفسير المادة ٤ المذكورة ومن كيفية وضعها وروح مشروعيتها أنها لم ترد ان توجد هناك أدنى فرق بين الاعمال الادارية العامة التى تصدر من المصالح العمومية والاعمال الادارية الخاصة التى تصدر من هذه المصالح او من الافراد والذى يبين لنا من عبارة الموسيو "سانتى رومانو" هذه انه اخطأ فى فهم المادة ٤ لانه فهم منها انها لا ترمى فقط الى منع القاضى من الحكم بابطال العمل الادارى بالنسبة للخصوم الظاهرين فى الدعوى بل ترمى أيضا الى ابطاله بالنسبة لجميع الافراد ظاهرين فى الدعوى أو خارجين عنها ، لانه لو كان هذا هو الغرض الذى ترمى اليه هذه المادة لاصبحت ولا فائدة منها وكان من السهل الاكتفاء بالتنويه بالقواعد العامة الخاصة بقوة الشيء المحكوم به . وقد نسي المؤلف ان المادة ٤ نصت صراحة بمنع القاضى من الحكم بابطال العمل الادارى فى جميع الاحوال وبالنسبة لجميع الافراد حتى بالنسبة للخصوم الموجودين فى الدعوى ومن بينهم الخصم الذى يشكو من الضرر الذى أصابه من هذا العمل الادارى

فيهِ بالنسبة للفرد المشتكى ، وليس لها الحكم بإبطاله أو إلغائه "(١)

ولكنَّ هذه التعديلاتِ التى أُريد ادخالها ، وهذه المناقشات التى أثارتها ذهبت عبثاً ، ورفض مجلس النواب الأخذ بها ، بل أنه قرَّر اعتماد النصّ الذى وضعته اللجنةُ التشريعية ، وهو الذى دافع عنهُ كثيراً "مانسينى" بعد أن عُدِّل تعديلاً خفيفاً بالنسبة للشكل فقط لا للجوهر ؛ وذلك أنِ استبدِلت عبارة « تقتصر فقط بالحكم فى النتائج القانونية للعمل الادارى » بعبارة « تقتصر فقط بالحكم فى النتائج القانونية للعمل الادارى ما وقع منها وما يمكن أن يقع فى المستقبل »

ولما عُرِض مشروع القانون على اللجنة المركزية لمجلس الشيوخ عادت المناقشات الى مجراها من جديد ؛ وفى هذهِ المرَّة نجح الناقدون الذين عابوا على مشروع القانون صعوبة التفرقة بين العمل الإدارى نفسه ونتائجهِ القانونية . وبعد أخذٍ وردٍّ فى الموضوع ، وُضعت المادة ٤ بالكيفية الآتية :

المادة ٤ : — الفقرة الاولى : « واذا كان النزاع خاصاً بحصول ضرر للافراد فى حقوقهم بسبب عملٍ من أعمال السلطة الإدارية ، وجب على المحاكم أن تقصرَ بحثها على نتائج هذا العمل الإدارى ، وتحكم فى هذه النتائج فقط بالرجوع الى موضوع الدعوى وظروفها »

المادة ٤ — الفقرة الثانية : « ولا يجوز بأى حال من الأحوال إلغاء العمل الإدارى أو ادخال تعديلٍ عليه . انما الإلغاء والتعديل من اختصاص

---

(١) انظر الجلسة نفسها . "فاكيلى" : كتابه المذكور ص٤٤٣ حاشية ١ . — "دوبوا" مقاله المذكور ص ٢٣٤ — ٢٣٥

السلطة الادارية دون غيرها . وفى هذه الحالة يجبُ على السلطة الإدارية أن تتَّبع فى تنفيذ العمل الإدارى المطعون فيهِ ما جاء فى الحكم الصادر من المحكمة »

أما ونحن الآن أمام هذه المادة الرابعة من القانون الايطالى ، التى قلَّدت القانون البلچيكى فى جعل المحاكم المدنية صاحبة الحقّ فى حماية الحقوق الشخصية للافراد — وهى المادة بنفسها التى أخذ عنها مشرّعنا المصرى المختلط مادته الحادية عشرة — فنرى من الأهمية بمكان أن نأتى هنا على القيود التشريعية التى نصت عليها المادة المذكورة ، وغلَّت بها أيدى المحاكم المدنية عند نظر هذه للدعاوَى التى تتعلق بالطعن فى الاعمال الادارية :

١) مماَّ لا خلاف فيهِ ، كما تقضى الفقرة الأولى من المادة ٤ من القانون المذكور ، أنه لا يجوز للقاضى المدنى أن ينظر فى العمل الإدارى المطعون فيهِ أمامه من وجهته العامَّة ، أي أنه لا يحكم فيه حكماً يستفيد منهُ كلُّ فردٍ خارج عن الدعوى ، بل من الواجب عليهِ أن يقصر بحثه على ما هو مطروح أمامه فقط ، بحيث لا يتعدى فى حكمه منطقة النزاع القائم ، ولا يخرج به الى حقوق الأفراد الآخرين الذين لم يتظاموا من العمل الادارى . على أنه ما كانت هناك حاجة لذكر ذلك بنصٍّ صريح ، لأنَّ هذه القاعدة ، وهي قصر الحكم ونتائجه القانونية على خصوم الدعوى هي احدى الأصول القانونية المقرَّرة مدنياً بالمحاكم فى جميع الدعاوَى ، سواءٌ أكانت الخصوم أفراداً أو مصالحَ عمومية وأفراداً . وهذا هو ما أراد

أن يقوله "سانتى رومانو" فيما سبق ذكره، إذ قرَّر أن هذه المادَّة إنما ترجع فقط الى القواعد العامَّة المقرَّرة بالقانون المدنى [١]. والمبادئ الفرنسية المعروفة، والتى أُخِذَ بها بايطاليا فى سنة ١٨٨٩ وسنة ١٨٩٠، تقضى بأنَّ الحكمَ بطريقة عامّةٍ فى قضية مخصوصة محدودة، وجَعْلَ الحكم شاملاً لمسائل خارجة عن موضوع وخصوم الدعوى — والحكم ببطلان عمل من الأعمال بطريقة مطلقة بحيث يستفيد من هذا البطلان كلُّ فردٍ آخر خارج عن دائرة الخصومة: كل هذا مناقض للمبادئ الأولية المقرَّرة فى عالم القضاء المدنى. وأما اذا عملت المحاكم المدنية على عكسها، فانها تخلط حينئذٍ مهمة القضاء بمهمة الإدارة، لأنَّ الحكم بطريقة مخالفةٍ لهذه المبادئ إنما لا يكون إلا من المحاكم الإدارية الصرفة. وقال فى ذلك "دارست" ما يأتى: « إنَّ طريقة الحكم هذه تُعَدُّ كانها حقٌّ من حقوق الرقابة على الأعمال الإدارية .... وهذا الحقُّ لا يتعلَّقُ بالسلطة القضائية، ولا يدخل ضمن مميزاتها ومشخصاتها. » وَ « انه يفوق بكثير جميع الحقوق الممنوحة لاكبر هيئة قضائية مدنية » — « بل ويفوق أيضاً حقوق محكمة النقض والإبرام، لأن حكم هذه بالالغاء لا يتعدَّى خصوم الدعوى. وأمَّا الحكم بالطريقة الأخرى فهو مطلقٌ يستفيدمنهُ كلُّ فردٍ خارج عن الخصومة » [٢]

وقال "لافيرير" عند كلامه عن هذه الأحكام المطلقة التى تجمع

---

(١) **Santi Romano**, dans **Orlando**, III, p. 611 et s.

(٢) **Dareste**, *La justice administrative en France*, 2e. édition p. 222.

بين صفتى القضاء والادارة « يجب أن لا ننسى أنه اذا كان الحكم بالغاء عملٍ من الأعمال الإدارية ، لخروج فاعلهِ عن حدود السلطة ، هو من الأعمال القضائية القانونية التى تسرى عليهِ القواعد العامَّة المقرَّرة قانوناً ، إلاّ أنهُ يجب ملاحظة أن هذا الحكم يُنتجُ بطبيعة الحال النتائج الخاصَّة بأعمال السلطة العامّة ، أو كأنهُ يُعدُّ فى نفسهِ عملٌ من أعمال السلطة العامة »[١]

وقال بعض المؤلفين من الطليان إنه لما أخذ مجلس الحكومة ، ابتداءً من سنة ١٨٨٩ ، فى الحكم بالغاء الأعمال الإدارية ، خرج بذلك عن دائرة المحاكم القضائية ، ورُفعت عنه مسحةُ القضاء ، لأنَّ حكمه بالإلغاء مطلقٌ عام . وقد استخدموا هذه النظرية للبحث فى معرفة ما إذا كان لمحكمة النقض والإبرام بمدينة "روما" ما لمجلس الحكومة من الحق المطلق ، وذلك بعد ظهور قضية "تريزا" المشهورة الى عالم الوجود[٢]

واذا كانت عبارة "هيأة قضائية" تُفيد فى نفسها معانيَ واسعةً ، فانَّ عبارة "هيأة قضائية مدنية" تشير فقط إلى أن هناك حقاً من الحقوق الشخصية يُطلب من المحكمة تقريرهُ وحمايتهُ ، وانهُ ما دام أن هناك فرداً من الأفراد يطالب بذلك ، تحتَّم على المحكمة المدنية أن تقصر حكمها على

---

(١) وعلى كل حال انظر مقال Jèze الذى نشره بمجلة *Revue de droit public*, XXX, 1613, p. 437 — 502. تحت عنوان *De la force de vérité légale attachée par la loi à l'acte juridictionnel* فانه عارض هذه المبادئ التى تقرّرت بالمواد المذكورة وصاغ مقاله فى قالب غريب واستودعه أفكاراً خالف بها أفكار رجال العلم المتفق عليها ، وأخذ يدحض النتائج القانونية المقررة فى نظرية " قوة الشيء المحكوم به " واتفق فى كثير من المواطن مع " سانتى رومانو *Santi Romano* "

(٢) Orlando, *La giustizia amministrativa*, dans son *Trattato*, III, p. 777 — 778.

ما هو مطروحٌ أمامها، دون أن يتعدّى خصوم الدعوى. هذا ومن المعلوم أنهُ ما دام أنَّ القاضيَ لا ينظرُ فى قيمةِ العمل الإداري إلاَّ من طريقٍ عرضيٍّ، عند ما ينظرُ فى الدعوى المقامة أمامه من أو على الأفراد، وهى المتعلّقة بمساس هذا العمل الإداري بالحقوق الشخصية، نتج من ذلك أنَّ الحكمَ الذى يُصدرهُ يكونُ مقصوراً فقط على النزاع القائم لديهِ، بحيث لا يتعدّى خصومَ الدعوى، ولا يكون له بأيّ حالٍ من الأحوال تأثيرٌ فى الحقوق الشخصية للأفراد الآخرين الذين لم يدخلوا فى الدعوى. هذا، ولا يسعُ المحكمة أن تنظرَ فى أيّ طعن ضد أي عملٍ من الأعمال الإدارية إلاَّ اذا تبيَّن لها أنَّ هناك حقاً أصابهُ ضررٌ من هذا العمل الإداري، وأنهُ لا شبهةَ فى وجودِ هذا الحقّ[1]. ولا يكفى أن يُقالَ بوجودِ حقٍّ أصابهُ ضررٌ، بل يجبُ أيضاً أن يقومَ الدليلُ على أنَّ الضررَ حلَّ ووقعَ؛ ذلك لأنهُ فى حالةِ عدمِ حصول ضررٍ، فلا محلَّ للدعوى؛ لأنَّ الدعاوى متعلّقةٌ بالمنفعةِ، ولا دعوى حيث لا منفعة. ومن هذا ينتجُ أنهُ لا يجوزُ أن يُطلَبَ من المحكمةِ أن تحكمَ بسلامةِ حقٍّ من الحقوق بوجهٍ عام، وبطريقةٍ نظريةٍ صرفة. واذا كان هذا صحيحاً، فمن باب أولى لا يجوزُ أن يُطلَبَ منها الحكمُ بعدمِ صحةِ عملٍ من الأعمال الإدارية، لمجرّدِ الحصول على حكمٍ يُقرّرُ مخالفةَ هذا العمل الإدارى للقوانين. ذلك لأنَّ السلطةَ القضائيةَ ليس لها حقُّ الإشرافِ على السلطة الإداريةِ، ومراقبةِ أعمالها

---

(١) **Santi Romano**, I, *giudizi sui conflitti delle competenze amministrative*, dans **Orlando**, III, p. 1202.

فيما إذا كانت مُطابقةً للقوانين أو مخالِفة لها؛ ومهمتها تنحصرُ فقط فى حماية الحقوق الشخصية للافراد، والحكم لهم بالتعويضات فيما إذا أضرَّت بهم الأعمالُ الإدارية. ومن قال بالضرر قال بالمنفعة

٢) بيَّنتِ المادَّةُ ٤ القيودَ التى يجبُ على السلطةِ القضائية مُراعاتها عند ما تنظرُ فى قيمة العمل الإدارى، ومبلغ مطابقتهِ للقوانين، وذلك فى الأحوال التى نصَّت عليها المادة ٢، وجعلتها من اختصاص المحاكم. وفى الواقع فانهُ مماً لا شبهة فيهِ أنَّ المحكمةَ مُضطرَّةٌ بطبيعة الحال الى فحص العمل الإدارى ودرسهِ لمعرفة ما اذا كان مُطابقاً للقوانين، أو مخالفاً لها، وذلك عند ما يطلبُ منها الأفرادُ الحكمَ بتعويض. ويُستفاد هذا من نصّ المادة ٢ التى أناطت حقّ حماية حقوق الأفراد بالمحاكم. ولا يكفى فى رفع الدعوى مجرَّدُ القولِ بحصول الضرر ووقوعهِ، بل لا بدَّ من إقامة الدليل أيضاً على أنَّ الموظفَ المنسوبَ اليهِ حصولُ الضرر أجرى عملهُ الإدارى من غير حقٍّ، أو أنهُ تعسَّف فى استعمالِ هذا الحقّ أو تعدى حدودَهُ. ولهذا، يجبُ، قبل الإقرار بأنَّ العمل الإدارى ألحقَ ضرراً بالأفراد، البحثُ أوَّلاً فيما إذا كان هذا العملُ مُطابقاً أو مخالفاً للقوانين. على أنَّهُ من طريقٍ آخرَ، لا يمكنُ فصلُ هاتين المسئلتين الواحدة عن الثانيـة، والحكمُ فى إحداهما دون الحكم فى الأُخرى. وقد أصاب الموسيو "أُورلاندو" حيث قال فى ذلك "لا يُمكن الإضرارُ بالحقوق إلاَّ بمخالفة القوانين". وفى الواقع فان من المسائل المتناقضة أن يُقال بأن حقاً من الحقوق الشخصية أُصيب بضررٍ، دون أن تكونَ هناك

مخالفةٌ للقوانين نفسها ، سواءٌ أكانت تلك القوانينُ مسطورةً ، أو غيرَ مسطورة ، أي مستفادة من نواميس العمران وضرورات الوجود الاجتماعى[١] . وإذا كان اختصاصُ المحاكم المدَنية بفحص الأعمال الإدارية لمعرفة مُطابقتهـا أو مخالفتها للقوانين هو نتيجة حتمية لاختصاصها فى تقدير الضرر الذى أصاب الفردَ من العمل الإدارى المطعون فيـهِ فانهُ يجبُ على المحاكم مع ذلك أن تُراعيَ القيودَ التشريعية التى وضعها المشرّع ، ونصَّ عليها ، وهى التى ذكرناها الآن ، بمعنى أنَّ مهمتها فى فحص العمل الإدارى لمعرفة مُطابقتهِ أو مخالفتهِ للقوانين تكونُ فقط على قدر الحاجة ولزوم الدعوى القائمة ، كأن تبحثَ فى وجودِ الحقّ نفسهِ وفى حصول الضرر لهُ ؛ ولا يجوزُ لها أن تأخذَ بالقواعد المدنية المقرَّرة ، إلاَّ فيما يتعلَّقُ فقط بتقرير المسئولية عينها

هذا ما رمت اليهِ المادَّة ٥ من قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ فى قولها بأنهُ "يجبُ على المحاكم أن تأخذَ بالأعمال الإدارية واللوائح المحلية ، ما دامت مُطابقة للقوانين" . ويظهرُ أنَّ واضعى هذا القانون إنما أرادوا أن يقلِّدوا المشرّعَ البلچيكى ويأخذوا بما قرَّرتهُ المادَّةُ ١٠٧ من القانون الأساسى البلچيكى السابق ذكرهُ . ولمَّا أقرَّ مجلس النوَّاب المادة ٥ ، وعُرضت على اللجنة المركزية لمجلس الشيوخ ، قرَّرت هذه حذفها قائلة بأَن ما ورد بها إنما هو تطبيقٌ للمبادئ المقرَّرة بالمادة ٤ ، ولم تخرج عن كونها مكرِّرَة لها . ولكنَّ اللجنةَ التشريعيـة التى تألفت لتوحيد الأنظمة الإدارية قرَّرت

---

(١) Orlando, dans son *Trattato*, III, p. 742.

إعادتها ؛ وقال الموسيو "ريستيلى" الذى عهد اليهِ فى عمل التقرير عن أعمال اللجنة إنَّهُ لو لم تكن هناك ضرورةٌ لذكرها يجبُ على كل حال وضعها بالقانون حتى لا يحصلَ فى المستقبل تردّدٌ فى الأحكام وتناقض فيها [١] . وعلى هذا نرى أن واضعى القانون الايطالى المذكور لم يريدوا من وضع المادة ٥ تقرير مبدإٍ جديدٍ ، إنما أرادوا فقط أن يأخذوا الحيطة فى تفسير المادة ٤ تفسيراً صحيحاً ، حتى لا تشوبها شائبةٌ ما فى المستقبل . هذا ، ومما يجبُ ملاحظتهُ فى هذه النقطة أنَّ المشرّعَ المصريَّ المختلط عند ما أراد وضعَ المادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة ، رجع فيها الى الرأي السائد اذ ذاك بأوروبا اللاتينية ، وتأثَّر طبعاً بالمبدإِ الذى قرَّرهُ القانون الايطالى الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ . ولهذا ، حاول كثيراً وضعَ المادَّة ١١ بطريقةٍ تُشبهُ المادَّةَ ٤ من القانون الايطالى بحيث أتى فيها على المبدإِ الذى أخذ بهِ القانون الايطالى والقانون البلچيكى ، وذلك بعد أن اُطلِّع على الأحكام التى صدرت بشأنها . ولم يرَ المشرّعُ المصريُّ ضرورةً لأن ينقلَ بالمادة ١١ ما ورد بالمادة ٥ من القانون الايطالى ، لأنهُ رأى ، كما رأت اللجنة المركزية لمجلس الشيوخ ، أنَّها لم تخرج عن كونها مكرّرةً لما قرَّرتهُ المادة ٤

وللوقوف على المعنى الصحيح المستفاد من المادتين ٤ و٥ من القانون الايطالى ومن تشابه الواحدة للثانية يجبُ بادئ بدءٍ عدم التعويل على ما ذهب اليهِ البعضُ فى تفسيرهما تفسيراً لم يأخذ بهِ الآن أحدٌ ، بل تُرِك

---

(١) Cf. **Dubois**, *l c.* p. 235.

نسياً منسياً. وكان مجلس الحكومة يعمل بهِ، لما كان مختصاً بالفصل فى الاشكالات الخاصَّة بالاختصاص[1]. كان هذا البعض يُفسِّرُ المادتين المذكورتين بأنَّ اختصاص المحاكم المدنية فى فحص العمل الإدارى المطعون فيهِ أمامها مقصورٌ فقط على الفصل فى نتائجه، أى ان الحكم يقضى بالتعويضات دون أن يبحث فيما إذا كان العملُ الإدارى نفسهُ مطابقاً للقوانين أو مخالفاً لها، حتى ولو كان ذلك بطريقة عرضية. يريد أصحاب هذا المذهب فى تفسيرهم للمادتين ٤ وَ ٥ أن يقولوا بوجود مميِّزٍ فاصل بين العمل الإدارى نفسه ونتائجه القانونية، كما أخذت بهِ اللجنة التشريعية الثانية بمشروعها، وكما قرَّرهُ مجلس النواب؛ وهو ما رفضتهُ اللجنة المركزية لمجلس الشيوخ. ولهذا، لما وُضع القانون وضعاً نهائياً لم تُذكر فيهِ هذه التفرقة، ولم يُشَرْ اليها. أمَّا الأعمالُ التحضيرية لهذا القانون، فإنها تُناقض هذا المذهب على خطٍّ مستقيم. ذلك لأنه ثبت منها أنَّ الغرضَ المقصود من كلمة « النتائج » الموجودة بالمادَّة ٤ إنما هو توجيهُ نظرِ المحاكم الى جعل الحكم مقصوراً فقط على نتائج العمل الإدارى الظاهرة فى الدعوى المقامة بحيث لا يتناول الحكمُ النتائجَ التى لم يُطلب النظرُ فيها بمعرفة أفرادٍ آخرين لم يتظلموا من العمل الإدارى برفع دعاوى أمام المحاكم. على أنهُ لو أُخذ بهذا المذهب، لكان مُناقضاً كلَّ التناقض لنص المادَّة ٥، وهى

---

(١) **Mantellini**, *Conflitti d'attribuzioni fra le autorita giudiziaria e amministrativa*, 1871, I, p. 72 — 86. — **Saredo**, *Limiti respectivi delle attribuzioni delle autorita giuodiziaria e amministrativa*, dans *la Legge*, année 1879. — **Triepolo**, *Giustizia amministrativa e decentramento*, Rome, 1892, p. 39, note.

التى تقضى بأنهُ لا يجوز للقضاة أن يأخذوا بالأعمال الإدارية واللوائح المحلية ويطبّقوها فى أحكامهم ، إلاّ اذا كانت مُطابقةً للقوانين لأنَّ مثل هذا النص يدعوهم من غير شكٍّ للبحث فيما اذا كانت الأعمالُ الإدارية، على اختلاف أنواعها ، مطابقةً للقوانين أو مخالفة لها ، أى فحص قيمتها الشرعية [١] . على هذا يجوزُ للمحاكم المدنية ، بل يجب عليها ، أن تدرسَ العملَ الإداريَّ لتقفَ على قيمته من الوجهة القانونية حتى تستطيع تقدير نتائجه إزاء الفردِ الذى يشكو منهُ ، كأنْ تنظر فيما اذا مسَّ بحقٍّ من حقوق الأفراد ، أو إذا كانت العقوبات التى نصَّ عليها (كلائحة داخلية مثلاً) هي مما يُقرّرهُ القانون فى مثل هذه الأحوال أم لا

ولكن ما هي هذه الشرائط والقيود التى يجبُ على المحاكم المدنية مراعاتها عند فحصها للعمل الإدارى لمعرفةِ ما إذا كان مطابقاً للقوانين أو مخالفاً لها ؟ وما هو هذا المبدأُ الذى يجب عليها أن تأخذَ به فى مثل هذا البحث ؟ واذا فرض وظهر لها أن العمل الإدارى بمخالفته للقوانين مقتصر فقط على الدعوى المطروحة فلا يتعداها ، وهذا لا شبهة فيه ، وقرّرت المحكمة مخالفة العمل الإدارى للقوانين ، فهل هي حرّة فى وضع صيغة الحكم وتحريره كما تشاء ؟ أم أنَّ الفرض الواجب عليها من احترام استقلال السلطة الادارية يُحتِّم عليها مراعاةَ بعض الاحتياطات ؟

أمَّا الجوابُ على ذلك فانهُ يرجع طبعاً الى القوانين الدستورية الخاصة بالبلاد اللاتينية ، وما تقرّرهُ تلك القوانين بشأن السلطة القضائية بايطاليا.

---

(١) Vacchelly, *l. c.* p. 435 No. 1, et 445.

وليس من اختصاص السلطة القضائية أن تفصلَ فى المسائل القانونية الخاصَّة بالسلطة الإدارية وأعمال الادارة بوجهٍ عام، كما انه لم يكلفها المشرّع بمهمَّة الإشراف على الأعمال الإدارية ومراقبتها مراقبةً فعلية مستمرة، بحيث تسعى دائماً فى جعلها مطابقة للقوانين. وعلى هذا، فليس لها أن تنتحل لنفسها حقَّ الرقابة على الادارة، لانَّ ذلك مخالف لمبدإ فصل السلطات بالمعنى الذى فهمه به واضعو قانون سنة ١٨٦٥. وكل مهمتها فى هذه النقطة منحصرة فقط فى أن تنظر فيما يُرفع اليها من الدعاوَى التى يطلب بها بعضُ الأفراد تعويضات عن الضرر الذى أصابهم من الاعمال الإدارية المخالفة للقانون، أو الاعمال التى لا تسوّغها القوانين. وفى الأحوال التى يتبين لها فيها أن العمل الادارى مخالفٌ للقانون يجب عليها أن لا تحكم بذلك بل تشير اليه فقط بحكمها، وتحكم برفض توقيع العقوبة المذكورة باللائحة الادارية المطلوب تطبيقها، كما انها تحكم أيضاً بالتعويضات التى يطلبها الأفرادُ الذين أُصيبوا فى حقوقهم الشخصية من جرّاء تنفيذ العمل الإدارى المطعون فيهِ. ومع انَّهُ من الصعوبة بمكان أن يُميَّز بين عدم الحكم بمخالفة العمل الادارى للقانون والحكم بالتعويضات، غير انهُ من الواجب مراعاة ذلك عند الحكم، لأنَّ هذا التميز تقضى بهِ المادَّة ٤ وَ ٥، كما تقضى بهِ أيضاً روحُ الشرائع البلجيكية والايطالية التى أَناطت بالسلطة القضائية حماية الأفراد وحقوقهم الشخصية. ويجدرُ بنا أن نأتيَ هنا على ما قاله الموسيو "أُورلاندو" فى هذا الصدد

قال "أُورلاندو":

« نعم إنَّ القاضيَ ممنوعٌ بمقتضى المادة ٤ من قانون سنة ١٨٦٥ من الحكم بابطال العمل الإدارى الذى رفع الفردُ من أجلهِ الدعوى التى يطلبُ فيها تعويضَ الضررِ الذى أصابهُ فى حقٍّ من حقوقهِ الشخصية عملاً بالمادة ٢ من القانون المذكور، غير أنَّ ذلك لا يمنعُ القاضيَ من الحكم فى القيمة الشرعية للعمل الإدارى بالنسبة للنزاع المطروح لديهِ فقط » .

ثم قال « والحكم فى القيمة الشرعية للعمل الإدارى يُعَدُّ من المسائل التى يجبُ الفصلُ فيها قبل الدخول فى موضوع الدعوى *question préjudicielle* وهى المسماة بالمسائل "المقيدة للحكم" » وأراد "اورلاندو" من هذه "المسائل" المعنى الواسع أي أطلق عليها ما يستفاد منها بالقانون الفرنسى وهى المسائل التى تجعلُ الفصلَ فى الموضوع متوقِّفاً عليها، فيفصل فيها قاضٍ خاصٌّ على حدته — كما انهُ أراد منها أيضاً ما يسمى بالقانون الفرنسى بالمسائل الأوَّلية أو الابتدائية *question préalable on prélimi-naire* وهى المسائل التى يفصلُ فيها قاضى الموضوع بنفسه قبل الحكم فى الموضوع . ويظهر أنَّ "أورلاندو" أراد بعبارة "المسائل المقيّدة للحكم" ما يُفهَم قانوناً من عبارة "المسائل الأولية" أو "الابتدائية" . واذا كان كذلك، فمن السهل حينئذٍ الوقوف على ما أراده الشارعُ الايطالى بقانونه الصادر سنة ١٨٦٥ عن كيفية البحث فى القيمة الشرعية *légalité* للعمل الإدارى بمعرفة القضاء، كلما طُلِبَ منهُ الحكم بتعويض ضررٍ أصاب حقاً شخصياً لفرد من الافراد . أما طريقة البحث فى هذه القيمة الشرعية فهى لا تخرج عن "المسائل الأولية" وَ "الابتدائية" المارّ

ذكرها . وقال "اورلاندو" فى هذا الصدد : « إنَّ القاضيَ لا يُصدرُ حكماً فى القيمة الشرعية للعمل الادارى ، ولا يجعله ضمن نصّ الحكم نفسه ولكنهُ يُشير فى أسباب حكمهِ الى أنَّ العمل الإدارى مخالف للقوانين . » ونحن نوافق "أورلاندو" على ما قاله من أنَّ الحكم لا يحتوى على النصّ فقط ، بل يحتوى أيضاً على الأسباب الواردة بهِ ، وأنه يجب الفصلُ بالأسباب فى القيمة الشرعية للعمل الإدارى لمعرفة ما إذا كان مطابقاً للقانون واجراآته أو مخالفاً لها . لأنَّ أسبابَ الحكم هي المادة التى يستقى منها الحكم نصَّهُ .

هذا ، وإننا نؤيد هذا العالِمَ القانونيَّ الإيطالى الكبير فيما ختم بهِ موضوعهُ وهو قوله : « إنَّ القاضيَ بمقتضى قانون سنة ١٨٦٥ والمادّة ٢ منهُ مختص بالحكم فى القيمة الشرعية للعمل الإدارى سلباً أو ايجاباً ، ولكنهُ ممنوعٌ من الحكم بابطال العمل نفسه . »[١]

٥) واذا كان مبدأُ فصل السلطات يمنعُ السلطةَ القضائية من التعدى على السلطة الإدارية ، أي أنه يمنع القاضيَ من النصّ على مخالفة العمل الإدارى للقانون بنصّ الحكم نفسهِ ، ولا يبيح له إلا الإشارة الى هذه المخالفة باسباب الحكم فقط ، فانه يُمنعُ القاضي بوجهٍ أحرى من التعدى على السلطة الإدارية موضوعاً ، أي يمنعهُ من التداخل فى أعمال السلطة التنفيذية الصرفة ، لما فى ذلك من الخطورة وتعطيل العمل وإبطاء سيره

---

(١) **Orlando**, *La giustizia amministrativa*, dans son *Trattato*, III, p. 751 — 754.

ويمنعهُ أيضاً من الحكم ببطلان العمل الإدارى نفسه، كما أنه يمنعهُ من إجراء أي تعديل أو تحوير يرادُ بهِ جعل العمل الإدارى مطابقاً للقانون. هذا ومن المسائل المسلَّم بها أنهُ لا تجوز المناقشة أمام القاضى فى ابطال العمل الإدارى المخالف للقانون إبطالاً كلياً، لأنَّ المادَّة ٤ من القانون الايطالى المذكور تمنع الحكم بالبطلان حكماً مطلقاً عاماً. ولكنْ للقاضى المدنى بمقتضى الأصول المقرَّرة مدنياً، أن يحكمَ ببطلانِ العمل الإدارى المخالف للقانون كلاًّ أو بعضاً، على شرط أن لا يتعدَّى الحكمُ افرادَ الخصومةِ، ولا يتناول أشخاصاً خارجين عنها، أى انَّ العملَ الإدارى يبقى فى ذاته صحيحاً معمولاً به بالنسبة للأفراد الذين لم يدخلوا فى الدعوى. ولكنَّ المشرّع رأى أن ينصَّ بالفقرة الثانيـة من المادة ٤ من القانون المذكور على منع المحاكم المدنية من استعمال هذه الأصول المقرَّرة قانوناً، وهى التى تأخذُ بها عادةً عند الفصلِ فيما يرفعهُ اليها الافرادُ من الخصوماتِ، سواءٌ ما كان منها متعلقاً بالعقود المعروفة، أو بأيّ ارتباطات قانونية أُخرى. ولهذا، أصبح القاضى المدنى لا يحكمُ ببطلان العمل الإدارى بين المتخاصمين، أي انه بذلك يخالف القواعدَ العامَّة المضروبة له والمعروفة لديه، ولا يُمكنه مخالفتها الاَّ بنصٍّ صريح وهو نصُّ الفقرة الثانية من المادَّة ٤ المذكورة كما قدَّمنا القول

وقد بلغ بنا البحثُ الآن الى أدقّ نقطةٍ من نقط قانون سنة ١٨٦٥، وهى النقطة التى وضعها المشرّع على أشكالٍ كثيرةٍ أثناء الأعمال التحضيرية. وهى تتعلق بالتوفيق بين عاملين عظيمين شَغَلا واضعى قانون سنة ١٨٦٥.

أوّلهما حماية الحقوق الشخصيـة إزاءَ الأعمال الإدارية، وثانيهما رعاية استقلال كلٍّ من السلطتين القضائية والإدارية عن الأخرى. أما الأول فقد عالجه المشرّعُ بأن أجاز للقاضى المدنى الذى يرفعُ أمامهُ أحدُ الافراد ظلامتهُ عن عملٍ ادارى مخالفٍ للقانون شكلاً أو خرج فيهِ الموظف العمومى عن حدود دائرة وظيفته — الحكمَ بكلّ التعويضات عن الاضرار التى أصابت المدّعيَ مباشرةً وبالحكم أيضاً بعدم نفاذِ هذا العمل الإدارى المطعون فيه، وذلك بالنسبة للفرد المشتكى فقط. واذا كان المشرّعُ أجاز للمحاكم حقَّ رفض الأخذ بالعمل الادارى المخالف للقانون ورفض الحكم بالعقوباتِ المقرَّرة بهِ، كان من الواجب عليه أيضاً أن يجيزَ للفرد حقَّ المعارضةِ مباشرةً امام القضاء فى تنفيذهِ بواسطة الادارة. ولكنه إذا حصل ذلك هل ينتج عنهُ إخلالٌ بالتوازُنِ الذى يجبُ أن يكون دائماً بين الهيئآت الدستورية للحكومة ومبدإِ فصل السلطات؟ لا نظنُّ ذلك. لأنَّ هذا الإخلالَ لا يحصلُ ولا تتفوّق بهِ السلطة القضائية على السلطة الادارية، إلاَّ اذا أجيز للمحاكم حلُّ ما أبرمته الإدارة والعمل برأيها دون رأى السلطة الإدارية، كأن يقرّر القضاءُ قراراتٍ يُريد بها تصحيحَ الأوامر الادارية، ويأذنَ فى العمل بها دون هذه. لهذا السبب وُضِعت الفقرةُ الثانيةُ من المادة ٤ لتكون وسطاً بين الطرَفين، وحلاًّ مرضياً لذينك العاملين اللذين كانا يتنازعان واضعى القانون. وقال فى ذلك "منتليني" إنما أُريد بهذه الفقرة «أن يُعطى القضاءُ حقَّ النظر والحكم

وتعطى الإدارةُ حقَّ الاجراء والعمل »[١] والذى يُفهمُ حينئذٍ من هذه الفقرة ما يأتى : إن العمل الإدارى المخالف للقانون شكلاً أو روحاً (كأن يخرج الموظف عن حدود القانون ويتعسف فى تنفيذه) لا يُمكن تغييره أو تعديله بمعرفةِ السلطة القضائية ، حتى ولو كان ذلك بالنسبةِ للفردِ المشتكى صاحب الدعوى . أمَّا السبب فى منع القضاء من إجراء هذا التعديل أو التغيير فى العمل الإدارى فراجع إلى أنَّ ذلك خاصٌّ بالسلطة الإدارية دون غيرها ، لأنها هي التى أصدرته بنفسها فخرج من دائرتها وعليه طابعُ نفوذها . ولهذا تعملُ السلطة الإدارية ما لا تعملهُ السلطة القضائية من رفع الشوائبِ عن العمل الادارى حتى تضمن بذلك حمايةَ الحقوق الشخصية . وعلى هذا يجبُ على السلطة الإدارية فيما إذا رَفع الفردُ المشتكى ظلامتهُ إليها بالطرُق الإدارية أن تأخذَ فى إصلاح العمل الإداريّ وإزالة عيوبه بما لاحظته المحكمة المدنية فيه[٢]

ولقد أخذ المشرّعُ الإيطاليّ فى هذه النقطةِ بما رمت اليه معاً المواد ٩٢ و٩٣ و١٠٧ من القانون الأساسي البلچيكي الصادر سنة ١٨٣١ بعد تنقيحهِ . وراعى المشرّعُ الإيطالى مذهبَ القضاء البلچيكي فى تفسيرهِ لهذه المواد ، ونقل عنه الروح التشريعية التى كانت تحكم بها المحاكم البلچيكية فى هذا الموطن ، إذ حكمت هذه المحاكم فى قضيةٍ معروفة بأنهُ لا يسعُها أن توقفَ تنفيذَ قرارٍ إدارى صادرٍ بنفى شخص ، وكان القرارُ مخالفاً

---

(١) **Mantellini,** *Conflitti di attribizioni in Italia dopo la legge del 31 marzo 1877, p. 58 — 59.*

(٢) **Vacchelly,** *l. c.* p. 443 — 444.

للقانون شكلاً . وقرّرت أن كل ما تعمله هو الحكم بالتعويضات التى يطلبها الشخص المطلوب نفيه تلقاءَ ما أصابهُ من تنفيذ قرارٍ غير شرعى . نعم إنَّ هذه الطريقة فى حماية الحقوق الشخصية لم تكنْ جامعةً لكل طرُقِ الوقاية ، غير أنه على كل حال لا يجوز الغلو والإغراق فى هذا النقص والذهاب الى القول بعدم صلاحيتها . وذكر "موكى" عبارةً وجيهةً وإن كانت تحتاج لبعض التصحيح فى شكلها قال : « ان القاعدة القائلة بالزام السلطةِ القضائيـة باحترام العمل الإدارى (أي العمل الإدارى غير القانونى) هى صحيحة من الوجهة السلبية ، وليست كذلك من الوجهة الإيجابيـة »[1] وفى الواقع فإنهُ اذا طلبت الإدارة من المحكمة المدنية الأخذَ بعمل إدارى ما (واللائحة كما قلنا انما هى عمل من الأعمال الإدارية وشكل من أشكالها ، وعبارة "العمل الادارى" تنصرف فى جميع الأحوال الى المعنى الواسع الذى يشمل جميع الصور الاحتمالية التى يمكن أن يظهر ويتكيف بها) وتوقيع العقوبة المنصوص عليها به ، وكان العمل الإدارى هذا مخالفاً للقانون ، وكذلك إذا طلب أحد الأفرادِ من المحكمة المدنية تمحيص العمل الإدارى ودرسه حتى تتمكن من الحكم لهُ فى دعواه : ففى هاتين الحالتين ترفضُ المحكمة إجابة طلبِ الإدارة فى تنفيذ العمل الإدارى سواءٌ أكانت مُدَّعيةً أو مُدعى عليها . وفى هذا الرفض الكفاية لحماية الأفراد وضمانِ تمتعهم بحقوقهم الشخصيَّة . وأمَّا فى الأحوال الاخرى

---

(١) **Meucci**, *Instituzioni di diritto amministrativo* (3e édition) 1892, p. 75.

التى يكونُ قد تنفَّذ فيها العملُ الإدارى، أو أصبح قابلاً للتنفيذ دون الالتجاء فى كلتا الحالتين الى السلطة القضائية، فقد وجب على هذه حتماً أن تُقرر أنه ليس فى استطاعتها أن تمنعَ حصول الضرر المادى الحاصل للأفراد من العمل الإدارى، أو أن تحكم باعادةِ الحقوق الى أربابها، بل كل ما لها أن تحكم فقط بالتعويضات

وقد جاهد المشرّعُ الايطالى سنة ١٨٦٥ فى أن يضع قانونه بطريقة أكثر ضمانةً للحقوق الشخصية من القانون البلجيكى الذى اتخذه مثالاً يحتذى به؛ وذلك أنه مهَّد السبيل للأفراد الذين أُصيبوا فى حقوقهم الشخصية للحصول على ترضيةٍ غير الترضية الماليَّة الصرفة، أي إيقاف العمل الإدارى، أو تغييره، أو تعديله، أو الحصول على إعادة الحقوق الى أصلها كما كانت. ولكنهُ جعل ذلك من اختصاص السلطة الإدارية دون غيرها. وأجاز المشرّع الايطالى للفرد الذى يشكو من العمل الإدارى أن لا يقتصرَ فى رفع ظلامته الى القضاء فقط، بل يرفعها أيضاً الى الإدارة بالطريقة الإدارية طبقاً للمادة ٣، ويطلبُ ردَّ حقوقهِ اليهِ، كما كانت أصلاً، أي اعادة الشيء الى أصلهِ. وفى هذه الحالة، لهُ أن يطلب من الإدارة أن تنظرَ فى ظلامتهِ وتراعي ما جاء بالحكم القضائى القاضى بعدم صحَّة العمل الإدارى. هذا، ولا يفوتنا القول إنهُ ليس للفردِ إزاء الإدارة ضمانةٌ فى أن تأخذ بالحكم القضائي، ولا سبيل لهُ الى إلزامها باتباعهِ. فاذا رأت أنَّ هناك محلاً لإدخال بعض التغيير أو التعديل على العمل الإدارى، فهى حرَّةٌ فى ذلك. فما هي اذن السلطة التى تستطيع

أن تأمرَ الإدارة باتباع الحكم القضائي ؟ أمّا السلطة القضائية فلا يمكنها ذلك، لأنَّ مبدأ فصل السلطات يمنعها منهُ . وأمّا الطريقة الإدارية التى يتبعها الفرد المشتكى ، فلم تخرج عن أنها طريقة إدارية صرفة تمرّ فيها الشكوى من رئيس الى رئيس أعلى، فينظر فيها الرئيس الإدارى، لا باعتبارها حقاً من الحقوق الواجب الفصل فيها بطريقة إلزامية قطعية بل باعتبارها ملتمساً يراد بهِ تحقيقُ رغبةٍ من الرغباتِ وأملٍ من الآمال . ولقد اهتمَّ كثيراً المشرّع الإيطاليّ فى سنة ١٨٦٥ لأنْ يسدَّ هذا النقص فى قانونه، ولكنَّ الحوادث حالت دون ذلك . ولهذا، أعادَ الكرَّة فى سنة ١٨٨٩ ، وانتهز فرصة إدخال بعض التعديلات على النظام القضائي فى تلك السنة، فوضع بالفقرة ٦ من قانون ٣١ مارس سنة ١٨٨٩ ما يُفيد الإجازة للأفراد برفع دعواهم أمام مجلس الحكومة بالدائرةِ الرابعةِ منهُ ، ليطلبوا منها "الحكم بإلزام السلطة الإدارية باتباع ما جاء بالحكم القضائى الذى قرَّر أنَّ العمل الإداري المطعون فيهِ قد مسّ الحقوق الشخصية ، مدنيَّة كانت أو سياسيَّة" . ولقد نشأ عن العمل بهذه المادَّة صعوبات عديدةٌ لا محلَّ لذكرها [1] . ونرى الآن من الواجب الرجوع الى ما ذكرناهُ فيما سبق من الملاحظات التى أبديناها عن قانوني سنة ١٨٨٩

---

(١) Cf. **Orlando,** *La giustizia amministrativa,* dans son *Trattato,* III, p. 843 — 847. — **Leporini,** *Dei ricorsi alla Sezione giurisdizionale del consiglio di Stato per l'esegiumento dei giudicati sugli atti amministrativi lesivi di diritti* dans *Archivio di diritto publico,* I, p. 107 et s. — **Bertolini,** *Delle garanzie della legalita in ordine alla funzione amministrativa,* Rome, 1890, p. 209.

وسنة ١٨٩٠، لأننا قرّرنا أنَّ التعديلاتِ التى أُدخلت على قانون سنة ١٨٦٥ (وهى التى صدر بشأنها قانونا سنة ١٨٨٩ وَ سنة ١٨٩٠ المذكوران) إنما ظهرت الى عالم الوجودِ بعد أن انتهى المشرّعُ المصرى المختلط من وضع اللائحة الخاصَّة بانشاء المحاكم المختلطة بمصر. ولهذا، فإنه لا يجوزُ بأي وجهٍ من الوجوه الرجوعُ الى هذه التعديلات، ولا الإشارة اليها عند كلامنا على قانون سنة ١٨٦٥ الإيطالى فى علاقاتهِ التشريعية والتاريخية بالمادَّة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة

٤) إنَّ قيدَ المحاكم المدنية بعدم إدخال أي تغييرٍ أو تعديل على العمل الإدارى المطعون فيهِ أمامها عند اصدار حكمها مرتبطٌ كل الارتباط بقيدٍ آخر هامّ. وهو منعُ المحاكم المذكورة من البحث فى قيمة العمل الإدارى نفسه لمعرفة ما إذا كان للإدارة حقٌّ فى إصدارهِ، أو انَّ هناك حاجةً ماسَّةً تقضى باجرائهِ على الأفراد. وصرَّحت المادَّة ٤ بهذا القيد ومنَعت المحاكم المدنية من أن يكونَ لها حقُّ الوصاية أو الرقابة على الأعمال الإدارية، أي أنه ليس لها حقُّ تقديرِ الأعمال الإدارية من حيث وجاهتها أو قيمتها[1] وقرَّر المؤلفون الايطاليون كما قرَّر ذلك القانونان الصادران فى سنة ١٨٨٩ وسنة ١٨٩٠ أنَّ مجلسَ الحكومةِ عندما يحكم فيما يُرفعُ اليهِ بشأن الطعنِ فى الأعمال الإدارية من كلِّ الوجهات، لا يحكمُ الا باعتباره إحدى دوائر الإدارة وفروعها. وقالوا بأنَّ المهمة القضائية المكلَّف بأدائها

(١) **Santi Romano**, *Le giurisdizioni speciali amministrativa* dans **Orlando**, III, p. 590 — 614. — **Mortara**, *Commentorio al codice e alle leggi di procedura civile*, I, p. 40 — 41.

تمتزجُ فى هذهِ الحالة بالمهمة الإدارية العاملة[١]. وعلى ذلك، يُصبحُ مجلس الحكومة جامعاً لصفتين فى آنٍ واحدٍ: الصفة القضائية والصفة الإدارية وبهذا تنسلخُ عن أحكامه الميزةُ القضائية[٢] "وأنهُ عندما يحكم فى الأعمال الإدارية من وجهةِ قيمتها الذاتية الصرفة (أي وجاهتها ومناسبتها وتقدير ظروفها ومعرفة أسباب صدورها وحكمتها) فانهُ يعتبر جزءاً من السلطة الإدارية وشطراً من الحكومة، ويعتبر حكمه عملاً من الأعمال الإدارية؛ لأنهُ ينظرُ من جديد فى العمل الإدارى المطعون فيهِ، ويقدر الظروف الاجتماعية والمادية التى أحاطت بهِ من وجهتيها السياسية والاقتصادية كي يستطيعَ الوقوف على مكامن الخطإِ والضعف فى العمل الإدارى المطعون فيه"[٣]. وبناءً على هذه الاعتبارات قرَّر مجلس الحكومة باحكامٍ عدَّةٍ أنَّ الحكم فى وجاهة العمل الإدارى والبحثَ فى قيمته الذاتية من جميع وجهاته إنما هو أمرٌ استثنائيٌ للقاعدة العامَّة، ولا يجوزُ العملُ بهِ إلاّ بنصٍّ صريح يقضى بهِ القانون، وان السلطة المختصَّة أصلاً بالفصل فى قيمة الأعمال الإدارية هى الهيأة الإدارية العاملة، لا الهيأة الإدارية القضائية[٤]. ومن هذا نرى أن المبدأ الذى قرَّره قانون سنة ١٨٦٥ يمنعُ

---

(١) **Orlando**, *Trattato*, III, p. 665 et s, 815 et s.

(٢) **Porrini**, *giurisdizione amministrativa*, p. 14 et s.

(٣) **Mortara**, *Nuove considerazioni sulla competenza giuridizionale in tema di concentramento e trasformazione di opere pie*, dans la *Legge* XXX VIII, tome II, No. 15. — **Santi Romano** dans **Orlando**, III, p. 591 et s.

(٤) **Orlando**, *Trattato*, III, p. 815.

السلطة القضائية من النظر فى قيمة الأعمال الادارية ووجاهتها، لأن ذلك من اختصاص السلطة الإدارية البحتة

ولاحظ "ڤاكيلّى" أنَّ هذهِ القاعدةَ القائلة بمنع المحاكم المدنية من البحث فى القيمة الذاتية للعمل الإداري وفى خصائصهِ الداخلية، لم تكنْ خاصَّةً فقط بعلاقةِ الإدارة مع الأفراد، بل هى قاعدةٌ عامّة تأخذُ بها المحاكم فى جميع أحكامها عند ما تنظر أيضاً فى الروابطِ القانونية التى تربط الأفرادَ فيما بينهم فى جميع حالات التعاقد الخاصّ بالأشخاص، لأنها لا تنظرُ فى جميع هذه الأحوال، لا فى القيمة الذاتية للتعاقد ولا فى جوهره ودخائلهِ، ولا فى خصائصهِ التكوينية، بل تقصرُ بحثها على تقديرها من وجهتها الشرعية فقط، أي من وجهةِ علاقتها بالقوانين المسنونة ليس إلا. وعلى ذلك عندما يقالُ إنَّ المحاكم المدنية ممنوعةٌ من النظر فى القيمة الداخلية للعمل الإداري، إنما يُرادُ بذلك أنَّ كلَّ مُهمَّة السلطة القضائية هو البحثُ فقط عمَّا اذا كان العملُ المطعونُ فيهِ لديها — عملاً إفرادياً كان أو إدارياً — مُطابقاً للقواعد القانونية المقرَّرة بالقوانين الموضوعة، أو مخالفاً لها[1]. على أنَّ "ڤاكيلّى" قرَّر من طريقٍ آخرَ أنهُ لم يؤخذ فى مجال العمل والتطبيق بهذهِ النظرية تماماً، ولم يُتَّبع العمل بها بالمعنى المستفاد منها، وكثيراً ما ظهرت لها استثناآتٌ مدنية عطَّلت من مزيتها، ومسخت معانيَها. ومن بين هذه الاستثناآت المادَّة ٥٤٤ من القانون المدنى الايطالى

---

(١) Vacchelly, *Difesa giurisdizionale*, dans Orlando, III, p. 452.

التى قرّرت أنه يجبُ على القاضى عند الحكم فى مسائل الملكية أنَّ يُوفّقَ بينها وبين الاعتبارات الصناعية والزراعية الواجب مراعاتها ، وأن يعمل بحيث أن يُبقيَ لحقوق الملكية مزيَّة الإجلال والرعاية الواجبين لها . هذا ومع أنَّ القاعدة القائلةَ بمنع المحاكم من البحث فى القيمة الداخلية وفى جوهر النزاع المطروح أمامها مستفادةٌ من جميع القوانين الخاصَّة بالنظام القضائي المدني ، غير أنهُ من الصعب جدًّا الأخذ بهـا فى مجال العمل ، ومراعاتها بطريقةٍ صريحة غير مبهمة . وإذا كان نصيب هذه القاعدة من الإبهام والغموض على مثل ما تقدَّم من الوجهة الافرادية المدنية الصرفة ، فانها على العكس من ذلك عند الأخذ بها فى أنواع النزاع الإداري لأنهُ من المحتم تحتيماً قطعياً على المحاكم المدنية عند ما يُطرَحُ أمامها نزاعٌ إداري خاصٌّ يطعنُ فى عملٍ إداري أن تُراعيَ الأخذ بهـا وتطبيقها بدقَّةٍ ، لأنَّ المساس بها مساسٌ بمبدإ فصل السلطات ، وهو عينُ ما تقضى بهِ المادَّتان ٤ و٥ من قانون سنة ١٨٦٥ . والحكمة فى ذلك أنَّهُ لا يجوزُ للقضاةِ أن يقدروا الأعمالَ الفنية الإدارية الصرفة ، ويحكموا فى قيمتها ووجاهتها ، لما فى ذلك من تعطيل سير الإدارةِ العامّ للبلاد ، وتقطيع الروابط الاجتماعية التى تربطُ الأعمالَ الإدارية بعضها ببعض

ولا يجوزُ العملُ بمقتضى القيود التشريعيَّةِ المنصوص عليها بالمادَّة ٤ من قانون سنة ١٨٦٥ فى حالةِ النظر فى شكوى الفردِ من الأعمال الإدارية ، إلاَّ اذا كان العملُ المطعونُ فيهِ عملاً إدارياً بالمعنى الصحيح ، وكانت عناصرهُ التكوينية ثابتةً لا شكَّ فيها . وكلما ظهر للمحاكم أنَّ العملَ

المطعون فيهِ لم يكن عملاً إدارياً بالمعنى القانوني وجبَ عليها حينئذٍ أن لا تعبأ بهذه القيود، وأن تحكمَ فى الدعوى بحرّيةٍ مُطلقةٍ كما تحكم عادَةً فى المسائل الأفرادية التي تقعُ بين الأفراد. ويظهرُ أنَّ واضعى قانون سنة ١٨٦٥ راعوا ذلك أيضاً عند وضعهِ، واتَّفقوا عليهِ، ولكنهم اختلفوا فى كيفيَّة معرفة ما اذا كان العملُ المطعون فيهِ عملاً اداريّاً بالمعنى القانونيّ، أو غيرَ اداريّ، وما هي الضوابط التى يمكن بها معرفة ذلك. فما هو اذن العملُ الإداري؟ وما هي الأدلة التى يمكن أن تدلَّ عليهِ؟ انهُ لا يمكن القول طبعاً بانَّ مجرَّد صدور العمل من السلطة الإدارية يجعله اداريّاً محضاً، ويصبغه بالصبغة الإدارية، حتى تنظرَ اليهِ المحكمة كأنهُ عملٌ اداري. ولكن ما هي هذه الضوابط الاساسية التى بدونها لايدخلُ العملُ الصادرُ من الإدارة فى دائرة الأعمال الأدارية؟ هنا اختلفت الآراء وتضاربت المذاهبُ الفقهية. وللوقوف على مبلغ هذا التناقض وقيمته، يراجع ما كتبهُ الكاتبُ المدقّق "فاكيلى"[١]. وفى هذا المبحث اختلف الفقه الايطالي اختلافاً بيناً عماَّ قرَّره القضاء المصريّ المختلط ببلادنا من القواعد الدقيقة المتماسكة الأطراف

(١) Vacchelly, *l. c.*, p. 448 et s.

الفصل الثالث

فى فشل العمل بقانون سنة ١٨٦٥

وفى اسباب هذا الفشل

نقص فى قانون سنة ١٨٦٥ — المادة ١٣ والدفع بعدم الاختصاص واختصاص مجلس الحكومة بالفصل فيه — عيوب هذا النقص — قانون ٧ ابريل سنه ١٨٧٧ — اختصاص محكمة النقض والابرام بالفصل فى هذا الدفع — الأسباب الحقيقية فى ضعف قانون سنة ١٨٦٥ — تقسيم الأعمال الادارية الى خاصة *actes de gestion* وعامة *actes d'autorité* وأخذ المحاكم الايطالية بهذا التقسيم — دحض هذا التقسيم بناءً على ما جاء فى الأعمال التحضيرية — دحض هذا التقسيم بالمادة ٥ من قانون سنة ١٨٦٥ وبالمعنى العام المقصود من هذا القانون — فى نقل بعض المذاهب الفقهية المعروفة فى القانون الادارى الفرنسى الى مجال قانونى مناقض له — أسباب هذا النقل — أسباب كراهة القضاء لقانون سنة ١٨٦٥ — ملاحظات "أورلاندو" — نقص تشكيل الهيئات النظامية القضائية المكلفة بتنفيذ قانون سنة ١٨٦٥

انَّ الطريقة التى اتّبعها القانونُ الايطالى فى جعل المحاكم القضائية صاحبة الحقّ فى حماية الحقوق الشخصية هى مثل الطريقة الباچيكية ، وتشابهت معها فى النتيجة لأنهما لم تأتيا بالثمرة التى كان يرجوها منهما واضعوهما . وما قلناه بالنسبة للقانون الباچيكي هو نفس ما يُقال عن هذا القانون الايطالي . وقرَّر علماء الايطاليين بالإجماع تقريباً أن المحاكم المدنية بايطاليا لم تستطع فى الوقت الحاضر القيام بمهمة حماية الحقوق الشخصية من تعسُّف الإدارة بمثل ما قامت بهِ المحاكم الفرنسية فى غزارة النتائج الحسنة وفهم النظرية بتوسُّع يضمنُ للأفرادِ التمتع بحقوقهم على اختلاف أنواعها . والذى يظهر أنَّ السرّ فى فشل أصحاب المذاهب السياسية الحرَّة

الذين اشتغلوا بسنِّ قانون سنة ١٨٦٥ وعدم نجاح مساعيهم وتحقيق أمانيهم، إنما يرجعُ معظمهُ لهذه الثلمة التى فتحوها بالقانون، وهي وضعهم للمادة ١٣. أجازت هذه المادَّة العملَ بقانون مقاطعة "سرد" الصادر فى ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٥٩ بجميع مقاطعات إيطاليا، وهو القانون الذى يقضى بأن يكونَ مجلسُ الحكومةِ مختصاً بالفصل فيما يقومُ بين الإدارة والقضاء من المنازعات الخاصَّة بالاختصاص، لمعرفة أيهما المختص قانوناً بنظرِ النزاع القائم بين الأفراد والسلطة الإدارية. وعدّل هذا القانون بالمادَّة ١٠ من ملحق ح الوارد بقانون ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥، وجعل اختصاصات مجلس الحكومة فى هذه النقطة مثل الاختصاصات التى قرَّرها بفرنسا قانون ٢٤ مايو سنة ١٨٧٤، بان جعل للجمعية الإدارية العالية حقَّ الفصل نهائياً فى هذه المسائل، واستبدال ذلك بما كانت معروفةً بهِ قبلاً من حقِّ إبداء مجرّد آراء شورية يُستعان بها فى تحضير القرارات التى كانَ يُصدرُها رئيس الحكومة[١]. وقد رَضي أصحاب النهي والأمر بهذا الحلّ مؤقتاً، ريثما يصدرُ قانون يذهبُ بهذه العيوب التشريعية. ودار حول هذا الحلّ مناقشةٌ قصيرة لم تظهر عليها مسحةٌ جدية[٢]، لأنَّ القانون الذى صدر بهِ، ظهر فى وقتٍ كان قد سئم فيهِ

---

(١) **Santi Romano,** *I giudizi sui conflitti delle competenze amministraiive,* dans **Orlando,** III, p. 1186 et s.

(٢) تناقش مجلس النواب فى موضوع كيفية الفصل فيما يقوم بين الادارة والقضاء من الاشكالات المتعلقة بالاختصاصات، وكان ذلك بجلسة ٢٠ و ٢٢ يونيو سنة ١٨٦٤، ولكنه لم يتناقش طويلاً مناقشة جدية، بل قرّرها بطريقة مؤقتة او بعبارة اكثر اقتضابا من المادة ١٣ المذكورة. أما أصل هذه المادة فمأخوذ عن الأعمال التحضيرية للجنة البرلمانية التى كانت مكلفة

أعضاء مجلس النواب المناقشاتِ الطويلةَ ، فارادوا أن ينتهوا منها بالإقرار عليهِ بطريقةٍ نهائية . وقد أبدَوْا رغبتهم فى عدم المناقشة فى المسئلة الخاصَّة بالفصل فيما يقوم بين الإدارة والقضاء من الإشكالات الخاصَّة بالاختصاص وذلك لِمَا رأوْهُ من أنها تدعو الى عنايةٍ خاصَّةٍ ومجهوداتٍ عظيمة . هذا هو الحلّ الذى رَضي بهِ المشرّع نظراً للظروف التاريخية المعروفة إذ ذاك وهو الذى وُعد بهِ الناس من زمنٍ من أنهُ سيكونُ شاملاً جامعاً لشتات هذه المسئلة . على أنَّ هذا الحلَّ أصبح مناقضاً للروح العامة التي عُرف بها قانون سنة ١٨٦٥ ، لأنهُ قوَّى من شأن مجلس الحكومة ، ومَكّنه من استعمال الوسائل التي يُعطّل بها من مزايا الاحتياطات التي شرعها المشرّعُ ليحفظ بها الحقوق الشخصية للأفراد إزاء القوّة الكبرى التى للسلطة التنفيذية

ولهذا قال "مانتلينى" في كتابهِ الذى وضعه فى "التنازُعِ في الاختصاص بين الإدارة والقضاء" إن المادَّة ١٣ حالت دون تحقيق الأمانى التى كان يُرادُ تحقيقُها من وراء قانون سنة ١٨٦٥ ، وكان يُعْمَلُ بها فى بعض الأحيان على عكس ما كان يُريد واضعوها ، الأمر الذى أضرَّ بالحقوق الشخصية ضرراً بالغاً ، لأنهُ عند ما كان يُرفع اليهِ نزاعٌ بين الأفراد والمصالح الإدارية كان يميلُ الى جانب السلطة الإدارية ، إرضاءً لأهل الكلمة فى الهيئآت العالية ؛ وكانت السلطةُ الإدارية تكرهُ أن

بتوحيد النظام الادارى . وهذه اللجنة أخذت هذا المبدأ عن اللجنة البرلمانية التى كانت مكلفة بدرس المشروع القانونى الخاص بمجلس الحكومة . أنظر فى ذلك "دوبوا" مقاله المذكور ص ٢٥٠ — ٢٥٢

ترى السلطةَ القضائيةَ مُشرفةً على أعمالها وعلاقاتها بطائفةِ المحكومين، وكانت تمتعضُ من التوسُّع فى هذه الرقابة التشريعية التى قضى بها القانون . ولذلك استخدم مجلسُ الحكومة نظريةَ التمييز بين "الحقوق" "والفوائد" بما هى عليهِ من المرونة وضعف تكوينها العلمى — وهى النظرية التى استند اليها المشرّعُ فى قانونهِ الصادر سنة ١٨٦٥ فى تحديد مناطق الاختصاص للسلطة الإدارية العاملة والسلطة القضائية — فى توسيع دائرة "الفوائد" التى هى من اختصاص الإدارة وفى التضييق من دائرة "الحقوق" الواقعة فى اختصاص القضاء . وبذلك عمل مجلس الحكومة على ترويج سلطةِ الإدارة إضراراً بسلطة المحاكم المدنية؛ وفى هذا ما فيهِ من المسِّ بالحقوق الشخصية والإضعاف من مبدإِ الضمان الذى شرعهُ المشرّع سنة ١٨٦٥ (وهو حماية المحاكم المدنية لهذه الحقوق) لأن التوسُّعَ فى الإكثار من موادّ الاختصاص الإداري، والتقليل من أنواع الاختصاص القضائي، مما يُعرّض حقوقَ الأفراد لخطرٍ كان يسعى واضعو قانون سنةُ ١٨٦٥ فى تلافيهِ والحذر من الوقوع فيهِ؛ فجاءَ مجلسُ الحكومة وعمل على عكس ما أراده المشرّع،[١] ولكن أبتِ الظروفُ إلاّ أن يكون هذا الخطرُ ابنَ ساعتهِ؛ ويرجعُ الفضل فى ذلك الى الموسيو "مانسينى" وما بذله من المجهودات سنة ١٨٧٧ فى سبيل تقييد هذا القانون . وقد أُلغي فعلاً هذا المبدأُ الذى كان متّبعاً من قبل والذى كان يجعل لمجلس

---

(١) Mantellini, *Conflitti d'attribuzioni fra le autorita giudiziaria e amministrativa*, p. 120 — 124.

الحكومة القول الفصل فى تعيين السلطة المختصة بالنظر فى النزاع ؛ وحلّ محله المبدأُ الآخر الذى أخذ بهِ القانون الأساسي البلجيكي الصادر سنة ١٨٣١ ، وهو الذى يجعل الكلمة النهائية للسلطة القضائية دون غيرها

وعلى هذا صدر قانون ٧ ابريل سنة ١٨٧٧ [١] وهو الخاصّ " بتعيين اختصاص السلطة القضائية والسلطة الإدارية " [٢] وسلخ عن مجلس الحكومة حقهُ فى الحكم فيما كان يقومُ بين الإدارة والقضاء من التنازُع على الاختصاص ، وجعلَ هذا الحقّ من اختصاص محكمة النقض والإبرام فى روما [٣] . وقد احتاط هذا القانون حتى لا تطغى السلطة القضائية على الإدارة وتعتدى على اختصاصها ، ذلك لأنهُ فضلاً عن ان للادارة الحقّ العاديّ فى طلب الحكم بعدم الاختصاص من المحاكم ، إذا كانت خصماً فى الدعوى فقد أجاز القانون المشارُ اليهِ للادارة بمادتيهِ ١ وَ ٢ باستصدار قرارٍ من المدير يكون من نتائجه إيقاف النظر فى الدعوى ، اذا كانت هي أحد طرفي الخصومة فيها ، وكانت المحكمة الابتدائيـة لم تنتهِ بعد من الفصل فيها . وأماً اذا كانت خارجةً عن الخصومةِ ، فبهذا القرارُ يمكن إيقاف النظر فى الدعوى اذا كان لم يصدرْ فيها حكمٌ فى الاختصاص متّصفاً بقوةِ الشيءِ المحكوم به وغير قابل للطعن إلاّ أمام محكمة النقض والإبرام فقط . أماً

---

(١) ترجم هذا القانون الى اللغة الفرنسية وعلق عليه ونشرت الترجمة والتعليق بمجلة *Annuaire de législation étrangère*, publiée par la Société de législation comparée, 1878, p. 334 à 338.

(٢) **Santi Romano**, dans **Orlando**, III, p. 1182 et la littérature citée par lui à la note 2.

(٣) **Laferrière**, *Juridiction administrative* I, p. 77. — **Jaquelin**, *Juridiction administrative*, p. 324.

المادة ٣ من القانون المذكور فقد جعلت من اختصاص محكمة النقض والإبرام ما يأتي على شرط أن لا تحكم إلاَّ اذا اجتمعت دوائرُها وانعقدت المحكمة بها جميعها بمثابة دائرةٍ واحدة :

أجاز لها القانون :

١) أن تفصل فى الطريقة الاستثنائية التى اتبعتها الادارة تطبيقاً للمادتين ١ وَ ٢

٢) ان تقضي باختصاص أيّ السلطتين ، الادارة أو القضاء ، فيما اذ قرَّر كل من هاتين السلطتين بعدم الاختصاص

٣) ان تحكم فيما يرفع اليها من الإشكالات الخاصّة بالاختصاص الذى تتنازعُ فيه المحاكم المدنية والمحاكم الأخرى ايجاباً أو سلباً ، ولها أن تُلغِيَ قراراتِ هذا النوع الأخير من المحاكم ، إذا ظهر لها أنها غيرُ مختصَّةٍ بالفصل فيما رُفع اليها من النزاع ، أو أن هناك عيوباً تتعلَّقُ بالشكل

وظنَّت محكمةُ النقض والإبرام أنَّهُ بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادَّة ٣ من هذا القانون — وهى التى تجيز لها الحكمَ بالغاء القراراتِ التى تصدرُ من المحاكم الأخرى (وهى المسمَّاة بالمحاكم المخصوصة أى المحاكم غير القضائية كالمحاكم الادارية) وأيَّدت ظنها أيضاً بأحكام صدرت منها — أنها أصبحت صاحبة الرقابةِ المطلقةِ على جميع الأحكام الخاصَّة بالاختصاص التى تصدرُ من مجلس الحكومة ، كما أنَّ لها أيضاً حقَّ إلغائها إذا كانت مشوبةً بعيوبٍ تتعلّق بالشكل[1] . أما رأيُ محكمة النقض والإبرام هذا

(١) وردت هذه الاحكام التى أيدت بها محكمة النقض والابرام رأيها بمجموعة "أورلاندو" جزء ٣ ص ٧٥٥

الذى بمقتضاهُ تُصبح المحاكم الإدارية ، التى تَعدَّل تشكيلها فى سنة ١٨٨٩ وسنة ١٨٩٠، تحت إشراف السلطة القضائية ورقابتها ، فقد أثار بين رجال القانون بايطاليا[1] حركةً فكريَّةً خلافية لا نرى محلاً لذكرها ، لأنَّ قانون سنة ١٨٧٧ وتطبيقاتهِ العملية ، وكذلك القوانين الأخرى التى عدّلت من تشكيل مجلس الحكومة : كل هذا تعديل لقانون سنة ١٨٦٥ ؛ ولم يظهر هذا التعديلُ إلاّ بعد أن أخذَ المشرّعُ المصريُّ المختلط بقانون سنة ١٨٦٥ ، وحذا حذوهُ فيما وضعهُ بشأن الأعمال الإدارية ومسئولية الحكومة ؛ وهذا هو السبب الذى يدعونا إلى حصر دائرةِ البحث عن أصل المادة ١١ من لائحة انشاء المحاكم المختلطة فى القانون الإيطالى الصادر فى سنة ١٨٦٥ ، والذى من أجله لا نريد أن يطول بنا التنقيبُ على غير جدوى فى التعديلات التى ظهرت بعدُ وعلى أثر سنّ الشرائع المصرية المختلطة

أمَّا المادَّة ١٣ القديمة ، فقد كانت عائقاً كبيراً ، كما قال المؤلف اليقظ " مانتلينى " وحائلاً دون تحقيق الأمانيّ المرجوَّة من قانون سنة ١٨٦٥ ولكن هذا العائق قد أزالهُ قانون سنة ١٨٧٧ حيثُ أناط بالسلطة القضائية الفصل فى إشكالات الاختصاص . ولكنَّ الحالةَ التى شرحها "مانتلينى" سنة ١٨٧١ لم تتغيَّر بعد صدور قانون سنة ١٨٧٧ ، ولم يتقدَّم بعدَهُ مبدأُ حماية الحقوق الشخصية خطوةً الى الإمام ، بل ازدادت الحالةُ التى

---

(١) "أورلاندو" : كتابه المذكور ص ٧٥٤ وما بعدها . وص ٧٩٤ وما بعدها

أوجدها قانون سنة ١٨٦٥ خطورةً ، وأخذت فى التفاقُم ، لأنَّ المحاكم المدنية اجتهدت كثيراً فى التضييق من دائرة اختصاصِها ، على العكس مما كان يريدُهُ المشرّعُ الإيطالي سنة ١٨٦٥ ، وذلك انها أخذت فى مجالِ التطبيق بما قرَّرهُ الفقهُ الفرنسي فى تقسيم الأعمال الإدارية الى نوعين : أعمال إدارية خاصَّة *actes de gestion* ، وهي التى تدخلُ تحت اختصاص المحاكم المدنيـة ، ولا يجوزُ لهذه تقديرها ومعرفة قيمتها لحماية الحقوق الشخصية من الأضرار التى تلحقها من جرَّائها ؛ وأعمال إدارية عامّة *actes d'autorité* ، وهى أعمالُ السلطةِ وأعمالُ النهي والأمر ، وهي التى تخرج بطبيعتها عن اختصاصِ المحاكم المدنية ، ولا يجوز لهذه بأيّ حالٍ من الأحوال ، ولو عرضاً ، البحثُ فى قيمتها وخصائصها . وهذا هو التقسيم الذى استعانَ بهِ مجلس الحكومة بايطاليا فى تعطيل تنفيذ الموادّ الواردة بقـانون سنة ١٨٦٥ ، والعمل على غير ما يُريدهُ واضعوه . وهو بنفسه التقسيم الذى استخدمتهُ المحاكم المدنية ببلجيكا فى معاكسة أصحاب المذاهب الحرّةِ ، والعمل على النقيض من آرائهم ومذاهبهم التى تشرّبت بها القوانين الدستورية التى عَنَوْا بوضعها وترتيبها . هذا التقسيم بين الأعمال الإدارية أُخِذَ ، كما ذكرنا ، عن الفقهِ والقضاء الفرنسيين فى أوَّل ظهوره بايطاليا وكان يستقى موادَّهُ العلمية من القانون الإداري الفرنسي علماً وعملاً ، وما عتم أن أصبحَ ذا صبغةٍ ايطالية ؛ وكان فى أواخر القرن التاسع عشر شيئاً عادياً لدى المحاكم الايطالية ، ولا زال لوقتنا الحاضر يلعب دوراً مهماً فى

مجال التطبيق والعمل [١]. على أنَّ تقسيم الأعمال الإدارية الى عامَّةٍ وخاصَّة لم يأخذ بهِ رجالُ الفقه جميعاً، بل هناك فريقٌ عظيمٌ منهم قد شنَّ عليهِ غارة شعواء، لأنهُ لم يخرج عن كونهِ أداةً استخدمها القضاء للعمل على النقيض من المبادىء الحرّة التى كانت تتمشّى بقانون سنة ١٨٦٥

وفى الواقع إنَّ هذا التقسيم لا يتَّفِقُ مع قانون سنة ١٨٦٥، بل يتعارضُ معهُ؛ لأنهُ فى غضون المناقشات التى حصلت بشأن هذا القانون أمام مجلس النواب، كان الموسيو "سولدى" قد عرض الأخذَ بهذا التقسيم والاشارة اليهِ بالمادّتين ٢ و٣؛ وطلب أيضاً من أجلِ هذا تغيير عبارة التميز بين الحقوق والفوائد — وهى التى كانت انتهت اليها اللجنة التشريعية فى تحديد دوائر اختصاص المحاكم المدنية — بعبارة تقسيم الأعمال الادارية بحسب أصلها وطبيعتها القانونية. وأراد أن تنصَّ المادَّة ٢ على الأعمال الإدارية الخاصَّة التى يجوزُ فيها مخاصمةُ السلطةِ كشخص عاديّ، كما أنهُ أراد أيضاً أن تنصَّ المادَّةُ ٣ على الأعمال الإدارية العامَّة التى تُعَدُّ فيها السلطة الإدارية شخصاً معنوياً صاحبَ سلطةٍ عامَّة، ولكنَّ طلبهُ لم يُجَبْ وظهر من المناقشات التى حصلت بينهُ وبين الموسيو "موسكا" أنَّ الرأيَ الغالبَ فى مجلس النواب كان يرمى من وراء العبارة الواردة بالمادَّة ٢ — الخاصَّة بجعلِ المحاكم المدنية مختصة بالنظر فى جميع الدعاوى التى تتعلَّقُ

---

(١) لم يأخذ "فاكيلى" بهذا التقسيم وقد انتقده انتقاداً مراً. أنظر ما كتبه بمجموعة "أورلاندو" جزء ٣ ص ٤٣٦ وما بعدها وانظر أيضاً **Lucchini**, *Questini di diritto*, Florence, 1898. — **Mortara**, *Commentario al codice e alle leggi di procedura civile*, p. 149 et s. — **Santi Romano**, dans **Orlando**, III, p. 547 et 607.

بالحقوق المدنية، أو الحقوق السياسية « مهما كان صالحُ السلطة الادارية عظيما فيها — إلى أن لا يميَّز بين الأحوال التى تخاصم فيها السلطةُ الإدارية كشخص عاديّ، أو التى تُعَدُّ فيها صاحبة السيادة العامة . وهذه المناقشة تدلُّ أيضاً على أنَّ عبارة "بالرغم من الاجراآت التى تتخذها السلطة التنفيذية أو السلطة الادارية" مما يجعلُ حمايةَ المحاكم للحقوق الشخصية تشملُ أيضاً الحقوق الاكثر أهميةً وظهوراً مثل الحقوق المتعلقة بالحرية الشخصية، أو انتهاك حرمة المساكن ؛ وهى الحقوقُ التى تمسُّها عادةً الاعمال الاداريةُ العامة، وأعمالُ السلطةِ، لأنها هى التى يتسنَّى لها إلحاق الضررِ بها، دون الأعمال الادارية الأخرى المسماة بالخاصة . ولا غرابة من ورود عبارة السلطة التنفيذية بجانب السلطة الادارية، لأنَّ فى تجاورهما غرضاً من أغراض الشارع التى يريد بها أن تكون المادَّة ٢ شاملةً لجميع الأعمال الإدارية، بما فيها الأعمال التى تُصدِرُها الإدارة باعتبارها صاحبة السلطة العليا وكلمة الأمر والنهي[١]

ومما يدلُّ أيضاً على أنهُ لا يمكنُ اعتبار هذا التقسيم ولا الأخذ بهِ، مجرَّدُ الاطلاعِ على المادَّة ٥ التى لم تخرج عن كونها إحدى نتائج المادَّة ٤، لأنها تفسِّر المادَّة ٢ فى تعيين حدود رقابة المحاكم المدنية وإشرافها على الأعمال الإدارية لحمايةِ الحقوق الشخصية، وهي تجيزُ للمحاكم المدنية البحثَ فى القيمة الشرعيَّة للأعمال الإدارية العادية واللوائح العمومية ؛ وظاهرٌ أنَّ هذا النوعَ الأخير هو من أعمال السلطة العامَّة، ويدخلُ

(١) Dubois, *l. c.*, p. 228 — 233, 234. — Jaquelin, *l. c.*, p. 307
راجع نص المادة ٢ المذكورة ونصوص المواد الاخرى ص ٨٣ وما بعدها

ضمن الأعمال الإدارية المنصوص عليها بصراحةٍ فى المادَّة ٢ ، أي أنَّ المحاكم المدنية مختصَّة بنظرِ الدعاوىَ المتعلقة بالحقوق المدنية والسياسية ، ومختصَّة أيضاً بنظرِ الدعاوى المتعلقة بالمخالفات ، وهي التى ترتبط ضرورةً باللوائح العمومية ، ومتى كان الأمر كذلك ، فانَّ للمحاكم القضائية حقَّ الإشراف والرقابة على السلطة العامَّة . والمستفاد من المادَّة ٤ وخصوصاً من عبارتها « . . . وجب على المحاكم أنَّ تقصر بحثها على نتائج هذا العمل الإدارى وتحكم فى هذه النتائج فقط بالرجوع الى موضوع الدعوى وظروفها » أنها تشيرُ على الأخصِّ الى أعمال السلطة العامة ، أيّ الأعمال العامَّة التى لا تكونُ خاصَّةً بشخصٍ معيّن ؛ ويخرج من ذلك طبعاً العقود المدنية التى تعقدها الإدارة كشخص عاديّ مع الأفراد . ومع هذا ، إذا رجعنا الى مجموع الاستثناآت التى أُريد بها اخراجُ بعض الدعاوى من اختصاص المحاكم القضائية ، ذلك الاختصاص المذكور بالمادَّة ٢ ، لوجدنا أنَّ جزءًا عظيما منها يربو عن النصف يشمل فقط الأعمال الإدارية العامَّة أي أعمال السلطة العليا . وهذا ما يُستفادُ من نصّ المادة ٦ التى منعت المحاكم المدنية من نظر الدعاوى المتعلقة بجباية الأموال وتوزيعها على الأفراد ، مع بقاء اختصاصها بالنسبة للدعاوى الأخرى . كذلك يُؤيد ما قلناهُ الرجوع الى المادَّة ٧ ، وهى التى تجيز للإدارة بطريقة استثنائية ، عند خطورة الظروف ودواعى الاستعجال ، الى مباشرة تنفيذ العمل الإدارى الخاص بالتصرف فى ملكية الأفراد ، والمطعون فى نتائجه القانونية أمام المحاكم المدنية ، دون أن تنتظر صدور حكم المحكمة فى ذلك . واذا كان القانون أجاز

لها ذلك فكيف يمكنها حينئذٍ أن تقومَ بتنفيذهِ، دون أن تلجأ الى أعمال السلطة العامَّة ؟

وإذا كان المشرّعُ الايطالى قد أراد فى سنة ١٨٦٥ أن لا يجعل النظرَ فى أعمال السلطة العامة من اختصاص المحاكم المدنية ، لكان صرَّح بذلك تصريحاً لا يتطرَّقُ اليهِ الشكُّ ولَفَعَلَ بها كما فعل «بالعمل السياسى *acte politique* » الذى يقربُ من طائفة الأعمال المعروفة عند رجال الفقه الفرنسي « بالأعمـالِ الحكومية *actes de gouvernement* »[1] ولنصّ عليهـا كما نصّ بالمادة ٢٤ من قانون ٢ يونيو سنة ١٨٨٩ القائلة بانه « لا يقبل الطعنُ أمام مجلس الحكومة ضدّ أي عملٍ ، أو أي احتياطٍ ، من الأعمال والاحتياطات التى تلجأ اليهـا الحكومة فى تنفيذ سلطتها السياسية »

وإذا كان فى سكوت المشرّع فى سنة ١٨٦٥ عن تقسيم الأعمال الإدارية إلى عامَّة وخاصّة شيءٌ من الدلالة على صحة ما قرَّرته المحاكم القضائيـة بشأن هذا التقسيم ، فإنهُ ليس من الصحيح القولُ بأنَّ المشرّع أراد بسكوتهِ هذا أن يأخذ بهِ ، بل على العكس من ذلك ، فإنَّ جميع الأعمال الخاصة بهذا القانون والظروف التى أحاطت بهِ تدلُّ دلالةً واضحة على أنَّ المشرّع لم يُرِد البَتّة أن يجعل هناك نوعاً من الرابطة بين أعمال السلطة العامَّة والأعمال الحكومية ، أي أنهُ لم يَدُر بخلده فى سنة ١٨٦٥ أن يُخرجَ النظرَ في أعمالِ السلطة العامَّة من اختصاص المحاكم المدنية .

---

(١) "اورلاندو" : مجموعته جزء ٣ ص ٩٠٢ — ٩٠٨

وقال الموسيو "ڤاكيلى" إنهُ اذا رفضتْ المحاكم النظر فى أعمال السلطة العامّة ، فقد رفضت بذلك العملَ على حماية حقوق الأفراد ضدَّ الإدارة [١] . وكأنَّ هذا المؤلّف العالم يريد أن يقولَ بعبارةٍ أُخرى إنَّ القضاءَ فى رفضهِ النظرَ فى أعمال السلطة العامّة ، قد رفض الأخذَ بجزءٍ عظيم من مهمَّة حماية حقوق الأفراد ضد الإدارة . ولما أبدت المحاكم المدنية بايطاليا رغبتها فى عدم النظر فى أعمال السلطة العامة ، أخذت نظرية مسئولية الحكومة تنكمش شيئاً فشيئاً ، ورجعت بها المحاكم الى الوراء عوضاً عن أن تأخذ سبيلها فى التقدُّم الى الأمام أخذاً بمبدإِ النشء والارتقاء . ولقد رأينا أنَّ الطريقة البلچيكية التى وضعها المشرّع البلچيكى سنة ١٨٢٠ ليست بكافيةٍ وحدَها لوضع ضوابط عامَّة لنظرية مسئولية الحكومة ، وتهيئة عناصرها تهيئةً واضحةً . ولكنها على الرغم من ذلك تُمكّنُ تلك النظريةَ من حرّية التكوُّن والظهور تحت عوامل القانون وأفاعيل الأحكام ، وبذلك تأخذُ نظرية مسئولية الحكومة شوطها البعيد فى مجال العمل ، وتستعينُ بما هو مقرَّرٌ من المبادئ القائلة بضرورة مطابقة الأعمال الإدارية للقوانين الموضوعة وعدم الخروج عن شكلها بل وعن روحها ، وان لا تكون هذه الأعمال الإدارية غير متناقضة أيضاً مع روح التشريع العامة المعروفة فى كل عصرٍ وفى كلّ مكان . وإِذا كانت المحاكم المدنية قد مُنعت من إِيقاف تنفيذ الأعمال الإدارية ، حتى

(١) "ڤاكيلى" : كتابه المذكور مجموعة : "اورلاندو" جزء ٣ ص ٤٤٧

ولو كانت هذه مُضرّة بالافراد ، وكان الضررُ ما زال مستمرَّ الوقوع [١] ، فإنَّ نظريَّة مسئوليةِ الحكومة أجازت مع هذا للمحاكم المدنية حقَّ إلزام الحكومةِ بتعويض الضرر الذى أحدثتهُ بحقوقِ الأفراد تعويضاً مدنياً ، سواءٌ أكانت تلك الأضرارُ ناشئةً إمَّا من استخدام السلطة لحقوقِها الإدارية فى غير ما شُرِعت لهُ ، والخروج بها عن روح مشروعيتها *détournemeut de pouvoir* ، وإمَّا من استخدام امتيازاتها الطبيعية اللازمة لها بطريقةٍ مضطربةٍ وتعسُّفٍ ظاهر . ولكنَّ المحاكمَ المدَنية بايطاليا لَتترك مبدأ المسئولية هذا جانباً وتعود آخذةً بمبدإِ اللامسئولية ، كلما لمحت من خلالِ الأعمال الإدارية المطعون فيها أمامها أنها من أعمال السلطة العامة ، مع أنَّ هـذا النوعَ من الأعمال إنما هو الأكثرُ ضرراً بالأفراد ، لأنها أعمالٌ إلزاميَّةٌ إجباريةٌ على الأفراد يجب أن يذعنوا لها بقوَّة القانون . هذا هو ما يحصل بايطاليا . وإذا كان قد عنى بعضُ المؤلفين من متشرّعى الايطاليين بدرس شيءٍ غير قليل من المبادىء الخاصَّةِ بمسئوليـة الحكومة ، وانتصر لها كثيرون منهم ، فان ذلك لم يؤثّر بشيءٍ فى المحاكم المدنية ، ولم يُسمَع له صدًى فى أحكامها . واذا كانتِ الحالُ كما رأينا ، فكيف يمكنُ حينئذٍ أن يُفسَّرَ هذا الفشلُ الذى أصاب قانون سنة ١٨٦٥ فى أعزّ آمالهِ وأكبر أغراضهِ ؟ انهُ لمن الصعوبة بمكان العثور على أسبابِ الفشل اذا فتشنا عليهـا بعيداً ، وخرجنا عن دائرةِ

(١) حاول المشرع الايطالى فى سنة ١٨٦٥ أن يأخذ بهذا المبدأ (أي منع الادارة من الاستمرار فى الحاق الضرر بالافراد ذلك الضرر الناشئ من اصرار الادارة على تنفيذ العمل الاداري المخالف للقانون)

المؤلَّفاتِ الإيطاليـة ؛ ولذلك رأينا الرجوع فيها الى ما كتبهُ الموسيو "أُورلاندو" الكاتب الاختصاصيّ المعروف الآن في عالم القانون الإداريّ . قال في وصفهِ العامّ للقانون الإداري بايطاليا ما يأتي :

« لمَّا رَضِيَ المشرّعُ الايطالي بالأخذِ بمبدإِ توحيدِ المحاكم الإدارية والقضائية ، وحماية هذه للحقوق الشخصية للأفراد — وهو ذلك المبدأُ المأخوذ عن المذاهب الحرَّة المقبولة نظرياً — كانتِ المحاكمُ إذ ذاك على غيرِ ما نراهُ الآن : كانت معروفة بشمم الاستقلال الذاتيّ وتنافرها الدائم مع رجالِ الإدارة العاملة ورجال السلطة التنفيذية التي دعتهـا الظروف التاريخية الى العمل بحريةٍ تامةٍ وشدَّةٍ استثنائية . أمَّا هذه الصفاتُ العالية فقد نجحت في القضاء الاداريّ الفرنسيّ كلَّ النجاح ؛ ومن نجاحها نعرفُ السببَ في فشلها في القضاء الإداري بايطاليا . نعم ، وإن كان يُؤلمنا أن نردّد صدى الشكوك والريَبِ التي حامت حول القضاء الايطالي وكرامتهِ في القيام بمهتمهِ العاليـة المدعوّ لتأديتها ، إلاَّ أنَّهُ مع إجلالنا لهُ وإكبارنا من شأنه ، نرى أنَّهُ لا بُدَّ من ذكر المسائل التي أصبحت خارجةً عن كلِّ نزاعٍ وجدالٍ وجعلتنا نعتقدُ بأنَّ المشرّعَ في سنة ١٨٦٥ قد خابت آمالهُ في قانونهِ ، ولم تتحقَّق نياتُهُ كما كان يرجو ويرغب

« هذا ، ومنَ المسائلِ العلمية المقرَّرة نظرياً أن يُمكَّن القضاء من الإشراف على السلطةِ التنفيذيةِ ، وأن يعملَ على أن تكونَ لهُ الكلمةُ السائدة على السلطة التنفيذية ، لأنَّ هذه السلطةَ ، بما هو معروفٌ عنهـا من طبيعة تكوينها السياسيّ ، تسعى دائماً في الانتفاع بالحقوق والامتيازات

الإدارية ، وتختصُّ بها دون غيرها . ولكنَّ هذهِ النظريَّةَ العامية لم تنجحْ بايطاليا ، وأتت بنتائجَ مخالفةٍ ، لأنَّ القضاءَ قد جمد كلَّ الجمودِ فى القيامِ بمهمته وقصَّر فى تأديتها ، لأنَّهُ لم يعملْ أبداً على مراقبةِ السلطة التنفيذية ، وعلى تحديد مناطق العمل لها وإيقافها عند حدّ الغلوّ والإغراق فى تنفيذ حقوقها . هذا ، ولا محلَّ الآن لأن ننكرَ السببَ فى هذا الفشل ، لأنهُ يرجعُ فى جزءٍ عظيمٍ منهُ إلى استقلالِ القضاءِ إزاءَ السلطةِ التنفيذية استقلالاً مشوَّهاً مبتوراً : ذلك لأنَّ الامتياز المعروفَ الممنوحَ عادةً للقضاءِ فى عدمِ العزلِ وعدمِ تغيير محلّ الإقامة ، كان مقصوراً فقط على الشطر الأوَّلِ منهُ ، أي على الوظيفةِ فقط ، ولم يتناولْ محلَّ الإقامةِ . وكذلك فانّ وجودَ درجاتٍ كثيرةٍ مختلفةٍ فى وظائفِ القضاءِ يَرْقَى فيها القضاةُ من درجةٍ الى أُخرى مما يجعلُ بعضَ أفرادِهِ يُمنّونَ أنفسهم بمعسول الأمانى فى الرقيّ ، ويتطلّعون بطبيعة الحال الى الصعود من أدنى الى أعلى . وفى هذا ما فيهِ من توليد شعورٍ ومخاوفَ احساسيةٍ تشبهُ تماماً المخاوف التى كان يُوجِسُ المشرّعُ منها خيفةً

«ولكنهُ مع ذلك إذا صرفنا النظرَ عن هذا العيبِ الظاهر ، وطرحنا جانباً ما نَعَتَهُ بهِ الغيرُ من الغلو فى الوصف والإغراق فيهِ ، فإنَّ الحقيقةَ التى لامشاحَّةَ فيها أن نفوذَ السلطةِ العامة قد تسرَّب الى مواطن القضاءِ ومراكزهِ ، والأسبابُ فى ذلك كثيرة متنوعة يُخطِؤها العدُّ ، ولا سبيل الى حصرِها إلاَّ بمجلدٍ خاصّ يتناولُ البحثَ فى روحِ السياسة . وفى الواقع تنقصنا روحُ التماسُك بين رجال القضاءِ واستقلالهم التامّ الذى يجعلهم هيأةً قائمةً بنفسها ، بعيدةً عن الشوائب الخارجية . أمَّا هذهِ الصفاتُ العاليـة

فقد امتاز بها القضاء الفرنسيّ، وأخذ بها من قديم الزمن بدقةٍ مستمرّة. وعلى العكس من هذا، فإن طريقة تعيين القضاة ببلادنا وترتيب أعمالهم داخل المحاكم جعل القضاء كأنهُ فرعٌ من فروع الوظائف الإدارية المحضة، ولذلك فهو لا يستطيع بحال مناقضة الإدارة فى أعمالها ومراميها، بل على العكس من ذلك يرى فيها هيأة نظامية تُشاطرهُ العملَ وزميلاً من زملائهِ بدلاً من أن يرى فيها هيأةً تعمل فى دائرةٍ خصيصةٍ بها، وأن يكون لهُ حقُّ الرقابةِ والإشراف عليها فى أعمالها. وعلى هـذا تفكّكت عُرى الاستقلال القضائيّ، وذهبت عنهُ مسحةُ الاستقلال الذاتيّ الذى يجعلُ القضاء هيأةً مستقِلّةً عن الإدارةِ كلَّ الاستقلال؛ وأصبحنا نرى القضاء والإدارة كأنّهما زميلانِ متضامنان، يعملان فى دائرةٍ واحدةٍ فى العمل، بدلاً من أن نرى القضاء مُشْرفاً على الإدارة وصاحبَ الكلمةِ عليها

« نُضيف إلى ذلك أنَّ فى إشراف القضاء على الإدارة إشرافاً صحيحاً، والرقابة عليها رقابةً دقيقة، إحقاقاً للحقّ وأخذاً بالعدالة فى ذلك الإشراف الى فتح أبواب المسئوليةِ على السلطةِ العامّة. لأنهُ إذا تناول حكم القاضى عملاً من أعمال المدير أو الوزير أو الملك ذاته، وشفعهُ بالنقد الصراح، كان لهذا الحكم تأثيرٌ ظاهرٌ، فيهِ معنى الرقابة على السلطة الإدارية مهما كان الحكم، سواءٌ أكان صادراً من قاضٍ منسيّ الاسم خامل الصيت أو من محكمة صغيرةٍ من محاكم الاقاليم. وربما كانت مسئولية الحكومة أعظم، لو كان الحكمُ خاصاً بعمل من أعمال المنفعة العامّة والنظام العامّ، لأنهُ يغلبُ فى هذهِ الحالة أنْ لا تُراعِيَ الإدارة الشرائط القانونية، محتجة

فى ذلك بأنَّ المصلحة العامة تقضى بسرعة إنجاز العمل الإداريّ . أما والمسئوليةُ الملقاةُ على عاتق القضاء هي على نحو ما قدَّمنا فلا يكفى للقيام بعبئها أن يؤتى لها بمددٍ من القوَّة اكثر مما لديها بايطاليا ، بل يجبُ فوق ذلك أن تتشرَّب الهيأةُ القضائية بروح التضامُنِ بين فروعها وأفرادها ، بحيث إذا نُظر الى الحكم ، لا ينظرُ إلاّ اليهِ باعتباره حكماً فى ذاته ، ولا يُلتفتُ الى القاضى الذي أصدره ، ولا إلى درجة مركزه . وبهذا تبقى الهيأة القضائية حافظةً لكيانها ، وتَشعرُ من نفسها بأنها صاحبة الكلمة المسموعة ، فتدأبُ على العمل بهذا الشعور الى ما شاء الله . »

وبعد أن بيَّن الموسيو "أورلاندو" ان السبب فى فشل القانون الايطالى الموضوع سنة ١٨٦٥ يرجعُ معظمهُ الى اختلالِ التوازن بين الهيئات النظامية الحرة المعروفة الآن وبين درجة التربيةِ العلمية والسياسية التى عليها الأفراد ، ختم قولهُ بما يأتى : « لهذه الأسباب ، ولأسباب أُخرى نرى عدم الافاضة فيها الآن ، لا يمكن أن نُنكِرَ — وهذا هو الشعور العام — أن القضاءَ الايطاليّ لم يَقُمْ بما يريدهُ قانون سنة ١٨٦٥ ، ولم يعمل بروح المذاهب الحرَّة التى تشرَّب بها واضعوه . »[1]

وإذا كانتِ الحالُ كما رأينا ، فلا حاجة الآن لأن نذهب بعيداً للبحث عن فشل قانون سنة ١٨٦٥ ، وحسبُنا ما قاله الموسيو "أورلاندو" لأنهُ أصاب موضع الداء ، وعرف مكمنَ الضعفِ فتلمَّسهُ وأبانه . إن الفشل

---

(١) Orlando, *La giustizia amministrativa*, dans son *Trattato completo di diritto amministrativo italiano*, 1901, III, p. 635 — 637.

فى قانون سنة ١٨٦٥ لم يكن راجعاً الى عيوبٍ خفيّة مستترةٍ مثل التى أتُّهم بها القانون البلجيكي. ولكن السبب فيهِ يرجعُ الى نقصٍ فى تأليف المحاكم القضائية التى عهد اليها فى تنفيذهِ: ذلك لأن ضياع الاستقلالِ الذاتيّ عند ممثلى السلطةِ التنفيذية، وتفكك عرى التضامن بين أفراد القضاء، والخلل الدائم المتسرّب الى تكوين الهيأة القضائية، واعتبار القضاء كأنهُ فرعٌ من فروع الإدارة تعلوه المسحة العادية الخاصّة بالتوظف: كل ذلك أصاب القضاء بايطاليا، فأصبح فيهِ كما أصبح القضاء ببلجيكا إثرَ تداخُل الأحزاب فى تعيين القضاةِ ودخول السياسة الى حوزة القضاء. هذا ومما يُلاحظ أنَّ البلاد الأوروبية التى عملت بالمبدإِ البلجيكي المقرَّر بقانون سنة ١٨٣١، وبالمبدإِ الايطاليّ المقرَّر بقانون سنة ١٨٦٥، لم تنجح جميعها فى طريقةِ الأخذ بهِ، لأنها لم تُخلِص فى مراعاة شرائطهِ والعمل بروحهِ المستفادة من نصوصه ومن ظروف تشريعهِ. وبذلك تعذَّر الوصولُ الى معرفةِ فضائل هذا المبدإِ وعيوبهِ بطريقةٍ واضحةٍ بعيدةٍ عن الشك. ومبلغ علمنا بشأن هذا المبدإِ أنَّ مصر هى البلد الوحيدُ الذى استطاعَ أن يخلص العملَ بهِ، وذلك بعد أن نقلهُ المشرّعُ المصريّ المختلط الى القوانين المصرية المختلطة وأودعه المادَّة ١١ من لائحة انشاء المحاكم المختلطة

الباب الثالث

العمل بالمبدإ الايطاليّ البلجيكيّ
فى أحكام المحاكم المختلطة

نظام المحاكم المختلطة يساعد كثيراً على نمو المبدأ الخاصّ بحماية الحقوق الشخصية — ضمانة استقلال قضاة المحاكم المختلطة ازاء الادارة — عدم اتفاق أنظار رجال القضاء ومقاصدهم مع القابضين على أزمة الادارة بمصر — ان الآمال التى كان يرغب القانون البلجيكى في تحقيقها لم تتحقق الا بمصر — التوسع في فهم الحقوق الشخصية للافراد المقصودة بالمادة ١٢ من اللائحة — مقارنة الأحكام البلجيكية والايطالية بالأحكام المختلطة بالنسبة للعمل الاداري — فحص العمل الاداري من الوجهة الشرعية ومعرفة ما اذا كان مطابقا للقانون أو مخالفا له ، وصعوبة هذا الفحص على القاضى — تقرير المحاكم لجميع النتائج المنطبقة على المبدأ البلجيكى الايطالي القائل بحماية الحقوق الشخصية للافراد

لقد لاقى المبدأُ الايطالي البلجيكي فى البلادِ المصرية أرضاً صالحةً لنموّهِ عند ما أُخذَ به فى تكييف الروابطِ القانونية بين المصالحِ العمومية وطائفةِ الأجانب والموضوعين تحت حماية الدوَل الأجنبية تكييفاً قانونياً . ولمّا كان هذا المبدأُ قد تقرَّر في مصر بنصٍّ صريحٍ بين نصوص القوانين المصرية المختلطة — ذلك النص الذى لا يعتبر فقط بمثابة نصٍّ قانوني نظامي داخلي ، بل يعتبر فى ذاته نصاً قانونياً نظامياً دولياً — فقد وجد أمامه مجال النمو فسيحاً ، فانطلق فيهِ حرًّا لا يخشى ما يسمَّى بالضغط الإدارى ، ولا بعوامل ردّ الفعل التى تظهرُ عادة بعد ظهور الأنظمة الجديدة والعمل بها ، سواءٌ أكان ردُّ الفعلِ هذا ناشئاً من

السلطة الإدارية أو من الهيئات التشريعية . ولم يَعْتَوِرْ ذلك المبدأ فى سبيل نموه تلك العوائق والموانع التى صادمتهُ فى ايطاليا والمسماة "بالضمانة الإدارية" هذه الضمانة التى مقتها الفرنسيون ، وغضبوا من مشروعيتها وقتَ تحوير النظام القضائيّ بها والتى لم يفكر أحدٌ بمصر فى إدخالها بالقوانين المصرية . ولم يُعقْ تقدُّم هذا المبدأ بمصر ما عاقهُ فى ايطاليا من سنة ١٨٦٥ الى سنة ١٨٧٧ من طرق الرقابة الخارجة على القضاء ومن تقييد اختصاص المحاكم المدنية كلّ يومٍ بقيودٍ جديدة . ذلك لأنّ لائحة إنشاء المحاكم المختلطة تقضى بان تكونَ هذه المحاكم صاحبة الكلمة الأخيرة فى تقرير اختصاصها ، حتى ولو كان الاختصاصُ متعلّقاً بالمسائل الإدارية . ولم تقبل هذه اللائحة أن تأخذ بما أخذ بهِ المشرّع الايطاليّ فى سنة ١٨٦٥ من جعل الفصل فى النزاع القائم بين الإدارة والقضاء فى مسائل الاختصاص راجعاً إلى إحدى هيئات السلطة الإدارية القضائية ، كما أنها لم تقبلْ أيضاً الأخذ بالطريقة الأخرى التى رَضيَ بها المشرّعُ الفرنسيّ وأراد بها احترام السلطتين الإدارية والقضائية ، وفصل الواحدة عن الثانية ، حتى لا تتعدّى إحداهما على الأخرى ، وهى هذه الطريقة التى وضعتها الشرائع التى سنّت مدة ثورة سنة ١٨٤٩ ، وأخذ بها أخيراً المشرّعُ الفرنسيّ سنة ١٨٧٢ ؛ تلك الطريقة هي انشاء محكمةٍ خاصة تسمى "بمحكمة الاشكالات *tribunal des conflits*" تفصل فيما يقومُ بين السلطتين من النزاع على الاختصاص . كما أنها لم تأخذ أيضاً بما أخذ بهِ القانون البلجيكي ، لما لوحظ عليهِ من العيوب العملية . أمّا المحاكم المختلطة المصرية فقد خالفت

المحاكم الايطالية والبلجيكية فى طريقة العمل بهذا المبدإ القائل بحماية القضاء للحقوق الشخصية للافراد ، ونجحت فى الإفلات من تعدى الإدارة فى مهمتها نجاحاً ظاهراً . ولقد دلّت أحكامها على أنها أخذت بالمبادئ القانونية الثابتة المعروفة فى عالم القانون الأوروبيّ ، واستطاعت بسهولة تطبيق المبدإ الايطاليّ البلجيكي ، والأخذ بهِ فى مجال العمل ، ذلك المبدإ الذى أصبح مصرياً بحتاً بعد وضعهِ بالمادة ١١ من اللائحة . وإذا كانت أحكامُ المحاكم المختلطة لم تُصِب ، فى جميع الحالات التى صدرت فيها ، الأغراض التى يرمى اليها هذا المبدإ حتى أنها أثارت بحق فى بعض الأحايين أقلام الناقدين عليها ، إلاّ أنهُ مما يلاحظ فى هذا الموطن أن النقد لم يكن لأن المحاكم أحجمت مثلاً عن الأخذ بالمبدإ برمتهِ ، أو أهملت تطبيقهُ فى المسائل الإدارية ، بل على العكس من ذلك كان النقدُ قائماً لأنَّ المحاكم المختلطة قد توسَّعت كثيراً فى أخذها بهذا المبدإ ، وخرجت بهِ أحياناً ، وعلى غير شعورٍ منها ، عن حدود اختصاصها المرسوم لها بالمادة ١١ من اللائحة

واذا كان المبدأُ الايطاليّ البلجيكي قد قُضيَ عليهِ هذا القضاء ببلاده التى نبت فيها ، وبايطاليا أيضاً ، ونجح هذا النجاح بمصر وأثمر فيها هذا الثمر اليانع ، فنجاحهُ هذا إنما يرجعُ الى الخصائص التى اختصَّت بها المحاكم المختلطة بمصر ، والى الصبغة الدولية التى صبغت بها إزاء حملة السلطة العامَّة بمصر والقابضين على دفَّة حكومتها . ولمَّا كانت أغلبية أعضاء هذه المحاكم أجانب يعينون بمعرفة الحكومة الخديوية بناءً على ما تعرضهُ عليها حكوماتهم التابعون لها ، فليس هناك محلٌّ للمخاوف التى حامت

حول القضاء البلجيكي ، ولا للشهوات السياسية التى لا يتجرّدُ منها رجال السلطة عادةً . وكذلك لا يُخشى على القضاء من تأثير الإدارة عليهِ تأثيراً يغلُّ يدهُ ، ولم يخرج عن كونه تأثيراً خضوعياً ، ولكنَّهُ فى الغالب يكونُ نتيجة التوافق فى الميول والأغراض السياسية بين رجال الإدارة والقضاء المنتمين للأحزاب السياسية . ولما كانت مُرتّبات هؤلاء القضاةِ عظيمة فهم لا يتركون الوظائف القضائية ، ولا يطمحون إلى غيرها من الوظائف الإدارية ، ولا خوف عليهم فى نزاهتهم ، لأنهم ممنوعون من قَبول أي وظيفةٍ بأي مرتب كان ومن قبول أي شارة من شارات الشرف ؛ وكذلك لا يمكن نقلهم من محلاَّت إقامتهم إلاَّ برضائهم ، ولا يترقّون فى الوظائف القضائيـة من درجةٍ الى أُخرى الا برضاء زملائهم ، وقبول محكمة الاستئناف التى هي فى آنٍ واحد مجلسُ التأديب لهم : وكان من شأن هذه الامتيازات كلها أن تجعلَ القضاة فى مستوى واحدٍ من الكرامة والمساواة مع طبقة الحكام الإداريين ومع رؤساء الحكومة أيضاً ؛ وذلك بخلاف ما هو عليهِ القاضى الايطاليّ لأنهُ محروم من مزيَّة الاستقرار فى محلّ إقامتهِ ، وهو شغوفٌ بالتنقل من دائرة القضاء الى دائرة الإدارة ؛ يُضاف الى كل ذلك قلة المرتب مما يجعله يُلحِفُ فى طلبِ الرقيّ لدى حملة السلطة ، حتى يحصل يوماً ما على مركز بمرتب مناسب

هذه المحاكم المختلطة ، وما هي عليهِ من حرّية العمل التى لم تُعرَفْ حتى الآن في البلاد الأوروبية نفسها ، أصبحت إزاء الحكومة كأنها خصم وقوّة معارضةٌ لها ؛ وطالما اختلفت فى آرائها ومراميها مع مديرى الحركة

السياسية بمصر ؛ وما ذلك إلّا احدى نتائج الصبغة الدولية لهذه المحاكم ، لأنه مما لا مشاحّة فيهِ أنَّ الغرض الأوّل من إنشائها فى سنة ١٨٧٥ هو حماية الأجانب والدفاع عن حقوقهم التى اكسبتهم إياها قوانين الامتيازات والمعاهدات الدولية . ولذلك روعيَ فى كيفية تنظيمها وإنشائها جانب الأجنبي ، حتى أنهُ اذا تعارضت الآن مصلحة للأجنبي مع مصلحة الحكومة ، رجحت كفةَ الأوّل ، لأنهُ بمالَها من حقّ رعاية الحقوق الشخصية للأفراد الأجانب وحمايتها لَها حماية فعلية ، فهي تسعى دائماً فى أن توسّع من دائرةِ تلك الحماية ، وتضعَ تحت كنفها ما تشاء من الحقوق ، وتراقب الشرائط القانونية الواجب توافرها فى الأعمال الإدارية حتى تكون هذه شرعيّةً صحيحةً خاليةً عن كلّ نقد شكلاً ومعنىً وموضوعاً

وربّما كان من بين أسباب هذه الرعاية الخاصّة للحقوق الشخصية أنَّ القضاةَ الأجانبَ ، وهمُ الأغلبيةُ بالمحاكم المختلطة ، يعملون فى تحضير آرائهم وتكوينها بطريقةٍ تختلفُ روحُها عن الطريقةِ التى تجرى عليها الدوائرُ المديرة للحركة السياسية بمصر . وذلك يرجعُ فى الغالب الى الأصول والمبادئ التى تشبّعوا بها ، واكتسبوها من البيئات المختلفة التى نبتوا فيها ، أو من طرائقِ التربية والتعليم التى شبّوا عليها ، أو من طرُق التعارُف القائم الآن بين الأوساط الأوروبية المختلفة . وبذلك سهل عليهم أن يعملوا كما تُريدهُ الجاليات الأوروبية النازلةُ بمصر . وفوق هذا ، فإنَّهم يرون فى أنفسهم أنهم مأمورون بحراسةِ الحقوق والفوائد الشخصية للأجانب بمصر . وأنهم يمثّلون هؤلاء بها حتى انهُ قد دُعِيَ بعضهم إلى

أن يكون نائباً عن دولةٍ فى المؤتمرات التى تُعقد عادةً قبل تجديد أجل الخمس سنوات المضروبة للمحاكم المختلطة سواءٌ أكان حضورهُ بمثابة عضوٍ منتدب مع المعتمدين السياسيين للدول الأجنبية، أو كعضو فنيّ مستشار بجانب هؤلاء. وما زالوا هكذا يمثّلون دولهم بهذه الطريقة، حتى تعدّلت المادة ١٢ من القانون المدنيّ المصريّ المختلط، وأُجيز لهم بمقتضاها أن ينوبوا عنها مباشرة كلما مسّتِ الحالُ لتعديل مادة من موادّ القانون المصريّ المختلط، وأراد المشرّع المصريّ أن يقرّره على القوانين الجديدة التى يريد وضعها

ومن هذا نرى أنَّ مثل تلك المحاكم، وما هي عليهِ من هذه الامتيازات والضمانات الكبرى وكيفية تشكيلها وروح العمل المتشبعة بها، قد استطاعت بسهولة أن تحقّقَ أمانيّ الخاضعين لأحكامها والتابعين لها، الأمر الذى لم تستطعه البلاد الأوروبية التى أخذت بالقانون البلجيكي الصادر فى سنة ١٨٣١ وبالقانون الايطالي الصادر فى سنة ١٨٦٥. وخلاصة القول أن الأحكامَ التى صدرت من المحاكم المختلطة المصرية، تطبيقاً للمادة ١١ من لائحة إنشائها، أخذت بما أَراده المبدأُ المقرَّرُ بالقانونين البلجيكي والإيطالي لفظاً وموضوعاً، وعملت بالحكمة من تشريعهِ وبما كان يدور فى خاطر مشرّعَيهما وشارحيهما. ولقد تأيّد هذا الاستنتاجُ بالأحكامِ العديدة التى عملت بجميع النتائج المنطقية الخاصّة بالمبدإِ البلجيكي الإيطالي القائل بحماية القضاء للحقوق الشخصية للأفراد، وتركت كلّ ما خالف القانون المصري. أما الآن وقد بسطنا المادة ١١

من اللائحة بسطاً عاماً، وشرحنا الأصول القانونية الأوروبية السابقة لها، فيمكننا أن نقولَ بحقٍّ إن ما ذكرناهُ فى هذا الباب بخصوص القانون البلچيكي الصادر فى سنة ١٨٣١ وبالقانون الإيطالي الصادر سنة ١٨٦٥ يجوزُ الأخذُ بهِ بكل معانيهِ، إذا أردنا أن نشرح المادَّة ١١ المذكورة من الوجهة العلمية الصرفة

وهذا التشابهُ التامُّ الذى قامَ بين المادَّة ١١ من اللائحة وبين القانونين البلچيكي والإيطالي يُفسِّرُ لنا السببَ فى السعي المتواصل الذى يسعاهُ القضاءُ المختلط فى توسيع دائرة الحقوق الشخصية للأفراد، وحمايتهِ لها بالطريقة المرسومة بالمادة ١١ من اللائحة. وهذا التشابهُ هو بنفسهِ الذى جعل انَّ القضاءَ المختلط لم يقتصر فقط على حماية "الحقوق المكتسبة"(١) من بين جميع الحقوق بصفةٍ عامَّة، تلك الحقوق المكتسبة المعينة والمذكورة بالقوانين المدنية والتجارية، وهو بنفسه أيضاً الذى دعا القضاءَ المختلط الى جعل عبارة "الحقوق المكتسبة" الواردة بالمادَّة ١١ من اللائحة لا تشملُ فقط "الحقوق الشخصية الخاصة *droits subjectifs privés*" للأفراد بل تشمل أيضاً "الحقوق الشخصية العامة *droits subjectifs publics*". على أن "الحقوق الشخصية العامَّة" المتعلِّقة بالأجانب بمصر بما فيها حقوقهم السياسية، ليست من الأهمية بالدرجة التى نظر اليها القانونان البلچيكي والإيطالي؛ وذلك لأنَّ الأجانبَ يرجعون فى حقوقهم

---

(١) "الحقوق المكتسبة *droits acquis*" اصطلاح فرنسي أقرّه القانون المدني الفرنسي وأجازه الفقه أيضا

السياسية الى الدول المنتمين اليها . هذا وقد فكّر مرّةً "اللورد كرومر"، أحد المعتمدين السياسيين لانكلترا بمصر، أن يرسمَ للأجانب المقيمين بالقطر المصري نظاماً خاصا بحقوقهم السياسية، فتناولت الصحافة الأوربية رأيهُ وبحثت فيهِ، ولكنَّ الأمرَ لم يُفضِ الى نتيجةٍ . واذا كانت حالُ الحقوق السياسية للأجانب كما نرى، وهي قليلة العدد ضيّقة الحصر بمصر، إلاَّ أنَّهُ مما يجبُ مراعاتهُ أن من بين تلك الحقوق السياسية حقوقاً أخذت نصيبها من الرعاية لدى المحاكم المختلطة . هذه الحقوق هي : حقوق الرجل باعتبارهِ انساناً، وحقوق الوطنيّ باعتبارهِ ابن البلد وأحد أفراد الوطن *droits de l'homme et du citoyen*، والحقوق الإدارية *droits administratifs* التي تنشأ إمّا عن الأعمال الإدارية، وإمّا عن الواجب المُلْزِم للسلطة الإدارية في أن تتبع خططاً مرسومةً بالقانون، عند ما تجرى شؤونها العامّة، وإمّا عن الواجب المعيَّن قانوناً والمُلْزِم للسلطة الإدارية في مراعاة الشرائط القانونية كلّما عملت عملاً لمصلحة الفرد أو الجماعة . هذا ولقد رأينا عند شرحنا للقانون الإيطالي الصادر في ٢١ مارس سنة ١٨٦٥ مقدار ما هناك من الصعوبة في فصل دائرة "الحقوق" التي عهد الى السلطة القضائية في حمايتها، عن دائرة "الفوائد" التي تدخل تحت اختصاص السلطة الإدارية العاملة، لأنها هي التي تقوم بحمايتها ورعايتها بالطريقة التي ترضاها وتراها مناسبةً لها . وقاعدة فصل الحقوق عن الفوائد هذه إنما تَرِدُ دائماً ضمن مجموعة المبادئ القانونية الخاصّة بالمنهج الذي أخذ بهِ القانون البلجيكي والإيطالي في جعل القضاء

صاحبَ الحقّ فى حماية الحقوق ، والسلطة الادارية العاملة فى حماية الفوائد.
ولمّا كان فصلُ الدائرتين ، دائرة الحقوق ودائرة الفوائد ، الواحدة عن الثانيـة ، من الأمور الشديدة الصعوبة نظراً لتقاربهما وتشابههما أحياناً بكيفيةٍ يتعذّر كثيراً التميز بينهما ، اتخذ القضاء المختلط ذلك وسيلةً ليعمل فيهما على عكس ما عمله القضاء الايطاليّ. وذلك انه بينما كان القضاء الايطاليّ يسعى كثيراً فى التضييق من دائرة الحقوق وتوسيع دائرة الفوائد ، حتى يجعلَ يد القضاء فى الأولى مغلولةً ويد السلطةِ الإدارية العاملة فى الثانيـة مطلقةً كل الإطلاق ، كان القضاء المختلط يعمل من طريقٍ آخرَ على العكس منهُ ، إذ انه أخذ يُدْخِلُ فى دائرة الحقوق التى يحميها القضاء بمقتضى المادّة ١١ من اللائحة عدداً عظيماً من الفوائد ؛ ومع أنَّ النظام القضائيّ المصريّ لم يأخذ بمـا هو معروف بفرنسا من النظر فى العمل الإداريّ نفسه وتعديله أو الغائه ، فانه مع ذلك استطاع أن يقاومَ بحزمٍ وروية الحرّية المطلقة الممنوحة للسلطة الإدارية العاملة ، وذلك أنه مدّ الأفراد بحمايته فى كثيرٍ من روابطهم وعلاقاتهم القانونية مع الإدارة ، ووضعها تحت كنفهِ ، وحال بينها وبين التعدى الإداريّ بطريقة لا تقلُّ فى جَودتها ونتائجها المقبولة عما هو معروف الآن فى القضاء الاداريّ الفرنسي . فَعَلَ هذا دون أن يخرج فى أحكامـهِ عن الروح التشريعية للقانون البلجيكي ؛ وذلك أنه لم يستمِن إلا بما منحهُ إياه المشرّع المصريّ المختلط من حقّ تقدير الاعمال الادارية وفحصها ، فعمل بحرية فى الرأي وتوسُّع فى النظر

ان الاعتباراتِ التاريخيَّة للمادة ١١ وروابطَ القرابة بينها وبين القانونين البلجيكيّ والايطالي هى التى تفسرُ لنا عدمَ تردُّدِ القضاء المختلط فى حماية الحقوق الشخصية للأفراد ، مهما كان العملُ الإداريُّ المطعون فيهِ عاماً أو خاصاً ، أي متعلقاً بالسلطة العامة أو متعلقاً بالمعاملات المدنية والتجارية . ولقد رأينا أنهُ بالرغم مما أرادهُ المشرّع البلجيكى من ضرورة الأخذ بالتفرقة بين العمل الإدرايّ العامّ والعمل الإداري الخاص بقانونه الصادر فى سنة ١٨٢١ ، وبالرغم مما صرّح بهِ المشرّعُ الايطاليّ فى عدم الأخذ بتاتاً بهذه التفرقة ، كما دلَّت على ذلك الأعمال التحضيرية للقانون الصادر فى سنة ١٨٦٥ ، بالرغم من رفض هذين المشرعين ، فان المحاكم البلجيكية والايطالية أصرَّت الاَّ على الأخذ بها ، ولذلك فقد تمشت هذه النظريَّة فى جميع أحكامها ، وتوطَّدت أقدامُها فيها . وعلى العكس من ذلك ، فإن هذه النظرية لم تجد لها مجالاً لدى المحاكم المختلطة . وذلك لأنهُ يُستفاد من مجموع الأعمال التحضيرية للائحة إنشاء هذه المحاكم أن واضعى تلك اللائحة أرادوا من المادة ١٠ منها أن يجعلوها مقصورة على النوع الثانى من الأعمال الإدارية المسمى "بالعمل الادارى الخاص" كما يسميه رجال الفقهِ الفرنسيّ القديم ، أو بالعمل الاداريّ المعنويّ *acte adminis-tratif impropre* كما يقول بذلك علماء التليان فى الوقت الحاضر ، أي العمل الاداري الذى لا علاقة لهُ بالسلطة العامة ، والذى لم تشرع من أجلهِ المادة ١١ لأنها لم توضع إلاّ للنوع الأول من الأعمال الادارية العامة أي أعمال السلطة والسيادة ، وهي الأعمال التى تصدر من السلطة

الإدارية المصرية وهيئاتها النظامية؛ وعليها مَسحةُ السلطةِ العامَّة، أي الأعمال التى لا تراعى الإدارة فى إجرائِها القواعدَ والأصولَ المقرَّرة بالقوانين المسنونة للأفراد كالقوانين المدنيـة والتجارية والمرافعات، ولم تُخطىء المحاكم المختلطةُ فى تعيين مناطق الأعمال الإدارية المحدودة لكلّ من المادّتين ١٠ و١١ من اللائحة، كما أنهـا لم تُطبِّق المادَّة ١١ إلاَّ على الأعمال الإدارية العامَّة، أي أعمال السلطة الصادرة من ممثّلى السيادة العامّة للبلاد. ولهذا، يمكن أن يقالَ إنَّ القضاءَ المختلط المصريّ حقَّق أمانيّ المشرّع البلچيكي التى كان يرجو تحقيقها من قانونه الصادر فى سنة ١٨٣١ فى حماية الأفراد وصيانة حقوقهم الشخصية من الأعمال الإدارية الخاصَّة ذات الصبغة المدَنية والتجارية، ومن أعمال السلطة العامَّة الآمرة أو الناهية أو المُلزِمة. وأمَّا اذا فسّر القضاءُ المختلط المادَّة ١١ بغير ما فسرها بهِ، وقال بعدمِ سريانها على أعمال السلطة، فتُصبح هذه المادَّة كأنَّ لا عمل لها، بل كأنها لم تكن

إنَّ هذهِ اللمحة التاريخية المتعلقة بالمادَّة ١١ التى جئنا على ذكرها تمكننا من الوقوفِ بسهولةٍ على مقدار السلطةِ المعطاة للقضاءِ المختلط فى فحصِ الأعمال الإدارية ودرسها كلما رُفعت أمامه دعاوَى من الأفراد تتعلق بحصول أضرار لهم من جرَّاء هذه الأعمال الإدارية، وبها يمكننا التأكد من النظرية الآتية، وهى أنَّ حصولَ الضرر من جانبِ الإدارة يدلُّ على أنَّ هناك عملاً إدارياً ماساً بالحقوق، أو على الأقلّ أنَّ هناك اعتسافاً من الإدارة فى استعمال حقِّها الإداريّ، أو خروجاً عنهُ، أو تغالياً فيهِ. إزاء ذلك

تُصبحُ المحاكم المطروحةُ أمامها أمثالُ هذهِ الدعاوى مُضطرَّةً بطبيعة الحال الى البحث فى القيمة الشرعية للعمل الإداريّ المطعون فيهِ، أي البحث فى معرفةِ ما إذا كان مُطابقاً لشرائط القانون ومحذوراته، أم غيرَ مطابق لها. وهذه العلاقةُ بين تقديرِ المحاكم للتعويض نفسه، وفحصها للعمل الإداريّ المسبِّب للتعويض، هى علاقةٌ حتمية لا يمكن بترُها؛ وأخذَ بها المشرّع البلجيكي بالمواد ٩٢ وَ ٩٣ وَ ١٠٧ من القانون الأساسيّ الصادر سنة ١٨٣١، وعمل بها المشرّع الإيطاليّ أيضاً بالمادّة ٥ من القانون الصادر سنة ١٨٦٥، وهي هذه العلاقة بنفسها التى عمل بها القضاءُ المختلط من غير صعوبةٍ. ولهذا وَضعت المحاكم المختلطة لنفسها قيوداً قرَّرتها باحكامها، هى نفس القيود الواردة بالقانون البلجيكي، وهى ما يأتى:

١) منعُ المحاكمِ من فحصِ العمل الإداريّ المطعون فيهِ لمعرفةِ قيمتهِ الإدارية وصلاحيتهِ. واذا كانتِ المحاكم لم تحترمْ تمام الاحترام ضرورة الفصلِ بين فحصِ العمل الإداريّ لمعرفة قيمتهِ الشرعية *légalité* فيما إذا كان مُخالفاً للقانون أو مُطابقاً له، وبين فحصهِ للوقوف على قيمته الداخلية وصلاحيته الذاتية *jugement de mérite administratif*، فذلك يرجعُ لصعوبةِ التّميز بين هاتين العمليتين عملياً، وسهولته علمياً ونظرياً، لأنَّ المحاكم عندما تبحثُ فى مسئولية السلطةِ العامة لا بُدَّ لها أحياناً من أن تفصلَ فى نظريّاتٍ أُخرى، كنظرية الخطإِ الإداري *faute administrative* مثلاً. ولا يخفى ما فى هذهِ النظرية من الدقّةِ فى البحث والصعوبةِ فى فصلِ العمليتين المذكورتين

٢) منعُ المحاكم من الحكم بإبطال العمل الإداريّ المطعون فيهِ أو تعديله. فلا يجوز للقضاء أن يحكمَ بالإلغاء أوالتعديل، لا بوجهةٍ عامة تتناولُ جميعَ الأفراد، ولا بوجهةٍ تبعيةٍ خاصةٍ بالفرد الطاعن وبالدعوى المطروحة أمامها؛ لأنَّ ذلك يُناقضُ مهمة القضاء المطلوب منهُ آداؤها. وإذا رأت المحاكم أنَّ العملَ الإداريَّ المطعون فيهِ يُخالفُ القانون، فعليها احترامهُ والأخذُ بهِ؛ ولها فقط حقُّ الحكم بالتعويضات، وليسَ لها بايّ حالٍ أن تحكمَ بايقاف تنفيذ العمل الإداريّ. ولم تَقُم المحاكم المختلطة بالعمل بهذا القيدِ تماماً، بل خالفتهُ أحياناً، ولكنَّها مع هذا قرَّرت مراراً بأحكامِها ضرورةَ الأخذ بهذا القيد بطريقةٍ صريحة

٣) ولما أخذتِ المحاكم المختلطة بالقواعدِ والأصول الخاصةِ بالمبدإِ الإيطاليّ البلجيكي، وعملت بها فى أحكامها، قرَّرت أنه من الواجب عليها قبلَ أن تأخذ فى تطبيق المادَّة ١١ — أيّ قبلَ أن لا تحكمَ إلا بالتعويضات المالية، وقبل أن ترفضَ الحكمَ بإيقافِ تنفيذِ العملِ الإداري المطعون فيهِ — أن تبحث فيما إذا كان العملُ الإداريّ المطعونُ فيهِ أمامها عملاً إدارياً حقيقياً أم لا. أي أنها لا تقصر بحثها فقط فيما إذا كان العملُ الإداريّ المطعون فيهِ صادراً من موظف إداري مختصٍّ بإصداره، بل يتناولُ بحثها أيضاً ما اذا كان العملُ عملاً إداريا بالمعنى القانوني، أي أنه عملٌ صادرٌ لمصلحةِ الجماعة لا لمصلحة فردٍ واحدٍ؛ وهل لوحظت فيهِ مصلحةُ الأمّة نفسها، أو صدر فقط لإرضاء رغبةٍ من الرغبات الشخصية. هذا ما اتَّبعه القضاء المختلط فى فحصهِ للعمل الإداريّ، أي أنهُ أخذ

بروح المبدإ الإيطاليّ البلچيكي فى كونهِ جمعَ إلى البحثِ فى القيمة الشرعيَّةِ للعمل الإداري البحثَ فى عناصرهِ التكوينيـة التى لا يكونُ بدونها عملاً إدارياً قانوناً . وبهذه الوسيلة تمكن القضاء المختلط من معالجة كثير من النظرياتِ القانونية ، رغبةً فى صيانةِ الحقوق الشخصية وحمايتها من كل عبثٍ . وقد تشابهت هذهِ النظريَّاتُ القانونية كثيراً مع ما قرَّرهُ القضاء الإداري الفرنسي كنظرية "التعسُّف فى استعمال السلطة *excès de pouvoir* " ونظرية "إخراج العمل الإداري عن غايتهِ الاجتماعية واستخدامهِ فى غير ما شُرع له *détournemeut de pouvoir* ". ولم يكن غرضُ المحاكمِ المختلطة من معالجةِ هذهِ النظريات الحكمَ بإبطالِ العمل الإداري وإلغائهِ ، بل كان غرضها أن يرفضَ مشاطرة الإدارة ومساعدتها فى تنفيذ العمل الإداري المشوب بالشوائب القانونية ، والحكم بالتعويضات التى يطلبها الفردُ المتظلِّمُ من هذا العملِ الإداري المطعون فيهِ

الشطر الرابع

المادة ١١ الجديدة

الشطر الرابع

نص المادة ١١ الجديدة

فى تفسير المادَّة ١١ من الوجهة التاريخية
الأهمية الاستثنائية لهذا التفسير بالنسبة للأعمال التحضيرية

ربَّما نكونُ قد أتينا بما فيهِ الكفاية بالشطرِ السابق فى بيانِ أنَّ أصلَ المادَّة ١١ لم يخرج عن مجموع القواعدِ التى قرَّرها المبدأُ الإيطاليّ البلچيكي فى جعل القضاء مختصاً بحماية الحقوق الشخصيَّة للأفراد من تعدياتِ الإدارةِ وأضرار الأعمال الإدارية . وهذا هو المستفادُ من نصّ المادة ١١ نفسهِ، ومن الأعمال التحضيرية لها، ومن المسائل القانونية التى تقدمتها ، ومن مجموع الحوادث التاريخية التى حامت حول انشاء المحاكم المختلطة . هذا هو التفسيرُ الذى يمكن بهِ فهم الأحكام العديدة الصادرة من القضاء المختلط تطبيقاً للمادة ١١ . وهو بنفسهِ أيضاً الذى اعتمدت عليهِ الحكومةُ المصرية فى مفاوضاتها السياسية عند الشروع فى تهيئة النصّ الجديد للمادة ١١ . وسنأتى بعد على ذكرِ هذهِ المفاوضات . وفى هذه الحالة يكونُ هذا التفسيرُ بعيداً عن كلّ نقد أو معارضةٍ فى جوهرهِ ومراميهِ ؛ ولكنهُ مما يحصلُ التساؤُل فيهِ الآن هل حافظت المادَّة ١١ على هذا التفسير وأبقتهُ لليوم ؟ هذا هو السؤالُ ، ويحسنُ درسه بعنايةٍ تامَّة .

ذلك لأنَّ المادَّة ١١ أُعيد وضعها من جديد بعبارات أُخرى، وصدر بها الدكريتو الخديوي فى ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ بعد أن أقرَّتهُ الدولُ الأجنبية، وأصبحت مكوّنةً من ثلاثِ فقراتٍ، بعد أن كانت ذاتَ فقرةٍ واحدة. وهل أراد النصُّ الجديد للمادَّةِ ١١ المذكورة أن يُضيِّق من مجال العمل أمام القضاء المختلط فى حماية الحقوق الشخصية للأفراد، تلك الحماية التي شرعها واضعو اللائحة لصالح الأجانب النازلين بمصر؟ أم أن النصَّ الجديد لم يخرج عن النصِّ القديم فى معناهُ ومراميه، وإن كلَّ ما فى الأمر أنَّهُ وضع المادَّة ١١ بطريقةٍ فنيةٍ قانونية أكثر وضوحاً، حتَّى يسهلَ بها الفصلُ فى الدعاوَى التى تُطرَح أمام المحاكم؟ وبالايجاز هل النصُّ الجديد أبطلَ شيئاً من المبدإِ المتَّبعِ قديماً، أم جاء فقط على سبيل تأييدِ القديم وإبقائِهِ على حالهِ؟

وللجواب على هذه الأسئلةِ جواباً صحيحاً يجبُ أن نفعل هنا بخصوص النصّ الجديد ما فعلناه بالفصول السابقة من النصّ القديم الموضوع سنة ١٨٧٥، أعنى أنهُ يجبُ الرجوعُ الى أصلِ النصّ الجديدِ وظروفهِ التى نشأ وظهر فيها، حتى نستطيعَ الوقوفَ على حقيقةِ مراميهِ وتحديد دائرةِ أغراضهِ. ولهذا فإنَّنا سنقصرُ البابَ الأوَّل من هذا الكتاب على الحوادثِ التاريخية التى ألجأت الحكومةَ المصرية سنة ١٨٩٧ إلى طلبِ وضع النصّ الجديد. وسنتكلم فى الباب الثاني على مجرى المفاوضات السياسية المتبادلة بين الحكومة المصرية والدول، وما تمَّ فيها، وهيَ تلك المفاوضات التى انتهت بوضع النصّ الجديد. بعد هذا كلهِ نُفرِدُ باباً

ثالثاً لمعرفة ما إذا كان النصُّ الجديد للمادَّةِ ١١ أتى بشيءٍ جديدٍ أو أنهُ أيَّد القديمَ ، وثبَّته على حالهِ

الباب الأوّل

المصادر التاريخية للنصّ الجديد الموضوع سنة ١٩٠٠ ودعوى صندوق الدين

في اعتماد خصوم دعوى صندوق الدين على بعض النقط الضعيفة من المبدأ البلجيكي الايطالي في حماية الحقوق الشخصية

إنَّ السببَ في تغيير وضعِ المادَّة ١١ هو القضيَّةُ الشهيرة التى رُفِعت سنة ١٨٩٦ أمام القضاء المختلط ، وهيَ التى كشفت للعيانِ مقدارَ الأثر الذى تُحدثهُ المحاكم المختلطة فى سير الأعمال السياسية بمصر ، ذلك الأثر الذى يظهرُ حتى فى الدعاوَى التى تتخاصمُ فيها طائفةُ الحاكمين مع جماعاتِ المحكومين ، ويطلبُ فيها هؤلاء تعويضاتٍ عن الأضرار التى تُصيبهم من أعمال الإدارة . هذه القضيةُ الشهيرة ، مع أنها مدَنيَّةٌ فى شكلها ، فهي سياسيَّةٌ فى موضوعها . وقد شغلت الدوائرَ السياسيَّةَ بمصر شغلاً لامزيد عليهِ ، وكانت موضعَ الاهتمام والنظر عند المشتغلين بالقانون الدوَليّ العام : وذلك لأنَّهُ قد ظهر من هذهِ القضية أنَّهُ يكونُ أحياناً من الصعوبةِ بمكان أن يُوفَّقَ رجالُ القضاء فى مجالِ العمل إلى التوفيق بين صالح

الحكومة وصالح الأفراد بالمعنى المقصود من المبدإ الايطاليّ البلچيكي . وربما كانتِ الصعوبة أشدَّ مراساً فى التفريق بين البحث فى العمل الإداريّ من وجهتهِ "الشرعية القانونية الصرفة *légalité*" وبحثهِ من وجهةِ صلاحيتهِ "وقيمته الحقيقية الذاتيـة الداخلية *opportunité*" أي بين الحكم فى "التعويض فقط *juridiction indemnitaire*" والحكم فى القيمة الجوهرية للعمل الإداري *juridiction de mérite* " أو بعبارة أخرى بين الحكم بتعويضاتٍ من جنس الضرر *réparation directe ou en nature* أو بتعويضاتٍ ماليَّة *réparation par équivalent* . وفى كثير من الدعاوَى كانت تُلاقى المحاكم صعوبةً شاقَّةً فى تطبيق المادَّة ١١ من اللائحة تطبيقاً يتَّفِقُ مع النصّ والأغراض التى ترمى اليها : ذلك لأنَّ هذه المادَّة ترمى الى غرضين ، وتطلبُ من المحاكم تحقيقهما : تريد أولاً أن تمنعَ المحاكم من إيقافِ تنفيذ العمل الإداريّ المطعون فيهِ ، وثانياً تدعوها إلى الفصل فقط فى التعويضات المدنية المالية التى يطلبها الأفراد مقابل ما أصابهم من الأضرارِ عند تنفيذ أعمالِ السلطة العامة . وكثيراً ما كانت هذه المادَّة تضع المحاكم فى مأزقٍ حَرِج ، عند ما كانت تريد هذهِ مراعاةَ الغرضين الواردين بالمادة المذكورة ، لأن ظروف الحال تضطرُّها أحياناً الى تضحية أحدِ الغرضين وعدم الأخذِ بهِ ؛ كانت تحكم مرَّةً بايقاف تنفيذ العمل الإداري ، وأُخرى بالحكم بتعويضاتٍ غير مالية . أمَّا فى هذه القضية الشهيرة ، فقد حاولت المحاكم المختلطةُ مراعاةَ الغرضِ الأوَّل من المادَّة ١١ واحترامهُ ، إلاَّ أنها مع ذلك أصدرت حكماً مقصوراً على التعويضات المالية

غير أنَّ من نتائجه المباشرةِ العملَ على عكس هذا الغرض وإيقاف تنفيذ عمل إداريّ ماليّ هامّ مسحتُهُ الخارجية مالية صرفة ، وصبغته الذاتية الداخلية سياسية . وأيَّد هذا الحكمُ التهمةَ التى كان اللورد "ملنر *Milner*" أحد مروّجى الاحتلال الانكليزيّ بمصر وانصارهِ قد اتهم بها القضاءَ المختلط من أنَّ هذا القضاء أصبح الحصنَ الأكبر للنفوذ الدولى بمصر . أمَّا الحكومة الخديوية بمصر والحكومة الانكليزية بانكلترا فقد انتهزتا فرصة صدورِ هذا الحكم ، وانتقدتا المادَّة ١١ من اللائحة انتقاداً طويلاً لأنها سهلت على القضاء المختلط التداخل فى الشؤون السياسية بمصر ، ومكَّنتهُ من الخروجِ من دائرتهِ المرسومة لهُ قانوناً والدخول الى باحةٍ محذورة عليهِ

الفصل الأول

الأسباب السياسية لهذا الاشكال الماليّ القضائيّ الواقع سنة ١٨٩٦

السياسة السودانية للاحتلال الانكليزي — تغيير مجراها سنة ١٨٩٦ — حملة دنقلة والاستعانة بصندوق الدين — المبلغ الاحتياطيّ العام — قرار صندوق الدين الصادر فى ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠

هذه القضية الشهيرة — قضيةُ صندوق الدين التى كانت سبباً فى تعديل المادَّة ١١ من اللائحة — ترتبط كل الارتباط بحوادث إعادة فتح السودان على يد الجيوش المصرية والأنكليزية . ولقد تمَّ فعلاً هذا الفتح

على يد السردار "كتشنر *Kitchner*" وانجلت الحرب عن انهزام المهدى فى ام درمان انهزاماً تاماً. وبعد ذلك، ظهرت مشكلة "فاشوده" السياسية المعروفة وانتهت بالمعاهدة الفرنسية الانكليزية، وبالمعاهدة المصرية الانكليزية التى أبرمت فى ١٩ يناير سنة ١٨٩٩. وهذه المعاهدة الأخيرة هى التى بيّنت حدود السيادة العامّة بالسودان وطريقة الحكم فيه وكيفية إدارتهِ الداخلية (١). ومن هذا يُرى أن قضية صندوق الدين ترتبط ارتباطاً كلياً بالأغراض السياسية لانكلترا بالسودان وبتغيير مجرى هذه السياسة الانكليزية السودانية فى سنة ١٨٩٥ وسنة ١٨٩٦. أما السبب فى هذا التغيير فهو أنَّ انكلترا، عند ما احتلّت الديارَ المصرية، حصرت همها فى السنين الأولى من احتلالها فى أن تجعل نفوذها مقصوراً عليها فقط، وأن تفصلَ مؤقتاً السودانَ عن مصر، وتقطعَ جميع العلاقات بين القطرين المصريّ والسودانيّ. ولهذا تخلّتِ الحكومةُ المصرية شيئاً فشيئاً من سنة ١٨٨٥ إلى سنة ١٨٨٨ عن البلادِ السودانية التى سبق فتْحها على عهد محمد على واسماعيل باشا، وكان السببُ فى التخلّى عنها إصرارَ رجال السياسة على ذلك بالرغم من المعارضات الشديدة التى كان يبديها إذ ذاك وزيرُ الخارجية شريف باشا، وبالرغم من احتجاجات

(١) **Frantz Despagnet,** *Revue du droit international public*, 1899, VI, p. 169 — 196. — **Cocheris,** *Situation internationale de l'Egypte et du Soudan*, Paris, 1903, p. 424 — 236. — **Bréhier,** *Etudes d'histoire contemporaine, l'Egypte de 1798 à 1900*, p. 290 et s., et la bibliographie donnée par ce dernier à la page 308.

"جوردن *Gordon*" وأمين باشا اللذين كانا يحكمان السودان[١] . وما كان إصرارُ رجالِ السياسة على عدم استرجاع السودان إلاَّ حيلة سياسية وضرباً من ضروب المكر السياسيّ، لأنَّ كل همّ الاحتلال الانكليزيّ كان ترسيخ قدمهِ بمصر . ولذلك كان يسعى من وقتٍ لآخر فى تمهيد السبيل لتحقيق رغبتهِ وتذليل كل صعوبةٍ تعتورهُ فى طريقهِ. ولقد أدركت انكلترا أنهُ من مصلحتها الكبرى أن تعارض فى احتلال أيّ دولة من الدول الغربيَّةِ للأقاليم السودانية التى تملكها مصر اسماً، لأنها كانت تخشى من وراء ذلك أن تضعَ الدولةُ المحتلَّةُ للسودان يدَها على مياهِ النيل، فتتصرَّف فيها كما تشاء، فيكونُ فى ذلك خطرٌ داهم على مصر، لما هو معروفٌ من أنَّ النيل هو مصدرُ الثروةِ للبلاد المصرية، وأصلُ حياتها، وعليهِ بقاؤُها ومنهُ موتها . ولهذا رأت أنَّ أضمنَ وسيلةٍ لبقائها فى مصر أن تسعى فى احتلال السودان احتلالاً دائماً. ولقد احتاطت كثيراً فى تنفيذ هذه السياسة، واستخدمت التؤدة والسكون، واستعانت بالحوادث السياسية فى تحقيق أُمنيتها بطريقةٍ غير محسوسة: ذلك أنَّها أولاً حصلت نهائياً فى أول يوليو سنة ١٨٩٠ على رضاء المانيا[٢] فى جعل جميع المقاطعات التى يمرُّ بها النيل داخلاً فى منطقة النفوذ البريطانيّ — وثانياً أنَّها عطّلت من عمل نجاشيّ الحبشة من تنفيذ رغبتهِ ومنعهِ من بسط سلطان نفوذه على الشاطئ الشرقي للنيل، وذلك لأنهُ فى ١٥ ابريل سنة ١٨٩١[٣] عُقِدَ

(١) Despagnet, *l. c.*, p. 181 et s.

(٢) *Revue générale du droit international public*, I, 1895, p. 352.

(٣) *Revue générale du droit international public*, I, 1895, p. 392.

اتفاقٌ بين نجاشيّ الحبشة وايطاليا يقضى باعتراف الأوّل للثانيـة بجميع مطالبها فى بلادِ ايتوبيا. فرأت انكلترا من ذلك أن لا تتداخلَ فى هذا الاتّفاقِ، بل تبقى صامتةً ساكتةً عنهُ، لأنها اعتقدت بأنَّهُ لا بدَّ من أن تنشأ مشاكلُ ومخاوفُ حربيَّةٌ لملك الحبشة تحول دون تنفيذِ رغبتهِ فى احتلال الشاطئ الشرقي للنيل، وثالثاً أنهـا سعت سعياً متواصلاً فى منع فرنسا من احتلال أقاصى النيل وأراضى منابعه، وذلك أنها أثارت كوامنَ الأحقاد التى بين فرنسا وحكومة الكونجو الحرَّة، فعقدت اتفاقاً فى ١٢ مايو سنة ١٨٩٤ (١) مع هذه الأخيرة أجازت فيهِ للملك "ليوبولد *Léopold*" استئجار الأقاليم الواقعة فى منطقة خطِّ الاستواء والانتفاع بها ما دام حياً، وما دامت أُسرتهُ حاكمةً لأقليم بحر الغزال. بعد هذا كلّهِ ظلّت انكلترا ساكتةً لا تُحرّك ساكناً، وهيَ ترقب انحلالَ قوَّةِ جيوش المهديّ من وقتٍ لآخر، وزوالَ أثرها دفعةً واحدةً، لأن هذه الجيوشَ أخذت فى الاضمحلال شيئاً فشيئاً بعـد وفاة محمد أحمد؛ حتى إذا ما شعرت انكلترا بفناء هذه القوَّةِ وتقلُّصِ ظلّها من عالم الوجود، أخذت تفكّرُ فى احتلال الأراضى السودانية من غير أن تصرفَ فى هذا السبيل شيئاً يُذكر من المجهودات الحربية

قلنا إنَّ انكلترا ظلّت هكذا ساكتةً تعمل بالنظر والفكر فقط، دون أن تُبرز أفكارها الى حيّزِ الوجود. ولكنها لم تلبث زمناً طويلاً على هذه الحال، بل خرجت فجأة فى سنة ١٨٩٦ من حالة التفكير الطويل الى

(١) *Revue générale du droit international public*, I, 1894, p.374. — **Robert de Caix**, *Fachoda, la France et l'Angleterre*, p. 49 et s.

مجال العمل ، وأخذت تنفذ ما اختمر فى خلدها من الأغراض السياسية : ذلك انها أحسّت أولاً بخطرٍ يُهدّدها فى أغراضها السياسية من جرّاء الاتفاق الذى أُبرم بين فرنسا وحكومة الكونجو فى ١٤ أغسطس سنة ١٨٩٤ (١) لأنّ مثل هذا الاتفاق يُبطل فعلاً من عمل الاتفاق الذى أُبرم بين انكلترا وحكومة الكونجو فى ١٢ مايو سنة ١٨٩٤ ؛ وأحسّت ثانياً بما عزم عليهِ "ليوتار *Liotard*" ومن معهُ من عدوله عن اتّباع خطة "مارشان" وسعيد فى أن يمرّ ببلاد "أُوبانغى" بأرض بحر الغزال (٢) ، وأحست ثالثاً بالفتور الظاهر الذى قابل بهِ وزير خارجية فرنسا الموسيو "هانوتو *Hanotaux*" (٣) تهديداتِ السير "ادورد جراي *Edward Grey*" التى صرّح بها أمام مجلس العموم الانكليزي (٤) ؛ ثمّ أحسّت رابعاً بهذه الضجة التى أحدثها انكسارُ الجيش الإيطاليّ واندحارهُ يوم أوّل مارس سنة ١٨٩٦ فى واقعة "ادوا" عند ما التحم بجيوش النجاشيّ ملك الحبشة ، لأنها أيقنت بأن "منليك" ربّما عاودتهُ أفكارهُ الأولى فى احتلالِ الشاطئ الشرقيّ للنيل فعمل على تحقيق أمانيهِ بعد ما أحرزه من الانتصار . أحست انكلترا بهذا خصوصاً عند ما شعرت بأنّ فرنسا تسيرُ سيرًا

---

(١) *Revue générale du droit international public*, I, 1894, p. 477.

(٢) **Deloncle**, *La question de Fachoda* dans *Revue politique et parlementaire*, X. V. III, 1898, p. 279.

(٣) Disoirs de M. Hanotaux à la tribune du Sénat le 5 avril 1895, dans *Revue générale du droit international public*, II. 1895, p. 356.

(٤) **Blanchard**, *L'affaire de Fachoda* dans *Revue générale du droit international public*, VI, 1899, p. 384 et 398.

حثيثاً الى احتلال الشاطئ الغربيّ للنيل (١)

فلما تجلّى كلُّ ذلك لانكلترا، ورأت ان الدول تتسابق الى احتلال أقاصى النيل، أدارت فجأة دفّة سياستها، واتّبعت نَمطاً آخر فى تدبير شؤونها السياسية بافريقا. وأوّل ما بادرت الى عملهِ على عجل هو أن ادّعت بأنها تريد حماية الحدود المصريّة من خطر العصابات المهدية وبسط يد المساعدة الى الطليان المتحالفين معها. ولهذا رغبت فى سنة ١٨٩٦ فى الاشتراك مع الحكومة الخديوية والعمل معاً كتفاً لكتف على استرجاع الأقطار السودانية التى كانت مصر تحكمها زمناً طويلاً قبل سنة ١٨٨٢. من أجل هذا عبّأت انكلترا حملةً عظيمة، وعقدت لواءها للورد "كتشنر" لأجل احتلال دنقله باسم الحكومة المصرية التى بعثت هيَ أيضاً بجيوشٍ من قبلها. ولما كان تجريد هذه الحملة وارسالها الى أراضى السودان يستلزم حتماً مصاريف عظيمة، أوعز الانكليز الى الحكومة المصرية باستخدام المال الاحتياطيّ الموجود بصندوق الدين والصرف منهُ على هذه الحملة

وكان صندوق الدين هذا قد أُنشئ فى سنة ١٨٧٦، إبّان ظهور الأزمة المالية المعروفة، ثم عُدِّل نظامهُ بعد ظهور الأزمة المالية الثانية عام سنة ١٨٨٠ بمقتضى قانون التصفية المؤرّخ ١٧ يوليو سنة ١٨٨٠. وهو مؤلّف من ستة أعضاء يُمثّلون الدول الأوروبية العظمى؛ وهم معيّنون

---

(١) R. de Caix, *Fachoda : la France et l'Angleterre*, p. 158.— Blanchard, *l. c.* p. 384.

من قبل حكوماتهم ؛ إلاَّ أن الحكومة المصرية هى التى تعينهم رسمياً ، بناءً على دكريتو خديوي يصدر لهذا الغرض . وهم يُنقدون مرتباتهم من الحكومة المصرية . ومهمتهم النيابة عن أصحاب الديون المصرية ، وحماية حقوقهم المالية بمصر ، وإدارة حركة الدين المصري إدارةً عامةً . وبالاجمال فان لهم بطبيعة الحال حقَّ الإشراف على الحركة المالية العامَّة بمصر . ومما يجدرُ ذكرهُ أنَّ الحكومة المصرية لا تستطيع أن تعملَ عملاً مالياً إلاَّ بعد أخذِ رأيهم وموافقتهم . وذلك فيما إذا كان لهذا العمل المالى تأثيرٌ ظاهرٌ على حقوق حَمَلَةِ سندات الدين المصري ، كما لو أرادتِ الحكومة المصرية مثلاً أن تعقد قرضاً جديداً ، أو أن تخفض من قيمة الأموال ونصاب الضرائب بمصر أو ما شابه ذلك[١] . ولما طُلِبَ من صندوق الدين المالُ اللازمُ للصرفِ منهُ على حملة دنقله ، كان خاضعاً فى ذاك الوقت لأحكام دكريتو ٢ مايو سنة ١٨٧٦ وقانون التصفية الصادر سنة ١٨٨٠ ودكريتو ٢٧ يوليو سنة ١٨٨٥ الخاص بالدين المضمون ودكريتو ٦ يونيو سنة ١٨٩٠ المتعلق بالدين الجديد الممتاز ودكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨

أمَّا السبب فى أنَّ الحكومة المصرية طرقت باب صندوق الدين

---

(١) Cf. **Kaufmann.** *Le droit international et la Dette publique égyptienne* dans *Revue de droit international et de législation comparée*, 1890, XXII p. 556 et s. et 1891, XXIII, p. 62 et s. 160 *et s.* 267 et s. et *Les commissaires de la Caisse de la Dette égyptienne et le Droit international* (traduction Babled) p. 5 et s. — **Politis.** *Les emprunts d'Etat en droit international*, p. 239 et s ; 251 et s. et *La Caisse de la Dette égyptienne : ses pouvoirs et sa responsabilité* dans *Revue générale du droit international public*, III. 1896, p. 246 et s. — **Pelissié du Rausas,** même revue, II, 1895, p. 234 et s.

لتأخذَ منهُ المال اللازم للصرف على حملة دنقله، فذلك لأنهُ بمقتضى الدكريتات السالف ذكرها أصبح واضعاً يدهُ على جميع الأموال التى تتوفر لديهِ من الميزانيات السنوية للحكومة المصرية، وهي تلك المبالغ التى كانت معيَّنة للصرف منها على ما قد يطرأ على البلاد من الحاجات الاستثنائية الهامة فى مستقبل السنين. وكان صندوق الدين واضعاً يده على المبالغ الآتية:

أوَّلاً — المبلغ الاحتياطي العام الذى صار انشاؤه بمقتضى الدكريتو الصادر فى ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨. وهذا المبلغ مكوّن مما يأتى: من نصف زيادة الإيراد المخصص لمصروفات صندوق الدين السنوية، ومن نصف زيادة الايرادات الأخرى التى تبقى بعد نجاز الميزانية السنوية واستغراق مصروفاتها (المادة الأولى فقرة أولى والمادَّة ٤ دكريتو سنة ١٨٨٨) وقد بلغت قيمة هذا المبلغ فى سنة ١٨٩٥ ما يزيد عن ٧٠،٤٠٠،٠٠٠ فرنك

ثانياً — المبلغ الاحتياطي الخاص وهو مكوَّن من انصاف الزيادات الأخرى بعد استبعاد أنصاف الزيادات الواردة بالحالة السابقة. ومع أن صندوق الدين هو الذى يضع يده على هذا المبلغ ويدير حركتهُ بمعرفتهِ إلاَّ أن هذا المبلغ مخصص لأن يكون تحت تصرُّف الحكومة لتأخذ منهُ مصاريفها الإدارية (العبارة الأخيرة من المادة ٢١ من دكريتو ١٧ يوليو سنة ١٨٨٥)

ثالثاً — المبلغ الاحتياطي من نوع آخر وهو مكوَّن من الوفر الناتج من استبدال الدين الممتاز فى سنة ١٨٩٠ ومن الفرق الحاصل سنوياً بين مصروفات الدين الممتاز القديم ومصروفات الدين الممتاز الجديد. وكان

صندوق الدين واضعاً يدهُ على هذا المبلغ حتى تتفقَ الحكومةُ المصريّة مع الدول على كيفية التصرُّف فيهِ (المادتان ٤ و ٥ من دكريتو ٦ يونيو سنة ١٨٩٠)[١] ولا تستطيع الحكومة المصرية أن تفكّر بحال من الأحوال فى أخذ مصاريف الحملة العسكرية لا من المبلغ الاحتياطي الخاص لأن جملة ما بلغهُ هو ١٢,٢٠٠,٠٠٠ فرنك[٢]، ولا من المبلغ الاحتياطي الوارد ذكره بالحالة الثالثة، لأنَّهُ لا يُمكن التصرُّف فيهِ إلاَّ اذا اتفقت الحكومة المصرية والدول على ذلك. فلا يبقى حينئذٍ أمام الحكومة الاَّ المبلغ الاحتياطي العام، ومن السهل عليها أن تأخذ مطلوبها منهُ، نظراً لسهولة إدارته وخلوّه من العراقيل التى أحاطت بالنوعين الآخرين. هـذا المبلغ مخصص بمقتضى المادة ٣ (الفقرتان الأولى والثانية) من دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨ للصرف منهُ على حاجات صندوق الدين عند عدم كفاية المبلغ المخصَّص لمصروفاته، وللصرف منهُ أيضاً لسدّ النقص الذى يحتمل ظهوره فيما بعد بميزانية الحكومة فى حالة عدم كفاية الايرادات المخصصة للدين المصريّ. ولكن الفقرة الثالثة من المادة ٣ من دكريتو سنة ١٨٨٨ أجازت مع ذلك لصندوق الدين تخصيص هـذا المبلغ للصرف منهُ على الحاجات الاستثنائية التى تحتاجُ اليها الحكومةُ المصرية. وبناءً على هـذا النصّ طلبت الحكومة من صندوق الدين تسليمها ما يلزمُها من النقود من هذا

---

(١) Cf. **Kaufmann** dans *Revue de droit intern. et de législation comparée*, XXIII, 1891, p. 209 et 297. — **Politis** dans *Revue gén. du droit intern. public*, III, 1896, p. 249 — 250.

(٢) على ان ناظر الحربية المصرية طلب في ١٤ مارس سنة ١٨٩٦ هذا المبلغ من صندوق الدين. — **Politis**, *l. c.* p. 250 note 3.

المبلغ الاحتياطي العامّ للصرف منهُ على حملة دنقله المراد ارسالها الى السودان

ولما أحسّت انكلترا بما ستحدثهُ هذه الاجراآت المالية من الاشكالات الدولية ، سارعت الى مخاطبة وزارات الدول الأوروبية ، وطلبت منها الموافقة على التصريح للحكومة المصرية بأخذ مبلغ ٥٠٠,٠٠٠ جنيه مصري من المبلغ الاحتياطي العام للصرف منهُ على حملة دنقله . ولما كانت فرنسا توجس خيفة من انكلترا وتتهمها بأنها تقف فى طريق سياستها السودانية ، وتحول دون تنفيذ رغباتها فيها ، رأت أن تسأل انكلترا عن بعض ايضاحات تتعلق بما عرضتهُ عليها ، فسألتها بعبارات تشفُّ عن أنها لا تريد الموافقة على طلبها بل انها ترفضهُ رفضاً [١] . وأجابت روسيا أيضاً بمثل ما أجابت بهِ فرنسا [٢] . وبينما كانت انكلترا تحاول عبثاً جسّ نبض الدول فى هذا الشأن طلبت الحكومة المصرية مباشرةً من صندوق الدين الإقرارَ على فتح الاعتماد اللازم للصرف منهُ على حملة دنقله . لذلك ، اجتمع قومسيون صندوق الدين بمصر فى ٢٦ مارس سنة ١٨٩٦ ، وقرّر الترخيص للحكومة المصرية بمبلغ ٥٠٠,٠٠٠ جنيه مصريّ من الاحتياطي

---

(١) Cf. la déclaration de M. Berthelot, Ministre des Affaires étrangères, à la séance de la Chambre des Députés du 19 Mars 1896 (*Journal Officiel* du 20 Mars 1896. Chambre des Députés : Débats parlementaires, p. 558).

(٢) Cf. déclaration lue par les commissaires français et russe, MM. Louis et Yonine, à la séance de la Commission de la Caisse de la Dette du 26 Mars 1896, dans **Padoa Bey**, *Mémoire pour le syndicat Herbault*, Alexandrie, 1896, p. 31. Voir aussi **Babled** : *Le procès de la Caisse de la Dette égyptienne devant la cour mixte d'Alexandrie* dans *Revue générale du droit international public*, III, 1896, p. 538.

العمومي للصرف منهُ على حملة دنقله ، وأجاز لها أن تأخذ من هذا المبلغ ٢٠٠،٠٠٠ جنيه مصريّ . صدر هذا القرار بأغلبية الآراء . وكان الموافقون عليهِ أربعة أعضاء وهم الانكليزيّ والايطاليّ والالمانيّ والنمساويّ "موتى" وَ "موراتا" والبارون "ريشيتوفن" و "زالوسكى" . أما العضوان الفرنسيّ والروسيّ "لوى" وَ "يونين" فقد عارضا أشدَّ المعارضة ورفضا الموافقة بتاتاً ، فأثار هذا القرار مسائلَ دقيقةً ذات صبغة قانونية دولية ، إذ جعل هناك محلاً للبحث فى حقيقة وكالة أعضاء صندوق الدين وأصلها القانوني وحدودها القانونية باعتبارهم وكلاء شرعيين عن حملة أسهم الدين المصري (١) . ومن المسائل التى طُرحت أيضاً على بساط البحث مسئلة ما اذا كان الغرض من عبارة "بعد إقرار مجلس صندوق الدين" منصرفاً الى إقرار الأعضاء جميعاً من غير استثناء أم ان الإقرارَ يكونُ قانونياً اذا صدر بالأغلبية (٢) . وكان هذا القرارُ سبباً فى احتجاج الفرنسيين الذين أخذوا يفقدون من مركزهم السياسيّ بمصر بقدر ما تكسبهُ انكلترا فيها من

---

(١) **Babled**. *Op. cit.* dans *Revue générale du droit int. public*, III, 1896, p. 539 — 551 — **Politis**. *Affaire de la Caisse de la Dette publique*, dans la même revue, III, p. 498 — 501 — **Padoa Bey**. *Mémoire pour le syndicat Herbault*. p. II **Kaufmann**. *Les commissaires de la Caisse de la Dette égyptienne et le droit international* (traduction Babled) p. 6 — 38.

(٢) **Pélissié du Rausas** dans *Revue gén. du droit int. public*, II, 1895, p. 234 — 236 — **Politis**. Même revue, III, 1896, p. 248 et 502. **Babled**. Même revue, III, 1896, p. 552 — 556 — **Saint-Marc** dans *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*. V. 1896 p. 471 et s. — **Kaufmann**, *Les Commissaires de la Caisse de la Dette égyptienne* (traduction Babled) p. 50 et s. et dans *Revue de Droit international et de législation comparée*, XXIII, 1891, p. 283 — 293.

طرُق التوغُّل فى مصالحها وشؤونها الإدارية الداخلية وغيرها . وظهرت أيضاً علامات الاستياء على الدوائر المصرية الوطنية ، لأنها لم تكن نسيت ما أصاب غوردون باشا من الفشل والآلام واندحار جيشهِ على بكرة أبيهِ ، وخشيت أن تُصابَ الحملة بما أُصيب بهِ غيرها . وقدَّم مجلس شورى القوانين فى جلسته المنعقدة فى ١٦ أبريل سنة ١٨٩٦ احتجاجاً للحكومة ، لأنها لم تأخذ رأيه لا فى شأن تعبئة هذه الحملة ، ولا فى أخذ الـ ٥٠٠٫٠٠٠ جنيه مصريّ من صندوق الدين ، ولا فى كيفية التصرُّف فيهِ[١] ولكنهُ لم يُسمَع صدًى لهذا الاحتجاج ، ولم يعبأ بهِ ، لأنهُ قيل بأنهُ يتعلق بمسائل خارجة عن اختصاص مجلس شورى القوانين . وبعد يومين من ظهور احتجاج مجلس الشورى سحبت الحكومة المصرية مبلغ ١٥٠٫٠٠٠ جنيه من أصل المبلغ الذى أقرّ على صرفه صندوق الدين بأغلبية آراء أعضائهِ[٢] . ولكن اذا كان المصريون لم يُفلحوا فى احتجاجهم ، وذلك للعيوب الدستورية الخاصَّة بالهيئة البرلمانية بمصر ، فان الأوروبيين المقيمين بها كانوا على العكس من ذلك ، لأنَّ احتجاجهم على قرارِ أعضاء صندوق الدين لاقى نصيبهُ من النجاح ؛ والفضلُ فيهِ يرجعُ إلى شعورهم بحماية فرنسا وإلى استخدامهم للمادَّة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة ، والى طريقة التجائهم الى هذه المحاكم للحكم لهم بالتعويضات نظراً للأضرار التى أصابتهم من جرَّاء صدور هذا القرار الذى مس بحقوقهم المكتسبة . وفى

(١) *Journal des Débats* du 17 Avril 1896.

(٢) **Politis** dans *Revue gén. du droit international public*, III, 1896, p. 488.

اليوم الذي صدر فيهِ قرارُ صندوق الدين بصرف المبلغ الى الحكومة المصرية ، وهو يوم ٢٦ مارس سنة ١٨٩٦ ، أنذرت لجنة إدارة ديون "هيربولت" الحكومة المصرية بعدم الترخيص لصندوق الدين بصرف أي مبلغ من المبالغ الاحتياطية العمومية لنفقات حملة دنقله . وارادت هذه اللجنة التى تدير حركة ديون كثيرين من حملة الأسهم المصرية ، والتى تألفت من رجال الوكالة السياسية بفرنسا وتكوّنت بالقرب من هذه الوكالة ، ان تناقش المستشارين الانكليز للحكومة المصرية الحساب أمام القضاء فى مذهبهم السياسيّ الخاصّ بالسودان ، وأن تعمل على عكس هذا المذهب وتسعى لعدم تحقيقه . وقد شفعت هذه اللجنة إنذارها بعريضة دعوى أعلنتها الى الحكومة المصرية والى أعضاء صندوق الدين ، وطلبت منهم فيها الحضور أمام محكمة مصر المختلطة لسماع الحكم بعدم اختصاص صندوق الدين بصرف أيّ مبلغ من الاحتياطي العمومي فى أي عمل من الأعمال الحربية ، وبالزام الحكومة بردّ المبالغ التى استلمتها من صندوق الدين من أصل الاحتياطي العمومي ، وبالزام أعضاء صندوق الدين بخصم هذه المبالغ الموجودة تحت يد الصندوق والخاصّة بالحكومة ، وباعتبار الأعضاء الذين وافقوا على صدور هذا القرار متضامنين شخصياً مع الحكومة فى ردّ المبالغ التى سحبت[1] . ولما رأت هذه اللجنة أن للدائنين الذين تدير حركة ديونهم مصلحةً مالية فى "سلفة الدومين" سارعت فى ٩ أبريل الى اعلان أعضاء مصلحة الدومين أيضاً بالحضور أمام محكمة

---

(١) Padao Bey, *Mémoire pour le syndicat Herbauld*, p. 33 et s.

مصر المختلطة لسماع الحكم بالطلبات السابقة فى مواجهتهم ، ولإبداء ما لديهم من الايضاحات . أما غرض اللجنة من اعلان أعضاء مصلحة الدومين وإدخال الموسيو "بوتيرون" العضو الفرنسي فيها ، فهو الاستعانة به فى شدّ أزرها ومناصرة حَمَلَة الديون من الفرنسيين فى مطالبهم [١] . ولما شعر مديرو دفّة السياسة الانكليزية بحرج الموقف وبالحاجة الى مخاصمة الفرنسيين أمام القضاء ، والعمل معهم كما يعمل هؤلاء حتى يتمكنّوا من تذليل الصعاب ورفع الحوائل القانونية التى نصبها الفرنسيون لهم ، أخذوا فى تكوين عصبية لهم وضمّوا حولهم من يَمُتّ اليهم بحبل الإخاء والتودد وبعض حَمَلَة الأسهم المصرية . وفى ١٣ ابريل شايعتهم لجنة إدارة ديون "زيرفوداكى" وناصرتهم فى أغراضهم ، وطلبت الدخول خصماً ثالثاً فى الدعوى ، حتى تستطيع مؤازرة الحكومة المصرية فى طلبها والانضمام اليها . ولما رأت فرنسا ذلك اضطُرت الى استفراغ ما لديها من وسائل المناظرة والجدل ، فاوعزت الى العضوين الفرنسي والروسي "لوى" و"يونين" بالدخول فى الدعوى أيضاً فدخلا فيها بموجب اعلان بعثا بهِ فى ٢١ ابريل سنة ١٨٩٦ الى الحكومة المصرية ، واستندا فى ذلك الى المادّة ٣٨ من قانون التصفية ، وطلبا من المحكمة إلزام الحكومة المصرية بردّ المبالغ التى استلمتها من غير وجهٍ شرعيّ [٢]

---

(١) وقبل وصول صورة الاعلان الى الموسيو "بوتيزون" بعث هذا بصفته نائباً عن الفرنسيين حملة اسهم سلفة الدومين خطاباً باحتجاجه الى أعضاء صندوق الدين (*Padao Bey l. c. p. 34*) فاجاب عليه العضوان المصري والانكليزي "شكيب باشا" و"چبسون" بما يؤيد دعوى الحكومة ورأيَ الأعضاء الذين وافقوا على القرار السالف الذكر

(٢) **Politis**, *Revue générale du droit international public*, III, 1896, p. 486 — 488.

AMERICAN UNIVERSITY LIBRARY CAIRO

الفصل الثانى

قضية صندوق الدين أمام المحكمة المختلطة

الدفع بعدم الاختصاص والدفعات الفرعية الأخرى

الخاصة بعدم جواز النظر فى مثل هذه الدعوى

الاستشهاد بنظرية العمل الحكومي السياسي *acte de gouvernement* — فى القول بان لا صفة لواحد من حملة الاسهم بالتقاضي دون الاشتراك مع زملائه — حكم ٨ يونيو — في الرد على الدفع الفرعي بعدم الاختصاص — في عدم اخذ القضاء بنظرية اعمال السلطة العامة *actes d'autorité* كما اخذ بها القضاء البلجيكى والايطالي — الاعتراف الضمني بالاخذ بنظرية العمل الحكومي السياسي ورفض الاخذ بها — الجزء من الحكم الخاص بالدفعات الفرعية المتعلقة بعدم جواز سماع الدعوى لعدم وجود صفة عند وكلاء حملة الاسهم — لهجة هذا الجزء من الحكم لهجة عدائية — نقطه الضعيفة

ولما طُرِحت الدعوى أمام المحكمة المختلطة ، طلب المدعى عليهم الحكمَ بعدم الاختصاص ، ودفعوا بدفعاتٍ فرعيةٍ أُخرى بعدم جواز نظر الدعوى ، وأصَرُّوا على عدم التكلم فى الموضوع واعتبارهم غائبين فيهِ . وقرَّرت الحكومة فى دفعها الفرعيّ أن القضاة إذا قبلوا النظر فى دعوى المدعين ، فانهم بطبيعة الحال يكونون مضطرين الى البحث فى ماهية الحملة المراد إرسالها لمقاتلة الدراويش ، ومعرفة درجة أهميتها ، والبحث فى تقدير ظروفها ومناسباتها ، الأمر الذى يخالف روحَ المادَّة ١١ من اللائحة ، وهي التى تقضى بمنع السلطة القضائية من تقدير أعمال الحكومة من وجهتها الإدارية . ثم قالت الحكومة إنهُ لا يجوزُ للمحاكم أن تنظرَ فى

عملٍ أقرَّهُ ممثلوها، ووافق عليهِ أعضاء صندوق الدين، لأنها إذا نظرتهُ، فإنها تخالف بذلك نصَّ المادة ١١ المذكورة، وهيَ التى تحظّرُ على السلطةِ القضائية البحثَ فى أعمال السلطة العامة. ولم تقف الحكومةُ عند حدودِ الدفعِ الفرعيّ، بل تخطَّت منهُ إلى الموضوع بالرغم مما صرَّحت بهِ رسمياً من عدم الدخول فيهِ، وقالت إن اعضاء صندوق الدين، لما أصدروا قرارهم المعروف فى ٢٦ مارس، لم يخرجوا عن دائرة الحقوق الممنوحة لهم بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ٣ من دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨، وهيَ التى تُجيز لهم حقَّ التصرُّف فى الاحتياطيّ العمومي لسدّ النقصِ الذى يظهرُ بالميزانيـة السنوية لمصر. ثم ناقشت "لوى" و"يونين" فى دعواهما، ودفعت بعدم جواز نظرها قائلةً إنَّهُ لا يجوز لهما مخاصمة الغير قضائياً، إلاَّ إذا أقرتهما على ذلك أغلبية زملائهم أعضاء صندوق الدين. ودفعت بهذا الدفع أيضاً ضدّ "بوتيرون" العضو الفرنسيّ بمصلحة الدومين. أمَّا بقية الأعضاء، وهم الذين وافقوا على إصدار القرار المذكور والمرفوعة عليهم الدعوى بمسئوليتهم متضامنين شخصياً مع الحكومة فى ردّ المبالغ المسلمة للحكومة لأجل حملة دنقله، فلم يبدوا شيئاً فى موضوع الدعوى، واقتصروا فقط على الانضمام إلى الحكومة فيما أبدتهُ من الدفعات الفرعية، خصوصاً فيما يتعلَّق بعدم الجواز للمحاكم فى نظر أعمـال السيادةِ العامة للسلطة الإدارية العليا بمصر

أمَّا النيابةُ العموميَّة، فإنَّها خالفتِ المدَّعَى عليهم فى طريقة الدفاع، ولم تأخذْ بما دفعوا بهِ من عدم الاختصاص، وصرَّحت بأنَّ المحاكمَ

المختلطة مختصةٌ بنظر العمل الإداريّ المطعون فيهِ ، لمعرفة ما إذا كان مطابقاً للقوانين المصرية أم غيرَ مطابق لها ، حتى تستطيعَ الحكمَ بالتعويضات التى يطلبها الأفرادُ مقابل الأضرار التى لحقتهم من جرّاء تنفيذِ عملٍ إداريّ قانونيّ ، دون أن تحكمَ بإبطال هذا العمل الإداريّ المطعون فيهِ أمامها أو بالغائهِ . ولكن ، النيابة العمومية طلبت مع ذلك أيضاً الحكم بعدم جواز نظر الدعوى ، واستندت الى سبب قانوني لم يدفع به باقى المدّعَى عليهم : قالت بأنّ الوظيفة التى من أجلها عُيّن أعضاء صندوق الدين فى السهر على حراسة الضمانات المقرّرة لحماية سلفيات الحكومة المصرية — تلك الوظيفة التى تقرّرت وتحدّدت مناطقُ نفوذها وعملها بمقتضى نصوص القوانين الخاصّة بانشاء صندوق الدين — هيَ مناقضةٌ على خط مستقيم لما يقومُ بهِ الآن كلُّ فردٍ من أفراد حملة الأسهم المصرية من رفع الدعاوَى التى يطلب فيها صيانة الضمانات المقرّرة لحماية السلفيات . وقرّرت النيابة فى الموضوع صحّةَ قرار صندوق الدين الصادر فى ٢٦ مارس قائلةً إنّ الأعضاء لم يخرجوا بهِ عن اختصاصهم المقرّر لهم بمقتضى المادة ٣ من دكريتو سنة ١٨٨٨ ، ثم أخذت تثبت أنّ الأغلبية المطلقة كافية لصحة القرار[١]

وترأس الدائرة التى نظرت هذه القضية الموسيو "پرونيير *Prunière*" وهو أحدُ أقطابِ النهضة القانونية فى التشريع المصريّ المختلط ، وهو الآن مستشارٌ بمحكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية . وهو الذى حرّر

(١) *Revue générale du droit international public*, III, 1896, p. 498 et s.

الحكم الذى صدر فى هذه الدعوى فى ٨ يونيو سنة ١٨٩٦ تحريراً ينمُّ عن كفاءتهِ العلمية . صدر هـذا الحكم وصِيغ بعبارةٍ تدلُّ على النزاهة فى النظر والتقدير ، إلاَّ أنهُ مع ذلك قد أشار فى بعض النقط الى شيءٍ من رجحان كفَّة السياسة الفرنسية ؛ وإن كان شكلُ هذه القضية الخارجي مطلياً بطلاء القضاء غير انَّهُ كان وراءها فى الحقيقـة متزاحمان قويَّان يتجاذبانهـا ويتدافعان من أجلها . ولم يكنِ الادّعاء فى هذه الدعوى بحمايةِ حقوق حملة الأسهم المصرية أو صيانة المصالح المصرية إلاَّ لاسدال الستار على المطامع الأشعبية لكلتا السياستين المتعارضتين بمصر والسودان : فرنسا وانكلترا

بدأ الحكم الصادر فى هذه الدعوى بتاريخ ٨ يونيو سنة ١٨٩٦ أولاً برفض الدفع الفرعيّ والردّ عليهِ ، وهو الدفعُ المقدَّم من الحكومة المصرية ومن أغلبية أعضاء صندوق الدين والذى ارتكنت فيهِ على المادة ١١ من اللائحة . وجاء بهِ ما يأتى :[1]

«حيث ان الحكومة المصرية قد دفعت بهذا الدفع بأقوالها الختامية

«وحيث انَّ فى الواقع ما أجرتهُ الحكومةُ بالاتفاق مع صندوق الدين فى تخصيص مبلغٍ من الاحتياطي العمومي هو عملٌ من الأعمال الحكومية السياسية *acte de gouvernement* ، أو بعبارةٍ أُخرى عملٌ من أعمال السيادة العامة ، أيّ الأعمال التى تخرج بطبيعتها عن اختصاص المحاكم

---

(١) *Revue générale de droit international public*, III, 1896 p. 488 à 497, **Lamba**, *Evolution de la condition juridique des Européens*, p. 343 — 371 ورد فيهما الحكم المذكور برمته

القضائية وعن نظر السلطة القضائية فيها ؛

« وحيث ان "مونى" وَ "مورانا" والبارون "ريشتوفن" والكونت "زالوسكى" الأعضاء بصندوق الدين يقرّرون ما يأتى : إنّ المحكمة فى نظرها عملاً من أعمال الحكومة صدر بعد موافقة قومسيون صندوق الدين تتعدّى حدودَ وظيفتها وتخرجُ عن منطقة اختصاصها ، لأنّ الحكومة إذا طلبت أخذ مبلغ ٥٠٠,٠٠٠ جنيه مصريّ من المال الاحتياطي العمومي ، وأقرّها عليهِ صندوقُ الدين بأغلبية الآراء للصرف منهُ على حملة دنقله ، فإنّهما (أيّ الحكومة وصندوق الدين) لم يخرجا بعملهما هذا عن حدود سلطتهما ؛ بل يكونان قد أجريا عملاً من أعمال السيادة العامّة ، التى لها حقُّ الإشراف على جميع المصالح المصرية ؛ ولهذا فلا يجوز مخاصمتهما أمام المحاكم لما فى ذلك من المخالفة الصريحة للمادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة ، لأنها تحظّرُ على المحاكم تأويلَ أيّ عملٍ من الأعمال الإدارية أو إيقاف تنفيذه . وعليهِ ، يكون عمل الحكومة فى أخذ هذا المبلغ وموافقة صندوق الدين ، كما يحصل عادة فى البلاد ذات الأنظمة الدستورية من عمل سلفةٍ وتخصيصها لعملٍ معيّن بعد موافقة البرلمان ، من أعمال السيادة العامّة التى تخرجُ عن اختصاص المحاكم ، وهو فى ذاتهِ أكبرُ من الأعمال الإدارية البسيطة ؛

« وحيث انّ الحكومةَ المصريّة نفسها لم تُثبتْ فى أنّ مجرّدَ طلبها صرفَ المبلغ من المال الاحتياطي العمومي من صندوق الدين هو عملٌ من أعمالِ السيادة العامة ، بل زعمت أن إقرارَ صندوق الدين على صرفِ المبلغ

يصبغ العمل المنسوب اليها بصبغةِ أعمال السيادة العامة ؛

« وحيث انَّ كلاً من الحكومة المصرية وصندوق الدين لم يثبتا بأدلةٍ قانونيـة مؤيدةٍ بدكريتات وقوانينَ مصريةٍ أن لصندوق الدين سلطاناً ورقابةً تحاكى على وجه التقريب سلطة البرلمان فى الحكومات ذات النظام الدستوري ، وقصارى القول أنهما لم يُثبتا أن لأعضاء صندوق الدين حقَّ الوكالة السياسية ، وأنَّ لهم كثيراً من الامتيازات الخاصَّة التى من ضمنها أن لا يُخاصموا أمام المحاكم المختلطة ؛

« وحيث أنهُ إزاء ذلك ، أصبح من المهم الآن البحث فى ماهيَّةِ الوكالة المعطاة لأعضاء صندوق الدين والبحث فى حقيقتها بالنسبة لحملة الأسهم المصرية ؛

« وحيث انَّ العلاقاتِ الموجودة بين الحكومة المصرية باعتبارها المستلفة ، وبين حملة الأسهم باعتبارهم المسلِّفين تسرى عليها جملة دكريتات أولها صادرٌ فى ٢ مايو سنة ١٨٧٦ ، وكلّها صادرٌ باسم الخديوي ، وبعد موافقة الدول ؛

« وحيث انه ورد بالمقدَّمة التى كُتبت فى صدر دكريتو ٢ مايو سنة ١٨٧٦ ما يأتى : « استصوب لدينا ترتيب خزينةٍ مخصوصةٍ مُعدَّةٍ لتأدية الديون العمومية بطريقةٍ منظمة ، وتعيين مأمورين لإدارتها من الأجانب يصير التعريف عنهم بطلبنا من الدول التابعين اليها ، ويكونون من ذوى الأهليَّةِ والاستعداد لاداء الوظائف التى يصيرُ تقليدهم بها من لدنا بصفة موظفين مصريين . . . » ؛

« وحيث انهُ ورد بالمادَّة ٤ فى هذا الدكريتو ما يأتى : « تختصُّ المحاكم المختلطة بنظر الدعاوَى التى ترفعُ من مصلحةِ الدائنين بمعرفة مديرى صندوق الدين ضد المصالح الماليَّة » ؛

« وحيث انَّ مجرَّدَ الاطلاع على المادَّة ٤ هذه يُستفادُ منهُ أنَّ أعضاء صندوق الدين إنما هم وكلاء شرعيّون لحملة الأسهم المصرية ، وأنَّ المحاكم المختلطة مختصَّة بنظرِ جميع الخلافات التى تقعُ بين مديرى صندوق الدين والمصالح المالية ؛

« وحيث انَّ المادَّة ٣٩ من قانون التصفية الصادر فى ١٧ يوليو سنة ١٨٨٠ قرَّرت استمرارَ العمل بجميع الدكريتات السابقة لهُ والخاصَّة بتحديد اختصاصهِ على شرط أن لا تتناقض مع ما هو مقرَّرٌ بهذا القانون ؛

« وحيث أنَّ المادّة ٣٨ من هذا القانون كملت المادة ٤ من دكريتو ٢ مايو سنة ١٨٧٦ بما يأتى : « حيث ان كوميسارية الدين هم النائبون الشرعيّون عن أرباب الدين العمومي ، فلهم أن يقيموا أمام المحاكم المختلطة دعاويهم على المالية النائب عنها ناظرُها بشأن تنفيذ النصوص المتعلّقة بالايرادات المخصصة ، وبعد فائدةِ الدين وبالضمانة المكلفة بها الحكومة وبالجملة بشأن جميع التعهدات المفروضة على الحكومة بمقتضى هذا القانون فيما يختصُّ بتسديدات الدين الممتاز والدين الموحَّد » ؛

« وحيث انهُ أصبح مما لا شكَّ فيهِ أنَّ القانون نفسهُ هو الذى اعتبر أعضاء صندوق الدين الوكلاء الشرعيين لحملة الأسهم ، وانهُ هو الذى قرَّر أيضاً اختصاص المحاكم المختلطة فى نظر المنازعات التى تقومُ بين

الحكومة وحملة الأسهم الذين ينوبُ عنهم أعضاء صندوق الدين ؛

« وحيث انه لذلك ما دام ان أعضاء صندوق الدين هم الوكلاء الشرعيون لحملة الأسهم المصرية ، فيجب معاملتهم كبقية الوكلاء الشرعيين (مثل وكلاء الدائنين فى التفاليس والحرّاس القضائيين) سواء فى علاقاتهم مع الحكومة أو مع حملة الأسهم بمقتضى القواعد العامّة للقانون ، وبمقتضى جميع الدكريتات الصادرة بهذا الشأن ابتداءً من سنة ١٨٧٦ وبالقوانين المختلطة ، تلك القوانين والدكريتات التى تعتبر بمثابة القانون الأساسي الداخلي لمصر ؛

« وحيث انه ، وإنْ كان قومسيون صندوق الدين قد انتُدِب مراراً من يوم إنشائه للآن للقيام باداء بعض المهمات السياسية أو التشريعية ، إلاّ أن ذلك كان لمدّةٍ محدودةٍ ومعينة . ويكفى أن يشار هنا على سبيل الذكرى الى الاحتياط الذى اتخذهُ وزير فرنسا عند تحرير مشروع القانون الخاصّ بطوابع البوستة ، حيث أنهُ قرّر أنّ المهمة التى انتُدِب من أجلها أعضاء قومسيون صندوق الدين « انما هى من طريق الاستثناء وليس من شأنها أن تُوسّع من اختصاص صندوق الدين » ؛

« وحيث أنهُ ينتجُ من ذلك أنّ المهمّة السياسية التى انتُدِب من أجلها أعضاء صندوق الدين إنما هي استثنائية ، ولمسائل معيّنةٍ ، وانهُ يجبُ اعتبارهم فيما عدا ذلك بصفةِ وكلاء شرعيين عن حملة الأسهم المصرية أي أنهُ يلزم معاملتهم بمقتضى القواعد القانونية العامّة ، الخاصّة بالوكالة المدنية لا بالوكالة السياسية ؛

« وحيث أنهُ لذلك لا يصحُّ لهم الدفعُ بعدم جواز نظر الدعوى قِبلَهم ، لأنَّ الدول لم تمنحهم للآن شطراً من حقّ السيادةِ العامَّة بمصر ، تلك السيادة التى يدّعونها لأنفسهم من غير ما سبب ؛

« وحيث انهُ ، إذا كان أعضاء صندوق الدين هم بمقتضى دكريتو ٦ يونيو سنة ١٨٩٠ الوكلاء الشرعيّون عن الدول الأجنبية التى ضمنت سلفة سنة ١٨٨٥ ، فانهم لا شكَّ أيضاً الوكلاء الشرعيون لحملة الأسهم المصرية لهذه السلفة ، وحينئذٍ يجب معاملتهم بالنسبة لهؤلاء الدائنين كما يُعاملون بهِ تماماً بالنسبة لحملة الأسهم الأخرى خلاف هذه السلطة ؛

« وحيث أنهُ لذلك يكونُ الدفع المقدَّم من الحكومةِ ومن بعض أعضاء قومسيون صندوق الدين فى غير محله وعلى غير أساس قانوني ؛

« وحيث انهُ إذا فُرِضَ وقيل بأنَّ عملَ الحكومةِ المطعون فيهِ الآن هو من أعمال السيادةِ العامَّةِ ، فانه مع هذا أيضاً يجبُ رفضُ الدفع الفرعي الخاص بعدم الاختصاص : ذلك لأنهُ لم تكنْ هذه المرَّة هي الوحيدة من نوعها ، وجاءت فيها الحكومة وطلبت الحكم بعدم الاختصاص بل فعلت الحكومة مثل ذلك اكثر من مرَّة ، ولا حاجةَ بنا الى ذكر الأحكام العديدة التى صدرت فى اشباه هذهِ الحالة ، والتى قرَّرت « أنَّ المعاهدات الدولية الخاصَّة بالسلفيات العمومية إنما تُقيّدُ الحكومة المصرية فى حقّ سيادتها العامة بمصر ، ولا تبيحُ لها إطلاقَ يدها فى استعمال هذا الحقّ كما تشاء ، وتعتبر هذه المعاهدات بمثابةِ قوانينَ

ونصوصٍ شرعيّةٍ يعتَمِدُ عليها حملةُ الأسهم المصرية فى تقرير حقوقهم المكتسبة » ؛

«وحيث انهُ لذلك تكونُ المحاكمُ المختلطةُ مختصّةً بمقتضى المادة ١١ من لائحتها بنظر جميع الدعاوَى الخاصّةِ بطلب التعويضات الناشئة عن الأعمال السياسية للحكومة ، أو عن الأعمال الإدارية المخالفة لنصوص هذه المعاهدات الدولية ، والتى تكونُ أضرّت بحقوق حملة الأسهم المصرية ؛

«وحيث انَّ الدعوى المطروحة الآن لم تَمَسَّ فى شيءٍ ما حقّ السيادة العامّة للحكومةِ المصرية فى تجريد حملةٍ لاحتلالِ دنقلة ، أو فى أيّ عملٍ من الأعمال الحربية ، بل أساسُ هذه الدعوى هو الإضرارُ بحقوق الدائنين حملة الأسهم المصرية ، وعدم قيام الحكومة بتنفيذ ما تعهّدت بهِ لهم ، وبالإيجاز أساسُها هو المساس بحقٍّ مُكتسَب . وإذا تقرَّر هذا فلا مشاحّة البتة فى اختصاص السلطة القضائية المختلطة بنظر هذه الدعوى »

ومن دفاع الحكومة وأعضاء قومسيون صندوق الدين المشايعين لها ، ذلك الدفاع الذى أرادوا بهِ عدمَ اختصاصِ المحاكم المختلطة فى نظر عملٍ ماليّ من أعمال الحكومة تطبيقاً للمادّة ١١ من اللائحة ، نرى أن المدَّعَى عليهم احتاطوا كثيراً فى عدم الاستشهاد بالنَظرية الفرنسية المعروفة بنظرية تقسيم الأعمال الإدارية الى عامّ وخاص . ولم نَنْسَ ما كان لهذه النظرية من الأثر الظاهر فى بلچيكا وايطاليا ، حيث انها استُخدِمتْ فى تشويه نصوص القانونين الأساسيين البلچيكيّ والإيطاليّ الصادرين فى

سنة ١٨٣١ وسنة ١٨٦٥ ، وإخراجهما عن روحهما التشريعية المتشبّعة بأُصول المذاهب الحرّة ، وجاهد الآخذون بها فى التضييق من دائرة اختصاص المحاكم المدنية العادية فى المسائل الإدارية . نعم وان كان المستفادُ من نصّ المادتين ١٠ وَ ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة أنَّ المشرّع المصريّ لم يُرِدِ الأخذَ بهذه النظرية ، إلاَّ أنَّ ذلك لا يمنعُ المحاكم المختلطة من التطرُّقِ الى مجال البحث والدخول فيهِ ؛ لأنهُ ، مع ما رأيناهُ من شدَّةِ احتياطِ المشرّعَين البلچيكيّ والإيطاليّ فى رفض الأخذ بها رفضاً اكثر صراحةً من المادتين ١٠ وَ ١١ المصريتين ، فقد ظهرت فى ميدان العمل والتطبيق ورسخت فيهِ رسوخاً بيّناً . على أنَّ المدَّعَى عليهم فى هذه الدعوى الهامَّة لم يُريدوا الرجوعَ الى هذهِ النظريَّةِ ، لأنَّهم رأَوا أَنَّ المحاكمَ المختلطة قرَّرت من عشرين سنةً مضت أن المادة ١١ من اللائحة لا تتعلَّقُ إلاَّ بأعمالِ السلطةِ العامَّة ، أيّ بالأعمال الإدارية العامة ، وليس لها علاقةٌ ما بالأعمالِ الإدارية الخاصَّةِ التى تتعلَّقُ بإدارة الأموال ؛ ولم يُريدوا أن يأخذوا أيضاً بالنظريَّةِ القديمةِ القائلة " بعدم مسئولية الحكومة عن أعمالِ السلطة العامَّة " تلك النظريَّةُ التى قُضيَ عليها القضاء المبرَم ، وأصبحت فى خبر كان ؛ بل عالجوا دفاعهم بالرجوع الى نظرية " الأعمال الحكومية السياسية " التى أخذ بها القضاء الإداريّ الفرنسي فى نفي المسئولية عن الحكومة فى هذا النوع من الأعمال الحكومية ، وهيَ التى أخذ بها المشرّعُ الإيطاليّ سنة ١٨٨٩ عند انشاء مجلس الحكومة

أمَّا حكمُ محكمة مصر المختلطة الصادر فى ٨ يونيو سنة ١٨٩٦ ، فإنَّهُ

لم يرفضِ البتَّةَ الأخذَ بنظريةِ الأعمال الحكومية السياسية ؛ لأنهُ لو فعل ذلك ، لتناقضَ مع بعض الأحكام السابقة لهُ الصادرة من محكمة استئناف اسكندرية المختلطة التى أخذت بها واحتاطت فى تطبيقها كلَّ الاحتياط . ولو أنَّهُ لم يتعرَّض فى أيّ سببٍ من أسبابهِ الواردة بهِ الى مناقشة النقطة الخاصَّة بعدم اختصاص القضاء المختلط اذا كان النزاعُ متعلِّقاً بالأعمال الحكومية السياسية ، إلاَّ أنَّهُ قد أجاز لنفسهِ ضمناً حقَّ البحث فى هذا العملِ نفسه ؛ وذلك انهُ قرَّر أن العملَ الحكوميّ الماليّ المطعون فيهِ من قبل حَمَلَة الأسهم المصرية ، والذى أقرَّهُ بعضُ أعضاء قومسيون صندوق الدين لم يكن من " الأعمال الحكومية السياسية " بالمعنى القانوني ، أيّ من الأعمال التى تخرجُ عن اختصاصِ السلطةِ القضائية . لأنهُ باعتبارهِ صادراً من الحكومةِ ، فان هذه قد تعدَّت فيهِ سلطتها المقيَّدة بالمعاهدات الدوليـة ، وتجاوزت الحدود المرسومة لها ؛ وباعتبارهِ صادراً من صندوق الدين ، فإن هذا الأخير لا يُعتبَرُ بأيّ حال بمثابةِ البرلمان فى البلاد ذات النظام الدستوري ، لأن الوكالةَ المُعطاةَ لأعضائهِ لم تكنْ إلاَّ وكالةً مدَنيَّةً صرفةً ، لا أثَرَ للصبغةِ السياسية فيها . ولم يكنْ غرضُ المحكمةِ فى رفضها للدفع الفرعيّ المقدَّم من المدَّعَى عليهم الحكمَ باختصاصها ، طبقاً للمادة ١١ من اللائحة ، فى نظر دعاوَى التعويضاتِ المرفوعة على المصالح العمومية المصرية بشأن أعمال الحكومة السياسية ؛ بل كانتْ ترمى فى حكمها الى القول بأنَّ هـذا العملَ الحكوميّ الماليّ المطعونَ فيهِ لا يُعَدُّ عملاً من الأعمال الحكومية السياسية ، ولا يدخلُ ضمن دائرةِ هذهِ الأعمال .

وهذه النقطةُ هيَ من النقط الهامّة التى سنعتمد عليها عند شرحنا للصيغةِ الجديدة التى وُضِعَتْ بها المادة ١١ بمقتضى الدكريتو الصادر فى ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠

ولم يكتفِ الحكمُ برفض الدفع الفرعي الخاصّ بعدم الاختصاص ، بل تناول أيضاً رفضَ الدفعين الفرعيين الآخرين القائلين بعدم وجود صفةٍ لحملة الاسهم المصرية وللعضوين "لوى" و "يونين" . وجاء فى الحكم ما يأتى :

« عن عدم وجود صفةٍ قانونيةٍ لحملة الأسهم المصرية فى رفع هذه الدعوى :

« حيث انَّ مقدّمى هذا الدفع يقولون بان المادتين ٤ من دكريتو سنة ١٨٧٦ و٣٨ من قانون التصفية أجازتا لأعضاء قومسيون صندوق الدين التقاضيَ أمام القضاء فى مصلحةِ الدائنين ، مدّعىً عليهم أو مُدَّعين ، ولكنهم عقّبوا ذلك بما يأتى « جرى القضاء فى تفسير حقّ التقاضى هذا بأنه لم يُعطَ للدائنين شخصياً ، لأنهم حُرِموا منهُ بمقتضى الوكالة العامّة الصادرة منهم الى حكوماتهم » ؛

« وحيث أنه ثبت الآن عند المناقشة فى مسئلة الاختصاص أنَّ أعضاء صندوق الدين يُعَدُّون فى علاقاتهم مع حملة الأسهم المصرية وكلاء شرعيين تسرى عليهم قواعدُ الوكالة العامّة ؛ — وحيث أن مقدّمى الدفع الفرعيّ الخاصّ بإنكار الصفة لم يأتوا بحكمٍ واحدٍ يُعزّزُ رأيهم الذى قالوا بهِ ، والذى نسبوهُ للقضاء فى تفسير المادّتين ٤ و٣٨ المذكورتين ؛ وحيث

أنه على العكس من ذلك يُستفاد من مراجعة نصّ المادّتين السابقتين ومن مجموع الدكريتات الخاصّة بسلفات الحكومة ما ينقض على خط مستقيم هذا الرأي ؛

« وحيث أنهُ إذا فُرِضَ ، وقُبِلَ الدفع المقدَّم من المدَّعى عليهم ، نتج عن ذلك نفيُ كل مسئوليةٍ عن أعضاء صندوق الدين نفياً مطلقاً ، وأصبحوا من ذوى السلطة العامَّة المطلقة ، لا المقيدة ، كما يقولون : ذلك ولو أنهم يسألون أمام الهيئة التى عينتهم وكلاء شرعيين ولكنهم لا يقدّمون لها حساباً عن أعمالهم ، بل يقدمونه لحملة الأسهم الذين يعتبرون فى الواقع موكليهم . وكذلك فانهُ لا يستطيعُ حملة الأسهم مقاضاتهم ، لأنهم محرومون من حقّ التقاضى شخصياً ، وينتجُ من ذلك أنَّ أعضاء صندوقِ الدين ليسوا ملزمين بتقديم حسابٍ عن أعمالهم أمام أي شخص كان : وهذه النتيجة الأخيرة لا يمكن قبولها ؛

« وحيث أنهُ ما دام أنهم هم الوكلاء الشرعيون لحملة الأسهم ، وجب عليهم حينئذٍ أن يأخذوا عدَّتهم فى كل دعوى من الدعاوَى المدنية التى ترفعُ عليهم ، طبقاً للقواعد القانونية العامة ؛ ولا حاجة للاسهاب فى هذه النقطة البسيطة ، ويكفى الرجوعُ الى المادتين ١٠ وَ ١١ من اللائحة اللتين تُقرران قاعدة الاختصاص فى كلّ حالةٍ أراد فيها أحدُ الأفراد رفع دعوى تعويض مقابل ما أصابهُ من الضرر فى حقٍّ من حقوقهِ . وهاتان المادتان كافيتان للاقتناع بوجود حقٍّ شخصيٍّ لكلِّ فردٍ فى أن يرفع دعواهُ شخصياً بالمطالبة بتعويض ما أصابهُ من الضرر ، وبعد هذا فلا محلَّ

للرجوع الى الأحكام العديدة التى صدرت فى هذه النقطة ؛

« وحيث ان المادّة ١١ المذكورة قرّرت أنّ المحاكم المختلطة تحكم فى مسائل التعويض المنوه عنها بالقانون المدنيّ الخ . . . ؛

« وحيث أنهُ من البديهيّ ، أنهُ لو كان المشرّعُ أرادَ من وضعهِ للمادتين ٤ و٣٨ السابقتين مخالفة القواعد القانونية المقرّرة بلائحة إنشاء المحاكم المختلطة وحرمان الاخصام من حقٍّ ثابتٍ لهم قانوناً ، لقرّرَ ذلك بعبارةٍ صريحة لا تقبلُ شكاً ، ولكنهُ لم يفعل ؛

« وحيث انه لهذا ، يجبُ رفض الدفع الفرعي الخاصّ بعدم وجود صفةٍ لحملة الأسهم المصرية ؛

« عن عدم وجود صفة للموسيو "لوى" والموسيو "يونين" :

« وحيث انَّ مقدّمى هذا الدفع قالوا بانَّ لصندوق الدين الحقّ فى المقاضاةِ قانوناً بناءً على اتفاقِ آراء جميع أعضائه ، أو على الأغلبية فيهم ، وان الأعضاء المكوّنين للاقلية ليس لهم مطلقاً حقُّ المقاضاة قانوناً

« وحيث انهُ من نتائج الوكالة المعطاة لأعضاء صندوق الدين أن يُصبحَ كلُّ واحدٍ منهم صاحب الحقّ فى مقاضاة من يراه قد مسَّ بحقوق موكليهِ ، سواءٌ أكان خصمهُ أحدَ زملائه أو شخصاً آخرَ ، ما دام أنهُ مسئول شخصياً إزاءَ موكليه . . . » ثمَّ رفض الحكمُ أيضاً الدفع الفرعيّ المقدَّم بشأن عدم جواز قبول الموسيو "بوتيزون" العضو الفرنسيّ بمصلحة الدومين فى الدعوى واستند الى ما لا يخرج عن هذه الأسباب

أما الجزء الثانى من هذا الحكم الخاصّ برفضِ الدفعاتِ الفرعيّةِ

المتعلّقةِ بعدم جوازِ نظر الدعوى، لعدمِ وجودِ الصفة القانونيـة، فإنَّ عباراتهِ التى كُتِبَ بها لم تكن من القوّة والنزاهة فى النظر بمثل ما كُتِبَ بهِ الجزءُ الخاصُّ بالدفع بعدم الاختصاص. والآن ونحن بعيدون عن التأثيرات السياسية وعواملها التى أحاطت بهذه المسائل القضائية سنة ١٨٩٦ فانهُ يُمكننا أن نقول إنهُ يظهر لنا من الاطلاع على هذا الجزء من الحكم أنَّ هناك ظواهرَ آثارٍ لتفضيل البعض على الآخر. غير أنَّ هذا التفضيل لم يكن مقصوداً فى ذاتهِ، وإنما جاء عفواً ونتيجةً لشعور طبيعيّ وإحساسات وطنيةٍ صرفةٍ، غير ملحوظ فيها القانون، وأُريد بها الأخذ بناصرِ المذاهب السياسيَّةِ الفرنسية المناقضـةِ على خطٍّ مستقيم للمذاهب السياسية الانكليزية. إنَّ القول بأنَّ لكلِّ عضوٍ من أعضاء صندوق الدين الحقَّ فى المقاضاة شخصياً لمن المسائل القانونية الدقيقة جدًّا. ومع ذلك، فقد نظر اليهِ الحكم نظرهُ الى المسائل البسيطة التى لا تحتاجُ الى جدلٍ طويل دون أن يبحث بامعانٍ فى النقط الخلافية لهذه النقطة. وإن كان الحكمُ قد اعتنى بالبحثِ فى النقط الواردة بدفاع النيابة الخاصة بعدم جواز نظر الدعوى المرفوعة من لجنـة إدارة الدائنين الفرنسيين، واجتهد كثيراً فى دحضها، غير أنهُ لم يدحضها للنهاية. ثم سكت الحكمُ عن البحثِ فى الأدلةِ الهامةِ التى أتت بهـا النيابةُ العمومية بشأنِ رفع الدعوى من قبل حملة الديون شخصياً، وسعيهم فى المطالبة قضائياً باحترام الضمانات التى تقررت لهم بمقتضى المعاهدات الدوليـة، وهى تلك الضمانات التى أُنشئ من أجلها صندوقُ الدين لحراستها والمحافظة عليها. ترك الحكمُ

هذة النقطةَ الدقيقة ، وارتكن على ما جاء بالمادة ٤ من دكويتو سنة ١٨٧٩ والمادة ٣٨ من قانون التصفية ، وأخذ بما هو ظاهرٌ منهما من جوازِ رفع الدعوى إمّا من حملة الأسهم شخصياً وإمّا من أعضاء صندوقِ الدين، أي أنهُ نظر الى هاتين المادتين من احدى وجهتيهما ، وهى الوجهةُ الخاصة منهما (أى جواز رفع الدعوى من حملة الأسهم شخصياً) ، وترك جانباً الوجهة العامة (أى رفع الدعوى من أعضاء صندوق الدين) . وعلى هذا ، أخذ يشرحُ هذه النقطةَ من الوجهةِ الخاصة ، ويُبيّنُ علاقةَ أعضاء صندوقِ الدين بحملة الأسهم باعتبارهم وكلاء شرعيين لهؤلاء ، وأنَّ هذه العلاقةَ تسرى عليها قواعدُ الوكالة المدنية . فعل ذلك ، وترك جانباً الوجهةَ العامة دون أن يبحثَ فى أنَّ هذه الوكالةَ المُعطاةَ لأعضاء صندوق الدين إنما هيَ وكالةٌ ذاتُ خواصّ قائمة لها ، لأنها مقرّرةٌ بمقتضى معاهداتٍ دولية ؛ وصرفَ النظرَ عن البحثِ فى الإشكالات القانونية الخاصة بأعضاء صندوق الدين ، باعتبارهم موظفين مصريين ، كما أنهُ صَرَف النظرَ أيضاً عن البحث فى العلاقات الدقيقة القائمة بين كل عضوٍ من أعضاء صندوق الدين والحكومة التى عينتهُ فى هذه الوظيفة . ثم ارتكن الحكم أيضاً على اعتباراتٍ افترض صحتَها ورآها ضرورية فى ترتيب المسئولية على رأس أعضاء صندوق الدين ، مع أنَّ هذه الاعتباراتِ لا يمكن أن تُنتج النتيجة التى كان يرمى اليها الحكمُ فى تقرير المسئولية الشخصية لأنهُ نظرَ اليها باعتبار أنَّ المهمّة التى من أجلها يُعيَّنُ أعضاءُ صندوقِ الدين لم تكن سياسية فى شيءٍ ما ؛ وفوق هذا ، فانهُ اعتبر من

المسائل الصحيحة الخالية عن كل نزاعٍ أنَّ الأعضاء لا يُسألون أمام الحكومات التى انتدبتهم ، وليسوا ملزَمين بتقديم حساب لها ، مع أنَّ هذهِ المسئلة الأخيرة لا تتّفق البتَّة مع الواقع ، لأننا نعلمُ أنَّ أعضاء قومسيون الدين ينتخبون عادةً من بين رجال السياسة المعروفين ، ومن البيئة السياسية المحضة بحيث يظلون بعد تعيينهم مرتبطين بدولهم ، ولا تبرحُ عن مخيّلتهم علاقتهم مع حكوماتهم باعتبار أنهم جزءٌ من مجموع الموظفين السياسيّين لبلادهم . ثم عرج هذا الحكم على الموادّ ٩ و١٠ و١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة ، ليستعين بها فى تأييد رأيهِ ، مع أنَّ هذه الموادَّ بعيدةٌ عن هذا الموضوع ، ولا علاقةَ لها بهِ ، لأنَّها تتعلّقُ فقط بجعل المحاكم المختلطة مختصَّةً بنظر الدعاوَى التى يرفعها الأجانب والموضوعون تحت حماية الدول على المصالح الأميرية ، ولا شأنَ لها بكيفيَّةِ تعيين الحقوقِ الشخصيَّة ، ولا بكيفية حصول الضررِ لها الذى يأذن لصاحب الحقّ فى رفع دعواهُ أمام القضاء المختلط . وعلى ذلك يكونُ من العبث الاستشهادُ بالمادَّة ١١ من اللائحة فى هـذه النقطة : لأنَّ الإشكالَ المُرادَ حلّهُ هو معرفةُ ما إذا كان لحملة الأسهُمِ المصريَّةِ الحقُّ شخصياً فى المقاضاة أمامَ المحاكم ، مع أنَّ هناك موظفين معيَّنين من قبل الدوَل الأجنبيـة ، ومفوّض اليهم هذا الحقُّ ، باعتبارهم وكلاء شرعيّين عن الدائنين بمقتضى المعاهدات الدولية ، للدفاع عن مصالح الدائنين أمام القضاء ، ومعرفة ما إذا كان لا يُعمَلُ بهذا التفويض إلاَّ فى حالةِ عدم تمكُّن الدائنين أنفسهم من المقاضاةِ . من هذا نرى أنَّ الاستشهادَ بالمادَّةِ ١١ من اللائحة على غير

جدوى ؛ غير أنَّ هذا الجزءَ من الحكم المذكور الصادر فى ٨ يونيو سنة ١٨٩٦ لم يكن من القوَّة والمتانة القانونية فى شيءٍ ؛ وربَّما كان النقطةَ الضعيفةَ فى محاولتهِ دَحْضَ دفاع المدَّعَى عليهم (الحكومة و بعض أعضاء قومسيون صندوق الدين المنضمين لرأيها الخاص بعدم وجود صفة المدائنين ، ولأقلية أعضاء صندوق الدين فى المخاصمة أمام القضاء) ولذلك، ربَّما كان لهم بعضُ العذرِ فى إصرارهم على عدم التكلم فى الموضوع وعدم الحضور ، وجعل الحكم فيهِ غيابياً بالنسبة لهم ، لأنهم يعتقدون أنَّ المحكمةَ غيرُ مختصَّةٍ ، وأنَّ لا صفةَ قانونية لخصومهم

الفصل الثالث

حكم محكمة مصر المختلطة في الموضوع

الجزء المتوسط من الحكم وتحديد اختصاص اعضاء صندوق الدين — الجزء الأخير من الحكم وما قبله مباشرةً — في الأخذ بنظرية الحقوق المكتسبة *Théorie des droits acquis* وفى التوسع فى تطبيقها — مسئلة قرار ٢٦ مارس من جهة الشكل — اتحاد الآراء والاغلبية — نصوص الدكريتات والقوانين — الحوادث السابقة لهذا القرار — الادلة المستفادة من نفس حقيقة وظيفة اعضاء صندوق الدين — أسباب قرار المحكمة من المناقشة فى هذه النقطة — مسئلة صحة القرار الصادر فى ٢٦ مارس من جهة الموضوع — الفقرة الثالثة من المادة ٣ من دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨ — المعنى المقصود من المادة ٣ من الدكريتو المذكور وما يستفاد من عبارة المصاريف غير الاعتيادية *Dépenses extraordinaires* — الفرق بين المصاريف العادية المدرجة بالميزانية السنوية والمصاريف غير الاعتيادية التى أخذت بها المحكمة — البحث فى الفائدة التى تعود من صرف المصاريف غير الاعتيادية وعيوب هذا البحث فى تعديه حدود سلطة القضاء على السلطة الأدارية التى هى مختصة به دون غيرها *juridiction de mérite* - هل من شأن المصاريف الحربية ومن طبيعتها أن تكون دائماً ضارة بالدائنين الأوروبيين ؟ — التأثير الحاسم فى تقدير قرار ٢٦ مارس من الوجهتين الادارية والسياسية — محاولة المحكمة فى اخفاء هذا التأثير — مخالفة الحكم للمبدأ البلجيكي الايطالي — الاشكال في التنفيذ بالطرق الادارية

وبعد أن أصدرتِ المحكمةُ حكماً حضورياً برفضِ هـذهِ الدفعات الفرعية المقدَّمة من المدَّعَى عليهم الآخذين بناصر السياسة الانكليزية فى هذه الدعوى، شرعت المحكمةُ تُناقش فى الموضوع ، وأصدرت فيهِ حكماً غيابياً جاءَ فيهِ ما يأتى :

« حيث انهُ بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٨٩٦ طلبت الحكومةُ المصريَّةُ من أعضاء صندوق الدين القائمين بإدارتهِ الإجازة لها فى أخذ مبلغ

٥٠٠,٠٠٠ جنيه مصريّ من الاحتياطيّ العمومي للصرف منهُ على الحملة الحربية الموجَّهة الى السودان ، وقرَّر حَمَلة أسهم الدين المصري أنَّ هذا المالَ الاحتياطي إنَّما هو ضمانٌ لديونهم ، فلا يجوز أخذُ شيءٍ منهُ ؛

« وحيث أن الموسيو "لوى" والموسيو "يونين" قرَّرا بجلسةِ صندوق الدين المنعقدة فى ٢٦ مارس سنة ١٨٩٦ أنهُ إذا قرَّر أعضاؤهُ إجابةَ طلبِ الحكومة ، فإنهم يخرجون عن حدودِ اختصاصهم ، ولذلك رفضا الاشتراك فى المداولة مع زملائهم ، وعارضا فى إجابة الحكومةِ لطلبها ؛

وحيث انهُ ، لما رأيا أنَّ الأعضاء لم يعبأوا برأيهما ، انسحبا من الجلسة ، وأجاب "مونى" وَ "مورانا" والبارون "ريشتوفن" والكونت "زالوسكى" الأعضاء بصندوق الدين طلبَ الحكومة ، وأجازوا لها أخذَ مبلغ ٢٠٠,٠٠٠ جنيه مصري فى الحال ومبلغ ١٥٠,٠٠٠ جنيه مصري فى ١٨ أبريل ؛

«وحيث أنَّهُ بعد ذلك ، رُفعت هذه الدعوى ، وطُلِب فيها ردُّ هذه المبالغ الى صندوق الدين كما كانت بالاحتياطي العمومي . وقد رفعتها أيضاً لجنة إدارة ديون "هيربولت" واشترك معها فيها "لوى" وَ "يونين" بصفتهما عضوين بصندوق الدين وَ "بوتيرون" بصفتهِ عضواً بمصلحة الدومين . وعلى ذلك يجب على المحكمة الآن الفصل فى النقط الآتية :

١ً) هل لصندوق الدين الحقُّ فى الترخيص بأخذ مبلغٍ ما من الاحتياطي العمومي للصرف منهُ على حملة دنقله ؟

٢ً) وهل من شأن هذا الترخيص أن يمسّ بالحقوق المكتسبة لحملة أسهم الدين المصري ؟

« وحيث ان صندوق الدين أُنشىء بمقتضى دكريتو ٢ مايو سنة ١٨٧٦ ، وذكر بمقدمة هذا الدكريتو أن الغرض من إنشائهِ " تحقيق وسائل التأمين اللازمة لوقاية الحقوق المطلوبة لأربابها . . . وحصر جميع أنواع ديون الحكومة المصرية وتوحيدها " وقرّرت المادّة الأولى من هذا الدكريتو أن صندوق الدين مُعدٌّ لاستلام النقود اللازمة لتأدية فوائد الديون واستهلاكها ؛ وقرّرت المادة ٤ من هذا الدكريتو أنَّ صندوقَ الدين مكلَّفٌ بالمحافظة على هذه الضمانات والرقابة عليها ؛

« وحيث أنَّ نصوصَ دكريتو سنة ١٨٧٦ قد تأيّدت بقانون التصفية الصادر فى ١٨ يوليو سنة ١٨٨٠ ؛

« وحيث انهُ من الواجب ملاحظتهُ بادئَ بدء أنَّ من أغراض قانون التصفية الذى عدّل من تعهدات الحكومة والتزاماتها إزاء حملة الأسهم هو تأمين الدائنين على حقوقهم فى المستقبل والتأكيد لهم فى تنفيذ تعهدات الحكومة بطريقة سهلة — ولذلك أنشأ هذا القانون الميزانية السنوية للحكومة ، وعيّن المبالغ المخصّصة سواء أكان لدفع فوائد حملة الأسهم وديونهم ، أو لإيفاء حاجات المصالح الأميرية ومصروفاتها السنوية ، كما انهُ قرّر أنَّ الزيادة فى الدخل عن الخرج تُصرَف فى استهلاك الدين المصري ؛

« وحيث أنهُ لما كان المشرّعُ يُوجس خيفةً مما يحتمل أن يحصل فى

المستقبل من اختلال الميزانية وارتباكها بالسلفيات قرَّر بالمادة ٣٧ منع الحكومة من عقد أيّ سلفةٍ، مهما كان نوعها، إلاّ بعد ترخيص صندوق الدين بذلك؛

« وحيث أنه بمقتضى قانون التصفية هذا تُصبح جميع المبالغ المخصَّصة باستهلاك أصل الدين المصري بمجرَّد دخولها صندوق الدين مُعَدَّةً لأن تكون ضماناً لحملة الأسهم المصرية فى وفاء الحكومة بالتزاماتها وتعهداتها ولا يمكن العدول عن ذلك الاَّ بمقتضى قانونٍ آخر؛

« وحيث أنهُ إثر حوادث سنة ١٨٨٢ تقرَّر ايقاف عملية الاستهلاك وشرعت الحكومة المصرية فى إعادتها ثانياً، وذلك أنها اقترحت تعيين مبلغٍ مخصوصٍ يسمى بالاحتياطي وأرادت تخصيصه لهذا الغرض — وقد قالت الحكومة فى خطابها الذى بعثت بهِ فى ١٩ يناير سنة ١٨٨٨ الى أعضاء قومسيون الدين المصري بخصوص هذا المشروع إنها تُريدُ تخصيصَ هذا المبلغ ليؤخذ منهُ اللازم كلما نقص الايراد السنوي للحكومة، أو قضت الحالُ بمصاريف غير عادية، أو طرأت حوادث لم تكن فى الحسبان فأخلَّت بالميزانيـة، أو حدث نقصٌ فى ايراد مصلحة الدومين ومصلحة الدائرة السنية كما هو معروفٌ عادةً فى هاتين المصلحتين؛

« وحيث أن القومسيون أجاب عن هذا الخطاب بما يأتى:

« انهُ لم تَفُتْنَا أبداً الفوائد الجليلة التى تعودُ على دائنى الحكومة فى تخصيص مبلغ احتياطي يمكن الاستعانة بهِ وقت الحاجة فى سدِّ النقص الذى قد يظهرُ فى المبـالغ المخصصة بدفع الفوائد والديون، وعلى هذا

يكون هذا المبلغ بمثابة ضمانة أُخرى لسداد المطلوب من الحكومة » ؛

« وحيث أنهُ بعد تبادل هذه الآراء بين الحكومة المصرية وقومسيون صندوق الدين ، طلبت الحكومةُ رسمياً بتاريخ ٣ مارس سنة ١٨٨٨ الإقرارَ على هذا المشروع ، ولذلك بعثت لهُ بالإشارةِ البريدية الآتية : « قرَّرت الحكومة الخديوية تكوين مبلغ احتياطي يؤخذ منهُ اللازم كلما مَسَّت الحاجة عند حدوث عجزٍ فى ايراد الحكومة ، أو الاحتياج لمصاريف غير عادية ، إلى غير ذلك من الحوادث التى من طبعها أن تُحدِثَ اختلالاً بالميزانية السنوية للحكومة ؛ ولما صادف هذا المشروع قبولاً لدى أعضاء قومسيون صندوق الدين وراقت لهم سبُلُ وقايتهِ وطرُق إنجازهِ ، اتَّفقتِ الحكومةُ معهم على وضع مشروع دكريتو بهذا المعنى يُراد بهِ رسمُ الطريقةِ فى كيفية إنشاء هذا المبلغ الاحتياطي وكيفية استخدامهِ »

« ثم قالت الحكومةُ ما يأتى أيضاً : « وفى هذه الحالة يحصلُ دائنو الحكومة على ضمانةٍ أُخرى ، لأنهُ عند حصول عجزٍ فى المبالغ المخصصة بديونهم ، فانَّ هذا المبلغ الاحتياطي يسدّ هذا العجزَ ، ويقوم بجميع طلبات الدائنين المكلّف صندوق الدين بادارة ديونهم . . . . وعلى العموم فان فى إنشاء مثل هذا المبلغ الاحتياطي ، وفى وجوده ، ضمانة كبرى فى سير الحالة المالية للبلاد بطريقة ترتاح اليها الضمائرُ ، وتطمئن اليها النفوس » ؛

« وحيث أنهُ ينتجُ من هذه التصريحات أن الغرضَ من تقرير المبلغ الاحتياطي انما هو الاستعانة بهِ على سدّ عجزِ الإيراد ، أو فى حالة الحاجة الى مصاريف غير عاديةٍ ، أو عند حدوث طوارئ فجائيةٍ لم تكن

فى الحسبان من شأنها أن تحدِث خللاً بالميزانية العمومية السنوية، كما أنهُ كان الغرض من تقرير هذا المبلغ إيجادَ ضمانةٍ أُخرى لدائني الحكومة — وفوق هذا فانه مما يجدرُ ذكرهُ منذ الآن أن المبالغ التى كانت مخصَّصةً للاستهلاك بمقتضى قانون التصفية أصبحت فى الوقت الحاضر هى الاحتياطي العمومي؛

« وحيث أنهُ بتاريخ ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨ صدر الدكريتو الخاصّ بتقرير المبلغ الاحتياطي، وورد بالمادة الثالثة منه أن هذا المبلغ يُخصَّصُ للتسديدات الآتية :

« أولاً : لتكملة المبالغ اللازمة لسداد الديون المكلَّف بها صندوق الدين، وذلك فى حالة عدم كفاية الإيرادات المخصَّصة لها

ثانياً : لتكملة عجزِ الإيراد غير المخصص وذلك لأداء المصروفات المنوَّه عنها فى المادة الثامنة عشرة من أمرنا الصادر فى ٢٧ يوليو سنة ١٨٨٥ وخلافها من المصروفات التى صدّقت عليها الدولُ، أو التى تصدق عليها

ثالثاً : لمصاريف غير اعتيادية تقرّر إنفاقها حسب الرأى المعطى عنها من صندوق الدين . . . »

« وجاء بالمادة الرابعة ما يأتى : « عند تكامُل المبلغ الاحتياطي يعودُ الاستهلاك الى ما كان عليهِ بالكيفية الموضَّحة فى المادَّة الثانية والعشرين من أمرنا الصادر فى ٢٧ يوليو سنة ١٨٨٥، ويصير إيقافه ثانياً متى نقص رأسُ مال المبلغ الاحتياطي عن مليوني جنيه مصري بسبب ما أخذ منه طبقاً لأحكام المادة الثالثة المذكورة آنفاً »؛

« وحيث انهُ بمجرَّدِ الاطلاع على هاتين المادتين السابقتين تتَّضحُ العنايةُ الكبرى التى ينظرُ بها حَمَلَةُ الأسهم الى هذا المبلغ الاحتياطي حتى لا يُصرفَ فى غيرِ ما أُنشِئَ لهُ ، إذْ انَّ هذا المبلغ إنما وُجِد ليسدَّ ما قد يحصل من العجز فى ميزانية الحكومة . وصار تقريرهُ أيضاً لإجراء عمليةِ الاستهلاك عند عودتها ثانياً الى عالم الظهور ؛

« وحيث انَّ الصعوبة القائمة الآن هيَ فى تفسير الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من الدكريتو المذكور القائلة "إنَّ المبلغَ الاحتياطي يُخصَّصُ لتسديد ..... مصاريف غير اعتيادية تقرّر إنفاقها حسب الرأي المعطى عنها من صندوق الدين" ؛

«وحيث ان "مونى" وَ "مورانا" والبارون "ريشتوفن" والكونت "زالوسكى" قالوا بشأن الدفع الفرعيّ الخاصّ بعدم الاختصاص إنَّ لهم الحقَّ بمقتضى هذه الفقرة فى صرفِ جميع المصاريف غير الاعتيادية ، مهما كان نوعُها ، وذلك نظراً لحقّ الوكالة ، السياسية الصبغة ، المعطاة لهم. وقرروا بمذكراتهم أنَّ الحكومةَ مالكةٌ لهذه المبالغ ؛

« وحيث أنهُ ثبت هنا أنهُ ليس لأعضاء صندوق الدين صفةٌ سياسيةٌ فى علاقاتهم مع حملة الأسهم ، وانَّ الوكالةَ المعطاةَ لهم إنما هيَ وكالةٌ عاديةٌ تسرى عليها القواعدُ القانونية العامّةُ ، كما أنهُ ليس للحكومة المصرية أن تتصرَّفَ فى هذهِ المبالغ باعتبارها مالكةً لها ما دام أنها مخصَّصةٌ بأنْ تكونَ ضماناً لحملة الأسهم ، ولا يمكن تخصيصها بأيّ شيءٍ آخرَ ، إلاَّ بمقتضى قانونٍ جديد . ومن الواجب الآن البحثُ فى معرفةِ

المعنى المقصود من عبارة مصاريف غير اعتيادية الواردة بالفقرة الثالثة من المادة ٣ المذكورة ؛

« وحيث أنهُ يجبُ أوَّلاً معرفة أنَّ عبارة "مصاريف غير اعتيادية" تدلُّ على أنَّ الوكالةَ المعطاةَ لأعضاء صندوق الدين محدودةُ الأطراف ، ولا يُمكنُ أن تتناولَ كلَّ مصاريف أُخرى مهما كان نوعها كما يقولون هنا

«وحيث أنَّهُ يُستفادُ من المخاطباتِ المتداولة بين الحكومة وصندوق الدين أنَّهُ لم يُقصَد من عبارة غير اعتيادية إلاَّ المصاريف العارضية غير المنتظرة فقط ، وهيَ المصاريفُ التى تحدِثُ من طبيعتها اختلالاً فى التوازن بالميزانية السنوية للحكومة فتضرّ بحقوق حملة الأسهم ؛

« وحيث أنهُ بناءً على ذلك يجبُ أن تكونَ عبارةُ مصاريف غير اعتيادية منصرفةً الى حادثٍ لم يكن فى الحسبان كغزارة فيضانٍ مثلاً بطريقةٍ غير مألوفة ، أو كحريق أصاب مبانيَ الحكومة الخ الخ . . . أيّ الأسباب التى ينشأ عنها نقصٌ فى إيراد الحكومة ، أو التى تُلْجِئُ الحكومةَ الى إجراء أعمال وترميمات استثنائية منعاً أو تخفيفاً للضرر ؛

«وحيث أنهُ فضلاً عن أن هذا التفسيرَ هو الواجبُ الأخذ بهِ الآن ، فقد ورد أيضاً بعينهِ وذاتهِ بكتابِ "انكلترا بمصر *England in Egypt*" الذى وضعهُ المستر "ملنر *Milner*" وكيل نظارة المالية سابقاً . قال : « إنَّ مصرَ من البلادِ التى يُعرَّض إيرادُها بطريقةٍ استثنائية للصرفِ منهُ على الحوادث الطبيعية . وقد ينشأُ عن الحالات الاستثنائية للنيل من ارتفاع منسوبهِ أو انخفاضهِ فى أيّ سنة من السنين ارتباكاتٌ عظيمة فى الميزانية

السنوية حتى فى حالةٍ تحسُّن الحالة المالية العامَّة . بناءً على هـذا يكون من المحتم إيجاد مبلغٍ احتياطي للصرف منهُ على هذه الحوادث » ؛

« وحيث أنَّ عبارة "غير اعتيادية" المذكورة يجبُ أن تُفسَّر بما يأتى :

« المصاريفُ الاستثنائيـة العارضية غير المنتظرة هيَ التى يجبُ على الوكلاء الشرعيّين الاهتمامُ بها حتى لا يُصاب الدائنون بأيّ ضررٍ كان ، لأنَّ ذلك من أوجبِ واجباتِ الوكالةِ المعطاة لهم ؛

« وحيث أنهُ مع ذلك قد فسَّرت الحكومة المصرية والحكومة الفرنسية المادَّة المذكورة بهذا المعنى أيضاً ، وذلك عند ما عرضت أُولاهُما فى سنة ١٨٩٠ على الدول أن تخصّصَ جزءاً من الاحتياطي العمومي للصرف منهُ على أعمال حربية أقل درجة من هذا العمل الحربي المذكور هنا ، وقد رفض طلبها ، أي أنهُ قد اعتُرف فى ذلك الوقت بأنهُ لا يمكنُ أخذُ شيءٍ ما من المبلغ الاحتياطي للصرفِ منهُ على أعمالٍ حربية إلاَّ بعد إقرار الدولِ عليهِ ؛

« وحيث أنهُ إذا كانت المصاريفُ اللازمةُ لأعمالٍ حربيَّـة قليلةِ الأهميَّة لا تدخلُ ضمن "المصاريف غير الاعتيادية" الواردة بالفقرة الثالثة من المادَّة الثالثة المذكورة ، فمن بابٍ أولى أن لا تدخلَ فيها مصاريفُ حملةِ دنقله ، تلك المصاريف التى لا تتعلَّقُ بحادثٍ فجائي ، والتى ليست ضروريةً فى حمايةِ حملة الأسهم بأيّ حال — وفى جميع الأحوال فانها ليست من نوع المصاريف التى لا يُجيزُها الدكريتو المذكور إلا بناءً

على إقرارٍ من صندوق الدين لأنها باجماع الكل ذات صبغة سياسية ؛

« وحيث ان الدكريتو الصادر فى ٦ يونيو سنة ١٨٩٠ فسَّر الفقرةَ الثالثةَ من المادة الثالثة من دكريتو سنة ١٨٨٨ بمثلِ هذا التفسير، وبيَّن الطريقةَ التى تحصلُ بمقتضاها عمليـة الاستهلاك ؛ فإذا فُرِضَ جدلاً ، وعُمِلَ بما تُريدهُ الحكومةُ فى التصرُّفِ فى المبلغ الاحتياطي فى أيّ نوع من المصاريف ، لأصبح حمَلةُ الأسهمِ ، ولا ضمانَ لهم ، وسُدَّ أمامهم طريق الوصول الى حقوقهم . على أنهُ قد ثبت هنا أن ليس لأعضاءِ صندوق الدين الموافقة على صرف أيّ مبلغ لأيّ عملٍ حربيّ ، مهما كان ، لما فى ذلك من الضررِ البليغ بحقوقِ الدائنين وسلبهم ضماناتهم ، وهيَ المبلغ الاحتياطي العمومي الذى أُنشئَ لهم بالذات ؛

« وحيث أن الدوَلَ ، وحدَها دون غيرها ، هيَ التى يمكنُهـا أن تُرخِّصَ بتخصيص المبلغ الاحتياطي للصرف منهُ فى وجوهٍ أُخرى غيرِ الوجوهِ التى عُيِّنت بالدكريتات السابقة ؛

« وحيث أنهُ لم تصدر قوانينُ ولا دكريتات بتغيير وجوهِ الصرف ، ولذلك لا يسعُ المحاكمَ إلاَّ العملُ بما قضت بهِ الدكريتات المعمول بها الآن ؛

« وحيث أنهُ ما دام أن ليس لأعضاءِ صندوق الدين حقُّ التصريح بهذهِ المصاريف ، ولا صفةَ لهم فى ذلك البتَّة ، فلا فائدةَ الآن من البحث فيما إذا كانت صحَّةُ القرار متوقِّفةً على أغلبية الآراء أو الإجماع ؛

« وحيث أنهُ بالنسبة للأضرار التى لحقت الدائنين فى حقوقهم

المكتسبة، فانهُ مما لا نزاعَ فيهِ أنَّ المبالغَ التى كانت مخصَّصةً للاستهلاك خُصِّصت لهم مباشرةً، وهيَ التى أُنشئَ منها المبلغُ الاحتياطي العمومي؛ وعلى ذلك فاذا استُخْدم هذا المبلغُ فى غير ما وُجد لهُ، طبقاً للدكريتو المذكور، قَلَّتْ من غير شكٍّ ضماناتُ الدائنين، وهيَ الواجبُ الاحتفاظ بها عند دفع الكوبونات فى حالة ظهور عجزٍ فى الإيرادات المخصَّصة لهم، أو عند إجراء عملية الاستهلاك؛

« وحيث أن المدَّعى عليهم قالوا بأنَّ الحقَّ الشخصيَّ لكلِ دائنٍ يجبُ أن لا يتعدَّى حقَّهُ فى استردادِ المبالغ المصروفة التى أُضِرَّت فقط بحقِّهِ المكتسب؛

« وحيث أنهم قد نَسَوْا أنَّ جملةَ المبلغ الاحتياطي إنما هو وقفٌ لضمان كلِّ دائنٍ بمفردهِ ولجميع الدائنين معاً، لأنَّ الضمانَ هنا غيرُ قابلٍ للتجزئةِ، كما هيَ الحالُ فى شأنِ الضمانات العينيةِ كالرهن الحيازي والرهن العقاري، وكلٌّ منها يضمنُ فى مجموعهِ كلَّ جزءٍ من الدين (مواد ٦٦٩ من القانون المدني المختلط وَ ٢٠٨٣ وَ ٢٠٩٠ من القانون الفرنسيّ)؛

« وحيث متى تبيَّن أنَّهُ قد خولف العمل بدكريتو سنة ١٨٨٨ وَجَبَ حتماً البحث فى مسئولية كلٍّ من المدَّعَى عليهم على حدتهِ »

من هذا نرى أن حكمَ ٨ يونيو المذكور اعتمد على المبادئ التى قرَّرناها فى صدرِ مؤلَّفنا هذا عند دحضنا لمذهب "دوروزاس"، ولم يَرضَ بقبول دعوى حملة الأسهم المصرية، إلاَّ إذا أثبتوا النقطتين الآتيتين:

أولاً — إنَّ قرار ٢٦ مارس أضرَّهم فى حقوقهم المكتسبة ، لا فى مجرَّدِ فوائدهم الشخصية وآمالهم

ثانياً — إنَّ العملَ الإداريّ هذا المطعون فيهِ والمقول عنهُ بأنهُ سببَ الضرر ، مخالفٌ للشرائط القانونيـة والتشريعية ، أو أنهُ على الأقل إحدى نتائج التعسُّفِ فى السلطةِ والخروج بها عن حدودها المرسومة لها . ثم أثبت الحكمُ بعد ذلك أنَّ هذين الشرطين قد توفرا فى هذهِ الدعوى . ولكنهُ مرَّ سِراعاً على النقطة الأولى الخاصَّة بالأضرار بالحقوق المكتسبة . والسببُ فى ذلك أنهُ أشبع هـذه النقطةَ بحثاً عند ما تكلَّم على الدفع الفرعي المقدَّم من المدَّعَى عليهم الخاصّ بعدم الاختصاص ، إذ قرَّر فيهِ أنَّ لكل دائن من حملة الأسهم الصفةَ القانونية فى التقاضى أمام المحاكم ، حتى يتمكنَ من المحافظة على العمل بما جاء بالمعاهدات الدوَليـة واحترام نصوصها الخاصَّة بصندوق الدين وبإدارة المبلغ الاحتياطي العمومي . وأيَّد الحكمُ دعوى المدَّعين فى الأخذ بنظرية التفرقةِ بين ”الحق“ ومجرَّد ”الفائدة“ قائلاً بأن العاملَ الوحيدَ فى ضمانِ الحقّ هو رفعُ الدعوى أمامَ القضاء . وفوق هذا فانهُ أضاف الى أدلَّتهِ الواردة بهِ دليلاً آخرَ ، وذلك أنَّهُ انتهز فرصةَ الخطإِ الذى وقع فيهِ الآخذون بالمذهب السياسي الانكليزي ، وأخذ يُعالجُ دليلاً جديداً لم يكن ليَرِدَ لهُ على بال : ذلك أنَّ هؤلاء قد قرَّروا فى دفاعهم أنهُ ليس للدائنين حقٌّ فى رفع هـذهِ الدعوى ، ولا فى الاحتجاج على قرار صندوق الدين الخاصّ بالتصرُّف فى المبلغ الاحتياطي العمومي ، لأنَّ هذا المبلغَ لم يكنْ ضماناً للمدعين فقط ،

بل هو ضمانٌ عامٌّ يتمشى على جميع الدائنين من غير استثناء، أيّ من كان منهم فى الدعوى أو خارجاً عنها. أمّا الحكم هذا فقد استخدم للردّ على هذا الدفع نصوصَ القانون المدني المختلط الخاصّة بالرهن الحيازي والرهن العقاري، والقائلة بعدم قابلية هذه الحقوق العينية للتجزئة. ثم قال ما دامَ أنَّ المبلغ الاحتياطي خُصِّص لأن يكونَ ضماناً لحملة الأسهم المصرية، فشأنه القانوني حينئذٍ هو كشأن الرهن الحيازي والرهن العقاري سواءٍ بسواء. وعلى هذا يكونُ قد اكسبهم حقاً مكتسباً، ولذلك يجبُ أن تسري عليهِ قواعدُ مبدإِ عدم التجزئة

وقالت المحكمة فى تشبيه المبلغ الاحتياطي باعتباره ضماناً لديون الدائنين بالرهن الحيازي والرهن العقاري، دون أن تؤيّدَ ذلك بأدلةٍ قانونية، بأنهُ مماً لا خلافَ فيهِ ما دام أنَّ المبلغ الاحتياطي العمومي أصبح مُكوَّناً من الإيراد الذى كان مخصَّصاً بالاستهلاك، وما دام انَّ هذا الإيراد أصبح لغاية سنة ١٨٨٨ بمثابةِ ضمانٍ لتسديد مطلوب الدائنين، وذلك لإيقاف عملية الاستهلاك مؤقتاً — قالت ما دامت الحالُ كذلك، وجب حتماً اعتبارُ المبالغ الاحتياطية المتجمّعة من تاريخ إنشاء الاحتياطي لغاية الآن، كأنها ضمانٌ عينيٌّ عام للدائنين يجوزُ لكلّ واحدٍ منهم أن ينتفعَ منهُ أمام القضاء[1]. وهنا نرى أنَّ المحكمةَ مَرَّتْ مُسرعةً فى هذا التشبيهِ وصاغتهُ فى قالبٍ تُشتمُّ منهُ رائحة التساهُل، لأنها لم تمحِّصهُ تمحيصاً مُشبعاً،

---

(١) انظر هذا الدليل مفصلاً فيما كتبه Babled, *Le procès de la Caisse de la Dette Egyptienne devant la Cour Mixte* dans *Revue générale du droit international public*, III, 1896 p. 554 et s.

ولم يتناول بحثها ما يحتملُ أن يُوجَّهَ اليهِ من الانتقاد والاعتراضات الجمَّة ، لأنَّهُ مما يُعترَضُ بهِ على هذا التشبيه أنهُ لو فُرِضَ جدلاً أن الضماناتِ التى تقرَّر إعطاؤها للدائنين بمقتضى المعاهدات الدولية وقانون التصفية الصادر فى سنة ١٨٨٠ بشأن عملية الاستهلاك ، تُشبهُ تمامَ الشبهِ الضماناتِ العينيَّةَ كالرهن الحيازيّ والرهن العقاريّ فى جميع الخواصّ القانونية وفى وسائل السهولة الخاصة بطريقة الانتفاع بهـا أمام القضاء بمعرفةِ أحد الدائنين — فإنهُ مع ذلك لا يخلو الحالُ من التساؤل فيما إذا كان لم تظهر فيما بعد اتفاقاتٌ دوليَّة ألغت من عمل الاتفاقات الدولية السابقة ، وفيما إذا كان دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨ الذى يُعدُّ فى واقع الأمر نتيجةً لاتفاق دوليّ ، قد غيَّر من القواعدِ التى كانت متَّبعةً فى تخصيصِ بعض الإيراد لتسديد مطلوب الدائنين ، وذلك لأنَّ هذا الدكريتو قد أنشأ لحملةِ الأسهم حقوقاً على هذه المبالغ الاحتياطية المتجمّدة تُشبهُ تماماً ، من الوجهة العملية ، الحقوقَ التى كانت قد تقرَّرت لهم بمقتضى قانون التصفية على الزيادات السنوية التى تظهرُ فى الميزانية المصرية . ولقد رأينـا أنَّ المحكمةَ أخذت بمـا ارتكنت عليهِ لجنةُ إدارةِ ديون "هيربولت" فى الاستشهاد بالمادَّة ١١ من اللائحة ، وبأنَّ موضوعَ النزاع يتعلَّقُ بالمساس "بحقّ" لا المساس بمجرَّدِ "فائدة" . وفى هذا ما فيهِ من الدلالة على أنَّ أغلبيَّةَ القُضاةِ كانوا مدفوعين فى حكمهم الغيابيّ الصادر فى الموضوع بعاملٍ طبيعيٍّ للتوفيق بين الأصول القانونية ومرامي السياسةِ الفرنسية

ومطامحها ، لأنَّهُ يظهرُ أنَّ مصلحةَ فرنسا كانت متَّفقةً إذ ذاك مع مصلحةِ الأغلبية من الدوَل الأجنبية

ولقد ظهرتْ هذه الرغبةُ بأكثر من ذلك وضوحاً عند ما ناقشت المحكمةُ القرارَ الصادر من صندوق الدين فى ٢٦ مارس سنة ١٨٩٦ ، وبحثت فى مخالفته للقوانين والدكريتات والمعاهدات الدولية . هذا ولم تتعرَّض المحكمةُ للبحث فى مسئلة صحَّة القرار إذا كان صادراً بناءً على أغلبية الآراء أو الأقلّية ؛ وهيَ هذه المسئلةُ التى رفعها المحامون عن المدَّعين ، وشرحوها بمذكراتهم . ويظهرُ أنَّ السببَ فى عدم تعرُّض المحكمةِ لهذه النقطة أنها لَمَحَتْ من خلالها وعورةَ المسلك فعدَلت عن الخوضِ فيها لما يوجدُ من التناقُض البيِّن بين النصوص الخاصَّة بها . ذلك لأنَّهُ لو قيل بضرورةِ اتحاد الآراء لِجَعْلِ القرارِ صحيحاً واستُشهد بالمادة ٦٣٥ من القانون المدني المختلط القائلة " انه إذا تعدَّد الوكلاء فى عملٍ واحدٍ بتوكيل واحد ولم يُؤْذن لأحدهم بانفرادهِ فى العمل ، فلا يجوزُ لهم العملُ إلاَّ معاً " لأمكن الردُّ على ذلك بأنَّ هـذا النصَّ ليس قاطعاً فى حلِّ هذا الإشكال ، ولا يُمكنُ الاستشهادُ بهِ إلاَّ فى التوكيل المتعلّق بالمسائل المدَنية الصرفة ، لا التوكيل الذى نحنُ بصددِهِ الآن ، لأنَّهُ يتعلَّقُ بالقوَّةِ القانونية للوكالةِ الشرعيَّة المقرَّرةِ لبعض الوكلاء بمقتضى المعاهدات الدوليـة التى وُضِعت لحماية حملة الأسهم المصرية من الأجانب . وعلى ذلك ، فالبحثُ الآن يدورُ حول تفسير هذهِ القوَّةِ القانونيَّة للوكالة الشرعيَّة ، ولا يكونُ ذلك إلاَّ بالرجوع إلى القانون الدوليّ العامّ ، لا إلى القوانين

الداخليـة الخاصَّة المعمول بها فى مصر. ومن الاعتراضاتِ الوجيهةِ التى يمكنُ توجيهُها إلى الرأيِ القائلِ بضرورةِ الاتحاد فى الآراءِ ليكونَ القرارُ صحيحاً أن المادَّة ٦٢٥ المذكورة لا يُمكن تطبيقُهـا إلاَّ فى حالةِ سكوتِ الموكلين عن الانفراد بالعمل. وعلى ذلك، فلا محلَّ للأخذِ بها فى حالتنا هذه إذا رجعنا الى نصِّ المادَّةِ ٨ من دكريتو ٢ مايو سنة ١٨٧٦ المنشئ لصندوق الدين، وهيَ التى وردت بنصّ المادة ٣٩ من قانون التصفية، إذ جاءَ بها ما يأتى: "لا يجوزُ للحكومةِ أنْ تجرى فى أيّ نوعٍ من أنواع الأموال والرسوم المقرَّرة خاصَّة لتأدية الديون أو تغيير أو تعديل يستوجب نقصاناً فى إيراد تلك الأموال والرسوم ما لم يكن ذلك بموافقة آراء أغلب المأمورين المنوطين بادارة خزينة الديون"

هذا النصُّ لا يتعلَّقُ إلاَّ ببعض قراراتٍ معيَّنة يُصدرها قومسيون صندوق الدين، وظاهرُهُ يدلُّ بادئَ بدءٍ على أنَّهُ استثناءٌ للقاعدةِ القانونية العامَّـة، وأنهُ ما دام الأمرُ كذلك يجبُ فى صحَّةِ قرارات صندوق الدين فى جميع الأحوال الأخرى التى لم تنوّه عنها هذه المادة السابقة أن يكونَ هناك إجماعٌ فى الآراءِ في عملٍ استثنائي يتعلَّقُ بإدخالِ بعضِ التعديل فى تخصيص الضرائب والأموال المعدَّة لتسديد مطلوبِ الدائنين، بينما هو يحتِّم إجماعَ الآراءِ فى القراراتِ الأخرى الاعتيادية التى تصدرُ كلَّ يوم، وتتعلقُ باشتراك صندوقِ الدين مع الحكومة المصرية فى إدارة المالية المصرية. وهـذا لا يمكنُ الأخذُ بهِ، لأنَّ مثلَ هذا التحتيم يُعطِّلُ من سير الأعمال، ويحولُ دون تنفيذها. وفى هذا ما فيهِ أيضاً من اتّهام

المشرّع فى سنة ١٨٧٦ بالوقوع فى تناقضٍ معيب . وعلى ظننا أنّهُ كان الأفضلَ أن يُقالَ فى الدفاع إنَّهُ عند ما انتدبت الدولُ الأجنبيَّةُ صندوقَ الدين لتقرير الضريبة التى كان فى النيَّةِ تقريرُها على التجار، وقرَّرت أنَّهُ لا يصحُّ قرارهُ فى هذهِ الحالة الاستثنائية إلاَّ إذا صدر باجماع الآراء — كان الأفضل أن يُقال إنَّ الدولَ لم تَرم إلى اجماع الآراء إلاَّ بارادةٍ صريحةٍ منها، ورغبة ظاهرة[١] . وحينئذٍ يُمكن استخدامُ هذهِ النقطةِ دليلاً للأخذ بهِ فى صحَّةِ القرار إذا صدر بأغلبية الآراء . وهذا الدليلُ يُشبه فى شكلهِ وفى جوهره الدليلَ العكسيّ الذى اتخذهُ القائلون بعدم العمل بالقرار إلاَّ اذا صدر بالإجماع

أما الاستشهادُ بالحوادث التاريخية السابقة على هذه الدعوى ، فإنَّهُ ربما لا ينتجُ اكثر مماً أنتجتهُ النصوصُ المذكورة، خصوصاً إذا لاحظنا أنَّ مثل هذهِ الحوادث لا يمكنُ استخدامها فى حلّ الإشكال السياسيّ الذى تسترهُ هذه الدعوى المذكورة، والذى يهتمُّ بهِ أغلبُ القضاة . ومع ذلك، فإنَّهُ كان يستطيعُ الدفاعُ الرجوعَ الى كثيرٍ من القرارات الصادرة بناءً على أغلبية الآراء، والتى قد تنفّذت فعلاً وأصبحت فى مجموعها مقرّرةً للقواعد العامَّة فى إدارة صندوق الدين، كما قال بذلك محامى الموسيو "بوتيرون" والموسيو "بابلد" أحدُ أنصارِ السياسة الفرنسية بما نشراهُ بمجلة القانون الدوليّ العام[٢]

---

(١) انظر المخاطبات التى تداولت بين نظارة المالية وصندوق الدين فى سنة ١٨٨٨ وسنة ١٨٨٩ وهى واردة بتقرير صندوق الدين عن سنة ١٨٨٩ ص ١٥٠ وما بعدها

(٢) مجلد ٣ سنة ١٨٩٦ ص ٥٥٢

ولكن إذا كانت تلك القواعدُ العامّةُ قد تقرّرت بمقتضى هـذهِ القرارات التى رُوعيَ فى تنفيذِهـا ضرورةُ إنجازِ الأعمال وعدم تعطيلها ، فإنّهُ لا يمكنُ أخذُها بمثابةِ معيارٍ يُقاسُ بهِ عملٌ هامٌّ خطير، مثل هذا العمل الذى كان مطروحاً أمامَ القضاء. ومن طريقٍ آخر فإنّهُ بتحليل النصوصِ الخاصّةِ بإنشاءِ صندوقِ الدين والبحث فى خواصِّهِ القانونيّـة ، لا يمكنُ مع ذلك ترجيحُ رأيٍ على الرأيِ الآخر من هذين الرأيين اللذين كانا موضوعَ أخذٍ وردٍّ أمام القضاء

قد يُقال بأن أعضاءَ صندوق الدين إنّما هم ممثّلون للدول الأجنبية ، لأن كلّ واحدٍ منهم نائبٌ عن كلّ واحدةٍ منها؛ ومتى كان ذلك كذلك ، وجب أن تسريَ على قراراتهم القواعدُ التى يُعمَلُ بهـا عادةً فى قرارات المؤتمرات السياسيّـة ، أيّ أنّهُ يُحتّم فى مثل هذهِ الأحوال إجماعُ الآراءِ حتى تكون القراراتُ صحيحةً ، ولا يجوزُ أن تسنّ الأغلبيةُ قانوناً للأقليّـةِ؛ ولكن إذا قيلَ ذلك تعزيزاً للرأي القائل بالإجماع فى الآراء ، فانهُ يمكنُ للجانبِ الآخر أن يُوجّهَ الاعتراضاتِ الآتية :

١) القولُ بأنّ المهمّة التى تعيّن من أجلها أعضاءُ صندوق الدين سياسيّةٌ صرفة يتعارضُ مع ما ارتكنت عليهِ المحكمة فى تأييد لجنةِ إدارة ديون "هيربولت" فى مدّعاها بوجودِ صفةٍ لها بالمقاضاة ، لأنّ المحكمةَ قالت بأنّ أعضاءَ صندوق الدين لم يكونوا ممثّلين للحكوماتِ الأجنبية التى عيّنتهم ، إنما همُ الوكلاءُ الشرعيّون لحملة الأسهم المصرية . ولذلك فإنهم مسئولون أمامهم ، ويجبُ عليهم أن يُقدّموا لموكليهم حساباً بأعمالهم ، لأنّ

الوكالة المعطاةَ لهم لم تكن سياسيةً ، بل هيَ مدَنية

٢) قرَّر دكريتو إنشاء صندوق الدين أن تعيينَ أعضائهِ لا يكون من جانب الدوَلِ الأجنبية ، بل بمعرفة الحكومة الخديوية ؛ وعلى ذلك فهم موظفون مصريون . ولكن الموسيو "بابلد" [١] اعترض على ذلك بما يأتى :

« أصبح أعضاء قومسيون صندوق الدين بعد السلفة المضمونة المدافعين الشرعيين عن الحقوق المالية للدول الضامنة ، كما أنهم ما زالوا أيضاً القائمين بالمحافظة على مصالح الدائنين المالية وحراستها — ان المبلغ الاحتياطي لم يكنْ ضامناً فى الواقع للدائنين فقط ، بل هو ضامن أيضاً للست دول الأجنبية التى سبق لها أن ضمنت الحكومة المصرية فى "الدين المضمون" فأصبح لها الآن ممثلون نائبون عنها بصندوق الدين — وإذا كان ذلك كذلك ، فانَّهُ لا يجوزُ حينئذٍ لهؤلاء الأعضاء أخذُ شيءٍ ما من المبلغ الاحتياطيّ ، إلاَّ إذا أَجمعَ الأعضاء على صرفهِ لأنَّ سحبَ أيّ مبلغٍ من الاحتياطيّ فى مصاريفَ غير اعتيادية من شأنهِ إضعافُ الضمانةِ المقرَّرة للدول ، وربَّما دعاها هذا الى المطالبة بإعادة الضمانةِ لحالتها الأولى كما كانت . وفى هذا ما فيهِ من تأخير عمليَّةِ الاستهلاك الذى يُقلِّلُ بقدرِ ما يمكن من مسئوليةِ الدوَلِ الناشئة عن ضمانها للحكومة — ليس للأغلبية أن تُثقِلَ كاهل الأقليةِ بما يقرّرهُ صندوقُ الدين من القراراتِ التى من شأنها الإكثار من التزاماتِ الدوَلِ الضامنة وإزهاق أرواحها بها »

---

(١) مجلة القانون الدولي العام : مجلد ٣ سنة ١٨٩٦ ص ٥٥٣

ولكن يمكنُ الردُّ على اعتراضات "بابلد" بما يأتى :

انَّهُ لا يجوزُ توسيعُ نطاقِ الضمانةِ المقرَّرةِ للدوَل الأجنبية الضامنة ، ولا الخروجُ عن حدودها التى رسمها واتفق عليها المتعاقدان . ذلك لأنَّ الدوَلَ التى اشتركت، نظراً لمصالحها الماليَّةِ ، فى عقد الاتفاقات الدولية التى تأيدت بدكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨ ، قبلت صراحةً بجواز سحب المبالغ الخاصَّةِ بالمصاريف غير الاعتيادية المطلوبة للحكومة المصرية من نفس المبلغ الاحتياطيّ ، ولم تعلِّق قبولها هذا على شرط رضاء كل عضوٍ على حدتهِ ، بل اكتفت بالقرارِ الذى يصدرُ من أعضاء صندوق الدين ، أي من الموظفين المعيَّنين من قِبَل السلطة الخديوية ؛ وذلك بصرف النظر عن ترشيح حكوماتهم الأجنبية لهذا التعيين ؛ لأنَّ مثلَ هذا الترشيحَ لا يؤثر فى كونهم موظفين مصريين مأمورين جميعاً من جانب السلطة الخديوية المصرية المختصَّة بإجراء عمل من الأعمال الخاصة بالادارة العامَّة للبلاد .

ومتى كان ذلك كذلك ، وكان من المعلوم أنَّ القرارَ الذى يصدرُ من أيّ هيأةٍ إداريةٍ مفوَّض اليها بادارة أيّ فرع من الفروع الإدارية العامَّة يكونُ صحيحاً بمجرَّدِ صدورهِ بأغلبية الآراء — فلا يمكن حينئذٍ مخالفة هذهِ القاعدة العامَّة والعمل على عكسها والأخذ برأي "الإجماع فى الآراء" فى الحالة الواردة بالمادَّة الثالثة من دكريتو سنة ١٨٨٨ . لأنَّ العملَ بما يُخالِفُ القواعدَ العامَّة كان يقضى بأن تصرّحَ الدول بذلك عند ما أُريد إدخالُ بعض التعديل فى سنة ١٨٨٨ ، وكان يجبُ عليها أن

تحتاطَ فى ذكرِ ذلك بصراحةٍ ولكان نُصَّ عليهِ فوق ذلك بالدكريتو المذكور

ولمَّا أرادتِ المحكمةُ أن تبحثَ فى العمل الإداريّ الماليّ المطعون فيهِ من وجهتهِ الشرعيَّة، خلطت بين البحثِ من هذه الوجهة — ذلك البحث الجائز لها قانوناً لأنهُ ضمن دائرةِ اختصاصها — وبين البحث فى قيمة العمل فى نفسهِ وتقدير ظروفهِ ومناسباتهِ؛ وهذا البحثُ الأخير محظورٌ عليها بمقتضى المادَّةِ ١١ من اللائحة

كانَ بوسع المحكمةِ، لو أرادت اجتنابَ هذا الخلطِ، أن تقصرَ بحثها على شكلِ القرار الصادر من صندوق الدين بتاريخ ٢٦ مارس، بمعنى أنَّها تبحثُ فيما إذا كانت صحَّةُ القرارِ تتوقَّفُ على أغلبيـة الآراء أو الإجماع. ويظهرُ أنَّ المحكمةَ رأَت من وعورةِ هذا البحثِ الأخير وضيق مسالكهِ أنها إذا ضربت فيهِ بسهم، فانَّهُ يصعبُ عليها جدًّا الوصولُ إلى إجابة طلب لجنة إدارة ديون "هيربولت" وبعض أعضاء صندوق الدين. وفى الواقع، إذا أنعمنا النظرَ فى الأدلَّةِ الخاصَّةِ بكلّ من الرأيين (الرأي القائل بأغلبية الآراء والرأي القائل بإجماع الآراء)، ووزناها بمعيار العناية والدقَّةِ، لوجدنا أن النصوصَ القانونيةَ المتعلِّقةَ بهـا والحوادثَ التاريخية لمماً يُرجّحُ جانبَ الرأي الانكليزيّ على جانبِ الرأي الفرنسيّ. وهذا ما قال بهِ الموسيو "كوفمن" قبل أن تظهرَ هذهِ الدعوى فى عالَم القضاء. ذلك أنهُ درس هذهِ المسئلةَ درساً دقيقاً، دون أن يتحيَّزَ من قبلُ لرأيٍ من الآراء وكتب درسَهُ سنة ١٨٩١ تحت عنوان "القانون الدوليّ

وصندوق الدين" ولم يتردَّد لحظةً فى القولِ بصحَّةِ القرار متى صدر بأغلبية الآراء[١]. على أنهُ بينما كان الكُتَّاب يتناولون هذا البحثَ بأقلامهم، وقد وصل جدلهم فيهِ الى الحدّ الأقصى منهُ، فقد اعترف مع ذلك بعضُهم — وهو الذى أخذ بالمذهب الفرنسيّ بما نشرهُ بالمجلات العلمية — بالصعوباتِ التى اعتورتهُ فى طريقهِ عند تأييدهِ لمذهب "إجماع الآراء". ولما شعر بهذهِ الصعوبات، حاول الفرارَ من أمامها، وذلك أن أتى باستثنا آتٍ عديدةٍ ودقيقة للغاية، ولكنها مع ذلك لا يمكن أن يُعبَأَ بها، لأنها لم تَرِد بالنصوص القانونية، ولم تؤيدها الحوادثُ التاريخيَّةُ السابقةُ للدعوى الشهيرة[٢]. هذا ولمَّا انتهت المرافعةُ فى هذه القضية التى طبَّق ذكرُها الآفاق، ووصل صداها بعيداً، قرَّر أحدُ المحامين الذين أَبْلَوْا فيها بلاءً عظيماً ابتدائياً واستئنافياً، والذين أخذوا بناصر المذهب الفرنسيّ أنَّ هذه النقطةَ الخاصَّة بصحَّةِ القرار فيما إذا كان صادراً بأغلبية الآراء

---

(١) Dans *Revue du droit international et de législation comparée,* XXIII, p. 287, note 1. Sans abandonner cette opinion, **M. Kaufmann** a été amené à y apporter une restriction, pour les actes d'administration extraordinaires, dans sa brochure : *Die Kommissare der Kasse der Egyptischen Staatsschul* écrite en 1896 sous l'influence des premières discussions soulevées par la décision du 26 mars, et traduite en français par **M. Babled.** L'opinion contraire avait toutefois été esquissée dès 1895 par **M. Pelissié du Rausas,** dans *Revue générale du droit international public,* II, p. 234 — 236.

(٢) **Politis,** *La Caisse de la Dette Egyptienne : Ses pouvoirs et sa responsabilité* dans *Revue générale de droit international public,* III, 1896, p. 249. Cf. **Saint-Marc,** dans *Revue du Droit public et de la science politique,* V. 1896, p. 471 et s. **Babled,** *Conclusions pour* **M. Bouteron** *dans l'affaire de la Caisse de la Dette* p. 14 — 17 et *Revue générale de droit international public,* III, 1896. p. 552 — 554.

أو إجماع الآراء نقطةٌ عويصةٌ ودقيقةٌ للغاية. ثم قال إنهُ يودُّ كثيراً لو أنَّ مثلَ هذا الإشكال يُطرحُ قريباً أمام القضاء. ومع ذلك فانهُ لم يُرِد أن يظهرَ رأيهُ فى هذا الموضوع، ولا الطريقة التى تتبعها المحاكم فى المستقبل فيما لو طُرح أمامها مثلُ هذا الإشكال مرَّة ثانية[1]. وهذا هو السرُّ فى أنَّ المحكمةَ لم تشأ التعرُّضَ فى حكمها لأن تأخذَ بسهمٍ فى المناقشةِ القائمةِ بشأن صحَّةِ القرار من وجهةِ الشكل، ولم تبحث فى قيمةِ مداولاتِ أعضاء قومسيون صندوق الدين ووجاهتها، بل وجَّهت همَّها وحصرت قواها فى نقطةِ البحث الخاصّ بالقيمة الشرعيَّة للقرار فى نفسهِ، لا من وجهةِ الشكل، بل من الوجهة الموضوعية الصرفة

وكلُّ ما جاءَ فى الحكم من الأسبابِ الكثيرة، وما فاض بهِ من الأدلَّة والقرائن يتلخَّصُ فى نقطةٍ واحدة: وهيَ أنَّ المحكمةَ كانت ترمى الى إثبات عدم وجود صفةٍ لأعضاء قومسيون الدين تخوّلهم حق الإباحة للحكومة بسحب أيّ مبلغ كان من المبلغ الاحتياطيّ العمومي، للصرف منهُ على حملةٍ حربية. فاذا أجازوا لها هذا الصرف، فقد خرجوا عن حدود

---

(١) Babled, *Le procès de la Caisse de la Dette égyptienne et l'arrêt de la Conr d'Appel d'Alexandri* dans *Revue générale du droit international public*, IV, 1897, p. 134.

وعلى كل حال فان المحكمة المختلطة لم تفصل فى هذه النقطة (تقرير المستشار القضائي عن سنة ١٨٩٦ ص ٣٣ — ٣٤) ولذلك رأى المشرّع أن يتداخل بنفسه فى الأمر فصدر دكريتو ١٣ نوفمبر سنة ١٨٩٩ (الوقائع الرسمية فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٩) وقرر بعد اجازة الدول له أنه تكفى الأغلبية النسبية لصحة قرارات صندوق الدين. على أن الحكومة المصرية لم تحصل على ذلك الا بعد أن نص بالدكريتو المذكور على أنه لا يجوز أخذ أي مبلغ من الاحتياطي العمومي الا بعد أن يترك على الاقل مبلغ ٨٠٠٫٠٠٠ ج. م. وما زاد عنه فيجوز التصرف فيه. وكان ذلك ارضاءً للسياسة الفرنسية

اختصاصهم، ويكون قرارهم مُلغًى، كأنهُ صادرٌ من هيأةٍ غير مختصة باصداره. على أنهُ يظهرُ لأوَّلِ وهلةٍ أنَّ مسئلة عدم الاختصاص هذه إنما هيَ منقوضةٌ بنصّ المادَّة ٣ من دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨. وهذا النصُّ خاصٌّ ببيانِ كيفيـة تخصيص المبلغ الاحتياطيّ العمومي، وبيان حدود السلطة التى هيَ لأعضاء صندوق الدين على هذا المبلغ. ذلك لأنَّهُ قرَّر بالفقرة الثالثة والأخيرة منهُ أنَّ المبلغَ الاحتياطيَّ يُخصَّصُ ثالثًا وأخيرًا بالمصاريف غير الاعتيادية، طبقًا لما يُقرّرهُ قومسيون صندوق الدين[١]. ولمَّا كانت عبارة "المصاريف غير الاعتيادية" هذه لا تتناقضُ فى شيءٍ ما مع المصاريف الاستثنائية التى تصرفها الحكومة على حملةِ دنقله لمقاتلة الدراويش، يُصبح حينئذٍ أعضاءُ صندوق الدين مختصِّين بإجازة هذا الصرف، وذلك طبقًا لنصّ المادة المشار اليها

ولقد حاول البعضُ عبثًا، ومن بينهم الموسيو "بوليتيس *Politis*"[٢]

---

(١) وبصرف النظر عن هذا النصّ، لم تستشهد المحكمـة فى تأييد رأيها بدكريتو ٦ يونيو سنة ١٨٩٠ المتعلق باستهلاك الدين المصري، فانه لا محلّ للاستشهاد بهذا الدكريتو لأنه لم تكن هناك فائدة ظاهرة من وضعه لعدم الحاجة اليه اذ ذاك. واستشهدت المحكمة أيضاً بحادثة جرت فى سنة ١٨٩٠ وليس لها علاقة البتة بحالتنا هذه، لأن تلك الحادثة المذكورة، مع أنها وقعت فى الوقت الذى طلبت فيه الحكومة المصرية مبالغ للصرف منها على أعمال حربية، الا أن هـذه المبالغ كانت داخلةً ضمن الميزانية السنوية وواردة ضمن المصاريف الاعتيادية. أما حالتنا هذه فهى تتعلق بمبالغ تدخل ضمن المصاريف غير الاعتيادية. وشتان بين هاتيك وتلك

(٢) صندوق الدين المصري: مقال نشره "بوليتيس" بمجلة "القانون الدولي العام" مجلد ٣ سنة ١٨٩٦ ص ٢٥١. ولقد شعر هذا الكاتب من نفسه بضعف حجته وضعف النتائج التى استخرجها من مقدماته ذلك أنه أخذ يعدّل من نتائجه حتى أصبحت تتناقض مع مقدّماتها اذ قرّر أنه يجوز لصندوق الدين الترخيص باخذ المصاريف غير الاعتيادية من غير توقف على اقرار الدول اذا كانت « قليلة الأهمية وضرورية للغاية فى ادارة البلاد »

تفنيدَ صحّةِ الاستشهاد بالفقرة ٣ من المادة ٣ المذكورة فى هذا الصدد . ذلك أنهم عوّلوا على مقارنة هذه الفقرة الثالثة بالفقرة الثانيـة من نفس المادة تلك الفقرة التى قرّرت أن تؤخذَ أيضاً من "الاحتياطيّ" المبالغُ اللازمة لتكملة المصاريف الواردة بدكريتو ٢٧ يوليو سنة ١٨٨٥ (وهيَ المصاريف المبيَّنة بالميزانية السنويّة) والمصاريف الأخرى التى قبلت بها الدول أو التى ستقرّر قبولها فيما بعد . وفسّروا هذه العبارةَ الأخيرة بأنّهُ لا يمكنُ أن يؤخذَ من الاحتياطيّ ، حتى مع موافقة صندوق الدين ، إلاّ المبالغ التى وافقت عليها الدولُ نفسها ، وانّهُ فى هذه الحالةِ تكونُ مُهمّةُ صندوق الدين مقتصرةً فقط على تعيين مقدار المبلغ . وأمّا تعيين نوع المبلغ فى ذاتهِ وتحديد أوجهُ صرفهِ فهذا أمرٌ يتعلّقُ بالدول . ولو أُخذ بهذا التفسير لكان فيهِ القضاءُ الأخير على المادّة ٣ المذكورة ؛ ذلك لأنّ هذهِ المادّةَ لا تتعلّقُ بمسئلةٍ واحدةٍ فقط ، بل بجملة مسائل ، إذ قرّرت أنّ المبلغَ الاحتياطيّ يُخصّصُ بما يأتى بيانهُ :

١) المحافظة على عملية تسديد أقساط الدين المطلوبة لحملةِ الأسهم واستخدامهِ لهذا الغرض وقت الحاجة

٢) المحافظة على جعل ميزانية الحكومة المصرية مطابقةً لما قرّرتهُ الدولُ من تحديد مبالغ المصروفات ، أيّ استخدام المبلغ الاحتياطيّ للصرف منهُ على تكملةِ عجز الإيرادات لأداء المصروفات

٣) الأخذُ منهُ للمصاريف غير الاعتيادية التى تقتضيها بعضُ الحوادث الاستثنائية . وما الفقرة الثانيـة إلاّ نتيجة حتمية للفقرة ٣ من

المادة ١٨ من دكريتو ٢٧ يوليو سنة ١٨٨٥ الذى وافقت عليهِ الدولُ . وهذه الفقرةُ الأخيرةُ هيَ التى عيَّنت مقدارَ الميزانيـة السنوية للحكومة وقدَّرتها بمبلغٍ معيَّن لا تستطيعُ الحكومةُ تعديلَهُ بمحض رغبتها . إزاء هذه الفقرة لا يمكن دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨ أن يخصِّصَ المبلغَ الاحتياطيّ لتسديد المصاريف الاعتيادية للميزانيـة السنوية — وهيَ المصاريف التى تتجدَّدُ عادةً كل سنة — إلاَّ اذا كانت تلك المصاريفُ داخلةً ضمن نصوص دكريتو سنة ١٨٨٥ ، أو وَردت بنصوص أُخرى أقرَّتها الدولُ فأبطلت بها عملَ المادة ١٨ من الدكريتو المذكور . هذا ومما لا ريبَ فيهِ أنَّهُ عند ما أجازت الدولُ لصندوقِ الدين بمقتضى الفقرةِ ٣ من المادة ٣ من دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨ حقَّ التصريح بالموافقة على استخدام المبلغ الاحتياطيّ للصرف منهُ على المصاريف غير الاعتيادية التى تقتضيها بعضُ الظروف الاستثنائية والتى لا تتكرَّرُ فى العادة — حفظت الدولُ لنفسها الحقَّ دون غيرِها فى الموافقة على صرف المصاريف العادية التى تأخذُ من طبيعتها فى الازدياد والكثرة عاماً فعاماً ، فتتعدَّى النصابَ المقرَّر لها بمقتضى دكريتو سنة ١٨٨٥ ، وبالنصوص الأُخرى اللاحقة لهُ . وكأنها بأجازتها ذلك لصندوقِ الدين ، قد خالفت دكريتو سنة ١٨٨٥ مخالفةً غير دائمة . هذا هو التفسير الحقيقي للفقرة الثانية للمادة ٣ من دكريتو سنة ١٨٨٨ الذى يتعلَّقُ فقط بالمصاريف الاعتيادية للميزانية ، ولا يتعلَّق بالمصاريفِ غير الاعتيادية المشار اليها بالفقرة الثالثة

وعلى ذلك يكونُ حكمُ المحكمةِ القاضى بعدمِ اختصاصِ صندوقِ

الدين فى الموافقة على صرف مبلغ تجريدة دنقله غيرَ متفقٍ مع نصّ الفقرةِ الثالثة من المادَّة الثالثة المذكورة، ولا مع نصوص جميع الفقرات الواردة بها، وكذلك مع تقريب المادَّة المذكورة بدكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨. ولا تأثيرَ مُطلقاً للمادَّةِ الأولى من دكريتو سنة ١٨٨٨ التى تقضِى بتكوين المبلغ الاحتياطيّ من مبالغَ كان أغلبها مخصَّصاً لاستهلاك الدين المصريّ، لأنها بينما هيَ تشيرُ الى هذا التخصيص إذا بها تشيرُ بالغائهِ أو على الأقلّ بإيقاف العمل بهِ. ولأنهُ يُستفادُ من تقريبِ هذهِ المادَّة بالمادَّة ٣ أنَّ الدولَ الأجنبية كانت ترمى الى الحصول على ضماناتٍ تكميلية حتى يسهلَ دفعُ الفوائدِ الى حملةِ السهوم المصرية من رعاياها الأجانب؛ ولذلك رضيت الدولُ أن تكونَ المبالغُ المذكورةُ التى كانت مخصَّصةً لدفع أقساط الدين المصري وأرباحهِ تصبحُ من ذاك الوقت مخصَّصةً أيضاً لسدِّ العجز الذى يظهرُ بالميزانيةِ السنوية للحكومة المصرية وللصرف أيضاً على المصاريف الاستثنائية التى تقتضيها بعضُ الظروف غير العادية. كذلك لا تأثيرَ البتَّةَ لنصّ المادةِ ٤ من الدكريتو المذكور وهيَ القائلة بالعود الى عملية الاستهلاك، بالكيفية الموضَّحة فى المادة ٢٢ من دكريتو ٢٧ يوليو سنة ١٨٨٥، متى تكامل المبلغُ الاحتياطي ووصلَ الى مليوني جنيه مصريّ. وأنهُ فى حالةِ نزولهِ الى أقلّ من مليوني جنيه بعد التسديدات المذكورة بالمادة يجبُ إيقافُ عملية الاستهلاك

قلنا: لا تأثيرَ لهذهِ المادَّة، لأنَّهُ لا يمكنُ الاحتجاجُ بها فى نقد أيّ عملٍ من أعمال صندوق الدين يُرادُ بهِ أخذُ مبلغٍ ما من المبلغ الاحتياطي،

كأن يحتجّ مثلاً بأنّ من شأن هذا العمل أن يُبطئ فى تنفيذ عملية الاستهلاك : وذلك لأنّ نفس المادّة ٤ المذكورة أشارت الى هذا التأخير والإبطاء فى عمليّة الاستهلاك . ولهذا فإنها أشارت الى المادة ٣ ورجعت إليها فى بيان الحالات التى يحصلُ فيها صرفُ المبالغ المطلوب صرفها ، والتى من شأنها أن تُسبّبَ الإبطاء فى عملية الاستهلاك

وبما أن الفقرة ٣ من المادة ٣ ، بل مجموع مواد دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨ لا تصحُّ فى اتّهام عملِ صندوق الدين بتهمةِ تعدّى حدودِ اختصاصهِ ، فلا يبقى الآن للآخذين فى تعزيز هذه التهمة إلاّ نبذ هذه النصوص الصريحة ، والتطوُّح بعيداً حولَ روح القانون والسبح فى مسارحه وبطاحه . وهذا هو عينُ ما فعلتهُ محكمةُ مصر المختلطة الابتدائية حيث رجعت إلى الأعمالِ التحضيرية الخاصّة بدكريتو سنة ١٨٨٩ وبذلت جهداً طائلاً فى تلمُّسِ الغرَض الذى كان يدورُ بخلد مشرّع هذا الدكريتو ، وقرّرت أنّ واضعهُ ما كان يرمى فى سنّه للفقرة ٣ من المادة ٣ المذكورة الى منح قومسيون صندوق الدين حقّ إجازة أخذ جميع المصاريف غير الاعتيادية ، مهما كان نوعُها من المبلغ الاحتياطي ، بل منحهُ فقط حقّ الإقرار على أخذِ بعض أنواعٍ منها ، ولا تدخلُ فيها المصاريفُ الخاصّةُ بالتجريدات الحربيّةِ

ليس بصحيح القولُ بأنّ واضعَ الفقرة ٣ من المادة ٣ لم يُرد أن يجعل من ضمن المصاريف غير الاعتيادية الواردة بها المصاريفَ الخاصّة بالشؤون الحربية . لأن المخاطباتِ الرسميّةَ التى تبودلت بشأن هذا

الدكريتو لم تشر إلى ذلك ، بل سكتت عنهُ كل السكوت . وأكدت فرنسا سنة ١٨٩٦ بطريقةٍ غير رسمية عن لسان وزيرها الموسيو "لوى *Louis*" أنها ما رضيت فى سنة ١٨٨٨ بإيقاف عمليـة الاستهلاك إلا لمَّا تأكدت أنَّ المبلغَ الاحتياطيّ المنويَّ إنشاؤهُ لا يُستخدَمُ إلاَّ فى كل ما يعودُ بالفائدة على حملة الأسهم المصرية ، وأنها ما كانت لتوافق على سنّ هذا الدكريتو وترضى بهِ ، لو كانت تعلمُ إذ ذاك بأنَّ أيَّ مبلغ من المبلغ الاحتياطيّ سيخصَّص يوماً ما لعملٍ حربيّ . قالت فرنسا ذلك ، وأكدت الحكومةُ المصرية أنها كانت تعتقد بأنَّ المصاريفَ غير الاعتيادية الواردة بالفقرة ٣ من المادة ٣ تشملُ أيضاً المصاريف اللازمة لإعادة فتح السودان المتوقّع حصوله من وقتٍ لآخر

هذه تأكيداتٌ غير صحيحةٍ من جانب الطرفين والحقيقة أنَّهُ لم يكنْ أحدٌ منهما ليعلم وقت وضع الدكريتو فى سنة ١٨٨٨ ان سيقوم فى المستقبل إشكال بشأن مسائل حربيَّة تدعو إليها حركةُ تطوُّر السياسة التى ظهرت آثارُها فى عالم الوجود إثرَ الحوادث الحاصلة بعد سنة ١٨٨٨

ولما عيل صبرُ المحكمة الابتدائية فى التحايُل على الدكريتو وفى تفسيره بما تريدُ بالطريقة السابقة، عمدت إلى طريقةٍ أُخرى ، وهيَ انها جاهدت فى أن تقول بأنهُ يستفادُ من الأعمال التحضيرية لدكريتو سنة ١٨٨٦ أنَّ الغرضَ المقصودَ منهُ لا يتَّفقُ بأيّ حالٍ ما مع القول بجعل المصاريف التى هيَ من نوعِ ما قرَّرتهُ لجنةُ قومسيون صندوق الدين داخلة تحت منطوق الفقرة ٣ من المادة ٣ المذكورة . ورجعت المحكمةُ فى حكمها إلى بعض

العبارات الواردة بخطاب قومسيون صندوق الدين الذى بعث بهِ ردًّا على مكاتبة الحكومة المؤرَّخ فى ١٩ يناير سنة ١٨٨٨ ، المرسل معها مشروعُ إنشاء المبلغ الاحتياطيّ . كما أنها استندت أيضاً الى نفس هذه العبارات الواردة بمنشور نوبار باشا الذى بعث بهِ الى الدول الأجنبية فى ٣ مارس سنة ١٨٨٨ . وهذه العبارات هيَ الخاصَّة بأن المبلغ الاحتياطيّ إنما هو ضمانٌ آخر لحملة سهوم الدين المصريّ . ولقد فهمت منها المحكمة الابتدائية أنَّ المبلغ الاحتياطيّ إنما وُجد فقط لحماية حملة الأسهم ليس إلاَّ . أمَّا هذا الاستنتاجُ فلم يكن لهُ نصيبٌ من الصحَّة ، لأنهُ ، وإن كانت تلك العبارةُ قد وردت حقيقةً بالمكاتبة والمنشورين المذكورين ، إلاَّ أنهُ كان يجبُ على الحكم أن لا يغفلَ عن إيراد العبارات الأخرى المفسِّرة لها ، والتى تُفيد بوضوح تامّ أنَّ دكريتو سنة ١٨٨٨ لايرمى بمجموع نصوصهِ الى ايجاد ضمانٍ جديد لحملة الأسهم ، لأنَّ النصَّ الوحيدَ الذى أشار الى هذا الضمان هو نصُّ الفقرةِ الأولى من المادَّةِ ٣ ، وهو الذى قرَّر أنْ يُخصَّصَ المبلغ الاحتياطيّ أولاً وبادئ بدء — وليس معناه أن يخصص لهذه الغاية وحدها دون غيرها — لتكملة المبالغ اللازمة لسداد الديون فى حالة عدم كفاية الإيرادات المخصّصة لها . أمَّا المكاتبة والمنشور المشار اليهما فانهما يُشيران الى انَّ الغرضَ من الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الثالثة من دكريتو سنة ١٨٨٨ إنَّما هو حمايةُ المصالح الأميرية ووضع قاعدة يمكن الاطمئنانُ معها الى بقاء التوازُن بين أجزاء الميزانية العامَّة وسدّ النقص الذى ربما يحتملُ وقوعهُ ، فينشأ عنهُ اضطرابٌ ماليٌّ يُخلُّ بهذا التوازُن .

وُضعت هاتان الفقرتان بعد وضع الفقرة الأولى وكأنهُ أُريدَ بوضعهما إرضاءُ الحكومة، كما حصل فى إرضاء الدائنين بوضع الفقرة الأولى منها. ولقد لوحظ فى وضعهما أنهما وضعتا فى وقتٍ تعاقدت فيهِ الحكومةُ المصرية مع الدول الأجنبية تعاقداً سلمياً لا تشوبهُ شائبةُ الحذرِ والخوف. وكانت قاعدةُ هذا التعاقُد أن لا يسعى كلُّ طرفٍ من العقد فى وضعِ كلّ ما يمكنُ وضعهُ لتحقيق أغراضهِ وأمانيهِ، بل التوفيق بين مصالح الطرفين بتبادُلِ التنازل عن بعض الحقوق من كلّ جانب. وبعد أن دافع الموسيو "بابلد *Babled*"، وهو أحدُ محامى المدعين، عن النظرية الفرنسية أمام المحكمة المختلطة، أخذ يُؤيّدُها أيضاً بمقالات نشرها ببعض المجلات العلمية الأوروبية[1]. ولكنهُ اعترف اثر صدور حكم محكمة ٨ يونيو بأنَّ أسبابَ الحكم المتعلّقة بهذهِ النظرية قد صُبغت بصبغة الغلوّ والإغراق فى التدليل، ولم يتردَّد لحظةً واحدةً فى أن قرَّر هو بنفسه أن الغرضَ من إنشاء المبلغ الاحتياطيّ لم يكنْ فقط لحماية دائنى مصر، بل انَّ تلك الحمايةَ إنما كانت غرضاً من أغراضهِ، ولم تكن هيَ وحدَها الغرضَ الوحيدَ من إنشائهِ. ولما أحسَّ بحقيقةِ ما ترمى اليهِ الفقرتان ٢ و٣ من المادة ٣ المذكورة فى دحض المذهب الذى أخذت بهِ المحكمة، أخذ يُقوّى النقطَ الضعيفةَ من الحكم بأدلةٍ من عندهِ لم تخلُ هيَ أيضاً من الضعف: قال فى ذلك بأنهُ إذا كان دكريتو سنة ١٨٨٨ قد أجاز للحكومة المصرية أخذَ ما يلزمها من المبلغ الاحتياطيّ للصرفِ منهُ على المصاريف

(١) *Revue générale de droit international public*, III, 1896, p. 546.

غير الاعتيادية التى من شأنها أن تحدثَ بعضَ الإخلال بالتوازُن فى ميزانية الحكومة "فقد روعى فى ذلك أن التوازُنَ فى الميزانيةِ إنَّما هو غرضٌ من الأغراض الحيويَّة للدائنين لا يقلُّ فى أهميَّتِهِ عن عمليـة استهلاك الدين ودفع أقساطِهِ بطريقةٍ منتظمة غير مضطربة". وبعد أن أيَّد الرأي الذى أخذت بهِ المحكمة قال إنَّهُ يجبُ تفسيرُ الفقرة الثالثـة من المادة ٣ المذكورة بما يأتى: "ان المصاريف غير الاعتيادية التى يجوزُ لصندوق الدين الإقرارُ على أخذها من المبلغ الاحتياطيّ إنَّما هيَ فقط المصاريف التى يستفيد منها الدائنون مباشرةً أو بطريقةٍ غير مباشرة" (١)

هذا التفسير هو عينُ ما أخذت بهِ محكمة مصر المختلطة بحكمهـا الصادر فى ٨ يونيو سنة ١٨٩٦ حيث قالت ضمن أسبابه: "إنما أراد واضعو الدكريتو من عبارة "غير الاعتيادية" المصاريفَ الفجائية التى لم تكن فى الحسبان، والتى من شأنها أن تُحدِثَ إخلالاً بالتوازُن فى ميزانية الحكومة، فتُصبح مضرَّةً بحملة الأسهم" ثم قالت إنَّ هـذهِ العبارةَ منصرفةٌ فى الواقع "الى المصاريف الاستثنائية — أي المصاريف التى يجب على الوكلاءِ الشرعيين للدائنين أن يُراعوا فيها أولاً وبادئ بدءٍ مصالحَ موكليهم، لأنَّ ذلك أهمُّ عملٍ من أعمـال وكالتهم". وأمَّا الاستشهادُ بقول منسوب الى كاتبٍ انكليزي — ذلك الكاتب الذى لم يلعب دوراً مهماً فى ذاتهِ فى إدارة الحركة المالية لمصر ولم يكن على شيءٍ من المعارف القانونية، وليس هو بالذى يُرجَعُ اليهِ على الأخص فى تفسير المعنى المراد من الفقرة ٣

(١) انظر مقاله المذكور المنشور بالمجلة المشار اليها ص ٥٤٨

من المادة ٣ من دكريتو سنة ١٨٨٨ — فقد جاء متمماً وموضّحاً لما ذهبت اليهِ المحكمةُ . ترى هذه المحكمة أنَّ المصاريفَ غير الاعتيادية المشار اليها بدكريتو سنة ١٨٨٨ إنما هيَ المصاريفُ التى تُستخدَمُ فى درءِ المصائب العامَّة أو إصلاح ما أفسدتهُ هذه عند وقوعها ؛ وهيَ المصائب التى من شأنها عادةً أن تُعطِّلَ من سير الحركةِ الاقتصادية بالبلد ، فتؤثّرَ بطبيعة الحال فى مقادير الأموال والضرائب التى تُجبَى من الأهلين ، وتُحدثَ إخلالاً بالتوازن فى الميزانية العامَّة ، واضطراباً فى الحركة المالية ، وتمنع الحكومة من استخدام الوسائل اللازمة فى القيام بدفع أقساطِ الدين وفوائدهِ

هذا هو نوعُ المصاريف غير الاعتيادية الذى يرى فيهِ حكمُ ٨ يونيو المذكور أنَّهُ هو الذى يُريده دكريتو سنة ١٨٨٨ ، وأنهُ هو الذى يجبُ خصمهُ من المبلغ الاحتياطيّ ، أو خصمهُ من المبالغ التى تُعَدُّ رهناً لحملة الأسهم ؛ لأنَّ هذا النوعَ هو الذى تعودُ من صرفهِ فائدةٌ عليهم ، لأنهُ يحولُ الآن دون حلول الخسائر التى تربو فى كمياتها على الخسائر التى ما كانت لتحصل فى المستقبل لو لم تصرفْ هذه المصاريف

وقرَّرتِ المحكمةُ أنَّ المصاريفَ الحربيَّة ليست من هـذا النوع ، ولكنها لم تؤيِّد قرارَها هذا بما يُثبتهُ ، بل أغفلتهُ ، مع أنَّهُ كان من الواجب عليها أن تفعلَ لما لذلك من الأهمية الكبرى فى هذا الموطن : ذلك لأنَّ حوادث العصيانِ الفجائية فى أطراف الجهات التابعةِ لمصر ، أو احتلال بعض الرحالَّة من جوَّابى الآفاق لبعض البلاد المصرية ، كما

حدث ذلك سنة ١٨٨٢ بما حال دون تمكن السلطة الخديوية من إجراء سيادتها على الأقطار السودانية التابعة لمصر إذ ذاك نظرياً أو — كما وصف مصر سنة ١٨٩٦ زعماء السياسة الانكليزية وصفاً لا يتفق مع الواقع — غشيان الحدود المصرية ببعضِ الأقوام الأفاقيين الظاعنين فى الفلوات والسباسب ، والذين لا يستقرّون على حالٍ ، ولا يخضعون لسلطان ، فيعبثون بالزرع والأمن العام . نقول إنَّ مثل هذه الحوادث وهذا الاحتلال وهذا الغشيان ليس بأقلّ خطراً على البلاد من الوجهة المالية من تحاريق النيل وانخفاض منسوبهِ . وعلى هذا ، فلا شبهةَ البتَّةَ فى أنَّ الاحتياطاتِ الحربيَّةَ التى تتخذُها الحكومةُ المصرية فى مثل هذا الموطن فى قمع عصيانٍ خارجيٍّ أو غلّ أيدى رحَّالةٍ سَلَبَة ، وما تصرفهُ من المصاريف الاستثنائية فى هذا الباب لا تقلُّ فائدةً لحملة الأسهم المصرية عن الاحتياطات التى تتخذُ عادةً لمنع قلَّةِ الفيضان ، أو تخفيف وطأتهِ عند زيادتهِ زيادةً خطرة

اكتفت المحكمةُ بما قلناهُ هنا موجزاً ؛ وسنرى فيما بعد لأيِّ سببٍ لم نُرِد الإطالةَ فى هذهِ النقطة . ولمَّا قالت فى حكمها إنهُ لا يستفيدُ حملةُ الأسهم المصريَّةِ من المصاريفِ الحربيَّةِ على اختلاف أنواعها ، فانها كانت تقصدُ بالذات وفى الواقع المصاريفَ الخاصَّة بحملة دنقله . وأخذَ الحكمُ المذكورُ بما جاءَ بهِ الدفاعُ عن المدَّعين من آياتِ النقد ، دون أن يُصرّحَ بذلك تصريحاً ظاهراً . وقد أودع "بابلد" آيات النقد هذه فى

المقالةِ التى أشرنا اليها فى غير هذا المكان[1] وأفاض فى بيان عيوبِ مشروعِ تجريدِ حملة دنقله من الوجهة الاقتصادية والسياسيَّة . وقال فى ذلك أنصارُ السياسةِ الفرنسية إن انكلترا بسعيها فى تجريد هذه الحملة لم تُفكِّر مطلقاً إلا فى مصالحها الخاصَّة بها ، دون أن تنظرَ إلى مصالح حملة الأسهم ، ولا الى مصالحِ مصر نفسها ؛ وإنَّها ربما ورَّطت البلادَ بالوقوع فى فشلٍ كبيرٍ دلَّ التاريخ على صحَّتِهِ : حتى ولو فرض أنَ تجريدَ الحملة السودانيـة سيكلَّلُ بالنجاح ، فإنَّ ذلك لا يكونُ إلاَّ بعد صرف مصاريفَ عظيمةٍ للغاية ، تذهبُ بالمبالغ الاحتياطيـة وتُوقف من إجراءِ عملية الاستهلاك ، وتمنعُ صندوقَ الدين من سدّ العجز الذى ربَّما يظهرُ فى المستقبل فى مبالغ الإيرادات المخصَّصة بضمان سداد الدين العمومي

وكلما شعرتِ المحكمةُ بأَنها على بابِ الإسهاب فى الشرحِ والإيضاح ، رجعت بنفسها الى الوراء ، لأنها كانت تعلمُ بأَنها لو فعلت ذلك لتناولَ حكمُها البحثَ فى ماهيَّةِ قرار قومسيون صندوق الدين من وجهتيهِ السياسية والمالية ، ولخرجت بهِ من دائرةِ اختصاصِها المقتصر فقط على البحث فى شرعيَّة العمل (*légalité des actes*) أيّ فيما إذا كان مطابقاً للقانون أم لا فى شكلهِ ووضعهِ ، كما تقضى بذلك المادَّة ١١ من اللائحة . لأنَّ البحث فى جوهرِ العمل الإداريّ ومعرفة حقائق وضعهِ وأسرار إنشائهِ (*juridiction de mérite*) كل ذلك محظورٌ على القضاء عملهُ ، لأنهُ يخرجُ عن اختصاصهِ . ومع هذا فقد تخطَّت في بحثها دائرةَ اختصاصِها من غير

---

(١) مقاله المذكور بالمجلة المذكورة : مجلد ٣ سنة ١٨٩٦ ص ٥٥٠ وما بعدها

أن تُصرّحَ بهِ فى حكمها . وهذا هو النتيجة الطبيعية لمذهبها الذى أخذت بهِ فى تفسيرها للمادّة ١١ ، حيث جعلت استفادةَ الدائنين لمصر من المصاريف غير الاعتيادية الركنَ الركينَ فى نعتها بهذا النعت (غير الاعتيادية) . ولهذا ، خرجتْ من دائرةِ بحث العمل الإداريّ من وجهةِ شرعيتّهِ إلى وجهة البحث فى جوهرهِ والتنقيب عن أسرار صدورهِ وظروف تكوينهِ ، وهو الأمرُ الذى ليس من شأنها البحثُ فيهِ

هذا ، ومن الصعب جدًّا التوفيقُ الآن بين المبادئ الرئيسيّةِ التى قرّرها القانونان الإيطاليّ والبلجيكيّ فى حماية الحقوق الشخصية للأفراد المقرّرة بالمادة ١١ من اللائحة ، وبين ما قرّرهُ الحكمُ المذكور فى نعتهِ لقرار صندوق الدين بالخروج عن حدود اختصاصهِ ، لصدورهِ بأغلبية الآراء . ومع أنَّ المحكمة قرّرت مبدئياً فى حكمها مسئولية أعضاء قومسيون صندوق الدين شخصياً أمام الدائنين ، وهم الأعضاء الذين وافقوا على صرف المبلغ اللازم لحملة دنقله من المبلغ الاحتياطيّ ، إلاَّ أنّها لما رأت أنَّ المدّعين لم يُوجّهوا الدعوى ضدّهم بصفتهم الشخصيّة ، إلاَّ عند عدم قيام الحكومة برفع الضرر وردّ المبلغ ، قرّرت المحكمةُ إبقاءَ الفصل فى هذه النقطة ، وفصلت فقط فى الدعوى الموجهة ضد الحكومة . قالت المحكمة ما يأتى :

فى الموضوع :

« حكمت المحكمة فى غيبةِ الحكومةِ المصريّة وفى غيبة الموسيو "مونى" و "مورانا" الخ . . . وقرّرت أن صرفَ المبلغ ٣٥٠,٠٠٠ ج . م الحاصل فى ٢٦ مارس وَ ١٨ ابريل سنة ١٨٩٦ مخالفٌ للحقوق المقرّرة

للدائنين بمقتضى الأوامر العالية المذكورة — وعلى هذا، حكمت بإلزام الحكومة المصرية بأنْ تدفعَ لصندوق الدين مبلغاً وقدره ٣٥٠,٠٠٠ ج . م. لردّهِ للمبلغ الاحتياطي مع فوائدهِ القانونية، بواقع ٥ فى المائة، من تاريخ سحبه — وقرّرت أنها لا ترى محلاً الآن للفصل فيما هو موجّهٌ من الطلبات ضد الموسيو "مونى" وَ "مورانا" وَ "البارون دى ريشتوفن" وَ "الكونت زالوسكى" — وعهدت الى هؤلاء وَ "چ لوى" وَ "ا. يونين" بصفتهم أعضاء بصندوق الدين فى حجز ما يُوجَدُ تحت أيديهم الآن، أو ما يصير تحصيلهُ فيما بعد من المبالغ، حتى يستوفوا المبلغَ المطلوبَ ردّهُ بالطريقة المبيّنة آنفاً وفوائدهُ مع ضمّهِ فى النهايةَ الى المبلغ الاحتياطي — وصرّحت للموسيو "لوى" وَ "يونين" معاً أو لأحدهما باستخدام الطرُقِ الشرعيّة فى تنفيذ هذا الحكم — وحكمت بإلزام الحكومة بالمصاريف التى تكبّدها المدّعون أو الذين دخلوا خصماً ثالثاً فى الدّعوى، ما عدا المصاريفَ الخاصّة بجمعية "زرفوداكى" وَ "ستانى" التى أُلزما بها»

ومن هنا يُرى أن المحكمةَ، نظراً لما هيَ عليهِ الدعوى المطروحةُ أمامها من الصبغةِ الاستثنائية والأهمية السياسية، لم تَرَ بُدّاً من أن تخرجَ عن منطقةِ الدائرةِ المرسومة لها بمقتضى المادة ١١ من اللائحة، دون أن تُراعيَ الشرائطَ العمليّةَ المستفادةَ من المبادىء الأوروبية فى تقرير نظريّةِ حماية الحقوق الشخصيّة للأفراد؛ تلك الشرائط التى من شأنها أن لا تُطلق لها حريّة التقدير والتمحيص فى الأعمال الإدارية الى هذا الحدّ؛ ولقد نسيت المحكمة أن تفرقَ بين الحكم بإبطال العمل الإداري (وهو

المحظور عليها فعله) وبين مجرَّد التنويه بأسباب الحكم بمخالفة العمل الإداريّ للقانون . ومع أنَّ التميزَ بين هذين النوعين هو من الدقةِ بمكان ، إلاَّ أنهُ أحدُ أركانِ النظريَّة التى قرَّرها القانونانِ الإيطالي والبلچيكي اللذانِ أخذ عنهما القانونُ المصريُّ المختلط . ومع كل هذا لم تتردَّدِ المحكمةُ لحظةً فى إصدارِ حكمٍ بإبطال القرارِ الصادر من صندوق الدين فى ٢٦ مارس ، لا تختلفُ نتائجهُ ومراميهِ عن الحكم الذى يصدرُ عادةً بفرنسا من المحاكم الإدارية . وبهذا خالفت المادة ١١ من اللائحة التى تقضى بمنع القضاةِ من تأويل أو إيقاف تنفيذ أيّ عملٍ إداريّ . وكأنها بذلك تقف حجرَ عثرةٍ أمامَ الإدارةِ مانعةً لها من أن تصحّحَ بذاتها أعمالها الإدارية التى حكمت فيها المحكمةُ بمخالفتها للقانون . وفى هذا ما فيهِ من تداخل القضاء فى الأعمال الإدارية الصرفة ، لأنهُ بهذا الحكم كأنهُ يُصدِرُ أوامرَ وإرشاداتٍ الى القضاةِ الماليين ، وهم أعضاء صندوق الدين ، على أنهُ من طريقةِ تعيينهم بمعرفة الخديوي ومن شأن وظائفهم أن يكونوا من الوجهةِ القانونية موظفين بالسلطة التنفيذية ومنفّذين لرغباتها

الفصل الرابع

حكم محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية

فيما اتخذه الخصوم من طرق الدفاع أمام محكمة الاستئناف — نص الحكم الصادر فى ٢ دسمبر فى مسئلة الاختصاص — النظر الى الاعمال الحكومية السياسية نظراً خاصاً — عدم متابعة محكمة الاستئناف لما ذهب اليه قضاة المحكمة الابتدائية من الآراء الغريبة — النقط الضعيفة من حكم محكمة الاستئناف — تعدى الحدود المرسومة بالمادة ١١ — أثر هذا الحكم فى الدوائر المديرة للسياسة الانكليزية

لا مشاحّة فى أنَّ حكمَ محكمة مصر المختلطة قد أثار غضبَ أصحاب الزعامة من رجال السياسة الانكليزية، كما ظهر من عباراتِ الصحف المنتمية لها، لأنَّهُ عطَّل من تنفيذ البرنامج الذى كان مرسوماً لتنفيذهِ فى مقاطعاتِ شمال افريقيا، ولأنهُ لم يمكّنْ انكلترا من التصرُّف فى المال الذى كانت تعتمدُ عليهِ فى تحقيق أمانيّها بالسودان. وأمَّا الحكومةُ المصرية، فإنها قبلَ أن تستلم إعلانَ الحكمِ فى هذه الدعوى، سارعت الى تحرير عريضةِ استئنافٍ فى ١١ يونيو عن الحكم الخاصّ بالدفع الفرعيّ المتعلّق بعدم الاختصاص، وتركت مؤقتاً الحكمَ الغيابيَّ الصادرَ فى الموضوع عازمةً على أن ترفعَ عنهُ معارضةً أمام المحكمة التى أصدرتهُ. ولمَّا بدا لها أن لا أمل فى الغاء الحكم الغيابيّ، وأن العقيدةَ بالرأي المسطور فيهِ قد أخذت برؤوس القضاةِ، فلا يرجعون عنها، تركت الحكومةُ طريقَ المعارضةِ وتلمَّست باباً آخرَ، فرفعت فى ١١ يوليو سنة ١٨٩٦ استئنافاً عن

الموضوع أمام محكمة استئناف اسكندرية المختلطة وضُم الاستئنافان الواحد الى الثانى ، وفيهما دافعت الحكومةُ بما دافعت بهِ أوَّلاً : قالت إنَّ العمل المطعونَ فيهِ إنما هو من الأعمال الحكومية السياسية - *actes de gouverne-ment* وهو خارجٌ من طبيعتهِ عن اختصاص السلطة القضائية — وفرقت بين الحقوق الشخصية لحملة الاسهم (المتعلقة بدفع أقساط الفوائد وأقساط الاستهلاك) وهيَ الحقوقُ التى يجوزُ لأصحابها الحصولُ عليها شخصياً أمام القضاء ، وبين الحقوقِ الخاصَّةِ بجماعةِ الدائنين باعتبارهم طائفةً واحدة قد ضمنت حقوقهم بمقتضى معاهداتٍ دولية (وهيَ الحقوقُ المتعلّقة بالرهن الضامن لأموالهم وبحقوق الأولوية المقرَّرة لهم فى دفع تلك الأموال من بعض المبالغ المبيَّنة بالميزانية السنوية) قالت وان ليس للدائنين فى الحصول على هذا النوع الأخير من الحقوق أمام القضاء إلاَّ بواسطة صندوق الدين ، كما تقضى بذلك نصوصُ المعاهداتِ المذكورة — وقالت إنَّهُ يُشترَطُ فى قبول دعوى أحدِ أعضاء صندوق الدين المنوّه عنها بالمادة ٣٨ من قانون التصفية أن يُقرَّها أعضاء صندوق الدين بمقتضى توكيل يصدرُ من الأغلبية فيهم

وقالت إنهُ بمقتضى الفقرة ٣ من المادة ٣ من دكريتو سنة ١٨٨٨ أصبح لصندوقِ الدين السلطةُ الكبرى فى اعتمادِ صرفِ المصاريف غير الاعتيادية من المبلغ الاحتياطيّ الخ . أمَّا أعضاء القومسيون المدَّعى عليهم الذين رُفِضت دفعاتهم الفرعية ، والذين قالت عنهم المحكمةُ فى حكمها إنهم ارتكبوا خطأً ، فأصبحوا من أجله مسئولين باصلاحهِ ، فقد أصَرُّوا على

التمسُّك بهذه الدفعات، وحذَوْا فيها حذوَ الحكومة. وعلى هذا، أصدرت محكمةُ اسكندرية المختلطة بتاريخ ٢ ديسمبر سنة ١٨٩٦ الحكم الآتى :

عن الاختصاص :

« حيث أن المستأنفين، ولو أنهم لا يُنازعون فى مبدإ اختصاص المحاكم المختلطةِ، إلاَّ أنهم يقولون بأن القرارات التى تُصدرُها الحكومة بالاتفاق مع قومسيون صندوق الدين لأخذ مبلغٍ ما من الاحتياطيّ هيَ من نوع الأعمال الحكومية السياسيَّة، أو بعبارة أخرى من أعمال السيادةِ العامة التى تخرجُ من طبيعتها عن اختصاص السلطة القضائية كما تقضى بذلك المبادئُ العامَّةُ المقرَّرةُ بالقانون النظامي العام — وحيث أن المستأنفين يعترفون مع ذلك بأنهُ ما دامَ أنَّ الحكومةَ قد اتَّفقت مع الدول الأجنبية، وتراضت معها على نشر قانون التصفية الصادر فى ١٧ يوليو سنة ١٨٨٠ لتنظيم الأحوال الماليـة المصرية سابقاً ومستقبلاً، فكأنها صبغت الأوامرَ العاليـةَ الخاصَّةَ بانشاء صندوق الدين بصبغةِ التعاقُد الحقيقي الذى يحصلُ عادةً بين الأفراد — وحيث أنهُ متى تقرَّر ذلك وتعدَّى أعضاء صندوق الدين حدودَ الوكالةِ المعطاةِ لهم، فكلُّ قبولٍ يصدرُ منهم فى هذهِ الحالة يُصبحُ مشوباً بشائبـةِ الخروج عن حدود الاختصاص، وعلى ذلك فهو باطل. حتى بفرض الأخذ بنظرية المستأنفين، فلا محل للقول بأنَّ هناك عملاً من أعمال السلطة العامة، ولا أثرَ لهُ مطلقاً، لأنهُ عملٌ ضدّ القانون ومن اختصاص المحاكم المختلطة الفصل فيهِ.

فى قبول الدعوى ضد المستأنفين والخصم الثالث :

« وحيث أنَّ المادَّةَ ٤ من دكريتو ٢ مايو سنة ١٨٧٢ التى لم يحصل تعديلها بالمادة ٣٨ من قانون التصفية ولا بالمادة ٦ من دكريتو ٢٧ يوليو سنة ١٨٨٥ ولا بالمادة ٢ من دكريتو ٦ يوليو سنة ١٨٩٦ تقول ما يأتى : «إذا تراءى لمديرى خزانة الديون المنوطين بالمحافظة على التأمينات المقرَّرة لها وجهٌ لأن يُقيموا على إدارة الماليـة القائم بها ناظرُها دعوًى متعلقةً بوقاية حقوق أرباب الديون الذين معظمهم من الأجانب ، تُرفَع الدعوى أمام المحاكم المستجدَّة التى ترتَّبت فى الديار المصرية بالاتحاد مع الدولِ الأوروبية للنظر فيها وفصلها على حسب حدود اختصاصها » ؛

« وحيث أنهُ ينتجُ من هذا النصّ أنَّ الوكالةَ الشرعيَّةَ لحمايةِ حقوق جماعة الدائنين بصفتهم جمعيةً واحدةً ، إنَّما هيَ موكولةٌ لأعضاء قومسيون الدين ، وان ليس لحملةِ الأسهم إلاَّ حقُّ مقاضاةِ الحكومة للحصول فقط على تقرير حقوقهم الشخصية الصرفة ، كطلب دفع أقساط الفوائد أو أقساط الدين عند الاستهلاك أو ما شابه ذلك — وحيث أنَّ لا صفةَ ”لهربولت“ وشركائهِ وَ ”لزرفودا كى“ وشركائهِ فى الدفاع عن حقوق جماعةِ الدائنين باعتبار هؤلاء جمعيةً واحدةً ، وعلى ذلك يتعيَّن عدم قبول دعواهم

« وحيث أنَّ حالة ”بوتيرون“ والمديرين لمصلحة الدومين هيَ كحالتهما سواء بسواء

« وحيث أنَّ حالة الموسيو ”لوى“ وَ ”يونين“ العضوَين بصندوق

الدين ليست كحالتهما : ذلك لأنهُ مما تجدر ملاحظتهُ أولاً أنَّ المادةَ ٣٨ من قانون التصفية عدَّلت المادة ٤ من دكريتو ٢ مايو سنة ١٨٧٦ ، لأنها أجازتْ لأعضاء قومسيون صندوق الدين حقَّ المقاضاةِ الذى يظهرُ أنَّ الدكريتو أعطاهُ فقط لصندوق الدين أو لمديريه باعتبارهم الممثلين لهُ . ويقولُ المستأنفون إنَّ لا قيمةَ لهذا التغيير فى وضع العبارة ، ولا تأثيرَ لهُ على حقوق أعضاء قومسيون الدين ؛ وقرَّرت الحكومةُ مع ذلك أنَّ الغرضَ الذى لوحظ عند وضع المادة ٣٨ من قانون التصفية هو استبدالُ المادة ٤ من دكريتو سنة ١٨٧٦ بنصٍّ جديد (أيّ بنصّ المادة ٣٨ المذكورة) محكم الوضع القانونى بحيث يزول معهُ الغموضُ الذى كان عالقاً بهذا الدكريتو »

« وحيث أنَّهُ لا معنى لأن يُغيّرَ واضعو قانون سنة ١٨٨٠ نصَّ المادة ٤ من دكريتو سنة ١٨٧٦ ، إلاَّ إذا أرادوا بهذا التغيير أن يكونَ لكلّ عضوٍ من أعضاء قومسيون صندوق الدين الحقُّ فى المقاضاةِ لحماية الحقوق التى عُهد بها اليهِ ؛

« وحيث أنهُ فى الواقع قد عُهد الى أعضاء قومسيون صندوق الدين بمهمَّة حماية حقوق جميع الدائنين على اختلاف جنسياتهم . وحيث أنَّ الغرضَ من اعطاء كلٍّ من الأعضاء حقَّ المقاضاة إنما هو المحافظةُ على حقوق الدائنين عند وقوعِ أحد الأعضاء فى خطإٍ أو اهمال ، ورفع كلّ مسئوليةٍ عن العضو المخطئ . وحيث أنهُ قد لُوحظ سنة ١٨٨٤ فى قضيةِ صندوق الدين ضدّ الحكومةِ أنَّ الموسيو "باراڤالى" و"ڤيتسيره"

أجابا على الدفع الفرعيّ الخاصّ بعدم وجودِ صفةٍ لهما فى التقاضى — مثل هذا الدفع الذى نحن بصدده الآن — بأنَّهُ فى حالةِ ما إذا أُعطى جملةُ أشخاصٍ توكيلاً شرعياً، جاز لكلٍّ منهم حقُّ العمل منفرداً لحماية الحقوق التى عُهِدَ بها الى المجموع (انظر تقرير صندوق الدين السنة التاسعة ص ١١١)..

« وحيث أنهُ إذا أُنكر على الأقلية من أعضاء قومسيون صندوق الدين حقُّ مقاضاة الحكومة أو الأغلبية من الأعضاء عند وقوع خطإٍ أو خروجٍ عن حدود السلطة، فانَّهُ ينتجُ من ذلك أن تُصبحَ قراراتُ هذه الأغلبية غيرَ قابلةٍ للطعن والنقد، وهذا لم تُردهُ البتة الدولُ الأجنبية — وحيث أنهُ إذا اعتُرض فى هذه الحالة بأن للدول الحقَّ فى الطعن على هذهِ القرارات أمكن الردُّ على ذلك بأنَّ هذا مُناقِضٌ للحقّ المعطَى للمحاكم المختلطة بالفصل فى مثلِ هذه المنازعات وأصبح من المستحيل الفصلُ فى أيّ نزاع كان — وحيث أنهُ لذلك تكونُ دعوى الموسيو "لوى" وَ "يونين" مقبولةً شكلاً

فى الموضوع :

« حيث ان الموسيو "لوى" وَ "يونين" يُقرّران أنهُ لا يَسعُ الحكومةَ أن تطلبَ من صندوقِ الدين، وليس لهذا الأخير حقُّ الموافقة على طلبها، أخْذَ أيّ مبلغٍ من الاحتياطيّ للصرفِ منهُ على حملةِ دنقله، ذلك لأنَّ مصاريفَ هذه الحملة لا تدخلُ ضمن المصاريف غير الاعتيادية المذكورة بالفقرة ٣ من المادة ٣ من دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨

« وحيث أنَّ هـذهِ المادَّة تُقرّرُ أَنَّ المبلغَ الاحتياطي يخصَّص للتسديدات الآتية :

« أولاً : تكملة المبالغ اللازمة لسداد الديون المكلَّف بهـا صندوق الدين ، وذلك فى حالة عدم كفاية الإيرادات المخصصة بها

« ثانياً : تكملة عجز الإيرادات غير المخصَّصة ، وذلك لأداء المصروفات المنوَّه عنها فى المادة الثامنة عشرة من أمرنا الصادر فى ٢٧ يوليو سنة ١٨٨٥ وخلافها من المصروفات التى صدَّقت عليها الدولُ أو التى تصدَّق عليها

« ثالثاً : مصاريف غير اعتيادية تَقرَّر إنفاقُها حسب الرأي المعطى عنها من صندوق الدين

« وحيث أن المستأنفين يقولون إنَّ النصَّ العامَّ للفقرة المذكورة يدلُّ على أنهُ يمكنُ أن يُؤخذَ من الاحتياطيّ المصاريفُ التى لم تذكر بالميزانية ، كالمصاريف الحربية وغيرها . وحيث أنهُ فى تفسير الاتفاقات يجب البحث فى أغراض المتعاقدين وعدم الجمود أمام الألفاظ — وحيث أن جميعَ موادّ الاتفاقات يُفسِّرُ بعضُها بعضاً — وحيث أنَّهُ مهما كان نصُّ أيّ اتفاق عاماً ، فإنَّهُ يجبُ الرجوع دائماً الى الفكرة التى كان يرمى اليها العاقدان — وحيث أنهُ يجبُ الأخذُ بهذه القواعدِ القانونيـة فى تفسير دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨ الذى يُعتبر بمثابة عقدٍ أُبرِم بين الحكومةِ المصريَّة والدولِ الأجنبية — وحيث أنَّهُ بمراجعةِ المخاطبات التى تبادلتها الحكومةُ المصرية والدولُ الاجنبية عند نشرِ هذا الدكريتو يتبيَّن جلياً أنهُ لم يُشر فيها البتة إلى حملةٍ حربية أو الى استرجاع السودان — وحيث

أنهُ لا يُعبأُ بما تقوله الحكومة من أنها ما أرادت من إنشاء المبلغ الاحتياطي إلاَّ هذا الغرض على الاخصّ ، ما دام انهُ لم يتبيَّن من أعمال الحكومة ولا مخاطباتها أنَّ العاقدَ الآخرَ كان يعلمُ بما كان يدورُ بخلد الحكومة — وحيث أنهُ ما كان فى استطاعةِ الدولِ أن تعرفَ غرضَ الحكومةِ فى هذا الموطن خصوصاً وانَّ المستر "جلادستون *Gladston*" أوعزَ قبل نشر الدكريتو بأيامٍ قليلةٍ الى المستر "وادنجتون *Wadington*" بإخبار الموسيو "فريسينيه *Freycinet*" بعدولِ حكومتهِ عدولاً نهائياً عن فكرة استرجاع دنقله (أنظر نمرة ٢٤ من الحجج السياسية عن مصر من سنة ١٨٨٤ لغاية سنة ١٨٩٤ *V. No. 24 de Documents politiques sur les affaires d'Egypte*) — وحيث أنهُ لا يمكنُ القولُ بأنهُ كان لدى الحكومة المصرية مشروعٌ يخالفُ هذا الرأي — وحيث أنهُ إذا قرَّبنا بين الفقرتين ٢ و ٣ من المادّة ٣ لتساءلنا كيف أنَّ الدولَ تحفظُ لنفسها الحقَّ بالفقرة ٢ بأنْ تُقرّرَ بنفسها المصاريفَ الجديدةَ ، مهما قلَّت قيمتها ، وهيَ المصاريفُ التى تثقلُ كاهلَ الميزانيـة السنوية العادية — وفى آنٍ واحد ترضى بأن يذكر بالفقرة ٣ إعطاء الحقِّ المطلقِ للقومسيون بالموافقة على المصاريف الحربية التى يمكنها التهام المبلغ الاحتياطي دفعةً واحدة ، وفى هذا ما فيهِ من الضررِ البليغ اللاحق بإدارة صندوق الدين — وحيث أن نصَّ الفقرة ٣ القائل بضرورة موافقة صندوق الدين على صرف المبلغ غير الاعتياديّ من الاحتياطي يُفيد أنَّ الموافقةَ هذهِ إنَّما هىَ مقتصرةٌ فقط على المسائل الإدارية الصرفة — وحيث أنَّ حقَّ الوكالة المعطى

لصندوق الدين إنَّما هو حقٌّ إداريٌّ وماليٌّ فقط ، لا صبغةَ سياسية لهُ ؛ ومتى كان كذلك فإنهُ لا يمكن للدول الأجنبية الترخيصُ للحكومةِ المصريَّة باستخدامِ المبلغِ الاحتياطي فى مصاريفَ حربيَّةٍ ، أيّ فى مصاريف ذات صبغة سياسية بمجرَّدِ موافقةِ صندوق الدين — وحيث ولو أنَّ نصَّ الفقرةِ ٣ عامٌّ ، فانَّ الدولَ ما كانت تقصد بعبارة "مصاريف غير الاعتيادية" غير المصاريف الإدارية التى لم يمكنِ التنبؤُ بها وقت تهيئة الميزانية العامَّة ، وهيَ المصاريف التى يستدعيها حادثٌ قهريٌّ مثل تلف جسورِ النيل ، أو حريق ، أو تلف بناءٍ عمومي ، أو أيّ حالة أُخرى من هذا النوع ، أو أي عملٍ من الأعمال الهامَّة التى من شأنها إنماءُ الثروة العمومية ، مثل إنشاء طرُقٍ جديدة ، أو انشاء دارٍ للآثار القديمة ، أو تجفيف مستنقعٍ مضرٍّ بالصحَّةِ العمومية ، وما شابه ذلك . وحيث أنهُ لذلك ، خرجت أغلبية أعضاء قومسيون صندوق الدين عن حدودِ سلطتهم فى الموافقةِ على صرف مبلغ ٥٠٠٫٠٠٠ ج . م ، ووجبَ على الحكومة ردُّهُ مع فوائدهِ القانونية من تاريخ أخذهِ

«وحيث أنَّهُ ما دامَ أنَّ الموسيو "لوى" وَ"يونين" لم يرفعا استئنافاً فرعياً عن الحكم المستأنف ، فلا محلَّ للبحث فيما إذا كان الموسيو "مونى" وَ"مورانا" والبارون "ريشتوفن" يُلزَمون مع الحكومةِ فى ردِّ هذه المبالغ

« وحيث أنَّ الحكمَ المستأنف ناط بالموسيو "لوى" وَ"يونين" حقَّ تنفيذهِ ولم يُجزهُ الى الموسيو "هربولت" ومن معهُ ، ولا إلى الموسيو

"بوتيرون"، وترى محكمةُ الاستئناف عدمَ الأخذِ بذلك، لأنهُ ليس من شأنها أن تبيّنَ طرُقَ تنفيذِ الأحكام، وما على المستأنَفِ عليهم إلاَّ أن يتَّبعوا الطرُقَ القانونيةَ التى يرونهـا فى تنفيذ الحكم

« وحيث أنهُ ما دام أنَّ الحكومةَ المصريةَ والموسيو "مونى" وَ "مورانا" والبارون "ريشتوفن" والكونت "زالوسكي" بصفـاتِهم المذكورة لم يُفلحوا فى استئنافهم، وجبَ الحكمُ عليهم بمصاريفِ الدعوى للموسيو "لوى" وَ "يونين"

فلهذه الأسباب . . .

« حكمت المحكمةُ بتأييدِ الحكم فيما يتعلَّقُ بالاختصاص وبقبول دعوى الموسيو "لوى" وَ "يونين" ضدّ الحكومة وضدّ "مونى" وَ "مورانا" والبارون "ريشتوفن" والكونت "زالوسكى" أعضاء صندوق الدين — وبرفضِ استئنافِ الحكومةِ ومن معها، وبرفض طلبات "هربولت" ومن معهُ — وبرفض تعيين طريقةِ التنفيذ للموسيو "لوى" وَ "يونين" — وقرَّرت أنَّ لا صفةَ ولا سلطةَ لدى الموسيو "مونى" ومن معهُ فى الموافقة على صرفِ مبلغ ٥٠٠,٠٠٠ ج . م من المبلغ الاحتياطيّ فى شؤون حملة دنقله، وبإلزام الحكومة المصرية بردِّ المبلغ المذكور وفوائدهِ القانونية من تاريخ أخذهِ، وبإلزامها ومن معها بمصاريف الاستئناف، وألزمت سائرَ الخصوم بمصاريفِ الدعوى عن الدرجة الأولى والثانية »

ومن هنا نرى أنَّ محكمةَ الاستئناف حذَتْ حَذْوَ المحكمة الابتدائية فى نظريةِ اختصاص القضاء فى المسائلِ الإدارية، ونهجت فيهـا تارةً

منهجَ السكوتِ، وطوراً منهج الغموض، ولم ترِد التعرُّضَ لوجود أو نفي وجود أعمال إدارية تسمَّى بالأعمال الحكومية السياسية *actes de gouvernement*، وهيَ الأعمالُ التى تخرجُ بطبيعتها عن اختصاصِ القضاء، وليس لهذا عليها من سلطانٍ فى التقدير، ولا فى التعويض

وكان فى استطاعة محكمة الاستئناف أن تقولَ "ولو أنَّ هذا العملَ الماليَّ الذى حصل الاتفاق عليهِ بين الحكومة المصرية وصندوق الدين يُعَدُّ فى ذاته من الأعمال الحكومية السياسيةِ التى تخرجُ عن اختصاص القضاء تقديراً وتعويضاً فى البلاد ذات النظام الدستوري الكامل — إلاَّ أنَّ مثلَ هذا العمل الماليَّ يفقدُ صفاتهِ وامتيازاتهِ القانونية هذه فى بلادٍ كمصر، رضيت فى سنة ١٨٨٠ أن تتنازلَ عن ميزة الاستقلال فى إدارتها الداخلية وعن شيءٍ من حريَّةِ التصرُّف فى المسائل المالية، توصُّلاً الى سهولة تصفية ديونها وإعادة الثقةِ المالية إليها". ولم تُشِر محكمةُ الاستئناف فى سطرٍ من أسطُرِ أسباب حكمها الى ما يُفيد أنها أخذت أو تركت الأخذَ بنظرية التفرقة التى قالت بها فى كثيرٍ من أحكامها السابقة بين العمل الإداري العاديّ *acte administratif* والعمل الحكوميّ السياسيّ *acte de gouvernement*، بل بقيت على الحيادِ التامّ، حتى أنها لم تصِفْ عملَ الحكومةِ السياسيّ فى ذاتهِ بهذه الأوصاف الخيالية التى وصفتهُ بها محكمةُ أول درجة

ومما يُلاحَظُ على حكم محكمة الاستئناف هذا الصادر فى ٢ ديسمبر سنة ١٨٩٦ أنهُ كُتِبَ بلهجةٍ مُعتدلةٍ بعيدةٍ عن الحدَّةِ والشدَّةِ اللتين صُبِغَ

بهما حكم ٨ يونيو الابتدائي . هذا ولم تشأ محكمةُ الاستئناف فى حكمها أن تطرقَ بابَ المناقشةِ فى نظرياتٍ دقيقةٍ للغاية ليس من السهل التعرُّض لها دون أن تُصوَّبَ إليها من هنا وهناك سهامُ الانتقاد المُرّ ؛ ولم تفعل مثل ما فعلتـهُ محكمةُ أول درجة التى توغَّلت فى النظر فيها والتجوالِ فى مناحيها ، بل تخلَّصت وخرجت منها بسلام بالكيفية الآتية :

أولاً : رفضت الدعاوَى الشخصية المرفوعـة من بعض وكلاء حملة الأسهم ، ولم تقبلْ إلاَّ الدعاوَى التى رُفِعت بالنيابةِ عن مجموع الدائنين من عضوين من أعضاء قومسيون صندوق الدين ، طبقاً للمادة ٣٨ من قانون التصفية

ثانياً : لم تأخذْ بالرأى القائل بأنَّ التوكيل الصادر الى أعضاء صندوق الدين إنَّما هو توكيلٌ مدنيٌّ صِرفٌ تسرى عليهِ قواعدُ القانون الخاصّ — هذا الرأي الذى لا يتفقُ عملياً مع إنشاء صندوق الدين ، ولا مع روح تكوينـهِ ووجودهِ — بل استعاضت عن هذا الرأي برأيٍ آخر — ولو انَّهُ من الصعبِ تركيزهُ على اعتباراتٍ عملية صرفة — وهو صبغُ التوكيل المعطى لأعضاء صندوق الدين بصبغةٍ إداريَّةٍ وماليَّةٍ ، ورفع كلِّ صفةٍ سياسيةٍ منهُ

ثالثاً : لم تَقُلْ محكمةُ الاستئناف فى حكمها هذا بجعلِ الرهن العقاريّ مشابهاً للرهن الحيازي ، بل رَفضت الأخذَ بهذا التشبيهِ الغريب ، كما أنها لم تُشِرْ الى الضماناتِ الخاصَّةِ بحملةِ الأسهم المصرية المستفادة من نصوص المعاهدات الدولية ، ولا إلى الأدلة الضعيفةِ التى يمكنُ استنتاجها من نصِّ

المادة ٤ من دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨ ومن النصوص الأخرى الخاصة بعملية استهلاك الدين المصري، أو من المفاوضات التى قامت بين انكلترا وفرنسا سنة ١٨٩٠؛ هذا، وقد حاول الحكم الاستئنافي سدّ بعض النقص الذى أوجدهُ الحكم الابتدائيُّ فى نظرية التوفيق بين الحقوق الشخصية للافراد وحقوق المجاميع، وهيَ النظريَّةُ المقرَّرةُ بالمادَّة ١١ من اللائحة. وفوق هذا، فقد رفضت محكمةُ الاستئناف أيضاً رسمَ طريقةِ التنفيذ لمن حُكم له: وكلُّ هذا تفادِياً من أن تدخلَ فى مأزقٍ ضيّقٍ للغاية، وهو اتّهامُها بالتداخُل فى شؤون الإدارة ومزاحمتها فى خصائصها القائمة بين المصالح الإدارية؛ وذلك بإصدارها أوامرَ الى السلطةِ الإدارية. وهذا محظورٌ عملهُ على السلطة القضائية إزاءَ السلطةِ الإدارية

ومع هذا، فإنَّ حكم محكمةِ الاستئنافِ لم يخلُ من الانتقاد بالنسبة للمادَّة ١١ من اللائحة: ذلك لأنَّهُ تعرَّض لتقدير العمل الإداري تقديراً يمسُّ بجوهرهِ عندما حاول إثباتَ عدم وجودِ سلطةٍ لدى أعضاء قومسيون صندوق الدين فى الموافقة على أخذ المصاريف اللازمة من المبلغ الاحتياطي لصرفها على حملةِ دنقله، باعتبار أن هذهِ المصاريفَ خارجةٌ عمّا كان يُريدهُ المتعاقدان فى سنة ١٨٨٨. وجعلَ عمادَ حججهِ وأدلتهِ أولاً على ما يُستفادُ من التعارُضِ بين السياسة الانكليزية السودانيـة الجديدة وما صرَّح بهِ المستر "جلادستون" قبل هذا؛ وثانياً على النتائج الماليةِ المحتمَل حدوثُها من جرّاءِ أخذ مصاريف دنقله من المبلغ الاحتياطي. على أنَّ محكمةَ الاستئنافِ لم تَسعَ قط فى هذه الدعوى فى إخفاء ما لفقرتي المادة ١١ من

اللائحة من الصعوبة فى التطبيق، وهما الفقرتان الخاصة إحداهما بمنع السلطة القضائية من إيقاف تنفيذ أيّ أمرٍ اداريّ، والخاصة ثانيتهما بالإجازة لها بحماية الحقوق الشخصية من تعدى الإدارة وأضرارها — إذ يظهرُ أنهُ لا يُمكنُ الأخذ بهما معاً وتطبيقهما فى آنٍ واحدٍ. ولا بُدَّ من أن يُصبح أولهما ضحيةً للثانى، كما حصل فى هذه الدعوى. على أنَّ الظروفَ التى أحاطت بصدور حكم محكمة الاستئناف من جهةٍ ونوعِ المسائل التى طُرحت أمامها من جهةٍ أُخرى لا تسمحُ بالأخذِ بالمبدإِ الإيطاليّ البلچيكي الخاصّ بحمايةِ الحقوق الشخصية، لأنَّ التفرقةَ بين عدم التعرُّض فى تنفيذ العمل الإداريّ فى ذاتهِ والحكمِ بتعويضٍ لا يُمكن العملُ بها فى هذهِ الحالةِ، نظراً لأنَّ تعويضَ الضررِ الماليّ الذى أصابَ الأفرادَ فى حقوقهم الشخصية يختلطُ كلَّ الاختلاطِ بالحكمِ بردِّ الشيءِ الذى كان من أسباب أخذِهِ حصولُ الضرر. وهذا يُفسِّرُ الأحوالَ الاستثنائيةَ التى أخذ بها بعضُ الشرائع في المسائل الماليةِ بعدم الإجازة للسلطةِ القضائية بالفصل فى المسائل المالية، كما فعل القانونُ الإيطاليُّ الصادرُ فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ولائحة إنشاء المحاكم الأهلية بالفقرة الأولى من المادَّة ١٦، حيث قرَّرت ما يأتى: "ليس للمحاكم المذكورة أن تنظرَ فى المنازعاتِ المتعلقةِ بالدَّين العمومي أو بأساس ربط الأموال الأميرية". أما نتائجُ الخلط بين الحكمِ بتعويضٍ والحكمِ بإلزام الحكومةِ بردِّ الشيءِ لأصلهِ — أى بالغاء العمل الإداري — فقد ظهرت على الأخصّ فى هذه الدعوى ظهوراً واضحاً، ذلك لأنَّ الأعضاء الذين رفعوا الدعوى إنما رفعوها بالنيابةِ عن

مجموع الدائنين، ويستفيدُ الكلُّ طبعاً من الطعن على صرف المبلغ المذكور من الاحتياطيّ. والحكمُ فى هذهِ الحالةِ بطلباتِ رافعى الدعوى يتشابهُ من غير شكٍّ في نتائجهِ بالحكمِ بإبطال العمل الإداري، ذلك الإبطالُ الذى يكونُ الحكمُ بهِ عادةً من اختصاصِ السلطةِ المختصة فى ايطاليا، ومن اختصاص القضاء الإداريّ بفرنسا. ومع هذا، فانهُ بالرغم من أنَّ محكمةَ الاستئناف أصدرت حكماً جاهدت فيهِ بتنقيح الحكم الابتدائيّ، إلاَّ أنَّ كلَّ ذلك لم يغيّر من جوهرِ الموضوع، لأنَّها والمحكمة الابتدائية تداخلتا فى السياسةِ الانكليزية المصرية، كأنهما سلطةٌ دوليةٌ ذات شأن — فى وقتٍ يُعدُّ من أحرجِ الأوقات لتلك السياسة، أي في الوقت الذى جاهرت فيهِ هذه السياسة لأول مرة بجعلِ الاحتلال المؤقت احتلالاً دائماً. فعلت ذلك المحاكم المختلطة لمناسبةِ الحكم في نزاعٍ، هو فى الواقع سياسيٌّ اكثر منهُ مالي، قامَ بين انكلترا وفرنسا وناصرت فيهِ السياسية الفرنسية

وبالرغم من هذا، فإنَّ انكلترا واصلت السعيَ فى سبيلِ تأييد سياستها السودانية، ولم يكنِ القضاءُ حائلاً بينها وبين تنفيذ مشروعاتها. وذلك أن تعهدت هيَ بالصرف من جيبها الخاصّ على حملة دنقله وعلى فتح السودان، لأنها ترى فى هذا الفتح تقويةً لمركزها بوادى النيل وتثبيتاً لهُ. وفى أوَّل فبراير سنة ١٨٩٧ عرضت على الخديوي سلفةً قدرها ٢٥ مليونَ فرنكٍ بفائدة ٢/٥ فى المائة؛ ولم تمضِ أيامٌ قليلة، حتى فتحت اعتماداً مع موافقة البرلمان الانكليزي قدره ٧٩٨،٠٠٠ جنيه انكليزي. وفى شهر

يونيو سنة ١٨٩٨ قرَّر هذا البرلمان عدمَ مطالبة الحكومةِ المصرية بردِّ ذلك المبلغ . وبهذا تمكَّنت انكلترا من تمهيد طريقِ الاتفاق الذى عملتهُ فى ١٩ يناير سنة ١٨٩٩ مع مصر بشأن السودان والاشتراك معها فى السيادة والحكم فيهِ[١]

هذا ، وقد استخدمت الحكومةُ الانكليزيَّةُ الظروفَ الدوليةَ التى طرأَت بعد حدوثِ هذهِ الدعوى ، واستفادت منها كثيراً فى ترويج سياستها سنة ١٨٩٦ ، واستعانت فى ذلك أيضاً بما لديها من القوَّة الحربية ، وعملت على إزالة العقباتِ والعراقيل التى تعتورها فى سبيلها من تداخل القضاء المختلط وإشرافه على سير سياستها ، حتى استطاعت أخيراً أن تستميلَ إليها المحاكمَ المختلطة ، وتجعلها فى جانبها . غير أنَّ الحكومةَ الانكليزية بعد أن خرجت من مأزق هذه الدعوى ، اضطُرَّت الى رفع الستار عن حقيقة سياستها بشمال افريقيا ، وأفصحت عمَّا تُكنُّهُ فى صدرها ، وأحسَّت بالخطر الذى يُهدِّدها فى المستقبل من احتمال تداخل القضاء المختلط فى دعوًى تجمعُ بين الظروف الماليَّة والسياسية العامَّة ، مثل الدعوى السابقة ، فتُعطِّلُ من حركة سير سياستها وتعمل على الكيد لها

أمَّا المحاكمُ المختلطة فقد حققت فى هذهِ الدعوى ما قالهُ عنها المستر "ملنر" من أنها "تمثِّلُ حكومةَ فى حكومة" . ولم يكن السببُ فى ذلك استخدامَها للمادَّة ١١ من اللائحة ، تلك المادة التى لا تُجيز للقضاء المختلط

---

(١) Cf. **Blanchard**, *L'affaire de Fachoda et le droit international* dans *Revue générale du droit international public*, VI, 1899 p. 385.

التداخُلَ فى الشؤون الإدارية ، ومن بابٍ أَولى فى المسائل السياسيَّةِ الخاصَّةِ بالحكومةِ المحلية . ولكنهُ لما كانت تلك المادَّةُ ليست هيَ فقط المادَّة التى انحصرت فيها دائرةُ المناقشة أمام المحكمتين ، الابتدائية والاستئنافية ، بل طُرِحَتْ معها موادّ أُخرى على بساطِ البحث تتعلَّقُ بالمعاهداتِ والمخاطباتِ الدوليـة التى حصلت بشأنِ السلفاتِ المصريَّة الواقعة فى سنة ١٨٧٦ — الأمر الذى نشأَ عنهُ شبهُ وصايةٍ دوليَّةٍ من الوجهةِ الماليـة على مصر — ذهبتِ المحكمةُ المختلطة بطبيعةِ الحال الى ضرورةِ توسيع مجالِ النظر والبحث فَضَعُفَتْ بذلك مؤقتاً قيمةُ المادَّة ١١ من اللائحة بما زاحمتهـا بهِ الموادُّ الأخرى الخاصَّةُ بالمعاهداتِ الدولية . وكانتِ المادَّةُ ١١ العمادَ الأوَّلَ الذى استند اليهِ أعضاءُ صندوقِ الدين ودافع بهـا ممثِّلُ السياسة الانكليزية بمصر فى عدم اختصاص القضاء المختلط بنظر هذهِ الدعوى . ولما لم يُفلح خصومُ المدَّعين فى استخدامِهم للمادَّة ١١ المذكورة ، توجَّهت الحركةُ ضدَّ المادَّة نفسها ومن ذلك التاريخ سعى المشرِّعُ المصريُّ فى تغييرِها بالاتفاق مع الدوَل الأجنبيـة حتى يذهبَ بآثارها التى تركتها بعد الحكم فى هذه القضية[1]

---

(١) انظر ما كتبه " بونفي " فى كتابه " نظام القضاء بمصر " Bonnevay, *Organisation judiciaire de l'Egypte.* لتقف منه على مقدار تأثير الحكم الصادر فى هذه الدعوى على الدوائر الانكليزية (ص ١٠٦ وما بعدها)

الباب الثانى

الأعمال التحضيرية لدكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠

فى انتقال قضية صندوق الدين من الدور القضائي الى الدور السياسي

إنّ حكمَ محكمةِ الاستئناف فى قضيّة صندوق الدين لم يُقفِلْ بابَ المناقشة فى هذهِ الدعوى ، بل كان سبباً فقط فى خروجها من الدَّورِ القضائيّ الى الدور السياسيّ . ولما أخفق الممثّلونَ الرسميُّون للسياسةِ الانكليزية بمصر فى تفسير الموادِّ القانونيـة لجأوا الى المجالِ السياسيّ ، وظلُّوا من سنة ١٨٩٧ لغاية سنة ١٩٠٠ فى أخـذٍ وردّ مع الدولِ الموقّعة على معاهداتِ الامتيازات الأجنبية بمصر للوصول الى تغيير نصّ المادة ١١ من اللائحة

الفصل الأول

منشور بطرس باشا

نص المنشور المرسل للدول فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧ — وسائل الضغط التى استخدمت فى حمل الدول الاجنبية على الرضاء بالتعديلات المنوي ادخالها

بعث بطرس باشا وزير الخارجية المصرية فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧ منشوراً الى الدولِ الموقّعة على معاهدات الامتيازات الأجنبية بمصر نصُّهُ ما يأتي :

« أوشك الميعادُ المضروبُ للامتداد الأخير للمحاكم المختلطة أن ينتهيَ فى أول فبراير سنة ١٨٩٩ . ولقد دلّتِ التجربةُ على ضرورةِ إدخال بعض تحسيناتٍ على طريقة سير هذه المحاكم، حتى يكونَ سيرُها مُطابقاً لنصوص لائحة إنشائها وروح الاتفاقات الدولية التى أُنشئت بموجبها أيضاً. لهذا، لا تتأخر حكومةُ الجناب العالي فى مدِّ أجل هذه المحاكم لمدة خمس سنواتٍ أُخرى لو قُبِلت اقتراحاتها فى هذا الشأن

« أمّا هذه التحسينات المشار اليها فهيَ تتعلّق بما يأتى :

أوّلاً : تفسير المادة ١١ من الكتاب الأول من لائحة إنشاء المحاكم

ثانياً : تفسير المادة ٩ من الكتاب نفسهِ من اللائحة المذكورة فى تفسير المادة ١١

« تناقش أعضاء القومسيون المؤلَّف سنة ١٨٦٩ كثيرًا فى تفسير المادة ١١، وتناولها بعدهم أعضاء القومسيونات الأُخرى بالمناقشة أيضاً ؛ وذلك بناءً على رغبة الحكومةِ المصرية . وأقرَّ قومسيون سنة ١٨٨٤ وضعاً من أوضاع هذه المادة ولكنهُ لم يُلتفت اليهِ[1]

«ومع ذلك، فمما لا شكَّ فيهِ أن أعضاءَ قومسيون سنة ١٨٦٩ أرادوا بهذهِ المادَّة أن يكونَ للمحاكمِ المختلطةِ بمصر نفس الحق المعطى للمحاكم

---

(١) انظر ماكتبه " مارتين سارزو *Martin - Sarzeaud* " بمجلة " القانون الدولي الخاص " بالمجلد ١١ سنة ١٨٨٤ ص ٥٩٠ وما بعدها للوقوف على سير أعمال القومسيون الدولي المنعقد سنة ١٨٨٤، وعلى مبلغ الحالة التى كانت عليها مصر من جرّاء محاولة السياسة الانكليزية احتلال مصر، تلك الحالة التى حالت دون استمرار القومسيون فى مناقشاته مناقشة دولية — وانظر أيضاً ماكتبه " بنوا بكتابه " Benoit, *Etudes sur les capitulations dans l'Empire ottoman*, Paris, 1890, p. 136 et s.

القضائية العادية الموجودة بالبلاد الأوروبية التى لم يكن بها محاكمُ إدارية خاصة . ولهذا ، أخذ الموسيو "مانسينى *Mancini*" يُقارِنُ فى التقرير الذى قدَّمهُ لمجلس النوَّاب الإيطاليّ فى سنة ١٨٧٤ بين هذه المادة والمواد ٢ وَ ٤ وَ ٥ من القانون الإيطاليّ الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ، ويوفِّق بينها من طريق المشابهة والمجانسة

« أمَّا المحاكم المختلطةُ ، فإنَّها خالفت الغرضَ الذى من أجلهِ وُضِعتِ المادَّةُ ١١ ، كما أنها خالفت أيضاً مبدأَ فصلِ السلطات ، وظنَّت أنَّ من حقوقها الفصلَ فى أنواع النزاع المتعلّقة بجميع أعمال الحكومة المصرية ، دون أن تميِّز بين أعمال السيادةِ العامَّة *actes de sonveraineté* التى لا يمكن بدونها انتظامُ سير أعمال الحكومة المصرية ولا القيام بما تُحتِّمهُ عليها وظائفها الطبيعية التى من أجلها أُنشئت ، وبين الاجراآت الإدارية الأخرى التى هيَ من نوع الأعمال الإدارية الفردية *actes individuels* التى يمكنُ أن يتسبَّبَ منها ضررٌ بالحقوق المكتسبة طبقاً للقانون المدنى

« هذا ولم يبرح عن بالنا ما قاله "البارون دى رنج *de Ring*" سنة ١٨٨٠ لمناسبة إطرائهِ المحاكم المختلطة ، إذْ لفت نظرَ القومسيون الدوليّ الى الروح التى يتمشى عليها قضاءُ محكمة الاستئناف من التوغُّل فى كل شيءٍ والتداخُل فيما ليس لها حقُّ التداخل فيهِ ، وقرَّر فوق هذا أن محكمةَ الاستئناف لم تستطع أن تدرأَ عنها شبهةَ خلط السياسةِ بمهمتها القضائية

« ومع ما قامت بها هذه المحاكم من الخدمات الجليلة ، فهى

الشائبة التى أُشير اليها لم تزل قائمةً كما يدلُّ عليها الواقع

« وما دام أنَّ الاتفاقاتِ الدولية عهدت الى صندوق الدَّين فى مهمَّةِ الإشراف على مصالح دائنى مصر ، أصبحتِ المحاكمُ المختلطة مختصَّةً بالفصل فى كل نزاعٍ يُرفَعُ إليها من قِبَل صندوق الدين ضدّ الحكومة المصرية فيما يتعلقُ بمخالفةِ هذه لنصوص الاتفاقات الدولية

« وأمَّا بالنسبة للإجراآتِ والأعمالِ التى تُجريها الحكومةُ المصرية بعدَ موافقةِ صندوقِ الدين ، فلا يكونُ من اختصاصِ المحاكمِ المختلطة النظرُ فيها البتَّةَ ولا تقديرها بأيِّ حالٍ

« لذلك ، كان من الضروريّ الآن وضعُ هذه المادَّة وضعاً واضحاً خالياً من كل غموضٍ ، حتى لا تعودَ المحاكمُ المختلطةُ إلى ما فعلتهُ سابقاً

« أمَّا حكومةُ الجنابِ العالى فإنها ترى وضعَ هذه المادَّة بالوضع الآتى : مُعتمدةً فيهِ على مبدإِ فصل السلطات ، وعلى حكم محكمة اسكندرية الابتدائية المؤيَّد من محكمةِ الاستئناف (قضية "سورسوك" حكم فيها من الاستئناف بتاريخ ٢٢ ابريل سنة ١٨٨٠) :

« المادَّة ١١ : لا يجوزُ لهذهِ المحاكم أن تنظرَ فى المسائلِ المتعلِّقة بملكية العقارات والأشياء الخاصَّة بالمنفعة العامة

« ولا تُخاصَمُ الحكومةُ أمام هذه المحاكم بالنسبة للإجراآت التى تتَّخذُها للمنفعةِ العامَّة بمصر ، وبالنسبة للأعمال التى تُجريها تنفيذاً أو تطبيقاً للقوانين واللوائح الإدارية العامَّة

« وليس لهذه المحاكم أن تؤوّل معنى أمرٍ يتعلّقُ بالإدارة، ولا أن تُوقِفَ تنفيذهُ؛ إنما لها أن تفصلَ فى الأضرارِ التى تلحقُ الأفرادَ من عملٍ إداريٍ ماسٍّ بالحقوق المكتسبة للأجانب بموجب معاهداتٍ أو قوانينَ أو اتفاقاتٍ دوليةٍ

« ولا تختصُّ هذه المحاكمُ بأيّ وجهٍ من الوجوه، مباشرةً أو غير مباشرةٍ بنظر الإجراآت التى تتخذها الحكومةُ فى سبيل تنظيم الأموال العامّة، أو التصرُّف فيها، مهما كان نوعُ هذهِ الإجراآت، إلاَّ فى حالةِ ما إذا رُفعت أمامها دعوى من صندوق الدين. وليس لها أيضاً بأي حالٍ ما وبأي كيفية كانت حقُّ النظرِ فى أيّ عمل من الأعمال التى يُقرها صندوقُ الدين، متى كان اقرارهُ منصوصاً عليهِ بالاتفاقات الدولية. وليس لها حقُّ النظر فى هذا الإقرار أو البحث فى قيمتهِ وقدره »

وبعد أن بيَّن بطرس باشا خروجَ المحاكمِ المختلطة عن الحدودِ المعيَّنة لها فى المسائلِ الإدارية بالمادة ١١، وطلب إدخالَ بعضِ التعديلِ على نصِّ هذه المادَّة، حتى يقفَ بالمحاكم عند الحدِّ المرسوم لها — ناقش فى الشطرِ الثانى من منشورهِ المؤرَّخ ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧ نصَّ المادة ٩ من اللائحة، وطلب أن يُضاف اليها عبارةً يكون من شأنها القضاء على نظرية "الحق المختلط *intérêt mixte*"، وعرضَ أيضاً نصاً اراد بهِ تصحيحَ الفقرةِ الأخيرة ومنعَ المحاكم المختلطة منعاً صريحاً من نظر دعاوى الوطنيين، حتى ولو كانت متعلّقةً بحقوق عينيةٍ عقاريةٍ. ثم ختم قولهُ بأنَّ الحكومة

لا تُريدُ بهذهِ التعديلاتِ إلاَّ حسنَ سيرِ المحاكم وضمان نجاحها[١] »

على أنَّ رقةَ العبارةِ التى وُضِعت بها النتيجةُ الأخيرة للمنشور ليس من شأنها أن تمحوَ أثرَ الشدَّةِ التى صِيغَتْ بها كلماتهُ، لأنَّ هذا المنشورَ أشار فى عرضِ عباراتهِ الى قرب انتهاء أجل المحاكم المختلطة وأشار من طرف ظاهر الى أنَّ الحكومةَ لا ترغبُ فى مدِّ هذا الأجل الذى ينتهى فى أول فبراير سنة ١٨٩٩، إلاَّ إذا وافقتها الدولُ الأجنبيةُ على التعديلاتِ المرادُ إدخالُها على بعضِ نصوصِ لائحةِ إنشاء المحاكم المختلطة . وتأيَّدت رغبةُ الحكومةِ هذه بوضوحٍ تامّ بالتقرير المقدّم من المستشار القضائيّ الانكليزيّ لنظارة الحقانية فى السنة التالية إذ جاء فيهِ ما يأتى: «وأمَّا بالنسبة للمحاكم المختلطة، فإنهُ لم يبرح عن الأذهان إرسالُ الحكومةِ المصرية بمنشورٍ للدوَل الأجنبيـة فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧، وضعت فيهِ إدخالَ تعديلاتٍ هامَّة على لائحةِ إنشاء المحاكم تتعلَّق بالدعاوَى المختلطة بمصر، وجعلتها شرطاً أوَّلياً لقبولِ امتدادِ أجل هذهِ المحاكم لمدَّة خمس سنوات أُخرى »[٢]

وطلبتِ الحكومةُ من الدولِ عرضَ تعديلاتِها الواردة بالمنشور المؤرّخ فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧ على مؤتمر دوليّ، كما كانت الحالُ فى سنى ١٨٨٠ و١٨٨٤ و١٨٩٠، عند ما طُلب منها مدُّ أجل المحاكم المختلطة .

---

(١) ورد نص هـذا المنشور برمته بمجموعة السجلات السياسية سنة ١٨٩٨ مجلد ١ ص ٤٥ النوع الثاني ص ٣٧٥ وما بعدها, *Archives diplomatiques*, 1898, I, LXV, (2e série) p. 375 et s.

(٢) تقرير المستشار القضائي عن سنة ١٨٩٨ ص ١٧

وانعقد المؤتمرُ بالقاهرة، وكان مؤلفاً من مندوبى الأربع عشرة دولة أجنبية، وعقد جلساتهِ بنظارة الداخلية فى ٢٣ ابريل سنة ١٨٩٩، ثم عهد الى اللجنة الفنّية بمهمة تحضير هذه المشاريع ودرسها؛ وكانت اللجنة مشكلةً من جميع قُضاةِ المحاكم المختلطة، ما عدا مندوبى الحكومة المصرية وانكلترا[1]، وتحدَّدت مأموريَّةُ اللجنةِ الفنّيةِ بالنسبةِ لدرس التعديلات المُراد إدخالها على المادَّة ١١ من اللائحة، وطُلب منها أن لا تتعدَّى الفقراتِ الثلاثَ للمشروع الذى وضعهُ مديرو الحركة السياسية بمصر وعرضهُ بطرس باشا. وكان سببُ تحديدِ مأمورية اللجنة بناءً على رغبة الحكومتين الفرنسية والروسية اللتين طلبتا إبعادَ الفقرتين الرابعة والخامسة عن مجال البحث والدَّرس لدى اللجنةِ، وهما الفقرتان اللتان أُريد بهما تأييدُ الرأي الانكليزيّ الذي دُوفع بهِ فى قضية صندوق الدين، وأُريدَ بهما أيضاً حمل المشرّع الدوليّ المكوَّن من مندوبى الدول القضاء على ماذهبت اليهِ محكمة مصر الابتدائية المختلطة ومحكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية بحكميهما الصادرين سنة ١٨٩٦

---

(١) تقرير المستشار القضائي عن سنة ١٨٩٨ ص ١٨

الفصل الثانى

المذكرة الإيضاحية للمنشور المقدَّم فى سنة ١٨٩٨

موضوع المذكرة وخطأها فى تخير طريقة النقد — فى تفسير الفقرتين ١ و٢ من المادة ١١ الجديدة الواردة بالمنشور — فى تفسير الفقرة الثالثة — فى تفسير الفقرة الرابعة وأهميتها — الطعن فى حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ٢ دسمبر سنة ١٨٩٦ — النصوص القانونية المتعلقة بالسلطة الفردية أو الاجماعية الخاصة باعضاء صندوق الدين — مجهودات المذكرة الايضاحية فى جعل القومسيون الدولي كمحكمة اعادة النظر فى قضية صندوق الدين — أوجه الخطأ فى تخير الطريق السياسي للطعن فى الحكم المذكور — استفادة فرنسا وروسيا من هذا الخطأ

ما كان ليدور بخلد نظارة الخارجية المصرية أن تصيرَ الحالة الى ما صارت اليهِ ، ذلك لأنهُ لا تستطيعُ أن تُنكرَ ما عرا فرنسا وروسيا من الانقباض وعدم الارتياح الى الفقرتين الأخيرتين من المشروع الجديد للمادَّة ١١، وهما الفقرتان اللتان أراد بهما بطرس باشا الاحتجاج على حكمي المحكمتين المختلطتين الابتدائية والاستئنافية اللذين خدما السياسة الفرنسية والروسية . ولقد أخطأَت الحكومةُ المصريَّةُ فى طريقِ الحصول على قبول الدوَل بالتعديلات المذكورة فى اعتمادها على تهديد الدول الأجنبية بإلغاء المحاكم المختلطة بالطريقةِ التى أوضحتها بمنشورِها السالف الذكر فيما اذا لم تأخذ بتعديلاتها . ولهذا أخذت تمهِّدُ طريقَ المناقشة والمداولة فى التعديلات الجديدة ، وذلك بأن وضعتْ مذكرةً إيضاحيَّةً بيَّنت فيها حجَّتها فى ضرورة تعديل نصّ المادة ١١ المذكورة . على أنَّ الجزءَ الذى اهتمَّتْ بهِ كثيرًا فى هذا التعديل لم يُطرَح أمامَ اللجنةِ الفنيَّة المنتدبة .

أماَّ هذهِ المذكَّرة الإيضاحية فهيَ العمادُ الهامُّ الذى يمكن الاعتماد عليهِ فى تفسير المادَّة ١١ الجديدة تفسيراً صحيحاً ، وبها نقف على ما وقع من قلَّة المهارة ووجوهِ الغرابة فى وضع النصِّ الجديد ، لأنهُ من جهةٍ شمل نصاً تشريعياً على مسئلةٍ خاصَّة قائمة بذاتها ، ومن جهة أُخرى فإنهُ لا تَناسُبَ بين الأغراضِ التى كان يرمى إليها واضعُ التعديل وبين ما اتَّفقت عليهِ كلمةُ مندوبى الدول بما هو مدوَّنٌ بذكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠

ووردت بالمذكرة الإيضاحية مقدمةٌ بنفس العبارات التى سبق ورودُها بالمنشور المؤرّخ فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧ ، واهتمَّت فيها الحكومةُ على الأكثر بالجزء الخاصّ بالاعتباراتِ التاريخيةِ الكائنة بين نصّ المادَّة ١١ من اللائحة والمادة ٣ من القانون الإيطالي الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ . وتكلَّمت فيها الحكومةُ على ضرورة التفرقة بين الاختصاص التعويضيّ *compétence indemnitaire* والاختصاص الموضوعيّ *compétence de mérite* ، والتفرقة بين الحقوق والفوائد . وبعد أن أوردت هذه المذكرةُ النصَّ الذى عرضتهُ الحكومةُ على القومسيون ، أخذت تدلل على صحة التعديل وتؤيّدهُ بما رأتهُ من الاعتبارات الفنية العلمية . هذه الاعتبارات هيَ التى سنعرضُها الآن على نظر القارئ . وسنكتب على رأس كل باب تسهيلاً للفهم الجزءَ الوارد بالوضع الجديد للمادة ١١ المبيَّن بمنشور سنة ١٨٩٧

الفرع الاول

(لا يجوزُ لهذه المحاكم أن تنظرَ فى المسائل المتعلقة بملكية العقارات والاشياء الخاصة بالمنفعة العامة)

« لا مشاحَّةَ فى هذا المبدإِ الذى أقرَّهُ الجميع . أمَّا الأعيانُ الخاصَّةُ بالمنفعةِ العامَّة ، فهيَ المشارُ اليها بالموادّ ٢٥ و ٢٦ من القانون المدني المختلط وَ ٩ وَ ١٠ من القانون المدني الأهلي . ومن هذه الموادّ يتضح أنَّ الأعيانَ والأشياءَ المذكورةَ هيَ التى تكونُ موقوفةً على مصلحة المجموع ، أيّ أنهُ لايمكنُ التصرُّفُ فيها بطريقِ البيع أو الرهن الخ . كما أنهُ لايمكنُ أن تُنزَعَ ملكيتُها بواسطةِ نزع الملكية الإجباريّ . ويدخلُ ضمنَ هذهِ الأعيانِ جميعُ العقاراتِ والأشياء الموقوفة منفعتها على المصلحة العامَّة للأمة وللسلطات المحلية . وقرَّرت المحاكم أخيرًا أنهُ يدخلُ فى هذه الأعيان والأشياء المبالغُ المودعةُ بخزانة الحكومة أو الموجودة تحت أيدى أشخاصٍ لحساب الحكومة »

الفرع الثانى

(ولا تُخاصَمُ الحكومةُ أمام هذه المحاكم بالنسبة للاجراآت التى تتخذُها للمنفعة العامة بمصر ، وبالنسبة للأعمال التى تجريها تنفيذاً أو تطبيقاً للقوانين واللوائح الإدارية العامة)

« هذه الفقرةُ تؤيِّدُ ما قرَّرتهُ المحاكمُ فى الوقت الحاضر . (أنظر الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بالاسكندرية فى ١٦ دسمبر سنة ١٨٨٦

وهو منشور بالمجموعة الرسميـة المختلطة بالمجلد ١٢ ص ٣٤) . وجاء بهذا الحكم ما يأتى : « نعم ولو انهُ مما لا جدالَ فيـهِ أنهُ لا يجوزُ للمحاكم المختلطة التأويلُ فى تفسير أيّ أمرٍ اداريّ ، ولا إيقاف تنفيذهِ ، إلاَّ أن ذلك على شرطِ أن يكون العملُ الإداريُّ مصروفاً للمنفعة العامة وللصالح العام ، طبقاً للقوانين والدكريتات المعمول بها ، وأن لا يتعدَّى هذا العملُ دائرة اختصاص الموظف الذى أصدرهُ » ومن هنا يُرى أنهُ لا تجوز مخاصمةُ الحكومة المصرية فى مثل هذهِ الحالة »

الفرع الثالث

(وليس لهذه المحاكم أن تؤوّل معنى أمر يتعلقُ بالإدارة ، ولا أن توقفَ تنفيذهُ . انما لها أن تفصل فى الأضرار التى تلحقُ الأفراد من عمل اداري ماسّ بالحقوق المكتسبة للأجانب بموجب معاهداتٍ أو قوانينَ أو اتفاقاتٍ دولية)

« والتعديلُ الذى أرادتهُ هذهِ الفقرةُ خاصٌّ بنوع "الحق المكتسب" الذى يُشرفُ عليهِ القضاء . وهو الحقُّ المكتسب للأجانب إمّا بمقتضى المعاهداتَ أو القوانين وإمّا بمقتضى الاتفاقات الدولية

« ولقد تبيَّن بمنشور ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧ أن المحاكمَ المختلطة خالفت الغرضَ المقصودَ من وضع المادَّة ١١ من اللائحة (وهو عين النص الوارد بالمادة ٧ من القانون المدني) ، وخالفت مبدأَ فصل السلطات ، لأنها قرَّرت أنَّ لها حقَّ الفصلِ فى جميعِ الأعمالِ الصادرة من الحكومة على اختلاف أنواعها

« هذا، ويجدرُ بنا أن نأتى هنا على بعضِ الأمثلة الدالَّةِ على اعتداء القضاء المختلط على الأعمال الخاصَّة بالسلطة التنفيذية . وقد وقعت لنا هذهِ الأمثلة اتفاقاً، وهيَ قليلٌ من كثير:

« ١ — قررَّت محكمةُ الاستئناف المختلطة مبدأَ اختصاص المحاكم المختلطة فى الإشراف على السلطة المعطاة لمجالس التأديب الخاصَّة بمصالح الحكومة، وأجازت لها حقَّ درس قراراتها لمعرفة ما إذا كانت صحيحةً فى ذاتها أم غيرَ صحيحة . وعلى العكس من ذلك حكمت محكمة الاستئناف الأهلية حيث قرَّرت أن رقابةَ القضاء مقتصرةٌ على معرفةِ ما إذا كانت القراراتُ صحيحةً قانوناً من جهةِ الشكل فقط ، ورفضت البحثَ فى جوهرها وتمحيص وقائعها (أنظر أحكام ١٣ يونيو سنة ١٨٨٣ بالمجموعة الرسمية المختلطة ص ٢٦٢ — ٢٠ فبراير سنة ١٨٨٩ بمجلة الشرائع والأحكام المختلطة ص ٢٩٩ — ١٣ مارس سنة ١٨٩٠ بالمجلة نفسها ص ٣٩٧ — ١٣ مارس سنة ١٨٩٥ بالمجلة نفسها ص ١٨٧ — ١١ مارس سنة ١٨٩٧ بالمجلة نفسها ص ١٩٢ الخ الخ)

« ٢ — ادَّعت محكمةُ الاستئناف المختلطة حقَّ البحث فى أسباب رفض المصلحة المختصة إعطاءَ الترخيص بفتح محلٍّ مضرٍّ بالصحَّةِ العامة أو خطرٍ . أي أنها أحلَّت محلَّ حقّ الترخيص والرفض بمعرفة السلطة الإدارية بحقّ الترخيص والرفض بمعرفة السلطة القضائية (أنظر حكم ٥ فبراير سنة ١٨٩٨ الصادر فى قضية "سانتوز" و"ماسيانو" و"باربونى" ولم تنشر هذه الأحكام بالمجلات القضائية)

« ٣ — لم تتردَّد محكمةُ الاستئناف فى تمحيص الاجراآت التى تتخذُها المصالحُ الفنيَّةُ المختصَّةُ بإصدارها ، مثل مصلحة الري وخفارة جسور النيل الخ . . اثناء فيضان النيل (أنظر حكم ٢٤ دسمبر سنة ١٨٩٦ : المجموعة الرسمية المختلطة ص ١١٠)

« ٤ — وأخيرًا حتى تقرير الأموال والضرائب لم يُفلِتْ من يدِ القضاء ونقدهِ لهُ ، كما فعلت ذلك محكمةُ الاستئناف فى قضيةٍ قرَّرت فيها تنقيصَ قيمةِ الضريبة المقرَّرة والواردة بجدولِ الضرائب والأموال (أنظر الأحكام الصادرة فى قضية "هان" بتاريخ ٤ فبراير سنة ١٨٨٥ بالمجموعة الرسمية المختلطة مجلد ١٠ ص ٤٥ — ٤ ابريل سنة ١٨٨٨ المجموعة نفسها مجلد ١٣ ص ١٤٦ — ٤ مارس سنة ١٨٩١ بمجلة الشرائع والأحكام المختلطة مجلد ٣ ص ٢٤٨)

« حتى ولو فُرِضَ أنَّ المشرّعَ المصريَّ أراد بالمادة ١١ المذكورة أن يُعطيَ المحاكمَ المختلطةَ نفسَ السلطةِ المعطاة للمحاكم الإدارية بفرنسا وبالممالك الأوروبية الأخرى ، فمع ذلك قد تعدَّت هذه المحاكمُ نفسَ هذه السلطة ، وخرجت عن حدودها ؛ لأنهُ ليس بين أحكام مجلس الحكومة بفرنسا أحكامٌ مماثلةٌ لهذه الأحكام المختلطة ، ولا سيما فى المسائل المتعلِّقة بالمحلاَّت المضرَّة بالصحة وبتقرير الأموال . نعم ولو انهُ أُجيز للسلطة القضائيةِ حقُّ النظر فى العمل الإداري لمعرفة ما إذا كان مطابقاً للقانون شكلاً أو مخالفاً لهُ ، إلاَّ أن هذا لا يُجيزُ لها حقَّ الدخول فى تمحيص

العملِ الإداريّ فى ذاتهِ، وفى جعلِ حقّ نقدِ أعمالِ موظفى الحكومة من اختصاص الخبراء القضائيين

« ولو فُرِض وقيل بأنَّ الحالَ على عكس ذلك بأوروبا، فاننا لا نُسلِّمُ بأنَّ المادة ١١ أعطت المحاكمَ المختلطةَ نفسَ السلطة المعطاة للمحاكم الإدارية بفرنسا مثلاً؛ لأنَّ مجلسَ الحكومةِ ومجالسَ المديريات فيها إنما هيَ هيئاتٌ إداريَّةٌ، بخلافِ المحاكمِ المختلطة فانها محاكمُ دولية فضلاً عن أنَّها محاكمُ قضائيَّةٌ بالمعنى الصحيح

« وقصارى القولِ، فإنَّهُ ينتجُ من مراجعةِ أحكامِ محكمة الاستئناف أنَّ هذهِ المحكمة ادَّعت لنفسها حقَّ الرقابة والإشرافِ على جميع أعمالِ الحكومة. وحجَّتُها فى ذلك أنَّها تخشى أن تكونَ هذهِ الأعمالُ قد مسَّتْ بحقٍّ مكتسبٍ للأجانب، مع أنها لم تُشِر فى كثيرٍ من أحكامِها الى النصوصِ القانونيَّة أو إلى نصوص الاتفاقات والاشتراطات التى يمكن أن يُقالِ عنها إن مخالفتها مسَّت بحقوقٍ مكتسبة للأجانب. لذلك رأت الحكومةُ، إيقافاً لهذا التيار، أن تُبيِّنَ بالنصّ الجديد للمادة ١١ المصادرَ التى يَرجعُ إليها الأجنبيُّ فى تقرير حقوقهِ التى يُشرفُ عليها القضاء، وهيَ المعاهداتُ الدوليةُ والقوانينُ المحليَّةُ أو الاتفاقات. وإذ أُبقى النصُّ الحاضرُ قائماً دون تغيير، نتج عن ذلك أنَّ الأجانبَ يُعامَلون بطريقةٍ أحسن مما يُعامَلُ بهِ الوطنيُّونَ أنفسهم، لأنَّ نصَّ المادة ١١، كما تقولُ الأحكامُ المختلطة، أوسعُ بكثيرٍ من المادَّة ١٥ فقرة ٢ من لائحة إنشاء المحاكم الأهلية، وهيَ التى لا تُجيزُ لهذهِ المحاكم إلاَّ حقَّ النظرِ فى دعاوى المسئولية

المرفوعة ضد الحكومة «عن أوامرَ إداريَّةٍ مخالفةٍ للقوانين والدكريتات» (أنظر حكم ١١ ابريل سنة ١٨٨٩ بمجموعة الشرائع والأحكام المختلطة مجلد ١ ص ٢٧٧ والأحكام الأخرى اللاحقة لهُ) وينتجُ من ذلك أنَّ الأجانبَ أحسنُ حالاً من الوطنيين فى علاقاتِهم مع الحكومة؛ وفى هذا ما فيهِ من مخالفةِ روح العدلِ التى يعملُ بها القومسيون »

الفرع الرابع

(ولا تختصُّ هذهِ المحاكمُ بأيِّ وجهٍ ما، مباشرةً أو من غير مباشرةٍ، بنظر الاجراآت التى تتَّخذُها الحكومةُ فى سبيلِ تنظيمِ الأحوال العامّةِ أو التصرُّف فيها، مهما كان نوعُ هذهِ الإجراآتِ، إلاّ فى حالةِ ما إذا رُفعتْ أمامها دعوى من صندوقِ الدين. وليس لها أيضاً بأي حال وبأي كيفية كانت حقُّ النظرِ فى أيِّ عملٍ من الأعمال التى يُقرُّها صندوقُ الدين، متى كان إقرارهُ منصوصاً عليهِ بالاتفاقاتِ الدولية. وليس لها حقُّ النظر فى هذا الإقرار أو البحث فى قيمتهِ وقدره)

« ان هذه الفقرة فى الواقع أهمُّ الفقراتِ الأُخرى، وهى الغرضُ المقصود

من هذه التعديلات. أمّا الأسبابُ التى دعتِ الحكومةَ لهذا التعديل، فلم تبرح الأذهان حتى الآن؛ وما علينا إلاّ الإشارة اليها بالإيجاز. ذلك انهُ عند ما عزمتِ الحكومةُ على إرسال حملةٍ حربيَّةٍ لفتح دنقله، رأت أن تطلبَ من صندوق الدَّين الموافقةَ على صرف مبلغ ٥٠٠،٠٠٠ جنيه مصري من الاحتياطيّ المخصَّص للمصاريف "غير العادية". فوافقت أغلبيَّةُ الاعضاء، ورفضتِ الأقليَّةُ، وهيَ المكوَّنة من فرنسا وروسيا،

الموافقة على ذلك ، ورفعت فعلاً دعوى ضدّ الحكومة وضد الأغلبية ، طلبت فيها الحكمَ بعدم صحّةِ قرارِ صندوق الدين وبإلزام الحكومة بردِّ المبلغ . ثم طلبت طلباتٍ أُخرى وضمت دعاوَى اليها لا محلَّ لذكر كل هذا الآن . ودفعت الحكومة فى هذه الدعوى أوّلاً بعدم اختصاص السلطة القضائية بنظر الأعمال الحكومية السياسية أو أعمال السلطة العامة ، وثانياً بأنَّ الأغلبيَّةَ كافيةٌ فى إصدار القرار ، فلا يصحُّ الطعن فيهِ . ثم دَفعت أخيراً بأنَّ المصاريفَ المطلوبةَ للصرف منها على حملة دنقله لفتح جزءٍ من الأراضى المسلوخة عن مصر تُعَدُّ من "المصاريف غير العادية" المذكورة بالمادَّة ٣ من دكريتو ١٢ يوليو سنة ١٨٨٨

«وحكمت محكمة مصر بتاريخ ٨ يونيو سنة ١٨٩٦ ، ومحكمة استئناف اسكندرية بتاريخ ٢ ديسمبر سنة ١٨٩٦ ، باختصاصهما وبطلبات المدَّعين ، وأَلزمتِ الحكومةَ بردِّ المبلغ

« وإذا تركنا جانباً موضوعَ هذهِ الدعوى ، وما إذا كان المبلغُ المطلوبُ للحملة يُعَدُّ من المصاريفِ غير العادية أم لا — لأنهُ لا محلَّ للتكلُّم فيهِ الآن — فانهُ توجدُ فى الدعوى مسئلتان أصليَّتان يجبُ الفصلُ فيهما :

« أولاً — مسئلة اختصاص القضاء فى مثل هذه الحالة ، وهيَ مسئلةٌ يرتبطُ الفصلُ فيها بأصلِ العمل المدفوع من أجلهِ بعدم الاختصاص وطبيعتهِ

« ثانياً — مسئلة سلطة صندوق الدين وكيفية إجراء هذه السلطة

« أمَّا عن المسئلةِ الأولى ، فقد تشدَّدتِ الحكومةُ كثيراً فى دفعها بأنَّ العملَ الذى عملتهُ بالاتِّفاقِ مع صندوق الدَّين إنَّما هو عملٌ من الأعمال الحكومية السياسيَّةِ التى لا يجوزُ للقضاء النظرُ فيها . وصاغت دفعها بالعبارات الآتية :

« وحيث أنَّ ما قرَّرتهُ الحكومةُ بالاتِّفاق مع صندوقِ الدَّين فى تخصيص جزءٍ من المبلغ الاحتياطيّ لعملٍ مُعيَّنٍ هو من القراراتِ التى تُعَدُّ عملاً من الأعمال الحكومية السياسيَّةِ ، أو من أعمال السلطة العامة ، أيّ من الأعمال التى تخرجُ بطبيعتها عن اختصاص القضاء »

« وبعريضة الاستئناف أخذتِ الحكومةُ بهذهِ النظريَّةِ أيضاً ، ووضعتها بوضوح اكثر . قالت :

« وحيث أنَّ محكمةَ مصر أخطأَتْ فى الحكم باختصاصها ، لأنَّ العملَ المنسوبَ إليها فعلهُ بالاتِّفاق مع صندوق الدين فى أخذ مبلغ ٥٠٠,٠٠٠ ج . م من الاحتياطيّ المنشأ بمقتضى دكريتو ١٩ يناير سنة ١٨٨٨ للصرفِ منهُ على حملة دنقله هو من أعمال السلطةِ العامة — ولأنَّ الإجراآتِ التى تتَّخذُها للتصرُّف فى ماليتها العامَّة هيَ (كما قرَّرت محكمة الاستئناف المختلطة بحكمها الصادر فى ٢٢ ابريل سنة ١٨٨٨ فى قضية "سورسوك" ضد الحكومة) من أعمال السلطةِ العامَّة التى لا تدخلُ من طبيعتها تحت اختصاصِ السلطة القضائيَّة

« وحيث أنهُ بعدَ صدورِ هذا الحكم دخلتْ تعديلاتٌ على نظامِ التصرُّف فى الأموال المصرية بمقتضى معاهداتٍ دولية (قانون التصفية —

اتفاقية لوندره — الخ) من شأنها غلُّ أيدى السلطةِ العامَّة بمصر عن التصرُّف فى مالها — وحيث أنهُ ينتجُ من ذلك أنهُ لا يجوزُ للحكومةِ العملُ على مخالفةِ هذه الاتفاقات والمعاهدات الدوليـة إلاَّ برضاء الدوَل ، وتُستثنَى من ذلك الأحوالُ المنصوص عليها بهذه الاتفاقات والتى يمكن الحكومةَ التصرُّفُ فيها بعدَ موافقةِ صندوق الدين — وحيث أنهُ ينتج من ذلك أنَّ كلَّ عملٍ تُوافِقُ عليهِ الدوَلُ أو صندوق الدين يُعَدُّ من أعمال السلطةِ العامَّة »

« ولمَّا لم تأخذْ محكمتا مصر واسكندرية بنظريَّةِ الحكومة التى تعتقد فيها بأنها قانونيَّةٌ محضةٌ وصحيحةٌ ، رأت هذهِ ضرورةَ الإلتجاء الى الدوَلِ . وهاك ما تفيده الفقرة المذكورة :

« ولا يجوز لهذه المحاكم الخ . . . »

« إن هذا النصَّ أحسنُ ما يُؤتى بهِ عقلاً وضرورةً لضمانِ نظامِ أيِّ حكومةٍ من الحكومات

« ومع ذلك ، فإنَّ هذا المبدأَ الذى نحن بصددهِ الآن هو من المبادىء الأوَّليَّةِ المقررةِ بعلم القانون الإداريّ ، ولا يوجدُ فى أيّ بلدٍ من البلادِ المتمدينة أنَّ المحاكمَ القضائيَّةَ تكونُ مختصةً بنظرِ الأعمال الحكومية السياسية

« وقال العلاَّمة الفرنسيّ المعروف موسيو "باتبى *Batbie*" (أنظر كتابهُ فى علم القانون الإداريّ مجلد ٧ ص ٤١٣) :

إنَّهُ لا يجوزُ للمحاكم الإدارية النظرُ فى الأعمال الحكومية السياسية

لأنَّ هذا النظرَ ليس من اختصاصِ المحاكم القضائية العادية، ولا من اختصاص المحاكم الإدارية. فما هى حينئذٍ هذه القضايا التى لا قُضاةَ لها، والتى ربما ينشأُ عنها ظلمٌ يقع على الافراد؟ هى القضايا التى تتعلَّقُ بالرأى العـام وبالسلطات السياسية. انظر أيضاً موسوعات " فوزييه هرمن *Fuzier Hermann* " (فصل السلطات — مارس سنة ١٨٨٨)

« وأمَّا الأعمالُ الخاصةُ بالأشخاص ومصالحهم الشخصية فتنقسم الى قسمين: أعمال حكومية، وأعمال إدارية. ويُعَدُّ النوعُ الأوَّلُ من أعمال السلطة العامة، ولا يمكن الطعنُ فيها بأى وجهٍ كان أمام المحاكم »

«هذا هو المبدأ: عدم اختصاص المحاكم المختلطة فى نظر الإجراآت التى تتخذُها الحكومة فى تنظيم ماليتها أو التصرُّف فيها، لأنَّ هذه الأعمالَ هى من الأعمالِ الحكومية، أو من أعمال السلطة العامة؛ وتُستثنى من ذلك حالةٌ واحدة: وهى حالةُ ما ترفع أمامها دعوى من صندوق الدين. وهنا ندخلُ فى المسئلةِ الثانيةِ المتعلِّقة بسلطةِ صندوق الدين، وبكيفية تنفيذ هذه السلطة

« حكمت محكمةُ الاستئناف بأنهُ ليس لصندوقِ الدين حقُّ الإجازة للحكومة فى أخذِ مبلغ نصف مليون جنيـه من المال الاحتياطيّ للصرف منهُ على حملةٍ حربيةٍ « لأنَّ هذه الإجازةَ هى من الأعمال السياسية، وحقُّ الوكالة المعطى لصندوق الدين إنما هو حقٌّ إداريٌّ ماليٌّ فقط »

« نلاحظ هنا أن هذا من الخلط بمكان كما لاحظ ذلك بحق موسيو "ألبير ووهل *Albert Wahl* "، المدرّس بكلية الحقوق بمدينـة ليل،

فى مقاله الذى كتبه تعليقاً على هذا الحكم بمجلة "سيرى" الدورية بالقسم الرابع الخاص بالأحكام الأجنبية بمجلّد سنة ١٨٩٨ ص ٤. قال هذا المدرّس العالم: «كان يمكن أن يقال بأن صندوق الدين قد أتى عملاً سياسياً فيما لو أجاز هو تجريد الحملة الحربية. وما دام أنهُ وافق فقط على صرف المبالغ اللازمة لهذه الحملة، فلا يمكن أن يقال بأنهُ خرج عن حدود مأموريته الإدارية، لأن مثل هذه الموافقة ليست من السياسة فى شيء. وما دام الأمر كذلك، فعمله صحيحٌ قانونيٌّ لا شبهة فيه. وبما أن محكمة الاستئناف حكمت فى هذه النقطة، فلا حاجةَ لها البتَّة للفصل فى النقطة الأخرى الخاصة بما إذا كان قرارُ المجلس صحيحاً بإجماع آراء أعضائهِ، أو تكفى الأغلبيَّةُ لصحَّتهِ، لأنهُ متى ظهر أنَّ المحكمةَ لم تعتمدِ القرارَ فى ذاتهِ، فلا يهمُّها إذا كان صادراً بالإجماع أو بالأغلبيَّةِ، لأنهُ على كلّ حال باطلٌ من طبيعتهِ فى نظرها»

«أمَّا الغرضُ من وضعِ المادَّةِ ١١ وضعاً جديداً فهو التفادِى من الوقوع فى مثل هذه الإشكالات فى المستقبل. فإذا صدر قرارٌ من صندوق الدين بأغلبيةِ الآراءِ أو بالإجماع — وسنعودُ الآن الى هذه النقطة الأخيرة — فليس للمحاكم بأيّ حالٍ حقُّ النظر فى هذا الرأيِ والحكم بخروج صندوق الدين عن حدود واجباتهِ؛ لأنَّ هذهِ المسئلةَ من حقوقِ الموكّلين الأصليّين، لا من حقوق السلطةِ القضائية بمصر. وكلَّما صدر قرارٌ صحيحٌ من صندوق الدَّين بالموافقةِ على عملٍ من أعمالِ الحكومةِ، فليس للمحاكمِ مُطلقاً حقُّ النظر فيهِ، وليس لها نقدُهُ وتقديرُ قيمتهِ

« انتهت الآن المناقشة فى هذا الباب . هذا ، ولا علاقةَ بالمادة ١١ فيما إذا صدرَ قرارٌ من صندوقِ الدَّين من تلقاء نفسهِ ، أيّ من غير طلبٍ من الحكومة بالموافقة على عملها ، لأنَّ مثل هذا القرار يُرجَعُ فيهِ الى القواعد القانونيَّة العامَّة ، وتبقى الحكومةُ طبعاً حرَّةً فى عملِ ما تراهُ

« ولم يبقَ الآن إلاَّ التكلُّم عن "صحَّةِ قراراتِ صندوق الدَّين" وَ "الدعوى التى تُرفعَ من صندوق الدَّين" وَ "موافقة صندوق الدَّين"

« أمَّا عن صحَّةِ قراراتِ صندوق الدَّين ، فإنَّها مرتبطةٌ بالأغلبية

«ولقد أيَّدنا ذلك فى هذه القضيةِ الحديثة المعروفة بجملة أدلة . وليس هناكَ نصٌّ يتعلَّقُ بها إلاَّ نصٌّ واحدٌ لصالحنا ، وهو المادَّة ٨ من دكريتو ٢ مايو سنة ١٨٧٦ ، ونصُّها : « لا يجوزُ للحكومةِ أن تُجريَ فى أيّ نوعٍ من أنواعِ الأموال والرسوم المقرَّرة خاصَّةً لتأديةِ الديون ، أو فى تغيير أو تعديل ..... » وبما أن هذا الدكريتو هو الذى بمقتضاهُ أُنشئ صندوقُ الدَّين ، وجبَ الرجوعُ اليهِ حينئذٍ للحكم على صحَّة قرارات صندوق الدين ، أو عدم صحتها ، فى الأحوالِ التى لم يُنصَّ عليها بنصوص مخالفةٍ بالدكريتات الأخرى اللاحقة لهُ . على أنَّهُ أليست قاعدةُ صحَّةِ القرار عند صدورهِ بالأغلبية هيَ القاعدة المعمول بها فى جميع المجالس الإدارية للشركات المدَنية أو التجارية ولجان المراقبة الخ . . ؟ أمَّا تقرير قاعدةٍ مُناقضةٍ لهذه القاعدة ، فلا يمكنُ الأخذُ بهِ ، لأنها تُعطِّلُ من حركةِ الأعمال ، وتحول دون سيرها ، ولأنهُ إذا كان يكفى لأن يكونَ من بين الأعضاء شخصٌ واحدٌ سيئُ النيَّة ليُبْطِلَ برأيهِ المخالفِ للآراء

الأخرى جميعَ القرارات، فمن المؤكَّدِ أن تُصبحَ أعمالُ الحكومةِ معطلةً، لِمَا يَعتورُها فى كلّ آنٍ من هذه الصعوبات؛ ويُصابُ الأفرادُ فى حقوقهم بأضرارٍ بليغة يصعبُ كثيرًا رفعُها عنهم. هذا ومما تجب ملاحظتهُ أنَّ مسئلةَ صحَّةِ قراراتِ صندوقِ الدين بأغلبية الآراء أو إجماعها هيَ مسئلةٌ تتعلَّقُ من جهةٍ أُخرى بالمسئلةِ الآتية: هل للأقليةِ التظلُّمُ أمامَ القضاء من عملِ الأغلبيةِ فيما إذا صدرَ القرارُ بأغلبية الآراء؟

«وقد فصلت المحكمتان الابتدائيَّةُ والاستئنافيَّةُ بجوازِ ذلك، أيّ بالإيجاب. كأنهما حكمتا بأنهُ لا بُدَّ من إجماع الآراء بصحَّةِ القرار، لانهُ فى حالة صدورهِ بالأغلبية جاز للأقليَّةِ التظلُّمُ من ذلك أمام القضاء

«واعتمدت محكمةُ الاستئناف فى هذا الرأى على أنَّ قانونَ التصفيةِ أدخلَ تعديلاً بخصوص هذه النقطة على الطريقةِ التى كان معمولاً بها مدَّة العمل بدكريتو سنة ١٨٧٦. والمادَّة ٤ من دكريتو ٢ مايو سنة ١٨٧٦ تقول:

« إذا تراءى لمديرى خزانة الديون المنوطين بالمحافظةِ على التأمينات المقرَّرة لها وجهٌ لأن يُقيموا على إدارة الماليَّةِ القائم بها ناظرُها دعوى متعلّقة بوقاية حقوقِ أربابِ الدّيون الذين أغلبهم من الأجانب، تُرفَعُ الدعوى أمامَ المحاكم المستجدَّة.. — » أمَّا المادة ٣٨ من قانون التصفية فإنها تقول: "أعضاء صندوق الدين" ولذلك قالت المحكمتان بأنَّ قانون التصفية عدَّل المادة ٤ من دكريتو ٢ مايو سنة ١٨٧٦، لأنهُ أجاز لأعضاء صندوقِ الدَّين حقَّ المخاصمة، الذى يظهر أنهُ كان خاصاً فقط بنفس

صندوق الدَّين بمقتضى دكريتو سنة ١٨٧٦ ، أي بمديريه . وقالت محكمةُ الاستئناف ضمنَ أسبابها ما يأتى : « لا معنى للتعبير الذى جاءَ بهِ قانونُ سنة ١٨٨٠ للمادَّة ٤ من دكريتو سنة ١٨٧٦ إلاَّ إذا أرادَ بهِ واضعوهُ أن يكونَ لكلِّ عضوٍ على حِدَتهِ حقُّ الدفاع عن الحقوق المكلَّف برعايتها» ويظهرُ من ذلك أنَّ محكمةَ الاستئناف ، لو رأت عبارةَ "صندوق الدين" بقانون التصفية بدلاً من عبارة "أعضاء صندوق الدين" لقرَّرت أنهُ لايجوزُ لكلِّ عضوٍ على حدتهِ أن يعملَ مستقلاً فى الدفاعِ عمَّا عُهِد اليهِ من الحقوق ؛ أي أنَّ الأقليَّةَ مقيَّدةٌ بالأغلبية ، بمعنى أنَّ صندوقَ الدَّين هو عبارةٌ عن موجودٍ معنويٍّ قائم بذاتهِ ، يسرى على قراراتهِ ما يسرى على قراراتِ الموجوداتِ المعنوية الأخرى ، كأن تكونَ قراراتهُ صحيحةً بمجرَّدِ صدورها بأغلبيـة الآراء ، وليس للأقلية حقُّ التظلُّم أمام القضاء

« وقالت الحكومةُ فى دفاعها فى الدعوى المذكورة إن قانونَ التصفية لم يأتِ بأيِّ تغيير فى هذه النقطة ، وانَّ لا حقَّ لأعضاء صندوقِ الدَّين فى المخاصمةِ أمام القضاء شخصياً ، لا قبلَ قانون التصفيـة ولا بعدَهُ . وهذا ما قال بهِ أيضاً موسيو "ألبير وول" السابق ذكره . قال: يظهر أنْ ليسَ لأعضاءِ صندوقِ الدَّين حقُّ العمل بالانفراد . وهم يُكوِّنون فيما بينهم لجنةً هيَ صاحبةُ العمل وحدَها . . . . ويظهرُ من نصوص القوانين الخاصَّةِ بصندوق الدَّين أنهُ لم يُعْرَفْ إلاَّ بصفتهِ هيأةً نظاميَّةً مشكَّلةً تشكيلاً قانونياً ؛ وأن عبارة "عضو صندوق الدين"

التى وردت بصيغة الجمع بقانون التصفية تؤدّى معنى عبارة "صندوق الدين".
وأماَ إذا قيل بأنَّ دكريتو سنة ١٨٧٦ قصرَ العمل على هيأةِ صندوق الدين، ولم يُجزْهُ لكل عضوٍ منفرداً، وأن قانونَ التصفية غيَّر من ذلك فأعطى كلَّ عضوٍ حقّ العملِ بالانفراد، فلا نظنُّ أن يحدث هذا التغييرُ دونَ أن يصرّح بهِ قانون التصفية تصريحاً ظاهراً» ولكن إذا فُرض وقيل إنَّ قانون التصفية عدَّل دكريتو سنة ١٨٧٦، فاننا نرضى بنظريةِ محكمةِ الاستئناف القائلةِ بأنَّ عبارة "صندوق الدين" الواردة بدكريتو سنة ١٨٧٦ هى غيرُ عبارةِ "أعضاء صندوق الدين" الواردة بقانون التصفية. والنتيجةُ الطبيعيَّة لذلك أنَّ قرارتِ صندوق الدَّين التى تصدرُ بأغلبية الآراء تكون صحيحةً لأنَّ الأقلية، ولوكانت من عضوين فقط، لا تستطيعُ الطعنَ فيها

«لهذا، رأينا أن نذكر بمشروع التعديل نفسَ العبارة التى فسَّرتها محكمة الاستئناف تفسيراً خاصاً مُعيَّناً. وعلى هذا، فلا يقعُ إشكالٌ من مثل هذا النوع فى المستقبل

«والحكومة تطلبُ من اللجنةِ الموافقة على هذا الوضعِ الجديدِ للمادة ١١ حتى لا يقعَ إشكالٌ فى المستقبل من هذا النوع، وحتى لا تُرفع دعاوَى كثيرة المصاريف وموجبةٌ للأسف مثل دعاوَى سنة ١٨٩٦»

***

ولا حاجة هنا لإنعام النظر كثيراً فيما احتوتهُ هذه المذكَّرةُ لتلمّس الإشكالات الدقيقة والوقوف عليها، تلك الإشكالات التى ستقومُ فى

وجهِ الحكومة فى تحقيق أمانيها ورغباتها، لأن الكيفيةَ التى وُضعت بها هذه الرغبات بمعرفةِ رجالِ الحكومة القانونيين الفنّيين، من شأنها أن تَحُولَ دون نجاح التعديلات التى عرضها بطرس باشا على الدولِ؛ ذلك لأنهُ لم تُراعَ فى عرضها طرقِ المهارةِ السياسية، بل عُرِضت بشكل صريح للغاية كأنها مسئلةٌ من المسائل التى يتناولها عادةً النقدُ والأخذ والردُّ. وكان فى عرضها بهذا الشكل ما يُوعز الى النفس بأنَّ الغرض منها مطالبة الدولِ بايجادِ رقابةٍ مُشْرِفةٍ على محكمة الاستئناف فيما تُصدره من الأحكام ولمؤاخذتها على ما فَرَط منها من الغُلُوّ والإغراق فى استخدام استقلالها

ومما يلاحظ على هذه المذكرة الإيضاحية أن واضعيها اهتموا كثيرًا لوضع الفقرةِ الأخيرة من مشروع المادة ١١، وصرّحوا بأنها هى عقدةُ التعديلات المطروحة، وهى الضالّةُ المنشودة منها. ولكنهم عالجوها بالمناقشةِ والأخذ والردّ فى أضعف مظاهرها القانونية، وعرضوها على بساط البحث من الوجهةِ التى لا تتفقُ مع الأصول القانونية المعروفة الآن فى علم القانون النظاميّ. واهتموا على الأكثر بمقارنةِ هذه الفقرةِ بحكمى ٨ يونيو و ٢ ديسمبر سنة ١٨٩٦ الصادرين فى قضية صندوق الدين؛ كأنَّ الحكومة أرادت، بعرضها مشروعَ التعديلات على القومسيون الدوليّ، أن ينظر هذا القومسيون من جديدٍ فى دعوى صندوق الدين، كأنهُ محكمةٌ استئنافيةٌ، لا ليحكم فيها بالغاء الحكم السابق صدورهُ بشأنها، بل ليدرسهُ درساً قانونياً، لمعرفة ما إذا كان مُطابقاً للقانون أم غيرَ مطابق. وفوق هذا فقد عرضت على أنظار القومسيون أوجهُ دفاعها الذى أبدتهُ

أمام محكمتى مصر والاسكندرية فى هذه القضية

وقد أفتُتحت هذه المذكرة الإيضاحية بلهجةٍ على غايةٍ من الحكمة والسداد، ولكنها ما عتَّمَ أن صُبغت عباراتُها الأخيرةُ بصبغةِ الشدَّةِ، وانتقدت حكمَ محكمة الاستئناف مُرَّ الانتقاد. وقد عُرِضَ انتقادُها هذا على اللجنةِ الفنّية التى انتدبها القومسيونُ الدوليُّ لفحصهِ ودرسهِ، وهى مكوَّنةٌ من متشرعين قانونيين مدفوعين بعاملِ طبيعةِ عملهم إلى أن لا يتركوا مجالاً للمناقشة فى الحكم الذى حازَ قوَّة الشىء المحكوم بهِ. ولقد وضعَ هذه المذكرةَ رجالٌ قانونيُّون اكثر تشبُّعاً بالمذاهب القانونية الانكليزية منها بالمذاهب القانونية اللاتينية. وبعد أن طافوا حولَ منحًى من مناحى علم القانون الإداري، وأوْغَلُوا فيهِ، لم يُوَفَّقُوا إلى الاستفادةِ من مسئلة تشابهِ المادة ١١ من اللائحةِ بالمادَّة ٤ من القانون الإيطالي الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ المشروحة شرحاً دقيقاً بمنشور بطرس باشا ولم يستطيعوا الوقوفَ على حقيقةِ الروابط الأكيدة الكائنة بين النظريةِ المقرَّرة بالمادة ١١ والنظريات الأوروبية المشابهة السابقة لها. ولو كانوا عرفوا ذلك وألمُّوا بهِ، لرفعوا الستارَ عن الأغلاطِ والنقط الضعيفةِ التى شُحِنَ بها حكمُ محكمةِ الاستئناف وحكمُ محكمةِ مصر، بعد أن يستعينوا بالنظرية الإيطالية البلچيكية المعروفة فى حماية الحقوق الشخصية

وقد استفادتِ الدولُ الأجنبيـة من هذا الخطإِ السياسيّ وضعفِ المهارة السياسية فى تصريف الأمور، واستخدمت الحكمَ الصادرَ فى قضيةِ صندوق الدين فى رفض أي تعديلٍ تشريعيّ يُراد إدخالهُ على القوانين

المصرية، ويُرادُ بهِ التقليلُ من سلطة المحاكم المختلطة فى إجراء الرقابةِ القضائية على ما تُجريهِ مصالحُ الحكومة المصرية مع محكوميها الأجانب، وسعت فرنسا وروسيا فى عدم درج الفقرةِ الأخيرة من مشروع المادة ١١ ضمنَ جدول أعمال اللجنةِ الفنيّةِ المؤلَّفة لدرس التعديلات التشريعية. وهى الفقرةُ التى قرَّر بشأنها مندوبو الحكومةِ أنها من الأهمية بمكان، وأنها الضالةُ المنشودةُ من التعديلات. وبعدم درجها نجحت فرنسا وروسيا فى عقد جوٍّ سياسيٍّ مضطربٍ حول التعديلات قبل أن تبدأ فعلاً اللجنةُ الفنية عملها. ولو أنَّ الحكومةَ قبلت أخيراً عدمَ طرحِ الفقرتين الأخيرتين من مشروع المادة ١١ على بساطِ المناقشة أمام اللجنة الفنية، إلاَّ أنَّ ذلك لم يذهبْ بالأثر الذى أحدثه المشروعُ من أنها إنما كانت تُريدُ التشفّى من السلطةِ القضائية

الفصل الثالث

أعمال اللجنة الفنية فى سنة ١٨٩٨ ومحاضر جلساتها وتقريرها

قلة مواد محاضر جلسات اللجنة الفنية — فى تحديد سلطة اللجنة الفنية بمعرفة الدول الاجنبية — مناقشات ضارة بالمزاعم الانكليزية — تعديل "فيركامر *Vercamer*" أسباب فشل هذا التعديل — الاتفاق على تعديل موفق بين الآراء المعروضة — تقرير اللجنة الفنية ونصه — النقط الهامة فيه — تأكيد التقرير فى الاخذ بما قررته المحاكم سابقاً

لا يمكن أن يُظَنَّ أنهُ مع هذه الظروف تكون اللجنةُ الفنيةُ فى جانب المذهب الانكليزيّ. وقد عقدت اللجنةُ بمصرَ وبالاسكندريةِ فى

صيفِ سنة ١٨٩٨ ثمانى جلساتٍ، منها ثلاث فقط خُصصت لدرس التعديلات المتعلقة بالمادة ١١ من اللائحة. وفى أول جلسة ٢٣ لمَحَ بطرس باشا فى تبادله الآراءَ مع أعضاء اللجنة أنهُ ربما لا يُفْلِحُ فى مهمته، فرأى أن يأخذَ فى إضعاف التأثير الذى قد يحصلُ فى المستقبل لدى القومسيون الدوليّ العامّ عند ما يطلعُ هذا على المناقشات التى دارت بشأن النقط القانونية. فطلب لذلك من اللجنة أن لا يثبت بمحضر الأعمال ما دار من المناقشةِ بخصوص التعديلات المراد إدخالها على المادتين ٩ و ١١ من اللائحة، وأُجيب الى طلبهِ فعلاً؛ كما أنهُ طلبَ أيضاً أن يُذكرَ عند انقسام الأصوات رأيُ الأقليَّةِ بالتقرير الذى سترفعهُ اللجنة الى القومسيون الدوليّ العام[1]

وبناءً على هذا حررت محاضر الجلسات، ولكنها بالرغم من أنَّ عباراتها فى هذه النقط وردت جافَّةً وخاليةً من المناقشات والأخذ والرد، إلاَّ أنها مع هذا دلَّت على مقدار السآمة والملل اللذين ظهرا على بطرس باشا عند ما تناقش مع أعضاء اللجنة. أخذوا فى درس الفقرتين ٢ و ٣ من مشروع المادَّة المعروض من الحكومة — وهما الفقرتان المهمَّتان اللتان بقيتا بعد استبعاد الفقرتين الأخيرتين من جدول أعمال اللجنة — وحدَّدوا لذلك جلسة ٢٤ ابريل وتناقشوا فيهما طويلاً، لانهم آنسوا عدمَ الارتياح اليهما لما ورد فيهما من عباراتِ الإطلاق والتعميم فى إخراج أعمالِ الحكومة التى تُجريها للمنفعة العامَّة من اختصاص المحاكم. وجاء بمحضر الجلسة ما

(١) محاضر جلسات اللجنة الفنية للمحاكم المختلطة سنة ١٨٩٨ بمحضر جلسة نمرة ١ جلسة ٢٣ ابريل سنة ١٨٩٨

يأتى : « إنَّ اللجنةَ ، مع إقرارها بعدم اختصاص المحاكم فى نظر أعمال السلطة العامة ، ترى أنَّهُ من الصعوبةِ بمكان تعيينُ هذه الأعمال وتحديدُها ، وترى أن يكونَ هذا التعيينُ والتحديدُ من اختصاص السلطة القضائية » ومن هذه العبارة نرى أنَّ أعضاء اللجنة لا يزالون مُصرّين على رفض أيّ تعديلٍ تشريعيٍّ يُرادُ منهُ التقليلُ من سلطة المحاكم فى العمل بنظريَّة حماية الحقوق الشخصيَّة بالطريقة التى قرَّرها القضاء بأحكامٍ عدَّةٍ ، وفيما نهجتهُ فى هذا الموطن من التوفيق بين رعاية استقلال السلطة التنفيذية والحكم للأفراد بالتعويضات عند ما تُضرُّ أعمالُ هذه السلطة بحقوقهم . ويظهرُ أنَّ نصيبَ الفقرتين ٢ وَ ٣ أصبح كنصيب الفقرتين ٤ وَ ٥ اللتين استُبعدتا من جدول أعمال اللجنة ، بناءً على طلب فرنسا وروسيا . لهذا لم تبقَ إلاَّ فقرةٌ واحدةٌ من هذه الفقرات جميعها ، وهى الفقرةُ الأولى التى جاءت مُكرّرةً للشطرِ الأوَّلِ من النص القديم للمادة ١١

ولما آنس المندوبُ البلجيكي موسيو "ڤيركامر *Vercamer*" أنَّ فى رفض هذه التعديلات شيئاً من المساس باحساس أصحابها أخذ فى ترضيةِ الحكومة بأن عرضَ على زملائهِ فى آخر جلسةٍ (٢٤ ابريل سنة ١٨٩٨) نصاً جديداً من عندهِ هو ما يأتى : "ليس لهذه المحاكم أن تحكمَ فى أعمال الحكومة التى تتَّخذُها بناءً على قوانين الإدارة العمومية ولوائحها ، وتنفيذاً لتلك القوانين واللوائح"

"إنَّما لها حقُّ الفصل فى تعويض الأضرار التى تلحقُ بالحقوق

المكتسبَةِ للأجانب ، وتكونُ ناشئةً من الأعمال الإدارية . وليس لها مع ذلك حقُّ التأويلِ فى معانى هـذهِ الأعمال الإدارية ، ولا إيقاف تنفيذها"

وبجلسة ٢٤ ابريل نفسها دُوّن بمحضر الجلسة ما يأتى :

« بناءً على ما عرضهُ موسيو "موريوندو" تقرَّر أنْ تكونَ المناقشةُ فى هذا التعديل بجلسةِ يوم الجمعة الموافق ٦ مايو بالاسكندرية ، حتى يتمكَّنَ أعضاءُ اللجنةِ من درسها وفحصها »

ومن ٢٤ ابريل الى ٦ مايو تمكَّن أصحابُ المشروعِ الأصلىّ من درس تعديل "ڤيركامر" ورأَوْا أنَّ تعديلَهُ يذهبُ بالأغراض التى ترمى إليها وساوسُ السياسة الانكليزية ، لأنهُ عوضاً عن أن يكونَ التعديلُ المقصودُ منصرفاً الى التقليل من سلطةِ المحاكم المختلطة فى هذه النقطة ، فان تعديل "ڤيركامر" يُوسّعُ من اختصاصها . أراد "ڤيركامر" بتعديلهِ أن يأخذَ بمشروعِ بطرس باشا فيما يتعلَّقُ بمنع المحاكم من نظرِ الأعمال التى تجريها الحكومة للمنفعةِ العامة و بتقييدها تقييداً محدوداً فى دعاوى تعويض الأضرار الناشئةِ عن الأعمال الإداريةِ التى تمسُّ بالحقوق الفردية لا بحقوق المجموع ولم يتعرَّضْ إلى طرْقِ باب نظرية "الأعمال الحكومية السياسية *Actes de gouvernement*" التى أخذت بها المحاكمُ المختلطة فى أحكامٍ عدَّةٍ قبل سنة ١٨٩٦ ولم تُشِر اليها مع ذلك فى قضيةِ صندوق الدين . ويُخشى أن يُفسَّر سكوتُ "ڤيركامر" عن الإشارة الى هذه النظرية بتعديلهِ ، مع سكوت حكم صندوق الدين أيضاً عنها ، ومع رغبة الحكومة

فى الأخذ بها كما قالت بذلك فى منشورها الصادر سنة ١٨٩٧ — يخشى أن يُفسَّر هذا السكوت بأنَّ المشرّع الدوليَّ أرادَ بهِ ضمناً عدمَ الأخذِ بهذه النظريةِ فى مقامِ اختصاصِ المحاكمِ المختلطة بنظرِ الأعمال الإدارية. وفوق هذا، فان "ڤيركامر" اعتمد فى تعديلهِ الذى عارضَ بهِ مشروعَ الحكومة على المبادىء القانونيـة المقرَّرة فى بلادهِ والمعمول بها فى مصر بالمحاكم المختلطة من سنة ١٨٧٦ أخذاً بالقانون الإيطالي الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥؛ لأنهُ يُستفاد من تعديلهِ ضمناً أنهُ يُريد أن يقولَ كما قالت بذلك عفواً على ما يظهر مذكرةُ الحكومة — بأن للمحاكم المختلطة حقَّ النظر فيما إذا كانت الأعمالُ الإدارية المنسوب اليها إلحاق الضرر بالأفراد مُطابقةً للقانون أم غيرَ مطابقة. على أن الذى يَبِينُ من تعديله أنَّ "ڤيركامر" تسرَّع فى وضعهِ، ولم يُفكر فيهِ كثيراً، لأنَّ عبارتهُ تُوهِمُ أن ليس للمحاكم حق تأويلِ معنى الأوامر الإداريةِ، ولا إيقاف تنفيذها، ما دامت مُطابقةً للقوانين واللوائح العمومية، مع أن النصَّ القديم للمادة ١١ يشملُ جميعَ أنواعِ الأوامرِ الإدارية، المطابق منها وغير المطابق للقانون، أي جميع الأعمال الإداريةِ التى تدخلُ فى بابِ تعريفِ العمل الإداريّ من الوجهة القانونية الفنية. ومن هنا يُرى أنهُ يترتبُ على الأخذ بهذا التعديل فى مجال العمل ضررٌ بالحقوق الشخصية بما يُخالف على خطٍّ مستقيم الطريقةَ القانونية التى رسمها القانونان البلچيكي والإيطالي. وهذا ما تظلَّمت منهُ الحكومتان المصريَّةُ والانكليزيَّةُ فى قضيةِ صندوق الدين

ولما عُرِضت المادة ١١ من جديد على بساط النقد بجلسة ٦ مايو سنة ١٨٩٨، وآنس بطرس باشا من نفسه بأنهُ لا يستطيعُ الدفاعَ عن التعديل بالمعنى الذى يُريده ممثلو حكومة انكلترا بمصر، اهتمّ فى آخرِ الأمرِ عند مناقشته "لڤيركامر" فى تعديله الأخير ان لا تكون خاتمةُ المطاف إلحاق أيّ ضررٍ بالحكومة عند الاتفاق على التعديل النهائي. ونرى أن نأتى هنا على ما جاء بالحرف الواحد بمحضر جلسة ٦ مايو:

« يُعلن الرئيسُ الآن إعادة المناقشةِ فى التعديل المقدَّم من "ڤيركامر" بشأن المادة ١١. أمَّا نصُّ التعديل فهو (ثم ذكر هنا النص كما ورد سابقاً) وقرَّر "ڤيركامر" أنهُ لم يُرد بتعديلهِ أن يأتيَ بشيءٍ جديدٍ، بل أراد فقط أن يُفْصِحَ عن عبارةِ الحكومةِ بعبارة أدق وأوضح. وبعد مناقشاتٍ طويلة قرّر الرئيسُ أخذ الآراء عن مشروعِ النصّ المعروض من قِبَل الحكومة الوارد بالمنشور، فقرَّر جميعُ الأعضاء رفضهُ، ما عدا مندوب الحكومة المصرية والمندوب الثانى لانكلترا. ولما عرَضَ الرئيسُ على هيئةِ اللجنة أخذ الآراء عن تعديل "ڤيركامر" قال موسيو "دى كورزيميك" إن لديهِ تعديلاً لهذا التعديل، فحصلت فيهِ المناقشةُ وعدَّل فيهِ بطرس باشا، ورضيت بهِ الحكومة، وهذا هو التعديل النهائى:

« ١ — ليس لهذه المحاكم أن تحكم فى الأملاك الأميرية العمومية من حيثية الملكية

« ٢ — وليس لها أن تحكمَ فى أعمال الحكومة التى تُجريها بموجب

سلطتها العامّة ، أو التى تتخذها بناءً على قوانين الإدارة العمومية ولوائحها وتنفيذاً لتلك القوانين واللوائح ؛

« ٣ — وليس لها أن تفسر أمراً إدارياً ، أو تُوقف تنفيذهُ ، إنما لها أن تنظرَ فى الضررِ الذى يلحق من ذلك العمل بحقٍّ لأجنبيّ اكتسبهُ بمقتضى المعاهدات أو القوانين والتعهدات »

« أُخذت الآراء أوّلاً عن الفقرتين ٢ و ٣ من هذا النصّ الأخير ، فوافق عليهما الحكومة المصرية ومندوبو ألمانيا والنمسا والمجر وبلچيكا واليونان وايطاليا وهولاندا والسويد والنرويج . والذين لم يوافقوا هم مندوبو الدانمارك وأسبانيا والولايات المتحدة وفرنسا وروسيا . أمّا مندوب انكلترا فانهُ لم يُعطِ رأيهُ ، لأنهُ سبق أن أعطاهُ بالمشروع الوارد بمنشور الحكومة . وانسحب مندوب البورتوغال دون إبداء رأيهِ

« ثمّ أُخذ الرأىُ عن الفقرة الأولى . فوافق عليها الحكومةُ المصرية ومندوبو النمسا والمجر والولايات المتحدة وأسبانيا وفرنسا واليونان وايطاليا وهولاندا وروسيا والسويد والنرويج . والذين أعطوْا رأيهم بشأن حذف هذه الفقرة هم مندوبو ألمانيا وبلچيكا والدانمارك ؛ وقالوا فى ذلك بأن نص هذه الفقرة فضلاً عن أنهُ غامضٌ ، فان المبدأ الذى يُقرّره واردٌ بالفقرتين الأخريين . ووافق على هذا الرأى مندوب الدانمارك ، وقال إنهُ بالرغم من وجود النص الحاليّ ، فان المحاكم ما زالت تحكم فى الأملاك الأميرية العمومية من حيثية الملكية . وقال مندوبُ انكلترا إنه امتنعَ عن إبداء رأيهِ للأسباب التى أبداها عند أخذ الرأى فى المرّة الأولى . وكان مندوبُ

البورتوغال غائباً عند إجراء عملية أخذ الآراء

« وقال مندوب انكلترا إنهُ ما دام أن هيئةَ اللجنةِ لم توافق على رأيهِ بشأن المادتين ٩ و ١١ من اللائحة ، فإنهُ يطلب من الرئيس ، تنفيذاً للقرار الصادر من اللجنة فى مبدإِ جلساتها ، التصريح بأن يذكرَ بالتقرير الذى سيقدَّمُ من اللجنة للقومسيون بيانٌ وافٍ برأيهِ عن المشاريع المعروضة وعن المسائل الأخرى الواردة بمنشور ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧ ، فوعد الرئيس بإجابة ذلك الطلب [١]

« وبعد أن أَبدت اللجنةُ رأيها بشأن جميع المسائل الواردة بالمنشور المؤرَّخ فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧ قرَّر الرئيس أن تكونَ الجلسةُ المقبلةُ بعد اسبوعين للنظر فى كيفية وضع المادة ١١ بالطريقة التى سترسمها اللجنة المعينة اليوم لهذا الغرَض »

ولما كان التقرير المشار اليهِ بمحضر الجلسة الأخيرة من الأهمية بمكان للوقوف على كُنهِ دكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ وحقيقة المادة ١١ الجديدة من اللائحة رأينا أن نُورد هنا نص جزءٍ كبيرٍ منه ، فقد جاء فيهِ ما يأتى [٢] :

« تشكلت اللجنة للنظر فى التعديل المراد إدخاله على المادتين ٩ و ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة ، وابتدأت عملها بدرس الفقرات الأولى

---

(١) انظر التتمة الواردة بالتقرير المقدم من اللجنة الفنية الى القومسيون الدولي سنة ١٨٩٨

(٢) محاضر جلسات اللجنة الدولية للمحاكم المختلطة سنة ١٨٩٨ . محضر جلسة نمرة ٥

للمادة ١١ ، ولم تبحث فى الفقرتين الأخيرتين حيث أنه تقرر اخراجهما من مجال البحث

« وقرر مندوبو الحكومة المصرية ان الوضع الجديد للمادة ١١ المعروضَ على بساط البحث الآن يفصلُ السلطة الإدارية عن السلطة القضائية فصلاً صحيحاً بما وضعهُ من الحدود الطبيعية بالطريقة التى يجري عليها الآن معظم شرائع أوروبا مع المحافظة على حقوق الأجانب وعدم المساس بها . هذا وإن مبدأ فصل السلطات يمنع السلطةَ القضائيةَ من النظر فى أعمال السلطة العامة التى تجريها الحكومة ، وبذلك تسير الحركةُ الإداريةُ للبلاد سيراً حسناً ، وتستطيع الحكومةُ القيامَ بالمهمةِ التى نُدِبت من أجلها

« ولا ترى اللجنةُ مانعاً من وضع مادّةٍ جديدةٍ بلائحة إنشاء المحاكم المختلطة مقرّرةٍ بعبارة صريحةٍ للمبدإِ العامّ المعروفِ المقرَّر ضمناً بالنصّ القديم الوارد باللائحة . ولكنها تظنُّ أنها تمسُّ بمبدإِ فصلِ السلطاتِ فيما إذا قرَّرت منعَ المحاكم من نظر كلّ عملٍ إداريٍّ وصفتهُ الحكومةُ بأنهُ للمنفعةِ العامة . لأنهُ إذا تقرَّر أن كلَّ عملٍ إداريٍّ أجرتهُ الحكومةُ للمنفعةِ العامة يخرجُ من اختصاصِ السلطةِ القضائية ، أي لا يجوزُ لهذه البحثُ فى قيمتهِ الجوهرية فيما إذا مسَّ بحقوق بعضِ الأفرادِ ، فإنهُ مع ذلك تبقى المحاكمُ مختصةً بالنظرِ فى قيمة الضرر الذى أصابَ حقاً مكتسباً ، لأن حمايةَ هذهِ الحقوقِ والإشرافَ عليها هى فى المرتبةِ الأولى من مراتبِ اختصاصِ السلطةِ القضائية . ويجبُ أن تُقرَّرَ هذه القاعدةُ

على الأكثر بالبلادِ التى لا يكونُ لها نظامٌ قضائيٌّ إداريٌّ

« لهذا، رأتِ اللجنةُ أن لا تمنعَ المحاكمَ من نظرِ الأعمالِ الإدارية، إلاَّ فى حالةِ ما إذا كانت تلك الأعمالُ مُنصرفةً الى تنفيذِ قانونٍ أو لائحةٍ من الواجب تنفيذُهما على الأجانب لاحتوائهما على الشرائط الشرعية المقرَّرة

« والفقرة ٣ التى عرضتها الحكومةُ هى فى الحقيقة عبارةٌ عن النصِّ القديم مع تحويرٍ بسيطٍ، لا مانعَ من إقراره . ذلك لأنَّ النصَّ القديمَ يُشيرُ إلى الأضرارِ التى تلحقُ بحقٍّ مكتسبٍ بالطريقة المرسومة بالقانون المدنى . وأمَّا النصُّ الجديدُ، فإنهُ يُشيرُ فوق هذا الى الحقِّ المكتسبِ إمَّا بمقتضى معاهدة وإمَّا بمقتضى قانون أو اتفاق دولىّ

« ولكن يظهرُ أنَّ هذا النصَّ يجعلُ المحاكمَ مختصةً فى حالةِ ما إذا كان الضررُ لحق بحقّ فردٍ على حدةٍ دون المجموع . ومما لا ريبَ فيهِ أنَّ حقوقَ المجموعِ ليست بأقلَّ حمايةً وضمانةً من حقوق الفرد فى رعاية المحاكم لها، حتى ولو كان من الصعب جداً معرفةُ الشخصِ الذى لهُ الحقُّ فى المطالبة بحمايةِ حقوقِ المجموع

« لهذا، رأتِ اللجنةُ أن ترجعَ الى النصّ القديم فيما يتعلَّقُ "بالحقوقِ المكتسبةِ" تفادياً مما يحتملُ وقوعهُ فى المستقبلِ من الخطإِ فى تفسيرِ المادَّة، إذا وُضِعَتْ بشكل آخرَ تخفى علينا مراميهِ

«وأمَّا عن الفقرةِ الأولى الخاصَّةِ بمنع المحاكمِ من الحكمِ فى الأملاك الأميريَّة العامَّة من جهةِ الملكيَّة، فقد رأى بعضُ الأعضاء حذفَها

خوفاً من التضارُب الذى قد يقعُ فى تفسير نصٍّ غامضٍ مثل هذا النص . ولكنْ لم يَرَ أغلبُ أعضاء القومسيون مانعاً من ذكر هـذه الفقرةِ التى ظلَّت زمناً دونَ أن تثيرَ خلافاً ما[1] . وأمَّا إذا أُريد وضعُ نصٍّ آخرَ خاصٍّ ، فلا يكونُ ذلك إلَّا بسبب تحويرٍ خفيفٍ فى كيفيَّة وضع الفقرة نفسها

« ولمَّا أُريد أخذُ الآراء ، قرَّر القومسيون عدمَ الأخذِ بنصِّ الحكومة ، ورأى معظمُ الأعضاءِ الموافقةَ على النصّ الذى وضعهُ أحدُهم ، والذى رضيت بهِ الحكومةُ بعد أن نقَّحتهُ (ملحق حرف ا) وقد تقرَّر أنهُ لم يكنِ الغرضُ من النصّ الجديد الذى وُضعَ أخيراً إحداثُ أيّ تغييرٍ فيما كان معمولاً بهِ من قبلُ ، بل الغرضُ منهُ زيادةُ الإيضاحِ للمادة ١١ الحالية

« وصرَّح الأعضاءُ الذين لم يُوافقوا على وضع النصِّ الجديد بأنَّ النصَّ الحاليَّ القديم لم يكنْ غامضاً ، ولم تكنْ هناكَ حاجةٌ تدعو الى وضعهِ بشكلٍ آخرَ »

* * *

ليس بعد هذا مجالٌ للشكِّ أو الأخذ والردّ فى معرفة كنهِ المادَّة ١١ . وينتجُ من هذا التقرير المؤرَّخ فى ١٩ يونيو سنة ١٨٩٨ أنَّ اللجنةَ الفنيةَ أرادت أن لا تأخذَ بما كانت وضعتهُ الحكومةُ بمشروعها من الإشارة إلى قضيةِ صندوق الدَّين ، ومن الطعنِ من طرفٍ خفيٍّ فى الحكم الصادر

(١) انظر ما كتبه " دوهلس De Hults " عن هذه الفقرة بكتابه الذى وضعه فى القانون المدني المصرى *Eléments d'un répertoire alphabétique de droit civil Egyptien*, 1908, I, p. 351 — 354.

فيها . ولم تأخذِ اللجنةُ بما أخذت بهِ الحكومةُ ، وقَصَرتْ عملها على وضع المادَّة ١١ وضعاً آخرَ يُخالفُ الوضعَ الأوَّلَ فى الشكل ، ولا يختلفُ عنهُ فى الجوهر ، وحافظت على مراميها العملية التى تأيَّدت بأحكامِ المحاكمِ المختلطة ، ولم تبعد عنها قيدَ فتر . ذلك لأنَّ اللجنةَ لاحظتْ أنَّ نظرية الأعمال الحكومية السياسية قد عمل بها القضاء المختلط ، ولكن من غير توسُّعٍ . ولهذا ، قرَّرتها بالفقرة الثانية من النصِّ الجديد للمادَّة ١١ ، ووضعت هذه الأعمال السياسيةَ ضمن "أعمال السلطة العامة" وأخرجتها من اختصاص المحاكم . وفوق هذا ، رأتِ اللجنةُ أيضاً أن لا تُخرجَ من اختصاص المحاكم جميعَ الأعمالِ الإدارية بجميع أنواعها ، بل قرَّرت — أخذاً برأي أغلبية الأعضاء — أن يكونَ من اختصاص المحاكم البحثُ فيما إذا كانتِ الأعمالُ الإدارية — حتى ما كان منها من نوع "الأعمال الحكومية السياسية" أو "أعمال السلطة العامة" — مطابقاً فى شكلهِ وفى جوهرهِ للقانون ، وفيما إذا كانت تلك المخالفةُ أضرَّت بحقٍّ من حقوق الأفراد . ورمت اللجنةُ فى أعمالها إلى أن تؤيِّدَ ما كان معمولاً بهِ أمام المحاكم . ولذلك فإنها بعد أن أوردت الفروقَ الموجودةَ بين "الحقوق" "والفوائد" التى أخذت بها المحاكمُ ، وبعد أن حذفت عبارة "الحقوق الشخصية" التى كان يُريد وضعها بطرس باشا بالفقرة الثالثة ، والتى كانت تُريد بها نظارةُ الخارجية المصرية أن تُخرج "الحقوق العامة *Droits collectifs*" من دائرة حماية القضاء للحقوق على الإطلاق : بعد هذا كلِّه ، رأتِ اللجنةُ أن تأخذَ بالتعريف الواردِ بمنشور ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧ الخاصِّ بالحقوق المكتسبة ،

وأن تعملَ بهذا التعريفِ فى تعقُّبِ مصادرِ هذه الحقوق ومنابت إنشائها وتكوينها . ولمَّا كان أعضاء اللجنةِ من القضاةِ المحنَّكين الذين أبْلَوْا بلاءً طويلاً فى مجالاتِ الأعمال القضائية ، فانهم رحّبوا بهذا التعريف الخاصّ بمصادر الحقوق المكتسبة الذى أورده بطرس باشا بمشروعهِ والذى ظنَّ فيهِ مساعدوهُ المحرّرون الفنيُّون — الذين يجهلون منهجَ الكتابة الفنية القانونية لعدم ممارستهم لها ممارسةً مستمرة — أنَّ مثلَ هذا التعريف يُقلِّلُ من اختصاص القضاء المختلط ، مع أنه فى الواقع يُكثر منه ويوسّعُ فى مجال العمل أمامه

التعريفُ القديم يقول "الحقوق المكتسبة طبقاً للقانون المدنيّ" والتعريفُ الجديد يقول "الحقوق المكتسبة طبقاً للقانون المدنى والمعاهداتَ والاتفاقات الدولية" . ولمَّا أخذتِ اللجنةُ بهذا التعريفِ الجديد ، فقد عزَّزت بذلك ما سبق للمحاكمِ المختلطة أن أخذت بهِ وطبَّقتهُ فى عالمِ العمل

الفصل الرابع

قرار القومسيون

تهديد الدول بعدم تجديد مدة المحاكم المختلطة — فشل هذا التهديد — ردود الدول الأجنبية على هذا التهديد — تداخل المانيا النهائي — اضطرار السياسة الانكليزية الى تغيير خطتها — مداولات القومسيون — المناقشات التى قامت حول تصريح اللجنة فى قرارها بأنها لا تريد تغيير المبادئ القانونية المقررة سابقاً، بل ترمى الى البقاء عليها كما هى — تصريح الموسيو "لوجوردان" — الغلو ونصيب الصحة منه — فى بقاء المبادىء القانونية التى قررتها المحاكم المختلطة على ما هى عليه — فى تقدير الممثلين لانكلترا بمصر لأعمال القومسيون

انتهت اللجنةُ الفنيَّةُ من مداولاتها، ووضعت تقريرَها المؤرَّخ فى ١٩ يونيو سنة ١٨٩٨، وكانت أعمالُها فى النهاية غيرَ مشجِّعةٍ لأصحاب المنشور المعروف الموضوع فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧. أمَّا قرارها الأخير، فانَّهُ أسفر عن تغييرٍ بسيط فى الوضع، بالنسبة للمادَّة ١١ من اللائحة، وعن رفض مشروع الحكومة رفضاً تاماً، أيّ انَّ السياسةَ الانكليزيةَ خسرت بهذا القرار خسارةً كبرى لا يُخفِّف من وطأتها التعديلُ الذى أُدخل على المادة ٩ من اللائحة. والظاهر أنهُ لو تُركَ أعضاءُ القومسيون وشأنهم، لكانوا قرَّروا ما قرَّرتهُ اللجنةُ دونَ أيّ مناقشةٍ أو أيّ مداولة. ولكنَّ رجالَ السياسةِ الانكليزية بمصرِ، عند ما بدا لهم الفشلُ فى مساعيهم، احتاطوا فى أمرِهم حتَّى لا يقرِّرَ القومسيون ما قرَّرتهُ اللجنة، ولم يبقَ أمامهم وسيلةٌ لاستخدامِها فى هذا الموطن إلاَّ وسيلةُ التهديد التى أُشير اليها فى المنشور المؤرَّخ فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧، وهى الإيعازُ الى الحكومةِ

المصريَّة فى عدم قبولها بامتدادِ أجل المحاكم المختلطة لمدَّةِ خمس سنوات أخرى ، ما دام أنَّ طلباتِ بطرس باشا لم تَنَلْ نصيبها من القبول لدى الدوَل . ولا شكَّ فى أنَّ الدوَلَ إزاءَ هذا ، تُؤثِرُ التقليلَ من اختصاص المحاكم المختلطة على إلغائها تماماً . ولكن ما لبثت الصحُفُ الانكليزية ، ومنها "التيمس" تكشفُ الستارَ عمَّا يجولُ بخلد رجال السياسة الانكليزية من النيَّات والآمال . فانتهزتِ الدوَلُ هذهِ الفرصةَ ، وأخذتْ تُعِدُّ لنفسها معدَّاتِ الإقناع ، وأصرَّت إلاَّ أن تعودَ الحالةُ القضائيةُ بمصر إلى ما كانت عليهِ قبلَ إنشاءِ المحاكم المختلطة اذا قرَّ القرارُ أخيراً على إلغاء المحاكم المذكورة . ولما تأكَّدتِ الدوَلُ من أنَّ الرجوعَ الى ما كان قبل سنة ١٨٧٦ مما يُضايقُ الانكليزَ بمصر ويُصبحُ أمامهم حجرَ عثرةٍ فى سبيل تحقيق أغراضهم السياسية ، اعتقدت بأنَّ رجالَ السياسة الانكليزية لا يرضوْن بذلك ، ويُفضِّلون طبعاً ما يلاقونهُ من أنفة المحاكم المختلطة ورقابتها على الأعمال الإدارية المصريَّة الخاصَّة بالحقوق الشخصيَّة للأفراد وللمجاميع ، على رجوعِ الحالة بمصر الى ما كانت عليهِ قبل سنة ١٨٧٦

وعلى أثر ذلك ، قرَّرت الحكومةُ المصريَّة فى أواخر سنة ١٨٩٨ ، بإيعازٍ من مستشاريها الانكليز ومن الحكومة البريطانية ، أنها لا تقبلُ مدَّ أجلِ المحاكم المختلطة إلاَّ لمدَّةِ سنةٍ واحدةٍ ، وأنَّها تبحثُ الآن فى مدّ أجلها الى خمس سنواتٍ اذا لاقت مفاوضاتها السياسية بشأن تعديل المادتين ٩ و ١١ من اللائحة قبولاً لدى الدول . فوافقت على ذلك دولتا ايطاليا والنمسا والدوَلُ الأخرى الصغرى ، وذلك عندما رأت أنَّ الأجلَ

قاربَ الانتهاء . أمَّا حكومات فرنسا والروسيا والمانيا فقد رضيت بذلك مؤقتاً ، واحتجَّت على الحكومةِ المصرية ، وقالت لها إنها باجراآتها هذه قد خالفتْ نصَّ المادة ٤٠ من الكتاب الثانى من لائحة إنشاءِ المحاكم المختلطة ، واعتدت على الحقّ الممنوح لها بمقتضى هذهِ المادَّة التى تُخيز للدوَل ، دون غيرها ، حقَّ الرجوع الى ما كان متَّبعاً بمصر قبل سنة ١٨٧٦ إذا ظهر لها عدمُ نجاحِ التجربة بشأن المحاكم المختلطة المنشأة بمصر ، أو الاتفاق مع الحكومة المصرية على طريقةٍ أُخرى . واشترطت ألمانيا فى قبولها بامتداد الأجل الى سنةٍ واحدة أن تقبلَ الحكومةُ فى خلال ثلاثةِ أشهرٍ مدَّ الأجل الى خمس سنواتٍ ، كما كانتِ الحالُ من قبل . ولما رأى رجالُ السياسة الانكليزية أنَّ المانيا انضمَّت فى معارضاتها الى الدوَل الأخرى التى قامت فى وجهها أثناءَ نظرِ قضيةِ صندوق الدَّين اضْطُرَّت الى الإحجام ، ولذلك بعث بطرس باشا الى الدوَلِ بمنشورهِ المؤرَّخ فى ١٦ فبراير سنة ١٨٩٩ يصرّحُ لها فيهِ بقبولِ الحكومة المصرية مدَّ أجلِ المحاكم المختلطة الى خمس سنواتٍ[1]

ولمَّا اجتمع القومسيون الدوليُّ للمناقشةِ فى قرار اللجنةِ فى شهر دسمبر سنة ١٨٩٨ ، لم يكن ليتسرَّب الى ذهن مندوبى الحكومة المصرية والحكومة الانكليزية شكٌّ فى فشل سياستهم التى أرادوا بها أن يُهدّدوا

---

(١) Cf. **Babled** : *Les tribunaux égyptiens de la Réforme et le renouvellement de leurs pouvoirs*, dans *Revue générale de droit international public*, VI, 1899, p. 341 — 342. — **Bonnevay**, *Organisation judiciaire de l'Egypte*. p. 48 et s. 112 et s.

الدولَ ويُريدُوها على قبول مشروعهم . ولذلك يُلمَحُ من خلالِ محضر جلسة ٥ ديسمبر سنة ١٨٩٨ أنَّ هؤلاء السَّاسة أخذوا فى الانكماش والرجوع الى الوراء ، وفعلوا كما يفعلُ عادةً اللاعبُ الذى لم يُصب كسباً ، فبدلاً من أن يُصِرَّ على التقدُّمِ للأمام يأخذ عدَّتهُ فى التقهقر الى الوراء بانتظامٍ حتى لا ينكشفَ ستارُ فشلهِ للعيان . ولمَّا شعروا بأنَّ القومسيون سيُقِرُّ اللجنةَ الفنيةَ على قرارِها ، عدلوا عن مناقضةِ هذا القرار أمامه والمناقشة فيهِ وجعلوا همهم فى تفسير مراميهِ فقط ، وبيان أغراضهِ القانونية ، وفى السعى سعياً متواصلاً حتى لا يكون من وراء وضع المادة ١١ وضعاً جديداً خسارةٌ لهم ونقصٌ من جانبهم . ولهذا السبب كانت مداولاتُ القومسيون قصيرةً للغاية ، ولم تأتِ بشىءٍ جديدٍ يذكر بجانب ما أتت بهِ اللجنة . على أننا نرى هنا فائدةً من نقل بعض العباراتِ الخاصة بالمادة ١١ ، استجلاءً للموضوع الذى نحن بصدده

لمَّا انعقدتِ الجلسةُ تكلَّم المندوبُ الثانى لحكومةِ انكلترا ، وهو الذى حلَّ مؤقتاً محلَّ المستشار القضائي للحكومة المصرية ثم تعيَّن أخيراً مكانهُ إثر ما لاقاهُ سلفهُ من غضب اللورد كرومر عليهِ لفشله فى مفاوضاتهِ السياسية الخاصة بمنشور سنة ١٨٩٧ المعروف ، فتكلَّم فى الموضوع ، وأخذ يوضح مشروعَ الحكومة فى تعديل المادة ٩ ويُبيِّن المسائلَ التى تمَّ الاتفاق عليها بشأن هذه المادة . وبعد ذلك أخذ يتكلم بشأن المادة ١١ بكل إيجاز قال : « وأمَّا بالنسبة للمادة ١١ ، فليس هناك محلٌّ للإسهاب فيها ، لأنَّ الجزءَ الأعظمَ منها الخاصّ بصندوقِ الدَّين تقرَّر حذفهُ من مجال المناقشة أمام

القومسيون ولا يُعارض المستر "مكلريث" فيما قرَّرته اللجنة . وإنَّ إضافةَ العبارةِ الخاصة بالحقّ المكتسب الأجانب « بمقتضى المعاهدات والقوانين والاتفاقات الدولية » جاءت تحسيناً للمادَّة الأصلية ، لأنهُ بهذا التعديل لا يمكنُ فى المستقبل أن تُرفعَ أمام المحاكم المختلطة دعاوَى كانت تُرفَعُ أمامها فى الماضى (انظر ص ٦ — ١٢ من التتمة الواردة بتقرير اللجنة) . وختم عبارتهُ مُعرباً عن أمله بأنَّ أعضاءَ القومسيون يُوافقون على طلباتِ الحكومة المصرية »

يحاولُ المستشارُ القضائيُّ بهذا القول أن يجدَ طريقاً يذهبُ فيهِ الى سدِّ مطامعِ السياسةِ الانكليزية ، وكأنهُ نسيَ مؤقتاً البياناتِ التى أوردها تقريرُ اللجنةِ المؤرَّخ فى ١٩ يونيو سنة ١٨٩٨ عن التعريفِ المتعلّق بالحقوق المكتسبة الوارد بالنصّ الجديد ، ورجع ثانياً الى نقطِ الدفاع التى كان يستند اليها مندوبو الحكومة المصرية والحكومة الانكليزية أمامَ اللجنةِ الفنيةِ التى رفضتها . على أنهُ مهما أبدى من الرأى فى هذا المقام فإنَّ رأيهُ يبقى خاصاً بهِ لا يتعدَّاهُ ، لأنهُ رأيُ أحدِ أعضاء الأقلية

وورد أخيرًا بمحضر جلسة ٥ ديسمبر سنة ١٨٩٨ ما يأتى : قال الرئيس (بطرس باشا غالى) : بما أن الأغلبية لم توافق على النص المقدَّمِ من الحكومة بشأن الفقرة الثانية من المادة ٩ ، فإنهُ يرى أخذ الآراءِ عن أعمال اللجنة الفنية . ويرى البدء أولاً بأخذ الآراءِ عن الملحق الوارد تحت حرف ا الخاصّ بالوضع الجديد للمادة ١١ التى وافقت عليه اللجنة وهو ما يأتى : (وهنا ورد النص المذكور) . وقرَّر الموسيو "كوجوردان"

أنهُ لم يكن لديهِ ما يعترض بهِ على هذا النص الذى وافقت عليهِ اللجنة . ولكنهُ يرى من الواجب عليهِ أن يُلاحظ أن اللجنة لم تُفكّر مطلقاً بأنَّ النص الذى وضعتهُ يُلغى ما قرَّرته محكمة الاستئناف بالاسكندرية اكثرَ من مرَّةٍ ، ذلك لأنهُ مذكورٌ بتقريرها « أن ليس الغرض من وضعِ النص الجديد إحداث أي تغييرٍ فيما كان متبعاً قبلاً ومقرراً ، بل الغرض منه زيادة فى إيضاح المادة ١١ وتفسيرها » . وبناءً على هذه العبارة ، وافق مندوبُ فرنسا على النص الجديد . وقال الرئيس إن القانون هو من عمل المشرّع ، وإنَّ آراء المحاكم هى من أوضاع قضاتها ، وهى تتغيَّرُ من وقت لآخر ، ولكن المسألةَ المطروحةَ أمام هيئة القومسيون لم تكن هذه بالمرة بل إن ما يُريده القومسيون هو أن يقول إنهُ ليس من شأن النص الجديد أن يُحدثَ تغييراً فيما كان مقرراً ليس إلاَّ ، وليس للقومسيون إبداء رأى بخصوص الآراء القانونية التى قرَّرتها المحاكم ، كما أنهُ ليس له التنبؤُ بما ستحكمُ بهِ هذه المحاكم فى المستقبل . وقال موسيو "كوجوردان" إنهُ يرى أن تصريحهُ السابق لا يزال مع ذلك حافظاً لمعناهُ ، وهو يُصرُّ عليهِ ويتمسك بهِ . ثم عاد الرئيسُ لنغمته وقال : ليس للجنة الفنية حق البحث فى آراء المحاكم التى قرَّرتها فى أحكامها بل كل ما قرَّرتهُ فى هذه النقطة أنها لم ترَ فى النص الجديد ما من شأنه إحداث أي تغيير . وهذا لايدل على أنها أيدت مذاهب المحاكم التى قرَّرتها بأحكامها ، تلك المذاهب التى يُمكن أن تتغيَّر فى المستقبل حتى مع وجود النص الجديد . وقال المستر "مكليريث" إنه لا يفهمُ لقرارِ اللجنة قيمةً ، وأن هذا القرارَ لا يُقيّد القضاة ولا

القومسيون . وأخيراً أُخذت الآراء عن الملحق الوارد تحت حرف ا من تقرير اللجنة ، فتقرَّر باثنى عشر صوتاً ، وامتنع ثلاثةٌ عن التصويت (١)

وكان موسيو "كوجوردان" يرمى من وراء مناقشتهِ هذه الى إطراء حكم المحاكم المختلطة الصادر فى قضية صندوق الدين ، ذلك الحكم الذى امتعضت منه الحكومة الانكليزية . على أن اللجنةَ قد أصابت فى وضعها النصَّ الجديد بالكيفية التى رأيناها ، لأنهُ يجبُ أن لا تكونَ نصوصُ القانون مسرحاً لترامى الأغراض ، بل يجبُ أن تُوضَعَ بطريقةٍ قانونيةٍ عامَّةٍ لا تتحيَّزُ الى طَرَفٍ مُعيَّن ، ولا تميل الى حادثٍ معروف . ومع أنَّ مناقشة المندوب الأوَّل الفرنسيّ للحكومة الفرنسية جاءت بعد أوانها ، إلا أنها على كل حالٍ أوضحت من معنى المادة ١١ ، وزادتها جلاءً ؛ وكانت فرصة انتهزها بطرس باشا لتبيين ما ترمى اليهِ حقيقة المادة ١١ بما حاول فيهِ من المهارة فى التعبير والاعتدال فى تفسير العبارة التى وردت بتقرير اللجنة فى أنَّ ليس الغرضُ من الوضع الجديد إحداثَ أيِّ تغييرٍ فى آراء المحاكم المقرَّرة من قبل . أمَّا هذا الإجماعُ فى الرأى فقد دلَّ على أنَّ أصحابها أيَّدوا المذاهبَ القانونية التى قرَّرتها المحاكمُ بشأن المادة ١١ والتى لم يَفُتِ المحاكمَ الإشارة اليها بين أسباب أحكامها باعتبارها مسائلَ أولية من المحتَّم الرجوعُ اليها فى هذه المواطن . ولكنَّ هذا الإجماعَ لا يدلُّ أبداً على أنهُ يجبُ اعتبارُ الحكم الصادر فى قضيَّةِ صندوق الدَّين مبدأً

---

(١) القومسيون الدولى للمحاكم المختلطة عن سنة ١٨٩٨ بروتوكول نمرة ٢ محضر جلسة ٥ ديسمبر سنة ١٨٩٨

يُحتذَى بهِ ، أو أن رجالَ اللجنةِ الفنيَّةِ أرادوا أن يضمنوا صحَّةَ الآراءِ القانونيَّةِ الواردةِ بحكم صندوق الدَّين ، ويُؤمِّنوا عليها . وإذا كانتِ اللجنةُ حذفت من برنامج عملها بعضَ المسائلِ المطروحة ، بناءً على طلب فرنسا وروسيا ، فإنها تخرجُ عن حدود مهمتها فيما إذا تصدَّت للدفاعِ عن رأي محكمةِ الاستئناف . على أنَّ أعضاءها لا يفوتهم ذلك ، لأنهم بطبيعة وظائفهم يعتقدون أنَّ مثلَ هذا العملِ خروجٌ عن حدود المهمَّةِ التى نُدِبوا لها ، وأنَّهُ من اختصاصِ السلطة القضائية ودرجاتها التدريجية . وعلى كل حال يجبُ أن يُلاحَظَ — كما لاحظ ذلك بحقٍّ وزير الخارجية بمصر — أنهُ إذا كان من شأنِ النصِّ الجديدِ للمادة ١١ أن لا يحولَ دون تطوُّرِ المبادئ القانونية التى تُقرِّرها المحاكم من وقتٍ لآخر فى الأيام المقبلة والتى لا يوقفها نصٌّ قانوني — إلاَّ أنَّ النصَّ القانوني ربما جعل هذا التطوُّر صعبَ الحدوثِ أو بعيدَ احتمال الوقوع ، فيما إذا أُريد بهِ تأييدُ المذاهبِ القانونية التى قرَّرتها المحاكمُ من قبل أو تحبيذ الآراء المقرَّرة الآن

أمَّا الحكومةُ الانكليزية فلم تلبث بعد هذا أن شعرت بفشل سياستها واستحالةِ تحقيقِ أمانيها ؛ ونمَّ على ذلك ما كتبهُ المستشار القضائي بتقريرهِ عن سنة ١٨٩٨ . قال المستر "مكليريث" : « لا شكَّ فى أنَّ تقريرَ اللجنةِ هو ضد طلبات الحكومة ، ويظهرُ أنَّ الأمرَ مُدبَّرٌ من قبل . وما كان يؤمل أحدٌ أن أعضاءَ القومسيون المكوَّن كله تقريباً من قضاةِ المحاكم — الذين قرَّروا المبادئ القانونية المطروحة الآن على بساط البحث — يعدّلون منها شيئاً »

وكتب اللورد "كرومر" بالكتاب الأزرق لتلك السنة ما يأتي :

« بمجرَّد الاطلاع على نصّ المادة ١١ الجديدة يظهرُ لأوَّلِ وهلةٍ أنهُ كافٍ لمنع المحاكم من الاعتداء على الحقوق الشرعية للحكومة المصرية . أمَّا النصُّ القديم الذى أُريد وضع النص الجديد بدلاً منهُ ، فقد كان مكتوباً بعبارةٍ لا يلوحُ لى أنهـا أقلُّ وضوحاً وصراحةً من النص الجديد . ومع ذلك ، فإنهُ لم يمكن مع النصّ القديم تحديدُ منطقةِ العمل للمحاكم المختلطة وإيقافها عند حدٍّ محدود »

وبعد أن مرَّ مشروع المادة ١١ الجديدة بهذه الأطوار ، ولاقى من الحذف والتعديل ما لاقى ، لم يبق من محلٍّ لأن يكون بعد هذا مثاراً لخلافٍ أو مناقشة من جانب الدول الأوروبية . وأصبح الملحق الوارد تحت حرف ا بمقتضى دكريتو ٢٦ مارس سنـة ١٩٠٠ النص الجديد للمادة ١١ ، بعد أن مرّ بهذه المفاوضات الدولية الطويلة . وعلى ذلك لا يكون هذا النص الجديد نتيجة لتعديلٍ مقصودٍ بالذات للنص القديم أو تغييرٍ جوهرىٍّ فيهِ ، بل هو على العكس من ذلك نتيجة الشروع فى تحوير النص القديم ووضعهِ على شكلٍ آخرَ ، إثرَ الحوادث القضائية الواقعة سنة ١٨٩٦ . على أنَّ محاولةَ هذا التحوير والتعديل الجديد لم تُفلح بعدُ ، وقُضِيَ عليها بالفشل . إذا عُلمَ ذلك أمكننا حينئذٍ تفسير المـادَّة ١١ الجديدة تفسيراً يتفقُ مع الحقيقةِ والواقع

الباب الثالث

التعديل الذى أُدخل فى سنة ١٩٠٠ على نص المادة ١١

جدول ببيان الآراء المختلفة التى عرضت بها المادة ١١ الجديدة على بساط البحث — ظهور النصّ القديم بالفقرة الاولى من النص الجديد — الاقتراحات الثلاثة الخاصة بتعديل الفقرتين ٢ و٣

وُضع النصُّ الجديد للمادَّة ١١ بعباراتٍ مضطَّربةٍ غيرِ مُتماسكةِ الأطرافِ والنواحى ، يضلّ معها القارئ ولا يستطيعُ الوقوف على الحقيقةِ إلاَّ إذا رجعَ إلى ظروفِ وضْعها والأطوار التى مرَّت عليها أثناءَ المداولات القانونيةّ والمخابرات السياسية . لذلك ، رأينا أن نأتيَ هنا على شكل جدول بجميع النصوصِ والأشكال التى مرَّت بها هذهِ المادَّةُ وأخذت عنها شكلها الأخير ، حتى لا نقعَ فيما وقعَ فيهِ غيرُنا ممن حاول قبلنا تفسيرَ هذه المادَّة فأفسد عليها معناها الحقيقي . ورأينا أن لا نأتي على نصِّ الفقرتين ٤ و ٥ المشار اليهما بمنشور بطرس باشا ، لأنهُ تقرَّر حذفهما من مجال المداولة ، ولا أثر لهما البتَّة لا بالنصّ الجديد ولا بالنص القديم . على أنهُ يمكنُ الاستفادةُ بهما فى تفسير دكريتو ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٩ الذى عدّل من سلطة صندوق الدَّين ، بعد موافقة الدوَل على ذلك ، فيما يتعلَّق بالمصاريف غير العاديّة وبخصمها من المبلغ الاحتياطي

أمَّا الجدول فهو ما يأتي :

النص القديم	النص الوارد بمنشور سنة ١٨٩٦	نص "فيركامر"	النص الحالي
	﴿ الفقـــرة الأولى ﴾		
ليس لهذه المحاكم أن تحكم فى أملاك الحكومة من حيثية الملكية	ليس لهذه المحاكم أن تحكم فى أملاك الحكومة من حيثية الملكية		ليس لهذه المحاكم أن تحكم فى أملاك الحكومة من حيثية الملكية
	﴿ الفقرة الثانيـــة ﴾		
ولا أن تُؤوِّل معنى أمرٍ يتعلق بالإدارة ، ولا أن تُوقف تنفيذه	ولا تُخاصَمُ الحكومةُ أمام هذه المحاكم بالنسبة للإجراآت التى تتخذها للمنفعة العامة وبالنسبة للأعمال التى تجريها تنفيذاً أو تطبيقاً للقوانين واللوائح الإدارية العامة	وليس لهذه المحاكم أن تحكم فى أعمال الحكومة التى تتخذها بناءً على قوانين ولوائح الادارة العمومية وتنفيذاً لتلك القوانين واللوائح	وليس لها أن تحكم فى أعمال الحكومة التى تجريها بموجب سلطتها العامة أو التى تتخذها بناء على قوانين ولوائح الادارة العمومية وتنفيذاً لتلك القوانين واللوائح
	﴿ الفقرة الثالثـــة ﴾		
انما يجوز لها فى الأحوال المنصوص عليها فى القانون المدنى أن تحكم فى التعديات الحاصلة من اجراآت الإدارة على حق مكتسب لأحد الأجانب	وليس لهذه المحاكم أن تؤول معنى أمر يتعلق بالادارة ولا أن توقف تنفيذه . انما لها أن تفصل فى الأضرار التى تلحق الأفراد من عمل اداري وتكون ماسة بحقوق مكتسبة للأجانب بموجب معاهدات أو قوانين أو اتفاقات دولية	انما لها حق الفصل فى تعويض الاضرار التى تلحق الحقوق المكتسبة للأجانب وتكون ناشئة من الأعمال الادارية وليس لها مع ذلك حق التأويل فى معانى هذه الأعمال الادارية ولا إيقاف تنفيذها	وليس لها أن تفسر أمراً اداريا أو توقف تنفيذه . انما لها أن تنظر فى الضرر الذى يلحق من ذلك العمل بحق لأجنبي اكتسبهُ بمقتضى المعاهدات أو القوانين أو التعهدات

ومن هذا الجدول نرى أنَّ المشرّعَ فى سنة ١٩٠٠ لم يَمَسَّ الفقرةَ الأولى من النصّ القديم، تلك الفقرة التى بقيت على حالها فى النصّ الجديد. نعم ولو أن هذه الفقرةَ تتعلقُ بمسائل لها مساسٌ بنظرية مسئولية السلطةِ العامـة من بعض الجهات، إلاَّ أنَّ هذهِ المسائلَ تبقى مع ذلك أجنبيةً عن هذهِ النظرية وخارجةً عن منطقة بحثنا. وقد عرض "ڤيركامر" حذفَ العبارة — التى تؤدّي الى إخراج المسائل الخاصة بالبحث فى ملكية أملاك الحكومة — من النصّ القديم؛ وفعلاً لوحظ هذا الحذفُ بالنص الذى عرضهُ من عنده. وعارضهُ فيهِ مندوبو ألمانيا والدولُ الصغرى. وقد رأينا فيما سبق بيانهُ أنَّ حذفَ العبارةِ المذكورة لم يلاقِ قبولاً لدى اللجنة ولا القومسيون، بل قرَّر هذا الأخيرُ بقاءها كما كانت. وكلُّ ما جرى هو وضع المادةِ الجديدة بشكلٍ آخرَ يُخالف الوضعَ القديم، ولكنهُ لم يغيّر من معنى العبارة المذكورة

انحصر حينئذٍ التعديلُ فى الفقرتين ٢ و ٣ فقط دون غيرهما. وبمجرَّدِ الاطّلاع على الجدولِ السابقِ ومقارنةِ النصوصِ الواردةِ فيهِ بعضها ببعض، نرى أنَّ التعديلَ الحاصلَ سنة ١٩٠٠ وقعَ فقط فى العباراتِ المتوسطة والأخيرةِ من النصّ القديم، وأحدث بها ثلاثَ تعديلاتٍ فى الشكل، أي ثلاث مسائل تكميلية. ولنُسارع الآن إلى القول إن هذه التعديلاتِ الشكلية لم يكن الغرضُ منها إحداثَ أيِّ تغييرٍ فى المبادئ القانونية المقرَّرة من قبل، كما ثبت ذلك من تقرير اللجنة المنعقدة سنة ١٨٩٨ ومن تبادُل الآراء والمداولات داخل هيئة القومسيون. وما

تلك التعديلاتُ الجديدةُ سوى عباراتٍ إضافيةٍ أُريد بها زيادةُ الإيضاح والتفسير . والغرضُ منها التوفيقُ بين عبارةِ القانون والمبادئ المقرَّرة فى طريق العمل والتطبيق ؛ ولا ترمى مُطلقاً الى تغيير هذه المبادئ أو رسم مناهجَ أُخرى قانونية ، أي أنها ترمى فقط الى سدِّ النقص الذى ظهرَ فى النصّ القديم ومعالجة غموضهِ بشيءٍ من العباراتِ التفسيريةِ المأخوذةِ من المبادئ التى قرَّرتها المحاكمُ فى مجال العمل

بناءً على هذهِ الفكرة المستفادة من الأعمال التحضيرية للمادة ١١ من أنَّ المشرّعَ فى سنة ١٩٠٠ لم يعملْ سوى تفسيرهما تفسيراً بعيداً عن الغموض والشُّبه ، تسقطُ جميعُ الشبهاتِ التى حامت حول هذه المادة

أمَّا المسائلُ التى وردت بهذهِ المادة فهى ثلاثٌ :

(١) التنويه عن أعمال السلطة العامة . (٢) الإشارة الى احتمال فحص المحاكم للأعمال الإدارية ، لمعرفة ما إذا كانت مطابقةً للقانون أم لا . (٣) بيان ماهية "الحقوق المكتسبة" وتحديد مناطقها وتعيين مصادرها

الفصل الأول

أخذ المشرع بنظرية "أعمال السلطة العامة *actes de souveraineté*" أو "الأعمال الحكومية السياسية *actes de gouvernement*"

التنويه بهاتين التسميتين فى قضية صندوق الدين — الروابط بين التسمية الاولى والتسمية الثانية الفرنسية — التسمية الفرنسية وأصلها وتعريف "لافريير" — استحالة وجود تعريف آخر — طبيعة العمل الحكومى سياسية صرفة — تقسيم المادة ١١ الجديدة لأعمال الادارة الى ثلاثة أقسام

أخذ المشرّعُ المصريُّ بهذه النظرية. ويستفادُ ذلك من العبارةِ التى وردت بالفقرةِ الثانية من المادة ١١ الجديدة على ما فيها من الغموضِ واضطرابِ التركيب، وهى: «وليسَ لهذهِ المحاكم أن تحكمَ فى أعمالِ الحكومة التى تُجريها بموجب سلطتها العامة» إنهُ لا شكَّ فى أن عبارةَ "أعمال السلطة العامة" مُبهمةٌ غامضةٌ، وهى أجنبيةٌ عن مجموعةِ الاصطلاحات الفنيَّة القانونيـة المعروفة فى القانونِ الفرنسيّ والتى نُقلت الى شرائعنا المصرية المختلطة والى أعمال الفقه المصريّ. ولكن للأسف عُرفت شرائعنا بأنهُ لا يُحتاطُ عند وضعها فى اختيارِ الألفاظ والعباراتِ القانونية الصحيحة والخالية عن الاضطرابِ والغموض، بل كثيراً ما نرى طوائفَ من الألفاظ القانونية المأخوذة من اللغةِ العامة حلَّت محلَّ الالفاظ القانونيـة الفنية العلمية. يدلُّ على ذلك المذكرةُ الإيضاحية التى وضعت سنة ١٨٩٨، لأنهُ تبين منها أنَّ أصحابَ تعديلات سنة ١٩٠٠ التى عُرضت

على القومسيون الدوليّ — وهم الذين صاغوها فى قالب قانوني — لم يكونوا من المهارة التى يجبُ أن يُعرف بها أمثالهم فى استخدام مجموعةِ الكلمات الفنيَّة القانونية استخداماً صحيحاً ، وفى الوقوف على أُصولِ التبويب والتقسيم المعروفة فى القانون الفرنسيّ . وليس ببعيدٍ أنهم أرادوا بعبارة "أعمال السلطة العامة" النظرية الأخرى وهى "الأعمال الحكومية السياسية" التى قرَّرها القضاء الإداريّ الفرنسيّ

أما عبارتا "أعمال السلطة العامَّة" وَ "الأعمال الحكومية السياسية" فقد استُعمِلت إحداهما مكانَ الأخرى فى قضيةِ صندوق الدَّين التى كانتِ السببَ الوحيدَ لتعديلِ المادة ١١ . ولقد رأينا بالمذكرات المقدَّمةِ من الحكومة فى هذه الدعوى لمحكمةِ مصر المختلطة الابتدائية ما يفيد اعتقاد الحكومة بأن هاتين العبارتين المذكورتين يؤديان معنًى واحداً ، وأُولاهُما مأخوذةٌ من مجموعة الكلمات العلمية القانونية المعروفة بالغرب ، وثانيتهما مأخوذة من طائفة الكلمات الفرنسية الجوَّالة التى تطوفُ من بلد لآخر ، وهذه هى اللغة التى تستخدمها محاكمنا المختلطة فى كتابة أحكامها . وقد أشارت المذكراتُ المقدَّمةُ من الحكومة فى قضيَّةِ صندوق الدَّين — والتى دبَّجها يراع المتشرّعُ المعروف موسيو "روكا سيرا *Rocca Serra*" — إلى رابطة الشَبَه التى تربط العبارتين حيث جاء فيها ما يأتى :

« وحيث ان ما قرَّرتهُ الحكومةُ بالاتّفاق مع صندوق الدين فى تعيين العملِ الذى يُصرَفُ فيهِ جزءٌ من المال الاحتياطيّ هو من "الأعمال

الحكومية السياسية" أو بعبارة أخرى من "أعمال السلطة العامة" التى تخرج بطبيعتها عن اختصاص السلطة القضائية »

وقد وردت عبارة "أعمال السلطة العامّة" ضمن أسباب حكم ٨ يونيو الذى نقل هذا الجزء من دفاع المدَّعَى عليهم، ووردت أيضاً هذه العبارةُ نفسُها بعريضةِ الاستئناف المرفوع من الحكومةِ فى ١١ يونيو[1]. ولكن ورد بحكم محكمةِ الاستئناف الصادر فى ٢ دسمبر سنة ١٨٩٦ نصُّ العبارتين بما يفيد أنَّ بينهما كثيرًا من جوامع الشَّبَهِ، إذ جاء فيهِ ما يأتى: «وحيث ان المستأنفين يقرّرون أنَّ عملَ الحكومةِ الذى أجرتهُ بالاتفاق مع صندوق الدَّين هو من الأعمالِ الحكوميةِ السياسيَّةِ أو بعبارةٍ أُخرى من أعمال السلطةِ العامَّة » وقد استعملت هاتان العبارتان فى قضيَّة صندوق الدَّين بجميع أدوارِها، كأنهما يدللان على معنى واحدٍ، وأنَّهما متشابهتان تمامَ التشابُه، سواء أكان الاستعمال آتياً من طريق الحكومة المصرية أو من جانب قُضاة المحاكم المختلطة. هذا ولم يَرِد بالأعمال التحضيرية لدكريتو سنة ١٩٠٠ ما يُشير الى أن مداولات القومسيون جاءت بخلاف ما أَخذت بهِ الحكومةُ والقضاةُ، ما دام أنَّ تلك المداولاتِ لم تخرجْ عن كونها جزءًا متمِّماً للمناقشات التى قامت بشأن قضية صندوق الدَّين

ومن هنا يتضح أنَّ النصَّ الجديدَ للمادة ١١ يُشير الى النظرية الفرنسية الخاصَّة "بالأعمال الحكومية السياسيَّة" التى قرَّرتها المحاكمُ

(١) وردت عريضة الاستئناف برمتها بكتاب "لامبا" المذكور بالملحقات ص ٣٧٢ — ٣٧٦

المختلطةُ بأحكام عدَّةٍ قبل سنة ١٩٠٠ . وقد زال كلُّ شكٍّ فى هذا الباب خصوصاً بعد أن طُبع هذا النصُّ بالطابع التشريعي : أيّ أنَّ المشرّعَ فى سنة ١٩٠٠ يَرمى بعبارتهِ "أعمال السلطة العامة" إلى العبارة الأخرى المعروفة "بالأعمال الحكومية السياسية" . ولكن اذا صحَّ قولنا فى أنَّ المشرّع يرمى بالمادة ١١ الجديدة الى نظريَّة "الأعمال الحكومية السياسية" فإنَّهُ مما تجبُ ملاحظتهُ أن لا يتمشَّى على النظرية المصرية جميعُ أشكال النظرية المعروفة بفرنسا مثلاً ، ولا أن تتكيَّفَ بجميع صورِها . ذلك لأنَّ الشؤونَ المصرية الناتجة عن حالتها الاستثنائية الدولية تقضى فى كثيرٍ من الأحايين بترتيبِ قيودٍ خاصَّةٍ بها لمصلحة أصحاب الامتيازات الأجنبية بمصر ، الأمر الذى ينشأُ عنهُ أنَّ الأحوالَ المتعلِّقةَ بتطبيقِ هذه النظرية هى أقلُّ بكثيرٍ من مثيلاتها بالبلاد التى أتت منها [1]

ولكنَّا لا نُريد الآن الدُّخولَ فى هذهِ المناقشاتِ العملية الصرفة ، لأننا أفْردنا لها أبواباً فى الصحف الآتية . والذى يهمُّنا فى هذا الباب هو أن نتلمَّس مركزَ هذهِ النظرية بالمادَّة ١١ ومعرفة مكانها منها

ولا نُريد أيضاً أن نحاولَ هنا الإتيانَ بتعريفٍ صحيح لنظرية

---

(١) **M. Blanchard**, *La théorie de l'acte de souveraineté et de l'acte d'administration en droit mixte égyptien*, *Revue générale du droit international public* XX. 1913 p. 444.

ويؤكد هذا المؤلف أن عبارة " اعمال السلطة العامة " الواردة بالقانون المصري هى أوسع بكثير من مثيلتها بأوروبا . ولكنه لم يقل هذا القول الا لأنه توسع كثيراً فى فهم معنى نظرية " الأعمال الحكومية السياسية " وأدخل ضمن دائرتها طائفة من الاعمال التى كانت المحاكم المختلطة تقرر بحق ادماجها ضمن الاعمال الداخلة تحت تعريف "العمل الاداري" بالمعنى العام الشامل

"الأعمال الحكومية السياسية" لأنهُ للوصول الى تعريفٍ بعيدٍ عن كل نقدٍ يجبُ طبعاً التصريحُ بعدم الأخذ برأي القائلين بأن لا تعريفَ لنظرية "الأعمال الحكومية السياسية" بل يُدلُّ عليها فقط من طريق عدِّ الأعمال نفسها وحصرها حصراً — كذلك يجب التصريحُ أيضاً بمناقضة القائلين بانكار وجود نظريةٍ قانونيةٍ "للأعمال الحكومية السياسية" . لهذا رأينا أن نُشيرَ الى تعريفٍ لهذه النظرية وضعهُ "لافريير *Laferriere*" العالم القانونيُّ المعروفُ فى علم القانون الإداريّ الذى جاهد كثيراً فى الأخذ بناصر هذه النظرية فى عصر الجمهورية الثالثة ، حتى عمل بها القضاءُ الإداريُّ الفرنسيُّ نفسه. أمَّا هذا التعريفُ ، بالرغم مما لواضعهِ من الوجاهة العلمية ، فقد تلوحُ عليهِ علاماتُ الاضطراب والخلط فى العبارة ، لاتخاذهِ مقياساً لا يمكنهُ أن يتمشَّى على جميع الأحوال التى تدخل تحت نطاق النظرية تمشياً عاماً . ومع ذلك ، رأينا أن نذكرهُ هنا ، لأنهُ فى مجموعهِ أقلُّ عيوباً من التعاريفِ الأخرى التى وضعها العلماءُ الآخرون . قال "لافريير" : « إنَّ أعمال السلطة التنفيذية لم تكن كلها أعمالاً إدارية ، بل كثيرٌ منها هو من طائفة الأعمال الحكومية السياسية ؛ وبذلك تُفْلِتُ من رقابة المحاكم القضائية ..

وفيما عدا الأحوال التى ينصُّ عليها القانونُ بنصٍّ خاصٍّ ، فانَّ الأصولَ العامةَ المعروفةَ فى القانون النظاميّ العام تقضى بضرورةِ التفرقة بين العمل الحكوميّ السياسي والعمل الإداري . وهذانِ النوعان من الأعمال يَصدران من سلطتين مختلفتي الاختصاص تابعتين لسلطة واحدةٍ ، وهىَ السلطةُ التنفيذية ، وهاتان السلطتان هما السلطة الخاصة بادارة البلاد

Administrer، والسلطة المتعلقة بحكمها وسياستها *Gouverner* . ومعنى أدار البلاد، راقب تطبيق القوانين كل يوم وراعى روابطَ الأفراد بمركز الإدارة العامّ أو المَحَلّيّ والفروع الأخرى للإدارة . ومعنى حكم البلاد وساسها راقب تنفيذ القوانين الأساسية الدستورية وحركة السلطات الأخرى العامة ومكّن الروابطَ بين الحكومة وهى الهيأة الحاكمة والمجالس النيابية، وكذلك روابط الدولة مع الدول الأجنبية . وعلى هذا فالطابعُ الأكثر ظهوراً فى العمل الحكوميّ السياسي هو الطابعُ السياسيّ ؛ ولذلك فإنهُ يُفلتُ من رقابةِ السلطة القضائية الإدارية، ويدخلُ تحت رقابةِ السلطةِ القضائيةِ السياسية أي سلطة المجالس النيابية . ولا يجوزُ مع هذا أن يُستنتَج من ذلك أنَّ كلَّ عملٍ يصدرُ من هيئة السلطة التنفيذية — ويكون مطبوعاً بطابع السياسة أو طابع الحكومة — يُصبحُ حتماً عملاً من الأعمال الحكومية السياسية التى لا يجوز للأفراد الطعنُ فيها أمام القضاء . إنَّ مسئلةَ الاختصاص إنما تتعلقُ بطبيعةِ الأعمال فى ذاتها، لا بالأغراض التى كانت ملحوظة فيها وقت إصدارها »[١]

نرى من هذا أنَّ العالِمَ القانونيَّ الإداريّ "لافريير" بعد أن بحث كثيرًا، وجال طويلاً، انتهت بهِ خاتمة المطاف إلى تعريفٍ دلَّ بهِ على كنهِ نظرية الأعمال الحكومية السياسية، ولكن من طريقِ المشابهة والمقارنة بين هذه الأعمال وأعمال الإدارة . وقال إنَّ العملَ الحكوميّ السياسيّ يمتازُ عن العمل الإداري بميزتين :

---

(١) **Laferriere**, *Traité de la juridiction administrative*. I, p. 32 — 33.

الميزة الأولى: وهى الميزة الدالّة على القيمة الخارجية للعمل الحكومىّ السياسي وخروجهِ عن اختصاص السلطة القضائية فى نتائجهِ العملية

والميزة الثانية: وهىَ التى ترجعُ الى طبيعتهِ وجوهر تكوينهِ، وهىَ عامّةٌ بحيث لا يمكن بها وضع أساس لتعريفٍ ثابت

أمّا الميزةُ الأولى، فهى اكثر ظهوراً من الثانية؛ ويقول عنها فريقٌ من العلماء وفى طليعتهم الموسيو "هوريو *Hauriou*"[1] إنها الميزة الوحيدة دون غيرها الدالّة على كنهِ "العمل الحكومىّ السياسي" وحقيقتهِ. هذه الميزةُ خاصةٌ بحمايةِ عمل الحكومةِ السياسىّ من كلّ طعنٍ أمامَ الهيئاتِ القضائيةِ، والحيلولة بينهُ وبين أي رقابةٍ قضائيةٍ، مهما كان نوعها، سواءٌ أكانت من طريق الطعن فيهِ مباشرةً أو من طريق طلب تعويضٍ عن الأضرار اللاحقة بالأفراد من جرّاء تنفيذهِ. وبهذه الاعتبارات يمكننا الحكمُ على هذا النوع من العمل بأنهُ الأثرُ الباقى من آثارِ النظرية العتيقة القائلة بنفى المسئولية عن الحكومةِ نفياً مُطلقاً عاماً. ولهذا، ظهر لنظريةِ "الأعمال الحكومية السياسية" خصومٌ قلبوا لها ظهرَ المجنّ وشنّوا عليها الغارةَ[2]. والذى يلوحُ لنا أنّ هذهِ النظرية إنما يُستعانُ بها فى

---

(١) **Hauriou**, *Précis de droit administratif*, 7e édition, p. 76-78. **Tirard**, *De la responsabilité de la puissance publique*. Paris, 1906, p. 164. — **Teissier**, *De la responsabilité de la puissance publique*, p. 42 et s.

(٢) Notamment **Michoud**, *Des actes de gouvernement*, dans *Annales de l'Université de Grenoble* 1889 p. 263 et s. **Bremond**, *Des actes de gouvernement*, dans *Revue du droit public*, 1896, I, p. 60 et s. et *Revue critique de législation et jurisprudence*, 1893, p. 321 et s. pour l'analyse de la littérature postérieure qu'a provoquée la discussion de ces critiques. Cf. **Duguit**, *Traité de droit constitutionnel*, 1911, I, p. 214.

التلطيفِ من قوّة مبدإِ « انقياد الحكومة للقانون فى جميع أعمالها وطبعها بطابعه *Rechtsstaat* » أى مبدأ سلطان القانون والتقليل من نفوذهِ لاعتباراتٍ تتعلقُ بالنظامِ العامّ وسلامة البلاد . أي أنها تُخفّفُ من النتائج الحتمية للمبدإِ العصريّ القائل بأنّ طائفةَ الحاكمين مقيدةٌ فى جميعِ أعمالها الخاصة بالسلطة العامة بقيودِ القانون وضوابطهِ، بمعنى أنّ للسلطةِ القضائية المشرفةِ على رعاية الحقوق الشخصية لطائفةِ المحكومين الحقّ فى رقابةِ أعمال الحاكمين وتسليطِ القانون عليها وصبغها بهِ

أمّا الميزةُ الثانيةُ المعروفةُ بها هذه النظرية، فهى ما قال عنها "لافريير" إنهُ إذا توفرت شرائطُها امتازت هذه الأعمالُ الحكوميّةُ السياسيّةُ عن بقيّةِ الأعمالِ الأخرى، وخرجت من رقابةِ السلطةِ القضائيةِ، فلا تعويضَ ولا قيودَ قانونية . وشرائطُها أن تكونَ طبيعةُ العملِ الحكومي سياسيةً صرفةً . ولذلك أشار المؤلّف المذكور الى الفرقِ بين الأعمال الإدارية الناشئة من ادارة البلد، والأعمال الحكوميّة السياسية الناجمة من حكم البلد وسياستهِ . وإن كان هذا الفرقُ على شيءٍ غيرِ قليلٍ من الصحّة، فهو ليس من السهل الأخذ بهِ فى مجالِ العمل والتطبيق، لأنّهُ يرتكن على مسائلَ لم يتّفقْ عليها أصحابُها أنفسهم [1] ؛ ويظهر أنّهُ لم يُوفّقْ للآن أحدٌ الى معرفةِ هذهِ الميزةِ الأخيرة وتركيزها على أساسٍ ثابتٍ غير

---

(١) **Hauriou**, *l. c.* p. 76 — 77. — **Berthelemy**, *Traité élémentaire de droit administratif*, 7e. édition, p. 104 — 107. — **Michoud**, *Des actes de gouvernement*, p. 16 et s.

قابل للنقد[١] . ولقد كتب فيها كثيرٌ من المعاصرين "للفريير"[٢]، وأخذوا بها، كما انهُ أخذ بهـا أيضاً فريقٌ من علماء الوقت الحاضر وفى طليعتهم "دوجى *Duguit*" وهو من أبلى بلاءً حسناً فى التوسع فى المسائل القانونيَّة المعروفة فى علم القانون النظاميّ العامّ ونقدها نقداً علمياً دقيقاً. عُرِف عن هذا المؤلف "دوجى" أنهُ يهدمُ أكثرُ مما يبنى، أيّ انهُ ينتقدُ النظرياتِ القانونية انتقاداً لا تقومُ لها من بعده قائمة، ولكنهُ لا يأتى بما يحلُّ محلَّها ويقومُ مقامَها، عُرِف عنهُ أنهُ لا ينساقُ الى الرضاء بالنظريات التى قرَّرها أسلافُهُ، بل يمحّصها تمحيصاً دقيقاً، ويحلِّلها تحليلاً علمياً فلسفياً: هذا المؤلف بما هو معروف بهِ من هذه الصفاتِ المميّزة لهُ عن الغير تعلَّق بالرغم عن هذا بما قالهُ "لافرِيير" وأخذ بهِ[٣]، حتى أنهُ اقترحَ أن يُنعتَ هذا النوعُ من العمل "بالعمل السياسيّ" بدلاً من التعبير المعروف بالعمل الحكومي، لأنهُ يرى فى هذا التعبير خطراً وغموضاً[٤]. وبصرفِ النظر عمَّا قام من الخلاف بين علماء القانون النظاميّ العامّ بشأن هذه النظرية، فإننا نعتقدُ أنَّ نظرية "الأعمال الحكومية السياسية" تضمُّ تحت كنفها أعمالاً إداريةً تخرجُ عن اختصاصِ السلطةِ القضائية،

---

(١) وهذا هو أحد ألاسباب التى احتجّ بها فريق من المؤلفين فى شن الغارة على هذه النظرية وعدم الاعتراف بها بأي صفة قانونية فى مجال القانون

(٢) Cf. **Ducrocq**, *Cours de droit administratif*. 7e. édition, I, p. 88. — **Dareste**, *La justice administrative*. 2e. édition, p. 218 — **Aucoc**, *Conférences administratives*, 3e. édition, I, p. 92.

(٣) ولكن من غير أن يوافقه على جميع الاحوال التى عدّدها "لافرِيير" وجعلها ضمن "الاعمال الحكومية السياسية"

(٤) **Duguit**, *Traité de droit constitutionnel*, 1911, I, p. 210 et s.

ولا يصحُّ الطعنُ فيها أمامها ، حتى ولو كان الطعنُ من طريقِ طلبِ تعويضِ الضرر الذى يُصيبُ الأفرادَ من جرَّاء تنفيذها — وحتى ولو خالفت تلك الأعمالُ القوانينَ المسنونةَ ، وأصابت الأهلين فى حقوقهم الشخصية . وما دامت أنَّها مطبوعةٌ بطابع السياسةِ ، فلا سلطانَ للمحاكم عليها ، لأنهـا تتعلَّقُ بسلامةِ البلاد داخلاً وخارجاً وبالروابط القائمة بين الهيئات النظامية لها (١)

ويظهرُ أنَّ هذه الصفةَ ، صفةَ السياسة فى الأعمال الحكوميةِ ، هى التى لوحظت عند وضعِ المادَّة ١١ وضعاً جديداً سنة ١٩٠٠ ؛ وبدلاً من أن تذكر عبارة "الأعمال الحكومية السياسية" استُعيض عنهـا بعبارة "أعمال السلطة العامَّة" ؛ ولم يأخذ دكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ بمبدإِ قسمةِ الأعمال الإداريَّة إلى نوعين ، وهو المبدأُ الذى أخذ بهِ النصُّ القديم للمادة ١١ ، بل أخذ بمبدإِ قسمة الأعمال الإداريةِ إلى ثلاثة أنواع ، وهذا هو ما عملت بهِ أحكامُ المحاكم المختلطة . أمَّا النصُّ القديم للمادة ١١ فقد ميَّز بين نوعين من الأعمال الإدارية *actes administratifs* :

(١) «الأعمالُ الإدارية الخاصَّة بإدارة مال الحكومة *actes de gestion*» وهى التى سمَّاهـا بحقٍّ علماء الإيطاليين بالأعمال الإدارية المعنوية *actes administratifs impropres* وسُمِّيت بالاصطـلاحاتِ العلميـة الفرنسية *actes de gustion* . ولكنْ أبى مجلسُ الحكومة والفقه بفرنسا أن يأخذا بهذه التسمية الأخيرة ، وأن يذهبا فيها مذهبَ "لافريير"

---

(١) **Tirard**, *De la responsabilité publique*, p. 164.

وعلى العكس من ذلك اعتمد عليها الفقهُ البلجيكيّ والقضاء الإيطاليّ. هذا النوعُ من الأعمال يُسمَّى بالأعمال التعاقديَّة *actes contractuels*، وهى بوجهٍ عامّ الأعمالُ التى تُجريها مصالحُ الحكومةِ فى إدارة مالها، كما يُجريها الأفرادُ فى تعاملهم بعضهم مع بعض، تلك الأعمال هى الواردةُ بالمادَّة ١٠ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة. ومما لاريب فيهِ ان سلطةَ القاضى فى فحص العمل وتسليط القواعد القانونية عليهِ لا بُدَّ أن تمشى على هذا النوع من الأعمال. والمحاكمُ المختلطةُ مختصَّةٌ بالنظرِ فيها إذا كان التعاقُدُ بين الحكومةِ والأجانب، سواءٌ أكان النزاعُ خاصاً بطلبِ تفسيرِ هذه الأعمال أو بالغائها أو بالحكم بتعويضاتٍ خاصَّةٍ بها

(٢) الأعمال الإدارية الحقيقية *actes administratifs proprement dits*

وهىَ الأعمالُ الجديرةُ بهذا النعت، لأنهُ لا يمكنُ أن تصدرَ أبداً إلاَّ من المصالح الحكومية، أي أنها ليست من الأعمال التى يُجريها الأفرادُ فيما بينهم من التعامل الاقتصاديّ. ومتى تقرَّر أنها أجنبيةٌ عن الافرادِ فى معاملاتهم فلا تُفسَّرُ إلا بأنها مَظْهرٌ من مظاهرِ السلطةِ العامة وشكلٌ من أشكال سلطة الأمر والنهي التى شرَّعها القانون وأناطها بطائفةِ الحاكمين لمنفعة المحكومين. هىَ الأعمالُ التى لا تزالُ نسمّيها بما سُمّيت بهِ من قبل بأعمال السلطة العامة *actes d'autorité* ولا نُريدُ بهذهِ التسميةِ طائفةَ الأعمال الإدارية التى لا تمشَّى عليها القواعدُ الخاصةُ بمسئولية الحكومة ومسئولية مال الحكومة أو الخزانة العمومية، بل نُريدُ بها الاجراآتِ الإدارية التي تجريها الإدارةُ كلَّ يومٍ وساعةٍ، وهىَ الاجراآتُ

التى تنطبقُ عليها كلّ الانطباق القواعـدُ المقرَّرةُ فى نظريةِ مسئوليةِ السلطةِ العامة — هىَ الأعمالُ المنوَّهُ عنها بالنصِّ القديم للمادة ١١، والتى أشار اليها النصُّ الجديد، أي الأعمال التى لا ينظرُ فيهـا القاضى إلاَّ بطريقةٍ عرَضيةٍ فى الأحوال التى تكون فيها هذه الأعمال ألحقت ضرراً بالحقوق الشخصية، وطُلب من القاضى الحـكمُ بتعويضِ هذا الضرر — هى الأعمال التى لا يجوزُ للمحاكم فيها أن تؤوّلَها أو تُلغيها، بل لها فقط حق الحـكم بالتعويضات فيما إذا أضرَّت بحقوق الأفراد

ويظهرُ أن الفقرة الثانية من النص الجديد للمادة ١١ ترمى فى ابتدائها إلى وجودِ طائفةٍ ثالثةٍ من الأعمال الإدارية نعتتها "بأعمال السيادة العامة *actes de souveraineté*" ميزتها بامتيازاتٍ خاصةٍ بها عن بقية الأعمال الإدارية الوارة بالنوعين السالفين، وكأنها تريد بهـا طائفة "الأعمال الحـكومية السياسية" المعروفة فى عالم القانون الفرنسي، فأخرجتها عن نطاق المحاكم وحظرت على هذه النظرَ فيها تحظيراً مطلقاً، سواءٌ أكان من طريق الحـكم بتعويضات، أو الحـكم بالغائها، أو بتفسيرها وتأويل معانيها. وإذا كانت عبارة "وليس لها أن تحكمَ فى أعمال الحـكومة التى تُجريها بموجب سلطتها العامة" الواردة بالمادة ١١ الجديدة ترمى إلى ما ذكرنا، فمما لا شكَّ فيهِ أن هذه العبارة أصبحت منصرفة الى طائفـة الأعمال المسماة "بأعمال السلطة العامة *actes d'autorité*"

الفرع الأول

مذهب موسيو « پيليسييه دوروزاس »

رفض الأخذ بالتقسيم الثلاثي المنوه عنه سابقاً — تفسير الموسيو "دوروزاس" — هذا التفسير من شأنه أن يزيل كل ميز بين أعمال السيادة العامة وأعمال السلطة الادارية — التشكك فى صحة نتائج هذا التفسير — تشبيه عمل السيادة العامة بالقانون — رأي موسيو بابلد *Babled* — فساد رأيه — تناقضه مع النص الجديد الصريح

أمَّا وقد ظهر بأنَّ هذا التفسيرَ الذى فسّرنا به المادَّةَ ١١ قد أخذت بهِ المحاكمُ المختلطةُ فى أحكامها من غير صعوبةٍ، فمن البعيد أن يأخذَ بهِ رجالُ الفقهِ أخذاً مجرَّداً عن النزاعِ والمعارضة. وأوَّلُ من يُعارِضُنا هو أُستاذُنا "دوروزاس". على أنَّ المحاكمَ المختلطةَ قرَّرت فى كثيرٍ من أحكامها من سنة ١٨٧٦ لغاية سنة ١٩٠٠ مذهباً يُناقِضُ مذهبهُ على خطٍّ مستقيم؛ وهذا المذهبُ كان عمدةَ أعضاء القومسيون الدوليّ فى مداولاتهم، عندما اجتمعوا حوالى ١٨٩٨ — ١٨٩٩ لتحضير دكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠. ولقد أقامَ هذا المذهبُ وأقعد حكومتى مصر وانكلترا، لأنهُ جاءَ على عكس ما يريدان. ورُوعى هذا المذهبُ أيضاً عند إدخال التعديلاتِ الحديثة على النصِّ الجديد للمادة ١١: كلّ هذا ينقضُ مذهبَ "دوروزاس" ويدحضهُ، لأنَّ هذا المؤلّفَ لم يستطعْ أن يُوفّقَ بين الأعمالِ التحضيرية وتفسيرِ المحاكم المختلطة وبين رأيهِ فى تفسير المادَّة ١١، كما أنهُ لم يستطعْ أيضاً الاعترافَ فى النهاية بفسادِ رأيهِ. ولهذا لم يجدْ أمامه إلاَّ أن يُنكرَ كلَّ قوةٍ ومعنىً للتعديلاتِ التى أُدخلت سنة ١٩٠٠، وأصرَّ إلاَّ أن لا يعترفَ

بما للأعمال التحضيريةِ وأحكام المحاكم من المتانة والنتائج القانونية . وقرَّر في النهاية أنَّ عبارةَ "أعمال السلطة العامة" الواردةَ بالنصّ الجديد للمادة ١١ دُسَّتْ فيها عفواً ، وافترض كأنها لم تُكتبْ ولم تكنْ

قال "دوروزاس" في هذا المعنى ما يأتي : « ولا يجوزُ هنا الاغترارُ بهذا التقسيمِ القديم المعروف في كثيرٍ من الشرائع بين "العمل الإداريّ" و"العمل الحكوميّ السياسيّ" . واذا أردنا أن نأخذَ بهذا التقسيم بمصر وجب علينا حينئذٍ أن ننسى ما لها من المركز الخاصّ بها بالنسبة للامتيازات الأجنبية ، وما لها من العلاقات الخاصة بالأجانب[1] » وليحذرِ القارىء هنا من أن يرى أنَّ الشقَّ الثاني من هذهِ العبارة جاءَ على سبيل الاستثناء للشقّ الأول . ذلك لأنَّ المركزَ الخاصَّ بمصر الذى أشار اليهِ المؤلّفُ قد أفردَ لهُ قبل هذه الجملةِ صحفاً عدَّةً ، وأخذَ يُقارنُ بين نوعين من الأعمال الإدارية . إذ قال عن الأعمال الإدارية التى تُجريها الحكومةُ ، تنفيذاً لقوانينها الخاصة بها وهى المصرية الصرفة ، إنها استبدادية بالنسبة للأجانب وإنها تُوجبُ مسئولية الحكومة متى أضرَّت بحقوق الجاليات الأوروبية . وقال عن النوع الآخرِ الخاصّ بالأعمال الإدارية التى تُجريها تنفيذاً للقوانين المصرية التى وافقت عليها الدوَل إنهُ يجبُ على المحاكم أن تقرّرُ صحتها التشريعية ، وأن لا تحكمَ بمسئوليةِ الحكومةِ المصرية ، مهما كانَ الضررُ اللاحقُ بحقوق الأجانب ، على شرطِ أن تكونَ مطابقةً لشرائط القانونِ وقيودهِ ، وأن تكونَ صادرةً من الموظفين المختصين باصدارها . وقد سبق

(١) "دوروزاس" : كتابه المذكور ، الطبعة الثانية ، جزء ٢ ، ص ٤٨٤

أن أبناً ما لهذا المذهبِ من الفساد والضعف . ثم قال "دوروزاس" إنَّ المشرّعَ المصريَّ فى سنة ١٩٠٠ أخذ برأيهِ هذا الخاصّ بهذا التقسيم بين الأعمال الإدارية ، ذلك التقسيم الذى أهمله المشرّعُ فى النصّ القديم للمادة ١١ . قال "دوروزاس" : « كان من المهمّ جدًّا أن يُسارَ الى هذا التقسيم بنصّ المادة ١١ ، إذا أُريد أن يكون هناك توافقٌ بين أحكام المحاكم والضروراتِ القانونيـة الناشئة من التغييرات التشريعية الجديدة . وهذا ما فعلهُ المشرّعُ فى سنة ١٩٠٠ ، وهذا كلُّ التعديلات التى أدخلها دكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ على النصِّ الجديد للمادة ١١ »[١]

نقبنا كثيراً على أن نجد لمذهبِ "دوروزاس" أثراً فى الأعمال التحضيرية لتعديلات سنة ١٩٠٠ ، فلم نجد . ولعلَّ القارئَ رأى ذلك بنفسهِ من الأسانيد والحجج الرسمية التى نوّهنا عنها بالباب الثانى من كتابنا هذا . وقد أخذ "دوروزاس" يؤكدُ ، من غير أن يدلنا على مصادرِ تأكيدهِ ، أن دكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ قرَّر أنَّ الأعمالَ الإداريةَ التى تُجريها الحكومةُ تنفيذاً لقوانينها المصرية الصرفة (أي التى لم يُؤخذ فيها رأى الدولِ للموافقة عليها) هىَ استبداديةٌ بالنسبة للأجانب ، وأنها توجبُ مسئولية الحكومة . وفوق هذا ، أخذ يؤكدُ أيضاً ، دون أن يبيّنَ لنا كيفَ استقى ذلك ومن أيّ مصدرٍ أتى بهِ ، أنَّ لا مسئوليةَ على الحكومة المصرية مطلقاً عن الأعمالِ الإدارية التى تجريها ، تنفيذاً للقوانين التى أقرّتها الدولُ ، مهما كانت تلك الأعمالُ ضارّةً بأفراد الجاليات الأوروبية . ثم قال ما يأتى :

---

(١) كتابه المذكور : جزء ٢ ، ص ٤٨٤

« هذا، ويجبُ أن تفسَّر عبارة "أعمال السلطة العامة" بنفسِ هذا التفسير. أما أعمالُ السلطةِ العامة الخارجة عن اختصاصِ المحاكم المختلطة مهما بلغ ضررها بالنسبة للأجانب، فهى الأعمالُ التى اشتركت الدولُ فى إجرائها، ولذلك أصبحت واجبةَ التنفيذ على الأجانب. وما دام أن النمط التشريعيّ المتبعَ بمصر هو احدى نتائج الامتياز القضائيّ، كما بيَّناهُ، فلا يمكنُ أن يُقبلَ تفسيرٌ آخرُ: وفى جميع الأحوال التى لم تشترك فيها الدولُ، فلا يصحُّ القولُ بوجودِ عملٍ من أعمالِ السلطة العامة يمكنُ تنفيذه على الأجانب، وذلك لأنهُ فى الأحوالِ التى لا تشتركُ فيها الدولُ مع الحكومةِ المصرية فى التشريع، لا سلطةَ تشريعية لهذهِ على الأجانب »[1]

كأنَّ "دوروزاس" يُريد أن يقولَ بأنَّ الأعمالَ الإداريَّةَ التى تدخلُ ضمنَ طائفةِ "الأعمال الحكوميةِ السياسية" لا يمكنُ تنفيذُها على الأجانب المقيمين بمصر، وأنهُ يجوزُ لهؤلاء مطالبتها بالتعويضات، كما هى الحالُ فى الأعمال الإدارية العادية متى أضرَّت بحقوقهم. واشترط "دوروزاس" فى تنفيذ مثل هذهِ الأعمال على الأجانب شروطاً لا يُمكن توفرها وتحقيقُها مادياً. ويظهرُ أنهُ قدَسَها عليهِ النظرُ فى الطريقةِ العمليَّةِ المتَّبعة فى مصر للحصول على رضاء الدول. ولا نُريدُ هنا الدخولَ فى بسطِ الطريقةِ التى يُرجعُ اليها، فى نظر "دوروزاس"، للحصول على رضاء الدول. ولكن نرى من اللائق أن نُذكِّرَ القارئَ — مع إبقاء التفصيل إلى ما بعد — بالنوعين من الحوادث التى أشارت اليها المحاكم المختلطة ابتداءً من

(١) الكتاب المذكور: جزء ٢، ص ٤٨٤

سنة ١٩٠٠ : أولاً الاتفاقات الدولية والتنازُل عن الأراضى وما ينشأ عنها من تغيير السيادة العامة . وثانياً : حوادث الحرب والإجراآت التى تُتَّخذُ حفظاً للأمنِ العامّ وقتَ نشوب الحرب

أمَّا الطريقةُ التى يُريد "دوروزاس" اتباعَها فى النوعِ الأوَّل من ضرورةِ الحصول فيها على رضاء الدول لسريان الفقرة ٢ من المادَّة ١١ ، فلا يمكنُ تنفيذُها ، لأنها لا تتَّفِقُ فى الوقت الحاضر مع العرف الدوليّ ، أيّ مع ما هو معمول بهِ عند الدول فيما بينها الآن[1] . ولا يمكنُ العملُ بهذا الرأي من باب أولى فى النوعِ الثانى

وكيف يمكنُ أن يقالَ بأنهُ عند القيامِ بتهيئةِ حملاتٍ حربيَّةٍ ، مثل حملة دنقله مثلاً ، يظلُّ قائدُها واقفاً بلا حراكٍ ، ينتظرُ نتيجةَ الأخذ والردِّ بين الوزارات الأجنبية ، فلا يجرأُ أن يأمرَ بإبعادِ الأجانبِ المشبوه فى أمرهم من منطقةِ المناورات الحربيَّة ، أو سحْبِ الرُّخَصِ المعطاة لهم من قبلُ فى جواز الإقامة والطواف فى البلاد ؟ كيفَ يمكنُ إدراكُ ذلك ؟ بل كيفَ يمكنُ التصوُّرُ أنهُ قبل تمكينهِ من الدخول فى حومةِ الوغى مع خصمهِ ، أو تسليط نار بطارياتهِ على عدوّهِ فى مكان احتلّهُ ، يظلُّ ساكتاً حتى تنتهىَ الحكومةُ المصرية من تشكيل مؤتمرٍ دوليٍّ بالقاهرة أو

---

(١) هذا ، ولما وضعت الاتفاقية المصرية الانكليزية فى سنة ١٨٩٩ بخصوص كيفية ادارة السودان وطريقة حكمه لم يعمل برأي "دوروزاس" ولم يؤخذ رضاء الدول قبل التوقيع على هذه الاتفاقية . ومع ذلك فقد قررت المحاكم المختلطة أن مثل هذه الاتفاقية يدخل ضمن طائفة "الاعمال الحكومية السياسية" أي أنه لا يجوز لافراد الجاليات الأوروبية التى تمشى عليها أصول الامتيازات الاجنبية رفع دعاوى أمام المحاكم بخصوص هذه الاتفاقية والمناقشة فيها لان ذلك خارج بطبيعته عن اختصاص السلطة القضائية

بالاسكندرية، ويعرض على هـذا المؤتمر برنامجهُ الحربيّ؟ طبعاً إن ذلك ليس بالأمر الميسور. ويكفي ذلك كله في عدم الأخذ برأي "دوروزاس" لِمَا رأيناه فيهِ من النتائج الغريبة

وقفنا على ما لأدلّة "دوروزاس" من الضعفِ في تكوين رأيهِ. أمّا الأدلّةُ هذهِ فقد استنتجها من التعريف الذي عرّفَ بهِ الامتيازَ التشريعيّ، ومن محاولتهِ في وصف العلائق الكاذبة بين هذا الامتياز وبين "الامتياز الاداريّ" المزعوم. ومما يزيدُنا استغراباً لمذهبهِ الطريقةُ التي اتّبعها في التمييز بين "الأعمال الإدارية" وَ "الأعمال الحكومية السياسية"؛ على أنهُ اذا دققنا النظرَ في رأيهِ، لا نجدُ تمييزاً بين هذين النوعين من الأعمال، ما دام أنّ النتائجَ العمليّةَ لهما واحدة: قال في ذلك "دوروزاس":

« إنّ التمييز بين "الأعمال الإدارية" وَ"الأعمال الحكومية السياسية" يُفيد ما يأتي: إنّ هناك أعمالاً إداريّة كبرى، ولو انها صادرة من السلطة التنفيذية التي ليس لها حقُّ التشريع بالبلاد الدستورية، إلاّ أنهُ مع ذلك يجبُ اعتبارها كأنها صادرةٌ من السلطةِ التشريعية للدولة، ويكون لها من القوّة والنفوذ ما للقانونِ في نفسهِ، أيّ يكونُ لها من السيادة العامةِ وسلطان الحكم ما تشاء. أعني أنّ "الأعمالَ الحكومية السياسية" التي هي في مستوًى واحدٍ من السلطة مع القانون تُعَدُّ كأنها أعمالُ السلطةِ العامة؛ وعلى ذلك، تخرجُ من اختصاص السلطةِ القضائية العادية أو الإدارية، بخلاف الأعمال الإدارية التي تدخلُ في دائرةِ اختصاصها. وبعبارة أخرى، إنّ "الأعمالَ الحكومية السياسية" هي قوانينُ صدرت من السلطةِ التنفيذية بطريقةٍ

استثنائية للقواعد المقرَّرة فى علم القانون النظامي الذى يحصرُ سلطةَ التقنين فى السلطة التشريعية فقط . وعلى ذلك يكونُ لهذهِ الأعمالِ من السلطةِ ما للقانون نفسهِ، بحيث لا تتعدَّى سلطتها سلطةَ القانون . وتكونُ هذه السلطةُ مطلقةً وعامةً فى البلاد ذات النظام الدستوري ، بحيث تشملُ الأجانبَ والوطنيين معاً . أمَّا فى البلاد المصرية ، وقد امتاز الأجانبُ فيها "بالامتياز التشريعي" ، فقد أصبحت هذه السلطةُ بطبيعةِ الحال مقصورةً فقط على الوطنيين ، ولا تكون نافذةً على الأجانب إلاَّ اذا اشتركت فى إصدارها الدولُ الأجنبية . وقصارى القول ان ليس "للعمل الحكومي السياسي" من القوَّةِ والنفوذِ أكثرُ مما للقانون فى نفسهِ»[١]

إنَّ ما قالهُ "دوروزاس" هنا لم يكن من عنديَّاتهِ . بل رأينا أنَّ تعبيرَهُ هذا قد أشار اليهِ "بابلد" فى المقالِ الذى كتبهُ هذا الكاتبُ القدير بمهارةٍ وحذاقةٍ ، وشفعَهُ ببعضِ المستثنيات مما جعلهُ مقبولاً . كتبهُ قبل نشر دكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ ، وكان أحدَ المدافعين فى قضيةِ صندوق الدَّين ، ودافع كثيراً عن الرأي الفرنسي فى تلك الدعوى ، وحاول إقناعَ مندوبى الدُّوَلِ فى عدم الإشارة بالنصّ الجديد للمادة ١١ إلى ذكر عبارة "الأعمال الحكومية السياسية" وصبغَ مقالهُ بصبغةِ حسن الطلاوةِ فى التعبير ، ثم أشبعهُ بروح من المنطق[٢] . على أنَّ الطريقة التى

(١) "بيليسيه دوروزاس" : كتابه المذكور جزء ٢ ، ص ٤٨٥

(٢) **Babled,** *le renouvellement des pouvoirs des tribunaux égyptiens de la Réforme*, dans *Revue générale du droit international public*, VI, 1899, p. 354 — 357.

ولما أخذ "بابلد" يعارض مذهب القضاء المختلط فى أخذه بنظرية "الأعمال الحكومية السياسية"

عالج بها "دوروزاس" نظريتَهُ كانت أشدَّ لهجةً واكثر وضوحاً . وجملةُ القول فى مذهب "دوروزاس" ما يأتى : لا قيمةَ للقوانين المصرية البتَّة إزاءَ الأجانب . وما دام أنَّ الأعمالَ الحكوميةِ السياسيَّة وأعمال السلطة العامة تدخلُ فى فصيلة القوانين ، فالحكمُ واحدٌ فى الكل . وعلى هذا لا تُنْتِجُ الأعمال الحكومية السياسية نتيجةً ما ضدَّ الأجانب ما دامت الدول الأجنبية لم تُقِرَّها

وهل بعد وصولنا الى هذه الأبحاث المستفيضة يمنعنا مانعٌ الآن من كشف النقاب عن عيوبِ نظرية "دوروزاس" ؟ إنهُ لا يمكنُ التسليمُ بما قال بهِ فى تشبيهه "الأعمال الحكومية السياسية" "بالقوانين" . ومتى كان ذلك كذلك ، فتكونُ نتيجةُ التشبيه خطأً أيضاً . وقد أَفْرَدنا الكتابَ الأوَّلَ من الشطرِ الثالث لدحضِ رأي "دوروزاس" ، وأبنَّا من طريق الاقناع أنَّ قانونَ الامتيازات المعمول بهِ بمصر لا يمتدُّ سلطانهُ الى جميعِ مناطقِ القانونِ ومجالاتِ تنفيذهِ وتفاعله ، بل أنَّ الامتيازاتِ مقتصرة فقط على ما اتفقت تسميتـهُ "بالامتياز التشريعيّ المدنيّ" وَ "الامتياز

لم يتبع فى جدله طريقة "دوروزاس" ، بل جادل قبل وضع النص وضعاً نهائياً ، لا كما فعل "دوروزاس" حيث أرجأ جدله الى ما بعد نشر النص نشراً قانونياً . وجاهد "بابلد" كثيراً حتى لا يقبل المشرع الدولي دخول هذه النظرية فى القوانين المصرية . أما "دوروزاس" فانه يقول ان دكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ ما كان ليريد تقرير هذه النظرية بل أشار اليها خطأً وعلى غير حذر . واذا كان "بابلد" يؤكد هو أيضاً أن "العمل الحكومىّ السياسي" و "العمل الاداري" لا ينفذان على الاجانب الا باشتراك الدول فى وضعهما ، فانه من طريق آخر أخذ الحيطة لنفسه ، ولم يشترط هـذا القيد الا اذا كان للعمل الحكومي السياسي أو الاداري مساس بالضمانات المقررة للاجانب بمقتضى الامتيازات الاجنبية القديمة أو المعاهدات الدولية الحديثة

التشريعيّ الجنائي" ومع أنَّ هناك أحوالاً تشعرُ فيها الإدارة بشيءٍ من الصعوبة فى تنفيذ أعمالها الإدارية ضدَّ الأجانب متى تعارضت هذه مع الأُصولِ المعروفة فى بعض الامتيازات الأجنبية، غير أنهُ مع هذا لا يمكنُ القولُ بوجودِ "امتيازٍ إداريّ" لما فى ذلك من انقلاب القاعدة الى استثناءٍ. وعليهِ، لا يكفى القولُ بأنَّ الأعمالَ الحكومية السياسية تُشبهُ القوانينَ، فلا تنفذ على الأجانب إلاَّ باقرارِ الدوَل لها. لأنَّ فى هذا التشبيهِ مسْخاً لطبيعة "العمل الحكوميّ السياسيّ" وتشويهاً لخصائصهِ التي اتَّفق الكلُّ عليها من زمنٍ. ولقد تساءَل رجالُ القانون الإداريّ، وهمُ الذين أخذنا عنهم نظريةَ "الأعمال الحكومية السياسية" عمَّا إذا كان "العملُ التشريعيّ *acte législatif*" فى نفسهِ يدخلُ ضمنَ طائفة "الأعمال الحكومية السياسية" أو بعبارةٍ أُخرى هل يمتازُ "العملُ التشريعيُّ" بمثل ما امتازتْ بهِ "الأعمالُ الحكومية السياسية" فى عدم الخضوع للسلطةِ القضائية وعدم الحكم بتعويضٍ ما؟ تساءل رجال القانون الإداريّ عن ذلك، ولكنهم لم يتساءلوا، على ما نعلم، عما إذا كانت طائفةُ "الأعمال الحكوميةُ السياسية" تدخلُ ضمن فصيلةِ القوانين[1]. نظنُّ أنهم لا يعقلونه:

---

(١) يظهر أن هذين السؤالين متناقضان، ومن شأن الاجابة على أولهما بالايجاب الاجابة على الآخر بالسلب، على أن الموسيو "بلانشار" لم يعبأ بهذا التناقض : **Blanchard**, *La théorie de l'acte de souveraineté et del 'acte d'administration en droit mixte égyptien*, dans *Revue générale du droit international public*, XX, 1913, p. 439. قال : « أما "العمل الحكومي السياسي" فهو من بعض وجوهه كقانون صادر من السلطة التنفيذية »و« ان هذه السلطة فى اصدارها له تخرج عن حدود اختصاصاتها، لأنه يكون لهذا العمل ما للقانون من القوة والنفوذ سواء بسواء» ثمَّ أخذ يبحث (ص ٤٤٧ — ٤٤٨) عما اذا كان القانون يعتبر فى نفسه من الأعمال الحكومية السياسية. وذكر أخيراً أن أعضاء القومسيون المنعقد سنتي ١٨٩٨ — ١٨٩٩ أرادوا درج "القانون" ضمن طائفة الأعمال

ذلك لأنَّ الأعمال المصبوغةَ بصبغةٍ سياسيةٍ والأعمال الخاصة بالأمن العام التى تدخلُ عادةً ضمن طائفة "الأعمال الحكومية السياسية"، وكذلك جميع الأعمال الأخرى الخاصة بالحروب، كما سمتها المحاكم المختلطة بالأعمال الحربية: كل هذه الأعمال لا تشابهُ القوانينَ، لا وضعاً ولا مادةً. أمَّا وضعاً فلأنها تصدرُ من السلطةِ التنفيذية؛ وأمَّا مادةً، فلأنها ليست بدائمةٍ مستمرة كما هى الحال فى القانون وفى اللوائحِ الإدارية. ولكن لماذا هذا الإصرار منا فى نقد نظرية "دوروزاس"؟ ألم يكفِ فى دحضها نفس النتائج التى رمت اليها، لأنها ترمى فى النهاية لا إلى تفسير المادة ١١ بل الى حذف التعديل الذى أُدخل عليها سنة ١٩٠٠؟ إن نصاً مثل هذا النص — بخلاف النصوص القانونية الأخرى المصرية التى عرف بعضها بشىءٍ من التضارب فى المعنى نظراً للسرعة التى وضعت بها — روعيت فى وضعهِ الدقة والتؤدة، ولم يُوضع وضعاً نهائياً إلا بعد أن طال فيهِ مجالُ الأخذِ والردّ بين مندوبى الحكومة المصرية والحكومات الأوروبية — مثل هذا النص لا يمكن أن يُظن فيهِ أنهُ شامل لنوعين من الأعمال (القانون والعمل الحكومي السياسي) دون أن يُشيرَ اليهما واضعوه إشارة ظاهرة لا شك فيها

الحكومية السياسية، لأنه منها بطبيعته. اما نحن فلا نفهم بأي الوسائل الدقيقة يمكن الوصول الى تشبيه "العمل التشريعي" تشبيهاً كلياً "بالعمل الحكومي السياسي" يتناول الطبائع والاشكال التى يتكيف بها هذان العملان. وقال "دوهلس" بكتابه عن القانون المدني المصري **De Hults**, *Eléments d'un répertoire alphabétique du droit civil égyptien*, I,p. 356. بأنه من الصعوبة بمكان أن يقال، وخصوصاً فى القوانين المصرية، بأن ليس للعمل الحكومي السياسي من القوة والنفوذ اكثر مما للقانون

الفرع الثانى

مذهب موسيو "بلانشار *Blanchard*"

محاولات على غير جدوى للتخلص من الأخذ برأي "دوروزاس" — الرجوع فى النهاية الى رأي "دوروزاس" — رفض العمل بالقاعدة القائلة بأن المميز بين أعمال السلطة العامة بأنواعها المختلفة هو اختصاص المحاكم للحكم بالتعويض أو عدم اختصاصها — نظريات أخرى يراد بها احلالها محل القاعدة السابقة — تميز الأعمال الحكومية السياسية عن أعمال الادارة بالرجوع الى معرفة الهيئات القضائية المختصة بالفصل فى الاشكالات التى تقوم بين الادارة والقضاء — اختصاص الدول بالحكم فى الدفع الخاص بعدم اختصاص المحاكم فى نظر أعمال السلطة العامة — عدم وجود نص شرعي لهذا الاختصاص الدولي — الخطأ فى وصف مركز مصر الدولي — لا ينفرد أحد المتعاقدين فى تفسير التعاقد المبرم بينهما — فى دحض نظرية "بلانشار" بالرجوع الى نتائجها — الاستشهاد بقضية واحة عين شمس الشهيرة ضد الحكومة المصرية — ابتكار "بلانشار" لنظرية "التشريع الدولي المستعجل *Le référé législatif international*" — هذه النظرية خيالية لا يمكن تحقيقها

لم يفُت موسيو "بلانشار" ما فى هذا المذهب من الشوائب ؛ وهذا بالرغم من عادته فى انسياقه الى مذاهب ناظره "دوروزاس" فى كثير من المواطن ؛ ولكنهُ فى هذه المرَّة خالفهُ وطرق طريقاً غير طريقه . قال "بلانشار" :

« اذا استخدمنا أصولَ المنطق فيما نحن بصدده تأكد لنا أن أعضاءَ القومسيون الدولي أرادوا بالكلمات الأولى من الفقرة الثانية من المادة ١١ أن يُقوُّوا من مركز الحكومة المصرية أمام المحاكم المختلطة ، وأن يأخذوا بناصرها . ذلك لأنَّ الحكومةَ نفسها هىَ التى طلبت تعديلَ المادَّة ١١ لكى لا تتداخلَ السلطةُ القضائية فى إجراآتها التى تتخذها لنجاز أعمالها العامة ؛ وما دام أنَّ القومسيون الدولي أجابها الى طلبها ، فيُستفادُ من ذلك

أنهُ أراد أن يعملَ عملاً جدياً يَرمى الى نتائج محسوسة، ولم يكن الغرضُ وضعَ نصٍّ جديد لا فائدة منهُ البتة »[١]

ويظهر من عبارة "بلانشار" هذه أنهُ غالى فى استخدامهِ للمنطق، لأنهُ أطلقَ عبارتَهُ إطلاقاً عاماً، ولم يقيدها بشيء. وبذلك خالفَ الحقائقَ التاريخية. ذلك، لأننا قد رأينا، عند ما درسنا الأعمال التحضيرية الخاصة بالمادة ١١ الجديدة، أن الحكومةَ المصريَّة فاوضت الدولَ سنة ١٨٩٧ بشأن تعديل هذه المادة، حتى لا تتداخلَ المحاكمُ المختلطةُ فى الأعمال الإدارية؛ ولاحظنا أنَّ الحكومة فشلت فى تحقيق أُمنيتِها، لأنَّ الأغلبيةَ فى الدول الأجنبيـة عقدتْ النيَّةَ على معاكستها والسير على خلاف ما ترجو. ولم نَنْسَ بعدُ العبارةَ التي وردت بتقرير اللجنة الفنيَّة التي أفصحت فيها عن غرضها من أنها لم تُرد من وضع المادَّة وضعاً جديداً أن تُحدثَ تغييراً فى معناها، أو فيما كان مقرَّراً أمام المحاكم. ولكن إذا كانت عبارة "بلانشار" وردت بهذا المعنى المطلق العامّ من غير قيدٍ، فإنها مع ذلك تدلُّ على أنَّ واضعها يُريد أن يقولَ بأنَّ التعديلَ الجديدَ لم يرمِ الى إحداث شيءٍ جديدٍ لم يكن معروفاً من قبل، ولكنهُ على كل حالٍ جعل المادة ١١ موضوعةً فى قالبٍ جديدٍ بعيدٍ عن الشوائب، صريح المعنى، محدود الأطراف، وأزال عنها ما علق بها من الغموض

واستنتج "بلانشار" النتائج الغريبة الآتية:

« إذا عُلِمَ ذلك، فماذا أراد حينئذٍ القومسيون؟ أراد أن يُضيف

---

(١) "بلانشار": مقاله المذكور، ص ٤٣٨

الى النصّ القديم الموضوع سنة ١٨٧٦ ، الذى يمنعُ المحاكمَ من تأويل الأوامر الإدارية ، أو إيقاف تنفيذها ، نصاً آخرَ وهو : "وليس لها أن تحكمَ فى أعمالِ الحكومةِ التى تُجريها بموجب سلطتها العامة ، أو التى تتَّخذُها بناءً على قوانين الإدارة العمومية ولوائحها ، وتنفيذاً لتلك القوانين واللوائح" ، وتصبح هذه العبارةُ الجديدةُ المضافةُ مجرَّدةً عن المعنى ، إذا كانت منصرفةً الى الأعمال الإدارية ، لأنَّ هذه الأعمالَ خارجةٌ عن اختصاص المحاكم بمقتضى النصّ القديم الموضوع سنة ١٨٧٦ . وكان من السهل فى مثل هذه الحالة أن يكتفيَ المشرّعُ بتذكيرِ المحاكم بالنصّ القديم وتوجيهِ نظرها الى اتّباعهِ دون الحاجةِ الى تعديلهِ بالزيادة والإضافة . ومن هذه الاعتبارات يتَّضحُ أنَّ القومسيونَ أراد فى سنتي ١٨٩٨ — ١٨٩٩ أن يفضّلَ أعمال السيادةِ العامَّة عن الأعمال الإدارية ، وأن ينأى بها جانباً »[1]

هذا ما يقولهُ "بلانشار" . ويظهرُ لأوَّلِ وهلةٍ أنهُ يُناقِض ما قلناهُ نحن فى تفسير المادة ١١ . على أنهُ يظهر من عباراتهِ أنَّ طريقة تعبيرهِ خانتهُ فى الإفصاح عن فكره . وبعد أن عرض نظريَّتَهُ ، عادَ وأخذ بما أخذ بهِ مرشدهُ الوحيد "دوروزاس" ، وقرَّر فى تفسيرهِ للفقرة الثانية من المادَّة تشابُهَ العمل "الحكوميّ السياسيّ" "بالقانون" لجامعةِ عدم قابلية كلٍّ منهما للحكم بالتعويض ، وخروجهما عن اختصاص المحاكم المختلطة ، بخلاف الأعمال الإدارية الأخرى . وهذا التشبيهُ فى غير محلّهِ كما

---

(١) "بلانشار" : مقاله المذكور ، ص ٤٣٨

أبنَّا . وبعدَ أن انتهى منهُ، وقع فيما وقعَ فيهِ "دوروزاس"، إذ قرَّر النتائجَ الآتية:

« وهنا يستفيدُ الأجانبُ بالامتيازِ التشريعيّ . ولم تقبل الدولُ أن تخضعَ الأجانبُ إلى أعمال السيادة العامَّة للحكومة المصريَّة إلاَّ فى الأحوال التى يجوزُ للحكومةِ فيها إجراؤها . وإلاَّ كان "عملُ السلطة" كأنهُ لم يكن ، ولا وجودَ له إزاءَ الأجانب . وإذا خرجت الحكومةُ عن الحدودِ المرسومةِ لها بمقتضى الاتفاقات الدولية أصبح عملها بالنسبة للأجانب باطلاً ولا وجود له، بصرف النظر عن كونهِ صحيحاً بالنسبة للوطنيين . وليس لهُ أيُّ تأثيرٍ قِبلهم . وعلى هذا، تكونُ الحكومةُ أجرت عملاً استبداديّاً لا مُبرِّرَ لهُ، فتحقُّ عليها مسئولية نتائجهِ[1] »

ثمَّ قال : « ومن البديهي أنَّ الحكومةَ عند إجرائها أعمالَ السيادةِ العامة إزاء الأجانب، بصفتها صاحبةَ السلطةِ التنفيذية، لا تكونُ اكثر اطلاقاً فى حرِّيةِ العملِ منها عند سنِّ القوانين والشرائع . وليس لها أن تحتجَّ بوظيفتها الحكومية التى أنشئت هى من أجلها، فتجرى أعمالاً من غير أخذ رضاء الدول الأجنبية عنها . إنما لها فى الأموال المتروكةِ لها بمقتضى الاتفاقات الدولية أن تجرى أعمالها الخاصةَ بالسيادةَ العامة . أما فى الأحوال الخاصة بالأعمال الحكومية السياسية، فهى لا تستطيعُ أن تُفلتَ من رقابة الدول . وكأنَّ هذه الرقابةَ بمصر تُشبهُ رقابةَ المجلسِ الأعلى المقرّر بمقتضى القانون الأساسي الأمريكي : أي إنَّ الحقَّ التشريعيَّ وحقَّ إصدارِ لوائحَ عموميةٍ للسلطة

(١) مقاله المذكور، ص ٤٤٤ — ٤٤٥

المحلية نافذةٍ ضدَّ الأجانب خاضعانِ لهذهِ الرقابة . ولا نفاذَ لأعمال السلطة العامة ضد الأجانب سواء أكانت صادرةً من السلطةِ التشريعية ، أو من السلطةِ التنفيذية الممثلة فى شخصِ الخديوى ، إلاَّ فى الأحوال التى عيَّنتها هذه الرقابة ... »[١]

« أمَّا الأجانبُ بمصر فهم أحسنُ حالاً من الوطنيين أنفسهم . لأنَّ هناك سلطةَ الدول فوق سلطة الخديوى . وكلُّ عملٍ صادرٍ من هذه السلطة الأخيرة ولم تُجزْهُ الاتفاقاتُ الدولية يُعدُّ كأنهُ لم يكنْ بالنسبة للأجانب . واذ فُرِض أنهُ حُكِمَ فى دعوى معينةٍ على السلطة المحلية الخديوية من المحاكم المختلطة بدفع تعويضاتٍ للأجانب مقابل ما أصابهم من الضررِ الناشئ من عملِ الحكومة الذى لم تأخذْ فيهِ رضاء الدول — فانهُ لا يحكم عليها بمثل هذه التعويضات إذا حصلت على هذا الرضاء »[٢]

أليس ما يقوله "بلانشار" بشأنِ الأعمال الحكومية السياسية غيرَ ما قاله "دوروزاس" بشأن الأعمال الإدارية التى انضمَّ له فيها ؟ اعترف بذلك "بلانشار" وقرَّرهُ فيما يأتى صراحةً . قال « بقيَ علينا التكلُّمُ فى مسئلةِ الحكم بالتعويض على الحكومة فيما إذا مسَّ العملُ الإداريُّ حقاً مكتسباً لأجنبي . نصت المادة ١١ على ضرورة الحكم بالتعويض اذا كان العملُ المطعونُ فيهِ عملاً إداريا ، ولم تذكرْ شيئاً عن أعمال السلطة العامة . وكأن القارئ ، بمقتضى هذا النصّ ، ينساق الى اعتبار العمل الإداري اعتباراً يخالف

---

(١) "بلانشار" : مقاله المذكور ص ٤٥١

(٢) "بلانشار" : مقاله المذكور ص ٤٥٣ — ٤٥٤

عملَ السيادة العامة، ويعاملها معاملةً مختلفةً، كأن يقولَ بأنَّ العملَ الإداريَّ يُوجبُ مسئوليةَ الحكومة مهما كانت حالتهُ (أي سواء أكان صحيحاً فى ذاتهِ أو غير صحيح) متى تبيَّن أنهُ مَسَّ حقاً مكتسباً لأجنبيّ، وان عملَ السيادةِ العامة هو على غير ذلك. ويظهرُ لأوَّلِ وهلةٍ أنَّ هذه التفرقةَ بين العملين والتميز بينهما يُطابق ما وردَ بنصِّ المادة ١١، لأنَّ الفقرةَ الخاصة بالعمل الإداري نصت على التعويض، بينما الفقرةُ الخاصةُ بعملِ السيادة العامة سكتت عن ذلك. وهذا خطأٌ فى النظر: ذلك لأننا قلنا إن لا نَفَاذَ لعملِ السيادة العامة على الأجانب، إلاَّ إذا صدر من السلطتين التشريعية والتنفيذية فى الأحوال التى أجازت فيها ذلك الاتفاقاتُ الدولية. وإذا صدر هذا العملُ ورُوعيت فيهِ هذه الشرائطُ أصبح عملاً شرعياً. ولا يجوزُ أن يُحكمَ من أجلهِ بتعويضٍ ما مهما بلغَ ضررهُ بالأجنبي، أخذاً بالمبدإِ القائل بأنْ "لا تُكتسب الحقوق ضد القانون *Il n'y a pas de droit acquis contre la loi*". وهذا هو ما يجبُ اتباعهُ أيضاً بشأنِ العمل الإداريّ... فاذا أصدرت الحكومةُ عملاً إدارياً، وراعت فى ذلك الشروطَ الدوليةَ، تحتَّم على الأجانبِ احترامهُ، وليس لهم أن يُطالبوا بأيّ تعويضٍ، مهما بلغ الضررُ بهم من جرَّاء تنفيذهِ. وأمَّا اذا كان العملُ الإداريُّ لا يدخلُ ضمنَ الأعمال التى أجازتها الدولُ للحكومةِ المصرية، أصبح لا قيمةَ له أمامَ الأجانب، أي أنَّ عملَ السيادةِ العامةِ هو كالعمل الإداري سواءٍ بسواءٍ، فلا يُحكم من أجلهِ بتعويضٍ ما إذا صدر من الحكومةِ بالشرائط الدولية»[1]

(١) "بلانشار": مقاله المذكور ص ٤٥٥ — ٤٥٦

ومع كل هذا فانَّ "بلانشار" لم يحصر الفرقَ بين عمل السيادةِ العامةِ والعملِ الإداريّ فى أنَّ الأوَّلَ غيرُ قابلٍ للحكم من أجلهِ بتعويضٍ، والثانى قابلٌ له؛ بل جعلَ هناك مميِّزًا آخرَ لهما، فقال إنَّ الأوَّلَ غير خاضعٍ لأىّ شكلٍ ما — بخلاف الثانى. قال:

« واذا كان عملُ السيادة العامة باطلاً شكلاً، كأن صدر مثلاً من غير ذى اختصاص باصداره، وجب مع ذلك على الأجانب احترامهُ، اذا رُوعيت فيهِ الشرائطُ الدولية: ذلك لأنَّ هـذا العملَ هو من اعمالِ السيادةِ العامة، ولم يكن عملاً إدارياً تُشترَطُ فيهِ صحةُ الشكل » ولكنْ يظهرُ أنَّ موسيو "بلانشار" شعرَ بخطورةِ موقفهِ فى هذهِ النقطة وبالحوائل التى سيتصادم بها بعدُ، ولذلك غيَّر موقفهُ، واتخذ موقفاً آخر

قال: « من الواجب التفرقةُ بين نوعين من أعمالِ السلطة العامة: النوع الأوَّل فيما يتعلَّق بالأعمال المشكوك فيها وهى التى تدَّعى فيها الحكومة بأنَّ المعاهداتِ الدولية تُجيزُ لها إصدارَها وتنفيذَها على الأجانب ويدَّعى فيها الأجنبيُّ بأنَّ دولتهُ هى المختصةُ دونَ غيرها بإصدارها. أما نحن فقد ذكرنا أنهُ نظراً لأهميـةِ أعمال السيادة وللمركز الذى تشغله بين الأعمال الحكومية يجب أن يُتركَ للدولِ حقُّ الفصل فى مثل هذا النزاع، لأنهُ ما دامت الدولُ هى التى رسمت حدودَ السلطتين التشريعيـة والتنفيذية إزاءَ الأجانب، فإليها المرجعُ دون غيرها فى معرفةِ ما إذا كان العملُ المتنازعُ بشأنهِ خارجاً عن حدود السلطة المحلية، أو داخلاً ضمن دائرتها. وأما اذا كان النزاعُ مقصوراً على الأعمال الإدارية، فلا محلَّ للأخذ بهذه القاعدة

لأنها أقلُّ أهميةً من أعمال السيادة العامة، وأكثرُ شيوعاً فى عالم الإدارة. ولا حاجةَ إذن لأخذ رضاء الدول عن الأعمال الإدارية لما فى ذلك من تعطيل سير الحركة القضائية، بل يجبُ أن يُترَكَ للمحاكم حقُّ النظر فى هذه الأعمال بالطريقة التى قرَّرتها فى معرفةِ ما إذا كان العمل الإداري المطعون فيهِ صحيحاً أم لا[1] »

ها نحنُ الآن أمام فكرةٍ ابتكرها "بلانشار" من عندهِ فى تفسير الفقرة الثانية للمادَّة ١١؛ يقولُ بأنهُ إذا قام نزاعٌ بين الحكومة المصرية وأفرادِ الأجانب لمعرفة ما إذا كانت أعمالُ السيادة العامة الصادرة من الحكومة داخلةً ضمن دائرةِ سلطتها المقرّرة لها بالاتفاقات الدولية، أم خارجةً عنها، يكون الفصل فى هذا النزاع من اختصاص الدول، كما تفصلُ الآن المحاكمُ المختلطة فى كلِّ نزاعٍ يقعُ بينها وبينهم بشأن الأعمال الإدارية. والذى نتساءل عنهُ الآن: أين وجد "بلانشار" هذا الحلّ، وفى أىّ نص من النصوص عثر عليهِ؟ أمَّا النصُّ الجديد للمادة ١١ فهو خلوٌ منهُ ومن الإشارة اليهِ، ولو من طرفٍ خفي. يقولُ فى ذلك "بلانشار" ما يأتى:

«وفى الأحوال المشكوك فيها، أى فى الأحوال التى لم يرِدْ ذكرُها فى الاتفاقات الدولية، فإلى أيّ سلطةٍ يرجعُ لمعرفةِ ما اذا كان العملُ المتنازعُ فيهِ هو من أعمال السلطة العامة أم لا؟ فإذا فرض مثلاً أن أرادت الحكومةُ المصرية تنفيذَ لائحةٍ أو أمرٍ إداريٍّ ضد الأجانب، وادَّعت أنَّ المعاهداتِ

(١) "بلانشار": مقاله المذكور ص ٤٥٦ — ٤٥٧

الدولية أجازت لها ذلك، ثم ادّعى الأجنبيُّ عكسه أمام المحاكم المختلطة، وقال بضرورة إقرارٍ من الدول، فما هى حينئذٍ السلطة التى لها حلُّ هذا الإشكال؟ من رأينا أن ليس للمحاكمِ حقُّ الفصلِ فيهِ، لأنها إذا فعلت ذلك لاضْطُرّت بطبيعةِ الحال الى البحث فى جوهرِ عمل السيادة العامة ودرسهِ من كلّ وجوههِ للوقوفِ على اغراض السلطةِ التى أصدرتهُ. وهذا محظورٌ عليها، لأنَّ هذا العملَ هو من أعمال السيادة العامة. والطريقة المنطقية الوحيدة التى يجب العمل بها في مثل هذه الأحوال هى الرجوعُ الى الدول نفسها، لأنَّ الدولَ الأجنبية هى التى عقدت الاتفاقَ مع الحكومة المصرية، وحدّدت لها فيهِ مقاديرَ السلطةِ الممنوحة لها والتى بمقتضاها أصدرت العملَ المطعون فيهِ. فيجبُ الرجوعُ اليها فى تفسيرها هذا العمل لأنها أدرى بذلك من غيرها »[1]

يخشى "بلانشار" كثيرًا من تداخل السلطة القضائية للفصل فى أمر النزاع الذى يقوم بين الحكومة المصرية والأجانب بشأن أعمال السيادة العامة، لأنهُ يعتقدُ أنَّ المحاكم تُضطرُّ بطبيعةِ الحالِ الى البحث فى أغراض المشرّع التى رمى اليها فى وضع هذه الأعمال؛ ولذلك هو يطلبُ أن يكونَ الفصلُ فى هذا الإشكال من اختصاص الدوَل الأجنبية دون غيرها، أى أنَّ المحاكمَ تفصلُ أولاً وبادئَ بدءٍ فيما إذا كانت مختصةً هى أم لا. أما اختصاصُ السلطةِ القضائية بالفصل فى مسئلةِ هذا الاختصاص وحدَه، فهو محفوفٌ بالمخاوفِ والوساوس، لأنهُ يدعو السلطةَ القضائية الى التداخل فى أعمال السلطةِ العامة بالبلاد تداخلاً يُعطّلُ من حركتها ويسبب الإبطاء

(١) "بلانشار": المقال المذكور ص ٤٥٢ — ٤٥٣

فى أعمالها بما لا يخفى ضررهُ . وربما انساقت المحاكمُ أحياناً إلى أغراضٍ وقتيةٍ وتشبثت ببعضِ الآراء التى تخلقها الأزماتُ السياسيةُ كما حصل ذلك فى قضية صندوق الدين ، فتحكم باختصاصها فى نظرِ عملِ السيادة العامة المطعون فيهِ ، وترفضُ اعتبارهُ بهذهِ الصفة ، وتقرّرُ أنهُ من نوعٍ آخرَ من أعمال الحكومة

وقد وقع مقال "بلانشار" هذا لدينا موقعَ الاستغراب للسببين الآتيين أولاً : لا يمكنُ تركيزُ رأى "بلانشار" على سببٍ تشريعيٍّ واردٍ ضمن نصوص القوانين المصرية ؛ لأنهُ مهما بحثنا وتقبّنا بين نصوص القوانين الخاصة بالامتيازات الأجنبية لا نجدُ نصاً يأخذُ بيدهِ ، ويُناصِرُهُ فى رأيهِ ، فيسحب من المحاكم المختلطة حقَّ الفصل فيما إذا كانت مختصةً أم لا . أما الذى حدا "ببلانشار" إلى ابتكار هذا الرأى الغريب فهو تشبُّعُهُ بما كتبهُ "دوروزاس" فى موقف مصر إزاء الدول ، واعتقادهُ بأن ليس لمصر من الوجهةِ الدولية "أهليةُ التشريع" وحرية التصرُّف كما لبقية الدول الأخرى الحرَّة ، وأنها بالنسبة لهذه كشخص معنوي لا يستطيعُ القيامَ بمأموريةِ السلطة العامة ، إلاَّ من طريق الاستثناء ومن طريقِ التفويض من قبل الدول الوصية عليها ، كما تقضى بذلك الاتفاقاتُ الدولية والعرفُ الدولي . وكأن "بلانشار" ومن يشايعهُ فى رأيهِ يمثّلون مصرَ فى مجموعِ الدوَل صاحباتِ الامتيازات بها كإحدى الهيئات النظامية غير الرسمية التى أُنشئت للمنفعة العامة ، وأقرَّتها الحكومةُ *établissements publics ou d'utilité publique* واستمدَّت حياتَها وأهلية وجودها من حملة

السيادة الأهلية والقائمين باجراء السلطة العامة ، فلا تخرج فى مجال وجودها القانوني عن مقادير الأهلية والكفاءة الممنوحة لها بمقتضى القوانين . ولقد أثبتنا فيما مرَّ أنَّ هذا النظرَ محضُ خطإٍ ، وأنَّ من يرى هذا الرأى قد انخدع من كثرة الاستثناآتُ التى جاءت من طريق الامتيازات الأجنبية فشوَّهت جوهر السيادة العامة بمصر . ومهما تعدَّدت هذه الاستثناآتُ ، وتشعبت طرقها ، فإنها لا تستطيعُ بحالٍ من الأحوال أن تنزعَ ما لمصر ، كما لبقية الدول الأخرى المنظمة ، من تملّك حقّ السيادة العامة ، أى أنَّ الأصلَ السيادةُ وحقُّ السلطة ، وكل ما جاء نافياً لها فهو استثنائي . وعلى هذا ، فإذا قامت الحكومةُ المصريةُ باتخاذ اجراآتٍ تدخلُ ضمنَ طائفةِ "الأعمال الحكومية السياسية" فيكونُ هذا خاضعاً للأصل ، أي للقاعدةِ الأَصلية الممنوحة لها من طبيعة وجودها ، والقولُ بأن هذا استثناءٌ محضُ خطإٍ . وأمَّا القول بأنَّ اتخاذ مثل هذهِ الاجراآت لا يأتى إلاَّ من طريق الإباحةِ من جانب الدول الأجنبية فانهُ قولٌ لا محلَّ لهُ قانوناً ، لأنهُ يعكسُ القاعدةَ استثناءً ، والاستثناءَ قاعدة

إن القيود التى تقيَّدت بها السيادةُ العامَّة بمصر ناشئةٌ من الاتفاقات الدولية ومن أنواع العرفِ الدوليّ . وكلُّ إشكالٍ يتعلَّقُ بتفسير هذه القيود يدخلُ ضمن الإشكالات الخاصَّة بتفسير العقود ، ويقولُ بذلك "بلانشار" صراحةً ويعتمد عليهِ فى تدعيم رأيهِ . ولكن فليقلْ لنا فى أىّ مكانٍ رأى أنَّ تفسيرَ أحدِ العاقدين لنصوص العقد يُعتبرُ مُلْزماً للعاقد الآخر وقانوناً

له ؟ وهل نَسِيَ أنَّ فى مسائلِ الاتفاقات الدوليـة ، كما فى مسائل العقود الخاصَّة بالأفراد ، لا يمكن أن يحتجَّ أحدُ العاقدين برأيهِ فى تفسير العقد على الآخر ، ما دام أن العاقدَين لم يتَّفقا معاً على هـذا الرأى ؟ ولنفرض جدلاً أنَّهُ من الضروريّ استبدالُ الطريقـةِ الحاضرة — الخاصَّة بجعلِ المحاكم المختلطة صاحبة الحقّ فى تفسير هذه العقود — بالطريقةِ الأخرى التى يقولُ بها " بلانشار " وجعْل الدول الموقّعة على معاهداتِ الامتيازات مختصَّة دون غيرِها بتفسير ما يغمضُ من عباراتِ الاتفاقات ونصوص المعاهدات . إذا فُرِض ذلك ، فهل يكونُ من المعقولِ ومن القانون أن تخرجَ مصرُ من مجموعِ هذه الدول ولا يُؤخذ رأيها أيضاً ؟ لا نظنُّ ذلك مُطلقاً . أمَّا إذا أراد " بلانشار " أن يرفعَ عن رأيهِ هذه الشائبة المنطقية ، فليقرّر على الأقل ضمَّ مصر الى الدولِ التى يُؤخذ رأيُهـا فى تفسير ما يغمضُ على العاقدين

وهناك اعتراضٌ وجيهٌ يقضى على مذهب " بلانشار " لأنهُ إذا أُخذ برأيهِ لأنتج نتائج غير سارَّة ، بل مُجلبة لليأس والقنوط من النجاح فى الدعاوَى . ونظنُّ أنَّهُ لم يلتفتْ الى هذه النتائج ، ولم يمحّصها تمحيصاً ، لأنهُ لو كان فعلَ ذلك ، لما أبدى رأيَهُ بما رأينا . ذلك لأنهُ إذا فُرِضَ أنَّ أحدَ أفراد الأجانب رفع دعوى تعويض على الحكومة عن اجراآتٍ إدارية نعتهـا هو بالعمل الإداريّ *acte administratif* وسمّاها لسان الدفاع عن الحكومة بعمل حكوميّ سياسيّ *acte de gouvernement*

وطلبت الحكومةُ من أجْل هذا الحكمَ بعدم الاختصاص — وهذا ما تفعلهُ دائماً كلما لمحت من خلال الدعوى مركزاً هاماً لها — اضطُرَّت المحكمة الى الحكمِ بعدم الاختصاص بالفصلِ فى هذا الدفع الفرعي ، ثم انتظرت حتى يحينُ الوقتُ البعيدُ الذى تنتهى الدوَلُ فيهِ من درسِ هذا الدفع والفصل فيهِ . إذا كانت الحالُ هكذا ، فكيف يفعلُ الأجنبي الذى يكونُ عادةً مدَّعياً بالتعويضاتِ ضدّ الحكومة ، وكيف يستطيعُ الوصولُ ، حتى بالزمنِ والمالِ ، الى الحصولِ على قرارٍ من الدول بدرجِ قضيتهِ ضمن رول المحكمة والسير فيها ؟

وهل يُلزَمُ هذا الأجنبي أن يجريَ وراءَ دعواهُ ، ويتعقَّبَها أمام وزاراتِ الدوَل الأجنبية ، حتى يحصلَ على فتوى عامَّة بقبولها أمام المحاكم المختلطة ؟ وهل يكفى لرفض دعواه أن تُفتيَ دولةٌ واحدةٌ بعكس ما يريد ؟ إن الموسيو " بلانشار " لم يكوّن رأيهُ هذا ، ولم يقفْ على نتائجهِ من الوجهة العملية إلاَّ لمناسبة طرح قضية واحة عين شمس الشهيرة ضد الحكومة أمام القضاء ، ورغبته فى درس نظرية " الأعمال الحكومية السياسية " بمصر . وكان لهذه الدعوى دويٌّ هائلٌ جاب أطرافَ البلاد وتراجعَ صداهُ فى أنحائها . وفى الواقع فقد دلَّت على أنهُ يمكنُ الأفرادَ منازلةُ الحكوماتِ أمام المحاكم ، متى كانوا مزوَّدين بوفرة المال . واستطاعت الشركةُ بما لها من الثروةِ الطائلة أن تجمعَ فى صعيدٍ واحد طائفةً من الرؤوس المفكّرة بأوروبا — كما قال ذلك الموسيو " جرانمولان *Grandmoulin* " المستشار الخديوي للحكومة فى دفاعهِ أمام محكمة الاستئناف المختلطة فى

الاسكندرية[١] — وتعرضَ عليهم نقطةَ الإشكال المطلوب حلُّها ، وهى المتعلقة بما اذا كان للحكومةِ المصرية حقُّ جباية الأموال والضرائب على العمارات والأراضى الكائنة بواحة عين شمس المبيعة منها الى الشركة . وكوّنت من مستشاريها مؤتمراً علمياً جمع بين أفذاذ فرنسا وبلجيكا من نقباء المحامين وأعضاء المجمع العلمي ووزيرٍ ورئيسِ مجلس الشيوخ ، وهكذا من أصحاب الآراء المعروفة بأوروبا ، ثمَّ دعت من بينهم للدفاع عنها أمام المحكمة المختلطة كبارَ المحامين السياسيين المفوّقين بأوروبا وهم "ملران *Millerand*" وَ "البارون ديكان *le baron Descamps*" وَ "ادمون بيكار *Edmond Picard*" وفوّضت اليهم أمرَ تولّى التكلم عنها بما هو معروفٌ فيهم من جلاء العبارة ومتانة الدليل ورجحان الحجّة وسعة العلم وغزارة المادة . وإذا فرض أن رفضت المحاكمُ المختلطة الحكمَ فى الدفع الفرعي المقدَّم فى هذه الدعوى ، فما كان أسهلَ على شركة واحة عين شمس ووراءها هذه القوة المالية الهائلة "البارون امبين *le baron Empain*" أن تطرقَ أبواب الوزاراتِ الأوروبيـة ، وتدخلَ عليها من غير استئذان ، وتطلبَ من جميعها الفتوى بصحّة دعواها . ولكن هل يُوجد عددٌ كبير فى ثروة "البارون امبين" للوصول الى إنجاز مثل هذا العمل الكبير ؟

واذا فرضنا جدلاً وقلنا إنَّ الحكومة المصرية تناست مؤقتاً ما يجبُ

---

(١) انظر المذكرة التى كتبها "جرانمولان" بالعنوان الآتى :

Cour d'Appel mixte. Conclusions pour le Gouvernement égyptien contre *The Cairo Electric Railway Héliopolis Oasis cy.* Imprimerie de la Société A. E. de publicité. Alexandrie, p. 50.

عليها من الاحتفاظ بسياج كرامتها وحرمة استقلالها ورضيت بأن يعرضَ هذا الدفعُ الفرعيُّ على الدولِ الأجنبية، فما هى طريقةُ الوصول الى حكمٍ من الدول ؟ هل يُعقَد لذلك مؤتمرٌ دوليٌّ، كلما قام نزاعٌ من هذا النوع بمصر ؟ وهل يعهدُ للحكم فيهِ إلى طائفة من الناس ينوبون عن حكوماتهم كما هى الحالُ فى المحاكم المختلطة، ولكنهم يختلفون عن قضاة هذه المحاكم فى أنهم من رجالِ السياسة المحترفين بها، وليسوا من ذوى العلم وأهل القانون، ولا يدرون من وظيفة القضاءِ شيئاً، ويجهلون الأنظمة الشرعية للبلاد ؟ إن مصرَ لم تجهلْ هذه الطريقةَ التى يرويها لنا "بلانشار" وعملت بها الحكومة المصرية لغاية سنة ١٩١١ ونوّه عنها المعتمدُ السياسي لحكومة انكلترا بمصر بتقاريرهِ السنوية. ولم ينسَ أحدٌ منا ما عادت بهِ هذه الطريقةُ من تأخير كثيرٍ من المشاريع القانونية الهامة التى دعتها اليها الحالةُ من وقت إنشاءِ المحاكم المختلطة. والطريقة التى كانت متّبعةً قبل ١١ نوفمبر سنة ١٩١١ فى سنّ القوانين المطلوب تنفيذها على الأجانب هى أن تلجأَ الحكومةُ المصرية الى حكوماتِ الدولِ الأجنبية صاحباتِ الامتيازات بمصر، وتحصلَ على رضائها بشأن سريان هذه القوانين على جالياتها المقيمة هنا؛ وفى هذا ما فيهِ من التسويف فى الوقتِ، وتأخير المشاريع الهامة النافعة للبلاد. وفى سنة ١٩١١ اتّفقت الدولُ مع الحكومة المصرية على أن يُكتفى بعرض مثل هذه القوانين على الجمعية العمومية بمحكمة الاستئناف المختلطة باسكندرية بشرائط مخصوصة وردت ضمن دكريتو ١١ نوفمبر سنة ١٩١١. هذه الطريقة المعروفة بفرنسا باسم *le référé législatif* والتى

عُمل بها فى القرن التاسع عشر عادت بنتائج اضطرت معها الحكومةَ الفرنسية الى الإقلاع عنها نهائياً[١] . ومع ذلك فانهُ من السهل تحمل نتائج البطء فى إنجاز المشاريع القانونية بهذه الوسيلة أكثر بكثير من الطريقةِ التى رسمها لنا "بلانشار" والتى يحلم باهدائها الى مصر . وفوق هذا، فانَّ من نتائج الأخـذ بطريقة "بلانشار" أن تُقفلَ أبوابُ المحاكم فى أوجهِ المتقاضين الذين يبكون فى النهاية الأيام السابقة على إنشاء المحاكم المختلطة[٢]

---

(١) **Geny**, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, p. 76 — 77.

(٢) أشار موسيو "برونيوت *Brunyate*" فى الكتاب الأزرق سنة ١٩٠٤ بالطبعة الفرنسية ص ١٢٧ الى هذه الطريقة العقيمة التى كانت معروفة بمصر قبل سنة ١٩١١ فى سنّ القوانين المطلوب تنفيذها على الأجانب مع الوطنيين . قال انه اذا دعت الضرورة الى إدخال تعديل طفيف فى كيفية ادارة البلاد المصرية داخلياً اضطرت الحكومة الى السعي وراء الحصول على «رضاء الدول الأجنبية فتطوف عليها من سان "بطرسبورج" الى "واشنطون" ومن "مدريد" الى "كوبنهاج" » . وورد بتقرير اللورد كرومر عن سنة ١٩٠٥ ما يفيد هذا المعنى أيضاً : « انى معتقد بأنه لا يوجد فى البلاد الدستورية مثل هـذه الصعوبات التى توجد بمصر فى سن القوانين — ص ٢ من النسخة الفرنسية» وجاء بتقرير سنة ١٩٠٦ بالنسخة الفرنسية ص ١٤ ما يأتى : «ان الطريقة المتبعة فى وضع القوانين متعبة جداً ومحفوفة بالمصاعب» ولما كانت الحكومة تعرض على الدول مشاريع قانونيـة هامة « تضطر فى بعض الأحيان الى اهمال مخاطبة الدول بشأنها لما يعتريها من اليأس والقنوط فى الوصول الى نتيجة عملية» و«ان فى استخدام هذه الطريقة "صعوبة تشريعية كبرى" » ثم جاء خلف "كرومر" وقرر نفس هـذا القول بالكتاب الأزرق سنة ١٩٠٩ ص ٣٩ . قال : « قرر سلفى أكثر من مرة وقررت أنا أيضاً أن الطريقة المعروفة الآن بمصر فى سنّ القوانين لا تمكن الحكومة المصرية من تنفيذ أي قانون هام على الأجانب ، الا اذا أقرّته خمس عشرة دولة أجنبية ولذلك أصبح من المستحيل على مصر القيام بالوظيفـة التشريعية » ووردت هذه الجملة الأخيرة فى تقرير المعتمد السياسي للحكومة المصرية الذى يضعه آخر كل سنة ، وأشار اليها عند ما تكلم عن الامتيازات الأجنبية والتشريع المختلط بمصر . وبعد أن تكلم "السير الدن جورست" عن مشروع تعديل المادة ١٢ من القانون المدنى المختلط قال انه آن وقت تغيير الطريقة المتبعـة فى سن القوانين النافذة على الأجانب . وبعد ظهور دكريتو ١١ نوفمبر سنة ١٩١١ أشار اللورد "كتشنر" بتقريره الذى وضعه سنة ١٩١١ عما كتبه أحد زملائه السابقين بشأن المادة ١٢ المذكورة ووافقه على رأيه .

الفرع الثالث

فى التمييز بين نوعى أعمال السلطة العامة

يجب أن تفسر العبارات الأولى من الفقرة الثانية من المادة ١١ الجديدة تفسيراً حرفيا — نظرية "الأعمال الحكومية السياسية" فى الأحكام المختلطة قبل سنة ١٩٠٠ — تأييد اللجنة الفنية الدولية لهذه الأحكام — ظهور هذا التأييد بتقريرها المقدم للقومسيون — اصرار المحاكم المختلطة على الأخذ بما قررته قبل سنة ١٩٠٠ — حكم محكمة مصر المختلطة الصادر فى ١١ ابريل سنة ١٩١٠ — التطبيقات الأخرى — بعض الأوصاف المبهمة — ميل المحاكم المختلطة فى التقليل من استخدام نظرية "الأعمال الحكومية السياسية" وفى التخفيف من شدتها — الآراء الحاضرة للمحاكم فى هذه النظرية — رأي محكمة مصر المختلطة ومحكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية فى قضيتي "فونتارس *Fontarse*" و "واحة عين شمس *Héliopolis*" ضد الحكومة المصرية — المهمة التاريخية لنظرية "الأعمال الحكومية السياسية" — فى هجر العمل بهذه النظرية

إنَّ الآراءَ التى ذكرناها هنا ، وقال بها غيرُنا فى تفسير الفقرة الثانية من المادَّة ١١ أصبحت من الضعفِ والوهن بعد تمحيصها ، بحيث لا يجوزُ الاعتمادُ عليها فى تفسير هذه الفقرة تفسيراً ينطبقُ مع صبغتها ونتائجها . وعلى ذلك يجب القولُ بأنَّ هذه الفقرة أخذت بما أخذ بهِ مجلسُ الحكومة بباريس ، وجمهورٌ عظيمٌ من رجال علم القانون الإداريّ بضرورة التمييز بين طائفة "الأعمال الحكومية السياسية" وَ "أعمال السلطة العامة" كلما ظهر إشكالٌ يتعلق بالاختصاص . يؤيدُ هذه التفرقة

وقال بأنه بالرغم من ان هذا التعديل الوارد بالمادة ١٢ قد ذلل نوعاً ما من المصاعب القديمة ، الا أنه لا يعتبره الا بمثابة مسكن فقط فى التخفيف من وطأة الصعوبة المعروفة فى سن القوانين بمصر . ثم أخذ يصوب نحو هذه المادة سهام انتقاده ، وقال عنها انها تعتبر مع ذلك بمثابة مسكن فقط للآلام التى طالما أنت منها مصر فى الأزمان الخالية . وقال المستشار القضائي بتقريره الموضوع عن سنة ١٩١٢ إنه وان كانت المادة ١٢ لم تأت بالمرغوب « الا انها على كل حال أتت بتحسين كبير فى الطريقة التشريعية القديمة التى كانت معروفة باجراء المفاوضات السياسية بين الدول الأجنبية البالغ عددها خمس عشرة دولة »

بين هاتين الطائفتين من أعمال السلطة العامة الأحكام التى صدرت قبل سنة ١٩٠٠ والأعمال التحضيرية للمادّة ١١ الجديدة والأحكام التى صدرت بعد هذا التاريخ

يجب ان لا ننسى أنّ نظرية "العمل الحكومىّ السيادىّ" بالمعنى الفرنسي لم تظهر لأوّل مرّةٍ فى قانوننا المصريّ ، لا فى سنة ١٩٠٠ ولا فى سنة ١٨٩٧ ، بل ظهرت فى السنين الأولى من إنشاء المحاكم المختلطة ، ولم تتردّد هذه المحاكم فى الأخذ بها ، ولكنها لم تتوسع فى تطبيقها . ويكفينا هنا الإشارة إلى الأحكام التى أشارت اليها الحكومة المصرية فى المذكرات التى قدمتها فى قضية صندوق الدين ، ومنها الحكم الصادر فى ٢٢ ابريل سنة ١٨٨٠ فى قضية "سورسوك *Sursook*"[1] ومنهُ يرى أنّ محكمة الاستئناف توسّعت فى فهم هذه النظرية إكثرَ من الآن ، وأرادت أن تضعَ بهِ طُرُقاً ومناهجَ تسيرُ عليها فى المستقبل ؛ ولكن يظهرُ أنها عدلت عنها — ومن هذه الأحكام أيضاً حكمُ محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية الصادر فى ١١ مارس سنة ١٨٩٦ فى قضية "بول فريدمان *Paul Friedman*" ضد الحكومة المصرية . وتتلخّص هذه الدعوى فى أنّ هذا التاجرَ الأجنبيّ ، بعد أن حصل من الحكومةِ المصرية على رخصةٍ بالاقامة والطواف ، وعلى خطابات توصيةٍ منها ، شرعَ فى إنشاء محلاّتٍ صناعيةٍ بمركز مادِيان على شواطئ البحر الأحمر . وكان هذا المركز تابعاً للسلطة الخديوية ، وهو فى آنٍ واحد مستعمرةٌ لليهود . ولما فشل فى مشروعه ، ونسب ذلك الى حالة الاضطراب

(١) *B. L. J. V. 225.*

واختلال الأمن اللذين نشأا من التنازل عن هذا المركز الى حكومة الباب العالى ، رجع على الحكومة المصرية وطالبها بتعويض الضرر الذى أصابهُ من تنازلها عن مركز "ماديان" ، لأنها هى التى تسببت له فى ذلك الضرر . وبالرغم من أنَّ الحكمَ الصادرَ فى تلك الدعوى ارتكن فى رفضها على أسباب من ضمنها أن المدَّعى لم يستطع إثباتَ وجودِ حقوقٍ مكتسبةٍ لهُ ، إلاَّ أنهُ أتى بسببٍ صريح المعنى جليّ العبارة قرَّر فيهِ أنَّ "العملَ الحكوميّ السياسيّ" يخرجُ من اختصاص السلطة القضائية وعن تقديرها ونقدها لهُ : « وحيث أنهُ من المقرَّر علماً أن التنازُلَ عن قطعةِ أرضٍ لدولةٍ أجنبية سواءٌ أكان بارادة المتنازل أو بالرغم منهُ ، يُعَدُّ من أعمال السيادة العامة التى لا يجوز للمحاكم النظر فيها والحكم بتعويض من أجلها » (١)

هذا ؛ وقد بيَّنا أنَّ محكمةَ مصر المختلطة احترمت فى حكمها الصادر فى ٨ يونيو سنة ١٨٩٦ هذه النظرية ، ولكنها قالت بأنَّ قرارَ صندوق الدين الصادر فى ٢٦ مارس لا يدخلُ ضمن طائفة "الأعمال الحكوميَّة السياسيَّة" . أمَّا حكمُ محكمة الاستئناف ، فإنهُ سكت عن التكلُّم فى قيمةِ هذه النظرية ، كما أنهُ سكت أيضاً عما إذا كان ينكر وجودَها أو يعترفُ بهِ .

ومن هنا يَبين جلياً أنَّ الأحكامَ السابقة للمدة المحصورة بين سنة ١٨٩٧ وَ ١٩٠٠ مُجمعةٌ على الأخذ بمبدإِ التفرقة بين أعمال السلطة العامَّة والأعمال الحكومية السياسية . كما انَّ اللجنةَ الفنيَّةَ التى اجتمعت

---

(١) *B. L. J.* VIII. 455.

سنة ١٨٩٨ والقومسيون الدولي نفسه قرّرا أنهما لم يُريدا إحداثَ أيِّ تغييرٍ فيما هو مقرَّرٌ من قبل؛ وفوق ذلك فإنَّهما ردَّدا فى أعمالهما صدى المبادئ التى قرَّرتها المحاكمُ بشأنِ هذه النظرية. هذا ولم ننسَ بعدُ أنَّ المذكرة المقدَّمةَ من بطرس باشا بشأن تعديل المادة ١١ كانت خلواً من عبارة "العمل الحكومي السياسي" ولكن هذه العبارة كانت مندمجةً ضمن عبارة "أعمال السلطة" الواردة بها، والتى لا تُجيزُ مسئوليةَ الحكومة، كما ان "ڤيركامر" لم يُشِرْ هو أيضاً فى تعديلهِ إلى هذه العبارة ولكنها لم تَرِد بالنصّ الحالى للمادة ١١، إلاَّ بناءً على رغبةِ اللجنة الفنية التى انعقدت لدرسِ مشروعِ الحكومةِ فى تعديل المادة ١١ المذكورة. وذكرت اللجنة بتقريرها أنها أرادت باضافة هذه العبارة «أن تقرّر مبدأً غيرَ متنازعٍ فيهِ مندمجاً بالنصّ القديم من لائحة انشاء المحاكم» أليس فى هذا كلهِ الكفايةُ للدلالةِ على أنَّ اللجنة أرادت الأخذَ بالتفرقةِ بين "عمل السلطة" و"العمل الحكومي السياسي" بالطريقة المعروفة عند رجالِ الفقه الفرنسيّ وبالمعنى الذى أشارت اليهِ طائفةٌ عظيمةٌ من الأحكام المختلطة؟

أمَّا أحكامُ المحاكم المختلطة الحديثة فإنَّها أصرَّت على اتّباع ما قرَّرتهُ الأحكامُ السابقة، ولم تَحِد عنهُ قيد فتر؛ يدلُّ على ذلك الحكمُ الشهيرُ الصادر فى ١١ ابريل سنة ١٩١٠ من محكمة مصر المختلطة. وموضوعهُ أن مقاولين أجنبيَّين "بنسينى *Bencini*" و"كستاس *Quistass*" تعهدا لحكومة السودان بإجراء أعمالٍ "ببور سودان". ولما اختلفا معها فى تفسير شروط العقد المبرم بينهما، التجأَا الى الحكومة المصرية، وطلبا

هذه الطلباتِ نفسها أيضاً من حكومة السودان . ثم رفعا دعواهما ضد الحكومتين المصرية والسودانية معاً ، واعتمدا فى ذلك على ما قرَّرتهُ محكمة استئناف اسكندرية المختلطة من أنهُ طبقاً للنظام السابق لسنة ١٨٩٩ تكون السودان تابعةً لاختصاص محكمة مصر المختلطة . ودفعت الحكومة المصرية الدعوى بعدم مسئوليتها ، لأنَّ اتفاقية ١٩ يناير سنة ١٨٩٩ جعلت السودان مملكة قائمةً بنفسها ومحكومة فى آن واحد بالحكومتين المصرية والانكليزية ، ولكنها مستقلةٌ بذاتها ، فتكون مسئولةً وحدَها دون غيرها عن العقود التى أبرمتها مع الغير دون وساطةِ الحكومة المصرية . ودفعت أيضاً بعدم اختصاص المحاكم المختلطة بنظر الدعوى قائلةً بأنهُ لو فُرِض ان محكمة مصر المختلطة كانت مختصَّةً بنظر دعاوى حكومة السودان ، فانَّ ذلك الاختصاص قد زال بمقتضى المادة ٨ من الاتفاق الانكليزي المصري المعقود سنة ١٨٩٩ ، حيث قرَّرت تلك المادة صريحاً خروج السودان عن اختصاص المحاكم المختلطة . فردَّ على ذلك المقاولان بما عرفاهُ عن مذهب "دوروزاس" ، وقالا إنهُ لا تسرى هذه الاتفاقية عليهما ، لأن الدولَ الأجنبية لم تُقرَّها . وعلى ذلك ، فلا يمكن أن تؤثر على حقوقِهما المكتسبة فى مخاصمة حكومة السودان أمام المحاكم المختلطة . ثم صدر أخيرًا حكم ١١ ابريل سنة ١٩١١ برفض دعوى المدَّعيين ، وارتكن على الأسباب الآتية :

« حيث أنهُ من الواضح أنَّ الاتفاقية المذكورة هى عملٌ من "أعمال السيادة العامة" التى لم تصدر فقط من الحكومة المصرية ، بل صدرت

أيضاً من الحكومة الانكليزية — وحيث أنَّ هذه الاتفاقية تدخلُ حينئذٍ ضمن الفقرة الثانية من المادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة، ونصُّها: « وليس لها أن تحكم فى أعمال الحكومة التى تُجريها بموجب سلطتها العامة ... » — وحيث أنهُ ليس من السهل حينئذٍ الأخذُ بما قرَّره المدعيان من أنَّهُ لا يجوزُ للمحاكم المختلطة تطبيقُ القوانين المصرية، إلا اذا أقرَّتها الدولُ الأجنبية — وحيث أنَّهُ وإن كان هذا القولُ صحيحاً فيما يتعلَّقُ بالتعديلات التى يُرادُ إدخالها على القوانين المختلطة التى أقرَّتها الدولُ، فانَّهُ غيرُ صحيحٍ بالنسبة لهذه الدعوى المتعلّقة بمسئلةٍ سياسية صرفة اتفقت عليها الحكومتان اللتان اشتركتا فى فتحِ السودان — وحيث أنهُ اذا عُلم ذلك، كان للدول صاحباتِ الشأنِ — كالدولِ التى وافقت على انشاء المحاكم المختلطة أو لحكومة الباب العالى باعتبارها صاحبة السيادة على مصر — الحقُّ دون غيرها فى نقد هذه الاتفاقية من قبولٍ أو رفض — وحيث أنَّهُ ما دامت الاتفاقيةُ قد أخرجت السودان من اختصاص المحاكم المختلطة، وجب القولُ بأنَّهُ لا يجوزُ للمحاكم المختلطة أن تختصَّ بنظرِ هذه الدعوى التى ظهرت فى السودان، وتكوَّنت فيهِ، هذا أولاً؛ وثانياً لأنَّ السودان أصبح مملكةً مستقلة عن مصر ولا يجوزُ إدخالُ الحكومة المصرية فى هذه الدعوى»[1]

---

(١) B. L. J. XXIII. 15 et 16 وانظر أيضا حكم محكمة الاستئناف الأهلية الصادر فى ٢٨ مايو سنة ١٩٠١ ومنشور بالمجموعة الرسمية للمحاكم الأهلية بالسنة الثالثة تحت نمرة ٣ — حكم محكمة الاستئناف الأهلية الصادر فى ١١ مارس سنة ١٩٠٨ ومنشور بالمجموعة الرسمية للمحاكم الأهلية تحت نمرة ١٢

هذه الظروفُ الخاصةُ باسترجاع السودان والدعاوى التى رُفِعت على الحكومة بطلب تعويضات مقابل الاضرار التى لحقت الأفراد من جرّاء تنفيذِ الاجراآت والأعمال الحربية التى أمر بها قائدُ الحملة السودانية — هيّأتْ محكمة الاستئناف المختلطة الى التشبُّث بالأخذ بنظرية "الأعمال الحكومية السياسية" مع عدم التعسف فى استخدامها؛ لأنَّ مثلَ هذه الأعمال الحربية ربما تدخلُ ضمنَ حوادثِ القضاء والقدر النافية للمسئولية؛ ولذلك كانت محكمةُ الاستئناف تستعينُ أحياناً بمبدإِ "العدالة" فى التلطيف من وطأةِ النظرية والحكم بتعويضٍ. يدلُّ على ذلك حكمُ محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية الصادر فى ٣١ يناير سنة ١٩٠١ فى قضية رفعها أجنبيٌّ على الحكومة يُطالبها بتعويضِ ما أصابهُ من الضرر الناشئ من سحبِ الحكومة لرخصةٍ كانت أُعطيت له منها بجوازِ الاقامة والطواف بالسودان ومنعهِ من الإقامة بالبلد الذى كان يشتغلُ فيهِ بالتجارة. وفعلت ذلك الحكومة لمناسبة إجراء أعمالٍ حربية حصلت بالسودان، بعد أن أصبحَ من ملحقاتِ مصر. قالت محكمة الاستئناف:

« حيث أنهُ مما لا نزاع فيهِ أنَّ الأعمالَ التى أجرتها الحكومةُ ضد المدعو "جيدو ليڤى *Guido Levi*" حصلت فى وقتٍ كان السودان فيهِ محكوماً بطريقة استثنائية لوقوع حوادث حربية بهِ — وحيث أنهُ تلقاءَ هذه الحوادث يكونُ من واجبات السلطة المحلية وحقوقها اتخاذُ الإجراآت التى تراها صالحةً لنجاح أعمالها الحربية التى هى من المنفعةِ العامة، وللمحافظة على النتائج المكتسبة بما فيهِ بقاء الاحتلال وضمان الامن العام

وحيث أنهُ لا يتمكَّنُ واحدٌ من تقديرِ هذهِ الإجراآت ودرسِ ظروفها غير السلطة العامة التى أمرت باتخاذها؛ وهى لا تتعدَّى طبعاً حدودَ المنفعة العامة، ولا يجوزُ للأفراد أو المحاكمِ نقدُها أو المناقشة فيها. إلاَّ أنهُ يجوزُ أصلاً للأفراد إزاءَ الاضرارِ التى لحقتهم من جرَّاء تنفيذها مطالبة الحكومة بتعويض طبقاً لمبدإِ العدالة، غير ملاحظ فى الطلب اتهام الحكومة بالتعسف فى إجراء أعمالها أو نسبة الخطإِ اليها: ذلك لأنهُ إذا كان من المقرَّر أنهُ لا يجوزُ للافرادِ مطالبةُ الحكومة بتعويضاتٍ عمَّا لحقهم من أضرار الحروبِ، لأن الحروبَ ملحقةٌ بحوادث القضاء والقدر، فإنهم مع ذلك يكونون فى حلٍّ من المطالبةِ بالتعويض إذا نشأت الاضرارُ مباشرةً من الاحتياطات الحربية التى اتخذتها السلطة على مهلٍ وعلى رغبة منها، بعد أن فكرت فيها وأمرت بإنفاذها، وهى عالمةٌ بنتائجها المحتملة. وهذه الحالة تشبهُ تماماً الحالةَ الخاصة بنزع ملكية شخصٍ من أجلِ المنفعة العامة، وهنا يتحتمُ التعويض — وحيث أنَّ "ليفى" يؤكدُ أنهُ لحقهُ ضررٌ كبيرٌ، عندما كُلِّف بهجر البلد الذى كان يتاجر فيهِ — ولذلك يلزمُ اعتبارُ هذا الضررِ خاصاً بالمنفعة العامة، ويجبُ عدلاً أن لا يتحملَ هذا الضرر، دون الحكم لهُ بتعويضٍ — وحيث أنهُ لذلك يجبُ الحكمُ بتأييدِ الحكم المستأنف فيما يتعلَّقُ بالاختصاص، وفيما يتعلَّقُ أيضاً بتكليف المدَّعى بتعيين أنواع الضرر الذى أصابه. هذا والمحكمة تقرِّر بأنَّ أساسَ التعويض المحكومِ بهِ ليس تعسُّفَ السلطة فى استعمال حقوقها، أو اتهامها باجراء أعمال استبدادية

بل أساسهُ الوحيدُ هو العدالة »[١]

ومن هذا الحكم نرى أنهُ لم يطبّق نظرية "الأعمال الحكومية السياسية" على حوادثِ الحروب تطبيقاً بسيطاً، كما أشار بذلك موسيو "بلانشار" فى مقاله المذكور. أما القضاة الذين أصدروهُ فكانوا عند تحريرهِ بين عاملين متعاكسين يتنازعانهم: عامل وجوب احترامهم لما حظرتهُ الفقرة الثانية من المادة ١١ المعدّلة حديثاً وعدم التداخل فى تقدير أعمال السيادة العامة، كلما طُلب منهم الحكمُ بتعويض؛ وعامل تخفيف الوطأةِ من النتائج العملية فى الأخذ بنظرية "الأعمال الحكومية السياسية" لأنهم شعروا أن ليس من العدالةِ أن يتحمّل فردٌ واحدٌ فى هذه الدعوى الأضرار التى نشأت عن أعمال يستفيدُ منها الجميع، ولهذا اجتهدوا فى الوصولِ الى حلٍّ يُوفّقُ بين هذين العاملين من جهتين: أولاً: اشترطوا فى تقريرهم لمبدإِ نفى المسئوليةِ عن الحكومة بالنسبةِ لأعمالها السياسية أن تكونَ هذه الأعمال حتميةً وضرورية. ثم عالجوا شدّة نظرية "أعمال السيادة العامة" بنظرية "القضاء والقدر" وعالجوا تلك بهذهِ.[٢] ثانياً. أنهم أخذوا بما أخذ بهِ القضاءُ الإداريُّ الفرنسيُّ حديثاً من استخدام مبدإِ "العدالةِ" للحكم بتعويض وتركوا جانباً المبادئَ القانونية وقيودها الشديدة

---

(١) مجلة "التشريع والأحكام المختلطة" مجلد ١٣ ص ١٣٠ — ١٣٢

(٢) انظر ما كتبه "هوريو" و "موي" عن النتائج القانونية لنظرية "القضاء والقدر" ومسئولية السلطة العامة

Hauriou, note au *Sirey*, 1912, 3, 161, sous Conseil d'Etat 10 Mai 1912, et **Marcel Moye**, *Jurisprudence récente en matière de responsabilité en droit public* dans *Revue critique de législation et de jurisprudence*, XLIII, 1914, p. 15 et suiv.

المقرَّرة فى نظرية المسئوليـة . ولذا حكموا بتعويضٍ ، لأنَّ الضرر فى هذه الدعوى كان جسيماً جدًّا ، وكان صادراً من السلطة العامة ، وهى تحت حماية القانون وعناية مبدإِ "نفي المسئولية عن الحكومة" ، لأنَّ الشرائط المنصوص عليها بالمادة ٢١٢ من القانون المدنى المختلط (وهى المقابلة للمادة ١٣٨٢ من القانون الفرنسيّ والمادة ١٥١ من القانون المدنى الأهلى) غيرُ متوفرةٍ للحكم بتعويض طبقاً للقانون . ولذا اجتهدوا فى أن جعلوا حالةَ الشخص فى هذه الدعوى كالشخص الذى تُنزَع ملكيتهُ من مالهِ للمنفعة العامة ؛ وجامعةُ الشبه بينهما حصولُ الضرر لكلٍّ منهما وانتفاع جموعِ الأفراد من هذا الضرر ، دون أن يدفعوا قسطهم فيهِ كما دفعهُ هو . أىّ أنهم أخذوا بهذا المبدإِ الحديث الذى فسَّروا بهِ مسئوليـةَ الحكومة القائل بأنهُ ليس من العدالةِ أن يتحمَّلَ فردٌ واحدٌ جميعَ الأضرارِ التى تُصيبهُ من جرَّاء عملٍ نافع للمجموع ، بل يجبُ أن يُقسَمَ هذا الضررُ على الكلّ ، كما تُقسَمُ الضرائبُ على الأفراد سواءً بسواء . هذا المبدأُ أخذ بهِ "أُتومايير *OttoMayer*" بالمانيا وَ "چورچ تيسييه *Georges Teissier*" وَ "تيرار *Tirard*" بفرنسا وفسرا بهِ الأحكامَ الحرَّة التى صدرت أخيرًا من مجلسِ الحكومة بباريس فى نظرية مسئولية الحكومة . هذا الحكم الصادر فى ٣١ يناير سنة ١٩٠١ هو أحدُ الأحكام التى طبقت المادة ١١ الجديدة ؛ وعباراتهُ وأسبابهُ تدلُّ على أنَّ هناك حركةً خفيةً ترمى الى هجر نظرية "الأعمال الحكومية السياسية" وشدَّتها بطريقة أسرع مما هو معروفٌ الآن فى الأحكام الفرنسية . وسيأتى وقتٌ تُهمل فيهِ اهمالاً تاماً ، ولا يرمقها

أحدٌ بعينِ العنايةِ[١] ، ولا يلتفتُ اليها إلاَّ منَ الوجهةِ التاريخيـة فقط ، لا من الوجهة العملية والعلمية المنطقية

ولماَّ كانت نظرية "الأعمال الحكومية السياسية" هذه هى إحدى الصوَر والأشكال المختلفة لنظرية "أعمال السلطة العامة" القديمة التى كان يُرجع اليها فى تحديد وظيفة طائفةِ الحاكمين مع طائفة المحكومين ، والتى

---

(١) أما دلائل هجر هذه النظرية وترك العمل بها فقد أخذت تظهر شيئاً فشيئاً بالاحكام المصرية الحديثة . مثال ذلك قضية "الفيكونت دى فونتارس *vicomte de Fontarce*" التى رفعها ضد الحكومة المصرية وصدر فيهـا حكم محكمة مصر المختلطة فى ٩ مايو سنة ١٩١١ وحكم محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية فى ٢١ مارس سنة ١٩١٢ (*B. L. J. XXIV.* 220 — 213) . وتتلخص هذه الدعوى فى ان مجلس مديرية قنا قرر تقرير أموال على أطيان المديرية للصرف منها على التعليم العام والمنافع العامة طبقاً للقانون النظامى الصادر فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩٠٩ (قانون نمرة ٩ سنة ٩٠٩) فتأخر الفيكونت المذكور عن دفع الضرائب ، فأوقعت المديرية حجزاً على أمواله ، فاضطر الى دفعها ، ثم رفع دعوى أمام محكمة مصر المختلطة طلب فيها الحكم بتعويض قائلا ان الدكريتو الصادر بموافقة المجلس على تقرير هذه الضريبة هو غير قانونى ومخالف للاصول التشريعية المعروفة بمصر . جاءت الحكومة ودفعت بعدم اختصاص السلطة القضائيـة فى نظر وتقدير "أعمال السلطة العامة" فرفضت المحكمة هذا الدفع وبنت رفضها على أسباب يفهم من مجموعها أن المحكمة تميل الى الحكم بتعويض حتى فى حالة النزاع فى "الأعمال الحكومية السياسية" ، فعلت ذلك محكمة الاستئناف المختلطـة فى قضية واحة عين شمس ضد الحكومة المصرية ، وهى تشبه القضية السابقة لأنها تتعلق أيضاً بنزاع فى الأموال الأميرية . ودفعت الحكومة فيهـا بعدم الاختصاص مستندة الى الفقرة الثانية من المادة ١١ المذكورة . ورفضت محكمة مصر المختلطة هذا الدفع ، ولكنها لم تقل بأن دفع الحكومة غير مؤسس على سبب قانونى وجيه ، بل رجعت الى التمييز بين نظريتي "الأعمال الحكومية السياسية" و "أعمال السلطة العامة" قالت : « حيث ولو ان المادة ١١ من لائحة انشاء المحاكم المختلطة تمنع هذه المحاكم من النظر فى أعمال الحكومة بصفتها صاحبة السيادة العامة وفى الاجراآت الادارية التى تتخذها تنفيذاً للقوانين واللوائح ، الا أن المحاكم مع ذلك مختصة دائماً بالنظر فى التعويض الذى يطلبه الفرد الأجنبي ، اذا مس العمل الاداري حقا مكتسبا له ، على شرط أن تمنع المحاكم من ايقاف تنفيذه أو تأويله . ومما لا شك فيه أنه اذا ألزمت الحكومة شركة واحة عين شمس بطريقة غير قانونية بدفع ضرائب على أملاكها ، فانها بذلك تتعدى على حقوقها المكتسبة وينتج من ذلك أن المحاكم تصبح مختصة بالنظر فى هذا الضرر » (*B. L. J. XXV.* 338) أما

كانت الدعامة الكبرى فى تكوين المبدإ الاستبداديّ القديم ، مبدإ "نفى المسئولية عن السلطة العامة" الذى قُضِىَ عليهِ أخيراً ، فإنها لذلك أصبحت على وشك الفناء ؛ ويستحيل أن تُستخدم الآن فى بعث مبدإ "نفى المسئولية" من رمسهِ وإرجاعهِ الى عالم الوجود من جديد ، بل سيكونُ نصيبُها كنصيب أختها نظرية "أعمال السلطة العامة" . على أنهُ من المحتمل كثيراً ، إنْ ظلّت نظرية "الأعمال الحكومية السياسية"

تكرار هذه اللهجة فى حكمين صادرين فى قضيتين هامتين فى سنة واحدة فما يدل على ان محكمة مصر المختلطة كانت لا تفرق فى الحكم بتعويض بين العمل الاداري العادي والعمل الحكومي السياسي. ومع ان محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية حكمت بالغاء هذين الحكمين، الا انها أيدت حكمي محكمة مصر القاضيين برفض الدفعين الفرعيين المقدمين من الحكومة المصرية والخاصين بعدم الاختصاص ، ولم تتعرض فى حكمها الى ما ذكرته محكمة مصر بشأن نظرية العمل الحكومي السياسي ، بل اكتفت بقولها بأن الحكومة المصرية قد اخطأت عند ما ادعت بأن الاجراآت المالية أو الأعمال الادارية المالية تدخل ضمن طائفة أعمال السيادة العامة الخارجة عن اختصاص السلطة القضائية (*B. L. J. XXV.* 343 — 349) ثم قالت انه ولو كان من الأمور المسلم بها أن هذا القول صحيح فى أغلب البلاد الأخرى ، الا أنه على عكس ذلك فى بلاد مصر ، نظراً للحالة الاستثنائية التى هى عليها ازاء الأجانب ، حيث تقيدت سلطتها العامة وحق السيادة بالاتفاقات المبرمة بينها وبين الدول الأجنبية — نعم ولو ان حق تقرير الضرائب على الأفراد هو من الحقوق الطبيعية الخاصة بالسلطة العامة فى كل بلد ، الا أن الحكومة المصرية قيدت هذا الحق بقيود خاصة بمقتضى الاتفاقات الدولية لصالح الجاليات الأجنبية المقيمة بمصر. وبعد أن عدّلت محكمة الاستئناف من أسباب الحكم الابتدائي في قضية واحة عين شمس قالت ان المادة ١١ المذكورة تقضى بأنه : « اذا كانت المحاكم المختلطة غير مختصة بالنظر في الأعمال الادارية التى تصدرها الحكومة تنفيذاً للقوانين واللوائح وتطبيقا لها (يلاحظ ان المحكمة لم تشر البتة الى أعمال السيادة العامة كما أشارت اليها محكمة مصر الابتدائية) الا أنها مع ذلك مختصة بالحكم فى التعويضات المطلوبة مقابل الأضرار التى لحقت حقا مكتسبا من جراء تنفيذ الأعمال الادارية » ومن هذا نرى ان محكمة الاستئناف لم تتعرض لتأييد ما قالته محكمة مصر الابتدائية بشأن نظرية الأعمال الحكومية السياسية ولا لنفيه . والذى يبين لنا من درس هاتين القضيتين الهامتين أن قضاة محكمة مصر المختلطة يميلون الى تجاهل نظرية الأعمال الحكومية السياسية وعدم الاعتراف بها بمصر ، ويشايعهم في هذا الشعور قضاة محكمة الاستئناف المختلطة أيضا

قائمة حيَّةً — وكانت تساورها من وقت لآخر عللُ الأمراض وأعراضُ النحافة والهزال — أن لا يُرجعَ إليها إلاَّ فى حالاتٍ خاصَّة لاستخدامها فى التلطيف من المبدإِ الجديد المعروف بمبدإِ "ارتباط الحكومة بالقانون *Etat de droit*" أو كما يقول علماء الالمان فى الوقت الحاضر *Rechtstaat* (مبدأ سلطان القانون) الذى يصبغُ أعمالَ الحكومة، جلَّها إن لم يكنْ كلَّها، بالصبغة القانونية البحتة، ويمزجها بهِ مزجاً، فلا تستطيع الحكومةُ تبرير أيِّ عملٍ لها إلاَّ بالقانون ولا تستطيعُ الدفاعَ عنهُ بالهروب والتدرُّع وراء مبدإِ "نفي المسئولية عن السلطة العامة" القديم — كما كانت تفعلُ من قبل — ذلك المبدأ الذى أصبح لا يتَّفقُ مع ضروراتِ العمران الحاضر ونموّ الحركة الاقتصادية العامة ونواميس النشء والارتقاء المعروفة فى الأزمان الحاضرة. أيّ أنَّ نظرية "الأعمال الحكومية السياسية" تستعملُ مُلطفاً لهذا المبدإِ الجديد الذى اذا نما من غير قيدٍ، تعطَّلت نوعاً ما أعمالُ الحكومة بصفتها صاحبة السيادة على الأفراد فى رسم مناهج الحياة الاقتصادية والسياسية، خصوصاً مع الحركة الدائمة الآن الآخذة فى النموّ والازدياد. لأنهُ إذا أُلزمت الحكومةُ فى جميع الأحوال بالتعويضات للأفراد دون استثناءٍ ما، كان فى ذلك ما فيهِ من الخطورةِ وقلب الأمورِ على عكس ما تُريدهُ ضرورةُ الحياةِ والرغبة فى الوجود

ومع هذه القيود، فإنَّهُ لا يجوزُ لنا على كلّ حالٍ التغالى فى تفسير الفقرة الثانية من المادة ١١ الجديدة، وفى قيمة مهمتها التى تقومُ بها فى حماية المصالح الإدارية المصرية ومنعها للسلطة القضائية من الاعتداء على

أعمال الإدارة . أمّا اذا كان المشرّعُ قد أراد أن يضمنَ تطبيقَ هذه الفقرة الثانية من المادة ١١ المذكورة ضماناً يتحقّقُ معهُ الغرضُ الذى يرمى اليهِ ، كان يجبُ عليهِ أن يعملَ ما يأتى :

أوّلاً : أن يضعَ بادئَ بدءٍ جدولاً بأنواع "أعمال السيادة العامة" وَ "الأعمال الحكومية السياسية"

ثانياً : أن يفعلَ كما فعلَ المشرّعُ الفرنسي بالمادة ٨٩ من القانون الأساسي الصادر سنة ١٨٤٨ وَبقانون ٢٤ مايو سنة ١٨٧٢ ، وذلك أن يقرر إنشاءَ محكمةٍ عاليةٍ . ويَعهدُ اليها مهمة الحكم فيما يقومُ بين الحكومة المصرية والمحاكم المختلطة من الإشكالات الخاصة بنظرية "أعمال السيادة العامة" وبذلك يضمنُ المشرّعُ عدمَ خروجِ السلطةِ القضائيةِ عن حدود اختصاصها فى المسائل الإدارية

أمّا المادة ١١ الجديدة فإنها لم تحصر أنواعَ الأعمالِ الحكومية السياسية ؛ وفوق ذلك ، فإنها لم تأتِ بتعريفٍ يُرجعُ اليهِ لمعرفة هذه الأنواع . والذى يظهرُ لنا من غير شك — بالرغم من محاولةِ "بلانشار" إثباتَ العكس — أنَّ واضِعى هذه المادّة لم يُفكّروا لحظةً ما فى منع المحاكم المختلطة من مهمةِ البحث فى هذه الإشكالات المتعلقة باختصاصها وبالفقرة الثانية من المادة ١١ ؛ بل أظهروا رغبتهم فوق ذلك — كما يُستفاد من الأعمال التحضيرية للجنة الفنية — بأنهم لا يُريدون أن يتركوا للحكومة الحرية فى وصفِ أعمالها ، ورغبوا فى أن يكونَ للمحاكمِ حقُّ البحث فيما إذا كان العمل المتنازَعُ فيهِ يدخلُ ضمن اختصاصِ السلطة القضائية أو لا يدخل .

واكتفت المادة ١١ بالإشارة إلى ما قرّرته المحاكمُ المختلطة فى هذا الصدد من المبادئ العامة القويمة ، دون أن تُشيرَ الى إلزامِ المحاكم باتّباعها ، واعتمدت المادة فى مجال تطبيقها على ما يُعرَفُ بهِ رجالُ القضاءِ من السدادِ فى الرأي والحكمة فى النظر والاحتياط فى الحكم[1]

وخلاصةُ القولِ إن هذهِ المادةَ لم تكن الغرضَ الذى كان يرمى اليهِ بطرس باشا من وراء المجهودات التى أبلى فيها بلاءً طويلاً ، ولم تحقّق ما كان يرمى اليهِ . ولكنّ وجودَها على كلّ حالٍ أنفعُ من عدمه . على أنهُ فى النصّ الحالي للمادة ١١ ينطوى الجوابُ القاطعُ فى رفضِ مطالبِ بطرس باشا التى أودعها منشوره الصادر منه للدوَلِ سنة ١٨٩٧

(١) يكفى أن نشير هنا الى العبارة الواردة بمحضر جلسة اللجنة الفنية التى نوهنا عنها في الصفحات السابقة وهى : « يقرر القومسيون أنه يجب أن لا تدخل أعمال السيادة العامة ضمن اختصاص المحاكم ، ويرى انه من الصعوبة بمكان تعيين هذه الأعمال ، ولذلك فهو يترك للقضاء مهمة هذا التعيين »

الفصل الثاني

للمحاكم المختلطة حق الرقابة على الأعمال الادارية
لمعرفة ما اذا كانت مطابقة للشرائط القانونية أم غير مطابقة

تعديل المادة ١١ الجديدة — الصعوبة في تفسيرها

قصرنا تحليلنا للمادة ١١ على الشطر الأوّل من الفقرة الثانية القائل أنْ « ليس لها أن تحكمَ فى أعمالِ الحكومةِ التى تجريها بموجبِ سلطتِها العامة » وهذا الشطرُ أصبح عبارة عن الشطرِ الآخر بالرغم من الخلاف القائم فى تفسيرهِ والذى شرحناهُ هنا . بعد هذا، يجبُ علينا أن نأخذَ فى درس الشطر الثانى القائل : "أو التى تتخذها بناءً على قوانين الإدارة العمومية ولوائحها وتنفيذاً لتلك القوانين واللوائح ." ويمكننا هنا حينئذٍ استخدامُ الأعمال التحضيرية والرجوع اليها — وهى التى شرحناها فى كتابنا شرحاً طويلاً — فى تفسير هذا الشطر الثانى من المادة ١١ التى مرّت أثناءَ تحضيرها بأدوارٍ مختلفة . ومهما حاولنا تفسيرَ الكلمات الواردة بهِ ومعانيها الظاهرة منهُ، مجتمعةً كانت أو منفردةً، فاننا لا نستطيعُ الوصولَ الى معرفةِ الأغراض الحقيقية التى كان يرمى اليها المشرّعُ فى وضعهِ لهذا الشطر . على أنّ قصرَ التفسير على ما هو مفهومٌ من ظاهر الكلمات يؤدّى فى الغالب الى الخطإِ والتناقض . وأمّا السبيلُ الوحيد للوقوف على المعنى الصحيح له والتوفيق بين الفقرتين الثانية والثالثة فهو الرجوعُ الى حياتهِ التاريخية ، والى

الظروف التى نشأ فيها وظهرَ بها فى المادة ١١ الجديدة . ولنرجع الآن إلى الجدولِ الذى وضعناهُ وأتينا فيهِ على الأدوار التاريخية التى مرَّت بها هذه المادة فى سنة ١٨٩٧ لغاية سنة ١٩٠٠ ، لأجل الوقوف على حقيقةِ الفقرة الثالثة أيضاً

الفرع الأول

النص الأخير من الفقرة الثانية للمادة ١١
والتعديلات التى أدخلت عليها بالأعمال التحضيرية

أصل هذا النص بمشروع بطرس باشا — تعريف العمل الاداري طبقا للاحكام المحتاطة الصادرة قبل سنة ١٩٠٠ — التمييز بين الأعمال الادارية العامة *actes d'administration générale* والأعمال الادارية الخاصة الشخصية *actes d'administration spéciale* — فى التفرقة بين الأعمال الادارية المتعلقة بتنفيذ القوانين *actes pris en exécution des lois* والأعمال الادارية الأخرى التى تجريها الحكومة بمحض رغبتها دون أن تتقيد بقانون مرسوم *actes administratifs spontanés* — فى رفض اللجنة الفنية الاخذ بهذه التفرقة — تعديل الجزء الاخير من الفقرة الثانية — فى غموض هذا النص

انهُ بمجرَّد الاطلاع على هذا الجدول (انظر صحيفة ٣١٤) يَرى الناظرُ اليهِ أن أوَّل وضعٍ لهذه الفقرة جاءَ بمنشور بطرس باشا الذى بعث بهِ للدول الأجنبية ، وكان نصُّها ما يأتى « ولا تُخاصَمُ الحكومةُ أمامَ هذه المحاكم بالنسبة للإجراآت التى تتَّخذها للمنفعة العامة وبالنسبة للأعمال التى تُجريها تنفيذاً أو تطبيقاً للقوانين واللوائح الإدارية العامة . » وفى الحقيقةِ إنَّ هذا النصَّ كان يضمنُ للحكومةِ حرّية العمل والإطلاقَ فى التصرُّف دون أن تكونَ مسئولةً عما تفعلهُ ، كما هو الحال فى الأحكام

البلجيكية والإيطالية فى تقديرها لأعمال السلطة بطريقةٍ أمنت معها الحكومتان المذكورتان مغبّةَ المسئولية . وكان من شأنِ هذا النصّ أيضاً الوارد بالمنشور المشار اليهِ أن يُضعِفَ من قوّةِ المادة ١١ ، ويُعطِّلَ من تطبيقها ، لأنها مقصورةٌ كما رأينا على أعمال السلطة : وذلك لأنهُ لا يوجد عملٌ من أعمالِ السلطة أو من الأعمال الإدارية ، إلاَّ ويدخل بطبيعةِ الحال ضمنَ طائفتى الأعمال المنوَّه عنهما بمنشور بطرس باشا واللتين يريد اخراجهما من الاختصاص القضائي حتى لا تكونَ الحكومةُ مسئولةً عنهما

أما النوعُ الأوَّل من طائفتي الأعمال الوارد ذكرهما بمنشور الوزير المصري فقد أصبح الآن مندمجاً بالفقرة الأولى من المادة ١١ الجديدة . وكان فى وضعه الأوَّل بالمنشور عاماً مطلقاً : ذلك لأنهُ وردَ بمقدّمة المنشور الصادر سنة ١٨٩٧ أنَّ المرادَ من هذا النوع هو "أعمال السيادة العامةَ التى بها يمكنُ الحكومة القيامَ باعباء وظيفتِها التى أُنشئت من أجلها الحكومة وتنظيمَ أحوالها »[١]

وقد أصاب موسيو "بابلد"[٢] فيما كتبهُ عن هذه العبارة . قال : « لا يُمكن بمثل هذا التعريف الوصولُ الى حلّ هذا الإشكال . لأن هذا التعريف يشملُ جميعَ أنواع الأعمال الإدارية » وفى الواقع كيف يمكن الاعتماد على عبارة "المنفعة العامة" فى جعلها من مميزات طائفةٍ من أنواع الأعمال الإدارية ، أو الاعتماد عليها أيضاً فى تمييز أنواع أعمال السلطة العامة ، مع

(١) *Archives diplomatiques*, LXV, 1898, I, p. 375.

(٢) *Revue générale du droit international public*, VI, 1899, p. 354.

أن عبارة "المنفعة العامة" هذه هى الشرطُ الأساسيّ لأجل أن يكونَ العملُ إدارياً بالمعنى القانوني . وارتكنت عليها المحاكم المختلطة فى أحكامها للتفرقة بين "العمل الإداري الحقيقي *acte administratif proprement dit*" أو "عمل السلطة العامة *acte d'autorité*" وبين "العمل الإداري المعنويّ *acte administratif impropre*" (كما يقول العلماء الإيطاليون) أو "عمل إدارة مال الحكومة *acte de gestion*". وكلما طُرح أمامَ المحاكم المختلطة نزاعٌ فى أي عملٍ إداريّ بحثت أوّلاً فيما اذا كان هذا العملُ إدارياً بالمعنى القانوني، أم لا؛ أي أنها تنظرُ بادئ بدءٍ فيما إذا كان صادراً للمنفعة العامة . وحكمت بذلك محكمةُ الاستئناف المختلطة بحكمها الصادر فى ١٣ ابريل سنة ١٨٩٢ وقالت فيهِ ما يأتى : « وحيث أنَّ العمل المنسوب صدورهُ من الحكومةِ والقائم بشأنهِ النزاعُ الآن، لا يُعَدُّ من الأعمال الإداريةِ المقصودةِ بالمادة ١١، أي من الأعمال العامة أو الخاصة الملحوظة فيها المنفعة العامة والصالح العام، بل هو من الأعمال الشخصية التى تتعلّقُ بإقالة موظفٍ بناءً على قرارٍ من مجلس التأديب . وعلى هذا فلا محلَّ للقول بعدمِ اختصاص المحكمة »[1] وجاء بحكم محكمةِ الاستئناف الصادر فى ٥ يناير سنة ١٨٩٧ ما يأتى : « وحيث أنَّ المادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة أجازت لهذه المحاكمِ درسَ العمل الإداريّ لمعرفة ما إذا كان عملاً إدارياً بالمعنى القانونى أم لا، لأنَّ مثلَ هذا العمل لا يكونُ إدارياً من الوجهة القانونية المنوَّه عنها بالمادة ١١ المذكورة إلاَّ اذا كان منصرفاً

(١) *B. L. J. IV.* 273 — 274.

للمنفعة العامة ومطابقاً للقوانين واللوائح المعمول بها الآن »[١] واستمرّت الأحكام الحديثة بهذا المعنى أيضاً، كحكم محكمة الاستئناف الصادر فى ١٥ ابريل سنة ١٩٠٩[٢]، إذ جاء فيه ما يأتى : « إنّ العمل الإداريّ الذى لا يمكن المحاكم النظرُ فيه هو الذى يصدرُ من السلطة العامة وللمنفعة العامة ... » وعلى الأخصّ حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ١٤ مايو سنة ١٩٠٨ والمحرّر باللغة الإيطالية، وجاء فيه ما يأتى : « وحيث أنه بناءً على التواتر الملاحظ فى الأحكام العديدة الصادرة من هذه المحكمة، لا يكونُ العملُ الإداريُّ عملاً إدارياً من الوجهة القانونية المنوّه عنها بالمادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم، إلاّ اذا كان منصرفاً للمنفعة العامة وللصالح العام، وكان مطابقاً للقوانين واللوائح المعمول بها الآن »[٣]

وجاء بمنشور بطرس باشا الصادر سنة ١٨٩٧ ما يُشير الى تقسيم الأعمال الإدارية الى نوعين : "عمل إداري عامّ *acte administratif général*" و"عمل إداري شخصيّ *acte administratif individuel*" وربما كانت المادة ١١ القديمة تُشيرُ الى هذا التقسيم، لأنه فى الواقع إذا طُلِبَ من المحاكم المختلطة الحكمُ لأجنبيّ بتعويضٍ عن الأضرار التى لحقت بحقوقه المكتسبة، فالمفهومُ من ذلك أنّ النزاعَ قائمٌ على عملٍ إداريّ خاصّ شخصيّ، وأنه لا محلّ للنزاع إذا كان العملُ الإداريُّ عاماً؛ وهذا هو ما قالت به الحكومةُ فى قضية صندوق الدين

(١) *B. L. J. IX.* 94 — 95.
(٢) *B. L. J. XXI.* 310 — 312.
(٣) *B. L. J. XX.* 230 — 232.

وكان بطرس باشا يرمى فى منشورهِ المذكور الى تمييز نوعين آخرين من الأعمال الإدارية : العمل الإداري الذى تُجريهِ الحكومةُ تنفيذاً للقوانين واللوائح *acte pris en exécution des lois* والعمل الإداري الذي تُجريه بمحض رغبتها دون أن تتقيَّدَ فيهِ بقانونٍ ما *acte administratif spontané* . وكأنهُ يريد أن لا يجعلَ النوعَ الأوَّلَ داخلاً ضمن اختصاص السلطة القضائيـة ، لأنَّ الحكومةَ لا تقومُ بإجرائهِ ، إلاَّ باعتبارِها منفذةً لقوانين قائمة ، فلا تُسألُ عمَّا تفعل . وأمَّا عن النوعِ الثانى فالمفهوم من عباراتِ بطرس باشا ، ومن هذا التقسيم ، أنهُ لا ينازعُ فى اختصاص السلطة القضائية للنظر فيـه ، والحكم بتعويضٍ ، إذا مسَّ حقوقاً اكتسبها الأجانب ، ذلك لأنَّ الحكومةَ لا تقومُ بمثل هذه الأعمال إلاَّ باعتبارها صاحبة السلطة المطلقة فى إدارة الشؤون العامة ، فهى لا تتقيَّدُ بشىءٍ ما ، ولا تكونُ خاضعةً لقانونٍ معلومٍ مرسوم ، لذلك تُسأل عمَّا تفعل . أمَّا هذا التقسيم فهو ضارٌّ بالحقوق الشخصية للأفراد . لأنهُ يكفى الحكومةَ للإفلات من عبءِ المسئولية ، أن تدَّعيَ بأنَّ العملَ الإداريَّ المطعونَ فيهِ هو من النوع الأوَّل ، أي من الأعمال الإدارية الخاصة بتنفيذ القوانين واللوائح . ومن السهل عليها حينذاك البحثُ عن نصٍّ من النصوص تستند اليهِ تأييداً لدعواها . وعلى هذا تُوصدُ أبواب المحاكم فى وجوهِ الذين يطالبون بتعويضِ الأضرار اللاحقة بهم ، لِمَا تحكم بهِ المحاكمُ إذ ذاك بعدمِ اختصاصها فى نظر دعواهم

أمَّا القومسيون الدولي الذى انعقد سنة ١٨٩٨ فقـد انتقد هذا

التقسيم كلَّ الانتقاد؛ ولم يأخذْ بهِ "ڤيركامر" فى تعديلهِ . وقرَّرتِ اللجنةُ الفنية التى انعقدت لدرس مشروع الحكومة أنها لا تُريدُ أن تأتيَ بشىءٍ جديدٍ يُخالفُ ما قررتهُ المحاكمُ المختلطةُ . ولذلك رفضت أولاً الأخذَ بهذا التقسيم الذى أشار اليهِ أخيرًا منشورُ الحكومة المصرية، وحذفت عبارةَ « الاجراآت التى تتخذُها الحكومةُ للمنفعة العامة » ووضعت مكانها الفقرةَ الأولى من النصّ الحالي للمادة ١١ . ثم حذفت كلمة "شخصي *individuel*" الواردة بالفقرة الثالثة من نصّ المشروع . ووافقت اللجنةُ الحكومةَ على التقسيم الأخير الخاصّ بتقسيم الأعمال الإدارية الى نوعين : نوع يتعلَّق بتنفيذ القوانين واللوائح، ونوع آخر يتعلَّق بحريتها المطلقة فى إدارة الشؤون العامة للبلاد، مع إدخال تحويرٍ خفيف فى العبارات وصيغتها . ولكنَّ اللجنةَ أبت إلاَّ أن يكونَ النوعان خاضعين لأحكام القانون

من هذا يُرى أنهُ لا يُمكن الوقوفُ على حقيقةِ المادة ١١ المذكورة وتفهُّمِ معناها الصحيح، إلاَّ بعد مراجعةِ الأدوارِ التاريخية التى مرت بها ومعرفة أصلِ المشروع الذى عرضتهُ الحكومة بادئَ بدءٍ، ثم معرفة التعديلات التى أُدخلت عليها، والمناقشات التى حامت حولها عند وضع النص النهائي الحالي

أمام هذه التعديلات العديدة التى أُدخلت على المادة ١١، هل يبقى هناك شكٌّ فى أنَّ المشرّعَ المصريَّ أراد الأخذ بنظريةِ الأعمال الحكوميةِ السياسية وتقريرها بالقوانين المصرية ؟ وإذا كان الشطرُ الأخيرُ من الفقرةِ الثانية للمادة ١١ يدلُّ على وجودِ معنًى خاصٍّ بهِ، فما هو إذن هذا المعنى ؟

وكيف الوصولُ الى معرفتهِ والوقوف على حقيقته ؟

على أن فريقاً من المصنّفين كتبوا فى هذا الشأن كثيرًا، وبحثوا طويلاً فيما يرمى اليهِ الشطرُ الثانى من الفقرة الثانيـة ، وقالوا بأنَّ المشرّعَ يُشيرُ فيهِ الى طائفةٍ ثالثة من الأعمال الإدارية غير النوع الخاص بالأعمال الحكومية السياسية ، والنوع الآخر الخاصّ بالأعمال الإدارية (هذا طبعاً ما عدا الأعمالَ الإدارية الخاصة بادارة مال الحكومة ، لأن هذا النوع يدخل تحت المادة ١٠ من اللائحة لا المادة ١١) ؛ يقول بهذا الرأى فريقٌ من المؤلفين ، ويؤيدونهُ بما هو مفهومٌ من ظاهر المادة . وأخذ بهِ "دوروزاس" و"بلانشار"[١] . لهذا رأينا من الضرورى مناقشتهما فيهِ . ولنبدأ الآن بإيراد مذهب "بابلد" وتفسيرهِ لهذه المادة لأنهُ هو أوَّلُ من عالجهُ وكتبَ فيهِ بطريقةٍ قانونية صريحة

الفرع الثانى

تفسير موسيو "بابلد" للمادة ١١

تفسير على غير طائل — نصّ هذا التفسير — اتهام اللجنـة الفنية بايجاد تفرقة بين الأعمال الادارية لم تقل بها — الاستشهاد بأدلة دولية ضعيفة للغاية — تشبيه الأعمال الادارية المتخذة تنفيذاً وتطبيقاً للقوانين واللوائح بالأعمال الادارية العامة — نقد التفرقة السابقة الخيالية المحضة — فى القول بأن لا معنى للشطر الأخير من الفقرة الثانية

كتب موسيو "بابلد" مقالاً معروفاً بمجلة "القانون الدولى العام" عرض فيهِ آراءهُ فى تفسير المادة ١١ التى كانت معروضةً فى ذاك الوقت على اللجنة الفنية ؛ ثم ناقش فيهِ المسائل الخلافية التى أثارتها قضية صندوق

الدين الشهيرة، وكانت موضوعَ أخذٍ وردٍّ بين أنصار السياسة الفرنسية وأنصار السياسة الانكليزية؛ ثمَّ أخذ ينقدُ آراءَ اللجنةِ الفنية نقداً مرًّا، لأنهُ ظنَّ أنهُ لو عُدِّلت المادَّةُ ١١ فى الظروف التى أحاطت بقضيةِ صندوق الدين، لقامت الشبهةُ فى أنَّ الدولَ لم تُقرَّ محكمةَ الاستئناف المختلطة بالاسكندرية على ما قرَّرتهُ بحكمها الصادر فى ٢ دسمبر سنة ١٨٩٦ . هذا وإنَّ مقال "بابلد" لم يخلُ من مسحةِ الغلو والإغراق، لأنهُ كان أحد المدافعين عن المذهبِ الفرنسى فى القضية المذكورة . وكان يُوجس خيفةً من النصّ الجديد، ويخشى منهُ التأثيرَ على استقلالِ القضاء فى نظر قضايا التعويض التى تُرفَعُ من الأفرادِ على الحكومة . وقال فى نقدِ مشروع اللجنة الفنية ما يأتى : « من الاطّلاعِ على نصِّ مشروع اللجنةِ، ومن المذكرة الإيضاحية التى شفعتهُ بها، ينتجُ أنهُ فى جميع المسائل الإدارية يجبُ على المحاكم أن تتحقَّق مما يأتى :

« أولاً — فيما إذا كان العملُ الإداريُّ المطروحُ أمامها هو عملٌ من من أعمال السيادة العامة (والمفهوم هنا من عمل السيادة العامة المعنى المقصود بمصر) فإذا تبيَّن أنهُ كذلك، فلا محلَّ لنظرهِ، ويجبُ رفضُ دعوى المدَّعى

« ثانياً — إذا تبيَّن أنَّ العملَ المطعونَ فيهِ هو من الإجراآت التى تتَّخذُها الحكومةُ للمنفعة العامة، ومطابقاً للقوانين واللوائح الإدارية النافذة على الأجانب (أى التى تكون أقرَّتها الدولُ) ففى هذه الحالة لا يقبلُ أيُّ طعنٍ من الأجنبى، حتى ولو أصابه ضررٌ فى حقٍّ مكتسبٍ له

(لأن مثل هذا العملِ هو من الأعمال اللازمة للحكومة للقيام بمأمورية إدارة البلاد والإشراف على حركة شؤونها العامة). وأما إذا كان الأمرُ على عكس ذلك، وكان العملُ المطعون فيهِ غيرَ خاصٍّ بالمنفعة العامة، فلا ينفذُ على الأجنبي، وتكونُ المحاكمُ المختلطة حينئذٍ مختصةً بنظرهِ، ويجوزُ لها أن تبحثَ فيما إذا كان قد مسَّ بحقوقٍ مكتسبةٍ، أو مجرد فوائد. وفى الحالة الأولى يجبُ عليها الحكمُ بتعويضٍ. فما الذى أتى بهِ النص الجديد المعروض الآن على بساط البحث؟ قال النصُّ الجديد بالتمييز بين طائفة أعمال الحكومة، أو أعمال الإدارة العامة من جهةٍ، وبين أعمال الإدارة الخاصة من جهةٍ أخرى. على أنهُ لا يوجدُ أثرٌ لهذه التفرقة فى النصّ الحاليّ (أى النص القديم). وهل من الضرورى أو من المفيد إدخال هذا التغيير الجديد؟»[1]

أمَّا هذا المقال، فانهُ لم يخلُ من آثارِ المهارة فى التعبير ونقد النظريات. وكل ما يخافه "بابلد" من نصّ المشروع الجديد التمييز بين "أعمال الإدارة العامة" و"أعمال الإدارة الخاصة" لأنهُ يخشى أن يُلحقَ النوع الأول "بأعمال السيادة العامة"، فلا تُقبَلُ دعوى الأجنبي فيهِ، بحيث لا يبقى أمامَ هذا إلاَّ النوع الثانى فقط، فيجوز لهُ فيهِ مخاصمةُ الحكومةُ أمام المحاكم ومطالبتها بتعويضات. وإن كان "بابلد" واضحَ العبارة، صريحَ المعنى فى هذه النقطة، إلاَّ أنهُ نسب للقومسيون مسائلَ لم تصدرْ منهُ، بل صدرت من هيأةٍ أخرى: ذلك لأنَّ هذه التفرقةَ بين أعمالِ الإدارة العامة الملحقة

(١) **Babled**, *Le renouvellement des pouvoirs des tribunaux égyptien de la Réforme*, dans *Revue générale du droit international public*, VI, 1899, p. 354.

بالأعمال الحكومية السياسية والتى يتمشّى عليها الشطرُ الأوّلُ من الفقرة الثانية للمادة ١١، وبين أعمال الإدارة الخاصة المتعلقة بالفقرة الثالثة — لم يأت لها ذكرٌ بالمشروع المقدَّم من اللجنة الفنية، بل وردت بمنشور بطرس باشا المرسل للدول سنة ١٨٩٧. هذا وأنَّ أعمالَ اللجنةِ نفسها تدلُّ على أنها لم تُقِرَّ هذا التقسيم، وقالت فى ذلك ما يأتى: « ومن الأعمال المخالفة لمبدإِ فصل السلطات أن يُنزَعَ من المحاكمِ حقُّ النظر فى الأعمال الإدارية فى الأحوال التى تدَّعى فيها الحكومة بأنها أصدرتها للمنفعة العامة . . . لأنهُ إذا كان من المقرَّر أن ليس للمحاكمِ حقُّ النظر فى جوهرِ هذه الأعمال وحقائقها الداخليـة، إلاَّ أنهُ يبقى للمحاكم مع ذلك حقُّ النظر فيها اذا مست بحقوقٍ مكتسبةٍ . . . »

وجاهد "بابلد" فى مقالهِ كثيراً حتى يُثبتَ أن اللجنةَ أرادت بالملحق الذى وضعتهُ أن تُخرجَ من اختصاص المحاكم المختلطة الأعمال الإداريَّةَ العامَّة، إرضاءً للسلطةِ الانكليزية بمصر، لأنها (أى اللجنة) رأت أنَّ الفقرة الأولى الخاصَّة باعمال السيادة العامة ستبقى مهملةً لعدم الحاجة اليها كثيراً؛ ثمَّ أخذ يعزّز رأيهُ هذا بما أفاض بهِ من التكلُّم عن "الأهلية التشريعية" لمصر والشوائب التى أتتهـا من جانب الدول، فأصابتها فى أهليَّتها الخاصَّة بسنّ الشرائع والقوانين. وأعاد لنا القولَ الذى طالما فنّدناه هنا لمناسبةِ نقدِ نظريَّات "دوروزاس". وقال "بابلد" إنَّ القومسيونَ الدوليَّ لم يُشِر بالفقرةِ الثانيةِ من مشروع المادَّة ١١ الى نظريَّةِ "الأعمال الحكومية السياسيَّة" إلاَّ من طريق السهو والنسيان، لأنَّ مثل هذه

الإشارة لا تتفق مع الأصول المقررة فى قوانين الإمتيازات المعمول بها فى مصر. وقال إنه لا يعمل بهذه النظرية، ولا تفهم مراميها القانونية إلا فى البلاد المتمتعة بالسيادة التامة؛ ولا معنى لها البتة فى بلد كمصر "حيث يرتبط الأجانب فيها مع السلطة المحلية بالروابط الناشئة عن المعاهدات والاتفاقات الدولية" ثم عقب ذلك بما يأتى: « مهما كان العمل الصادر من الحكومة، سواء أكان من الأعمال الحكومية السياسية أو من الأعمال الإدارية الصرفة، فلا بد من إقرار الدول عليه حتى يمكن تنفيذه على الأجانب " و"بخلاف هذا فليس لدى الحكومة من السلطة ما تستطيع به منع المحاكم المختلطة من نظر المسائل الإدارية. » وقال بان لا ينفذ العمل الإداري البسيط فى نفسه على الأجانب، إلا إذا أقرته الدول. ثم قال إنه "لا فرق بين العمل الحكومي السياسي والعمل الإداري البسيط بالنسبة للأجانب." (١)

وهكذا أخذ "بابلد" فى إتمام مقاله بما لا يخرج عما قاله "دوروزاس" وقال: « ويظهر أن الحكومة المصرية اهتمت بذلك. ولهذا طلبت أن تعامل الأعمال الإدارية العامة "الصادرة طبقاً للقوانين واللوائح" معاملة "أعمال السيادة العامة" من وجهة عدم اختصاص المحاكم المختلطة فى نظرها؛ لأنها رأت بلا شك أن عمل السيادة العامة، إذا أصبح ناقصاً ومشوهاً، يعد عملاً من الأعمال الإدارية العامة التى يمكن الطعن فيه أمام المحاكم » (٢)

---

(١) انظر مقاله المذكور ص ٣٥٦ (٢) مقاله المذكور ص ٣٥٧

ثمَّ ختم مقاله بما يأتى : «هذا ومن المسائل التى لا تقبلُ المناقشة أنَّ العملَ الصادرَ من السلطة المحليَّة المصريَّة وحدَها ، دون أن تشتركَ الدولُ الأجنبية معها فيهِ ، سواء أكان عاماً أو خاصاً ، لا يمكنُ أن يخرجَ عن اختصاصِ المحاكم المختلطة ؛ وفوق ذلك فإنهُ يجبُ على هذهِ فى كل دعوى من هذا النوع أن تبحثَ عماً إذا كانت الدولُ أقرَّت العملَ ، أو لم تقرَّهُ ؛ وعماً اذا كان العمل المطعونُ فيهِ مسَّ الاتفاقاتِ الدوليةَ أو الامتيازاتِ المعروفة ؛ وفى حالة الإيجاب تُصبحُ المحاكمُ المختلطةُ مختصةً من غير نزاع . وإذا كان الأمرُ كذلك ، فهل كان هناك حاجةٌ حينئذٍ لتعديل المادة ١١ المذكورة التى لم تُميِّز بين جميع أنواعِ الأعمال الإدارية ؟»[1]

ألا يدلُّ هذا كلُّهُ على أنَّ الغرضَ من هذهِ المناقشاتِ والتفسيرات المختلفة المشوَّهة هو استخدام غموض الشطر الثانى من الفقرة الثانية للمادة ١١ فى تشويهِ العبارات الصريحة الواردة بالفقرة الأولى ؟ على أنهُ إذا فُرِضَ وقيل إنَّ المشرِّعَ فى سنة ١٩٠٠ أراد أن يُوجِدَ بجانبِ طائفتى الأعمالِ الحكومية السياسية والأعمال الإدارية الحقيقية طائفةً ثالثةً تسمى "بالأعمال الإدارية الصادرة تنفيذاً وطبقاً للقوانين واللوائح" فإنهُ مع ذلك لا يمكنُ لهذا النوع الأخير أن يندمجَ ضمنَ طائفةِ الأعمال الإدارية العامة . واذا كان الأمر كذلك ، فما هى حينئذٍ عناصرُ هذا النوعِ ، وما هى أركانهُ التى يتكوَّنُ منها ؟

---

(١) مقاله المذكور ص ٣٥٧

الفرع الثالث

تفسير موسيو "پيليسيه دوروزاس"

الشطر الأخير من الفقرة الثانية من المادة ١١ يرمى الى الأخذ بالتفرقة بين الأعمال الادارية المتعلقة بتنفيذ القوانين الدولية والأعمال الادارية الخاصة بالقوانين المصرية الأهلية البحتة — لا قيمة للنوع الثانى بالنسبة للاجانب — لا يمكن المطالبة بتعويض عن النوع الأول — يرجع فى دحض هذا الرأى الى الصحف السابقة — اعتراضات جديدة مستفادة من الأعمال التحضيرية لقانون سنة ١٩٠٠ — مناقضة مذهب "دوروزاس" للاحكام المختلطة السابقة لسنة ١٩٠٠ — تأييد واضعى المادة ١١ لهذه الأحكام — دحض مذهب "دوروزاس" بالأحكام الصادرة بعد سنة ١٩٠٠ — قضية "ويلمور *Wilmore*" — قضية "فونتارس *Fontarce*" — فى تمحيص القوانين المصرية من وجهة مطابقتها للقوانين الأساسية *constitutionnalité des lois* — لا يمكن الأخذ برأى "دوروزاس" ولا برأى "بابلد"

يظهرُ أنَّ الجوابَ على هذا بيد "دوروزاس"، لأنهُ لم يتردَّدْ فى إبدائهِ. يقول "دوروزاس" إنَّ الشطرَ الثانى للفقرةِ الثانيةِ من المادة ١١ يُشير الى نوعين من الأعمال الإدارية الصادرة تنفيذاً وطبقاً للقوانين واللوائح: النوع الأول، وهو الخاصّ بالقوانين واللوائح التى تكون الدولُ قد أقرَّتها؛ مثل هذا النوع لا تُسأل عنهُ الحكومةُ مهما كانت الأضرارُ بليغةً بحقوقِ الأفراد الأجانب، وهذا النوع هو المنوَّهُ عنهُ صراحةً بهذا الشطر. والنوع الثانى الخاصّ بالقوانين واللوائح التى لم تُقرَّها الدولُ، بل تجهلها؛ وهذا النوعُ هو المنوَّهُ عنهُ بالفقرة الثالثة. أمَّا هذه الأعمالُ، فهى موجبةٌ لمسئولية الحكومة إزاءَ الأجانب سواءٌ اكانت خرجتْ عن مضمون القوانين واللوائح المذكورةِ أو لم تخرج. ثم قال دوروزاس: « لا يمكن

الحصولُ على تفسيرٍ آخرَ لهذه الفقرة، وإلاَّ ناقضت عبارات المادة ١١ بعضها بعضاً، وأصبحت ناقضةً للامتياز التشريعي، وهو أحد المبادئ الأساسية التى تعتمدُ عليها الامتيازات الأجنبية بمصر »[١]

ثمَّ أعاد لنا "دوروزاس" ما سبق بيانهُ، وقال إنَّ الأعمالَ الإداريةَ المنوَّهَ عنها بالشطرِ الثانى من الفقرةِ الثانية لا تُلزمُ الحكومة بشيءٍ ما. وأمَّا النوعِ الآخرُ الواردُ ذكرهُ بالفقرةِ الثالثة، فهو مُلزِمٌ للحكومةِ بتعويضٍ، لأنَّ مثلَ هذه الأعمالَ التى تكونُ صدرت من الحكومةِ المصرية دون أخذِ قبول الدوَل عنها هى أعمالٌ استبدادية بالنسبة للأجانب، ولا يجوز بأيّ حالٍ تنفيذُها عليهم، بل يجبُ اعتبارُها كأنها لم تكن قِبَلهم، وان لا أثرَ لها فى عالم الوجود

نعم ولو أن رأيَ "دوروزاس" هذا يفوق رأيَ "بابلد" فى وضوح العبارة ومتانة النتائج، إلاَّ أنهُ على كلّ حالٍ غيرُ صحيحٍ، ولا يمكن الأخذُ بهِ؛ ويكفينا الرجوعُ الى ما كتبناهُ فى الصفحات السابقة فى نقدهِ وتفنيدهِ. وفوق ذلك فإنهُ من شأن هذا الرأي أن ينسبَ الى أعضاء القومسيون الدوليّ الذى انعقدَ للنظرِ فى مشروعِ الحكومة بشأن تعديل المادة ١١ أغراضاً مخالفةً للواقع، لم يقولوا بها ولم ينوّهوا عنها

لا نُنكرُ أنَّ هؤلاء الأعضاءَ كتبوا فى تقريرهم المقدَّم من اللجنة الفنية المشكلة منهم جملةً تعروها ملامح الإبهام والغموض، إذا تُركت وحدَها دون ربطها بما تقدّمها وتأخر عنها من العبارات الأخرى. هذه الجملة هى:

---

(١) كتابه المذكور جزء ٢ ص ٤٨٤

« وعلى هذا فقد رأى القومسيون أن يمنع المحاكمَ المختلطة من نظر العمل الإدارى المطعون فيهِ فى حالة ما إذا كان هذا العملُ صادراً للمنفعة العـامة وكان مُنفِّذاً ومطابقاً للقوانين واللوائح النافذة على الاجانب . » ظاهر هذه الجملة آخذٌ بناصر "دوروزاس" ومؤيّدٌ لمذهبهِ ، ولكن يزول هذا الشكُّ بمجرَّد الاطلاع على العباراتِ الأخرى والوقوف على الظروف التى اكتنفت هذه الجملة ، وكانت سبباً فى وضعها . ذلك بأنَّ الأعضاء عندما غيَّروا وبدَّلوا فى المشروع المعروض عليهم بمقتضى منشور الحكومة الصادر سنة ١٨٩٧ قالوا إنهم لا يستطيعون إلزامَ المحاكم المختلطة برفضِ دعاوى التعويضِ المرفوعة من الأجانب على الحكومة طعناً فى الأعمال الإدارية لمجرَّد مطابقتها للقوانين واللوائح ؛ لأنهم لو فعلوا ذلك ، لكان فيهِ خطرٌ كبيرٌ على الحقوق الشخصية للأفراد ، بل الواجبُ أن تكونَ الأعمالُ الإداريَّة صحيحةً لا تشوبها شائبةٌ ما تفسدُ عليها جوهرَها ومرماها ، أى لا يكفى فى صحَّةِ الأعمال الإدارية ، وفى منع المحاكم من نظرها مطابقتُها للقوانين واللوائح ، بل يجبُ أن تكونَ هذهِ الأعمالُ مشروعةً فى نفسها وملحوظاً فيها المنفعة العامة ، وأن لا تُستخدم إلاَّ لهذا الغرض

ومن جهةٍ أُخرى ، فإنَّ الجملةَ المذكورة التى يرتكنُ عليها "دوروزاس" فى تأييد مذهبهِ لا تفيدهُ فى شىءٍ ، لأنَّ غرضَ أعضاء القومسيون من عبارة "النافذة على الأجانب" أن يقولوا إنهُ يجبُ فى الأعمال الإدارية أن لا تمسَّ حقاً من الحقوقِ المكتسبة للأجانب المقرَّرة بالامتيازات الأجنبية . وإلاَّ لو كانت منفِّذة لقوانينَ ولوائحَ صادرةٍ من الحكومة ومخالفةٍ

للامتيازات، وجب حتماً اعتبارُها بالنسبةِ لهم كأن لم تكن، ومن بابٍ أَولى اعتبار الأعمال الإدارية المنفِّذة لها كذلك

هذا وقد رأينا أنَّ أعضاءَ القومسيون قرَّروا أيضاً أنهُ ليس فى نيتهم إحداثُ أى تغييرٍ فيما كان متَّبعاً ومقرَّراً لدى المحاكم قبل تعديل المادة ١١. فكيف يمكنُ مع هذا الإفصاحِ أن يقال إنهُ أُريد بتعديل المادة ١١ الرجوعُ عن المبادئ القانونية التى قرَّرتها المحاكمُ المختلطة فى تفسيرها للمادة ١١ القديمة؟ إنَّ الرجوع عن قواعدَ مقرَّرةٍ يجبُ أن لا يستفادَ من طريقِ الظنّ والتخمين، أو من طريق الاستنتاج الضعيف، بل يجبُ أن يأتيَ من طريقِ التصريح والنصوص الصريحةِ التى لا يحومُ حولها شكٌّ ولا تشوبُها ريبة، ولاسيما إذا كان الرجوعُ عن مبدإٍ من المبادئ هاماً وهادماً لكل ما سبق. وقد رأينا المحاكمَ المختلطةَ فى تطبيقها للمادَّة ١١ القديمة لم تميِّزْ أبداً بين الأعمال الإدارية المخالفة للقوانين المصرية التى أقرَّتها الدوَلُ، أو المخالفة للقوانين المصرية الأهلية، بل كلما طُرحَ أمامها طعنٌ فى عملٍ إداريٍّ، نظرت فيهِ من حيث هو، دون أن تلجأ لهذا التميز؛ وكانت تنظرُ الى العملِ الإداريّ باعتبار أنهُ عملٌ إداريٌّ فقط، دون الرجوعِ الى الظروف الأخرى

وهذا هو ما حكمت بهِ دائماً المحاكمُ المختلطةُ فى أحكامها. وما علينا إلاَّ الرجوعُ لأحكامِ محكمة الاستئناف الصادرة فى ٥ يناير سنة ١٨٩٧ و١٤ مايو سنة ١٩٠٨[1] حيث تقرَّر فيها أنَّ الأعمالَ الإداريَّة هىَ

(١) *B. L. J. IX.* 94 — 95 ; *B. L. J. XX.* 230 — 232.

«الاجراآتُ المتخذةُ للمنفعةِ العامة والمطابقة للقوانين واللوائح المعمول بها»
ونرى أنهُ ينطوى تحت هذا التعريفِ جميعُ القوانين واللوائح المعمول بها بمصر بصرفِ النظر عمَّا إذا كانت أقرَّتها الدولُ أو لم تُقرَّها. ولا يمكنُ أن يُفسَّرَ هذا التعريفُ بغير ذلك، ولاسيما انَّ المحاكمَ المختلطة أكدت أنها عندما مُنعت من قِبَل المشرّع من تأويل أي أمرٍ من الأوامر الإدارية أو إيقاف تنفيذهِ، كان هذا المنعُ مقتصراً فقط على الأعمال الإدارية المطابقة للقوانين والصادرة من الهيئات المختصَّة التى لم تخرج عن حدود اختصاصها. والقوانين واللوائح المنوَّه عنها بأحدِ أسباب الحكمين اللذين أشرنا اليهما الآن — وهى التى تختصُّ بتوزيع أقساطِ السلطة على مختلف الهيئات النظامية العامة — هى القوانين واللوائح الصادرة من السلطة الخديوية والتى لا تحتاجُ فيها الحكومةُ إلى إقرارِ الدولِ عليها. ومع ذلك فانَّ المحاكمَ المختلطةَ كانت تدرسها درساً عند تطبيقها للمادة ١١ القديمة، لمعرفة ما إذا كانت هذه الأعمالُ الإداريَّةُ المطعون فيها صحيحة شكلاً أم غير صحيحة، حتى تستطيعَ الحكمَ فى دعوى التعويض المرفوعة من الأجنبى على الحكومة

وقد صدرت أحكامٌ عدَّةٌ بهذا المعنى من المحاكم المختلطة من سنة ١٨٧٦ الى سنة ١٩٠٠. وتكفينا الإشارةُ هنا إلى حكمٍ من ألفٍ صادر من محكمة استئناف اسكندرية المختلطة فى ٤ مايو سنة ١٨٩٢ [1] حيث قرَّر أنَّ اللوائحَ الصادرةَ من السلطة الإدارية والخاصَّة بريِّ الأراضى

(١) *B. L. J. IV.* 278 — 279.

الزراعية تنفذُ على الأجانب، كما تنفذ على الوطنيين سواء بسواء. وقال هذا الحكم إذا ظهر أنهُ لم تراعَ قواعدُ العدل، واستُعملت أعمالٌ استبدادية فى تنفيذ هذهِ اللوائح، كان الأجنبي فى حلٍّ من مطالبة الحكومة بالتعويضات

ويكفى فى نقض مذهب "دوروزاس" أنهُ يتناقضُ مع المبادئ القانونية التى قرَّرتها المحاكمُ المختلطة عند تطبيقها للمادة ١١ القديمة، ومع ما صرَّح بهِ القومسيون الدوليّ بتقريرهِ الموضوع سنة ١٨٩٨ لمناسبة انعقادهِ للبحث فى مشروع تعديل المادة ١١ بالكيفية التى أبنَّاها. ولهذا لم يجد لرأيهِ صدًى بالأحكام الصادرة من المحاكم المختلطة عند تطبيقها للمادة ١١ الجديدة، لأنَّ المحاكمَ المختلطة كانت تُصرُّ دائماً أبداً على أن تأخذَ بما قرَّرتهُ سابقاً بشأن المادة ١١ القديمة، ولم تخرج عنهُ قيد فتر. أمَّا الأحكام الصادرة بعد سنة ١٩٠٠ بالمعنى الذى قرَّرتهُ المحاكمَ المختلطة عن المادَّة ١١ القديمة فهى كثيرةٌ جداً؛ ولم تفرّقْ فيها بين الأعمال الإدارية الخاصَّة بالقوانين واللوائح التى أقرَّتها الدولُ وبين الأعمال الإدارية المصرية الصرفة الخاصة بالقوانين الأهليـة. وتكفينا هنا الإشارة إلى حكمين من هذه الأحكام

الحكم الأول صدر بتاريخ ٣ يونيو سنة ١٩١١ فى قضيَّةٍ رفعها انكليزيٌّ تعيَّن مستشاراً بمحكمة الاستئناف الأهليـة، ولما انتهت مدَّةُ الخمس سنوات المعيَّنة بالعقد المبرم بينهُ وبين الحكومة، طلب تجديدَها، لأنَّ فى عدم التجديد تناقضاً مع مبدإِ عدم القابليـة للعزل الذى يتمتَّعُ بهِ

زملاؤهُ . فحكمت محكمة الاستئناف المختلطة باسكندرية برفض دعواه وارتكنت فى حكمها على أنَّ الدكريتو الصادر فى ١٤ يونيو سنة ١٨٨٣ الخاصّ بمبدإ عدم القابلية للعزل الذى يتمتَّعُ بهِ مستشارو محكمة الاستئناف الأهلية لا يَعتبر هذا المبدأ بمثابة إبقاء الموظف بوظيفتهِ إلى ما شاء اللهُ . وقالت إنها لا تحكمُ بتعويضٍ إلاَّ إذا تبيَّن لها أنَّ الحكومة خالفت نصوصَ هذا الدكريتو إضراراً بالمدعى الأجنبي مع ملاحظة أن هذا الدكريتو هو عمل من الأعمال التشريعية الأهلية الصرفة (١)

والحكم الثانى خاص بالقضية المرفوعة من "الڤيكونت جبريال فونتارس *Vicomte Gabriel de Fontarse*" وصدر من محكمة مصر الابتدائية فى ٩ مايو سنة ١٩١١ ومن محكمة الاستئناف باسكندرية فى ٢١ مارس سنة ١٩١٢ (٢) . ولم يبرح عن ذهننا بعدُ درسُ هذه القضية التى سُمع صداها فى أنحاء القطر . والموضوع يتلخص فى أنَّ مجلس مديرية قنا قرَّر فى ٢١ ابريل و١٢ مايو سنة ١٩١٠ ضريبة خمسة فى المائة تُجبى من الأهلين للصرفِ منها على التعليم ، وكان هذا القرارُ بناءً على التعديلات الجديدة التى أُدخلت عليهِ بمقتضى القانون الصادر فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩٠٩ (قانون نمرة ٢٢ سنة ١٩٠٩) ثم صدر بهذا القرار دكريتو ٢٣ مايو سنة ١٩١٠ . ولما تأخر الڤيكونت عن دفع هذه الضريبة أوقع مجلس مديرية قنا حجزاً على منقولاتهِ ، فدفع المبلغ ثم رفع هذه الدعوى على الحكومة وطلب الحكمَ

(١) *B. L. J. XXIII*, 348 — 351, *John Selden Wilmore* contre *Gouvernement égyptien*.

(٢) *B. L. J. XXIV*. 213 — 220.

بردّ المبلغ (كان يجب أن لا يطلب المبلغ *reparation en nature*[1] إنما يطلب تعويضاً مقابلاً للمبلغ *reparation par équivalent* ولكن ما دام أن قيمة الطلب واحدة، والنتيجة واحدة، والحالتان متشابهتان فليس هناك مانعٌ من الوجهةِ العملية فى طلب أحدهما دون الآخر) واستند فى دعواه الى أنَّ العمل الإداريَّ الخاصَّ بالحجزِ إنما هو عملٌ مُنفِّذٌ لقانونٍ باطلٍ فى الأصل. وحكمت محكمةُ مصر المختلطة لمصلحتهِ قائلةً بما أنَّ الضريبة المذكورةَ تدخلُ ضمن الضرائبِ العقاريةِ، فكان يجبُ أن لا يقرِّرَها إلاَّ الجمعيةُ العموميـة طبقاً للمادة ٣٤ من القانون الأساسي المصريّ الصادر فى أول مايو سنة ١٨٨٣ — وهو قانونٌ مصريٌّ محضٌ. وأنهُ لا يجوزُ تعديلُ هذه المادَّة بمقتضى القانون الجديد الصادر فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩٠٩، لأنَّ مثلَ هذا القانون الأخير يعجزُ كلَّ العجز عن تعديل القانون الأساسى. ولذلك يكونُ الدكريتو الصادر فى ٢٣ مايو سنة ١٩١٠ بتقرير هذه الضريبة باطلاً، ويجوز حينئذٍ للأجنبيّ التمسُّكُ ببطلان هذا القانون المصريّ الصرف، لأنهُ لم تُتَّبع فيهِ الاجراآتُ التشريعية التى اختطَّها القانونُ الأساسي للبلاد. وهذا الحكم هو من الأهمية بمكانٍ لأنهُ لم يمحّصْ فقط العملَ الإداريَّ من حيث هو، وذلك بالبحث عن عيوبهِ اللاصقة بهِ، بل تطرَّق الحكمُ الى مسئلةٍ أخرى هى من أُمَّهات المسائل ومُعْضِلاتها فى الوقت الحاضر، وهى البحثُ فيما اذا كان القانونُ

---

(١) هذه الطريقة فى الطلب هى ما يعبر عنه قانوناً باعادة الشىء لأصله أو رد شىء مشابه له، وهى الطريقة المتبعة فى القانونين الايطالي والبلجيكي

المطلوب تنفيذهُ مطابقاً للقوانين الدستورية المعمول بها فى البلاد أم غير مطابقٍ *question de la constitutionnalité ou de l'inconstitutionnalité da lo loi*

ولمَّا رَفعت الحكومةُ استئنافاً عن هذا الحكم، دفعت بأنهُ كان من الواجب على المحكمة الابتدائيـة قصرُ البحث على ما إذا كان العملُ الإداريُّ المطعون فيهِ قد مسَّ حقاً مكتسباً للأجنبي ومقرَّراً له بالامتيازات الأجنبية أم لا . وعلى الأخصّ هل مسَّ هذا العمل بالقانون الصادر فى ٧ صفر سنة ١٢٨٤ الذى أجاز للأجانب ببلاد الدولة العلية تملُّك الأعيان والعقارات بها وألزمهم بالخضوع للقوانين واللوائح الخاصة بذلك كالوطنيين سواء بسواء . وما كان للمحكمة أبداً أن تبحثَ فى قيمةِ العملِ الإداريّ فى نفسه وعلاقتهِ بالقوانين المحلية، لأنَّ مثلَ هذا البحث يتعلَّقُ بمسائلَ لا تتعدَّى مصر ورعيتها الوطنية وهى أشبهُ شىءٍ بالمسائل الأسرية (العائلية) بينهما . وقالت محكمة الاستئناف فى حكمها ما يأتى : « خالف قضاةُ أول درجةٍ الأحكامَ الصريحة للمادَّة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة حيث أنهم أجازوا لأنفسهم حقَّ النظر فى عملٍ من أعمال السيادة العامـة، هو من أهمّ الأعمال وأعظمها شأناً، لأنهُ كان من الواجب عليهم أن ينظروا فقط فيما إذا كانتِ الضريبةُ المقرَّرةُ حديثاً قد تساوى أمامها سكانُ مصر وطنيين وأجانب، وهل هناك محلٌّ للطعن فيها بالطرُقِ التى يعيّنها القانون الأساسيّ المصريّ أم لا . ومتى ظهر أنَّ لا فرقَ بين سكانُ مصر فى دفعِ هذه الضريبة، فلا محلَّ إذن للبحثِ فى مسائل أُخرى، لأنها تُصبحُ

شرعيةً بالمعنى القانونى وواجبة التنفيذ »

ومع أنَّ محكمة الاستئناف حكمت لمصلحة الحكومة فى الموضوع، فقد خالفتها فى الدفع المتعلق بالاختصاص . وقد رأينا فى الفصل السابق عند درسنا للحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩١٢ أنهُ هو وحكم ٩ مايو سنة ١٩١١ أخذَا طريقَ القضاء على نظرية " الأعمال الحكومية السياسية " وعدم رعايتها . وفى الواقع فإنهُ سيأتى وقتٌ تُصابُ فيهِ هذه النظريةُ بالعطبِ والإهمال فى أحكامنا المصرية، كما هى حالتها الآن فى أوروبا؛ ولا يبقى لها ذكرٌ فى عالم الفقه إلاَّ من الوجهة التاريخية الصرفة، لا من الوجهة القانونية العلمية . قالت محكمةُ الاستئناف : « نعم وان كان للسلطةِ الإدارية الحرَّية المطلقة فى إصدار أوامرها الخاصة بجباية الأموال والضرائب مع عدم الخروج عن الحدود المرسومة لها بمقتضى القوانين واللوائح، إلاَّ أنهُ نظراً لعدمِ وجود محاكمَ إداريةٍ بمصر يلتجئُ اليها الأجانبُ وقتَ الحاجةِ، أصبح من المحتَّم على المحاكمِ المختلطةِ البحثُ فيما إذا كانت الضريبة المطلوبة شرعيةً فى ذاتها ومطابقةً للقوانين، وهل تعدَّت النصابَ الشرعيَّ؟ وهل حصل خطأٌ من الإدارة عند تطبيقها للقوانين وتنفيذها يجعلُ الأجنبيَّ فى حِلٍّ من مطالبتها بتعويض ؟ » وبعد أن أتت محكمةُ الاستئناف على هذا السببِ، أخذت فى تحليل نصوص القانون المصرى البحت، وقرَّرت أنَّ قضاةَ محكمةِ أول درجةٍ أخطأُوا فى قولهم بأن الجمعيةَ العموميةَ هى المختصةُ دونَ غيرها فى تقرير الضريبة طبقاً للمادة ٣٤ من القانون الأساسي المصري الصادر فى أول مايو

سنة ١٨٨٣ . وقالت « لا شكَّ فى أنَّ القانونَ الصادر فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩٠٩ أجاز بالمادة ٢ منهُ لمجالس المديريات تقريرَ رسومٍ مؤقتةٍ بمحضِ رغبتها ، دون دخلٍ لمجلسِ شورى القوانين أو الجمعية التشريعية ، وان هذه المادَّةَ لا تخالفُ فى شىءٍ ما نصوصَ القانون الأساسيّ ، بل على العكس من ذلك فهى تؤيّدهُ ؛ لأنَّ المادة ٣٤ من القانون الأساسي المذكور لا تتعلَّقُ إلاَّ بالأموال والضرائبِ الدائمة العامـة التى تجبيها الحـكومة ، لا الرسوم المؤقتة المقصورة على مديريَّةٍ معلومة . ومتى كان كذلك ، أصبح الأمرُ الإداريُّ المطعون فيهِ مطابقاً للقوانين المصرية المتفقة مع القوانين الأساسية ، ولا يمسُّ أي حقٍّ من الحقوق المـكتسبة والمقرَّرة بالامتيازات الأجنبية ؛ وعليه ، فلا محلَّ للحكم بالتعويضات المطلوبة »

بعد هذا ، ألا تدلُّ هذه الأحكامُ والأحكام الأخرى التى كان فى استطاعتنا أن نأتيَ بها هنا ، على أنَّ المحاكمَ المختلطة لم تُرِد البتةَ أن تأخذ بمبدإِ التمييز الذى يقول بهِ "دوروزاس" بين الأعمـال الإدارية المنفِّذة للقوانين الدولية (أى القوانين المصرية التى أقرَّتها الدولُ) وبين الأعمال الإدارية الأخرى المنفذة للقوانين المصرية البحتة ؟ هذا التمييز الذى ظنَّ فيهِ "دوروزاس" الطريقَ الوحيدَ للوصول الى حلِّ الطلسم الذى نُعِتَتْ بهِ الفقرة الثانية من المادة ١١ ؟ ألم ترَ أنَّ النتائج العمليةَ للطريقة التى اتبعتها المحاكمُ المختلطةُ فى هذا الموطنِ هى اكثر عدالةً وأغزرُ مادَّةً من الطريقة الأخرى التى ابتكرها "دوروزاس" ؟ إنهُ بالرغم من طلاوةِ العبارة وانسجام اللفظ الذى شرح به "دوروزاس" رأيهُ ، وبالرغم أيضاً

من استخدامه للأصول المنطقية ومن طريقةِ الاقناع التى اتبعها ، فانهُ لا يمكنُ أبداً مع كلّ ذلك الاعتداد برأيه ، بل نصيبهُ فيهِ من الخطإِ كنصيب سابقه "بابلد" الذى أخذ يشرح المشروع قبل أن يصيرَ قانوناً ، وكلاهما مخطئ فيما ذهب اليهِ فى تفسير المادة ١١ ، وحل مُعَمَّياتها إن صحَّ أنَّ لها معمياتٍ وطلاسمَ

الفرع الرابع

تفسير مسيو "دى هلس *de Hults*" للمادة ١١

صيغة مذهب "دى هلس" — تشبيه الأعمال المنفذة للقانون والمطابقة له بالأعمال الحكومية السياسية — مزية هذا المذهب أن لا يقبل الاعتراضات الموجهة للمذهبين السالفين ، ولكنه يجعل مشرّع سنة ١٩٠٠ متناقضاً مع أحكام المحاكم السابقة — بعض بيانات قالها "دى هلس" عن مداولات القومسيون الفنيّ — استحالة التحقق منها — النتيجة النهائية لمذهب "دى هلس" أن تصبح الفقرة الثالثة من المادة ١١ بلا عمل — ان عبارة "أعمال الحكومة التى تتخذها بناء على قوانين الادارة العمومية ولوائحها وتنفيذاً لتلك القوانين واللوائح" تتعلق بجميع الأعمال الادارية المنوه عنها بالفقرة الثالثة ، ولا تتعلق بطائفة خاصة من بين تلك الأعمال — مطابقة المذاهب الفقهية الأوروبية للأحكام المختلطة المصرية — المذهب الفقهى البلچيكى — المذهب الفرنسى — آثار هذه المذاهب فى الفقه الالمانى — ان العمل الاداري المخالف للقوانين ليس بحقيق لأن يكون محمياً بالامتيازات القانونية الخاصة بالعمل الاداري القانوني الصحيح

رأينا أن "دوروزاس" وَ "بابلد" من قبله لم يوفَّقا الى اصابة المرمى عند تفسيرهما للمادة ١١ ، لأنهما لم يستطيعا تفسير الشطر الثانى من الفقرة الثانية لتلك المادة إلاَّ باستخدام طريقة التفرقة والتميز بين النوعين من الأعمال الإدارية ، النوع الأول الخاصّ بتنفيذ القوانين واللوائح الدولية وتطبيقها ، أى القوانين واللوائح المصرية التى أقرَّتها الدول لتكون

نافذة على الأجانب أيضاً، والنوع الثانى الخاص بالقوانين واللوائح المصرية الأهلية الصرفة . ولما أن فشلا فى مذهبهما، رأينا الرجوع الى ما قاله موسيو "دوهلس" فى تفسيره لهذه المادة بكتابهِ الذى وضعهُ حديثاً وانتهى منه قريباً [١] لمعرفة ما اذا كان قد أصاب هو فى تفسيرهِ أو أخطأ كما أخطأ سالفاه

يمتاز مذهب "دوهلس" عن المذهبين السالفين فى أنهُ احترم نص المادة كما وردت وبالكيفية التى خرجت بها بعد وضعها وضعاً نهائياً سنة ١٩٠٠؛ ولم يزعم كما يزعم غيره أنها فى حاجةٍ الى تعديلٍ طفيفٍ أو عباراتٍ تكميلية . يرى الموسيو "دوهلس" هو أيضاً أن المشرّع يرمى فى الجزء الثانى من الفقرةِ الثانيةِ الى نوعٍ من الأعمال الإدارية يخالفُ النوع المشار اليهِ بالفقرةِ الثالثة، ويعتبرهُ نوعاً ثانياً من الأعمال الإدارية التى لا يجوزُ للمحاكم النظرُ فيها، كما هى الحالُ فى طائفة "الأعمال الحكومية السياسية" ولكنهُ يقرّر على العكس من "دوروزاس" وَ "بابلد" أنَّ هذه الطائفةَ الثانيةَ المذكورةَ المختارة إنما تشمل جميعَ الأعمال الإدارية المنفّذة للقوانين واللوائح دون أن يميّزَ فيها بين الأعمال الإدارية العامة والأعمال الإدارية الخاصة، ودون أن يفرّق بين النوع المتعلق بتنفيذ القوانين واللوائح الدولية، والنوع الآخر الخاصّ بتنفيذ القوانين واللوائح المصرية الأهلية . ولكنهُ قال إنهُ يشترطُ فى هذهِ الحالةِ الأخيرة أن لا يمسَّ هذا النوعُ

(١) De Hults, *Répertoire alphabétique de droit civil égyptien*

من الأعمال الإدارية حقاً مكتسباً للأجنبي ومقرّراً لهُ بمقتضى قوانين الامتيازات بمصر

وهاك ما قاله بحروفهِ: إنَّ دكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ وتعديلهُ للمادة ١١ القديمة من لائحة انشاء المحاكم المختلطة، قد أثار من الخلافِ فى القولِ والتناقض فى النظر بين أعضاء اللجنةِ الفنيَّة والقومسيون الدولي اللذَين كانا تألَّفا لدرس هذا التعديل سنة ١٨٩٨، وقد انتقد كثيرٌ من الأعضاء الطريقة المبهمة التى وُضع بها الشطرُ الثانى من الفقرة الثانية، ويرون أنها تؤدّى المعنى المقصود من الفقرة الثالثة الخاصَّة بالأعمال الإدارية، ولم تأتِ إلاَّ على سبيلِ التكرار. ويظهرُ أنهُ لم يُعبأ بهذهِ الملاحظة. وعلى هذا تكونُ المادة ١١ متعلقةً بالثلاثة أنواع من الأعمال الإدارية الآتى بيانها:

« ١) أعمال السيادة العامَّة؛

« ٢) الإجراآت التى تتخذها الحكومةُ تنفيذاً وتطبيقاً للقوانين واللوائح العامة؛

« ٣) الأعمال الإدارية التى لا تدخلُ ضمن النوع السابق

« أما عن النوعين الأولين فمنعُ المحاكمِ من نظرهما جاء بعبارةٍ صريحة حيث مُنعت من البحث فيها ودرسها. وليس لها تفسيرهما أو تأويلهما أو إيقاف تنفيذهما. إنما يجوز لها الحكمُ بتعويضاتٍ إذا مسَّا بحقوقٍ مكتسبة للأجانب»[1]

ثمَّ قال فى مكانٍ آخر: « وأشارت المادة ١١ المذكورة الى نوعٍ آخر

(١) كتاب "دى هلس المذكور" جزء ١ ص ٣٥٤ — ٣٥٥

من الأعمال الإدارية التى تتخذها الحكومة تنفيذاً وتطبيقاً للقوانين واللوائح العامة . فماذا عسى أن يكونَ هذا النوع ؟ إننا لا نرى أثراً لهُ بين صحف المداولات والمناقشات . إنما رأينا أنَّ فريقاً من بين أعضاء القومسيون لاحظ أنَّ هذه العبارةَ وردت على سبيل التكرار لعبارةٍ أخرى ، وأنَّ الأعمالَ الإداريةَ المشارَ اليها بهذه الفقرة تتشابهُ ، بل تمتزجُ كلَّ الامتزاج بطائفةِ الأعمالِ الإدارية المذكورة بالفقرة الثالثة . ولكنَّ هذا التكرارَ المزعومَ إنما هو وهميٌّ ، لأنَّ الفقرةَ الثالثةَ لم تذكرْ كلَّ ما يجبُ ذكرهُ . نعم ولو أنَّ الفقرتين يتعلقانِ بجميع الإجراآتِ والأعمالِ الإداريةِ ، أى بالأعمال الخاصَّةِ بالسلطةِ الإدارية وطريقةِ إدارة شؤون البلاد بالطريقة التى يراها رجالُها من إصدار أعمالٍ إداريَّةٍ عامَّةٍ أو خاصَّةٍ ، تنفيذاً للقوانين واللوائح العامَّة — إلاَّ أن النوعَ المنوَّه عنهُ بالفقرةِ الثانية إنَّما هو مقصورٌ على الأعمالِ الإدارية الصحيحة المشروعة . وأمَّا النوعُ المنوَّه عنهُ بالفقرة الثالثة فهو خاصٌّ بالأعمال الإدارية المخالفة لنصوص القوانين واللوائح . وعلى ذلك ، يُفهَمُ من التعارُضِ القائم بين هذين النوعين ما يأتى : لا يجوزُ للمحاكم فى الحالة الأُولى حقُّ النظر والبحث ، لأنهُ ما دام ان ليس هناك خطأٌ ، فلا تعويضَ . وأما فى الحالة الثانية فيجوز للمحاكم — مع عدم المساس بالعمل الإدارى فى ذاته — الحكمُ بالتعويضاتِ للشخصِ الذى يكونُ قد أصابهُ ضررٌ ، لأنَّ الضررَ فى هذه الحالة ناشئٌ عن الخطإِ ، والحكومةُ مسئولةٌ عنهُ »[1]

نعم ولو ان مذهبَ "دوهلس" قد يُفلِت من انتقاداتٍ وجيهة وُجِّهت

(١) "دى هلس" : كتابه المذكور ، جزء ١ ، ص ٣٥٧ — ٣٥٨

إلى مذهب "دوروزاس" و "بابلد"، إلاَّ أنهُ مع ذلك ليس بالمذهبِ الصحيح الخالى عن الانتقاد. أوَّلُ ما نراهُ أنَّ التفرقةَ التى أتى بها إنَّما هى وهميَّةٌ لا أثرَ لها فى عالم الحقيقة. ذلك لأنهُ لم يبيِّن لنا القواعدَ التى تتمكَّنُ بها المحكمةُ قبل الدخولِ فى الموضوع من معرفةِ فى أى النوعين يدخلُ العملُ الإداريُّ المطعون فيهِ. هل يدخلُ ضمن الطائفةِ المنوَّه عنها بالشطر الثانى من الفقرة الثانية، أم يدخل ضمن النوعِ المشار اليهِ بالفقرة الثالثة؟ ألا نرى أنهُ إذا فُسِّرت عبارةُ "الأعمال الإدارية المنفذة والمطابقة للقوانين" تفسيرًا مبتوراً، نجمَ عن ذلك أنْ يدخلَ ضمن هذا النوعِ المشار إليهِ بالشطر الثانى من الفقرة الثانية جميعُ الأعمالِ التى تُجريها المصالح الإداريَّة المختصَّة بإصدارها تنفيذاً للقوانين واللوائح، دون أن تهتمَّ المحكمة حينئذٍ للبحث فى العيوب الداخلية لهذه الأعمال، ويكون من النتائج الحتميَّةِ لذلك أنْ تُصبحَ المحاكمُ المختلطةُ غيرَ مختصةٍ فى نظر عددٍ عديدٍ من الأعمال الإدارية؟ ويصبحُ هذا التفسير مناقضاً على خطٍّ مستقيم للمذاهب التى قررتها المحاكمُ المختلطة من سنة ١٨٧٦ للآن فى مثل هذا النوع من الأعمال الإدارية — المنفذة والمطابقة للقوانين الإدارية — من البحث عن العيوب الداخلية لها، لمعرفة ما إذا كانت منصرفةً للمنفعةِ العامَّة أو استُخدِمت فى غيرِ ما شُرِعت له، أو غالى فيها الغُلاة لأغراضٍ فى النفوس، إلى غير ذلك من العيوب التى يصعبُ حصرُها تحت عدٍّ.

لم يستطع "دى هلس" أن يُفلت من هذا الاعتراض الذى تنبأَ بهِ قبلِ أن يُوجَّه إليهِ، لأنهُ ذكر مرَّتين فى غيرِ هذا المكانِ أنهُ أُشير إلى

هذا الاعتراض أثناءَ الأعمالِ التحضيرية من جانبِ بعضِ أعضاءِ اللجنة الفنية التى انتدبها القومسيون لدرس مشروع المادَّة ١١ بأنهم قالوا إنَّ الشطرَ الأوَّلَ من الفقرة الثانية ليس إلاَّ تكراراً للفقرةِ الثالثة . نقرِّر أنهُ لم يكنْ فى مكنتنا التنقيب عن مصدرِ هذا القولِ الذى رواهُ لنا "دى هلس" ولا العثور عليهِ فى محاضر الجلسات والتقريرات التى لا تحتوى عادةً على شىءٍ يُذكر، والتى اكتفت فقط بنشر المناقشاتِ الخاصَّة بقراراتِ القومسيون ، دون أن تُشيرَ إلى ما تقدَّمها من المناقشات والمداولات الهامَّة الأخرى . ولكنهُ نظراً للمركز الأدبيّ العظيم الذى شغلهُ "دى هلس" فى القضاء المصريِّ الأهليّ ونظراً لروابطِ الإخاء والإخلاص المتينة التى تربطهُ مع قُضاة المحاكم المختلطة وأعضاء اللجنة الفنية المؤلَّفة سنة ١٨٩٨ — كل ذلك يؤكدُ لنا أنهُ ربما كان من السهل عليهِ الوقوفُ على الآراء التى كانت محلاً للأخذِ والردّ داخل اللجنة والقومسيون ؛ وبهذه الوسيلة يكونُ "دى هلس" قد خدم علم القانون فى هذه النقطةِ بما استعان بهِ مماً فى ذاكرتهِ سدًّا للنقص الذى لُوحظ على المحاضرِ الرسمية . ومع أنَّ "دى هلس" لم يذكر أسماءَ الذين يضمنون لهُ صحَّةَ روايتهِ، فاننا مع ذلك نثقُ بما يقولهُ مع مراعاةِ الظروفِ الخاصَّةِ بمثل هذه الرواية التى نقلها شخصٌ مثلهُ فى وقت كانت تتلقَّفها الأفواهُ ، فيأخذُها هذا عن ذاك ، ويرويها عنهُ . على أنَّ "دى هلس" نفسهُ لمَّح فى روايتهِ إلى قيمةِ الثقةِ التى يُمكنُ قبولُ روايتهِ بها ، حيث قال إنَّ بعضَ أعضاءِ القومسيونِ لاحظَ أن الشطرَ الثانى من الفقرةِ الثانية إنَّما هو

تكرارٌ ليس إلا، للفقرةِ الثالثة من المادَّة ١١، ثمَّ قال إنَّ القومسيون مرَّ على هذه الملحوظةِ دون أن يلتفتَ إليها ويتناقشَ فيها . وعلى هذا، نكونُ فى حلٍّ إذا شككنا فيما قالوا بهِ من تعارُض الشطر الثانى للفقرةِ الثانية مع الفقرةِ الثالثة . وعليهِ، فلا نستطيعُ أن نجزمَ بمعرفةِ الغرضِ الذى كان يرمى اليهِ المشرّعُ سنة ١٩٠٠ عند وضعهِ للشطرِ الثانى من الفقرة الثانية . ولكن بالرغمِ من ذلك يوجدُ ضمن الأعمالِ التحضيرية للمادة المذكورةِ دليلٌ رسميٌّ صريحُ العبارةِ لا يتطرَّقُ اليهِ الشكُّ أبداً، يدلُّ على أنَّ ما ذهب اليهِ المشرّعُ هو غيرُ ما شرحه "دى هلس" . هـذا الدليلُ الرسميُّ هو التقريرُ الذى وضعتهُ اللجنةُ الفنيَّةُ، والجملةُ الأخيرةُ منهُ التى بها "قطعت جُهيزةَ قولَ كلّ خطيب" والتى يمكن بواسطتها تفسير المادة ١١ تفسيراً صحيحاً كُلاًّ أو بعضاً

ويقول "دى هلس" — وهذا هو ما يُستفادُ من مذهبهِ الذى قرَّره بعباراتٍ صريحة — إنَّ المحاكم المختلطةَ لا تختصُّ بنظرِ الأعمالِ الادارية المخالفةِ للقانون إلاَّ لأجلِ الحكمِ فقط بالتعويضاتِ، وليس لها البحثُ فيها بعد ذلك، لأنهُ محظورٌ عليها تفسيرُها وتأويلها وإيقاف تنفيذها . هذا الرأى الذى يُبديهِ "دى هلس" يُخالف على خطٍّ مستقيم ما قرّرتهُ المحاكمُ المختلطة قبل سنة ١٩٠٠ وبعدها؛ لأنها ترجعُ دائماً الى التعريف القانونى للعمل الإداري . فهى لا تنعتُ عملاً ادارياً بهذا النعت من الوجهة القانونية، الاَّ اذا تأكدت من توافرِ عناصرهِ الشرعيَّة فيهِ، كأن يكونَ منصرفاً للمنفعةِ العامَّة وغيرَ مشوبٍ بإحدى الشوائبِ الشخصيَّة

التى تمسخهُ ، كاستخدامهِ فى غيرِ ما شُرِّع لهُ ، الى غير ذلك من العيوبِ التى جعلت المحاكمَ فى حلٍّ من فحص العمل الإداريّ المطعون فيهِ وتمحيصهِ ، حتى إذا ما رأتهُ جامعاً لشرائطهِ القانونيـة راعت محذوراتِ المادَّة ١١ ، وإلاَّ فلا

يقولُ "دى هلس" إنَّ الشطرَ الثانى من الفقرة الثانية مكرّرٌ للفقرةِ الثالثة ، وإنها هى هى بعينها . ويقولُ إنهُ ما دامت الحالُ كذلك ، أصبحت المحاكمُ غيرَ مختصةٍ بتمحيص الأعمال الإدارية المنوَّه عنها بالفقرة الثالثة ، كما هى الحالُ تماماً بالنسبةِ للشطرِ الثانى من الفقرةِ الثانية ، لأنهُ محظورٌ عليها بمقتضى هذا الشطر أن تنظرَ فى الأعمالِ الإدارية ، ما دامت مطابقةً للقوانين واللوائح . وإذا نظرت فى الأعمال الإدارية المنوَّه عنها بالفقرةِ الثالثة ، فلا يكونُ ذلك إلاَّ لأجلِ الحكمِ بتعويضٍ للأجنبي الذى لحقهُ ضررٌ بحقٍّ مكتسبٍ له . ويحظّرُ على المحاكم تمحيصَ هذا العملِ الإداري ، ويُوجِبُ عليها عدمَ المساسِ بهِ ، بل احترامهُ كلَّ الاحترام . قلنا إن هذا الرأي غيرُ صحيحٍ ومحفوفٌ بالخطرِ ، ولا يمكننا بأي حالٍ مجاراةُ "دى هلس" فيهِ ، لأنهُ فى النهايةِ يفرّقُ بين الأعمالِ الإدارية المطابقة للقانون والأعمالِ الإدارية المخالفة له ، ويجعلُ لكلٍّ من النوعين حكماً أمامَ المحاكم يخالف الآخر . هذا هو الخطأ ، لأنَّ العملين الإداريين المذكورين واحدٌ فى ذاتهما ، فكما أنَّ الأوَّلَ هو عملٌ إداريٌّ ، فالثاني كذلك ؛ والفرقُ بينهما راجعٌ فقط الى شكلهما ، فى أنَّ الأوَّلَ مطابقٌ للقانون ، والثانى غيرُ مطابقٍ ، ولكنَّ جوهرَهما واحدٌ ، فكلاهما عملٌ إداريٌّ

وأماً منعُ المحاكم من تمحيص العمل الإداريّ فى النوع الثانى (أى المخالف للقانون) وغلُّ أيديها عن تمحيصهِ ومعرفة أركانهِ وتعرُّف عناصره الشرعية، وقصْر المحاكم فقط على الحكم بالتعويض دون التعرُّض للعمل الإداريّ فى ذاته، هـذا هو ما لا نأخذُ بهِ، لأنهُ يخالفُ ما حكمتْ بهِ المحاكمُ المختلطة دائماً وأبداً، ولأنها قرَّرت أكثر من مرَّةٍ أنها لا تعدُّ العملَ الإداريَّ عملاً قانونياً يدخلُ تحت نصِّ الفقرة الثالثة من المادَّة ١١ إلاَّ إذا توافرت فيهِ الشرائطُ القانونية طبقاً للتعريف القانونى الذى أصبح فى الأحكام نصاً أبجدياً. ولا يكفى لأن يكونَ العملُ إدارياً، صدورُهُ من الإدارة وطبعـهُ بطابع الإدارة، بل يجبُ الوثوقُ من أركانه وخلوّهِ من الشوائب الماسخة له: كلُّ هذا دونَ أن تتعرَّض المحاكمُ للأسباب الجوهرية التى دعت الإدارةَ لإصداره، لأنَّ هذا محظورٌ على المحاكمِ، لمخالفتهِ لمبدإ فصلِ السلطات الذى يمنعُ السلطةَ القضائيةَ من التداخلِ فى الشؤون الإدارية وتعطيل دولاب العمل الإداري للبلاد

وإذا أردنا الإستيثاق زيادةً عماً نقول، فما علينا إلاَّ طَرْقُ أبوابِ الشرائعِ العصرية المعروفة الآن، وخصوصاً شرائع البلاد التى أخذنا عنها مشروعية المادَّة ١١. يقولُ "اريره" فى هذا الصدد — وهو أحد الافذاذ القانونيين الذين أجادوا فى تفسير القانون الإداري البلچيكي — ما يأتى:

« لا يكفى المحاكم عنـد تطبيقها للعمل الإداري أن يُقالَ إنَّ هذا العملَ غيرُ مخالفٍ للقانون، بل يجبُ أن يثبتُ بأنهُ مطابقٌ له. وهـذا يستدعى حتماً أن ترجعَ كلُّ سلطةٍ فى اختصاصها الى نصوص القانون. لأنهُ يجب أن تكونَ أعمالها

ضامنةً لتنفيذ القانون (المادة ٦٧ من القانون الأساسى) . فإذا وُضع السؤالُ الآتى : هل هذا العملُ الإداريُّ يدخلُ ضمنَ اختصاصِ هذه السلطةِ ؟ يجبُ أن لا يكونَ الجواب : نعم إلاَّ إذا منعهُ القانون . بل يجبُ أن يكونَ الجوابُ : لا ، إلاَّ إذا أجازهُ القانون . ليس للملك عندنا مُطلق السيادة العامَّة . إنما أُعطيت له السلطة بمقاديرَ معيَّنةٍ . وهناك أعمال إدارية كثيرةٌ لم يكن منصوصاً عليها بالقوانين . ولكن دعت إليها حالة الرقىّ ونموّ حاجات الاجتماع ، ومع ذلك أبت المحاكم الأخذَ بها لعدم النصّ عليها بالقوانين الحاضرة [١] . »

يقولُ "اريره" إنَّهُ ما دامت الأعمالُ الإدارية المطلوبُ تنفيذها غيرَ منصوصٍ عليها بالقوانين الحاضرة ، فلا يُعمَلُ بها ، ولا يجوزُ للسلطة القضائية تنفيذها . نعم وإن كان لهذا الرأى معارضون كثيرون ببلچيكا ومن بينهم "چيرون" ، إلاّ انهم لم يقولوا أبداً باحترام عملٍ إداريٍّ مخالف للقانون ومناقضٍ لأحكامه . والرأى الشائعُ المعمولُ بهِ الآن يقول بانهُ لا يمكنُ القول بوجودِ عملٍ اداريٍّ فى عالَم القانون إذا لم يكنْ صادراً طبقاً للقانون ، أى منفذاً له [٢]

وقال رجالُ الفقه الفرنسى بهذا الرأى أيضاً ، ووافقتهم على ذلك الأحكامُ العديدة الصادرة من المحاكم الإدارية بفرنسا ، بالرغم من بعض الخلاف القائم بينها ، أى انَّ الكلَّ اتفقوا على التعريف الفنيّ الذى

---

(١) **Errera**, *Traité de droit public belge*, p. 254, cf. p. 207.

(٢) **Giron**, *Dictionnaire de droit administratif et de droit public*, Bruxelles, 1895, *III*, p. 349, *V°* Roi, No. 13.

وُضع للعمل الإداري وعلى ماهيتهِ الخاصَّة بهِ فى أنهُ مُنفِّذٌ للقانون . وهذا ما قالَ بهِ "لافريير" عندما أراد أن يُقارنَ بين "العمل الحكومي السياسي" والعمل "الإداري العادي" قال : « إدارةُ البلادِ أى تطبيقُ القوانينِ الخاصّةِ بها وتنفيذها كل يوم » [١] . وقال "بيرتيليمى" ، عندما قارن بين الوظائف التى تقومُ بها الحكومة فى مهمَّةِ إدارة البلاد ما يأتى : « إنَّ وظيفةَ القضاء والحكم منفصلة من الوجهة العملية عن وظيفة إدارة البلادِ ، كما هى الحالُ من الوجهة النظرية أيضاً . ولكنهما مع ذلك يرميان الى غرضٍ واحدٍ ، وهو تنفيذ القوانين » [٢] . وقال موسيو "أرتور" فى مقاله "فى فصل السلطات والوظائف" : « أدار البلادَ ، أى استعان فى تنفيذِ القوانين — التى لا يمكن القيامُ بتنفيذها إلاَّ بواسطة السلطة العامة وساطةً دائمة — بأعمال إدارية هامة لهذا التنفيذ ، وإدارة البلادِ هى الإشتراكُ مع المشرّع ، تحت سلطانِ القانون واستخدام وسائله المختلفة ، فى القيام بإدارة حركة الهيئات الإدارية وتهيئتها للعمل . » [٣] وقال "ج . تيسييه *G. Teissier*" الجملة الآتية الشهيرة ، عند ما كان مندوباً قضائياً للحكومة الفرنسية ، فى مذكرتهِ التى قدَّمها لمحكمة الإشكالات *tribunal des conflits* فى قضية "فوترى" : « فى الحقيقة إنَّ الأعمال التى تجريها السلطة العامَّة ، ويقوم بها رجالها فى إدارة البلاد هى أعمالٌ الغرضُ منها

---

(١) **Laferrière**, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, *I*, p. 33.

(٢) **Berthélemy**, *Traité de droit administratif* (7e. édition) p. 1.

(٣) **Artur**, *Séparation des pouvoirs et des fonctions*, p. 19. du tirage à part.

تنفيذ القوانين واللوائح . » [١] ومع أنَّ "دوجى" انتقد على "بيرتيليمى" تعريفهُ السابق ، فإنَّهُ مع ذلك قال ما يأتي : « مما يُلاحظ فى البلادِ الحاضرة المقيَّدة فى جميع شؤونها بالقيود القانونيـة ، أنَّ الحالات التى لم تنوه عنها القوانين الموضوعة تندمج مع ذلك ضمن القوانين المسطورة ، وعليه فلا يكون العملُ الإداري قانونيًّا ، إلا إذا كان داخلاً ضمن نصوص هذه القوانين

ومن ذلك تتعيَّنُ حدودُ الوظيفة الإدارية لكل حكومةٍ بمعرفة المشرّع فيها . وعليه فلا يمكنُ السلطة الادارية أن تخرج عن تلك الحدود التى رسمها الشارع نفسهُ » [٢] . ثم قال : « ومن المؤكد أنَّهُ بمقتضى النظام الحاضر للحكومات العصرية الذى يقضى بتمشى القانون على جميع تصرُّفات الحكومة وتقييدها بقيوده (*régime de légalité*) لا يمكن إجراء مثل هذهِ الأعمال الإدارية بالخروج عن الحدود المعينة بالقانون الذى يُعَدُّ القاعدة العامة والمرجعَ الأصليَّ الوحيد ، وهو بنفسه الذى يُعيِّنُ اختصاص عمّال الحكومة المكلفين باجراء هذه الأعمال . » [٣] ومن هنا نرى أنَّ عبارة "تنفيذاً وتطبيقاً للقانون" التى تُشترط فى جعل العمل الإداري خارجاً عن اختصاص المحاكم إنما تتعلق بركنٍ من أركان العمل الإداري ، لأنَّهُ لا يكون عملاً إدارياً بالمعنى القانوني ، إلاَّ إذا كان مطابقاً للقانون ومُنفِّذاً له . وهذا ما يقول بهِ رجالُ القانون ذاته ، وأيدتهم فيهِ المحاكم ، مصريةً كانت أو فرنسية

---

(١) **Lebon**, 1908, p. 216.

(٢) **Duguit**, *traité de droit constitutionnel*, *t. I*, p. 195 — 196.

(٣) **Dujuit**, *l. c.*, *I*, p. 204. cf. aussi **Hauriou**, *Principes de droit public*, Paris, 1910, p. 630.

لم تقلْ بهذا الرأى الشرائعُ اللاتينيـة فقط ، بل قالت بهِ أيضاً الشرائعُ الجرمانيَّةُ ، كما يدلُّ على ذلك ما كتبهُ الفقيهُ الالمانى "اوتومايز" فى كتابهِ الذى وضعهُ حديثاً فى "علم القانون الإداريّ الالماني" قال عن الوظيفةِ الإدارية للحكومة : « إنها الأعمال التى تُجريها الحكومةُ تحقيقاً لأغراضها وهى تحت سلطان القانون *sous son ordre juridique* »(١) وشرح المؤلفُ ذلك شرحاً مستفيضاً ، حيث جعل الحكمَ الذى يصدرُ من المحاكم فى مستوًى واحدٍ من التشابه مع العمل الإداري الذى يصدرُ من الإدارةِ ، وجعل السلطةَ الإداريَّةَ خاضعةً لسلطان القانون ، كما هى الحالُ فى السلطة القضائيـة ، وان كلتيهما تُنفِّذُ القانونَ فلا يخرجُ عن حدودهِ المرسومة . وعلى هذا فتمسُّكُ المحاكم المختلطة بضرورة مُطابقـة العملِ الإداري للقانون وعدَم مخالفتهِ لهُ تمسُّكٌ فى محلِّهِ ، لأنَّ هذا الشرطَ هو ركنٌ من أركانِ العملِ الإداري قالت بهِ الشرائعُ الأوروبية ولم تبتكره المحاكمُ المختلطة من عندها أو تنفرد بهِ دون غيرها من الشرائع الأخرى. ولا محلَّ حينئذٍ لما انتقَد بهِ منشورُ الحكومة المصرية سنة ١٨٩٧ أحكامَ المحاكم المختلطة فى هذه النقطة وقوله عنها إنَّ المحاكمَ تُظهرُ رغبتهـا من وقتٍ لآخرَ فى التعدّى على اختصاص السلطة الإدارية والتداخل فى أعمالها الصحيحة . وعلى كل حالٍ ، فإنَّ المحاكمَ المختلطةَ تمسَّكت برأيها هذا كلَّ التمسُّكِ وذكرتهُ فى أحكامها مراراً ولم ترَ أي أثرٍ يفيدُ أنَّ المشرّعَ

---

(١) **Otto Mayer**, *Traité de droit administratif allemand*, édition française, *t. I*, p. 13.

أراد فى سنة ١٩٠٠ أن ينقضَ ما أجمعت عليهِ المحاكمُ المختلطةُ أو يخالف ما عملت بهِ دائماً

الفرع الخامس

المعنى الحقيقى للشطر الثانى من الفقرة الثانية للمادة ١١ وسبب وضعه بالشكل الحاضر

الشطر الأخير من الفقرة الثانية يتعلق بنفس الأعمال الادارية المنوه عنها بالفقرة الثالثة : أي بنوع من أعمال السلطة العامة خلاف الأعمال الحكومية السياسية — ولكنه ليس مكرراً للفقرة الثالثة — للمحاكم مهمة أخرى وهى حق النظر فيما اذا كانت الأعمال الادارية مطابقة للقانون أم غير مطابقة — فى تبرير هذه المهمة وحدودها — وجها هذه المهمة : ١) معرفة ما اذا كان قد وقع ضرر أم لا : ٢) معرفة ما اذا كان العمل الاداري صحيحاً من الوجهة القانونية أم غير صحيح — حكم هذين الوجهين فى الطريقة الايطالية البلجيكية — الشطر الأخير من الفقرة الثانيـة يشير الى الوجه الثانى من هذه المهمة — استخدام المحاكم لنظرية "الغرامة القضائية *astreinte judiciaire*" فى بعض القضايا ضد المصالح العمومية — ضرورة تقييد سلطة القضاة عند العمل بالوجه الثانى تقييداً أشد مما لو عملت بالوجه الأول

وعلى هذا يجبُ أن لا يُؤخذَ البتَّةَ بالمبدإِ القائل بأنَّ الأعمالَ الإدارية المنوَّه عنها بالشطرِ الثانى من الفقرة الثانيـة للمادة ١١ هى غيرُ الأعمال الإدارية المذكورة بالفقرة الثالثة . والحقيقةُ أنَّهما واحدٌ، وأن ليس هناك اختلافٌ بينهما ، وأنَّ القانونَ المصريَّ أراد بهما عملاً إدارياً واحداً . وأمَّا ما قاله "دى هلس" من أنَّ هناك ثلاثةَ أنواعٍ من الأعمالِ الإدارية فهذا غيرُ صحيحٍ . والحقيقةُ أنَّ المشرّع أراد بالمادة ١١ أن يذكرَ نوعين من الأعمال : أولاً . "أعمال السيادة العامَّة *actes de souveraineté*" أو "الأعمال الحكومية السياسية *actes de gouvernement*" . وثانياً :

"الأعمال الإدارية *actes d'administration*" أو الاجراآت الإدارية التى تُجريها الإدارةُ تنفيذاً وتطبيقاً للقانون . والفقرة الثانية هى القاعدةُ الأصليَّةُ العامَّةُ التى تمنعُ المحاكمَ من النظرِ فى هذين النوعين من الأعمال : أعمال السيادة العامَّة (أو الأعمال الحكومية السياسية) والأعمال الإدارية العادية . ثم جاءت الفقرةُ الثالثة وقصرت هذا المنعَ على النوعِ الأوَّل (الأعمال الحكومية السياسية)، واستثنت منهُ النوعَ الثانى، وهو الأعمالُ الإدارية العادية، وقرَّرت أنهُ ليس للمحاكم حقٌّ تفسير أمرٍ من الأوامر الإدارية أو إيقاف تنفيذهِ أو الحكم بالغائهِ، ولكنها أجازت لها حقَّ الحكمِ بتعويضاتٍ فيما إذا أضرَّت الأعمالُ بحقوقٍ مكتسبة . وعلى هذا، فليس للمحاكمِ المختلطة حقٌّ النظرِ فى أعمال السيادةِ العامَّة ولا فى الأعمال الحكومية السياسية . ولها حقُّ النظر فى الأعمال الإدارية أو الأعمال العادية للسلطة العامة لأجل الحكم بتعويضاتٍ مقابل الضرر الذى يُصيبُ الأجانبَ فى حقوقهم المكتسبة لهم بمقتضى الامتيازات . ولكن ليس لها تفسيرُ هذهِ الأعمال أو إيقاف تنفيذها : هذا هو التفسيرُ الحقيقيُّ للفقرتين الواردتين بالمادة ١١ المذكورة[1]

ولكن مع هذا التفسير الذى نفسِّرُ بهِ المادَّةَ ١١ المذكورة، هل

---

(١) هذا هو التفسير الذى أخذت به المحاكم فى جميع أحكامها . ولم يسمع لرأى "دى هلس" صدى فى تلك الأحكام . وانظر على الأخص حكم محكمة اسكندرية المختلطة الصادر فى ٢٦ مارس سنة ١٩١٠ فى قضية "الفتريس" وشركائه ضد بلدية اسكندرية . وهو منشور بمجلة الشرائع والأحكام المختلطة بالمجلد ٢٢ ص ٣٣٥ — ٣٣٦ . وانظر الحكم الصادر من هذه المحكمة أيضاً فى قضية واحة عين شمس ضد الحكومة المصرية بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩١٣ ومنشور بمجلة الشرائع والأحكام المختلطة بالمجلد ٢٥ ص ٣٤٣

يمكنُ أن يُقالَ كما قال "دى هلس" عن لسان أعضاءِ اللجنة الفنية بأنَّ الشطرَ الثانى للفقرة الثانية هو تكرارٌ للفقرة الثالثة ، وأنَّ لا فائدةَ من وجودهِ ؟ طبعاً لا . وما علينا الاَّ الرجوعُ الى الجدولِ الذى وضعناهُ (انظر ص ٣١٤) والاستهداءُ بالأعمال التحضيرية للاعتقادِ بأنَّهُ لم يكن الغرضُ من إضافةِ الفقرةِ الثالثة إدخالَ تعديلٍ جديدٍ على المبادئ التى قرَّرتها المحاكمُ المختلطة — وقد قلنا إنَّ المشرّعُ فى سنة ١٩٠٠ لم يُرِد البتَّة أن يأتى بشىءٍ جديدٍ ، كما صرَّح بذلك هو نفسه — بل الغرض منها هو زيادةٌ فى الايضاحِ ، وتفصيلٌ فى التعبير ، وإشارةٌ الى نظرية "حماية المحاكم للحقوق الشخصية" المقرَّرة بالقانونين البلچيكي والإيطالي ، التى أَراد المشرّعُ فى سنة ١٨٧٦ الأخذَ بها

وأشار منشور بطرس باشا المرسلُ للدوَلِ سنة ١٨٩٧ إلى ضرورةِ تقييد المحاكمِ فى فحص الأعمال الإدارية وسدِّ منافذ البحث أمامها حتى لا يكونَ المجالُ لديها فسيحاً فى هذا الباب ؛ ولهذا قال المنشورُ المذكورُ إنهُ يجبُ على المحاكم الحكمُ بعدمِ الاختصاص ، كلما ظهر لها أنَّ العملَ الإداريَّ المطعون فيهِ إنما أَجرتهُ الإدارةُ تنفيذاً للقانون وتطبيقاً لهُ . وكأنَّ المنشورَ جعل للسلطةِ الإدارية حقَّ وصف العمل الإداري ، فيما إذا كان منصرفاً لتنفيذ القانون أم لا ، ومنَعَ المحاكم من البحث فى هذا الوصف ، وفيما إذا كان العملُ الإداريُّ صادراً من هيأةٍ مختصةٍ بإصدارهِ ؛ أو البحث فى الأركانِ الجوهرية للعمل الإداري فى ذاتهِ . ولمَّا كانت أغلبيةُ أعضاء اللجنةِ الفنيةِ التى قرَّر القومسيون الدولي تأليفَها لدرسِ مشروع

الحكومة الخاصّ بتعديل المادة ١١ تُريدُ البقاءَ على القديم، وعلى ما قرَّرتهُ المحاكمُ المختلطة من قبلُ، فلم تُرِدِ اللجنةُ الفنية المذكورةُ الأخذَ بما أشار اليهِ هذا المنشور. بل على العكس من ذلك قرَّرت أنَّ للمحاكمِ المختلطة البحثَ فى أركانِ العملِ الإداري من الوجهة القانونية لمعرفةِ ما إذا كان عملاً قانونياً فى ذاتهِ أم لا. أى انهُ، بينما كان المنشورُ يقولُ بإلزامِ القُضاةِ باحترامِ العملِ الإداري الموصوف بهذا الوصف بمعرفة الإداراة وعدم المساس بهِ، كانت اللجنةُ تقولُ عكسَ ذلك على خطٍّ مستقيم، وتصرّحُ بأنهُ يجوزُ للمحاكمِ البحثُ فيما إذا كان العملُ الإداريّ المطعون فيهِ مُطابقاً للحقيقة والواقع أم لا، وفيما إذا كانت أغراضُ القانونِ ومراميهِ متوفرةً أم غيرَ متوفرةٍ، وعلى هذا لا تكون المحاكم المختلطة غير مختصة بنظر العمل الإداري إلاَّ فى الأحوال التى يكونُ فيها مطابقاً للقانون من الوجهتين الشكلية والجوهرية، ومصبوغاً بالصبغةِ القانونية. ولمَّا وقف المشرّعُ فى سنة ١٩٠٠ على التعريفِ القانوني الذى أخذت بهِ المحاكمُ المختلطةُ أكثرَ من مرَّةٍ فى أحكامها، أراد أن تُوضَعَ الفقرةُ الثانية بطريقةٍ تشفُّ عن رغبتهِ فى الأخذِ بهذا التعريفِ القانوني، أى أنَّهُ أراد أن يُعطىَ المحاكمَ حقَّ البحثِ فيما إذا كان العملُ الإداريُّ فى ذاتهِ صحيحاً قانوناً أم لا

هذا ومما تهمُّ معرفتهُ الآن مسئلةُ الجواز للمحاكمِ المختلطةِ بالبحث فيما اذا كان العملُ الإداريُّ قانونياً أم لا، وهو المنوَّهُ عنهُ بالفقرة الثانية. وقد أُشير الى هذا البحثِ فى القانونين البلجيكي والإيطالي لمناسبة التكلُّم على نظرية "حماية القضاء للحقوق الشخصية للأفراد". ولم يعالجهُ

المشرّعانِ بطريقةٍ عامّةٍ ، بل نوّها عنهُ فى موضعين وأجازا للقضاةِ السيرَ فيهِ فى حالتين :

أولاً — يجوزُ للقضاةِ البحثُ فيما إذا كان العملُ الإداريُّ مطابقاً للقانون أم غيرَ مطابقٍ ، وذلك فى حالةِ النظر فى طلب تعويضاتٍ ، وهذا توصُّلاً لمعرفة ما إذا كان هذا العملُ مسَّ بحقٍّ شخصيٍّ أم لا . وقد قلنا عند ما تكلمنا على الطريقة المقرَّرةِ بإيطاليا إنَّ المساسَ بالحقوقِ يدلُّ على أنَّ هناك ضرراً وقع بطريقةٍ مخالفةٍ للعدلِ وللقانونِ ، أى انَّ هناكَ ما يُفيد افتراضَ التعدّى على حقٍّ من قِبَل صاحبِ العمل الإداري المطعون فيهِ

ثانياً — يجوزُ لهم هـذا البحثُ أيضاً إذا طُلِبَ منهم عدمُ تفسير أي أمرٍ إداريٍّ أو إيقاف تنفيذهِ ؛ لأنهم لا يُقيَّدون بهذا المنع الاَّ اذا تأكدوا من أنَّ العملَ المطعونَ فيهِ إنما هو عملٌ إداريٌّ قانونيٌّ صحيحٌ ، لا شِيَةَ عليهِ ، جامعاً لشرائطهِ القانونية

اما الحالة الأُولى فهى مندمجةٌ ضمناً وحتماً عند ما يُطلَبُ من المحاكم الحكمُ بتعويضاتٍ فيما إذا مسَّ العملُ الإداريُّ المطعونُ فيهِ حقاً من حقوقهم . ولهذا فلا حاجةَ لذكرِها بنصٍّ صريحٍ فى القانون ، لأنهُ لا يمكنُ المحاكمَ أن تحكمَ بهذه التعويضات ، إلاَّ إذا تأكدلها أن العملَ الإداريَّ غيرُ قانونيٍّ

وأمَّا فى الحالةِ الثانيـة ، فهى واردةٌ بنصوصٍ صريحةٍ بالقانونين البلجيكي والإيطالي ، وهى من الأهمية بحيث لا يمكنُ الاستغناءُ عنها ولا

حذفُها، كما كانَ يُريدُ منشورُ الحكومة المصرية سنة ١٨٩٧ . ولذا رأى المشرّعُ التصريحَ بها بنصٍّ صريحٍ، قطعاً لكلّ شكٍّ وريبةٍ، كما صرّح بها المشرّعُ البلجيكي بالمادة ١٠٧ من القانون الأساسي الصادر سنة ١٨٣١، وكما صرّح بها المشرّعُ الإيطالي بالمادّةِ ٥ من القانون الأساسي الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥

وهذا ما أَخذ بهِ أيضاً مُشرّعُنا المصريُّ سنة ١٩٠٠ حيث وضع الفقرة الثانية وضعاً أوضحَ من الوضعِ الذى وُضِعَت بهِ المادّة ١٠٧ من القانون الأساسي البجيكي، وهى المادّةُ التى شرحناها فى حينها. ولمّا أراد المشرّعُ المصريُّ سنة ١٩٠٠ أن يأخذَ بما أَخذتْ بهِ الشرائعُ الأخرى البلجيكية والإيطالية وغيرها، وضَعَ الفقرةَ الثانية وأراد بها أن لا تُساعِدَ المحاكمُ السلطةَ الإداريةَ فى تنفيذِ أعمالها فى جميعِ الأحوالِ التى يتبيَّنُ لها فيها أَنها مخالفةٌ للقانون. وهذا الشطرُ الثانى من الفقرةِ الثانيـة هو السببُ فى وجودِ أحكامٍ كثيرة. ويظهرُ لمن يطّلعُ على هذهِ الأحكام اطلاعاً سطحياً أَنهـا مخالفةٌ للمبدإِ الإيطالي البلجيكي المقرَّر فى "نظرية حماية القضاء للحقوق الشخصية". لأننا رأينا القضاةَ فى هذه الأحكامِ تارةً يرفضون الأخذَ بعملٍ إداريٍّ صادرٍ من أحد القائمين بأعمال السلطةِ الإدارية، وتارة يلتجئون الى الوسائل الإلزامية القانونية، كالغرامة القضائية (١) *astreinte judiciaire* حتى يضطرُّوا الموظفَ الإداريَّ إلى

---

(١) انظر الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف فى ٩ مايو سنة ١٩٠١ والمنشورة بمجلة الشرائع والأحكام المختلطة بمجلد ١٣ ص ٢٩٤، وفى ١٤ مايو سنة ١٩٠٨ بالمجلد ٢٠ ص ٢٣٠

العدولِ عن العمل الإداري المطعون فيهِ. ولا تُصدِرُ المحاكمُ هذه الأحكامَ الاَّ فى الأحوالِ الخاصَّةِ بالأعمالِ الإداريَّةِ المتعلقة بإدارة أموالِ الحكومة وأملاكها *actes de gestion* المنوَّه عنها بالمادَّة ١٠ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة، أو بأعمال السلطةِ العامَّة *actes de commandement* التى لم تُراعَ فيها القيودُ الشرعيةُ القانونية. وفى الحقيقةِ إنَّ أحكامَ المحاكم فى هذا الموطن لا تختلفُ فى شىءٍ ما عن الطريقةِ الإيطالية البلجيكية. ولما كانت مُهمَّةُ المحاكمِ فى مراقبةِ الاعمال الإدارية من الوجهةِ التشريعية، لمعرفةِ ما اذا كانت مُطابقةً للقوانين واللوائح أو غيرَ مطابقةٍ، هى من المسائلِ الدقيقة والمحفوفةِ بالمخاطر، تَحتَّمَ على المحاكم أن لا تخرجَ عن الحدودِ المرسومة لها. وعلى ذلك، يجبُ عليها أن لا تُطبِّقَ الفقرةَ الثانية من المادة ١١ تطبيقاً حرفياً آلياً، كلما طُلِبَ منها عدمُ تأويلِ الأعمال الإدارية أو الغاؤها، كما أنهُ ليس لها عند تطبيقِ الفقرةِ المذكورةِ أن تتساهلَ فى تعقُّبِ العيوبِ التشريعية للأعمال الإدارية والوقوف عليها؛ ولا تحكم باعتبارِها أعمالاً صحيحةً من الوجهةِ القانونية، إلاَّ إذا كانت مطابقة للقانون وغيرِ خارجةٍ عن قيودهِ المشروعة. وكلما طُرِحَ أمامَ القاضى عملٌ إداريٌّ مطعون فيهِ، وجب عليهِ أن يبحثهُ من الوجهةِ الشكليةِ، لمعرفة ما إذا كان مُطابقاً فى شكلهِ للشرائطِ القانونية، وما اذا كان صادراً من السلطة المختصة أم لا، حتى إذا ما رأى فى النهايةِ أنَّ العملَ صحيحٌ، وجبَ عليهِ الأخذُ بالمادةِ ١١، فلا يؤوِّلهُ، ولا يُوقِفُ تنفيذهُ؛ بل على العكس من ذلك يشاطرُ السلطة الإدارية فى تنفيذهِ والعمل بهِ على جميع

الوجوهِ الشرعيَّة [١] . على أنهُ اذا طُلِبَ من المحاكم الحكمُ بتعويضاتٍ مقابل الأضرار التى لحقت الأفرادَ من جرَّاء تنفيذِ عملٍ اداري اضطُرَّت الى البحث فى العملِ الإداري من وجهتهِ الداخلية الجوهرية — بعد أن تتأكد طبعاً من صحتهِ من الوجهة الشكليـة ، لتعرفَ ما اذا كانت هذهِ الأضرارُ التى أصابتِ الحقوقَ الشخصية للأفراد يُجيزهـا القانونُ أم لا يجيزها. وفى هذهِ الحالة، لا تُطبِّقُ المحاكمُ الفقرةَ الثانية من المادة ١١، بل تُطبِّقُ الفقرةَ الثالثة منها التى تنطوى فيها بطريقةٍ غير صريحة أنواعُ الحقوقِ الشخصية التى يمكنُ المحاكمَ حمايتُها

---

(١) هناك فروق عظيمة بين الأعمال الادارية الباطلة بطلاناً جوهرياً ليس لها أثر فى عالم الوجود — وبين الأعمال الادارية الأخرى الباطلة بطلاناً معلقاً ، أقل من البطلان الأول . انظر فى ذلك المباحث الآتية :

Jèze, *Essai d'une théorie générale de la sanction des irrégularités qui entachent les actes juridiques*, dans *Revue de droit public*, XXX, 1913, p. 302 — 331. — *Sanction des irrégularités entachant les actes juridiques accomplis par les agents administratifs*, dans la même Revue, XXIX, 1912, p. 718 — 724. — **Ledoux**, *Essai d'une théorie sur la fonction de fait*, dans *Revue générale d'administration*, 1912, I, p. 406 et suiv. — **Haus Kelsen**, *Ueber Staatsunrecht*, dans *Gegenwart*, XL, 1913, p. 47 — 95. — **Kormann**, *System der rechtsgeschaeftlichen Staatsakte*, Berlin, 1910, p. 232 et suiv. — **Jellinek**, *Der fehlerhafte Staatsakt*, Tuebingen, 1898, p. 27 et suiv. — **Bernatzik**, *Rechtssprechung und materielle Rechtskraft*, Vienne, 1891, p. 269. — **Tezner**, *Handbuch des oesterreischischen Administrative Verfahrens*, Vienne, 1896, p. 238 et suiv.

الفصل الثالث

فى ترتيب مصادر الحق المكتسب

ان العبارة "فى الأحوال المنصوص عليها فى القانون المدنى" من النص القديم ربما تشير الى التفرقة بين الحقوق المدنية *droits civils* والحقوق السياسية أو الادارية *droits politiques ou administratifs.* — حالت المبادئ العامة للامتيازات دون الأخذ بهذه التفرقة — التوسع المطلق للمحاكم المختلطة فى العمل بمبدأ "الحق المكتسب" قبل سنة ١٩٠٠ — التناقض الظاهرى غير الحقيق بين أحكام المحاكم المختلطة الآخذة بهذا المبدأ ونص المادة — طلبات بطرس باشا — الحق المكتسب الفردى *droit acquis individuel* والحق المكتسب العام *droit acquis collectif* — عيوب هذه التفرقة وعدم وجود مميز صحيح للتمييز بين هذين النوعين من الحقوق — لا قيمة لهذه التفرقة من الوجهة العملية — فى تقسيم مصادر الحق المكتسب — ظن واضعو المنشور المرسل للدول سنة ١٨٩٧ بشأن تعديل المادة ١١١ انهم يصلون فى النهاية الى التضييق من اختصاص المحاكم المختلطة — ما فهموه من عبارة "المقررة قانوناً" — خطأهم فى استعمال الاصطلاحات القانونية الفرنسية — لم يقفوا تمام الوقوف على حقيقة "القانون" من وجهته الفنية العلمية بالطريقة المعروف بها فى عالم القوانين اللاتينية الأصل ولا على عملية التقنين والأسلوب القانونى — ظهور خطأهم بالمذكرة الايضاحية الملحقة بالمنشور المذكور — استفادة اللجنة الفنية من هذا الخطأ وطريقة فهمها لعبارة "المقررة قانوناً" — تعارض أعضاء اللجنة فى الآراء — فى حقيقة مصادر الحقوق المنوه عنها بالفقر الأخيرة من المادة ١١ — المعنى المقصود من كلمة "قانوناً" وشمولها لجميع القوانين المحلية

إنَّ أهمَّ التعديلات الثلاثة التى أُدخلت على المادة ١١ وأسهلها فهماً هو التعديل الذى وُجِد بالفقرة الثالثة ، لأنهُ يُمكن الوقوفُ على حقيقتهِ بمجرّد متابعة الأعمال التحضيرية وتعقّبها

لمَّا أراد المشرّع فى سنة ١٨٧٦ أن يُقرّرَ مبدأً "حماية القضاء للحقوق الشخصية" ويودعهُ بالمادة ١١ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة ،

لم يُوفَّقْ فى ذاك الوقتِ إلى وَضعِ المادَّة بطريقةٍ صريحةٍ عامَّة ، بل وضعها فى قالَبٍ ضيّقٍ للغاية لا يشفى الغليل فى تأدية المعنى الذى يقصدهُ المشرّعُ ، ولا فى بيان الغرض الذى يرمى إليهِ . قال الشارعُ بالمادَّة ١١ القديمة ما يأتى : « إنما يجوزُ لها (أى للمحاكم) فى الاحوال المنصوص عليها فى القانون المدنى أن تحكم فى التعدياتِ الحاصلةِ من إجراآت الإدارة على حقٍّ مكتسبٍ لأحدِ الأجانب » ولا يمكنُ أن نفهمَ عبارة « فى الأحوال المنصوص عليها فى القانون المدنى » على ظاهرِها ، وإلا لكانَ المشرّعُ يرمى إلى تقريرِ نوعين من الحقوق الشخصية : النوع الأوَّل الحقوق المؤيَّدة بالقانون المدنى فقط ؛ والنوع الثانى الحقوق المؤيَّدة بالقوانين الأخرى ، مثل القانون التِّجارى مثلاً . ولا شكّ فى أنَّ هذا التعارُضَ بين هذين النوعين من الحقوقِ يُؤدِّى إلى نتائجَ سخيفةٍ لا يأخذُ بها العقل ، وخطرةٍ لا يُبرِّرُها القانون . ولو كانت هذه المادَّة صادفت تربةً فى مجال العمل والتطبيق غير تربة مصر المنشأة فيها المحاكم المختلطة ، لترتب على الأخذ بها لزوم التمييز بين طائفتين من الحقوق المكتسبة : الطائفة الأولى الحقوق المكتسبة بمقتضى القانون المدنى ، وهى الحقوق الشخصية الصرفة اللاصقة بالشخص ذاتهِ ، كالحقوق الأسرية (أى العائلية) والحقوق المالية المستفادة من ماله على اختلاف أنواعه وأشكاله : أى جمهور من الحقوق المعترف بها لشخص ضد شخصٍ آخرَ أو ضد آخرين ، وهى التى يُرتّبها القانون الخاص وَيُشْرِف عليها ، لا القانون العام ، وينظمها ويركزها على قواعدَ خاصَّةٍ لا علاقةَ لها بالنظامِ الاجتماعى

العام . والطائفة الثانية الحقوق المكتسبة بمقتضى القوانين النظامية العامة المنظِّمة والمرتِّبة لها ، وهى الحقوقُ السياسيَّةُ الأصليَّةُ البحتة ، وأنواع الضمانات الشخصية اللازمة للإنسان فى الحياة حفظاً لكيان استقلاله وكرامته البشريَّتين ، وهذهِ الحقوقُ هى المعروفةُ عند فقهاء الفرنسيس "بحقوق الإنسان وابن الوطن *droits de l'homme et du citoyen*" وهى هى بنفسها التى يجبُ أن يتمتَّعَ بها الأفرادُ مقابلَ ما تقومُ بهِ السلطة الإدارية العامَّةُ من إجراء حقوقها هى الأخرى المتعلقة بالسلطة العامَّة ، أى الحقوق الناشئة من إجراء السلطة الإدارية لأعمالها وتنفيذها على الأفراد . فكما انهُ يجبُ حمايةُ السلطةِ العامَّة بحقوقٍ خاصَّة ضد الأفراد ، فانهُ يجبُ من طريقٍ آخرَ حماية هؤلاء من نفس هذه الحقوق ، كأنَّ هذه نتيجةٌ لتلك

فإذا فُرِضَ وكانت المحاكمُ المختلطةُ المصرية أخذت تُفسِّر المادةُ ١١ القديمة بهذا المعنى الضيِّق المشوب ، وفعلت كما فعل القضاء الإيطاليُّ والبلجيكيُّ لترتَّب على ذلك أنَّ المحاكمَ المختلطةَ لا تُقرِّرُ مبدأَ الحماية الخاصَّ بالحقوق الشخصية للأفراد ، إلاَّ فى الأحوال المنصوص عليها بالقانون المدَنى فقط . أى انها لا تحمى إلاَّ الحقوقَ المتعلقة بالمال على اختلاف أنواعه ، والحقوقَ الناشئةَ من التعاقُد والالتزاماتِ ، أو بعبارةٍ أُخرى لا تَحمى إلاَّ الحقوقَ المترتبة على المعاملات الخاصَّة بين الأفراد . وكأنها بذلك تقضى على مبدإِ حمايةِ الحقوقِ الشخصيَّةِ للأفراد المترتِّبة على القوانين الأساسية والنظامية للبلاد ، فلا تتولَّى حمايتها ، لأنها تخرجُ بنصِّ القانون عن طائفةِ

الحقوق المكتسبة بمقتضى القانون المدنى

وإذا فُرِضَ أن حاولت المحاكمُ المختلطة الأخذَ بهذا التفسير المعيب ، لما استطاعت ذلك ؛ لأنهُ من الأُصول التى كانت مقرَّرةً فى قوانين الامتيازات التى كان معمولاً بها قبل إنشاء المحاكم المختلطة ضرورة حماية الأجانب فى حقوقهم السياسيَّة على اختلاف أنواعها . ولم تدلَّ الأعمالُ التحضيرية للمحاكم المختلطة على أنَّ منشئى هذه المحاكم أرادوا إبطالَ هذه القواعد المقرَّرة من قبل ، أو إيقافَ العمل بها ؛ بل من المؤكَّدِ الذى لا نزاعَ فيهِ أنهم أرادوا تكليفَ المحاكم المختلطة رعايةَ هذهِ الحقوق واعطاءها حقَّ تولية الدفاع عنها . على أنَّ هذه المحاكمَ بما هو معروفٌ عن أصل إنشائها وكيفية تشكيلها قد أطلقت لنفسها العنانَ فى مجالِ العمل ، وعملت على التوسُّع فى تفسيرِ الامتيازاتِ وأحكامها دونَ التضييق من معانيها ومراميها ؛ ولهذا فانها لم تُفسِّر المادة ١١ القديمة بهذا التفسير العقيم الذى سبَّبتهُ هذه الجملة التى وُضِعت من غير فكر ودون تروٍّ

أمَّا المحاكمُ المختلطة ، فانها بمجرَّدِ ظهورها الى عالم الوجود والعمل ، ضربت صفحاً عن جملة "فى الأحوال المنصوص عليها فى القانون المدنى" وعدَّتها كأنَّها لم تكن . ولذلك سلَّطت المادة ١١ على جميع الحقوق الشخصية للأفراد على اختلاف أنواعها ، دون أن تُميِّزَ بين الحقوقِ المكتسبة بمقتضى القانون المدَنى ، أى الحقوق الخاصة ، وبين الحقوق المكتسبة بالقوانين الأساسية والنظامية ، أى الحقوق العامَّة ؛ وذلك لأنَّ هذين النوعين لم يكونا منفصلين تمامَ الانفصال الواحد عن الثانى ، كما

هى الحالُ بفرنسا، بل هما واحدٌ وكلٌّ لا يتجزَّأُ، خاضعٌ لسلطان القانون العام. وقد اهتمت المحاكم المختلطة بحماية الحقوق، وقَسَطَتْها قسطاً وفيراً من رعايتهـا والإشراف عليها. وأقربُ شاهدٍ على ذلك قضية صندوق الدين التى أقامت الحكومةَ المصريَّةَ وأقعدتها، والتى جعلتها تحتجُّ هذا الاحتجاجَ المشهورَ الذى ضمَّنهُ بطرس باشا منشورَهُ الذى بعث بهِ الى الدول سنة ١٨٩٧ بما كانت نتيجتهُ تعديل المادَّة ١١ فى سنة ١٩٠٠ تعديلاً شكلياً لا موضوعياً. وفى الوقت الذى فتحت فيهِ أبوابُ المفاوضاتِ الدولية بشأن تعديلِ المادَّة ١١ كانت المحاكمُ المختلطة قد بلغت فى حماية الحقوق الشخصية حدًّا كبيرًا ربما كان أعظم كثيرًا مما بلغتهُ المحاكمُ الأخرى ببلادِ الغرب بما فيها فرنسا؛ وذلك لأنها كانت تُدقِّقُ فى تمحيص العمل الإداري من وجهتَى الشكل والموضوع، وكانت تَزِنُ أعمالَ السلطةِ العامة التى تُجريها الحكومة على الأفراد بمعيار الحكمةِ والسداد

ولما توسَّعتِ المحاكمُ المختلطة فى تطبيق المادة ١١، وخرجت فى العملِ بها عن عباراتها الواردة بها، كان يُظَنُّ لأوَّل وهلةٍ أنَّ هناك تناقُضاً بين المادة وأحكامِ المحاكم. وعند ما اجتمعت اللجنةُ الفنية المؤلَّفة لدرس مشروع الحكومة بشأن تعديل المادة ١١ قرَّر أعضاؤُها، وجُلُّهم من رجال القضاء المختلط، أنهم لا يُريدون أن يخرجوا فى أعمالهم عما قرَّرتهُ الأحكامُ فى هذا الموطن، وأنهم يودّونَ التوفيقَ بين هذه الأحكام ونصوصِ القانون. ولذلك وافقوا الحكومةَ المصريَّةَ على الإكثارِ من مصادرِ الحقوقِ المكتسبة وعدم قصرِها فقط على القانون المدنى. وفى

هذا ما فيهِ من الغرابةِ ، لأنهُ بينما الحكومةُ ترمى القضاءَ المختلط بالتعنُّت فى تفسير المادة ١١ والتوسُّع فيها توسُّعاً زائداً ، جاءت هى بمشروع اكثرت فيهِ من مصادرِ الحقوقِ بما يوسّعُ المجالَ لدى القضاء ، ويُؤيّدهُ فيما ذهبَ إليهِ من قبلُ

لم يَفُتْ القارئَ ما قلناهُ عن منشور سنة ١٨٩٧ وما أشار اليهِ هذا المنشور من الإفصاح عن صنفين من الأعمال الإدارية عند ما عالج نظريةَ حمايةِ القضاء للحقوق الشخصية ، كلّما لحقَ الأفرادَ ضررٌ من جرّاء تنفيذِ هذه الأعمال : الصنف الأوّل ، وهو القاضى بالتميز بين نوعين من الحقوق ، الحقوق الشخصية *droits individuels* وهى التى تُجيز للمحاكم المختلطة التداخل فى الأمر للحكم بالتعويض فيما إذا تعارضت هذه الحقوقُ مع السلطة العامة . والحقوق العامة *droits collectifs* وهى التى تقومُ بإجرائها السلطةُ العامة بما أُوتيتهُ من النفوذ والسلطان ، وليسَ للقضاء حقُّ الإشرافِ على هذا النوع ولا حقُّ النظر فيهِ فيما إذا أخطأت السلطة العامة ؛ ولا يجوزُ لمن أصابهم الضررُ التظلّمُ أمام المحاكم مما نزل بهم من الخسائر وذلك لعدم وجود محاكمَ إداريةٍ تنظر فى مثل هذه المسائل

أمّا الغرضُ من الإشارة الى هذين النوعين من الحقوق بمنشور الحكومة فإنما هو تعزيزٌ للرأى الذى كان يرمى اليهِ هذا المنشور ، أى انه يريدُ أن يُخرِجَ من دائرةِ اختصاص المحاكم المختلطة جميعَ الأعمال الإدارية العامّة ، أو جزءاً عظيماً منها ، حتى لا تعطّلَ المحاكم المختلطة من تحقيق أمانى السياسة الانكليزية بمصر ، لأنَّ حنقَ الحاكمين بها على

قضيةِ صندوق الدين لم يزلْ غالياً لم تبرد حرارتُه

وإذا كان من السهل العملُ بالتفرقة بين الحقوق الخاصَّة والحقوق العامَّة من الوجهة النظرية، فانهُ من الصعب جداً الأخذُ بها فى مجال العمل، ولو عمل بها لخيفَ أن تأتى بنتائجَ ضارَّة: ذلك لأنَّ هذا التقسيم بين هذين النوعين من الحقوق إنما هو فى الحقيقةِ تقسيمٌ معنويٌّ، وليس من الممكن وضعُ تعريفٍ خاصّ يكونُ مناطاً له، كما أنهُ لا يمكنُ فصلُهما عن بعضهما البعض فصلاً تاماً، لأن الحدودَ الفاصلة بينهما والمميزاتِ لكل نوع منهما هى من المرونةِ وانفكاك التماسُك بحيث لا يطمئنُّ الفكرُ إليها. إذ كيف يمكنُ الأخذُ بهذا التقسيم، مع أنَّهُ من السهلِ وضعُ أيّ حقٍّ من الحقوق الشخصيَّة فى أشكال مختلفةٍ لا حصرَ لها، كما أنهُ يمكنُ أن يكونَ الحقُّ العامُّ فى ذاتهِ حقاً خاصاً، إذا كان وَقْفاً على طائفةٍ من الناس ومقصوراً عليها. ولذا نرى أنَّ هذه الطريقةَ التى لجأ اليها منشورُ الحكومة فى سنة ١٨٩٧ للتمييز بين الحقوق الخاصَّة والعامة إنما هى طريقةٌ عقيمةٌ، لأنَّ التعويلَ فيها على عدد الأشخاص المتمتّعين بالحقوق وكمياتهم، وعلى طريقةِ الانتفاع بهذه الحقوق لا يُجدِى نفعاً؛ على أنهُ إذا تقرَّرت هذهِ الطريقةُ ووُضعت بنصوصٍ صريحةٍ فى القانون لأصرَّت المحاكم المختلطة مع ذلك على التشبُّث بمبادئها الأولى ولم تتحوَّلْ عنها، وكانت طبعاً تحاولُ الفرارَ من الأخذ بهذهِ الطريقةِ التى تقلِّلُ من اختصاصها فى المسائل الإدارية، لأنهُ ما دام أنهُ لا يوجدُ هناك تعريفٌ خاصٌّ يمكنُ بهِ تميزُ النوعينِ الواحد عن الثانى والرجوع اليهِ للتفرقة بينهما،

فمن السهل عليها إذ ذاك أن تنعتَ جميعَ الحقوقِ الشخصية المطروحة أمامها بحقوقٍ خاصَّة، وبذلك تُصبحُ مختصَّةً بنظر جميع الأعمال الإدارية على اختلاف أنواعها، وتقضى حينئذٍ على هذه التسمية المبهمة الغامضة القائلة بالحقوق العامة، تلك التسمية الملآنة بالتناقض والتنافر بين عناصرها

إنَّ واضِعى منشور سنة ١٨٩٧، بعد أن فشلوا أمام القضاء فيما كانوا يرمون اليهِ فى قضيةِ صندوق الدين، عادوا الى مجالِ السياسة، وظنّوا أنهم ربما يُفْلِحُون فيهِ، لأنهم أرادوا أن يأخذوا من الدوَل الأجنبية فى تعديلِ المادَّة ١١ شبهَ إقرارٍ، إن لم يكن اقراراً تاماً، على عدم صحّةِ حكم المحاكم المختلطة فى قضيةِ صندوق الدَّين المذكورة. وكأنهم جعلوا مثلاً للحقوق الشخصية العامة المنوه عنها بالمنشور المذكور نفسَ الحقوق التى رجع اليها بعضُ حملةِ أسهم الدَّين المصرى، ورفع من أجلها الدعوى على الحكومة، وهي الحقوق المضمونة بالمعاهدات التى أُبرمت مع الحكومة المصرية لمناسبة إنشاءِ صندوق الدين بمصر، أو بعد إنشائهِ؛ وكأنهم أرادوا أيضاً أن يجعلوا من ضمن الحقوق الشخصية العامة المنوه عنها بالمنشور المشار إليهِ جميعَ الحقوق الشرعيَّة التى يتمتعُ بها الأفرادُ من طريق التضامن بينهم، والتى يستفيدُ منها الكلُّ لو سعَى أحدُهم فى الحصولِ على حقٍّ من هذه الحقوق، وأفلح فى سعيه. وأرادوا على الأخصّ أن يجعلوا من ضمن هذهِ الحقوق الشخصية العامَّة الحقوقَ الشخصيَّة الخاصَّة الموكول برعايتها الى وكلاء شرعيّين معيّنين من قِبَل أصحاب الحقوق أو بمقتضى القانون، والتى لا يمكنُ رفعُ دعوى بشأنِها من جانب واحدٍ

منهم دون الآخرين . إن كان هذا هو ما يريده واضعو منشور سنة ١٨٩٧ فقد أخطأوا فى نظرهم ، وطافوا بهِ بعيداً ، لأنه ما دامَ لا يوجدُ نصّ صريحٌ يحرمُ أحدَ أصحاب الحقوق المشتركة من حقّ رفع دعوى بمفردهِ ، فإنَّ مجالَ الأخذ والردّ يبقى فسيحاً أمام المحاكم بالكيفية التى لوحظت فى الحكمين الصادرين من محكمتى مصر الإبتدائية واستئناف الاسكندرية المختلطتين

على أننا رأينا أنَّ واضعى منشور سنة ١٨٩٧ قد شنُّوا الغارةَ على المحاكم المختلطة فى توسُّعها عند تطبيقها للمادة ١١ ، مع أننا لاحظنا أنهم أخذوا هم أنفسهم فى وضع المادَّة ١١ وضعاً مكبَّراً ، أدخلوا فيهِ مصادرَ للحقوق المكتسبة لم يُشِرْ اليها النصُّ القديم ، أى أنهم أرادوا أن يتوسَّعوا فى فهم المادَّة فى الوقت الذى يعيبون فيه على المحاكم التوسُّعَ فى تطبيقِ النصّ القديم

ولكنَّ الذى يظهرُ لنا من التدقيق فى المنشور المذكور أنَّ واضعيهِ أرادوا بإضافة عبارة « . . . . . بحق لأجنبى اكتسبه بمقتضى المعاهدات أو القوانين أو التعهدات . » بدلاً من عبارة « . . . فى الأحوال المنصوص عليها فى القانون المدنى . . . . » أن يرموا الى فكرة التضييق من اختصاص المحاكم المختلطة لا التوسع فيهِ . وهذا ما يفهمُ من المذكرة الإيضاحية الموضوعة سنة ١٨٩٨ ، وهي التى ذكرنا نصها فى الباب الثانى من الشطر الأوَّل ، وذلك أنَّ تلك المذكرة ، بعد أن أشارت الى افتراضات بطرس باشا ، قالت عنها إنَّ الغرض من التعديل الجديد هو « تعيين أنواع

الحقوق المكتسبة التى يجوز للمحاكم التداخل فيها لحمايتها » ثم أخذت تسردُ الوقائع السابقة التى أفرطت فيها المحاكم المختلطة باستعمال سلطتها ، والتى من أجلها تطلبُ الحكومة تعديل المادّة ١١ . وختمت أخيراً هذا الفصل قائلةً : « إنهُ ينتج من مراجعة أحكام محكمة الإستئناف أنها ادَّعت لنفسها حقَّ الرقابة والإشراف على جميع أعمال الحكومة ، وحجتها فى ذلك أنها تخشى أن تكونَ هذه الأعمال قد مست بحقٍّ مكتسب للاجانب . مع أنها لم تشر فى كثيرٍ من أحكامها الى النصوص القانونيه أو الى نصوص الاتفاقات والاشتراطات التى يمكن أن يقال فيها بان مخالفتها مست بحقوق الاجانب المكتسبة . » ثم قالت إنهُ « لمَّا كان فى عزم الحكومة أن تضع حدًّا لهذا التيار الجارف اضطرَّت الى وضع نصٍّ جديد يُنَصُّ فيه صراحة على مصادر الحقوق المكتسبة ، وهي المصادرُ التى يستقى منها الأجنبيُّ حقهُ والتى يجوزُ للمحاكم المختلطة رعايتها ورقابتها ، وهذه المصادر هى المعاهدات الدولية والقوانين المحلية أو الاتفاقات . »

وحقيقة الغرضِ الذى ترمى اليه الفقرة الثالثة الواردُ نصُّ مشروعها بالمنشور من ذكرِ المعاهدات الدولية الخ . هو القوانين . وذلك لأنَّ الإتفاقات أو الاشتراطات والمعاهداتِ الدولية لم تخرجْ عن كونها جزءًا من أجزاء القانون الذى يُعدُّ الكلَّ فى الكل ، أى لا يُرجع اليها فى تقرير الحقوقِ إلاَّ إذا كان مقرَّراً بالقوانين المحلية . ولهذا رأى واضعو المنشور المذكور أن يذكروا عبارة « المقررة بالقوانين المحلية » فى آخرِ المادة ١١ من مشروعهم ، حتى لا ترجعَ المحاكم الى المعاهدات أو الاتفاقات

فى تقرير حقوق الأجانب إزاء فروع السلطة الإدارية، إلاَّ إذا كانت تلك الحقوقُ مقرَّرة بنصوص صريحةٍ بالقوانين المحلية . أي انهُ لا يجوز للمحاكم تقريرُ أي حقٍّ للأجانب من طريق الاستنتاج فى تفسير القوانين المحلية وتقريبها بعضها من البعض ، ما دام أنهُ لم يَرد لهذا الحقِّ المزعوم نصٌّ صريح بمجموعة القوانين المحلية . ولا يجوز لها أيضاً تقريب حقٍّ من الحقوق بالاستعانة بالمبادئ العامَّة للقانون ، ما دام انهُ لم يرد له نصٌّ بالقانون : كل هذا يدلُّ على أنَّ واضعى منشور سنة ١٨٩٧ ومحرّرى مذكرته الإيضاحية نهجوا فى تفسيرهم للمادَّة ١١ منهجاً انكليزيّ النزعة مع أنَّ المادَّة ١١ هى من الموادّ المراد ضمها الى مجموعة القوانين المصرية المختلطة المصبوغة بصبغة الشرائع الفرنسية الصرفة ، أي أنهُ يجبُ فى تفسيرها أن تخضعَ إلى القوانين والأحكام اللاتينية الأصل ، لأنها تجهل كلَّ الجهل المناهج الفنيَّة الخاصَّة بالأحكام الانكليزية السكسونية ، وليس لها علاقة بها البتة . وأرادوا أن ينقلوا إلى الشرائع المصرية الفرنسية الصبغة ، كما قلنا ، نفسَ الطريقة المتَّبعة عندهم فى تفسير قوانينهم ، كما يفعلُ فى بلادهم القاضى الذى يضعُ القانونَ هو بنفسهِ مستنداً فى وَضعه إلى ما تقدم من الحوادث والأحكام . وذلك أنهم افترضوا جملة افتراضات ، وتخيلوا جملة أحوالٍ، ثمَّ سلطوا عليها قاعدة من القواعد القانونية ، وأفرغوها فى قالب قانونيّ . مثل هذه القاعدة أو مثل هذا القانون لا يفسَّران طبعاً إلاَّ بالطريقة الانكليزية السكسونية ، كما أراد واضعوهما ، أى عند الغموض أو عند زيادة الإيضاح لا يمكن الإستعانة بالنصوص التشريعية

الأخرى السابقة لها ، بل يبقى هذا القانون فى عزلةٍ تشريعية وفى استقلال تامّ عن النصوص الأخرى القانونية ، فلا يتأثر بها كما أنها لا تتأثر بهِ . وقد حقّقت فى ذلك كلمة "السير هنرى سمنر مين *Sir Henry Sumner Maine*" الذى يقول فى مثل هذا القانون إنه لا يجوزُ فى تفسيره الخروج عن أركانه (حيطانه) الأربعة

ولقد نسيَ واضعو المنشور ومذكرتهِ الإيضاحية أنَّ مثل الشرائع المصرية المصبوغة بصبغة فرنسية ، والمتشبعة بالروح القانونية اللاتينية موضوعٌ بشكل بحيث يمكن الوصولُ بهِ إلى حل المعضلات القانونية والإشكالات الفنية التى لم يُنَصَّ عليها ، وذلك يكونُ من طريق الاستهداء بالطريقة الفنية المعروفة فى تفسير القوانين ، واعتبار القوانين الموضوعة كأصلٍ يُرجعُ اليهِ كلما مسّت الحاجة . هذه هى حالة قوانيننا المصرية ، وهي هي بنفسها التى استعان بها القضا آن الأهليُّ والمختلط فى مجالِ العمل والتطبيق لحلّ المشكلات القانونية بالطريقة نفسها التى اعتمدت عليها محكمة النقض والإبرام بباريس فى تقرير مسائل قانونية هامّة ، مثل المبادئ المتعلقة بالتأمين على الحياة ، وغير ذلك من المسائل الأُخرى التى لم يَنُصَّ عليها القانون نصاً خاصاً . ولمّا كان واضعو المنشور ومذكرتهِ لا يعلمون من شؤون الإصطلاحات القانونية اللاتينية إلاَّ بهذا القسط الضئيل الذى نمَّتْ عليهِ أعمالها فى المنشور ومذكرته ، فقد ظنُّوا أنهم إذا أشاروا إلى كلمة «قوانين» بالمادة ١١ الجديدة ، وربطوا بها عبارة المعاهدات الدولية والاشتراطات ، قطعوا بها قول كل خطيب فى هذا الموطن ، وجففوا

من مصادر الخلافات القانونيـة التى تنشأ بعدُ ، لأنهم يعتقدون بأنهم ما داموا لم يضعوا القاعدة القانونية إلاَّ بعد تخيُّل جملة افتراضات دون النزوع إلى الأصول القانونية والاستهداء بالشرائع السابقة كما هي الطريقة الانكليزية السكسونية المعروفة فى كيفية تفسير القوانين — فقد أجهزوا على مثار الخلافات التى قد تحصل فى مستقبل الأيام ؛ وفاتهم أنَّ فى البلاد التى تتبع فى سنّ شرائعها طريقةَ حصر الأصول القانونية فى مجموعة قائمة بذاتها ، تأخذ كلمة « قوانين » معانىَ أخرى ، وتُفَسَّرُ بغير الطريقة التى تفسرُ بها فى البلاد السكسونية مثلاً . لأن المعنى المستفادَ من كلمة « قوانين » ليسَ مقصوراً فقط على ما جاء بمجموعةِ القوانين المعروفة ، بل يتناولُ كل المسائل القانونية المستفادة من النظام العمراني الحاضر لأي شعبٍ منظم سواءٌ من الوجهة السياسية أو الاقتصادية أو الأدبية ، كما أنَّ الحقوق الشخصية المقرَّرة للأفراد فى الأوساط المتمدينة المُحْكمة النظام لا تستقرُّ فقط على ما هو مسنونٌ بالقوانين الموضوعة ، بل ترتكز أيضاً على ما يستفادُ من ضرورات الحياةِ وظروف العمران (*légalité et juridicité*) كما يقولُ ذلك بحقٍّ "ادمون بيكار *Edmond Picard*" . هذا ، وقد ظهرَ الخطأُ العلميُّ الذى وقع فيهِ واضعو المنشور ومذكرتهِ الإيضاحيـة ظهوراً واضحاً عند ما أرادوا أن يذكروا الحالات التى خرجت فيها المحاكم المختلطة عن المعنى المقصود من المادة ١١ القديمة ، فذكروها على سبيل التمثيل ، وأملّوا أن لا تعود المحاكم إلى أمثالها بعد وضع المادة المذكورة وضعاً جديداً . قالوا : ١) أخطأت المحاكم المختلطة فى إصدارِها أحكاماً

تتعلّقُ بتقرير تعويضٍ لموظفى الحكومة المُقالين (المرفوتين). على أن المحاكم لم تخطئ فى اصدار مثل هذه الأحكام لأنها طبّقت المادة ٤٩٢ من القانون المدني المختلط تطبيقاً صحيحاً، وراعت فى تطبيقهِ الأصول القانونية اللاتينية — ٢) وأخطأت أيضاً فى الحكم بتعويضٍ لمن أصابهم ضررٌ من جرّاء التصرُّف فى المياه المُعدَّة لريّ الأراضى الزراعية. على أن الأحكام هذه ارتكنت فى نصوصها على مواد القانون الخاصّ بالملكية وعلى نصوص اللوائح الإدارية الصادرة من نظارة الأشغال بشأن الرى — ٣) وأخطأت أخيراً فى الحكم بردِّ ما أُخذ من الأفراد الأجانب من الأموال والضرائب. على أن هذه الأحكام لم تصدُر إلاَّ بعد مراعاة فرمان ١٨ يونيو سنة ١٨٦٧ (صفر ١٢٨٤) والأخذ بنصوصه. هذه الاستشهادات وهذا الخلط فى استخدام الاصطلاحات القانونيـة، كل ذلك يُساعد كثيراً فى سبيل الوقوف على حقيقة المادَّة ١١ بالطريقة التى أراد واضعو المنشور ومذكرته أن يضعوها بها فى مشروعهم. وبهذا يمكننا حينئذٍ أن نفهم كيف أنهم وضعوا المادَّة ١١ فى مشروعهم وضعاً مناقضاً لمراميهم، ومخالفاً للأغراض التى يرمون اليها

ومع هذا التوسُّع الذى رمى اليهِ المنشورُ المذكور على غير رغبةٍ منهُ، فانَّ اللجنةَ الفنيَّةَ لم تُرد البتَّةَ أن تقرِّرَ عدولَ المحاكم المختلطة عمَّا حكمت بهِ فى المسائل الإدارية والإقلاع عنهُ. هذا، وقد رأينـا أنَّ "فيركامر" حذف فى مشروعهِ الذى وضعهُ بشأن تعديل المادَّة ١١ عبارةَ "فى الأحوال المنصوص عليها فى القانون المدني" ثم أبقى النصَّ القديم على قدَمهِ، ولم

يوافقْ على التقسيم الذى أشار اليهِ المنشورُ فى التميز المزعوم بين الحقوق الخاصَّة والحقوق العامَّة ، كما انهُ لم يرض أن يذكر بمشروعهِ مصادرَ الحقوقِ المكتسبة التى ذكرها المنشور . ولمَّا أمعنت اللجنةُ الفنيَّةُ فى عبارةِ مصادر الحقوق المكتسبة المذكورة ، رأت أنَّ بقاءها لا يُخِلُّ بالمبادئِ التى قرَّرتها المحاكمُ المختلطة بشأن اختصاصها بنظر المسائل الإدارية فى المطالبة بالتعويضات ، بل على العكس من ذلك يُساعد على نموّ هذه المبادئِ والتأكيد فى تقريرها . ولمَّا أخذت اللجنةُ فى تصفيةِ أعمال بحثها ، رأت أنْ تأخذَ من المشروع المعروض من الحكومة كل ما يقوّى من مأمورية القضاء المختلط ويشدّ أزرَهُ فى حماية الحقوق الشخصية ، وأن تُهملَ ما من شأنهِ إضعافها ، وقرَّرت حذفَ كلمة "شخصي" الذى أضافها بطرس باشا الى عبارة "الحق المكتسب" ، ثمَّ وافقت على العبارة التى تُشير الى المعاهدات الدولية أو الاتفاقات أو القوانين

ولمَّا كانت اللجنةُ الفنيَّةُ تخشى أن تثورَ الخلافاتُ التفسيرية فى المستقبل فيما يختصُّ بهذهِ العبارة الأخيرة قرَّرت أنها نفهمها من الآن بعكس ما فسَّرها بهِ المنشورُ والمذكّرةُ الإيضاحية . وقالت إنَّ الغرضَ من إدخالِ العبارةِ الأخيرة على النص الجديد إنما هو زيادة فى الإيضاح وجلاءٍ للمعنى ، "لأنَّ النصَّ القديمَ يُشيرُ الى الأضرار التى تلحقُ بحقّ مكتسب فى الأحوال المنصوص عليها بالقانون المدني . وأمَّا النصُّ الجديدُ ، فانهُ يُوضح ذلك ويفسّرُهُ بمعنى أنَّ مَصدرَ الحقّ المكتسب إمَّا أن يكون مُعاهدةً وإمَّا أن يكونَ قانوناً أو اتفاقاً"

رأينا عندَ درسنا للأعمال التحضيرية لدكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ الذى عدّل المادّة ١١ أنَّ هناكَ رأيين من التفسير فى فهم الجزء الأخير من الفقرة الثالثة : الرأىُ الأوَّلُ مناقضٌ للنصّ على خطٍّ مستقيم ، وهو الذى قال بهِ فريقٌ عند البدء فى المفاوضاتِ ، ورُفِضَ هـذا التفسيرُ ولم يؤخذ بهِ . والرأى الثانى هو ما قال بهِ الفريقُ الآخرُ ، وأخذ بنصّ الفقرة الثالثة ، كما يقضى الأخذُ بهِ فى بلادٍ أخذت فى سنّ شرائعها بطريقة جمع القوانين فى مجموعةٍ خاصّةٍ . وهذا الرأىُ هو ما أخذ بهِ هـذا الفريقُ ، لا بالأغلبية ، بل بإجماع الآراء ، ما عدا صوتين . وعلى هذا ، فلا شكَّ البتّةَ فى أنَّ الرأىَ الأخيرَ هو المعوَّلُ عليهِ ، وهو الذى أخذت بهِ المحاكمُ المختلطةُ ؛ يدلُّ على ذلك الأحكامُ العديدة التى أصدرتها محكمةُ استئناف اسكندرية من تاريخ سنة ١٩٠٠ لغاية يومنا هذا

ومن السهل الآن معرفة مصادر الحقوق المكتسبة معرفةً صحيحةً . فالمصدرُ الأوَّلُ الخاصُّ بالمعاهدات يدلُّ على الحقوق المقرَّرة للأجانب بمقتضى الاتفاقات الدولية الحقيقية أو الدكريتات الخديوية التى أقرَّتها الدولُ الأجنبية ؛ وهذه الدكريتات تستمدُّ قوَّتها القانونية بالنسبة للأجانب من طريق المعاهداتِ الدولية . والمصدرُ الثانى الخاصُّ "بالحقوق المكتسبة بمقتضى القوانين" يتعلَّقُ بالحقوقِ التى يتمتَّعُ بها الأهلون والوطنيون على السواء ، بناءً على القوانين المحليـة . وأمَّا المصدرُ الثالثُ الخاصُّ بالحقوق المكتسبة بمقتضى التعهدات ، فإنهُ محلٌّ للخلاف : ذلك لأنهُ لو كان يُشيرُ الى التعهدات التى تحصلُ عادةً بين الأفراد لَمَا كانت هناك ضرورة لذكرهِ

فى هذا المكان الاستثنائي ، لأنَّ مثلَ هذهِ الحقوق تُقرَّر بمقتضى القوانين العامَّة المسنونة للأفراد والتى يتعاملون بمقتضاها فى تعاملهم الحيوي مدَنياً أو تجارياً . ولو كان يُشيرُ الى التعهداتِ التى تحصلُ بين المصالح الأميرية والأفراد فقد قلنا إنَّ مثلَ هذه التعهدات المسمَّاة " بالأعمال الإدارية المعنوية " ، كما يقول العلماء الايطاليون ، إنما تسرى عليها المادة ١٠ من اللائحة . ولكنهُ لمَّا كانت الحكومةُ صاحبةَ الأمرِ والنهى فى قيادةِ الأمة وإصدارِ أوامر السلطة العالية الخاصَّة بسيادتها العامة ، فانهُ يُخشى أن تستخدم سلطتها حتى تتخلَّصَ من نتائج التعهُّد المبرم بينها وبين الأفراد فيما يتعلَّقُ بالمعاملات المدَنية والتجارية ، أو انها تُصدرُ أوامرَ عامَّةً للصالح العام ، فتَحُول دون نفاذ تعهداتها عن غير قصدٍ أو عمد . ومما لا شكَّ فيهِ أنَّ هذا المصدرَ الأخيرَ للحقوق المكتسبة إنما يشيرُ الى هذه الحالة الأخيرة ، أى ان الحكومةَ مسئولةٌ أمامَ الأجنبي عن أعمالِها وأوامرها العامَّة فيما إذا أضرَّت بحقوق الأجانب المستفادة من التعهدات المدَنية أو التجارية المبرمة بين الحكومة وبينهم فى مجالات التعامل

الفصل الرابع

فشل المفاوضات فى سنة ١٩٠٠ — المحاولة فى الرجوع الى مثل هذه المفاوضات ومشروع الغاء الامتيازات الاجنبية بمصر

روح التعديل الجديد سنة ١٩٠٠ — تناقض التعديل على اختلاف صوره مع مذاهب "دوروزاس" — التعديل الجديد هو نتيجة من نتائج الطريقة الايطالية البلجيكية المعروفة فى حماية الحقوق الشخصية — فى انشاء نوع ثالث لحماية الأجانب فى حقوقهم الشخصية بجانب الامتيازات والمحاكم المختلطة — هل هذا النوع الثالث من انواع الحماية المقررة للاجانب غير قابل للتعديل والتغيير ؟ — بعض الآثار الدالة على تغيير المادتين ١٠ و ١١ من اللائحة — تفسير الحكومة للقانون نمرة ٢٥ سنة ١٩١٢ — من شأن هذا التفسير التعطيل من العمل بالمادة ١٠ من اللائحة — فى دحض هذا التفسير من الوجهة القانونية — يدل هذا التفسير فقط على مبلغ الميول الحكومية . المناهج الجديدة للسياسة المصرية وانشاء المحاكم المختلطة — نزوع الشرائع المصرية الحاضرة الى هجر الانظمة القانونية الاوروبية والعمل على نقض مبدأ فصل السلطة القضائية عن السلطة الادارية — الخوف من العمل على نقض الطريقة الايطالية البلجيكية المعروفة فى حماية الحقوق الشخصية — الوسائل فى تجنب هذه المخاوف

وقُصارَى القول انهُ ينتجُ مماً سبق أنهُ رُوعِيَ فى تعديل الفقرة الثالثة من المادة ١١ نفس الاعتبارات التى رُوعيت فى تعديل الفقرة الثانية، أى انهُ لم يكن الغرضُ من التعديل إدخالَ شىءٍ جديدٍ أو إبطالَ القديم وإحلال شىءٍ حديث محلَّهُ. وهذا يؤيِّدُ ما جاءَ بالتقرير الموضوع سنة ١٨٩٨ والذى قرَّر فيهِ أصحابهُ أنهم لم يُريدوا من وضع المادة ١١ وضعاً جديداً أن يُبْطِلوا القديمَ ، ويأتوا بجديدٍ ، إنما هم يرمُون إلى وضع المادَّة المذكورة وضعاً أكثرَ وضوحاً وأبعدَ عن الغموض ؛ وكأنَّ النصَّ الجديد الموضوعَ سنة ١٩٠٠ يُعَدُّ دليلاً يُقدَّمُ عند تعارُضِ أوجهِ التفسير، حتى يُؤَيَّدَ بهِ التفسيرُ الذى أخذنا بهِ

أمَّا مذاهب "دوروزاس" التى طالما اعترضتنا فى طريق أبحاثنا — والتى دعتنا ضرورةُ النقد وواجبهُ الى معارضتها وتفنيدها، مع ما لهذا الأستاذ الجليل من المكانة العلمية فى عيننا والفضل فى تربيتنا القانونية — فانها لم تستطع الخروجَ من مآزق هذا البحث المستفيض سليمةً، كما انهُ لا يمكنها المرور بالنصّ التشريعيّ الجديد دون التصادُم باعتباراتٍ جديةٍ؛ وذلك لأنَّ "دوروزاس"، وهو العالمُ المعروفُ فى أصول الامتيازات، حاول التوفيقَ بين مذاهبهِ والنصّ الحالي للمادة ١١، بأنْ صرفَ النظرَ عن الشقِّ الأوَّل للفقرة الثانية من المادَّة ١١، وهو الخاصُّ بعمل السيادة العامة، وعدَّهُ كأنهُ لم يكنْ؛ ثم قال بأنَّ الشقَّ الثانى من هذهِ الفقرة يشملُ القوانين الدولية (أى القوانين التى تكون الدول أقرَّتها، فأصبحت نافذةً على الأجانب والوطنيين معاً) والقوانين المحلية (أى القوانين الأهلية النافذة على الأهلين فقط). على أنهُ لم يكنْ لهذه التفرقة بين هذين النوعين أثرٌ بالشقِّ الثانى المذكور؛ وفوق هذا، فإنَّ واضِعى المادَّة المذكورة، الأغلبية والأقلية منهم، قرَّروا صراحةً أنهم لا يُريدون الأخذَ بها. ثم قال "دوروزاس" عن المصدر الثانى للحقوق المكتسبة الوارد ذكرهُ بالفقرةِ الثالثة (وهو القوانين) إنهُ مكرِّرٌ للمصدر الأوَّل (وهو المعاهدات)، وأنهُ جاءَ على سبيلِ التكرار؛ وبذلك حذف "دوروزاس" من النصِّ الجديد للمادة ١١ كلَّ ما يجعلها ممتازةً عن النصّ القديم

أما الاعتبارات الثلاثة التى عُرِفت بها المادة ١١ الجديدة، فانهُ من السهل الوقوف على حقيقتها والإحاطة بأطرافها، لأنها لم تكنْ فى واقع

الأمرِ إلاَّ نتائجَ حتميَّةً للمبدإِ المعروفِ فى حماية حقوق الأفراد من تعدّى الإدارة ، وهو المبدأُ الذى أراد واضعو المحاكم المختلطة أن يأخذوهُ عن القانونِ النظامى البلچيكي ، بالرجوع الى القانون الإيطالي الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ . وأشار النصُّ القديم الى التفرقة بين التعويض الجنسي *réparation en nature* والتعويض النقديّ *réparation par équivalent* ؛ وأضاف النصُّ الجديدُ اعتباراً ثالثاً ، أودعهُ الجزءَ الأخيرَ من الفقرة الثانية من المادة ١١ ، وهو قوله " بناءً على قوانين ولوائح الإدارة العمومية وتنفيذاً لتلك القوانين واللوائح " ؛ وهذا الاعتبار الأخير ليس أقلَّ أهميةً من الاعتبارين السابقين ، لأنَّهُ يُجيز للمحاكم النظرَ فيما إذا كان العملُ الإداريُّ المطعونُ فيهِ مُطابقاً للقوانين أم غيرَ مطابقٍ . وبهذا يمكنُها البحثُ حينئذٍ فيما إذا كانَ من المحتَّمِ عليها احترامُ العمل الاداري ومساعدة السلطةِ الادارية فى تنفيذهِ ، أم تتبعُ طريقاً آخرَ . أمَّا الفقرةُ الثالثة من المادَّة ١١ ، فإنَّها إحدى النتائج الحتمية للمبدإِ المقرَّر بالمادتين ٩٢ و ٩٣ من القانون النظامي البلچيكي وبالمادَّة ٢ من القانون الايطالي الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ ، لأنَّها قرَّرت التوسيعَ من دائرةِ الحقوق المكتسبة ، وأضافت الى الحقوق المدَنية الحقوقَ الأخرى السياسية والإدارية . وربما كان يُستفاد من درس الأعمال التحضيرية للمحاكم المختلطة ، ومن درسِ الأصول القانونية المتعلقة بالامتيازات السابقة لانشاء هذه المحاكم ، أنَّ هناك شيئاً من الشك والريب يحومُ حولَ المعنى المقصود من المادة ١١ القديمة ومراميها البعيدة ؛ ولكنَّ هذه الشكوكَ تبدَّلت وانقشعت سحبها

بعد تعديل المادَّة فى سنة ١٩٠٠ تعديلاً زال معهُ كلُّ غموضٍ، وأصبح النصُّ الجديدُ مشابهاً للنصوص الواردة بالقانون النظامي البلجيكي وبالقانون الإيطالي الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ . ولا محلَّ الآنَ للتردُّد فى صحَّة هذا التشابُه الذى وحَّدَ من النصوصِ المختلفةِ منبتاً والمتحدةِ مقصداً، فى تقريرِ نظريَّة حماية القضاء للحقوق الشخصية

ومن شأن الأحكام المتواترة الصادرة من المحاكم المختلطة فى نظرية حماية الحقوق الشخصية للأفراد ومن التعديل الواقع سنة ١٩٠٠، أن تُحيطَ الأجانبَ والموضوعين تحت حماية الدولة الأجنبية بمصر بسورٍ منيعٍ بجانب هذه الأسوار القديمة المتداعية، وهي المسماة بالامتيازات العثمانية، وما هي إلاَّ أثرٌ من الآثار الاجتماعية التى كانت معروفةً فى القرون الوسطى. أصبح للأجانبِ هذا السورُ المنيع بجانبِ هذا السور الآخر المؤقَّت الخاص بالمحاكم المختلطة، وكأنَّهم الآنَ ينتفعون بثلاثةِ أنواع من الحمايات: الحماية الأولى الامتيازات، والحماية الثانية المحاكم المختلطة، وأمَّا الحماية الثالثة فهى تلك المبادئُ القانونية المتينة التى قرَّرتها المحاكمُ بشأن حماية الحقوق الشخصية من تعسُّف رجال السلطة، وهذا النوعُ الأخير هو أحدثُ الأنواع الثلاثة وأكثرُها متانةً؛ ويظهرُ أنهُ أطولُها عمراً وأبعدُها بقاءً. وبهذهِ المبادئِ العصرية يمكنُ القضاءُ الأخيرُ على هذا المبدإِ العتيق القائل بنفى المسئولية عن السلطة العامة، لأنهُ بينما كان أساسُ هذا المبدإِ العقيم امتيازاتٍ استبداديةً وضَعها ذوو النُّعرَة من رجال الإطلاق فى الحكم، لم تكن المبادئُ القانونية الحديثة التى تقرَّرت فى نظرية حماية الحقوق

الشخصية للأفراد إلاَّ إحدى نتائج رعاية طائفتى الحاكمين والمحكومين لحقوقهما رعايةً أكيدةً مستمرةً وترتيبها على شكلٍ يضمنُ كيانَهما ، كما قالت بذلك بحق محكمةُ الاستئناف المختلطة فى حكمها الصادر فى ٢١ مايو سنة ١٩١٢ (١) حيث قرَّرت أنَّ مبدأَ حماية الحقوق الشخصية للأفراد مبدأٌ آخذٌ فى الشيوع بين الأمم المتمدينة ، وهو يُعَدُّ الآن أحدَ أركانِ القانون العامّ لتلك الأمم

وإذا كان هذا شأن المبادئ القانونية المقرَّرة الآن فى نظرية الحقوق الشخصية للأفراد بمصر ، فهل يُظَنُّ أنَّ الأجانبَ ينظرون الى عملية إلغاء المحاكم المختلطة غير مكترثين ولا مُبالين ؟ لا يُظن ذلك . نعم وإن كان هذا الإلغاء نتيجةً من نتائج التطوُّرِ الدوليّ لمصر فى حياتها السياسية ، إلا أنَّ هذهِ المبادئَ قد اكتسبت رسوخاً ، وأصبحت ذاتَ قَدَمٍ ثابتة فى منسوج النظام القضائيّ الدستوريّ لمصر ، بحيث انهُ إذا أُبطلت المحاكمُ يوماً ما ، وذهبت من عالم الوجود المصري ، فلا تذهب تلك المبادئ ، بل تبقى سياجاً قائماً للأجانب بمصر ، يَحكى الضماناتِ المقرَّرةَ لهم ببلادِهم فى حماية حقوقهم الشخصية إزاءَ السلطة العامة . هذا وليس من السهل على حملة السلطة قَبولُ إبقاء العمل بهذه المبادئ بعد إلغاء المحاكم المختلطة ، لأنهُ عُرِفَ بالاستقراء والمشاهدة فى علم روح السياسة أنَّ حملةَ السلطة الإدارية فى أيّ مكانٍ وزمانٍ يمتعضون من تقييد سلطتهم فى سبيل حماية الحقوق الشخصية ، ويتحيَّنون دائماً الفرَصَ ، ويرتقبون الأوقاتَ

---

(١) مجلة التشريع والأحكام المختلطة : مجلد ٢٥ ، ص ٣٣٩

المناسبةَ حتى يرفعوا هذه القيودَ، أو يأخذوا على الأقلّ فى التخفيفِ من وطأتِها عليهم، والتقليل من أهميتها. وليس هناك محلٌّ لأن تُستثنى مصر من بين البلاد التى أخذت بالقواعد التى رأيناها مقرَّرةً ببلچيكا وإيطاليا، وهما البلدانِ اللذان أَخذنا عنهما المبدأَ المعروفَ بمصر فى حماية الحقوق الشخصية للأفراد بمعرفة السلطة القضائية. ولقد ظهر أنَّ رجالَ الحكومةِ الذين أَخذوا على عاتقهم القيامَ باعباء الإدارة العامة للبلاد أَصرُّوا على تنفيذِ أَغراضهم الأولى، وما كانت الحالةُ السياسيةُ الناشئة من المعاهدةِ الفرنسية الانكليزية سنة ١٩٠٤ لتُغيّر من آرائهم الأولى، بل شرعوا فعلاً فى تنفيذِ مقاصدهم التى كانت قد ظهرت ملامحها بمنشور ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٧

إنَّ من يتَّبعُ الحركةَ التشريعيةَ بمصر، ويقتفى أَثرَها فى هذه السنين الأخيرة يجدُ أنَّ هناك أعمالاً تدلُّ على أنَّ الدوائرَ الحكومية لم تهمل البتَّةَ العملَ ببرنامج سنة ١٨٩٧، بل أرجأت تنفيذهُ إلى الأوقاتِ المناسبة، وما علينا إلاّ الرجوع الى ما كتبهُ المستشارُ القضائى أخيرًا بطريقةٍ رسمية عن القانون الصادر فى ٢٨ سبتمبر سنة ١٩١٢ نمرة ٢٥ سنة ١٩١٢[1] وهو أحدُ القوانين التى وُضِعت بالطريقة التشريعة الجديدة التى تقرَّرت بقانون ١١ نوفمبر سنة ١٩١١. عدَّل ذلك القانون المادَّة ٧٩٢ من قانون المرافعات المدَنى والتجارى المختلط، وهى القائلة: إنَّ «مشارطة التحكيم لا تصحُّ إلاَّ فى المنازعات التى ليست من قبيل ما يجبُ توصيلهُ

(١) الوقائع الرسمية: ٢ اكتوبر سنة ١٩١٢ نمرة ١١٤

لوكلاء الحضرة الخديوية » وبناءً على المادة ٦٨، فقرة ثالثة، من قانون المرافعات المذكور، لا تجوز مشارطة التحكيم بين الأفراد والحكومة؛ فجاء قانون نمرة ٢٥ سنة ١٩١٢ وأضاف الى المادة ٧٩٢ المشار اليها ما يأتي : « ومع ذلك، يجوز للحكومة ولمصالحها أن تشترط التحكيم، كما هو منصوص عليه في المواد الآتية من هذا الفصل في المنازعات التي تنشأ عن العقود المختصة بالأشغال العمومية وبالتوريدات وبالامتيازات التي تُعطيها على وجه العموم »

وكتب المستشار القضائي بتقريره عن سنة ١٩١٢ [١] بشأن قانون ٢٨ سبتمبر المذكور ما يُفيد أنّ هذا القانون لم يُجز فقط مشارطة التحكيم *Compromis* بين المصالح الأميرية والافراد، بل أجاز أيضاً الاتفاق على مشارطة التحكيم بالعقد *Clause Compromissoire* وهو ما يتفق عليه المتعاقدان وقت التعاقد على إحالة ما يقع بينهما من النزاع، الذي قد ينشأ في المستقبل عن تنفيذ العقد أو تفسيره، الى مُحكّمين تُبيّن أسماؤهم بالعقد أو تُذكر فيما بعد. وقد أجمعت الأحكام الفرنسية على بطلان « الاتفاق على مشارطة التحكيم بالعقد » من تاريخ ١٨٤٣ [٢]. وعلى العكس من ذلك أجازته أحكام المحاكم المختلطة المصرية [٣]، مرتكنةً على المادة ٧٩١ من

---

(١) ملحق الوقائع الرسمية عدد ٤٩ تاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩١٣ ص ٢٦

(٢) **Fuzier-Herman,** *Répertoire*, V° arbitrage, No. 315 et suiv.— **Dalloz,** *Répertoire*, V° arbitrage, No. 431 et suiv. et *Supplément*, au même mot, No. 51 et suiv.

(٣) *Alexandrie, 31 décembre 1895; B. L. J. VIII*, 58. — *18 Novembre 1908; B. L. J. XXI*, 11.

قانون المرافعات . وفى الواقع إنَّ نصَّ هذه المادَّة يُخالف نصَّ المادة ١٠٠٣ من قانون المرافعات الفرنسيّ ، وعبارتها تشفُّ عن مخالفةِ المذهب الفرنسي . ولمَّا تكلَّم المستشار القضائي فى تقريرهِ عن سنة ١٩١٢ عن قانون نمرة ٢٥ سنة ١٩١٢ ، قرَّر أنهُ خاصٌّ « بالاتفاق على مشارطة التحكيم بالعقد » قال « أضاف هذا القانون فقرةً جديدة الى المادَّة ٧٩٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية أمامَ المحاكم المختلطة أجاز بها للحكومة ومصالحها أن تشترطَ التحكيمَ فى المنازعاتِ التى تنشأُ عن العقودِ المختصَّةِ بالأشغال العمومية وبالتوريدات وبالامتيازات التى تُعطيها على وجهِ العموم . وذلك لأنَّ المادَّة ٧٩٢ كانت تنصُّ فى الأصلِ على عدم جواز التحكيم فى المنازعاتِ التى يجبُ إعطاء رأى النيابةِ العمومية فيها ، والمادة ٦٨ من ذلك القانون تقضى بوجوب إعطاء رأي النيابة فى القضايا التى للحكومةِ أو لإحدى مصالحها شأنٌ فيها . وعلى هذا كان اشتراط التحكيم فى العقود التى تُبرمها الحكومة مع الغير ملغًى لا فائدةً منهُ . ولكن بالنظر لما هو معلومٌ من أنهُ قد يكونُ فى التحكيم مصلحةٌ للحكومة ، كما يكونُ فيهِ مصلحةٌ للمقاولين ، عُدِّل قانون المرافعات كما تقدَّم ، حتى يكونَ اشتراطُ التحكيم صحيحاً فى العقود التى ترتبط بها الحكومة أو مصالحها »

أراد المستشارُ القضائيّ هنا أن يُبيِّنَ لنا أصلَ قانون نمرة ٢٥ سنة ١٩١٢ وحقيقتهُ ، ويرسمَ الخطَّةَ التى تُتَّبعُ فى حسم ما يقومُ من الخلاف بين الحكومة أو مصالحها وبين المقاولين ؛ وهذهِ الخطَّة هى هِىَ بعينها التى أشرنا اليها عند تكلُّمنا عن القانون الإيطالي الصادر

فى ٢٠ مارس سنة ١٨٦٥ وعن أعمالهِ التحضيرية، وورد ذكرُها بالمشروع المقدّم من "مينجتى *Minghetti*" وقد أُريد العملُ بها إرضاءً لبعض النواب الذين كانوا يوجسون خيفةً من إحالة جميع أنواع النزاع الذى يقومُ بين الحكومة أو مصالحها والأفراد على المحاكم القضائية لما يظنونهُ فى ذلك من تعطيل أعمال السلطة العامة وإلقاء العراقيل فى سبيل سيرها، كما أنهُ أُريد بها أيضاً التخفيفُ من معارضات الفريق الذى كان يُريدُ عدمَ الأخذِ بمبدإ قيامِ السلطة القضائية بحماية الحقوق الشخصية للأفراد. وقد أفلح العمل بها لما قام فى ذهن المعارضين إذ ذاك من أنَّ هذه الطريقةَ هى بمثابة «فتحة صمام الإمن» أو ثلمة كبرى فى جسم المبدإ الأخير المعارِض فى قبولهِ. وفى الواقع فانهُ متى تقرَّر الأخذُ قانوناً «بالاتفاق على مشارطة التحكيم بالعقد» فانهُ يُصبحُ من السهل بعد ذلك أن تذكرَ المصالحُ العموميةُ فى قوائم المزاد مادَّةً خاصةً بهذا الاتفاق من غير مناقشةٍ مع أصحاب العطاآت، وترجعَ للعمل بهذه المادَّة فى الأحوالِ التى لا تتأثَّرُ بقانون العرض والطلب، وقانون المزاحمة الاقتصادية، إلاَّ لصالحها ولجانب منفعتها الخاصة بها دون الطرفِ الآخر من العقد الذى تعاقدت معهُ. ومتى أصبحت هذه المادَّة من العبارات الإنشائية العامة التى تُصاغ بها قوائمُ المزاد، استطاعت المصالحُ بسهولةٍ نزعَ جميع الأقضيةِ المتعلّقة بالتوريدات عن رقابة القضاء؛ ومما لا شكَّ فيهِ أنهُ إذا كان قانون نمرة ٢٥ سنة ١٩١٢ يرمى ما يفسِّرُهُ بهِ المستشار القضائى، لكان فى ذلك القضاءُ الأخير على المادَّة ١٠ من لائحة إنشاء المحاكم المختلطة

أما نحنُ فلنسارع الآن الى القول بأننا لا نستطيعُ مجاراة المستشار القضائى فيما ذهب اليـهِ فى تفسيرهِ لقانون نمرة ٢٥ سنة ١٩١٢ . نعم أنهُ هو أوَّلُ من يُرجعُ اليهِ لمعرفةِ الغرضِ الذى كانت ترمى اليهِ الحكومةُ عند ما طلبت تعديلَ المادة ٧٩٢ ، غير أنهُ لا يمكنُ الأخذُ برأيهِ أخذاً مجرَّداً عن النقدِ والتمحيص فى مسائل خاصة بالأجانب لا تستطيعُ الحكومةُ المصريةُ وحدَها الفصلَ فيها ، بل لا بُدَّ من رضاء الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطـة ، وليس للمستشار القضائي أن يَدَّعِيَ بأنَّ لهُ صفةً ما فى التعبير بلسان هذه الجمعية ولا بالإفصاح عن رأيها

ما ذهب فيهِ المستشارُ القضائي فى تفسيرهِ للمادَّة ٧٩٢ يتناقضُ مع نصّ هذه المادة : ذلك لأنهُ جاءَ بالنصّ الحالي لهذه المادة بالفقرةِ الثانية ما يأتى : « ومع ذلك يجوزُ للحكومة ولمصالحها أنْ تشترطَ التحكيمَ كما هو منصوصٌ عليهِ فى الموادّ الآتية من هذا الفصل فى المنازعات التى تنشأ عن العقودِ المختصة بالأشغال العمومية وبالتوريدات وبالامتيازات التى تُعطيها على وجهِ العموم » ولم تقُلِ المادَّةُ أبداً « ومع ذلك يجوز للحكومة ولمصالحها أن تشترطَ التحكيم وقت التعاقـد »[1] لأنهُ لو كان الغرضُ « الاتفاق على مشارطة التحكيم فى العقد » لذُكر ذلك صراحةً بنص المادة . وفوق ذلك، فإنَّ المادة ٧٩١ السابقة للمادة ٧٩٢ هى التى تقضى بالتعاقد على مشارطة

(١) النص الفرنسي هو ما يأتى :

« *Pour* leurs contrats — et non pas *dans* leurs contrats — de travaux publcs .... l'Etat et les administrations publiques pourront recourir à *l'arbitrage*, tel qu'il est réglé *par les articls ci-après* de la présente section. »

التحكيم فى العقد، لا المواد التى بعدَها، كما يُشيرُ بذلك بغير حقٍّ النصُّ الجديد للمادة ٧٩٢ . وارتكنت المحاكم المختلطة كما ذكرنا على المادة ٧٩١ فى إجازة الشرط القائل بالاتفاق على مشارطة التحكيم بالعقد . فاذا كان الغرضُ من وضع قانون نمرة ٢٥ سنة ١٩١٢ الإجازة للمصالح الأميرية حقّ الاتفاق على مشارطة التحكيم بالعقد وقت التعاقد والتصريح بهِ ضمن قوائم المزاد ودرجه بين شروط العطاآت — لكان من الواجب على القانون المذكور أن يُشيرَ الى المادة السابقة على المادة ٧٩٢ وهى ٧٩١، لا الى المواد التالية لها المتعلقة فقط بمشارطة التحكيم بعد التعاقد لا قبله . نعم إنَّ الحكمَ الصادرَ من محكمة الاستئناف المختلطة باسكندرية فى ٣١ دسمبر سنة ١٨٩٥ (١) وهو الذى أجاز «الاتفاق على مشارطة التحكيم وقت التعاقد وبالعقد» وسار عليهِ جميع أحكام المحاكم المختلطة التالية له، لم يرتكن فى تقريرهِ لهذا المبدإِ على المادة ٧٩١ فقط، بل على المادة ٧٩٤ الواردة بعد المادة ٧٩٢، وأكَّد هذا الحكم بأنهُ يظهرُ من المادة ٧٩٤ أنها «أرادت هى أيضاً إجازة الاتفاق على مشارطة التحكيم بالعقد وقت التعاقد» لأنها نصت على العقد السابق على مشارطة التحكيم (وكانوا "أى المحكمون" مذكورين بأسمائهم فى المشارطة المتضمنة لذلك التفويض أو فى عقد سابق عليها) . قلنا ولو أن الحكم المذكورَ ذكر ذلك بشأن المادة ٧٩٤ إلاَّ أنَّ هذه المادة تبقى معرضةً لتفاسيرَ أُخرى، وربما انصرفت الى التمهيدات الأوَّلية التى تسبقُ عادةً العقدَ النهائيَّ للتحكيم . ولا يمكن

(١) *B. L. J. V*, p. 58.

أن تُفسَّر بالتفسير الذى فسَّرها بهِ حكمُ سنة ١٨٩٥ ، الاَّ اذا اندمجت مع المادة ٧٩١ ومُزجت بها . وعلى هذا تكونُ عبارة " كما هو منصوصٌ عليهِ بالمواد الآتية " الواردة بالنصّ الجديد للمادة ٧٩٢ تُفيد أنَّ هذا القانونَ يُريد التميزَ بين " الاتفاق على مشارطة التحكيم وقتَ التعاقد بالعقد " و" مشارطة التحكيم بعد حصول العقد "؛ وبما انَّ الأُولى تتعلَّقُ بالمادة ٧٩١ السابقة للمادة ٧٩٢ فهى لا تدخل طبعاً ضمن ما أجازه القانونُ الجديد؛ بل إنَّ الذى أجازه القانونُ هو النوع الثانى ، لأنهُ هو الواردُ بالموادّ التالية للمادة ٧٩٢

ومما يُؤيِّدُ رأينا هذا ما ذكرهُ المستشارُ القضائي نفسهُ بتقريرهِ المذكور من أن الحكومة تُريدُ بسنِّ القانون الجديد الأخذَ بما أخذَ بهِ المشرعُ الفرنسي فى وضعهِ المادَّة ٦٩ من قانون ١٧ ابريل سنة ١٩٠٦ . ولكنَّ المشرّعَ الفرنسي لم يُرد بالمادَّة ٦٩ المذكورة إلاَّ غرضاً واحداً ، وهو العملُ على تذليلِ العراقيل الواردة بالمادة ٨٣ من قانون المرافعات الفرنسي فى سبيل عمل مشارطات التحكيم الخاصَّة بالحكومة والمديريات والمراكز؛ ولم يقُلْ أحد بأن المادة ٦٩ أجازت للمصالح الحكومية حقَّ ذكر عبارة "الاتفاق على مشارطةِ التحكيم" ضمنَ قوائم المزاد ، مع أننا رأينا أن المحاكم الفرنسيةَ أجمعت فى أحكامها من سنة ١٨٤٣ على بطلانِ هذا الاتفاق بين الأفرادِ ، أى فى الأحوال التى يتساوى فيها الفريقان فى الدفاع وجهاً لوجه . ويظهرُ من العبارةِ المصوغة بها المادة ٧٩٢ الجديدة ومن طريقة الاستشهاد بالمادة ٦٩ الفرنسية أن الجمعية العمومية لمحكمة

الاستئناف فهمت أن التعديل المرادَ إدخالهُ على المادة ٧٩٢ مقصورٌ فقط على "مشارطة التحكيم" التى تحصلُ بعد العقد ، لا على الاتفاق عليها وقتَ التعاقُد وبالعقد ؛ ولهذا رضيت بالتعديل المذكور

على أنهُ لا يجوزُ للجمعيَّة العمومية بمحكمةِ الاستئناف المختلطة أن تُقِرَّ قانوناً مثل هذا ؛ لأنهُ لو فعلت ذلك ، لخالفت نصوص القانون الصادر سنة ١٩١١ الذى أجاز لها الإقرارَ على القوانين التى تُقدَّم لها من الحكومة المصرية لتكون ساريةً على الأجانب ، بشرطِ عدم الإخلال بنصوص اللائحة الداخلية التى هى من عمل الدوَل الأجنبية مباشرةً : ذلك لأنَّ تعديلَ المادة ٧٩٢ لم يُحدِث تغييراً بسيطاً بالمادة ١٠ من اللائحة ، بل أصابها بثلمةٍ كبرى تُعطِّلُ من سريانها من الوجهةِ العملية ، وتَحول دون رفع الأفراد دعاواهم فى الأعمال الإدارية الخاصة على الحكومة أمام المحاكم القضائية ، لأنَّ الاتّفاقَ على مشارطة التحكيم يجعلُ الحكومة أميلَ الى المحكمين منها الى القضاء . وعلى هذا ، يكونُ فى إقرار الجمعية على القانون مخالفةٌ صريحةٌ لنصّ المادة ٩ من قانون ١١ نوڤمبر سنة ١٩١١ وهى المادة التى مَنعتْ الجمعية العموميةَ من الإقرار على كلّ ما لهُ مساسٌ بنصوص اللائحة العمومية

ومن هنا نرى أنَّ الحكومة لم تُفلِح فى الوصول الى الغرض الذى كانت تنشدهُ من وضعها القانونَ نمرة ٢٥ سنة ١٩١٢ لتغيير المادة ١٠ ، بالرغم من طريقة المسالمة التى اتبعتها هذه المرَّة . ونتائجُ هذا العمل تشبهُ تماماً النتائجَ التى عادت من محاولتها تعديل المادة ١١ سنة ١٨٩٧ تعديلاً يقلبها

رأساً على عقب . وفى تشابهِ هذه النتائج مرتين وفى أزمانٍ مختلفة ما يدلُّ على أن المشاريع التشريعية والقضائية المراد إدخالها فى مصر ، والتى يقوم بتحقيقها جماعة القائمين برواج السياسة الانكليزية بها لم تُصبغ بصبغةِ الاعتدال التى أوصت بها الكتب الزرقاء الصادرة فى سنة ١٩٠٤ (الطبعة الفرنسية ص ٦ — ١٢) وفى سنة ١٩٠٥ (الطبعة الفرنسية ص ١ — ١٠) وفى سنة ١٩٠٦ (الطبعة الفرنسية ص ١٢ — ٣٣) . ويدلُّ أيضاً هذا التشابهُ فى النتائج على أن الخطةَ التى رسمها "اللورد كرومر" بهذه التقريرات ، وعلى أن ما كتبهُ حديثاً بعدد شهر يوليو سنة ١٩١٣ من جريدة "*Ninetheenth Century*" لم تقعْ موقعَ الرضى عندَ خلفائهِ الذين أَتَوْا بعدهُ ، وعُرفوا بكثرة المطامع . وفوق هذا فان ذلك التشابه يدلُّ أيضاً على أنَّ الذين خلفوا "اللورد كرومر" يُدْلُون بآرائهم ليس فقط الى الوصولِ الى إلغاء الامتيازات الأجنبية والمحاكم المختلطة ، بل هم يسعَوْن أيضاً فى التشويهِ من مبدإِ "حماية السلطة القضائية للحقوق الشخصية للأفراد" والتقليل من أهميتهِ مع الزمن ، ذلك المبدأ الذى أقامت دعائمَهُ أحكامُ المحاكم المختلطة ، وركَّزتهُ على أساسٍ متين جعلهُ فى مصافّ الأُصول القانونية الثابتة المستفادة عادةً من نصوص القوانين الأساسية الدستورية للبلاد المتمدينة . ويدلُّ هذا التشابهُ أخيرًا على أنَّ المصالحَ الأميرية إنما تُريدُ الرجوعَ الى تحقيقِ الأَمل الذى كان يساورُها بين سنة ١٨٩٧ وسنة ١٩٠٠ للتحرير من رقابةِ السلطة القضائية والإفلات منها فى

معاملاتها مع الأفراد المعاملات المدَنية والتجارية

ومن الأدلة التى تُشيرُ الى الروح التشريعية العامة التى تتمشَّى بمصر فى الوقت الحاضر وتُفسِّر فى آنٍ واحدٍ معنى الغرض من سن قانون نمرة ٢٥ لسنة ١٩١٢ أنَّ المشرِّعَ المصريَّ أخذَ فى الأزمان الأخيرة يقطعُ الأوصال العلمية التى كانت تربطـهُ بالأحكام الأوروبية، وعلى الأخصّ بالأحكام الفرنسية، وذلك أنهُ شرع من زمنٍ فى سنّ القوانين المصرية بنقلِ أشياءَ كثيرةٍ من المستعمرات الإنكليزية، وبالرجوع الى الشرائع الهندية. وقد وصف المستشارُ القضائى هذه الحالَ الجديدةَ وصفاً جديراً بالنظر ضمن تقريرهِ الذى وضعهُ سنة ١٩١٢ عند ما تكلم على إنشاء محاكم الأخطاط. قرَّر المستشارُ القضائى بتقريرهِ المذكور أنَّ الغرضَ من قانون نمرة ١١ لسنة ١٩١٢ الخاصّ بإنشاءِ محاكم الأخطاط المعدَّل بالقوانين نمرة ١٧ و ١٨ و١٩ و٢٠ سنة ١٩١٣ إنما هو الرجوعُ الى ما كان مُتبعاً فى الأزمانِ السابقة وكان معروفاً بمجالس الدعاوَى قبل سنة ١٨٨٣، ثمَّ قال: «من أجل ذلك لم تكنْ أهميةُ هذا التجديدِ وسط تقدُّم نظامات البلاد آتيةً من ابتداعٍ فيهِ، ولكنَّ الجديدَ الأهمَّ فى العزيمـة على الابتعاد بعداً غير قليل عن السياسة التى اتُخِذَت أساساً للنظام القضائي فى هذه البلاد منذ ثلاثين عاماً، تلك السياسة كان مدارها على إيجاد طبقةِ قضاةٍ خصيصين، وتكوينها والدأب دائماً على إصلاحها ليوكَّلَ اليها وحدَها أمرُ إقامة العدل فى أنحاء القطر دون الأعيان وضباط البوليس وغيرهم من الحكام، ويتسع

اختصاصها حتى يدخلَ فيهِ كلُّ القضاء الاستثنائي الموكول الآن لغير خصيصين من أنواعٍ شتى »[1]

هذا النظام القضائي الجديد الخاصُّ بمحاكم الأخطاط الذى يشرحهُ الآن المستشارُ القضائي ينمّ عن الخطةِ الجديدة التشريعية التى يتبعها الآن المشرّعُ المصريُّ، تلك الخطة القاضية باستبدال النظام القديم المأخوذ عن الأنظمة الأوروبية المنظَّمة بنظامٍ جديد آخرَ لم تُراعَ فيهِ الأنماط العلمية الفنية المعروفة فى عالم القانون فى العصر الحاضر؛ وباستبداله بمحاكم جديدة لا تأخذُ فى أحكامها الاّ بأُصولِ العدالة المطلقة والعرف المحلي الخاصّ بالمدُن والقرى، على ما فى تلك العدالة وهذا العرف من المرونة فى سهولة الحكم، ولكن على ما فيهما أيضاً من احتمال وقوع الغبن فى تقرير الحقوق من جرّاء الاستبداد فى الرأى ونفى القيودِ العامة فى إبدائهِ وبإبداله بنظامٍ آخر أُريد بهِ بترُ النظام القديم فى إجراآت المرافعات المأخوذ عن النظام الفرنسي؛ وهو وان كان معروفاً بكثرة إجراآته وتشعُّب ضوابطهِ، إلاَّ أنهُ اكثرُ ضماناً للحقوق وآكدُ فى تقريرها؛ وقد عُرفت الطريقةُ الجديدة أيضاً بالعمل على مناهضة المبدإِ المعروف "بفصل السلطة القضائية عن السلطة الإدارية" وبتولية القضاء لرجالٍ لم يكنْ لهم أدنى إلمامٍ بالقانون، وهم دائماً متّصلون بالسلطة الإدارية بطبيعة تعيينهم وتجديد مددهم سنوياً، كما تقضى بذلك المادة ٩ من قانون نمرة ١١ سنة ١٩١٢ والمادة الأولى من قانون نمرة ١٩ سنة ١٩١٣ . ألا تدلُّ هذه

---

(١) تقرير المستشار القضائي عن سنة ١٩١٢ ص ١٧ النسخة العربية

الاعتباراتُ الكثيرة على قيمة الخطةِ الجديدة التى يسيرُ عليها المشرّع فى فى الأزمان الحاضرة بمصر ؟

ويجدرُ هنا بالجاليات الأجنبية المقيمة بمصر أن تنعمَ النظرَ كثيراً ، وتفكّرَ فى مصيرها فيما إذا أُبطلت المحاكم المختلطة . ذلك لأنَّ المخاطباتِ الجاريةَ الآن بشأنِ إلغاء هذه المحاكم ونشر الموادّ السريَّةَ للاتفاق المعقود بين فرنسا وانكلترا سنة ١٩٠٤ ذلك النشر الذى لَفَتَ الأنظار[١] ، والاهتمام الحاصل الآن بالدوائر السياسية الغربية لتنفيذ هذا الاتفاق من طريق الخفاء والتستُّر[٢] : كل هذا لا يُقصَدُ منهُ فقط إلغاء الامتيازات التى قرَّرتها مبادئ الامتيازات العثمانية والمحاكم المختلطة المنشأة سنة ١٨٧٥ ، بل يُقصَدُ منهُ فوقَ هذا تعطيلُ العمل بالضمانات التى وضعتها المحاكم المختلطة لصالح المتخاصمين أمامها من الأجانب . انه ليُحزننا جدًّا ، نحن المصريين ، أن نرى بأعيننا إبطالَ العمل بهذه الضمانات أو اعتراء أىّ فتورٍ فى سبيل العمل بها ، وهى تلك الضمانات التى نرى فيها الحصن لسلامةِ الحقوق الشخصية للجاليات الأوروبية . إننا نرى فى دوام العمل بها أقربَ طريقٍ لوصول نظامنا الاجتماعي الى الغايةِ المبتغاة فى ربط جميع الاعمال الصادرة من السلطة العامة بروابط القانون وضوابطهِ ، حتى لا يُفلتَ أىُّ عملٍ من أعمالها من مبدإ سلطان القانون *Rechtsstaat ou Etat de droit* . إننا

---

(١) *Revue générale de droit international public*, *XXX*, 1912 Documents, p. 18 — 19.

(٢) Cf. articles anonymes sur *Les Capitulations égyptiennes* dans *Le Temps* du 31 Juillet 1913, et sur *La Réforme du régime des Capitulations en Egypte* dans **Clunet**, 1913, *X L*, p. 1153 — 1157.

نعتقدُ أنَّ العملَ فى سبيل تحقيق هذا المبدإ ومواصلة الأحكام المختلطة فى السير عليهِ وقيامها سدًّا منيعاً فى وجه كلِّ تطرُّفٍ من جانب السلطةِ من شأنهِ المساسُ بالحقوق الشخصيَّةِ للفرد فى حياتيهِ السياسية والمدنيـة ، نعتقد أنَّ الإصرار على اتباع هذا المنهج سيكونُ لهُ صدًى بالأحكام الأهلية . إننا لنرجو من أعماق قلوبنا أن يكون الأجانبُ معنا قلباً واحداً فى المطالبة ، يومَ تبطلُ الامتيازاتُ الأجنبية وتُلغَى المحاكمُ المختلطة ، بأن يُذكرَ ضمن النصوص الخاصَّة بالأنظمة الدستورية نصوصٌ يكونُ الغرضُ منهـا الحرصَ على أصولِ المبادئِ التى قرَّرها القضاءُ المختلط فى حماية الحقوق الشخصيَّـة للأفراد وأخْذَ الاحتياطات التشريعية فى جعل السلطة القضائية متمتعةً بحريَّة الاستقلال إزاءَ السلطة الإدارية : ذلك الاستقلال الذى ظهرت نتائجهُ الحسنةُ عند ما عُمِل بهِ بالمحاكم المختلطة ، لجعل القضاةِ غير قابلين للعزل وجعلهم فى مأمنٍ من الخوف من نقلهم من محلِّ إقامتهم الى محلٍّ آخر ، وترك أحكام القضاةِ حرَّةً بعيدةً عن نقد الحكومة لها وعن إبداء أى ملحوظةٍ بشأنها . . . . الى آخر ذلك من الاحتياطات الهامة المُنْتِجَة . اذا أصرَّ الأجانبُ على ضرورةِ مُراعاةِ هـذه الاحتياطات فى الأنظمةِ القضائية المستقبلة لمصر ، كان من المحتَّم أن ينتفعَ الوطنيون بها ، لأنَّ ذلك نتيجةُ توحيدِ الأنظمة ، ولا معنى الى ان ينتفعَ بهِ البعضُ دون الآخر ، والكلُّ فى صعيدٍ واحدٍ

ولمَّا كانت نظريَّةُ حماية الحقوق الشخصيَّة على جانبٍ عظيمٍ من الأهمية فى رواج الحركة الاقتصادية وفى رفع الموانع السابقة التى حالت

دون نموّ هذه الحركة، رأينا من الواجب علينا، وطنيين وأجانب، أن نفصّلَ هذه النظريةَ تفصيلاً، حتى يمكن الوقوفُ على حقيقتها فى الوقت الذى تحصل فيهِ المفاوضات بطريقةٍ رسمية بشأن إلغاء الامتيازات، وأنْ نُبيّنَ النتائجَ العملية للأحكام الصادرة من المحاكم الأهلية والمختلطة بشأنها، وأن نُقارنَ أيضاً بين الأحكام التى تمشّت على المبدإِ الإيطالي البلجيكي المعروف فى حماية الحقوق الشخصية وبين الأحكام الأخرى التى لم تكنْ فى الحقيقة إلاَّ أحد الامتيازات الأجنبية وأثراً من آثارها، مثل الحكم الصادر فى قضية صندوق الدين، والأحكام الحديثة الصادرة من محكمة مصر المختلطة الابتدائيـة فى قضية "فونتارس *Fontarce*"، وفى قضية واحة عين شمس. وهذه الأحكامُ الأخيرة هى التى ألغتهـا بحقّ محكمة الاستئناف المختلطة بالاسكندرية

هذا الشقُّ الثانى من عملنا، وهذه التحليلات الفقهية، هو ما سنقوم بإنجازه، إن شاءَ اللهُ، فى الجزءِ الثالث من كتابنا هذا. وذلك عند ما نُعالجُ البحثَ فى درس الأحكام المصرية الداخليـة، وكيف تكوّنت نظريةُ "مسئولية السلطة العامة" بمصر بناءً على هذه الأحكام ؟

« تمّ الجزء الثانى ويليه الجزء الثالث »

DT
107
D42x
1914
v.2

OCT 1980

b12692864
I1415187x