

**الرقابة القضائية على القرارات الإدارية
المتعلقة بالحرمان من الجنسية
” دراسة مقارنة ”**

اعداد
عبد المنعم عبد الحميد ابراهيم شرف

مقدمة

مما لا شك فيه أن موضوع الجنسية من الموضوعات التي دائماً ما تثير العديد من المشاكل، وبصفة خاصة على الصعيد العملي.

ويعد حرمان الفرد من جنسيته من أهم الموضوعات التي يمكن أن تثير المشاكل، خاصة وأن هذا الحرمان قد يؤدي إلى أن يصبح الفرد عديم الجنسية مما يشكل له العديد من الصعوبات، خاصة تلك القائمة على وجود رابطة الجنسية.

فعدم انتماء عديم الجنسية لأية دولة يؤثر على مركزه القانوني سواء من الدولة التي يوجد بها أو بالنسبة للدول الأخرى، حيث تتعطل بالنسبة إليه حقوق المواطن في مواجهة سائر الدول، كما أن مركزه في أية دولة لا يرقى إلى مستوى مركز الأجنبي الذي يتمتع بجنسية دولة ما^(١).

وفي هذا الصدد فقد نصت المادة ١/١٥ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة سنة ١٩٤٨ على أن " لكل فرد حق التمتع بجنسية ما".

وقد تلجأ بعض الدول إلى استخدام الحرمان من جنسيتها لمعاقبة والتكيل بالخصوم السياسيين ممن يعارضون نظم الحكم السائدة بها.

ومن هنا تبدو أهمية موضوع البحث:

فالفرد هنا يفقد جنسيته، ليس بناءً على إرادته، وإنما بناءً على إرادة الدولة حيث تقوم الدولة بنزع جنسيتها سواء الأصلية أو المكتسبة عن الفرد، وقد يكون ذلك بصور تعسفية.

وهذا الحرمان التعسفي يخرج الجنسية عن وظيفتها الأصلية كأداة لتوزيع الأفراد بين دول العالم، وتصبح أداة للتخلص من الأفراد بمحاولة كل دولة إلقاء عبئهم على عاتق الدول الأخرى^(٢).

ويثور التساؤل - في البداية - عن مفهوم الجنسية، ومدى حرية الدولة في تنظيم جنسيتها؟

تعد الجنسية أداة الدولة في تحديد ورسم نطاق عنصر الشعب فيها، فهي المعيار القانوني الذي يتم بمقتضاه زيادة وضبط الثروة البشرية اللازمة لقيامها، وإذا كانت حياة الدولة

ووجودها رهن هذه الثروة، فإنها لا تغفل بحال تنظيم تلك الأداة أو ذلك المعيار^(٣).

فالجنسية هي أداة الدولة لتحديد عنصر الشعب فيها، فهي النظام الذي يتحدد بمقتضاه التوزيع القانوني للأفراد بين مختلف الدول، ويترتب على ذلك أن المشرع في كل دولة من الدول هو وحده الذي يستقل بوضع أحكامها ثبوتاً أو نفياً ويعتمد الأسس التي تقوم عليها ولذلك تتعدد الجنسيات بتعدد الدول^(٤).

(١) د. أحمد قسمت الجداوي: حرية الدولة في مجال الجنسية، دراسة تأصيلية، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، ١٩٧٩، ص ٧٥.

(٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط في شرح نظام الجنسية، بحث تحليلي انتقادي مقارن، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ٧٤٨.

(٣) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، الجنسية والمواطن ومعاملة الأجانب والتنازع الدولي للقوانين والمرافعات المدنية الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ص ٣٠.

(٤) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: الجنسية ومركز الأجانب " دراسة مقارنة"، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٦، ص ١٩.

وقد اختلف الفقهاء فى تحديد مفهوم الجنسية، كل بحسب الزاوية التى ينظر منها فى إطار العلاقة التى تربط الدولة برعاياها، ولكن يمكن تبنى تعريف للجنسية يحدد ماهيتها بالنظر إليها فى ذاتها فى إطار منظومة ثلاثية: الدولة والفرد والصلة التى تجمعهما معاً ، ولذلك لا يصح أن نعرف الجنسية بالنظر إلى مانحها أى الدولة فقط، ولا بالنظر إلى متلقيها وحده أى الفرد وهو الشخص الطبيعى، ولا بالنظر إلى الاثنين معاً ، فالتعريف الجامع هو الذى يعول على النظر للجنسية من خلال هذه الزاوية جميعاً ، ولذلك فإنه يمكن تعريف الجنسية بأنها "صفة ذات طبيعة سياسية وقانونية تلحق الفرد وتربطه بدولة معينة وبمقتضاها يتم التوزيع القانونى للأفراد فى المجتمع"^(١).

وقد عرفت المحكمة الإدارية العليا فى مصر فى حكمها الصادر فى ١٩٦٤ / ٢ / ٢٩ الجنسية بأنها "رابطة سياسية وقانونية بين الفرد ودولة توجب عليه الولاء لها وتوجب عليها حمايته ومنح المزايا المترتبة على هذه الرابطة ومن ثم كانت موضوعات الجنسية تنبثق من سيادة الدولة ذاتها، وكانت سلطة المشرع فى تحديد الاشتراطات اللازم توافرها فيمن يتصف بالجنسية المصرية وفيمن يجوز منحه إياها، سلطة واسعة تملئها اعتبارات سيادة الدولة والمصلحة العليا للوطن، وكان للدولة أن تتولى بناء على ذلك تحديد عنصر السكان فيها. وهى إذا تنشئ الجنسية - بإرادتها وحدها - تحدد شروط منحها وشروط كسبها وشروط فقدها أو إسقاطها حسب الوضع الذى تراه .

ومن حيث إنه لما كانت مسائل الجنسية من صميم الأمور الداخلة فى كيان الدولة وكان تنظيمها يتعلق بسيادتها لاتصالها بالنظام العام من جهة ولكونها من عناصر الحالة الشخصية من جهة أخرى فإن للمشرع مطلق الحرية بمقتضى القانون العام، فى تنظيم الجنسية وتقديرها على الوجه الملائم الذى يتفق وصالح الجماعة، ولا محل للاحتجاج بوجود حق مكتسب أو ترتب مركز قانونى للفرد قبل الدولة فى اكتساب جنسيتها على وجه معين أو فى استمرار احتفاظه بها متى كان المشرع قد رأى تعديل ذلك بتشريع جديد"^(٢).

ويتضح من هذا الحكم أن المحكمة الإدارية العليا قد ذهبت فى تعريفها للجنسية بأنها رابطة سياسية وقانونية بين الفرد والدولة ، ومن ثم فإنها توجب على الفرد الولاء للدولة كما توجب على الدولة حماية الفرد الذى يحمل جنسيتها ومنحه كافة المزايا المترتبة على هذه الرابطة.

كما يتضح من هذا الحكم أن المحكمة الإدارية العليا قد جعلت موضوعات الجنسية تنبثق من سيادة الدولة ذاتها، وأن سلطة المشرع فى تحديد الشروط اللازم توافرها فيمن يتصف بالجنسية المصرية وفيمن يجوز منحه إياها سلطة واسعة تملئها اعتبارات سيادة الدولة والمصلحة العليا للوطن، فالدولة هى التى تنشئ الجنسية بإرادتها وحدها وهى التى تحدد شروط منحها وشروط

^(١) أنظر فى تفاصيل ذلك : د. هشام صادق ، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٢٠، ٢٦.

^(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الدعوى رقم ١٢١٧ لسنة ٧ ق ، جلسة ١٩٦٤/٢/٢٩، مشار إليه بمؤلف: د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: الجنسية ومركز الأجانب، المرجع السابق، ص ٢٣، ٢٤.

كسبها وشروط فقدها أو إسقاطها، فتتظيم الجنسية من الأمور الداخلة في كيان الدولة وتنظيمها يتعلق بسيادتها لاتصالها بالنظام العام ولكونها من عناصر الحالة الشخصية.

فالمشرع يتمتع بمطلق الحرية فيما يتعلق بتنظيم الجنسية سواء من حيث اكتساب الفرد لها أو استمراره في الاحتفاظ بها دون الاحتجاج بوجود حق مكتسب أو ترتب مركز ذاتي للفرد قبل الدولة، وذلك كله بمقتضى القانون العام وعلى الوجه الملائم الذى يتفق وصالح الجماعة.

فالمشرع عند تنظيمه للجنسية يستأثر وحده دون غيره بتحديد الأسس أو المعايير القانونية التى يمكن بمقتضاها صيرورة الفرد عضواً فى شعب الدولة، ويضبطها على نحو يستجيب لسياسة الدولة التكاثرية أو السكانية، ويتمشى مع ظروفها الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، ولا يرد على سلطانه، إلا القيود التى تملئها مبادئ القانون الدولى العرفى أو الاتفاقى^(١).

وقد قررت هذه الحق للدولة اتفاقية لاهاي المبرمة فى ١٢ إبريل سنة ١٩٣٠ والخاصة ببعض المسائل المتعلقة بتنازع القوانين فى الجنسية، حيث نصت المادة الأولى منها على أن " لكل دولة أن تحدد بمقتضى تشريعها من هم مواطنيها ، وهذا التشريع يجب أن ترتضيه الدول الأخرى".

ويتضح من هذا النص أن لكل دولة، حتى التى لم توقع على هذه الاتفاقية، الحق بمقتضى قوانينها الداخلية تحديد من هم مواطنيها، فهذا النص يعد بمثابة تعميم لقاعدة عرفية ثابتة تلتزم بها كافة الدول التى وقعت تلك الاتفاقية والدول غير الأعضاء فيها^(٢).

وإذا كانت كل دولة حرة فى تنظيم جنسيتها، فقد أكدت اتفاقية لاهاي المبرمة فى ١٣ إبريل سنة ١٩٣٠ وجود قيود على حرية الدولة فى تنظيم جنسيتها فبعد أن أكدت مبدأ الحرية تحفظت بأن ذلك " إنما يكون فى الحدود التى لا يتعارض فيها تنظيم الجنسية فى الدولة مع الاتفاقيات الدولية والعرف الدولى ومبادئ القانون المعترف بها عامة فى شأن الجنسية"^(٣).

وقد تكون الجنسية أصلية أى معاصرة للميلاد، كما قد تكون مكتسبة أى لاحقة على الميلاد، ويتحدد اكتساب الجنسية الأصلية بمقتضى التشريع المعمول به وقت تحقق واقعة الميلاد التى هى أساس هذه الجنسية، وبالنسبة للجنسية المكتسبة لا يختلف الأمر حيث إن اكتساب الجنسية اللاحقة للميلاد يتحقق أيضاً وفقاً لحكم القانون المعمول به وقت تحقق الواقعة المكتسبة للجنسية^(٤).

فالقاعدة أن معظم القوانين المنظمة للجنسية فى الدول المختلفة تعند فى منح الجنسية الأصلية بأحد أساسيين هما: حق الدم وحق الإقليم، وتسمى الجنسية فى الحالة الأولى جنسية النسب، وفى الحالة الثانية جنسية الإقليم، وهناك أساساً ثالثاً هو حق الوطن، ومفاده أن المولود يكتسب جنسية الدولة التى يتوطن بها والده، وهو يعد أساساً تكملياً لا يقوم بذاته، وإنما هو مكمل لأساس حق الإقليم فى

(١) د. أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط، المرجع السابق، ص ٣٩١.

(٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص ١٠٩.

(٣) د. حسام الدين فتحى ناصف: نظام الجنسية فى القانون المقارن " دراسة لملاح فكرة الجنسية، وكيفية التمتع بالجنسية الأصلية والمكتسبة وأحكام فقدها واستردادها ومشكلات الجنسية فى التشريعات العربية والأجنبية والاتفاقيات الدولية"، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧، ص ٣٩، ٤٠.

(٤) د. عكاشة محمد عبد العال: أحكام الجنسية المصرية "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٧، ص ٥٤، ٥٥.

بعض الفروض، حيث تشترط بعض التشريعات لثبوت جنسية الدولة للمولود على إقليم الدولة أن يكون الأب متوطناً بها أيضاً^(١).

وعادة ما تكون الجنسية الأصلية مفروضة تلحق - بقوة القانون- بالطفل منذ لحظة استقباله لجنسيته، بينما تثبت الجنسية المكتسبة أو الطارئة وفي وقت لاحق على الميلاد بناء على طلب الشخص وموافقة الدولة، فأهم ما يميز الجنسية المكتسبة عن الجنسية الأصلية أنها لا تفرض بقوة القانون وإنما هي بمثابة منحة من الدولة تعطيها لمن تشاء وتحجبها عن تشاء، والدولة وهي بصدد الإعطاء أو المنح إنما تبنى قرارها على أدلة معينة تستقرئ منها قبول الفرد لهذه الجنسية واستعداده المادي والمعنوي للانخراط في سلك الجماعة الوطنية من عدمه، وذلك كله في ضوء جملة من الشرائط التي تحددها الدولة سلفاً لمنح جنسيتها^(٢).

وفيما يتعلق بالجنسية الأصلية فقد نص المشرع المصري في القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠٤ في المادة الثانية على أنه " يكون مصرياً:
١- من وُلد لأب أو لأم مصرية.

٢- من وُلد في مصر من أبوين مجهولين ويعتبر اللقيط في مصر مولوداً فيها ما لم يثبت العكس.
ويكون لم تثبت له جنسية أجنبية إلى جانب الجنسية المصرية إعمالاً لأحكام الفقرة السابقة، أن يعلن وزير الداخلية رغبته في التخلي عن الجنسية المصرية، ويكون إعلان هذه الرغبة بالنسبة للقاصر من نائبه القانوني أو من الأم أو من يتولى التربية في حالة عدم وجود أيهما.
وللقاصر الذي زالت عنه الجنسية المصرية تطبيقاً لحكم الفقرة السابقة، أن يعلن رغبته في استردادها خلال السنة التالية لبلوغه سن الرشد.

ويصدر بالإجراءات والمواعيد التي تتبع في تنفيذ أحكام الفقرتين السابقتين قرار من وزير الداخلية، ويكون البت في زوال الجنسية المصرية بالتخلي أو ردها إعمالاً لهذه الأحكام، بقرار منه".

ويتضح من هذا النص أن المشرع المصري قد أخذ بحق الدم من جهة الأب أو الأم لمنح الجنسية المصرية، كما أخذ بحق الإقليم بالنسبة لمن يولد في مصر من أبوين مجهولين وذلك حماية لهذا المولود حتى لا يصبح في حالة انعدام الجنسية.

أما فيما يتعلق بالجنسية المكتسبة فقد نصت المادة الرابعة من قانون الجنسية المصري رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠٤ على أنه "يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية:

أولاً: لكل من ولد في مصر لأب أصله مصري متى طلب التجنس بالجنسية المصرية بعد جعل إقامته العادية في مصر وكان بالغاً سن الرشد عند تقديم الطلب.
ثانياً: لكل من ينتمي إلى الأصل المصري متى طلب التجنس بالجنسية المصرية بعد خمس سنوات من جعل إقامته العادية في مصر وكان بالغاً سن الرشد .

(١) د. محمد السيد عرفة: الجنسية في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ٦٠، ٦١.

(٢) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص ٩٨، ١٤٦، ١٤٧.

ثالثاً: لكل أجنبي ولد في مصر لأب أجنبي ولد أيضاً فيها إذا كان هذا الأجنبي ينتمي لغالبية السكان في بلد لغته العربية أو دينه الإسلام ، متى طلب التجنس خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد.

رابعاً: لكل أجنبي وُلد في مصر وكانت إقامته العادية فيها عند بلوغه سن الرشد متى طلب خلال سنة من بلوغه سن الرشد التجنس بالجنسية المصرية وتوافرت فيه الشروط الآتية:

- [١] أن يكون سليم العقل غير مصاب بعاهة تجعله عالة على المجتمع.
- [٢] أن يكون حسن سير السلوك محمود السمعة ولم يسبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيد للحرية في جريمة مخلة بالشرف ما لم يكن قد رُد إليه اعتباره.
- [٣] أن يكون ملماً باللغة العربية.
- [٤] أن يكون له وسيلة مشروعة للكسب.

خامساً: لكل أجنبي جعل إقامته العادية في مصر مدة عشر سنوات متتالية على الأقل سابقة على تقديم طلب التجنس متى كان بالغاً سن الرشد وتوافرت الشروط المبينة في البند رابعاً".

وتنص المادة الخامسة من هذا القانون على أنه "يجوز بقرار من رئيس الجمهورية منح الجنسية المصرية دون تقيد بالشروط المبينة في المادة السابقة من هذا القانون لكل أجنبي يؤدي لمصر خدمات جليلة وكذلك لرؤساء الطوائف الدينية المصرية".

وتنص المادة السادسة من ذات القانون على أنه " لا يترتب على اكتساب الأجنبي الجنسية المصرية اكتساب زوجته إياها، إلا إذا أعلنت وزير الداخلية برغبتها في ذلك ولم تنته الزوجية قبل انقضاء سنتين من تاريخ الإعلان لغير وفاة الزوج ويجوز لوزير الداخلية بقرار مسبب قبل فوات مدة السنتين حرمان الزوجة من اكتساب الجنسية المصرية".

أما الأولاد القصر (للأب الأجنبي الذي اكتسب الجنسية المصرية) فيكتسبون الجنسية المصرية إلا إذا كانت إقامتهم العادية في الخارج وبقيت لهم جنسية أبيهم طبقاً لقانونها فإذا اكتسبوا الجنسية المصرية كان لهم خلال السنة التالية لبلوغهم سن الرشد أن يقرروا اختيار جنسيتهم الأصلية، وتزول عنهم الجنسية المصرية مت استردوا جنسية أبيهم طبقاً لقانونها".

وتنص المادة السابعة من ذلك القانون على أنه " لا تكتسب الأجنبية التي تتزوج من مصرى جنسيته بالزواج إلا إذا أعلنت وزير الداخلية برغبتها في ذلك ولم تنته الزوجية قبل انقضاء سنتين من تاريخ الإعلان لغير وفاة الزوج ويجوز لوزير الداخلية بقرار مسبب قبل فوات مدة السنتين حرمان الزوجة من اكتساب الجنسية المصرية".

وأخيراً تنص المادة الرابعة عشر من ذلك القانون على أن " الزوجة التي كانت مصرية الجنسية ثم فقدت هذه الجنسية وكذلك التي من أصل مصرى تكتسب الجنسية المصرية بمجرد منحها لزوجها أو بمجرد زواجها من مصرى متى أعلنت وزير الداخلية برغبتها في ذلك".

ويتضح من النصوص القانونية السابقة أن قانون الجنسية المصري رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ والمعدل بالقانون رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠٤ قد ذكر مجموعة من الأسباب التي يمكن بمقتضاها اكتساب الجنسية المصرية عن طريق التجنس ، فطبقاً للمادة الرابعة من هذا القانون فإنه يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية وفقاً لشروط معينة، استناداً إلى :

أولاً: حق الإقليم المدعم بالأصل المصري، **ثانياً:** التجنس القائم على الإقامة في مصر لمدة خمس سنوات، **ثالثاً:** التجنس المستند إلى حق الإقليم المدعم بالميلاد المضاعف، **رابعاً:** التجنس المرتكن إلى حق الإقليم الموصول بالإقامة، **خامساً:** التجنس القائم على الإقامة الطويلة في مصر لمدة

عشر سنين . كما أنه طبقاً للمادة الخامسة من هذا القانون فإنه يجوز بقرار من رئيس الجمهورية منح الجنسية المصرية دون التقيد بالشروط المبينة في المادة الرابعة من قانون الجنسية لفتنين بمقتضى المكانة الخاصة وهما: **الفئة الأولى:** الأجانب الذين يؤدون لمصر خدمات جليلة، **الفئة الثانية:** رؤساء الطوائف الدينية المصرية غير الإسلامية من الأجانب المنظمة شئونها قانوناً في مصر.

كما أنه طبقاً للمادة السادسة من قانون الجنسية فإنه يجوز لوزير الداخلية وفقاً لشروط معينة منح الجنسية المصرية للمرأة الأجنبية التي أصبح زوجها مصرية (المادة ١/٦))، كما أنه وفقاً للمادة ((٢/٦)) فإن الأولاد القصر للأب الأجنبي الذي اكتسب الجنسية المصرية يكتسبون الجنسية المصرية تبعاً له وبقوة القانون ودون حاجة إلى طلب من جانبهم. وطبقاً للمادة السابعة من قانون الجنسية يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية وفقاً لشروط معينة للمرأة الأجنبية التي تتزوج من مصرى.

وأخيراً فإنه طبقاً للمادة الرابعة عشر من قانون الجنسية فإنه يتم بقرار من وزير الداخلية وفقاً لشروط معينة منح الجنسية المصرية للمرأة الأجنبية ذات الأصل المصرى وكذلك من سبق لها التمتع بالجنسية المصرية^(١).

أما في فرنسا، فإنه فيما يتعلق بالجنسية الأصلية فقد أخذ المشرع الفرنسى بحق الدم وحق الإقليم كأساسين لثبوت هذه الجنسية، حيث إنه فيما يتعلق بحق الدم فقد قرر قانون الجنسية الصادر في ٩ يناير سنة ١٩٧٣ في المادة ١٧ منه والمقابلة للمادة ١٨ من القانون المدنى أن الجنسية الأصلية تثبت للمولود بقوة القانون منذ لحظة ميلاده سواء ولد لأب وطنى أو لأم وطنية. أما فيما يتعلق بحق الإقليم فقد نصت المادة ١/١٩ من القانون المدنى الفرنسى ومن قانون الجنسية الصادر في ٩ يناير سنة ١٩٧٣ على أنه "يكون فرنسياً المولود في فرنسا لأبوين مجهولين"، كما تنص المادة ٣/١٩ من هذين القانونين أيضاً على أنه "يكون فرنسياً الطفل الشرعى أو الطبيعى المولود في فرنسا إذا كان أحد والديه على الأقل، قد وُلد فيها أيضاً".^(٢)

ويتضح من ذلك أنه فيما يتعلق بالجنسية الأصلية أنها تثبت في فرنسا بصفة أساسية اعتماداً على حق الدم سواء من جانب الأب أو الأم الوطنيين، ويعتمد على حق الإقليم المقيّد، أى أنه لا يكتفى بتحقيق واقعة الميلاد على إقليم الدولة وإنما يقيد الاعتماد على تلك الواقعة بضرورة أن يكون الأبوان مجهولين، كما أنه يتطلب بجانب الميلاد على إقليم الدولة ميلاد الوالدين أو احدهما أيضاً على نفس الإقليم وهو ما يعبر عنه بالميلاد المضاعف^(٣).

أما فيما يتعلق بالجنسية المكتسبة فقد تطلب المشرع الفرنسى عدة شروط لمنح الجنسية الفرنسية للأجنبي طالب التجنس، منها إقامته مدة معينة سابقة على تقديم التجنس، حيث تشترط المادة ١٧/٢١ من القانون المدنى الصادر في ١٩٩٣/٧/٢٢ مدة إقامة في فرنسا قدرها خمس سنوات

^(١) أنظر في تفاصيل ذلك : د. هشام صادق ، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد : المرجع السابق ، ١٥٢ : ٢٣٥ . د. أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولى الخاص ، المرجع السابق ، ص ١٩٧ : ٢٣٧ .

^(٢) د. حسام الدين فتحى ناصف: نظام الجنسية فى القانون المقارن، المرجع السابق ، ص ٨٦ .

^(٣) د. حسام الدين فتحى ناصف: المرجع السابق ، ٨٦ ، ٩١ ، ٩٢ ، ٩٣ .

سابقة على إيداع طلب التجنس، ومع ذلك فقد انقصر المشرع الفرنسي مدة الإقامة المطلوبة للتجنس في بعض الحالات، وأعفى منها في حالات أخرى، حيث خفضت المادة ١٨/٢١ من القانون المدني الصادر في ١٩٩٣/٧/٢٢ قانون الجنسية رقم ٧٣-٤٢ الصادر في ٩ يناير ١٩٧٣ مدة الإقامة في فرنسا للأجنبي طالب التجنس إلى سنتين وذلك لمن ينجح عامين في الدراسات العليا للحصول على الدبلوم من الجامعة أو مؤسسة تعليمية عليا بفرنسا، وهذا وفقاً للفقرة الأولى من المادة المشار إليها، كما يستفيد من المدة المخفضة وفقاً للفقرة الثانية من تلك المادة كل من قدم أو يمكنه أن يقدم من خلال خبراته وقدراته خدمات هامة لفرنسا ويعفى من شرط الإقامة في فرنسا وفقاً للفقرة السادسة من المادة ٩/٢١ من القانون المدني رقم ٩٣-١٩٣٣ الصادر في ١٩٩٣/٧/٢٢ "الأجنبي الذي قدم خدمات استثنائية لفرنسا، أو الذي يمثل تجنسه مصلحة استثنائية لفرنسا".

وإذا كان الأمر كذلك فيما يتعلق بمفهوم الجنسية، ومدى حرية الدولة في تنظيمها، وأنواعها سواء كانت جنسية أصلية أو مكتسبة وأن الجنسية الأصلية تكون - في مصر وفرنسا- أساساً على حق الدم سواء من الأب أو الأم الوطنيين، وعلى حق الإقليم في حالات معينة. فإن التساؤل الذي يثور الآن هو: هل يمكن للدولة حرمان الفرد من جنسيتها سواء كانت جنسية أصلية أم مكتسبة؟

وما هو مفهوم الحرمان من الجنسية؟ وما هي الأسباب التي يمكن على أساسها حرمان الفرد من جنسيته؟ أو ما هي حالات الحرمان من الجنسية؟ وما هي السلطة المختصة باتخاذ قرار الحرمان من الجنسية؟ وما هو نطاق سلطتها؟ وهل هناك مدة زمنية معينة لممارسة هذه السلطة؟

وهل يمكن الطعن في القرار الصادر بحرمان الفرد من جنسيته سواء كانت أصلية أم مكتسبة أم أن ذلك يعد من أعمال السيادة التي لا يمكن الطعن فيها أمام أية جهة قضائية؟ وإذا كان يمكن الطعن في ذلك القرار، فما هي الجهة القضائية المختصة بنظر منازعات الحرمان من الجنسية؟ وما هي حدود رقابتها؟ وما هي أوجه الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية؟ وما هي حجية الحكم الصادر في دعاوى الحرمان من الجنسية؟

وللإجابة على كل هذه التساؤلات فإننا سوف نقسم هذا البحث على النحو التالي:
فصل تمهيدي: الإطار العام للحرمان من الجنسية.

الفصل الأول: مفهوم وحالات الحرمان من الجنسية والآثار المترتبة عليها.

الفصل الثاني: أوجه الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية.

الفصل الثالث: حجية الأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية.

الخاتمة.

قائمة المراجع.

فصل تمهيدى

الإطار العام للحرمان من الجنسية

يثار التساؤل عن مفهوم الحرمان من الجنسية، وطبيعة منازعات الحرمان من الجنسية، وجهة القضاء المختصة بهذه المنازعات؟ وللإجابة عن هذه التساؤل فإننا سوف نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم الحرمان من الجنسية.

المبحث الثانى: طبيعة منازعات الحرمان من الجنسية.

المبحث الثالث : جهة القضاء المختصة بمنازعات الحرمان من الجنسية .

المبحث الأول

مفهوم الحرمان من الجنسية

تعد الجنسية صفة فى الفرد تفيد انتماءه إلى دولة معينة، وهى صفة يتم إسباغها على الفرد إذا استوفى الشروط التى يقررها النظام القانونى فى الدولة ، وتقوم تلك الشروط فى جوهرها على الاستيثاق من توفر الولاء للدولة والانتماء الروحى والنفسى لها، غير أن ذلك الولاء والانتماء قد يكونان عرضة للتغيير والفتور ليس فقط بفعل طبيعتهما المعنوية أو النفسية، بل أيضاً بفعل تغير الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التى يحياها الفرد، وإدراكاً لذلك لم تعلق النظم القانونية المختلفة باب تغيير الجنسية أمام الأفراد^(١) -إيراداتهم المنفردة - كما أنه يمكن للدولة ذاتها حرمان الأفراد من جنسيتها بشروط وفى حالات معينة.

فقدت الجنسية قد يكون اختيارياً يتم بإرادة الفرد ورغبته ، ويأخذ صورة التخلّى عن الجنسية التى يتمتع بها ، إذا رغب فى جنسية دولة أجنبية ، وذلك عن طريق التجنس أو عن طريق الزواج إذا تعلق الأمر بامرأة مرتبطة بزواج صحيح مع أحد الأجانب ، وقد يكون فقد الفرد جنسيته رغماً عنه، وذلك بقرار من الدولة ، إذا ثبت عدم ولاءه أو عدم صلاحيته للاستمرار فى عضوية شعبها، ويأخذ الفقد - هنا - صورة الحرمان من الجنسية أو التجريد منها جبراً عن الفرد، ويتم ذلك الحرمان عن طريقين هما: سحب الجنسية وإسقاطها^(٢).

فما لا شك فيه أن مبدأ حرية الدولة فى مجال الجنسية يخولها الحق فى أن تمنح جنسيتها لمن تشاء وتحجبها عن من تشاء مستلهممة فى ذلك مصالحها المختلفة فإنه يتعين على الفرد الراغب فى الحصول على جنسيتها أن يلتزم بما تضعه من شروط للتجنس تحقق مصالحها سواء فى ذلك الشروط المتعلقة بالإقامة فى إقليمها، والإلمام بلغتها، ووجود وسيلة للكسب وغيرها من الشروط ، وإذا كان تجريد الفرد من جنسيته يحمل معنى العقاب عن مخالفات ارتكبها الفرد أساءت إلى جنسيته وإلى دولته، وإذا كان التجريد يتم فى صورتين، أحدهما سحب الجنسية المكتسبة والأخرى إسقاط الجنسية أياً كان نوعها فهو إذ تحقق بذلك الوصف لا يكون تعسفياً، أى أنه يكون حق مشروع للدولة^(٣).

١) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط فى شرح نظام الجنسية، المرجع السابق ، ص ٦٦٥، ٦٦٦.

٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق ، ص ٦٦٦.

٣) حسام الدين فتحى ناصف: المرجع السابق ، ص ٧٠، ٧١.

وعادة ما تكون أسباب التجريد - أو الحرمان- من الجنسية قائمة على عدم الولاء للدولة أو هجرة الجماعة الوطنية، وإذا كان حق الدولة في اللجوء للتجريد من الجنسية يستند على مبدأ حرية الدولة في تنظيم جنسيتها، إلا أن حق الفرد في الجنسية يقرر ضوابط على عدم جواز تعسف الدولة في استخدام حق التجريد إلا وفقاً لضوابط معينة^(١)، وفي حالات محددة. فالدولة لها الحق في ممارسة سلطاتها في مواجهة رعاياها الذين صاروا غير جديرين بحمل جنسيتها، مع مراعاة ألا تستخدم هذه السلطات بطريقة تعسفية، أى على سبيل التنكيل ببعض الرعايا لصفاتهم العرقية أو لمعتقداتهم الدينية أو لمذاهبهم الفكرية^(٢). ويتضح مما سبق أنه من المسلم به أن لكل دولة أن تستقل بتحديد الأسباب التي تراها مبرراً لزوال جنسيتها ، وذلك تطبيقاً لمبدأ حرية الدولة في تنظيم جنسيتها^(٣)، مع مراعاة ألا يكون ذلك بطريقة تعسفية.

وعلى ذلك يمكن تعريف الحرمان من الجنسية بأنها " إجراء بمقتضاه تزيل الدولة صفة الوطني عن الفرد، سواء أكان من الوطنيين بالميلاد أو الأصلاء، أكان من الوطنيين الطارئین بالتجنس أو بالزواج ، قسراً عنه، إذا ثبت انعدام ولائه لها، وعدم جدارته للاستمرار في عضوية شعبها^(٤). فنزع الجنسية بصفة عامة يعدّ تجريداً للشخص من جنسيته جبراً عنه على سبيل الجزاء، حيث تزول الجنسية عنه لا بإرادته وإنما بمقتضى قرار من الدولة ورغماً عنه، وذلك لسلك أتاها أو لفعل اقترفه تعتبره الدولة ماساً بمصالحها أو دالاً على عدم ولائه لها أو كاشفاً عن عدم أهليته للتمتع بجنسيتها^(٥).

فالحرمان من الجنسية، أو إفقادها جبراً، يتم بإرادة الدولة وحدها، حيث تزول الجنسية عن الفرد بصفة مطلقة، دون أن يكون قد ثبت له جنسية أخرى، وبالتالي قد يترتب على سلب الجنسية أن يصبح الفرد عديم الجنسية^(٦).

فالحرمان من الجنسية، أو نزعها قسراً هو أداة الدولة لمعاقبة ومجازاة وطنيها الذين يأتون أعمالاً تمس كيان الدولة، وتضر بمصالحها^(٧).

والحرمان من الجنسية له صورتين : الأولى : سحب الجنسية والذي يقتصر على الوطنيين حديثي العضوية في شعب الدولة، أى الأفراد الذين اكتسبوا الجنسية في تاريخ لاحق على الميلاد بالتجنس أو الزواج ، الثانية: إسقاط الجنسية والذي يشمل جميع المواطنين، أياً كان نوع جنسيتهم ، أى سواء كانت جنسيتهم أصلية أو جنسية مكتسبة^(٨).

^(١) د. عبد السند حسن يمامة: الجنسية ومركز الأجانب وفقاً لأحكام التشريع المصري ، ٢٠٠٤ ، ص ٥٥ .

^(٢) د. رجائي حسين الشتيوي: القانون الدولي الخاص - الكتاب الأول - الجنسية والموطن ومركز الأجانب مع دراسة مقارنة لقوانين الجنسية في مصر والدول العربية، ص ١١١ .

^(٣) د. هشام صادق ، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد ، المرجع السابق، ص ٢٨٩ .

^(٤) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط في شرح نظام الجنسية : المرجع السابق ، ص ٧٤٢ .

^(٥) د. هشام صادق ، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد ، المرجع السابق، ص ٣٤ .

^(٦) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق ، ص ٧٤٣ .

^(٧) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص ، المرجع السابق ، ص ٣٣٢ .

^(٨) سوف نبين ذلك بالتفصيل في الفصل الثاني من هذا البحث.

المبحث الثاني

طبيعة منازعات الحرمان من الجنسية

تتعدد صور منازعات الجنسية - بصفة عامة - حيث تتخذ صور ثلاث^(١):

[١] المنازعة في الجنسية التي تتخذ صورة الطعن في قرار إداري:

وتشمل الطعن في كافة القرارات الصادرة بشأن الجنسية، سواء من ناحية اكتسابها أو فقدها بالتخلي عنها أو الحرمان منها أو استردادها وردها وثبوتها، وطلبات التعويض عن هذه القرارات.

[٢] المنازعة في الجنسية كمسألة أولية:

ويقصد بالجنسية كمسألة أولية في دعوى قضائية، أن لا تكون مسألة الجنسية أحد الطلبات الأصلية المفروض على المحكمة اعترافاً أو إنكاراً للفصل فيها، لكن يترتب على ثبوتها ثبوت الحقوق موضوع الطلبات أو انقضاؤها^(٢).

فهنا تنثور المنازعة في الجنسية أمام القضاء بوصفها مسألة أولية يلزم الفصل فيها تمهيداً

لحسم الخصومة الأصلية المطروحة أمامه^(٣).

[٣] المنازعة في الجنسية التي تتخذ صورة الدعوى الأصلية أو المجردة:

ويقصد بالدعوى الأصلية أو المجردة الدعوى التي يختصم فيها الفرد الدولة بصفة أصلية ومستقلة ويطلب فيها الحكم بثبوت الجنسية أو نفيها، فالمنازعة لا تقوم هنا في صورة طعن في قرار إداري، كما أنها لا تثار تفرعاً عن نزاع أصلي بوصفها مسألة أولية، بل تطرح المنازعة على القضاء بصفة أصلية فتكون الخصومة بينه وبين الدولة^(٤).

وإذا كان الأمر كذلك، فإن التساؤل يثور عن طبيعة هذه المنازعات، وهل تتعلق بسيادة الدولة ومن ثم تخرج عن اختصاص القضاء، أم أنها لا تعد من أعمال السيادة، ومن ثم فإنها تخضع للرقابة القضائية؟

وللإجابة على هذا التساؤل فإننا سوف نبين - باختصار - المقصود بأعمال السيادة ومعيار تحديدها.

حيث يطلق على أعمال السلطة التنفيذية التي تخرج عن اختصاص المحاكم بصفة عامة أحياناً اسم أعمال السيادة، وأحياناً اسم الأعمال الحكومية^(٥).

وعلى ذلك ففكرة أعمال السيادة، إنما تعني أن جانباً من أعمال السلطة التنفيذية لا يخضع لرقابة القضاء، سواء العادي أو الإداري وسواء كانت رقابة القضاء رقابة إلغاء أو وقف تنفيذ أو تعويض أو فحص مشروعيتها^(٦).

^١ (أنظر في تفاصيل ذلك: د. عبد السند حسن يمامة: المرجع السابق، ص ٢٨٨: ٢٩٣، د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص ٣٧٧: ٣٧٩.

^٢ (د. عبد السند حسن يمامة: المرجع السابق، ص ٢٨٩.

^٣ (د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص ٣٧٨.

^٤ (د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص ٣٧٩.

^٥ (د. عبد الفتاح ساير داير: نظرية أعمال السيادة "دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي" رسالة دكتوراه، كلية الحقوق-جامعة القاهرة، ١٩٥٤، ص ١٣.

^٦ (د. محمود عاطف البنا: الوسيط في القضاء الإداري، ١٩٩٩، ص ٦٥.

ونظرية أعمال السيادة أو أعمال الحكومة نظرية قضائية من عمل مجلس الدولة الفرنسي الذي قبل بها في أوائل القرن التاسع عشر تحصيل بعض أعمال السلطة التنفيذية من كل رقابة قضائية، رغبة منه في المحافظة على وجوده بمهادنة سلطة معادية كانت تضيق برقابته، وحتى بعد أن زالت الظروف التاريخية التي حملت المجلس على الإذعان لهذه النظرية فقد أبقى عليها رغبة منه في عدم التدخل في بعض الأعمال ذات الصبغة السياسية التي تتصل بمصالح عليا^(١). أما في مصر فقد دأب المشرع المصري منذ سنة ١٩٠٠ على استبعاد أعمال السيادة من نطاق الرقابة القضائية^(٢).

حيث كانت أول مرة يظهر فيها تعبير أعمال السيادة في التشريع المصري سنة ١٩٠٠ عندما عدلت لائحة ترتيب المحاكم المختلطة، ونصت المادة الحادية عشرة منها على تحصيل أعمال السيادة ضد كل رقابة قضائية - وقد أصبحت هذه المادة تحمل رقم ٥١ في تعديل سنة ١٩٣٧ - كما نصت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على نفس الحصانة " ليس للمحاكم .. أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة" ، وعندما صدر قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ في أغسطس ١٩٤٥ تردد النص السابق حرفياً في المادة الثانية عشر من القانون المذكور، واستمر المشرع على النص على تحصيل أعمال السيادة من الرقابة القضائية في جميع القوانين المنظمة للسلطة القضائية وأخرها القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ . إذ جاء فيه أنه " ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة.. " ، وكذلك نصت القوانين المتعاقبة لمجلس الدولة على تحصيل أعمال السيادة من الرقابة وأخرها القانون رقم ٤٧ الصادر عام ١٩٧٢ إذ جاء فيه " لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة"^(٣).

وهكذا نرى أن نظرية أعمال السيادة إذا كانت نشأتها في فرنسا نشأة قضائية فإنها في مصر ذات أساس تشريعي.

وقد اختلف الفقه في تحديد أعمال السيادة وتمييزها، فقيل لتحديد هذه الأعمال ورسم الخط الفاصل بينها وبين غيرها من أعمال السلطة التنفيذية الخاضعة للقضاء أربعة معايير هي: الباعث السياسي، وطبيعة العمل، والقائمة القضائية، والعمل المختلط^(٤)، وفي الواقع أن هذه المعايير كانت محلاً للنقد^(٥).

(١) د. محمود عاطف البنا: المرجع السابق، ص ٦٥، ٤٨٤.

(٢) د. محمود رضا أبو قمر: "القضاء والواقع السياسي، دراسة تطبيقية على القضاء الإداري والدستوري في مصر"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، ١٩٩٥، ص ٣٦٧.

(٣) د. يحيى الجمل: القضاء الإداري، دار النهضة العربية، ١٩٨٦، ص ٦٢.

(٤) أنظر في تفاصيل تلك المعايير: د. عبد الفتاح ساير داير، المرجع السابق، ص ٢٦٠ وما بعدها.

(٥) أنظر في ذلك: د. فتحي فكرى: مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٢٢. د. سامى جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة " القضاء الإداري" ، مبدأ تنظيم القضاء الإداري - المنازعات الإدارية، دار الفكر العربى، ١٩٩٢، ص ٢٥٨. د. طعيمة الجرف: مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، ١٩٧٦، ص ١٢.

وقد اتجه مجلس الدولة الفرنسي - في البداية- إلى الأخذ بمعيار الباعث السياسي، حيث ذهب إلى أن أعمال السلطة العامة التي تتصل بالسياسة العليا أو التي يكون دافعها دافعاً سياسياً تخرج عن نطاق الرقابة القضائية.^(١)

ولكن مجلس الدولة الفرنسي هجر معيار الباعث السياسي كأساس تقوم عليه نظرية أعمال السيادة واتجه إلى معيار طبيعة العمل الذي يقوم على التفرقة في اختصاصات السلطة التنفيذية بين أعمال الحكومة وأعمال الإدارة، حيث أخرج الطائفة الأولى من نطاق رقابته في حين أخضع الطائفة الثانية لهذه الرقابة^(٢).

ولكن مجلس الدولة الفرنسي قد تبين له - بعد ذلك - أن هذه التفرقة بين ما يعتبر من أعمال الحكم وما يعتبر من أعمال الإدارة تحوطها من الناحية العملية صعوبات بالغة، ذلك أن السلطة التنفيذية هي التي تقوم على الأمرين معاً : أعمال الحكم وأعمال الإدارة، وأنه من العسير إقامة معيار واضح يحدد ما يكون من أعمال الحكومة وما يكون من أعمال الإدارة لوحدة الجهة الصادر عنها كل من النوعين، ولذلك فقد استقرت السياسة القضائية لمجلس الدولة الفرنسي على عدم تحديد أعمال السيادة بمعيار معين سلفاً وإنما يقرر القضاء بنفسه في كل حالة إذا دُفع أمامه بأن العمل من أعمال السيادة ما إذا كان العمل فعلاً من أعمال السيادة بحيث يخرج عن رقابته أو أنه ليس كذلك فيخضعه لهذه الرقابة^(٣).

Charles Debbasch: "Insuaction et droit administratif" l'action et le contrôle de l'administration, tome ٢, P.U.F., Paris, ١٩٩٢, p. ٢٢٨. ,Charls "H": actes rattachables et actes détachables, L.G.D.J. ١٩٦٧, PP. ١٠٤ et S., Marcel Waline: traité de droit administratif, ٩ éme édition, sirey, ١٩٦٣. p. ٢٢٥.

(١) أنظر: د. يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٣٤٦. حيث أشار إلى بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد مثل:

C.E. ١^{er} Mai ١٨٢٢, Laffite, Rec. P. ٢٠٢., C.E. ٩ Mai ١٨٦٧, Duc d'anumale et Michel, Rec. P. ٤٧٢.

(٢) د. يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٣٤٦، حيث أشار إلى ما يلي:

C.E. ١٩^{er} Février ١٨٧٥, Prince Napoléon, Rec. p. ١٥٥., T.A. de Paris, Octobre ١٩٨٠. Allenet, D. ١٩٨١. p. ١٦٨.

(٣) د. يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٣٤٧، ٣٤٦.

وأنظر في تفاصيل ذلك في الفقه الفرنسي:

Auvert fink : les actes de government , irreductible pleande chargin , R.D.P. ١٩٩٥ , pp. ١٣١ et s.

وأنظر أحكام مجلس الدولة الفرنسي التالية:

C.E. ٢٥ Novembre ١٩٧٧, compagnie de architèctes en chef des patiments civils et palais nationaux, Rec. p. ٤٦٣., C.E. ٢٥ Ferier ١٩٨٠, commune d'anneville, Rec. p. ٥٢٦. , C.E. ١٨ Octobre ١٩٨٨, ville des sceaux , Rec. p. ٤٩٦.

وقد أخذ مجلس الدولة المصري في أحكام نادرة بمعيار الباعث السياسى، ومن ذلك حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١١/٥/١٩٥٠ حيث قضت بأن "أعمال السيادة هى تلك الأعمال التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة الحكم وهى فى الغالب تتصل باعتبارات سياسية"^(١)، وهذا ما ذهب إليه أيضاً حكمها الصادر فى ٧/٣/١٩٥٦^(٢)، وفى حكمها الصادر فى ٢٥/٤/١٩٥٧^(٣).

ولكن مجلس الدولة المصرى قد أوضح بعد ذلك بصفة قاطعة تخليه عن معيار الباعث السياسى كأساس لتحديد ما يعد من أعمال السيادة^(٤).

حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٥/٣/١٩٨٣ إلى ذلك "لأن نظرية الباعث السياسى كمعيار للتمييز بين أعمال السيادة وأعمال الإدارة نظرية مهجورة عدل عنها الفقه والقضاء نهائياً..."^(٥).

وقد أخذ مجلس الدولة المصرى فى بعض أحكامه بمعيار طبيعة العمل أو المعيار الموضوعى، من ذلك حكم محكمة القضاء فى ٢٦/٦/١٩٥١، حيث ذهبت إلى أن "قضاء هذه المحكمة قد جرى أن أعمال السيادة هى تلك الأعمال التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة"^(٦).

كما قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ٢/٢/١٩٧١ بأن "أعمال السيادة هى تلك الأعمال التى تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة"^(٧). وهو أيضاً ما رددته المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٢/٢/١٩٨٧^(٨).

وعلى الرغم من ذلك فإن القضاء الإدارى المصرى يسلم بأن معيار طبيعة العمل أو المعيار الموضوعى ليس جامعاً لأعمال السيادة^(٩). حيث إنه بعد أن يعلن اعتماده للمعيار الموضوعى

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٢٠ لسنة ١ ق، ١١/٥/١٩٥٠، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإدارى، السنة الرابعة، ص ٧٣٧.

(٢) حكم محكمة الدولة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٤٧٩ لسنة ٧ ق، ٧/٣/١٩٥٦، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى، السنة العاشرة، ص ٢٣٤.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٣٧١٥ لسنة ٧ ق، ٢٥/٤/١٩٥٧، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى، السنة الحادية عشر، ص ٣٨١.

(٤) د. فتحى فكرى: المرجع السابق، ص ٢٠٢.

(٥) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ١٩٣٧ لسنة ٣٦ ق، ١٥/٣/١٩٨٣، غير منشور ومشار إليه بمؤلف د. فتحى فكرى: مسؤولية الدولة، المرجع السابق، ص ٢٠٢.

(٦) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٥٥٧ لسنة ٥ ق، ٢٦/٦/١٩٥١، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإدارى، السنة الخامسة، ص ١٠٩٨.

(٧) حكم المحكمة الإدارية العليا فى القضية رقم ٧١٨ لسنة ١٥ ق، ٢٠/٢/١٩٧١، مجموعة المبادئ القانونية القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة السادسة عشر، ص ١٦٧.

(٨) حكم المحكمة الإدارية العليا فى القضية رقم ١٩٣٩ لسنة ٣٠ ق، ١٢/٢/١٩٨٧، مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، السنة ٣٣ ق، الجزء الأول، ص ٤٠٦.

(٩) د. إبراهيم محمد على، د. محمد جمال عثمان جبريل: الوسيط فى القضاء الإدارى، ١٩٩٦، ص ٢١٩.

لتمييز أعمال السيادة، يضيف أن الظروف التي صدر فيها العمل قد تحوله من عمل إدارى إلى عمل سيادة، والعكس صحيح^(١).

حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٦/١/١٩ إلى أن "معيار التفرقة بين أعمال السيادة والأعمال الإدارية" سوء أكانت أوامر إدارية أم أعمال إدارية هو معيار مادي أساسه كنه العمل وطبيعته، فأعمال السيادة هي تلك التي تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة عامة فى نطاق وظيفتها السياسية، والأعمال الإدارية هي تلك التي تقوم بها عادة فى نطاق وظيفتها الإدارية. إلا أنه بالرغم من ذلك لم يتيسر وضع تعريف حاسم أو حصر دقيق لأعمال السيادة، إذ أن ما يعتبر عملاً إدارياً قد يرقى فى ظروف وملابسات سياسية فى دولة ما إلى مرتبة أعمال السيادة، كما أن ما يعتبر عملاً من أعمال السيادة قد يهبط فى ظروف أخرى إلى مستوى الأعمال الإدارية..."^(٢).

كما قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٩٦٦/١٢/١٠ بأن "الأصل أن معيار التفرقة بين الأعمال الإدارية التي تباشرها الحكومة فى حدود وظيفتها الإدارية وبين أعمال السيادة التي تباشرها باعتبارها سلطة حكم مرده إلى القضاء الذى ترك له المشرع سلطة تقدير الوصف القانونى للعمل المطروح عليه وما إذا كان يعد عملاً إدارياً يختص بنظره أو عملاً من أعمال السيادة يمتنع عليه النظر فيه، وأن ما يعتبر فى بعض الظروف عملاً إدارياً عادياً قد يرقى فى ظروف أخرى إلى مرتبة أعمال السيادة لارتباطه فى ظل الظروف الجديدة بسياسة الدولة أو بأحوالها الاجتماعية أو الاقتصادية المتطورة"^(٣).

ويتضح من ذلك أن القضاء الإدارى المصرى يتبع بالنسبة لأعمال السيادة نوعاً من السياسة القضائية التي تتأثر بكافة الظروف المحيطة به والمحيطه بالعمل المطروح عليه، وهذا هو ما جعل أعمال السيادة متحركة غير ثابتة، وأن ما اعتبره مجلس الدولة أحياناً من أعمال السيادة عدل عن اعتباره كذلك فى أحيان أخرى والعكس بالعكس، وهذا هو - أيضاً - موقف مجلس الدولة الفرنسى، حيث إنه - كما سبق القول - هو الذى يقرر ما يعد من أعمال السيادة فيخرجه من رقابته وما يعد من أعمال الإدارة فيخضع لهذه الرقابة^(٤).

ولقد ضيق مجلس الدولة الفرنسى من دائرة أعمال السيادة وذلك بإخراج أعمال منها كان يعترف لها فى الماضى بصفة السيادة ولا يخضعها لرقابته فلما تغيرت الظروف أخرجها من نطاق أعمال السيادة وبسط عليها رقابته^(٥). من هذه الأعمال حق العفو المقرر للسلطة التنفيذية^(٦)،

^١ د. فتحى فكرى: المرجع السابق، ص ٢٢.

^٢ (حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ١٣ لسنة ٧ق، ١٩٥٦/١/١٩، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإدارى، السنة العاشرة، ص ١٥٧.

^٣ (حكم المحكمة الإدارية العليا فى القضية رقم ٧٠٨ لسنة ١٠ق، ١٩٦٦/١٢/١٠، مجموعة المبادئ القانونية القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثانية عشر، ص ٣٦٥.

^٤ د. يحيى الجمل: القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٣٤٦، ٣٤٧، ٣٥١.

^٥ د. إبراهيم محمد على، د. محمد جمال عثمان جبريل: المرجع السابق، ص ٢١٠.

^٦ C.E. ٢٨ Mai ١٩٤٧، Gombert, S. ١٩٤٧، p. ٨٩.

وقرارات تسليم وإبعاد الأجانب ولو صدرت تطبيقاً لمعاهدة دولية^(١)، كما قضى مجلس الدولة الفرنسي بمسئولية الدولة عن أضرار المعاهدات استناداً لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة^(٢). كما ضيق مجلس الدولة المصري من دائرة أعمال السيادة، حيث رفضت محكمة القضاء الإداري وصف القرارات التي تُتخذ تنفيذاً للقوانين واللوائح بأنها من أعمال السيادة^(٣)، حيث رفضت إضفاء صفة أعمال السيادة على قرار وزير العدل بإعادة مأذونية كانت ملغاة^(٤)، وقرار إلغاء بلدة بلدة تطبيقاً للقانون واللائحة الخاصة بمجالس المديرينات^(٥).

كما ضيقت المحكمة الإدارية العليا من نطاق أعمال السيادة، حيث رفضت الاعتراف بصفة أعمال السيادة لقرارات لجان الإقطاع^(٦)، حيث قضت بأن " لجان أعمال تصفية الإقطاع وما قد

١) C.E. ٢٨ Mai ١٩٣٧, Decerf, R.P. ٥٣٤., C.E. ٣٠ Mai ١٩٥٢, Dame Kirkwood, R.P. ٢٩١. , C.E. ٧ Juillet ١٩٧٨, croissant, D. ١٩٧٩, p. ١٦١.

٢) C.E. ٣٠ Mars ١٩٦٦, compagnie générale d'energier- radio- électrique, G.A.D.A., ١٩٦٦, p. ٥٣٤., C.E. ٢٩ Octobre ١٩٧٦, Burgat, D. ١٩٧٨. P. ٧٦.

وأنظر أيضاً في قضاء مجلس الدولة الفرنسي الذي ضيق فيه من دائرة أعمال السيادة ما يلي:

C.E. ٢٧ Juin ١٩٢٤, Goldschmidt et Strouss, R.P. ٦٠٧., C.E. ٢٣ Octobre ١٩٥٣, Huckel, R.P. ٤٥٢., C.E. ١^{er} Octobre ١٩٦٦, Aubert, R.P. ٥١٢., C.E. ١٧ Decembre ١٩٨٢, Societé radio- Monte – carlo et autres, R.P. ٤١٨., C.E. ٨ Janvier ١٩٨٨, communauté urbainé de strasbourg et autres, A.J.D.A. ١٩٨٨, p. ١٥٩., C.E. ١٩ Fevrier ١٩٨٨, Societé Robatel, A. J. D. A. ١٩٨٨, P. ٣٥٤.

٣) د. فتحي فكرى: المرجع السابق، ص ٢٠٦.

٤) حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٣٠٤ لسنة ١ ق، ١٩٤٨/٤/٢١، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الثانية، ص ٥٨١.

٥) حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٤٩٥ لسنة ٢ ق، ١٩٤٩/١/٢٢، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الرابعة، ص ٣٢.

وأنظر فى أحكام محكمة القضاء الإداري التي اتجهت فيها إلى التضييق من نطاق أعمال السيادة ما يلي:

حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٣٦٧ لسنة ١ ق، ١٩٤٨/٤/٢٧، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الثانية، ص ٦٠٠. حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٢٥٢ لسنة ١ ق، ١٩٤٨/٤/١٣، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الثانية، ص ٥١٤. حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ١١١ لسنة ٣ ق، ١٩٤٩/٥/٣١، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الثالثة، ص ٨٩١. حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٢٠ لسنة ١ ق، ١٩٥٠/٥/١١، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الرابعة، ص ٧٣٧.

٦) د. يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٣٥٠، ٣٥١.

يصدر منها من قرارات لا يصدق عليها صفة أعمال السيادة يستوى في ذلك أن تكون قرارات تلك اللجان في حدود اختصاص أو خارج تلك الحدود^(١).

ويتضح - مما سبق - أن القضاء الإداري الذي أرسى قواعد نظرية أعمال السيادة وكذلك الفقه لم يستطع كلاهما وضع تعريف أو معيار جامع مانع لأعمال السيادة فأنتهى القول في شأنها إلى القضاء وحده يقرر بسلطته التقديرية ما يعتبر من أعمال السيادة وما لا يعتبر منها. حيث يقرر القضاء بنفسه في كل حالة إذا دُفع أمامه بأن العمل من أعمال السيادة ما إذا كان العمل فعلاً من أعمال السيادة فيخرج من رقابته أو أنه ليس كذلك فيخضع لهذه الرقابة^(٢).

وهكذا وبعد أن أوضحنا - باختصار - المقصود بأعمال السيادة ومعيار تحديدها، فإن الإجابة عن التساؤل الذي طرحناه عن طبيعة منازعات الجنسية، وهل تعد من أعمال السيادة فلا تخضع للرقابة القضائية، أما أنها لا تعد من أعمال السيادة ومن ثم تخضع للرقابة القضائية؟ إن الإجابة عن هذا التساؤل تكمن فيما ذهب إليه القضاء العادي والإداري من أن منازعات الجنسية لا تعد من أعمال السيادة ومن ثم فإنها تخضع للرقابة القضائية.

حيث قضت محكمة النقض المصرية بأن "طلب المطعون عليه بثبوت الجنسية المصرية وفقاً للمادة ٧ من قانون الجنسية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ لا يترتب عليه أى مساس بسيادة الدولة، إذ الجنسية بمقتضى هذه المادة مقررة بحكم القانون متى توافرت شروطها، وليست من اطلاقات الحكومة حتى يصح القول بأن الفصل فيها هو فصل في أمر من الأمور المتعلقة بسيادة الدولة"^(٣).

ويتضح من هذا الحكم أن محكمة النقض استبعدت وبحق اعتبار منازعات الجنسية من مسائل السيادة التي لا يجوز التعرض لها^(٤).

وذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "أعمال السيادة ما هي إلا الأعمال التي تتصل بالسياسة العليا للدولة والإجراءات التي تتخذها الحكومة بما لها من السلطة العليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج. ولا جدال في أن الجنسية، وهي العلاقة القانونية بين الفرد والدولة تدخل في صميم المسائل المتعلقة بسيادة الدولة التي لها مطلق السلطان في تعيين من يكون متمتعاً بجنسيتها ومن لا يكون، وفي فرض ما نشأ من التكاليف والقيود على مواطنيها وبديهي أن الدولة حينما تسن تشريعاً ينظم الجنسية ويعرف كنهها ويحدد شرائطها ويرسم الإجراءات اللازمة لإثباتها أو الحصول عليها لا تنزل عن سيادتها لأنه منبعث منها وصادر عنها ويتعين احترامه وتنفيذه ومن واجب المحكمة تطبيقه وليس في ذلك أى مساس بسيادة الدولة، وما تصدره الحكومة من قرارات تنفيذاً لهذه التشريع يندرج في أعمال الحكومة العادية ولا يعتبر من الأعمال المتعلقة

١ (حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٣٧٧ لسنة ٢٠ ق ، ١٩٧٥/٤/٥ ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة العشرون ، ص ٣٢٠ .

٢ د . يحيى الجمل : المرجع السابق ، ص ٣٤٦ ، ٣٤٧ .

٣ (حكم محكمة النقض - نقض مدني - بتاريخ ٢٥/١٠/١٩٥٠ ، مجلة المحاماة ، السنة ٢١ ، العدد ٤ ، ص ٧٤٨ .

٤ د . فؤاد عبد المنعم رياض : أصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥ ، ص ٣٣٩ ، ٣٤٠ .

بالسياسة العليا للدولة ، والقرار المطعون فيه لا يعدو أن يكون من القرارات الإدارية المتعلقة بتنفيذ قانون الجنسية ولهذا فهو بعيد عن أعمال السيادة"^(١).

ويتضح من هذا الحكم أن محكمة القضاء الإداري ذهبت إلى أن القرارات التي تصدرها الحكومة تطبيقاً لقانون الجنسية لا تعد من أعمال السيادة، وإنما تعد من القرارات الإدارية ، ومن ثم فإنها تخضع للرقابة القضائية .

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذه الاتجاه حيث ذهبت إلى أن " القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية تطبيقاً لقانون الجنسية إنما تعتبر أعمالاً إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري لكون قواعد الجنسية من أوثق المسائل صلة بالقانون العام، وبالحقوق العامة والسياسية، مما يخرجها من نطاق الأحوال الشخصية من جهة، ولكون ما تصدره الإدارة من قرارات تنفيذاً للتشريعات الصادرة من الدولة في شأن الجنسية لا يعتبر من جهة أخرى من الأعمال المتصلة بالسياسة العليا للدولة، ويبعد تبعاً لذلك عن دائرة أعمال السيادة"^(٢).

ونخلص مما سبق إلى أن القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية بشأن الجنسية – بصفة عامة – سواء تعلقت بالحرمان من الجنسية أو بأى مسألة أخرى متعلقة بالجنسية إنما تعد قرارات إدارية تخضع للرقابة القضائية، وليست من أعمال السيادة التي لا تخضع لهذه الرقابة القضائية.

وعلى ذلك فإن منازعات الحرمان من الجنسية لا تتعلق بسيادة الدولة، ومن ثم فإنها لا تنأى عن رقابة القضاء.

فكافة منازعات الجنسية في صورها الثلاث – السابق الإشارة إليها- لا تعتبر من أعمال السيادة التي لا يجوز أن تخضع للرقابة القضائية، وإنما هي منازعات تخضع لرقابة القضاء، مثل كافة الدعاوى الأخرى التي يختص برقابتها.

^(١) حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٢/٢٦/١٩٥٠ في القضية رقم ٥١٦ لسنة ٢ ق، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الخامسة، ص ٣١٠، مجلة التشريع والقضاء، السنة الثالثة، ص ٤٠٢.

^(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٨/١/١٩٦٤، في القضية رقم ٦٢٥، السنة ٧ ق، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات ، ١٩٥٥ - ١٩٦٥، جزء أول ، ص ٤٠٦.

المبحث الثالث

جهة القضاء المختصة بمنازعات الحرمان من الجنسية
إذا كانت منازعات الحرمان من الجنسية، بل وكافة المنازعات المتعلقة بالجنسية -بصفة عامة- لا
تعد من أعمال السيادة، ومن ثم فإنها تخضع للرقابة القضائية، فإن التساؤل يثور عن جهة القضاء
المختصة بنظر هذه المنازعات؟ هل هي جهة القضاء العادي أم جهة القضاء الإداري؟
وللإجابة عن هذا التساؤل فإننا سوف نبين أولاً: الوضع في القانون المقارن، ثم نبين ثانياً: الوضع
في مصر:-

أولاً: الوضع في القانون المقارن:

تذهب بعض النظم القانونية المقارنة إلى جعل الفصل في منازعات الجنسية -بصفة عامة - من
اختصاص لجان خاصة تشكل لهذا الغرض، من تلك النظم قانون الجنسية العماني لعام ١٩٨٣
(المادة ١٥)، وهناك من النظم ما يجعل الاختصاص للجهة ذاتها المختصة بمنح الجنسية أو نزعها،
من ذلك قانون جنسية دولة الإمارات العربية المتحدة (المادة ٢٠)، وهناك من القوانين الأجنبية ما
يجعل الاختصاص بمنازعات الجنسية لجهة القضاء العادي، منها قانون الجنسية الهولندي لعام
١٩٨٥ (المادة ١/١٧) وقانون الجنسية البرتغالي لعام ١٩٨١ (المادة ٢٦٥) وقانون الجنسية
الفرنسي الصادر في ١٩ أكتوبر ١٩٤٥ والمعدل بقانون ٩ أكتوبر ١٩٧٣ (المادتين ٢٤، ١/١٠٥،
والمادة ٢٩ مدني وما بعدها، والمادة ١٠٣٨ مرافعات وما بعدها)^(١).

حيث تقرر المادة ١/٢٤ من قانون الجنسية الفرنسي لعام ١٩٧٣ أن "القضاء المدني يختص وحده
بالفصل في المنازعات حول الجنسية الفرنسية أو الأجنبية للأشخاص الطبيعيين. ويكون
الاختصاص للمحكمة المدنية الكلية لموطن الشخص الذي يدور حول جنسيته النزاع، أو لمحكمة
محل إقامته، وإلا فالمحكمة باريس المدنية الكلية"، وهذا الاختصاص الإقليمي تحدده المادة ٢ من
مرسوم ٢٢ سبتمبر ١٩٧٤ وهو ما كانت تقررر المادة ١٢٧ من قانون الجنسية الفرنسي الملغى
عام ١٩٤٥)^(٢).

وهكذا يكون القضاء العادي في فرنسا هو المختص بمنازعات الجنسية في جميع صورها بما في
ذلك الدعوى الأصلية بالجنسية^(٣)، حيث كانت المادة ١٢٩ من قانون الجنسية الفرنسي لعام
١٩٤٩ تقر وجود وقبول هذه الدعوى وحق الأفراد في رفعها، حيث كانت تنص على أن " كل
فرد يستطيع أن يرفع إلى المحاكم المدنية دعوى يكون موضوعها الأصلي والمباشر الحكم بتمتعه
بالجنسية الفرنسية أو عدم تمتعه بها"، وهو ما أعاد النص عليه قانون الجنسية الفرنسي لعام
١٩٧٣، وطرفا تلك الدعوى هما الفرد والدولة، ويمثل الدولة - في فرنسا- في تلك الدعوى النيابة

١) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٤٠٥، ٤٠٦.

٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط في شرح نظام الجنسية، المرجع السابق، ص ٨٥٩.

٣) سوف نتكلم بالتفصيل عن كافة منازعات الجنسية، بما فيها الدعوى الأصلية بالجنسية وذلك عند الحديث
عن جهة القضاء المختصة بمنازعات الحرمان من الجنسية، وذلك في المبحث الثالث من الفصل الأول من هذا
البحث.

العامه، وذلك وفقاً للمادة ١٢٩ من قانون الجنسية لعام ١٩٧٣، وقد تكون في موقف المدعى عليه أو في موقف المدعى على حسب الأحوال^(١).

وإذا كان قانون الجنسية الفرنسي قد جعل جهة القضاء العادي هي المختصة بالفصل في منازعات الجنسية، إلا أنه استثنى بعض الدعاوى المتعلقة بالجنسية وجعلها من اختصاص جهة القضاء الإداري حيث يكون مجلس الدولة هو المختص بالرقابة وبتقدير مشروعية وإلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن جهة الإدارة بخصوص الاعتراض على منح الجنسية الفرنسية أو فقدها أو استردادها^(٢)، ويختص أيضاً بالمنازعات المتعلقة بجنسية الأشخاص الاعتبارية أو المعنوية^(٣). وهذا أيضاً هو الموجود في قانون الجنسية الهولندي.

وعلى ذلك يعد القضاء الإداري - في فرنسا وهولندا- هو المختص بنظر المنازعات المتعلقة بالحرمان من الجنسية سواء بالسحب أو الإسقاط، باعتبار أن الحرمان من الجنسية إحدى حالات فقد الجنسية. حيث تصدر الإدارة المختصة القرارات المتعلقة بالحرمان من الجنسية، ويكون المختص برقابة وتقدير مشروعية وإلغاء هذه القرارات هو القضاء الإداري.

فقد الجنسية قد يكون اختيارياً يتم بإرادة الفرد ورغبته، ويأخذ صورة التخلي عن الجنسية التي يتمتع بها إذا رغب في جنسية دولة أجنبية، وذلك عن طريق التجنس أو عن طريق الزواج إذا تعلق الأمر بامرأة ارتبطت بزواج صحيح مع أحد الأجانب^(٤).

ففي هذه الحالة نص بصدد حالات فقد اختيارياً للجنسية تلعب فيه إرادة الفرد دوراً هاماً دون إنكار كل دور لإرادة الدولة، ذلك أن موافقتها على الفقد لازمة وإلا ما تحقق هذا الفقد ولو اكتسب الشخص جنسية دولة أجنبية^(٥).

وقد يفقد الفرد جنسيته رغماً عنه، وذلك بقرار من الدولة إذا ثبت عدم ولائه أو عدم صلاحيته للاستمرار في عضوية شعبها، ويأخذ الفقد هنا صورة الحرمان من الجنسية أو التجريد منها جبراً عن الفرد، ويتم ذلك الحرمان عن طريقين هما: سحب الجنسية وإسقاطها^(٦).

وهذا الصور من صور فقد الجنسية هي ما يطلق عليها صورة الفقد العقابي للجنسية، حيث تقوم الدولة بحرمان المواطن من جنسيته كعقاب لثبوت عدم صلاحيته للاستمرار كعضو في شعب الدولة أو لارتكابه ما يكشف عن خيانتة للدولة أو انعدام ولاؤه لها^(٧).

^(١) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، هامش ٦١ ص ٨٧٣، ٨٧٥.

^(٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٤٠٦، ٤٠٧.

^(٣) Charles Debbach et Jean Claude - Ricci: *Contentieux Administratif, Précis*, cinquième édition, Dalloz, ١٩٩٠, p. ٩٨.

^(٤) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٢٨٣.

^(٥) د. هشام صادق: د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: الجنسية ومركز الأجانب، المرجع السابق، ص ٢٩٠.

^(٦) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٢٨٣.

^(٧) د. حسام الدين فتحي ناصف: نظام الجنسية في القانون المقارن، المرجع السابق، ص ١٤٢.

ولقد منحت بعض الأنظمة القانونية الأجنبية للقضاء الإداري الاختصاص بنظر منازعات الجنسية بصفة عامة مثل قانون الجنسية الألماني الصادر عام ١٩٩٠، كذلك قانون الجنسية السوري الصادر عام ١٩٦٩.

وهكذا يتضح أنه إذا كانت بعض الأنظمة القانونية قد منحت جهة العادي الاختصاص بنظر منازعات الجنسية، فإن هناك من الأنظمة القانونية قد منح هذا الاختصاص لجهة القضاء الإداري. وهنا يثور التساؤل عن المبرر لمنح القضاء العادي أو القضاء الإداري الاختصاص بنظر منازعات الجنسية، ومنها منازعات الحرمان منها؟

وفي هذا الصدد فقد ذهب البعض في تبريره لمنح القضاء العادي الاختصاص بنظر منازعات الجنسية إلى أن الجنسية تعد من مسائل الأحوال الشخصية اللصيقة بالشخص، ومن ثم يعد القضاء العادي هو القضاء الطبيعي والتقليدي الذي يفصل في هذه المسائل^(١).

وفي المقابل فقد ذهب البعض في تبريره لمنح القضاء الإداري الاختصاص بنظر منازعات الجنسية إلى أن الجنسية وإن اتصلت بحالة الشخص، إلا أن اتصالها بالقانون العام أقوى - وأوضح- فالقواعد المنظمة للجنسية هي من صلب هذا القانون، كما أن جهة الإدارة هي التي تسهر على تطبيق تلك القواعد، كما أنها دائماً طرف في منازعات الجنسية^(٢). لذلك كان من الطبيعي أن يكون الاختصاص بنظر منازعات الجنسية - بصفة عامة - للقضاء الإداري باعتبارها القضاء المختص بنظر المنازعات الإدارية.

ثانياً: الوضع في مصر:

لقد مرت قواعد الاختصاص بنظر منازعات الجنسية في مصر بأربعة مراحل:

- ١- مرحل ما قبل إنشاء مجلس الدولة عام ١٩٤٦.
- ٢- مرحلة ما بعد إنشاء مجلس الدولة عام ١٩٤٦ وحتى عام ١٩٥٩.
- ٣- في ظل قانون مجلس الدولة الصادر عام ١٩٥٩.
- ٤- في ظل قانون مجلس الدولة الصادر عام ١٩٧٢.

وسوف نبين هذه المراحل فيما يلي:

[١] مرحل ما قبل إنشاء مجلس الدولة عام ١٩٤٦:

إن مقومات نشأة الجنسية المصرية توفرت بظهور مصر كدولة ذات شخصية قانونية دولية على أثر انفصالها عن الدولة العثمانية عام ١٩١٤، غير أن ظروفًا معينة حالت دون إصدار القانون الذي يؤكد ميلاد الجنسية المصرية، ولكن بعد أن حصلت مصر على استقلالها في ١٥ مارس ١٩٢٢، وإن كان استقلالاً ناقصاً، تهيأت الظروف لوضع أول دستور لمصر في ١٩ إبريل عام ١٩٢٣، والذي أدرك واضعوه الفراغ التشريعي بخصوص الجنسية، فحرصوا على التنبيه إلى ذلك، ودعوا إلى إصدار القانون اللازم باعتبار أن الأمر يتعلق بمسألة دستورية في المقام الأول فضمنوا الدستور المادة الثانية التي نصت على أن " الجنسية المصرية يحددها القانون"، وبالفعل صدر المرسوم بقانون ٢٦ مايو لسنة ١٩٢٦، كأول عمل تشريعي يتناول تأسيس وتنظيم الجنسية

^١ Batiffol (Henri)et Lagarde (Paul) : droit international privé , paris , L. G. D.J. T.I.٧^e éd . ١٩٨١, p. ١٨٠ ets.

^٢ د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٤٠٦.

المصرية، ويحقق الاتصال القانوني بين الجنسية المصرية والجنسية العثمانية ، ولكن هذا المرسوم بقانون لم ينفذ، حيث إنه لم يكذب صدر إلا وقد اعترض طريق إعماله وتنفيذ إدارياً عقبات خارجية وداخلية^(١).

وصدر بعد ذلك المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية، الذى نص فى المادة ٢٥ منه على إلغاء المرسوم بقانون الصادر فى ٢٦ مايو الخاص بالجنسية المصرية. ويعد المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ القانون الفعلى الذى أورد على نحو دقيق أحكام تأسيس الجنسية المصرية وضبط أحكام انفصال الجنسية المصرية عن الجنسية العثمانية، خصوصاً بعد أن زالت هذه الأخيرة من الناحية الدولية وحلت محلها الجنسية التركية وجنسيات الدول التى انفصلت عنها، منذ العمل بمعاهدة لوزان المبرمة فى ٢٤ يوليو عام ١٩٢٣ والتي تم بمقتضاها الصلح بين تركيا والحلفاء ونظمت أحكام الجنسية بالنسبة للدول التى انسلخت عن الدولة العثمانية، ومع ذلك ورغم تأخر إبرام المعاهدة مع تركيا إلى عام ١٩٣٧، إلا أنه يمكن القول بأن المشرع المصرى قد التزم عند وضع المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ الواقعية فى تأسيس وبناء الجنسية المصرية^(٢).

ويلاحظ على هذين القانونين أنهما لم ينظما مسألة الاختصاص بالمنازعات التى قد تثور حول الجنسية، وقد يرجع ذلك الى أنه فى هذا الوقت لم تكن هناك إلا جهة قضاء واحدة هى القضاء العادى، قبل إنشاء مجلس الدولة عام ١٩٤٦، ومن ثم فإن أى نزاع ينشأ -سواء فى مسائل الجنسية أو غيرها- يدخل بطبيعة الحال فى اختصاص القضاء العادى صاحب الاختصاص العام بكافة المنازعات أياً كانت طبيعتها فى ذلك الوقت، وهو ما لم يكن يحتاج إلى نص خاص لتحديد اختصاصه وإدخال منازعات الجنسية فيه، إلا إذا كان المقصود بتحديد الاختصاص بتحديد المحكمة المختصة نوعياً وشخصياً وإقليمياً بمثل هذه المنازعات، أى تحديد الاختصاص النوعى والشخصى والمحلى بهذه المنازعات، أو قد يرجع - وهو فرض نظرى بحت - إلى أن المشرع لم يكن- عند وضع التشريع - يتصور نشوء نزاعات حول موضوع الجنسية ومنحها وسحبها وفقدائها، وإذا حدث شئ من ذلك فقد يكون قد رأى أن الجهات الإدارية المختصة - وبالتحديد وزارة الداخلية - كفيلة بالتغلب على مثل هذه النزاعات بالطرق الإدارية^(٣).

وهكذا يتضح أن القضاء العادى كان هو المختص فى هذه المرحلة بنظر كافة المنازعات سواء تعلقت بالجنسية أو غيرها.

وفى هذه المرحلة كان يوجد نوعين من المحاكم، الأولى للأجانب المتمتعين بالامتيازات الأجنبية وهى المحاكم المختلطة التى أنشأت عام ١٨٧٥، والثانية للمصريين وهى المحاكم المختلطة التى أنشأت عام ١٨٧٥، والثانية للمصريين وهى المحاكم الأهلية التى أنشأت عام ١٨٨٣^(٤).

^(١) أنظر فى تفاصيل ذلك: د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط فى شرح نظام الجنسية، المرجع السابق، ص ٢٨٩، ٢٩٠.

^(٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٢٩١.

^(٣) د. جورجى شفيق سارى: حجبة الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى فى دعاوى الجنسية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٣٢، ٣٣.

^(٤) د. أنور أحمد رسلان: وسيط القضاء الإدارى، دار النهضة العربية، ١٩٩٩، ص ٢٧١.

[٢] مرحلة ما بعد إنشاء مجلس الدولة عام ١٩٤٦ وحتى عام ١٩٥٩:

بصدور القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة أصبح في مصر نظامين قضائيين: القضاء العادي والقضاء الإداري، ولقد رأى المشرع أن ينقل الاختصاص بنظر المنازعات الإدارية من القضاء العادي إلى القضاء الإداري بصورة متدرجة، حيث كان اختصاص القضاء الإداري بنظر تلك المنازعات في البداية محدوداً ثم توسع حيناً فحيناً في ظل القوانين المتتالية لمجلس الدولة^(١).

ولقد ثار التساؤل بعد إنشاء مجلس الدولة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ حول الجهة المختصة بنظر منازعات الجنسية، هل هي القضاء العادي كما كان سارياً من قبل، أم القضاء الإداري؟ في الواقع أنه إذا نظرنا إلى قوانين مجلس الدولة منذ إنشائه بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦، ثم قانون مجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩، وقانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥، نجد أن أيًا من هذه القوانين لم يتضمن نصاً ينظم مسألة الاختصاص بمنازعات الجنسية. كما أنه إذا نظرنا إلى القوانين الخاصة بالجنسية المصرية - في هذه المرحلة - وهي القوانين رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠، ورقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦، ورقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ نجد أنها هي الأخرى لم تنظم مسألة الاختصاص بمنازعات الجنسية^(٢).

وإذا كان الأمر كذلك وإزاء صمت المشرع في قانون الجنسية سنة ١٩٢٦، وفيما تلاه من قوانين جرت المحاكم القضائية وطنية ومختلطة على اختصاصها بنظر كافة المنازعات المتعلقة بالجنسية، وقد أيد الفقهاء في مصر هذا المسلك، وظلت المحاكم القضائية تمارس اختصاصها في هذا الشأن حتى أنشئ مجلس الدولة المصري سنة ١٩٤٦، ونص على اختصاصه بإلغاء القرارات الإدارية المعيبة، وبمشاركة المحاكم القضائية في التعويض عن تلك القرارات، ولم تترد محكمة القضاء الإداري في الحكم باختصاصها بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية وبالتعويض عن تلك القرارات^(٣).

وهكذا نرى أن المحاكم القضائية كانت هي المختصة قبل إنشاء مجلس الدولة سنة ١٩٤٦ بنظر كافة المنازعات المتعلقة بالجنسية، سواء كانت هذه المنازعات تتخذ صورة الطعن في قرار إداري - سواء بالحرمان من الجنسية بسحبها أو بإسقاطها وغيره من القرارات الإدارية الأخرى

(١) د. جابر جاد نصار: مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية "قضاء التعويض" دار النهضة العربية ١٩٩٥، ص ١٨٠.

(٢) الجدير بالذكر أن مشروع قانون الجنسية رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ كان يتضمن النص في المادة ٢٥ منه على أن "تختص المحاكم المدنية الكلية بالنظر في دعاوى الاعتراف بالجنسية المصرية وترفع هذه الدعوى في مواجهة وزير الداخلية وتمثل فيها النيابة العامة. أما الطعن في القرارات الإدارية الصادرة في شأن مسائل الجنسية المصرية فتختص بها محكمة القضاء الإداري لمجلس الدولة". ولكن عندما صدر القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ جاء خلواً من هذه المادة.

أنظر د: أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٨٦٢، ٨٦٣.

(٣) د. سليمان محمد الطماوى: القضاء الإداري - الكتاب الأول - قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، ١٩٨٦، ص ٢٩٦.

المتعلقة بالجنسية - أو كانت تتخذ صورة مسألة أولية أو كانت تتخذ صورة الدعوى الأصلية أو المجردة بالجنسية، ولكن عندما تم إنشاء مجلس الدولة المصرى بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ونص على اختصاصه فى المادة ٦/٤ بالطلبات التى يقدمها الأفراد بإلغاء القرارات الإدارية النهائية، أصبحت المنازعات المتعلقة بالجنسية والتى تأخذ صورة الطعن فى قرار إدارى من اختصاص مجلس الدولة، ومن ثم خرجت هذه المنازعات من اختصاص القضاء العادى.

وإذا كان الأمر كذلك إلا أن اختصاص مجلس الدولة بنظر هذه المنازعات المتعلقة بالجنسية والتى تتخذ صورة الطعن فى قرارى إدارى كان قاصراً على إلغاء هذه القرارات فقط، أما التعويض عن تلك القرارات فقد ظل مشتركاً بينه وبين القضاء العادى .

وتحدث المنازعة فى الجنسية التى تتخذ صورة الطعن فى قرار إدارة فى كل مرة ينازع فيها الفرد فى صحة قرار إدارى صادر فى شأن جنسيته، مثل القرار الصادر بالحرمان من الجنسية سواء بسحب هذه الجنسية أو إسقاطها، أو القرار الصادر بحرمان الزوجة الأجنبية من الدخول فى الجنسية الوطنية أو برفض منح الأجنبى الجنسية الوطنية رغم توافر الشروط التى يتطلبها القانون فى طاب التجنس مادام أن هذا القرار بالرفض قد شابه عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها^(١).

كما يدخل فى هذه الصورة أيضا المنازعة فى قرار الإدارة برفض منح الفرد شهادة الجنسية بالرغم من تمتعه بها وفقاً لأحكام القانون نتيجة لميلاده لأب وطنى، أو لكونه قد ولد فى مصر لأب مصرية وأب لا جنسية له ، وكذلك المنازعة فى قرار الإدارة برفض منح الزوجة التى من أصل مصرية شهادة الجنسية بالرغم من تمتعها بها نتيجة لمنح زوجها الجنسية الوطنية^(٢).

وعلى ذلك فإن مجلس الدولة وبعد إنشائه بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ يختص - وحده - بإلغاء القرارات الإدارية المعيبة المتعلقة بالحرمان من الجنسية سواء بسحب الجنسية أو إسقاطها، وغيرها من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بالجنسية . أما التعويض هذه القرارات فقد كان مشتركاً بينه وبين القضاء العادى .

فقد كان مجلس الدولة يختص بهذه المنازعات والتى قد تنور بين الأفراد والإدارة بصفة أصلية بشأن ما تصدره أو تمتنع عن إصداره من قرارات إدارية تتعلق بالجنسية أو وجد بها عيب من العيوب التى قد تلحق القرار الإدارى^(٣).

وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٣/٣/٢٦ إلى أنه "..... يبين من تقصى المراحل التشريعية التى مر بها قانون الجنسية الجديد رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠، إلى أن المشروع قد أقر فى صراحة ووضوح اختصاص محكمة القضاء الإدارى بنظر مسائل الجنسية إذا نصت المادة ٢٠ من القانون المشار إليه بأن يعطى وزير الداخلية كل ذى شأن شهادة بالجنسية المصرية مقابل دفع الرسوم التى تفرض بمقتضى قرار منه، وذلك بعد التحقق من ثبوت الجنسية.

(١) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال ، د . حفيظة السيد الحداد : الجنسية ومركز الأجانب ، المرجع السابق ، ص ٣٧٧ ، ٣٧٨ .

(٢) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، د . حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق ، ص ٣٧٨ .

(٣) د . محمد أنس قاسم جعفر: الوسيط فى القانون العام - القضاء الإدارى - مبدأ المشروعية - مجلس الدولة - دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، ١٩٨٧، ص ٢٥٤ .

ونصت الفقرة الأخيرة منها على أن "لم يرفض طلبه حق التظلم والطعن أمام الجهات المختصة. والمستفاد من هذه النصوص أن سكوت الإدارة عن إجابتها على الطلب المدة المقررة يعتبر قراراً من وزير الداخلية برفض الطلب مما يجوز معه التظلم والطعن وفقاً للقواعد المرسومة للطعن في القرارات الإدارية. وهو ما يطلبه المدعى في دعواه. ومن ثم يكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة غير قائم على أساس سليم من القانون متعيناً الرفض" (١).

وهكذا نرى أن المنازعة في الجنسية التي تتخذ صورة الطعن في قرار إداري ويكون موضوعها إلغاء هذا القرار تدخل بلا خلاف في اختصاص القضاء الإداري (٢).

أما إذا كان موضوعها التعويض عن هذا القرار الإداري فقد كان الاختصاص بشأنها مشتركاً بين القضاء الإداري والقضاء.

وعندما صدر قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ أصبح الاختصاص بطلبات التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون والتي تصدر في موضوع الجنسية قاصراً على محكمة القضاء الإداري دون غيرها (٣).

وهكذا فمذ صدر قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ أصبح مجلس الدولة هو المختص وحده - دون القضاء العادي- بنظر المنازعة في الجنسية والتي تتخذ صورة الطعن في قرار إداري سواء كان متعلقاً بسحب الجنسية أو إسقاطها أو أي قرار إداري آخر متعلق بالجنسية - سواء كان موضوعها إلغاء هذا القرار الإداري أو التعويض عن الإضرار المترتبة عليه.

أما فيما يتعلق بالمنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية حيث يعتبر الفصل في مسألة الجنسية موضوعاً أولياً يتعين حسمه للفصل في موضوع الدعوى الأصلي، فقد كانت المحكمة المختصة بنظر الموضوع الأصلي هي التي تنظر المسألة الأولية المتعلقة بالجنسية وتفصل فيها (٤).

فقد كانت هذه الصورة من الموضوعات التي تدخل في الاختصاص المشترك بين جهتي القضاء العادي والإداري، حيث كانت المحاكم تختص بالفصل في المنازعات الأولية سواء كانت قضائية أو إدارية، باعتبار أن الجنسية من المسائل التي يختص بنظرها أو الفصل فيها جهات القضاء على اختلاف أنواعها، إذا أثير بشأنها نزاع أثناء نظر الدعوى المطروحة أمامها، فالمحكمة التي كانت تختص بنظر الموضوع الأصلي هي التي تختص بنظر المسألة الأولية المتعلقة بالجنسية باعتبار أن الفرع يتبع الأصل (٥).

ومن أمثلة هذه المسائل الأولية أمام القضاء الإداري صدور قرار برفض طلب شخص بالقيود في جداول الانتخابات في الترشيح لعضوية مجلس الشعب أو صدور قرار برفض طلب شخص بالتعيين في إحدى الوظائف العامة لأنه أجنبي، فيجوز لهذا الشخص أو ذلك -هنا- الطعن في القرار الإداري الصادر بالرفض أمام مجلس الدولة طالباً بإلغاء لمخالفته للقانون لأنه مصري فلا يجوز إبعاده أو حرمانه من ممارسة حقوق السياسية أو تقلد الوظائف العامة، فحكم المحكمة بإلغاء القرار

(١) حكم محكمة القضاء الإداري في ٢٦/٣/١٩٥٣، مجموعة أحكام مجلس الدولة، السنة السابعة، ص ٧٨٦.

(٢) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٧٨.

(٣) د. سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٢٩٧.

(٤) د. سعاد الشرقاوى: القضاء الإداري، دار النهضة العربية، ١٩٨٤، ص ٢٩١.

(٥) د. محمد أنس قاسم جعفر: المرجع السابق، ص ٢٥٥.

الإدارى أو تأييده يجب بالضرورة أن يسبقه الفصل فى مسألة أولية وهى جنسية الطاعن ، ويتوقف حكم المحكمة على نتيجة بحث هذه المسألة الأولية^(١) .
وهنا يكون مجلس الدولة الذى يختص بنظر الموضوع الأصيلى - وهو طلب إلغاء القرار الإدارى - هو المختص-أيضاً- بنظر المسألة الأولية المتعلقة بجنسية الطاعن.
ومن أمثلة المسائل الأولية أمام القضاء العادى، أنه يمكن أن تثور أمام المحاكم المدنية مسألة الجنسية كمسألة أولية إذا دفع المستأجر طب المدعى بإخلاء العين المؤجرة بانتهاء مدة العقد وعدم أحقية المستأجر بالانتفاع بالامتداد القانونى لعقد الإيجار لأنه أجنبى، فإذا دفع هذا الطلب بأنه يتمتع بالجنسية المصرية، ففى هذه الحالة يكون بحث مسألة جنسية المستأجر المدعى عليه مسألة أولية لازمة للفصل فى طب المدعى بإخلاء المسكن المؤجر لانتهاء مدة العقد^(٢).
وهنا تكون المحكمة المختصة بنظر الموضوع الأصيلى- وهو طلب المدعى إخلاء العين المؤجرة لانتهاء مدة العقد-هى المختصة - أيضاً- بنظر المسألة الأولية المتعلقة بجنسية المستأجر المدعى عليه.

ومن أمثلة المسائل الأولية أمام المحاكم الجنائية أنه يمكن أن تثور مسألة الجنسية كمسألة أولية إذا ارتكب - مثلاً - شخص عملاً فى الخارج يشكل جريمة جنائية أو جنحة فى قانون العقوبات المصرى، ومعاقباً عليه بمقتضى قانون الدولة التى ارتكب فيها، ثم يعود إلى مصر، وتحرك ضده الدعوى الجنائية إعمالاً للمادة ٣ من قانون العقوبات المصرى رقم ٨ لسنة ١٩٣٧ والتى تنص على أن " كل مصرى ارتكب وهو فى خارج القطر فعلاً يعتبر جنائياً أو جنحة فى هذا القانون يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى القطر وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكبه فيه"، ثم ينازع فى صفته المصرية، وبالتالي فى توفر شروط إعمال مبدأ الشخصية الإيجابية، وهنا يكون حسم مسألة تمتع الجانى بالجنسية المصرية ضرورياً أولاً : لإمكان تطبيق قانون العقوبات المصرى، وثانياً: لتقرير الاختصاص القضائى الجنائى للمحاكم المصرية، والبيت فى الدعوى الجنائية^(٣).

وهكذا يتضح أن المستقر عليه العمل فى هذه المرحلة أن المحكمة المختصة بنظر النزاع الأصيلى هى التى تفصل فى مسألة الجنسية إذا أثرت كمسألة أولية يقتضى أمر حسم الدعوى الأصيلية الفصل فيها، فإذا كان النزاع الأصيلى مطروحاً على القضاء العادى وكان الفصل فى هذا النزاع يستوجب الفصل فى جنسية أحد أطراف الدعوى، فإن القضاء العادى هو المختص بحسم ذلك الأمر، وكذلك الحال إذا كان النزاع منظوراً أمام القضاء الإدارى، مثل الطعن فى قرار إبعاد شخص عن البلاد ودفع ذلك الشخص بأنه يحمل الجنسية المصرية وأن إبعاده على هذا الأساس غير ممكن، هنا يكون لمحكمة القضاء الإدارى المختصة المثار أمامها النزاع الأصيلى - وهو الطعن فى القرار الإدارى بالإبعاد - أن تفصل فى تلك المسألة الأولية المتعلقة بجنسية الطاعن^(٤).

(١) د. عبد السند حسن يمامة: الجنسية ومركز الأجانب وفقاً لأحكام التشريع المصرى، المرجع السابق، ص ٢٩٠ .

(٢) د. عبد السند حسن يمامة : المرجع السابق ، ص ٢٩٠ .

(٣) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط فى شرح نظام الجنسية، المرجع السابق، ص ٨٧٨ .

(٤) د. يحيى الجمل: القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٢٢٨ .

وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٣/٣/٢٦ إلى أن " قضاء هذه المحكمة قد استقر على اعتبار الجنسية من مسائل القانون العام التى تختص بنظرها أو الفصل فيها جهات القضاء على اختلافها كلما أثير بشأنه نزاع أثناء نظر الدعوى المطروحة عليها "(١).

وأخيراً فإنه فيما يتعلق بالصورة الثالثة من منازعات الجنسية، وهى الدعوى الأصلية والتى يمكن تعريفها بأنها الدعوى التى ترفع أمام القضاء المختص على نحو استقلالى ويكون موضوعها طلب تقرير ثبوت الجنسية الوطنية للشخص أو نفيها عنه(٢).

وعلى ذلك فهذه الدعوى ترفع ابتداء وبصفه أصلية إلى القضاء بثبوت الجنسية أو نفيها، وتسمى بالدعوى الأصلية أو المجردة، وهنا لا نكون بصدد قرار إدارى برفض إعطاء شهادة مثبتة للجنسية أو بطعن فى قرار إدارى برفض منح هذه الجنسية أو ما إلى ذلك، وإنما نكون بصدد دعوى مبتدأه تستهدف الحصول على حكم قضائى يقرر أن شخصاً معيناً يحمل جنسية معينة أو لا يحملها(٣). وقد ثار خلاف فى الفقه حول قبول هذه الدعوى أمام القضاء بحسبان أن شرط المصلحة يتخلف فى مثل هذه الدعاوى، ذلك أن الفرض أنه لا توجد منازعة فى جنسية الشخص وأنه يلجأ من تلقاء ذاته ومباشرة إلى القضاء للحصول على حكم بطلباته التى ليست محل منازعة(٤).

حيث ينكر بعض الفقه حق الأفراد فى رفع تلك الدعوى استناداً إلى ما يلي(٥):

١- قاعدة ألا دعوى حيث لا مصلحة، وأن وظيفة المحاكم هى فض المنازعات لا إصدار الاستشارات وإبداء الرأى.

٢- أن الدعوى الأصلية بالجنسية ليست دعوى قضائية بالمعنى الفنى، وذلك أنها لا تبتغى الحصول على حكم يدرء الاعتداء عن حق أو مركز قانونى، حيث إنه من الملاحظ أن المدعى يطلب فقط تأكيد وجود أو عدم وجود حقه فى الجنسية، وهذا يجعل وظيفة القضاء أقرب إلى الإفتاء أو الاستشارة النظرية، وهو ما ينأى بالقضاء عن وظيفته الأساسية، وهى الفصل فى المنازعات بحكم ملزم، كما أنها تثقل كاهله بمهام يمكن أن ينهض بها غيره من السلطات العامة.

٣- إن كل دعوى تستلزم لقبولها وجود نزاع حقيقى حول الحق أو المركز القانونى، وهو ما يجسده شرط المصلحة، وفى خصوص الدعوى الأصلية بتقرير الجنسية لا يوجد مثل هذا النزاع، والمصلحة هنا احتمالية، أى تغيب المصلحة الحالية للمدعى فى الحصول على حكم يقرر ثبوت الجنسية الوطنية له أو نفيها عنه، وطالما أنه لا مصلحة فلا دعوى، وعلى المدعى أن ينتظر حتى تنازع الدولة أو أحد الأفراد فى جنسيته ثم يرفع دعواه وقتئذ.

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٥٣/٣/٢٦، السابق الإشارة إليه.

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولى الخاص، المرجع السابق، ص ٤١١.

(٣) د . يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٢٢٩.

(٤) د . يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٢٢٩.

(٥) أنظر فى تفاصيل ذلك: د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولى الخاص، المرجع السابق، ص ٤١٤،

٤١٥، د . سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٢٩٧، د . يحيى الجمل: المرجع السابق،

ص ٢٢٩، ٢٣٠، د . محمد أسى قاسم جعفر : المرجع السابق، ص ٢٥٧.

ولكن الرأي الراجح في الفقه يرى أن الدعوى الأصلية بالجنسية هي دعوى بمعنى الكلمة وأن لرافعها مصلحة مشروعة قد تكون حالة أو قائمة وقد تكون محتملة ، وذلك استناداً إلى ما يلي:

١- ليس صحيحاً أن هذه الدعوى تهدف إلى الحصول على فتوى من القضاء أو على استشارة نظرية، فالفرد إذ يلجأ إلى القضاء بطلب للحصول على حكم قضائي يؤكد وجود الحق أو المركز القانوني، وذلك بإزالة الشك الذي يثور حوله، والحكم الصادر في تلك الدعوى هو حكم بالمعنى الفني ويحوز حجية الأمر المقضى به بالنسبة لما يتضمنه من تقرير ثبوت أو انتفاء الجنسية الوطنية للمدعى، وهو يحقق الحماية القضائية الكاملة، ويقطع النزاع في المستقبل حول ما أكده ثبوتاً أو نفيًا^(١).

٢- أن الدعوى الأصلية بالجنسية لا يشترط لرفعها سبق وجود نزاع بخصوص الجنسية، ولكن من النادر أن ترفع هذه الدعوى إذا لم يكن هناك نزاع حول ثبوت الجنسية، وأقصى ما يقال في هذا الصدد أن رافع الدعوى يتوقع نزاعاً حول ثبوت جنسيته ويريد أن يتوقى ذلك ويحسمه مقدماً - وفي فسحة من الوقت - بالحصول على حكم يثبتها ليتفادى إثارة الشك حولها، حتى يقطع السبيل على كل منازعة بهذا الخصوص، في المستقبل، وتلك مصلحة محتملة ومشروعة^(٢).

٣- إن شرط المصلحة يتوافر في الدعوى الأصلية بالجنسية، وهي مصلحة، ولأن كانت مصلحة أدبية في الغالب الأعم، إلا أنها مصلحة حقيقية، فالفرد يهيمه إثبات جنسيته وانتمائه لدولة ما^(٣).
فقانون المرافعات يشترط لقبول الدعوى - كما هو معلوم - وجود مصلحة قائمة يقرها القانون، أو مصلحة محتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق، أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع منه^(٤).

فمن غير الدقيق القول بأن شرط المصلحة يتخلف في خصوص الدعوى الأصلية بتقرير الجنسية، فحتى إن لم توجد المصلحة بالمعنى المتعارف عليه، فإن هناك مصلحة على الأقل مصلحة أدبية للفرد في تأكيد صفته الوطنية أو نفيها، وتلك المصلحة الأدبية تعتبر مصلحة حقيقية تكفي لقبول الدعوى، حتى خارج نطاق أية منازعة، فالتأكد ثبوتاً أو نفيًا للصفة الوطنية يعتبر في حد ذاته مصلحة جديرة بالحماية^(٥).

كما أنه لا يجدي التحدي بعدم حالية المصلحة، فالواقع أن الشك الذي قد يدور حول الحق الذاتي في الجنسية يولد مصلحة حالة في الأمان، يستشعر الفرد معها الحاجة إلى الحماية القضائية بتأكيد صفته الوطنية من عدمه، بل يمكن القول كذلك بأن الدعوى الأصلية هي دعوى تقريرية وقائية يكفي لقبولها التهديد والاعتداء المحتمل الذي يخلق قلقاً حقيقياً حول الحق، حتى يتمكن الفرد من الحصول على حكم قضائي يستعان به، ويتم به الاحتياط لرفع أي نزاع قد يثور في المستقبل حول الجنسية، وقد تكون له فائدة ملموسة ومحددة، فقانون المرافعات يكتفي بالاعتداء المحتمل لنشأة الحق في بعض الدعاوى، كالدعاوى التقريرية، ومن بينها الدعوى

(١) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٤٠٥.

(٢) أنظر: د. سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٣٠١، د. سعاد الشرقاوى: المرجع السابق،

ص ٢٩٣.

(٣) د. محمد أنس قاسم جعفر: الوسيط في القانون العام، المرجع السابق، ص ٢٥٧.

(٤) د. محمد أنس قاسم جعفر: المرجع السابق، ص ٢٥٧.

(٥) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٤١٦.

الأصلية بتقرير الجنسية^(١).
فالدعوى الأصلية بالجنسية يتوافر فيها شرط المصلحة دائماً سواء القائمة أو المحتملة، فالفرد الذى تنكر عليه جنسيته أو ينازع فيها له مصلحة قائمة فى الحصول على حكم بإثبات جنسيته، والفرد الذى يود الحصول على حكم بجنسيته، ويريد أن يتخذها دليلاً فى نزاع مستقبلي له مصلحة محتملة، فالفرد إذا كان يتوقع نزاعاً بخصوص جنسيته، ويريد حسمه مسبقاً حتى يحول دون إثارة أى منازعة فى المستقبل تكون له مصلحة جدية ومشروعة ومحتملة^(٢).

وفى الواقع أننا نؤيد ما ذهب إليه الرأى الراجح فى الفقه من أن الدعوى الأصلية بالجنسية هى دعوى بمعنى الكلمة يتوافر فيها شرط المصلحة سواء كانت قائمة أو محتملة - وإن كانت مصلحة أدبية - فهى مصلحة حقيقية تكفى لقبول الدعوى. حيث إنه يحق لكل الفرد رفع هذه الدعوى طالما أن له مصلحة حالة - أو محتملة - فى الحصول على حكم - بتقرير جنسيته أو نفيها - تكون له حجة قبل الكافة، فمثل هذا الحكم سيقضى على كل نزاع حول جنسيته فى الماضى أو الحاضر أو المستقبل^(٣).

وإذا كان الأمر كذلك فإن السؤال الذى يثور الآن أنه إذا كان من حق الأفراد رفع هذه الدعوى الأصلية بالجنسية، فإلى أى جهة قضائية يمكنه رفع هذه الدعوى؟ أو بمعنى آخر ما هى الجهة القضائية المختصة بنظر هذه الدعوى هل هى جهة القضاء العادى أم جهة القضاء الإدارى؟
فى الواقع أن المشرع فى مصر - فى هذه المرحلة - لم ينظم الدعوى الأصلية بالجنسية، ولم يعين جهة القضاء المختصة بنظرها. مع ملاحظة أنه كانت هناك محاولة لجعل هذا الاختصاص لجهة القضاء العادى عندما تضمن مشروع قانون الجنسية المصرية عام ١٩٥٠ نص المادة ٢٥ والتي كانت تنص على أن "تختص المحاكم المدنية الكلية بالنظر فى دعاوى الاعتراف بالجنسية المصرية وترفع هذه الدعوى فى مواجهة وزير الداخلية وتمثل فيها النيابة العامة. أما الطعن فى القرارات الإدارية الصادرة فى شأن مسائل الجنسية المصرية فتختص بها محكمة القضاء الإدارى لمجلس الدولة"^(٤).

لذلك اتجه القضاء العادى إلى اختصاصه بنظر هذه الدعوى، ولكن القضاء الإدارى أنكر على القضاء العادى هذا الأمر، وذلك على النحو التالى:

أولاً: موقف القضاء العادى:

ذهب القضاء العادى إلى أنه صاحب الاختصاص الأصيل بنظر دعاوى الجنسية، سواء كان موضوعها تقرير الجنسية أو نفيها، وقد كان يدعم موقفة بما هو

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٤١٦ .

(٢) د . محمد أس قاسم جعفر : المرجع السابق، ص ٢٥٧ ، ٢٥٨ .

(٣) د . سليمان محمد الطماوى: القضاء الإدارى: المرجع السابق، ص ٢٩٧ .

(٤) (الجدير بالذكر أن قانون الجنسية المصرية لعام ١٩٥٠ صدر بدون هذه المادة .

موجود في النظم المقارنة التي تعطي الاختصاص للقضاء المدني بالاستناد إلى^(١):
١- من ناحية إلى أن الجنسية تعد من مسائل الأحوال الشخصية ، وكغيرها لا تخضع لغير ولاية القضاء العادي.

٢- ومن ناحية ثانية إلى نص المادة ٩٩ من قانون المرافعات الملغى التي كانت توجب تدخل النيابة العامة في كل قضية تتعلق بالجنسية وإلا كان الحكم باطلاً، وإذا كانت ولاية النيابة العامة تقتصر على القضاء العادي، أي لا تستطيع التدخل أمام القضاء الإداري فهذا يعني خروج منازعات الجنسية من ولاية هذا الأخير.

٣- ومن ناحية ثالثة إلى اتجاه مشروع قانون الجنسية المصرية لعام ١٩٥٠ إلى تقرير الاختصاص للقضاء العادي، حيث كانت المادة ٢٥ منه تنص على أن "تختص المحاكم المدنية الكلية بالنظر في دعاوى الاعتراف بالجنسية المصرية وترفع هذه الدعوى في مواجهة وزير الداخلية وتمثل فيها النيابة العامة. أما الطعن في القرارات الإدارية الصادرة في شأن مسائل الجنسية المصرية فتختص بها محكمة القضاء الإداري لمجلس الدولة".

وقد علقت المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الجنسية المصرية لعام ١٩٥٠ على هذه المادة - ٢٥ - بقولها: "وقد جعل مشروع القانون الاختصاص للمحاكم المدنية في الفصل في جميع المسائل المتعلقة بالجنسية سواء كانت في صورة دعوى أصلية أم في صورة طعن في قرار من قرارات وزارة الداخلية، وقد روعي في ذلك ان مسائل الجنسية هي في الواقع من مسائل الأحوال المدنية. وقد جعل التشريع الفرنسي الاختصاص في مسائل الجنسية للمحاكم المدنية. كما روعي من جهة أخرى أنه بالنسبة لأهمية الآثار التي تترتب على اكتساب الجنسية أو فقدها أن يكون مجال الدفاع عن حقوق ذوي الشأن فيها واسعاً ومحوطاً بجميع الضمانات الممكنة. ونص المشروع على وجوب تمثيل النيابة العامة في القضايا الخاصة بالجنسية التي ترفع في مواجهة وزير الداخلية وذلك لاعتبار الأحكام الصادرة في مسائل الجنسية حجة على الكافة فتعين والحالة هذه أن تكون النيابة العامة المعهود إليها بالدفاع عن مصالح المجتمع طرفاً في الدعوى".
وقد تصدت محكمة النقض لهذا الموضوع فاعترفت للمحاكم العادية بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية، وكان ذلك بحكمها الصادر في ١٩٥٠/٥/٢٥^(٢).

حيث عُرِضت المسألة أمام محكمة النقض، وكان مبنى الطعن في الحكم المطلوب نقضه أنه رفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية، في حين أن "مسائل الجنسية وهي تنطوي على مشاكل سياسية هي من صميم أعمال السيادة التي تخرج عن ولاية المحاكم، فلا يجوز أن تتعرض لها بصفة مباشرة وبالتالي لا تختص بالفصل في طلب الجنسية بصفة أصلية، وكل ما تملكه هو أن تطبق قانون الجنسية لتحديد اختصاصها بنظر الدعوى المطروحة أمامها قبل الفصل في موضوعها، وقضاؤها في جنسية الخصوم في هذه الحالة لا يجوز قوة الأمر المقضى به حتى بين

(١) أنظر في تفاصيل ذلك: د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط في شرح نظام الجنسية: المرجع السابق، ص ٨٦١، ٨٦٢، هامش ٢٩ ص ٨٦٢.

(٢) د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة - الجزء الأول - قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، ص ٣٠٥.

الخصوم أنفسهم" (١)، فقضت محكمة النقض في حكمها الصادر في ١٩٥٠/٥/٢٥ بأن " الحكم لم يخالف القانون في قضائه برفض الدفع سالف الذكر، ذلك أن طلب المطعون عليه ثبوت الجنسية المصرية له وفقاً للمادة ٧ من قانون الجنسية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ لا يترتب عليه أى مساس بسيادة الدولة، إذ الجنسية بمقتضى هذه المادة مقررة بحكم القانون متى توافرت شروطها، وليست من اطلاقات الحكومة حتى يصح القول بأن الفصل فيها هو فصل فى أمر من الأمور المتعلقة بسيادة الدولة، ولما كانت هذه الجنسية منازعاً فيها من الطاعن (وزارة الداخلية)، كان للمطعون عليه مصلحة قائمة فى دعواه قبلها" (٢).

وقد جرى القضاء العادى بعد هذا الحكم لمحكمة النقض على اختصاصه بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية (٣). حيث التزمت المحاكم العادية بحكم محكمة النقض فى هذا الصدد (٤). حيث ذهبت محكمة القاهرة الابتدائية (دائرة الأحوال الشخصية للأجانب) فى حكمها الصادر فى ١٩٥٣/١١/٢٧ إلى اختصاصها بنظر الدعوى الأصلية حيث قضت بأنه "إذا تنازعت وزارة الداخلية مع الشخص فيما يدعيه من أن هذه الشروط قد توافرت لديه أو أهملته بالرغم من توافر هذه الشروط ولم تعترف له بالجنسية المصرية ولجأ هو إلى القضاء للفصل بينه وبينها فى هذا النزاع أو ليستصدر منه حكماً فى مواجهتها تتقرر له بموجبه جنسيته المصرية القانونية فإنه لا يتنازع معها فى عمل من أعمال السيادة أو يطلب إلغاء أمر إدارى أو تعطيه وإنما يطلب الاستفادة من حكم القانون والاعتراف له بحق مقرر له بموجبه وحيث إنه على أساس هذه الأصول القانونية تكون هذه المحكمة مختصة بنظر هذه الدعوى إذ أنها مؤسسة على ما يقوله المدعى من أنه مصرى الجنسية بقوة القانون ومن ثم يكون الدفع المبدى من وزارة الداخلية بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى هو دفع فى غير محله يقتضى الأمر الحكم برفضه" (٥). وهكذا يتضح من هذين الحكمين أن القضاء العادى قد ذهب إلى اختصاصه بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية سواء كان موضوعها تقرير الجنسية أو نفيها.

ثانياً: موقف القضاء الإدارى:

فى الواقع أن القضاء الإدارى قد أنكر على القضاء العادى اختصاصه بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية، حيث قام بالرد على مزاعم القضاء العادى فى هذا الصدد (٦):

١- فمن ناحية، ليس صحيحاً القول بأن الجنسية تعد من مسائل الأحوال الشخصية، بل على فرض سلامة الادعاء بأنها من عناصر حالة الشخص، فإن المقصود بالحالة، فى خصوص الجنسية، هو الحالة السياسية، لا الحالة الأسرية أو العائلية، التى تدخل فى عموم مسائل الأحوال الشخصية.

(١) أنظر: د. رجائى حسين الشتيوى: القانون الدولى الخاص، المرجع السابق، ص ٣٤١.

(٢) حكم محكمة النقض فى ١٩٥٠/٥/٢٥، مجموعة أحكام النقض، السنة الأولى، ص ٥١٩.

(٣) د. رجائى حسين الشتيوى: المرجع السابق، ص ٣٤٣.

(٤) د. سعاد الشرقاوى: المرجع السابق، هامش ٣، ص ٢٩٣، ٢٩٤.

(٥) حكم محكمة القاهرة الابتدائية (دائرة الأحوال الشخصية للأجانب) فى ١٩٥٣/١١/٢٧. مشار إليه بمؤلف

د. يحيى الجمل: القضاء الإدارى: المرجع السابق، ص ٣١٠.

(٦) أنظر فى تفاصيل ذلك:

د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٨٦٢، ٨٦٣.

فالجنسية تحدد علاقة الشخص بالدولة لا بالأسرة، وهي تبين الهوية الدولية للشخص، وبالنظر إلى أنها ترسم حدود شعب الدولة، فهي على قمة قواعد القانون العام. وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٩٥٠/١٢/٢٦ إلى أن "القول بأن الجنسية نوع من الأهلية فتكون بذلك مسألة من مسائل الأحوال الشخصية التي يختص بها القضاء العادي مردود بأن الجنسية كما عرفها رجال الفقه هي العلاقة السياسية والقانونية التي تربط الفرد بدولة ما، ولما كانت الدولة تتكون من رعايا وكانت الجنسية هي الرابطة بهؤلاء الرعايا فإن قواعد الجنسية تعتبر من أوثق المسائل صلة بالقانون

العام وهذا التعريف ينفي عن الجنسية شبهة أنها تدخل في دائرة الأحوال الشخصية"^(١).
٢- ومن ناحية ثانية، فإن عدم تدخل النيابة العامة لدى القضاء الإداري لا ينفي اختصاصه بمسائل الجنسية ذلك أنه إذا كان القضاء الإداري يطبق قواعد المرافعات في أحيان كثيرة باعتبارها قواعد عامة للإجراءات، فإنه لا يطبق من تلك القواعد إلا ما يتمشى مع طبيعة ذلك القضاء. وتعتبر القواعد المنظمة لتدخل النيابة العامة في ذلك القانون "مادة ٩٩ من قانون المرافعات الملغى" من هذا النوع الأخير. وعدم تطبيقها أمام القضاء الإداري ليس فيه شبهة عدم اختصاصه بنظر دعاوى الجنسية.

وفي هذا الصدد قضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٩٥٢/٢/٥ بأن "استناد الحكومة إلى المادة ٩٩ من قانون المرافعات لا يعنى في تأييد ما ذهبت إليه من عدم اختصاص المحكمة بنظر مسائل الجنسيته - ذلك أن النص المذكور لا يعنى غير المحاكم العادية التي تعرف نظام النيابة العامة وتطبيقه مقصور على ما يعرض من منازعات الأحوال الشخصية والجنسية على هذه المحاكم بصفة تبعية ولا يترتب عليه سلب محكمة القضاء الإداري أو أية جهة قضائية أخرى في اختصاصها بنظر قضايا الجنسية والفصل فيها كلما أثير بشأنها نزاع أثناء نظر الدعاوى المطروحة عليها- ومحكمة القضاء الإداري وإن كانت تطبق نصوص قانون المرافعات إلا أنها لا تطبق من هذه النصوص إلا ما يتفق ونظامها كما جاء به قانون مجلس الدولة، أما ما يتعارض منها مع هذا النظام فإنها لا تطبقه ولا تعمل به، ولما كانت ولاية النيابة العامة مقصورة على المحاكم العادية ولا تمتد إلى هذه المحكمة فإن نص المادة ٩٩ مرافعات عاطل أمام القضاء الإداري كما يتبين من تقصى المراحل التشريعية التي مر بها قانون الجنسية الجديد رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ أن المشروع قد أقر صراحة ووضوح اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر مسائل الجنسية"^(٢).

٣- ومن ناحية ثالثة، فلا وجه للتحدي بالمادة ٢٥ الواردة في مشروع الجنسية لعام ١٩٥٠، ذلك أن هذا الأخير قد صدر في النهاية خلواً من تلك المادة. وهو يعنى عدم اقتناع المشروع باختصاص القضاء العادي بنظر منازعات الجنسية، وميله الواضح إلى عقد الاختصاص بنظرها لجهة

(١) حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٥٠/١٢/٢٦ في القضية رقم ٥١٦ لسنة ٢ ق، سابق الإشارة إليه.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٥٢/٢/٥، في القضية رقم ٤٥٧ لسنة ٢ قضائية، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة ٦، ص ٤١٤.

القضاء الإداري، وعلى اعتبار أن الجنسية من مسائل القانون العام التي يختص بنظرها والفصل فيها القضاء الطبيعي لتلك المسائل وهو القضاء الإداري. وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٤/١١/١٩٥٠ إلى أنه " يبين من تقصي المراحل التشريعية التي مر بها قانون الجنسية الجديد رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ أن المشرع قد أقر في صراحة ووضوح اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر مسائل الجنسية"^(١).

ولقد بين تقرير لجنة الشئون الداخلية بمجلس النواب عن علة حذف المادة ٢٥ من مشروع قانون الجنسية لعام ١٩٥٠ بقوله: "إن هذه المادة قد حذفت اكتفاء بما لمحكمة القضاء الإداري من اختصاص في هذا الشأن، ولأن قانون مجلس الدولة في طريق التعديل لإمكان تمثيل النيابة العامة أمام محكمة القضاء الإداري، في هذا الضمان كل الضمان"^(٢). ويتضح من الأحكام السابقة أن القضاء الإداري قد أنكر على القضاء العادي حقه في نظر الدعوى الأصلية بالجنسية سواء كان موضوعها تقرير الجنسية أو نفيها، واستقر على اختصاصه بنظر هذه الدعوى باعتبار أن الجنسية من مسائل القانون العام التي يختص - كقاضى طبيعى - بنظرها.

ونخلص مما سبق - في هذه المرحلة - أن الاختصاص بمنازعات الجنسية في صورها الثلاث كان كما يلي:

أ- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية وطلبات التعويض عن هذه القرارات:

فيما يتعلق بدعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية سواء كانت تتعلق بالحرمان من الجنسية، بسحبها أو بإسقاطها، أو غيرها من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بالجنسية، كان يختص بها محكمة القضاء الإداري دون القضاء العادي، أما التعويض عن هذه القرارات فقد كان الاختصاص بنظرها - في البداية - مشتركاً بين القضاء العادي ومحكمة القضاء الإداري حتى صدر قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الذي قصر الاختصاص بشأنها على محكمة القضاء الإداري.

وهكذا أصبحت محكمة القضاء الإداري هي المختصة وحدها بدعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية، والتعويض عنها، سواء تعلقت هذه القرارات بالحرمان من الجنسية أو غيرها من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بالجنسية.

ب- المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية:

لقد كانت هذه المنازعات تدخل في الاختصاص المشترك بين القضاء العادي والقضاء الإداري، حيث تكون المحكمة المختصة بنظر الموضوع الأصلي هي التي تنظر المسألة الأولية المتعلقة بالجنسية وتفصل فيها كلما أثير بشأنها نزاع أثناء نظر الدعوى المطروحة عليها.

ج- الدعوى الأصلية بالجنسية:

(١) حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٥٥١ لسنة ٢ قضائية، بتاريخ ١٤/١١/١٩٥٠، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة ٥، ص ٨٤.

(٢) أنظر في ذلك: د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، هامش ٣٢ ص ٨٦٤.

وبصدد هذه الدعوى فقد ثار الخلاف بشأنها - كما سبق أن بينا - بين القضاء العادى والقضاء الإدارى، حيث ذهب القضاء العادى إلى اختصاصه بنظرها، ولكن القضاء الإدارى أنكر عليه حقه فى نظرها، واستقر على اختصاصه هو بنظرها - سواء كان موضوعها تقرير الجنسية أو نفيها - باعتبار أن الجنسية من مسائل القانون العام التى تدخل فى صميم اختصاصه باعتباره القاضى الطبيعى المختص بنظر هذه المسائل .

ولقد استمر هذا الوضع - كما هو - فيما يتعلق بالاختصاص بنظر منازعات الجنسية - فى صورها الثلاث - حتى عام ١٩٥٩ عندما صدر قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بتاريخ ١٩٥٩/٢/٢١ .

٣- فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ :

إذا كان الوضع فيما يتعلق بالاختصاص بنظر منازعات الجنسية - فى صورها الثلاث كما بيناه فى المرحلة السابقة، فإن التساؤل الذى يثور الآن هو هل تغير هذا الوضع فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩؟ أم ظل كما هو؟

وللإجابة على هذا التساؤل فإننا سوف نبين الأمر فيما يتعلق بالصور الثلاث لمنازعات الجنسية كما يلي:

أ- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية وطلبات التعويض عن هذه القرارات:

فى الواقع أنه فيما يتعلق بهذه الدعوى لم يتضمن قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ جديداً فى هذا الخصوص، وظل الوضع كما كان فى المرحلة السابقة - وخاصة بعد صدور قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ - حيث كانت محكمة القضاء الإدارى تختص دون غيرها بالفصل فى الدعوى المرفوعة بطلب إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية، سواء أكانت هذه القرارات بالحرمان من الجنسية أو بغيرها من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بالجنسية، وبطلبات التعويض عن تلك القرارات^(١).

ب- المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية:

فى الواقع أنه فيما يتعلق بهذه المنازعات فقد تغير الوضع فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩، حيث نصت المادة ٨ من هذا القانون على أن " يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره بالفصل فى المسائل الآتية، ويكون له فهيا ولاية القضاء الكاملة..."

تاسعاً : دعاوى الجنسية ويشترط فى الطلبات المنصوص عليها فى البنود " ثالثاً " و " رابعاً " و " خامساً " و " سادساً " و " ثامناً " و " تاسعاً " ، أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة".

ويتضح من هذه المادة- ٨ -فقرة ٩ - أن المشرع قد حسم الأمر فيما يتعلق بدعاوى الجنسية، حيث جعلت الاختصاص بتلك الدعوى لمحكمة القضاء الإدارى دون غيرها^(٢).

وعلى ذلك فإنه فيما يتعلق بالمنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية، فإنه وبعد أن أصبح الاختصاص بدعاوى الجنسية لمحكمة القضاء الإدارى دون غيرها، فإنه يتعين على القضاء العادى

(١) د . سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ٣٠٠ .

(٢) د . سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ٣٠٠ .

إذا كان ينظر دعوى معينة وكان الفصل في هذه الدعوى يقتضى تحديد جنسية أحد أطرافها ودفع أحد الخصوم بهذا الدفع فإن على القضاء العادى - إذا رأى جدية الدفع فى موضوع الجنسية - أن يوقف الفصل فى الدعوى وأن يحيل هذه المسألة الأولية المتعلقة بالجنسية إلى محكمة القضاء الإدارى للفصل فيها، وأن يطبق ما تنتهى إليه محكمة القضاء الإدارى فى هذا الصدد، وذلك وفقاً لحكم المادة ١٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩، والتي تنص على أنه "إذا دفعت قضية مرفوعة أمام المحاكم بدفع يثير نزاعاً تختص بالفصل فيه جهة قضاء أخرى وجب على المحكمة إذا رأت ضرورة الفصل فى الدفع قبل الحكم فى موضوع الدعوى أن توقفها وتحدد للخصم الموجه إليه الدفع ميعاداً يستصدر فيه حكماً نهائياً من الجهة المختصة، فإن لم تر لزوماً لذلك أغفلت الدفع وحكمت فى موضوع الدعوى وإذا قصر الخصم فى استصدار حكم نهائى فى الدفع وحكمت المحكمة فى المدة المحددة كان

للمحكمة أن تفصل فى الدعوى بحالتها"^(١).

وعلى ذلك يتضح أن المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية أصبحت من اختصاص القضاء الإدارى وحده، باعتباره المختص بنظر كافة المسائل المتعلقة بالجنسية وحده دون غيره ومن ثم فإنه إذا أثير نزاع جدى حول مسألة من مسائل الجنسية أمام إحدى محاكم القضاء العادى أثناء نظرها لدعوى معينة ورأت هذه المحكمة ضرورة الفصل فى هذه المسألة قبل الحكم فى الدعوى الاصلية المعروضة عليها، فإنه يتعين عليها أن توقف الدعوى وتحيل النزاع فى موضوع الجنسية إلى محكمة القضاء الإدارى المختصة، وذلك إلى أن تفصل هذه المحكمة فى المسألة المتعلقة بالنزاع حول الجنسية، وأن تطبق المحكمة العادى ما تنتهى إليه محكمة القضاء الإدارى بشأن النزاع حول الجنسية، وذلك وفقاً لحكم المادة ١٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩.

وهكذا يتضح أن الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ أصبح للقضاء الإدارى وحده دون القضاء العادى، وذلك باعتبار أن القضاء الإدارى وفقاً للمادة ٨ فقرة ٩ من هذا القانون هو المختص وحده دون غيره بنظر كافة المسائل التى تتعلق بدعاوى الجنسية.

ج- الدعوى الأصلية بالجنسية:

لقد رأينا فى المرحلة السابقة على صدور قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ أن الخلاف قد ثار بين القضاء العادى والقضاء الإدارى حول الاختصاص بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية، سواء بتقريرها أو نفيها. حيث ذهب القضاء العادى إلى اختصاصه بنظر هذه الدعوى، ولكن القضاء الإدارى أنكر على القضاء العادى هذا الحق، وذهب إلى اختصاصه هو بنظر تلك الدعوى باعتبارها من مسائل القانون العام والتي يختص كقاضى طبيعى بنظرها.

ولكن الوضع قد تغير بعد صدور قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩، حيث أصبح القضاء الإدارى وفقاً للمادة ٨ فقرة ٩ من هذا القانون هو المختص بكافة دعاوى الجنسية بما فى ذلك الدعوى الأصلية^(١).

(١) انظر: د. سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٣٠١، ٣٠٠، هامش ص ٣٠١، د. يحيى الجمل:

المرجع السابق، ص ٢٢٩، ٢٢٨، د. سعاد الشرقاوى: المرجع السابق، ص ٢٩٢، ٢٩٣.

ورغم أن المشرع قد نص في المادة ٨ فقرة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ على اختصاص مجلس الدولة دون غيره بدعوى الجنسية، ومن ثم يختص بهذه الدعوى بكافة صورها بما في ذلك الدعوى الأصلية بالجنسية، سواء بتقريرها أو نفيها، ورغم وضوح النص واستعماله عبارة " يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره بالفصل فى المسائل الآتية تاسعاً - دعوى الجنسية".

إلا أن بعض الفقه رأى عدم اختصاص مجلس الدولة بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية، وأن الاختصاص بهذه الدعوى يكون للقضاء العادى^(٢)، وذلك استناداً إلى أن اختصاص القضاء الإدارى بدعوى الجنسية وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ مقيد بوجود قرار إدارى ويطعن بإلغائه استناداً إما إلى عدم الاختصاص أو إلى وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة، وهذا ما لا يصدق على الدعوى الأصلية. وبناء على ذلك فإن مقتضى الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من القانون المذكور يلزم ان يكون موضوع دعوى الجنسية أمام القضاء الإدارى هو الطعن بإلغاء قرار ادارى غير مشروع شابه وجه من أوجه عدم المشروعية سالفه الذكر، ومن ثم تكون الدعوى الأصلية بالجنسية من اختصاص القضاء العادى.

ولكن الرأى الراجح فى الفقه والقضاء يذهب الى اختصاص القضاء الإدارى بالنظر فى الدعوى الأصلية بالجنسية^(٣). وذلك استناداً إلى أن المشرع إنما قصد فى الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ والتي كانت تنص على أنه "ويشترط فى الطلبات المنصوص عليها فى البنود " ثالثاً" و "رابعاً" و "خامساً" و "سادساً" و "ثامناً" و "تاسعاً" أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة" إنما قصد بها ذكر أسباب الإلغاء فى جميع الحالات بدلاً من ترديدها فى كل فقرة على حدة، ولكنها لا تعنى أن دعوى الجنسية كلها من قبيل الطعون، أى تندرج كلها فى قضاء الإلغاء، فقد كانت محكمة القضاء الإدارى تنظر فى مسألة الجنسية مباشرة، واستقلالاً عن دعوى الإلغاء، إذا ما اثرت أمامها كمسألة أولية، وكانت تحسمها

(١) د. يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٢٢٩. د. محمد أنس قاسم جعفر: المرجع السابق، ص ٢٥٥، ٢٥٦.
 (٢) أنظر: د. شمس الدين الوكيل: الجنسية ومركز الأجانب، الطبعة الثانية، ١٩٦٠، ١٩٦١، ص ٤٠٠.
 الموجز فى الجنسية ومركز الأجانب"، الطبعة الثالثة، ١٩٦٨، ص ٢٤٤. د. فؤاد عبد المنعم رياض: الاختصاص القضائى بمسائل الجنسية فى الجمهورية العربية المتحدة، مجلة الدراسات القانونية للشرق الأوسط، ١٩٦٨، ص ١٥٤. محسن خليل: القضاء الإدارى ورقابته لأعمال الإدارة، ١٩٦٢، ص ٣٥١.
 (٣) أنظر: د. سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٣٠٤. د. فؤاد العطار: الرقابة القضائية فى مسائل الجنسية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، ١٩٦٨، ص ٤١٥. د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، ص ٨٦٤، ٨٦٥. د. عز الدين عبد الله: القانون الدول الخاص، جزء ثان، ١٩٨٦، ص ٥١٢. د. يحيى الجمل: المرجع السابق، ص ٢٣١. محمد أنس قاسم جعفر: المرجع السابق، ص ٢٥٩. د. محمد كمال فهمى: أصول القانون الدولى الخاص، ص ٢٢٨. د. محمود حافظ: القضاء الإدارى، ١٩٩٣، ص ٤٩٧.

تمهيداً للفصل في أصل الموضوع، وكل ذلك دون نص صريح في قانون مجلس الدولة، فللمحكمة من باب أولى أن تنظر في دعوى الجنسية الأصلية استناداً إلى عموم نص الفقرة التاسعة، والتي تتكلم بصورة مطلقة عن دعاوى الجنسية^(١).

وبالإضافة إلى ذلك، فإن محكمة القضاء الإداري قد ورثت اختصاص المحاكم العادية بمقتضى الفقرة التاسعة المشار إليها، ومن المنطقي أن تراث الاختصاص بتمامه، فقد كانت تلك المحاكم - كما سبق القول - مستقرة على قبول دعاوى الجنسية الأصلية، ومن غير الملائم أن تكون المحاكم العادية أكثر حماية للأفراد من مجلس الدولة^(٢).

كما أن المشرع قد استعمل اصطلاح الدعوى عندما تكلم عن الاختصاص في مسائل الجنسية، فأوضح في البند تاسعاً "دعاوى الجنسية"، ومن ثم فإن التعبير يكون واضح الدلالة في أن المشرع يقصد أن مجلس الدولة يختص بهيئة قضاء إداري وحده - دون غيره - بالفصل في الدعوى الأصلية بالجنسية، لأن المشرع لو كان قصده غير ذلك لاستعمل العبارات الأخرى والتي كثيراً ما يستعملها مثل الطعون أو الطلبات بإلغاء قرارات الجنسية^(٣).

فص المادة ٨ فقرة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ يقرر اختصاص القضاء الإداري وحده دون غيره بكافة دعاوى الجنسية، ويكون له فيها ولاية القضاء الكامل، بما لا محل معه لجعل الاختصاص بالدعوى الأصلية بالجنسية مشتركاً مع القضاء العادي^(٤).

ونحن نؤيد ما ذهب إليه الرأي الراجح في الفقه، ونرى أن الاختصاص بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية، سواء بتقريرها أو نفيها، وذلك لأن المشرع في المادة ٨ فقرة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - قد حسم - كما ذهب رأى في الفقه بحق - الخلاف - الذي كان سائداً قبل صدور هذا القانون بين القضاء العادي والقضاء الإداري فيما يتعلق بالدعوى الأصلية بالجنسية، فاستخدم عبارة واضحة الدلالة لا لبس فيها ولا غموض توضح اختصاص القضاء الإداري دون غيره في دعاوى الجنسية^(٥)، حيث نص على أن "يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره بالفصل في المسائل الآتية، ويكون له فيها ولاية القضاء الكاملة... تاسعاً- دعاوى الجنسية".

فالمشرع لم يقصد أن يقصر اختصاص مجلس الدولة على طعون الإلغاء المتعلقة بالجنسية وإلا فإنه ما كان في حاجة أبداً إلى إدخال هذه الفقرة - فقرة ٩ من المادة ٨ من قانون مجلس الدولة ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - لأن الفقرة السادسة التي كانت تتكلم عن طعون الأفراد فيها كل الغناء، والمشرع لم يقصد مطلقاً الإبقاء على أي اختصاص للقضاء العادي، لأنه أنهى الاختصاص المشترك في جميع المواد الداخلة في اختصاص مجلس الدولة، أنهاه بقوة حتى يمنع التضارب في المبادئ، ومن غير المعقول أن يشذ عن ذلك بالنسبة لدعاوى الجنسية، ولو أن المشرع أراد أن يقيد اختصاص مجلس الدولة ويبقى على اختصاص ما للقضاء العادي لجعل نص تلك الفقرة

(١) د . سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص ٣٠٤.

(٢) د . سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص ٣٠٤.

(٣) د . محمد أس قاسم جعفر: المرجع السابق، ص ٢٥٩.

(٤) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط في شرح نظام الجنسية، المرجع السابق، ص ٨٦٤.

(٥) د . عز الدين عبد الله: القانون الدولي الخاص، الطبعة السابعة، ١٩٦٤، ص ٤٦٠، د . محمد أس قاسم

جعفر: المرجع السابق، ص ٢٥٩.

السابقة "القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية"، ولكنه استعمل عمداً عبارة "دعوى الجنسية" لتشمل سائر الصور التي تعرض فيها المنازعات الخاصة بالجنسية، فالغرض من هذه العبارة المرنة أن تكون شاملة لكل ما يتعلق بمنازعات الجنسية سواء تعلق الأمر بدعوى أصلية، بالاعتراف بالجنسية أو بسحب الجنسية، أو بالاعتراض على دخول الزوجة الأجنبية لمصرى فى الجنسية المصرية، أو بأى صورة أخرى، فالقضاء الإدارى يختص بها دون غيره، وهذا يعنى حرمان القضاء العادى حرماناً كلياً من النظر فى دعاوى الجنسية سواء كانت بصفة أصلية أو بصفة تبعية^(١).

وقد قضى مجلس الدولة باختصاصه بهيئة قضاء إدارى وحده دون غيره بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية، حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٦٠/١١/٢٢ إلى أن "القضاء له الاختصاص بالفصل فى الدعوى الأصلية والتي لا تكون فى صورة طلب إلغاء أى قرار إدارى أصدرته الجهة المختصة فى هذا الخصوص، لأن حق الشخص فى الجنسية يستمد من القانون مباشرة وليس من قرار إدارى تصدره الجهة الإدارية. وعلى ذلك أصبحت الجنسية من دعاوى الحقوق التى لا تنقيد بميعاد الستين يوماً الذى نص عليه القانون بالنسبة لطلب إلغاء القرارات الإدارية"^(٢).

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه باختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره بالدعوى الأصلية بالجنسية، حيث قضت فى حكمها الصادر فى ١٩٦٤/١/١٨ بأنه "وثمة الدعوى المجردة بالجنسية، وهى الدعوى الأصلية التى يقيمها استقلالاً عن أى نزاع آخر أو أى قرار إدارى أى فرد له مصلحة قائمة أو محتملة وفقاً لنص المادة الرابعة من قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية - فى أن يثبت أنه يتمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة أو لا يتمتع بها إذا ما أنكرت عليه هذه الجنسية ونوزع فيها أو من كان يهيمه من الوجهة الأدبية الحصول على حكم مثبت لجنسيته احتياطاً لنزاع مستقبل، ويكون الموضوع الأسمى المباشر لهذه الدعوى هو طلب الحكم لرافعها بكونه مصرى أو غير مصرى وتختصم فيها وزارة الداخلية بوصفها الطرف الأخر الذى يمثل الدولة فى رابطة الجنسية أمام القضاء، لكى يصدر حكم مستقل واحد يكون حاسماً أمام جميع الجهات، وله حجية قاطعة فى شأن جنسية المدعى، بدلاً من أن يلجأ إلى وزير الداخلية بالتطبيق لنص المادة ٢٨ من قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة لإعطائه شهادة بالجنسية المصرية بعد التحقق من ثبوت هذه الجنسية، تكون لها حقيتها القانونية، ما لم تلغ بقرار مسبب من الوزير المذكور. وقد كان المشرع - إلى ما قبل صدور قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - لا ينظم هذه الدعوى ولا يعين جهة القضاء المختصة بنظرها... وهذا النص "المادة الثامنة صريح فى إسناد الاختصاص إلى القضاء الإدارى دون غيره بالفصل فى دعاوى الجنسية التى تكون له فيها ولاية القضاء كاملة، ويتناول بداهة حالة الطعن بطب إلغاء القرارات الإدارية الصريحة

(١) د . مصطفى أبو زيد فهمى: القضاء الإدارى المرجع السابق، ص ٣٠٨ ، ٣٠٩.

(٢) حكم محكمة القضاء بتاريخ ١٩٦٠/١١/٢٢، فى القضية رقم ١١٦٤ لسنة ١٢ ق ، مشار إليه بمؤلف د . أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، هامش ٥١ ص ٨٧٠.

والحكمة الصادرة في شأن الجنسية ... كما يدخل في مدلول عبارة دعاوى الجنسية الدعوى الأصلية بالجنسية".

" وأية ذلك، أنه لو قصر فهم هذه العبارة على الطعن بطلب إلغاء القرارات الإدارية الصادرة في شأن الجنسية لما كان لاستحداثها أى جدوى أو معنى يضيف جديداً إلى ما استقر عليه القضاء الإدارى من اختصاصه بنظر هذه الطعون بحسب تشريعات مجلس الدولة السابقة على القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩، ومن أن القرارات التى تصدرها السلطة التنفيذية تطبيقاً لقانون الجنسية إنما تعتبر أعمالاً إدارية تخضع لرقابة القضاء الإدارى لكون قواعد الجنسية من أوثق المسائل صلة بالقانون العام، وبالحقوق العامة والسياسية، مما يخرجها من نطاق الأحوال الشخصية من جهة، ولكون ما تصدره الإدارة من قرارات تنفيذاً للتشريعات الصادرة من الدولة فى شأن الجنسية لا يعتبر من جهة أخرى من الأعمال المتعلقة بالسياسة العليا للدولة، ويبعد تبعاً لذلك عن دائرة أعمال السيادة . وهذا إلى أن انصراف قصد الشارع فى قانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ إلى الدعاوى الأصلية بالجنسية إلى جانب الطعون بطلب إلغاء القرارات الإدارية الصادرة فى شأن الجنسية يستنتج بجلاء من استعماله لاصطلاح "دعاوى الجنسية" لأول مرة فى البند تاسعاً من المادة الثامنة من هذا القانون، وهو الذى درج على التحدث عن "الطعن" و "المنازعات" والطلبات " تكلم فى المادة الثامنة المشار إليها - ومن قبل فى مختلف قوانين مجلس الدولة المتعاقبة - عن المسائل التى يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالفصل فيها. وبذلك حصر الشارع بالنص الجديد الاختصاص بنظر هذه الدعاوى فى القضاء الإدارى وحده، دون غيره - وحسم بهذا النص ما كان قائماً فى شأنها من خلاف بين القضاء العادى والقضاء الإدارى".

"ومن حيث إن الدعوى الحالية، كما سيبين من سياق ما ورد فى صحيفةها ومن طلبات المدعى فيها، إنما هى دعوى أصلية بالجنسية مما ينفرد بالاختصاص بنظرها مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى، إذ يستهدف بها رافعها الاعتراف له بتمتعه بجنسية الجمهورية العربية المتحدة، ولا يختصم فيها قراراً إدارياً معيناً صريحاً أو ضمناً، يطعن فيه بطلب إلغائه، وإنما يطلب الحكم بثبوت جنسيته المصرية استقلالاً عن أى قرار من هذا القبيل، وعلى أساس هذا التكييف فإنها لا تخضع للمواعيد المقررة قانوناً للطعن بالإلغاء فى القرارات الإدارية، مادام لا يوجد فيها القرار الإدارى الذى يرتبط به ميعاد رفع طلب الإلغاء ولا يغير من هذا كون المدعى سبق أن تقدم فى ٢٦ أغسطس سنة ١٩٥٣ إلى إدارة الجوازات والجنسية بطلب إعطائه شهادة بالجنسية المصرية، وأنه بُلغ فى ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٥٦ برفض طلبه هذا، فتظلم من قرار الرفض إلى السيد وزير الداخلية فى ٨ نوفمبر ١٩٥٦، ولم يتقدم بطلب إعفائه من الرسوم القضائية المستحقة على الدعوى الحالية إلا فى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٨، ذلك أن طلبه فى الماضى إنما كان ينصب على الحصول على دليل إثبات قوامه شهادة لها حجيتها القانونية ما لم تلغ بقرار من وزير الداخلية، أى لا تعد دليلاً قاطعاً فى الجنسية، وتخضع فى منحها لما يقدمه طالبها من الأدلة المثبتة لتمتعه بهذه الجنسية، وقد يعوزه الدليل فى وقت آخر فلا يحال بينه - بسبب فوات ميعاد الطعن فى قرار الرفض هذا - وبين وصوله إلى تقرير مركز قانونى له يتعلق بحالته الشخصية التى يستمد أصل حقه فيها من القانون، دون توقف على إرادة الجهة الإدارية الملزمة أو على تدخلها فى المنح أو المنع بسلطة تقديرية، ذلك أن الجنسية هى رابطة قانونية وسياسية بين الفرد والدولة ينظم القانون ثبوتها واكتسابها وفقدانها واستردادها، فإذا تحققت لشخص أسباب تمنعه بها، فلا يحرم من الحق فى الاعتراف له بهذه الحالة الواقعية القائمة به بحكم القانون لمجرد عجزه فى وقت ما عن تقديم دليل

على توافر عناصرها لدية، أو لاضطراره بسبب هذا العجز الوقتي إلى السكوت عن الطعن في القرار الصادر من الإدارة في شأنها. ومن أجل هذا وجدت الدعوى الأصلية بالجنسية لتكون علاجاً متاحاً في كل وقت لمثل هذا الوضع، وتحررت من التقيد بالمواعيد المقررة للطعن بالإلغاء، وموضوع هذه الدعوى في الخصوصية المعروضة ليس هو الطعن في القرار السابق صدوره برفض منح المدعى شهادة بالجنسية المصرية، وإنما المطالبة بالإقرار له بهذه الجنسية استقلاً عن أي قرار إداري. ومن ثم فإن الدفع بعدم قبولها شكلاً بمقوله أنها رُفعت بعد الميعاد يكون على غير أساس سليم من القانون ويتعين رفض هذا الدفع والحكم بقبول الدعوى^(١).

وفي الواقع أننا إذا كنا قد ذكرنا الكثير من الفقرات التي وردت في هذا الحكم، فإنما يرجع ذلك لأهميته^(٢)، حيث ورد به الكثير من القواعد والمبادئ المتعلقة بالدعوى الأصلية بالجنسية، حيث يتضح منه ما يلي^(٣):

أولاً: أن الدعوى الأصلية بالجنسية ليست من قبيل دعوى الإلغاء ولا تتقيد بما تتقيد به هذه الدعوى من مواعيد.

ثانياً: أن الدعوى الأصلية بالجنسية ينفرد القضاء الإداري بالاختصاص بالفصل فيها.

ثالثاً: أن الدعوى الأصلية بالجنسية من دعاوى المشروعية.

رابعاً: أنه يُشترط في رافع الدعوى الأصلية بالجنسية أن يكون صاحب مصلحة حالة أو محتملة. وهكذا يتضح -مما سبق - أن الدعوى الأصلية بالجنسية يختص بها مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري وحده دون غيره. فهي دعوى بالمعنى المعروف في قانون المرافعات، باعتبارها وسيلة لتحقيق الحماية القضائية للحق في الجنسية، أو المركز القانوني الوطني وتمتعه بعضوية شعب الدولة، وترفع وفقاً للقواعد المرعية بشأن إجراءات التقاضي ورفع الدعوى وتحقيقها والفصل فيها، ويفصل فيها القاضي بمقتضى سلطته القضائية وليس بمقتضى سلطته الولائية، ونظراً لطبيعتها القضائية فإنها تفترق عما قد يختلط بها، فالقرار الصادر من الإدارة برفض منح شهادة بالجنسية لا يعد فصلاً في دعوى أصلية بالجنسية، وترفع الدعوى الأصلية بتقرير الجنسية بصفة مبتدأه أو مستقلة عن أي نزاع آخر يكون مطروحاً أو منظوراً أمام القضاء حول الجنسية، كخصومة الطعن بالإلغاء في قرار إداري بسحب الجنسية أو بالتعويض عنه، فالمدعى يرفع دعواه ابتداء بقصد الحصول على حكم يؤكد أو ينفي مركزه القانوني ومن هنا يأتي وصفها بأنها دعوى مجردة، أي رفعها مجردة عن كل نزاع آخر منظور أمام القضاء، فهذه الدعوى تبتغى تقرير وجود أو عدم وجود الصفة الوطنية للشخص، فهي دعوى تقريرية ترمى إلى تقرير وجود أو ثبوت الجنسية الوطنية للفرد أو تقرير نفيها عنه لعدم توفر شروط اكتساب الجنسية وفقاً لأحكام القانون، وهذا التقرير يجعل منها دعوى وقائية ترمى إلى توقي شك أو نزاع قد يثور مستقبلاً بخصوص الجنسية، وطالما أنها ترمى إلى اتقاء النزاع في المستقبل، فإنها ترتبط بالحق في الجنسية، وبالمركز القانوني للشخص، فتبقى بعد ذلك الحق أو المركز القانوني وبالتالي فهي لا تقبل التقادم ولا السقوط، وأخيراً فإن الدعوى الأصلية بالجنسية، وعلى عكس دعاوى إلغاء

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، بتاريخ ١٨/١/١٩٦٤ في القضية رقم ٦٢٥ لسنة ٧ ق، سابق الإشارة إليه.

(٢) د. سعاد الشرفاوي: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٢٩٤.

(٣) أنظر: د. يحيى الجمل: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٢٣١، ٢٣٣.

القرارات الإدارية بشأن الجنسية، لا يخضع استعمالها لمواعيد معينة، بحيث إذا انقضت تلك المواعيد استحال على الفرد تحقيق الحماية القضائية لحقه أو مركزه القانوني، فهي دعوى يجوز رفعها في أي وقت يستشعر فيه الفرد حاجته إلى حكم قضائي، يزيل الشك حول ثبوت أو انتفاء صفته الوطنية^(١).

وعلى ذلك فإننا نخلص مما سبق أنه في ظل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٥، فإن الاختصاص بدعاوى الجنسية، في صورها الثلاث، كان كما يلي:

١- فيما يتعلق بدعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية وبطلبات التعويض عن هذه القرارات، سواء تعلقت هذه القرارات بالحرمان من الجنسية أو بغيرها من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بالجنسية، ظل الوضع كما هو منذ صدور قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ حيث كانت محكمة القضاء الإداري هي المختصة وحدها دون غيرها بالفصل في هذه الدعاوى، ومن ثم لم يأت قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بجديدها^(٢).

٢- فيما يتعلق بالمسائل الأولية المتعلقة بالجنسية، فقد أنهى قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الاختصاص المشترك بين القضاء العادي والقضاء الإداري بشأن هذه المسائل، وأصبح القضاء الإداري هو المختص وحده دون غيره بالفصل في هذه المسائل لأنه أصبح مختصاً بكافة مسائل الجنسية. وذلك طبقاً للمادة ٨ فقرة ٩ من هذا القانون والتي تنص على أنه "يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره بالفصل في المسائل الآتية، ويكون له فيها ولاية القضاء الكاملة... تاسعاً: دعاوى الجنسية. ولذلك فإنه يتعين على المحاكم القضائية حين يصادفها نزاع جدي في موضوع الجنسية- أثناء نظرها لدعوى معينة - أن توقف الدعوى وأن تحيل في خصوصه إلى محكمة القضاء الإداري، وأن تطبق ما تنتهي إليه هذه المحكمة في هذا الصدد، وذلك وفقاً لحكم المادة ١٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩.

٣- فيما يتعلق بالدعوى الأصلية بالجنسية، أصبح القضاء الإداري وفقاً للمادة ٨ فقرة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ هو المختص وحده دون غيره بدعاوى الجنسية، ومنها الدعوى الأصلية بالجنسية. ولكن على الرغم من وضوح هذا النص واستعماله عبارة "يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره بالفصل في المسائل الآتية... تاسعاً - دعاوى الجنسية، إلا أن بعض الفقه ذهب إلى عدم اختصاص مجلس الدولة بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية، وأن القضاء العادي هو المختص بالفصل في هذه الدعاوى، وذلك على النحو الذي سبق أن بيناه. ولكن الرأي الراجح فقهاء وقضاء ذهب - بحق - كما سبق القول- إلى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري وحده ون غيره بالفصل في الدعوى الأصلية بالجنسية سواء كان موضوعها تقرير ثبوت الجنسية أو نفيها.

وهكذا ففي ظل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ كان القضاء الإداري هو المختص وحده دون غير بالفصل في كافة دعاوى الجنسية في جميع صورها.

(١) أنظر: د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٤١١، ٤١٢، ٤١٣.

(٢) د. سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق، ص ٣٠٠، ٣٠١، د. سعاد الشرقاوي: المرجع السابق، ص ٢٩٣.

وفى هذا الصدد طرح السيد الأستاذ الدكتور/ سليمان الطماوى تساؤلاً حول ما إذا كان المشرع قد أحسن صنعاً إذ قصر الاختصاص بقضايا الجنسية على القضاء الإدارى؟ ولقد أجاب سيادته على هذا التساؤل بالقول - بحق - أنه لا شك لديه فى ذلك، لاعتبارات كثيرة^(١):

(أ) فالمسلم به أن رابطة الجنسية هى من روابط القانون العام، وبالتالي فإنها تخضع للضوابط التى تحكم هذا القانون. والقضاء الإدارى، بحكم تخصصه وباعتراف المشرع، أقدر من القضاء العادى على تطبيق مبادئ ذلك القانون.

(ب) أن محكمة القضاء الإدارى هى المختصة دون غيرها بإلغاء القرارات الإدارية ووقف تنفيذها وبالتعويض عنها منذ سنة ١٩٥٥- أى منذ صدور قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ - وهذا الاختصاص يستتفد معظم قضايا الجنسية. ومن ثم كان من المنطقى أن يقتصر الاختصاص فى هذا المجال على القضاء الإدارى.

(ج) أن توزيع الاختصاص بقضايا الجنسية بين المحاكم القضائية والإدارية على النحو الذى كان سائداً قبل صدور القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩، كان يؤدى إلى احتمال التضارب بين جهتى القضاء وإلى اختلاف الحلول فى موضوع حيوى كموضوع الجنسية. وقد لمسنا مثلاً لذلك فى موقف كل من الجهتين فيما يتعلق بالدعوى الأصلية بالجنسية. ولا جدال فى أن توحيد جهة الاختصاص سيوحد الحلول، ويقضى على التعارض.

(د) أن المشرع فى قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ قد التزم الخطة التى بدأها سنة ١٩٥٥ - أى عند إصداره قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ - بإنهاء حالات الاختصاص المشترك بين جهتى القضاء- العادى والإدارى- لصالح القضاء الإدارى، جرياً وراء سياسته التى تستهدف توسيع اختصاص المحاكم الإدارية تدريجياً حتى يشمل اختصاصها جميع روابط القانون العام، وحتى تقتصر المحاكم العادية على النظر فى المنازعات التى يتعين حسمها على أسس وقواعد القانون الخاص.

(هـ) وأخيراً فإن المشرع الفرنسى إذا كان قد سلك مسلكاً مغايراً عندما جعل القضاء العادى هو المختص بالفصل فى دعاوى الجنسية ما عدا بعض المنازعات، حيث جعل القضاء الإدارى مختصاً بالرقابة وبتقدير مشروعية وإلغاء القرارات الصادرة بخصوص الاعتراض على منح الجنسية الفرنسية أو فقدها أو استردادها، فإن مرجع ذلك إلى اعتبارات محلية خاصة بفرنسا، لا محل لها فى مصر: فمجلس الدولة أنشئ لأول مرة فى مصر بقصد حماية الأفراد، وكان الرأى العام هو الذى يطالب بإنشائه، وكانت الحكومات المختلفة هى التى تعرقل إنشاءه، وكل هذا بعكس المقرر فى فرنسا.

[٤] فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢:

لقد جاء قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ليحسم الأمر فيما يتعلق بمنازعات الجنسية وليقضى على الخلاف الذى كان موجوداً قبل صدوره حول الدعوى الأصلية بالجنسية، حيث منح القضاء الإدارى الحق بالفصل فى كافة دعاوى الجنسية-بلا استثناء- حيث نصت المادة العاشرة من هذا القانون على أن "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية.... سابعاً: دعاوى الجنسية. ويلاحظ على نص المادة العاشرة فقرة ٧ أنها لم تقيد اختصاص محاكم

(١) أنظر: د. سليمان محمد الطماوى : القضاء الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٠.

مجلس الدولة بدعاوى الجنسية على نحو يفيد اقتصارها على الدعاوى التي تتخذ صورة الطعن فى القرارات الإدارية، فهو لم يشترط أن يكون مرجع الطعن فيها - أى دعاوى الجنسية- هو عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة على ما فعلت المادة الثامنة - فقرة ٩ - من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩^(١).

وبذلك يكون المشرع فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد قضى على الخلاف الذى كان سائداً فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فيما يتعلق بالدعوى الأصلية بالجنسية، والتي كان يرى بعض الفقه - كما سبق القول - أن القضاء العادى هو المختص بهذه الدعوى استناداً إلى ما جاء بنهاية الفقرة التاسعة من المادة الثامنة من هذا القانون" ويشترط فى الطلبات المنصوص عليها فى البنود ... وتاسعاً، أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة، ولكن الرأى الراجح فقهاً وقضاء ذهب بحق - كما سبق القول - إلى اختصاص القضاء الإدارى بهذه الدعوى.

ولقد حرص المشرع فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على النص صراحة على أن الدعاوى التى يصدق فى شأنها القيد المذكور هى الدعاوى المتعلقة بطلبات "إلغاء القرارات الإدارية النهائية" بصرف النظر عما إذا كانت من دعاوى الجنسية أو غيرها، حيث ورد فى الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من هذا القانون أنه "ويشترط فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة. ويعتبر فى حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح"، ومؤدى هذا هو اختصاص القضاء الإدارى دون غيره بكافة منازعات الجنسية أياً كانت الصورة التى تتخذها سواء كانت صورة الطعن فى قرار إدارى صادر بشأن الجنسية أو التعويض عنه، أو فى صورة الدعوى الأصلية بالجنسية، أو فيما لو طرحت على القضاء بوصفها مجرد مسألة أولية متعلقة بالجنسية^(٢).

وهكذا، وفى ظل قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لم يعد هناك مجالاً للشك فيما يتعلق باختصاص محاكم مجلس الدولة بكافة المنازعات المتعلقة بالجنسية^(٣). حيث يعد مجلس الدولة وفقاً لهذا القانون هو جهة الاختصاص الأصلية بنظر الدعاوى المتعلقة بالجنسية بما فيها الدعوى الأصلية بالجنسية^(٤).

وعلى الرغم من ذلك فقد ذهب رأى فى الفقه إلى أنه لا يمكن رفع الدعوى الأصلية بالجنسية أمام القضاء الإدارى، حيث إن القضاء العادى عندما كان يقبل الدعوى المجردة - الدعوى الأصلية

(١) د . هشام صادق ، د. عكاشة محمد عبد العال ، د. حفيظة السيد الحداد: الجنسية ومركز الأجانب ، المرجع السابق ص ٣٨٠ .

(٢) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٨٠، ٣٨١.

(٣) د. إبراهيم محمد على: القضاء الإدارى (قضاء الإلغاء)، دار النهضة العربية، ص ٣٢١.

(٤) د. محمد السيد عرفة: الجنسية فى القانون المصرى والمقارن، المرجع السابق، ٤٥٣.

بالجنسية - كان يفعل ذلك لأنها كانت وسيلته الوحيدة لنظر دعوى الجنسية بصفة أصلية وليس في ثانيا دعوى أخرى، وكان يصدق في هذه الحالة على رافعها أن له مصلحة مشروعة في الحصول على سند جنسيته مقدماً وفي فسحة من الوقت، ولكن الوضع مختلف تماماً في القضاء الإداري، فصاحب الشأن يستطيع أن يطلب من وزير الداخلية شهادة جنسيته على النحو الذي قرره قانون الجنسية ويطلب ذلك - أيضاً- مقدماً وفي فسحة من الوقت، وإذا رفض الوزير هذا الطلب صراحة أو ضمناً فإن صاحب الشأن يستطيع أن يطعن في هذا الرفض بالإلغاء لدى مجلس الدولة خلال ستين يوماً، وهذا الطعن بالإلغاء هو الذي يقابل الدعوى الأصلية بالجنسية، ولذلك فإن محكمة القضاء الإداري كانت على حق عندما أنكرت وجود هذه الدعوى وقالت أن الصورة الوحيدة التي تعرض فيها المنازعة في الجنسية بصفة أصلية هي صورة الطعن بالإلغاء في قرار الوزير لدى مجلس الدولة^(١).

وفي الواقع أننا لا نوافق على ما ذهب إليه ذلك الرأي في الفقه فهو من ناحية يخالف صراحة نص المادة العاشرة فقرة ٧ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والتي تنص على أن " تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية ... سابعاً- دعاوى الجنسية. فهذا النص يقرر في وضوح الاختصاص الشامل والاستثنائي لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها بكافة منازعات الجنسية، سواء اتخذت شكل دعوى أصلية بتقرير الجنسية، أو دعوى فرعية بتقرير الجنسية - أي المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية- أو دعوى إلغاء قرار إداري صادر بشأن الجنسية، ومن ناحية أخرى ليس هناك ما يمنع الفرد من رفع الدعوى الأصلية أمام القضاء الإداري ولو لم يكن قد سبق له طلب شهادة الجنسية من جهة الإدارة، والقول بغير ذلك يؤدي إلى نتيجة مؤسفة إذ لن يملك الفرد مخاصمة الدولة بخصوص جنسيته إلا بعد طلب الحصول على شهادة الجنسية من وزير الداخلية، ورفض الطلب أو مضي المدة القانونية دون الموافقة عليها مما قد يضطره إلى الانتظار مدة طويلة قيل أن تدلى الوزارة برأيها، وهو ما يتعارض مع الحماية المتطلبية للفرد في الحالات العاجلة التي تتوافر له فيها مصلحة احتمالية في المطالبة بثبوت الجنسية كما إذا كان يخشى من ضياع دليل أو يدفع ضرراً^(٢)، ومن ناحية ثالثة فإن ذلك الرأي في الفقه كان قد ذهب إلى أن القضاء الإداري يختص وحده دون غيره بالنظر في دعاوى الجنسية، مما يعني حرمان القضاء العادي حرماناً كلياً من النظر في هذه الدعاوى سواء كانت بصفة أصلية أو بصفه تبعية، وحتى إذا عرضت المسألة بصفة تبعية وكان الفصل فيها يتوقف على مسألة الجنسية فإن الواجب أن نطبق نص المادة ١٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ التي تنص على أنه "إذا دفعت قضية مرفوعة أمام المحكمة بدفع يثير نزاعاً تختص بالفصل فيه جهة قضاء أخرى وجب على المحكمة إذا رأت ضرورة الفصل في الدفع قبل الحكم في موضوع الدعوى أن توقفها وتحدد للخصم الموجه إليه الدفع ميعاداً يستصدر فيه حكماً نهائياً من الجهة المختصة"، وذهب إلى أنه يسعده أن تأخذ محكمة النقض بما ذهب إليه من اختصاص القضاء الإداري بكافة دعاوى الجنسية، وذلك في حكمها الصادر في ١٦/٥/١٩٨١^(٣)، والذي

(١) د. مصطفى أبوزيد فهمي: المرجع السابق، ص ٣١٠، ٣١١.

(٢) د. هشام صادق، د: عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٨٢.

(٣) د. مصطفى أبو زيد فهمي: المرجع السابق ص ٣٠٩، ٣١٠.

ذهبت فيه إلى أن "محاكم مجلس الدولة تختص دون غيرها بالفصل في كافة منازعات الجنسية سواء كانت في صورة دعوى أصلية أو في صورة مسألة أولية يتوقف عليها الفصل في الدعوى الأصلية المنظورة أمام القضاء العادي فيتعين على المحكمة في هذه الحالة أن توقف الدعوى وتحدد للخصوم ميعاداً يستصدر في شأنها حكماً نهائياً من مجلس الدولة"^(١).

وإذا كان هذا هو ما ذهب إليه ذلك الرأي في الفقه فيما يتعلق باختصاص القضاء الإداري دون غيره بالفصل في كافة منازعات الجنسية سواء كانت في صورة دعوى أصلية أو في صورة مسألة أولية يتوقف عليها الفصل في الدعوى الأصلية المنظورة أمام القضاء العادي، فكيف يستقيم ذلك مع ما ذهب إليه من أنه لا يمكن للفرد أن يرفع الدعوى الأصلية بالجنسية أمام القضاء الإداري، إن هذا بالفعل لأمر يدعو إلى الدهشة، فيكيف يعترف ذلك الرأي في الفقه باختصاص القضاء الإداري دون غيره بالفصل في كافة منازعات الجنسية سواء كانت في صورة دعوى أصلية أو في صورة مسألة أولية، ثم يذهب بعد ذلك إلى أنه لا يمكن أن ترفع الدعوى الأصلية بالجنسية أمام القضاء الإداري، وأخيراً فإن ذلك الرأي في الفقه قد استدلت بحكم لمحكمة القضاء الإداري وذهب إلى أنها كانت على حق عندما أنكرت وجود الدعوى الأصلية بالجنسية وقالت أن الصورة الوحيدة التي تعرض فيها المنازعة في الجنسية بصفة أصلية هي صورة الطعن بالإلغاء في قرار الوزير لدى مجلس الدولة، ففي الواقع أن هذا الحكم قد صدر في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٣ والذي ذهب فيه إلى أنه "ومن حيث إنه طبقاً لما قضى به نظام تشكيل المحاكم العادية، ولما اتجه إليه الفقه واستقر عليه القضاء، أن هذه المحاكم لا تختص بالمنازعات الخاصة بالجنسية إلا إذا أثبتت أمامها باعتبارها مسألة أولية للفصل فيها توطئة للحكم في موضوع الدعوى الأصلية، أو إذا رفعت إليها دعوى تعويض عن قرار إداري متعلق بالجنسية أو الاعتراف بها إذا رفعت له بصفة أصلية، وذلك لأن دعوى الجنسية الأصلية لم ينظمها القانون المصري اللهم إلا أن تكون في صورة طعن في قرار أصدره وزير الداخلية برفض الاعتراف لصاحب الشأن بالجنسية المصرية، وهو ما تختص بنظره محكمة القضاء الإداري"^(٢)، فهذا الحكم في الواقع قد صدر في ظل عدم تنظيم القانون المصري للدعوى الأصلية بالجنسية - كما سبق القول - سواء قانون إنشاء مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ أو قانون مجلس الدولة رقم لسنة ١٩٤٩، كما أن القوانين الخاصة بالجنسية المصرية في هذه الفترة - سواء المرسوم بقانون ٢٦ مايو لسنة ١٩٢٦ أو المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ أو القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ لم تنظم مسألة الاختصاص بمنازعات الجنسية - وإن كانت هناك محاولة لإعطاء الاختصاص بالنظر في دعاوى الاعتراف بالجنسية للقضاء العادي في هذا القانون - مادة ٢٥ - ولكن هذا القانون صدر كما سبق القول - خلواً من هذه المادة - ولذلك وقبل إنشاء مجلس الدولة المصري كان الاختصاص بكافة دعاوى الجنسية للمحاكم القضائية، وبعد إنشائه اختص - وحده - بإلغاء القرارات الإدارية المعيبة، ومن ثم أصبحت المنازعات المتعلقة بالجنسية والتي تأخذ صورة الطعن في قرار إداري

(١) حكم محكمة النقض، نقض مدني بتاريخ ١٦/٥/١٩٨١، الطعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٥٠ ق . مشار إليه لدى

د . مصطفى أبو زيد فهمي: المرجع السابق ص ٣١٠ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، بتاريخ ٢٤/١١/١٩٥٣، مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري، السنة ٨

ص ٩.

من اختصاصه، ومشاركة المحاكم القضائية في التعويض عن هذه القرارات، كما أن المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية كانت تدخل في الاختصاص المشترك بين جهتي القضاء العادي والإداري، أما فيما يتعلق بالدعوى الأصلية بالجنسية فقد ثار خلاف في الفقه - كما سبق القول - حول قبولها أمام القضاء، وكان الرأي الراجح هو قبولها سواء كانت المصلحة قائمة أو محتملة، كما ثار الخلاف بشأنها بين القضاء العادي والقضاء الإداري وتمسك كل منهما - كما سبق القول - باختصاصه بنظرها، وعلى ذلك فقد كان هذا هو الحال عندما صدر حكم محكمة القضاء الإداري المشار إليه في ١٩٥٣/١١/٢٤، فالاستناد إلى هذا الحكم القديم في وقت لم ينظم فيه المشرع المصرى الدعوى الأصلية بالجنسية والخلاف بشأنها في الفقه والقضاء لم يكن في محله؛ حيث كانت هناك أحكام أخرى من مجلس الدولة المصرى - في هذه الفترة- تقضى باختصاص مجلس الدولة بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية، مثل حكم محكمة القضاء الإداري في ١٩٥٠/١١/١٤^(١)، وحكمها في ١٩٥٢/٢/٥^(٢).

واستمر هذا الوضع فيما يتعلق بالدعوى الأصلية بالجنسية حتى صدر قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ والذي جعل الاختصاص لمجلس الدولة وحده دون غيره وذلك في المادة ٨ فقرة ٩ من هذا القانون، وإن كان هناك خلاف في هذا الصدد حيث ذهب البعض - كما سبق القول - إلى اختصاص القضاء العادي بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية، إلا أن الرأي الراجح فقهاء وقضاء كان هو اختصاص القضاء الإداري وحده دون غيره بالفصل في هذه الدعوى، إلى أن صدر قانون مجلس الدولة الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والذي حسم هذا الخلاف وجعل محاكم مجلس الدولة هي المختصة دون غيرها بالفصل في الدعوى الأصلية بالجنسية، بل وكافة منازعات الجنسية.

وعلى ذلك فإنه يمكن للفرد رفع الدعوى الأصلية بتقرير الجنسية أمام القضاء الإداري باعتباره القضاء المختص وحده دون غيره بالفصل في هذه الدعوى حيث لا يشترط لرفعها سبق وجود نزاع بخصوص الجنسية وذلك استناداً إلى أن رافع الدعوى له مصلحة حالة في الحصول على حكم بجنسيته تكون له حجة قبل الكافة، فمثل هذا الحكم سيقضى على كل نزاع حول جنسية رافع الدعوى في الماضى أو الحاضر أو المستقبل^(٣). وقد يكون للفرد مصلحة محتملة في المطالبة بثبوت جنسيته، كما إذا كان يخشى من ضياع دليل أو يدفع ضرراً^(٤). فالدعوى الأصلية بالجنسية يتوافر فيها شرط المصلحة دائماً سواء القائمة أو المحتملة^(٥).

فهذه الدعوى يختص بنظرها محاكم مجلس الدولة دون غيرها، وهي دعوى مستقلة عن أى قرار إداري ويجوز رفعها في أى وقت ولا تنتقيد بميعاد الستين يوماً المحددة لرفع دعوى الإلغاء. فهي لا تنتقيد بهذه المدة الضيقة التي تقيد بها دعوى الإلغاء، وبالتالي فإن الفرد الذي يستغلق أمامه

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، بتاريخ ١٩٥٠/١١/١٤، في القضية رقم ٥٥١ لسنة ٢ ق، سابق الإشارة إليه.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، بتاريخ ١٩٥٢/٢/٥، في القضية رقم ٤٥٧ لسنة ٢ ق، سابق الإشارة إليه.

(٣) د. سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٢٩٧، ٣٠١.

(٤) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: " المرجع السابق، ص ٣٨٢.

(٥) د. محمد أنس قاسم جعفر: المرجع السابق، ص ٢٥٧.

سبيل الإلغاء يكون في وسعه الالتجاء إلى طريق الدعوى الأصلية^(١). أى يستطيع الفرد الذى تقدم - مثلاً - بطلب إلى وزير الداخلية للحصول على شهادة بجنسيته ورفض الوزير هذا الطلب صراحة أو ضمناً، وفوت هذا الفرد على نفسه ميعاد الطعن بالإلغاء بالنسبة لقرار الوزير، أن يلجأ إلى الدعوى الأصلية بالجنسية أمام القضاء الإداري^(٢).

وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري فى حكمها الصادر فى ١٩٧٣/١/٣٠ إلى اختصاصها وحدها دون غيرها بدعاوى الجنسية... وأن الدعوى الأصلية بالجنسية أو الدعوى المجردة أو دعوى الاعتراف بالجنسية لا تخضع لميعاد دعوى الإلغاء^(٣).

وهكذا، ففى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ووفقاً للمادة العاشرة فقرة ٧ منه تكون محاكم مجلس الدولة هى المختصة دون غيرها بدعاوى الجنسية فى كافة صورها:

١- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية وطلبات التعويض عن هذه القرارات:

لقد استقر الوضع بالنسبة لهذه الدعاوى منذ قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥، حيث كانت محكمة القضاء الإداري تختص دون غيرها بالفصل فى الدعاوى المرفوعة بطلب إلغاء القرارات الإدارية وطلبات التعويض عن تلك القرارات، بما فى ذلك القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية^(٤)، سواء تعلقت هذه القرارات بالحرمان من الجنسية أو بغيرها من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بالجنسية.

واستمر هذا الوضع - كذلك - فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩، حيث انه وفقاً للمادة الثامنة فقرة ٩ من هذه القانون "يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره بالفصل فى المسائل الآتية، ويكون له فيها ولاية القضاء الكامل.... تاسعاً - دعاوى الجنسية. وعندما صدر قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ونص فى المادة العاشرة فقرة ٧ منه على أن "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية.... سابعاً - دعاوى

(١) د. سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ٣٠٢ .

(٢) الجدير بالذكر أن أطراف الدعوى الأصلية بالجنسية هما: الفرد والدولة، ويكون الفرد -غالباً- فى مركز المدعى، فهو يرفع الدعوى، ابتداءً، من أجل إثبات وجود حقه فى الجنسية، أو عدم وجوده، فهو يختصم الدولة، ويطلبها بالاعتراف له بجنسيتها، أو عدم انتمائه إلى شعبها، وهو بهذه المثابة يعد ذو صفة فى رفع الدعوى الأصلية بتقرير الجنسية، ولما كان انعدام الصفة يترتب عدم قبول الدعوى، فإن الدعوى الأصلية بالجنسية لن تكون مقبولة إذا رفعها شخص من الغير، أى شخص غير ذلك الذى تكون جنسيته بحاجة إلى تأكيد أو تقرير وجودها، أو عدم وجودها، وتكون الدولة فى مركز المدعى عليه ويمثلها أمام القضاء - وفقاً للنظام القانوني الحالى- وزارة الداخلية وحدها باعتبارها الجهة المنوط بها التطبيق الإداري وتنفيذ قانون الجنسية، وعلى ذلك فإن الدعوى الأصلية بتقرير الجنسية لا ترفع إلا عليها، ولا تكون الدعوى مقبولة إذا رفعت على فرد عادي، أو حتى لو رفعت على النائب العام، فكل هؤلاء غير ذلك صفة فى رفع الدعوى عليهم. ، أنظر : د . أحمد عبد الكريم سلامة : الميسوط، المرجع السابق، ص ٨٧٢، ٨٧٣ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري فى ١٩٧٣/١/٣٠، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة ٢٧، ص ١١٠.

(٤) د . سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ٣٠٠.

الجنسية، فقد ظل الوضع كما كان سائداً من قبل ، حيث ظلت محاكم مجلس الدولة مختصة دون غيرها بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية وبطلبات التعويض عن هذه القرارات، سواء كانت قرارات صريحة أو ضمنية، مثل القرارات الإدارية المتعلقة بسحب الجنسية أو بإسقاطها، ولكن يشترط في طلبات إلغاء هذه القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية، أو غيرها من القرارات الإدارية النهائية، أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة".

٢- المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية:

لقد استقر الوضع بالنسبة لهذه المنازعات منذ صدور قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ والذي نص في المادة الثامنة على أن "يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره بالفصل في المسائل الآتية، ويكون له فيها ولاية القضاء الكاملة تاسعاً- دعاوى الجنسية. فتلك المنازعات كان يختص بها مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى وحده دون غيره، وذلك نظراً لعموم عبارة "دعاوى الجنسية" الواردة في المادة ٨ فقرة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ والتي تتكلم بصورة مطلقة عن دعاوى الجنسية. وقد ظل هذا الوضع كذلك في ظل قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وذلك وفقاً للمادة العاشرة فقرة ٧ من هذا القانون والتي نصت على أن "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية سابعاً- دعاوى الجنسية.

وعلى ذلك فإذا أثبتت الجنسية كمسألة أولية أثناء نظر إحدى محاكم القضاء العادى - أيًا كانت درجتها - لدعوى ما، فإذا رأت هذه المحكمة جدية هذا النزاع في موضوع الجنسية فإنها توقف الفصل في الدعوى الأصلية، وتحيل المسألة الأولية المتعلقة بالجنسية الى المحكمة المختصة بمجلس الدولة، وأن تطبق المحكمة العادية ما تنتهي إليه المحكمة المختصة بمجلس الدولة في هذا الشأن ، وذلك وفقاً لنص المادة ١٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ والتي تنص على أنه "إذا دفعت قضية مرفوعة أمام محكمة بدفع يثير نزاعاً تختص بالفصل فيه جهة قضاء أخرى وجب على المحكمة إذا رأت ضرورة الفصل في الدفع قبل الحكم في موضوع الدعوى الأصلية أن توقفها وتحدد للخصم الموجه إليه الدفع ميعاداً يستصدر فيه حكماً نهائياً من الجهة المختصة، فإن لم تر لزوماً لذلك أغفلت الدفع وحكمت في موضوع الدعوى.

وإذا قصر الخصم في استصدار حكم نهائى في الدفع في المدة المحددة كان للمحكمة أن تفصل في الدعوى بحالتها".

٣- الدعوى الأصلية بالجنسية:

عندما صدر قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ نص في المادة الثامنة فقرة ٩ منه على أن " يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى دون غيره بالفصل في المسائل الآتية، ويكون له فيه ولاية القضاء الكاملة تاسعاً- دعاوى الجنسية . ومن ثم يكون هذا النص قد قرر اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى وحده دون غيره بالفصل في كافة دعاوى الجنسية بما في ذلك الدعوى الأصلية بالجنسية، وذلك نظراً لعموم عبارة (دعاوى الجنسية) الواردة في المادة ٨ فقرة ٩ من ذلك القانون، حيث يدخل في مدلول هذه العبارة الدعوى الأصلية بالجنسية. وعلى الرغم من ذلك - كما سبق القول - فقد ذهب بعض الفقه إلى عدم اختصاص القضاء الإدارى بهذه الدعوى ، وأن الاختصاص بها يكون للقضاء العادى، وذلك استناداً إلى الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من

قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ والتي نصت على أنه "ويشترط في الطلبات المنصوص عليها في البنود "ثالثاً" و "رابعاً" و "خامساً" و "سادساً" و "ثامناً" و "تاسعاً" أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة". ولكن الرأي الراجح فقهاً وقضاءً ذهب بحق - كما سبق القول- إلى اختصاص القضاء الإداري وحده دون غيره بكافة دعاوى الجنسية بما في ذلك الدعوى الأصلية بالجنسية، وذلك لأن نص المادة الثامنة فقرة ٩ صريح في إسناد الاختصاص إلى القضاء الإداري وحده دون غيره بالفصل في كافة دعاوى الجنسية التي تكون له فيها ولاية القضاء كاملة، بما فيها الدعوى الأصلية بالجنسية وذلك نظراً لعمومية عبارة "دعاوى الجنسية" الواردة في المادة ٨ فقرة ٩ والتي يدخل في مدلولها الدعوى الأصلية بالجنسية.

وظل هذا الوضع سائداً حتى صدر قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ونص في المادة العاشرة على أن " تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية ... سابعاً- دعاوى الجنسية. وبذلك يكون هذا النص قد حسم الخلاف الذي كان قائماً في ظل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فيما يتعلق بالاختصاص بالدعوى الأصلية بالجنسية معطياً الحق للرأي الراجح فقهاً وقضاءً والذي كان يرى اختصاص القضاء الإداري وحده دون غيره بكافة دعاوى الجنسية بما في ذلك الدعوى الأصلية بالجنسية، فنص المادة العاشرة فقرة ٧ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ يقرر في وضوح الاختصاص الشامل والاستثنائي لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها بكافة منازعات الجنسية، سواء اتخذت شكل دعوى أصلية بتقرير الجنسية أو دعوى فرعية بتقرير الجنسية أو دعوى إلغاء قرار إداري صادر بشأن الجنسية أو التعويض عنه، فعبارة "دعاوى الجنسية" الواردة في المادة العاشرة بند ٧ عبارة عامة لا تخص نوعاً واحداً من الدعاوى^(١). فهي تشمل كافة دعاوى الجنسية في جميع صورها.

وأهم ما يميز نص المادة ١٠ فقرة ٧ من قانون مجلس رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على نص المادة ٨ فقرة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ انه لم يقرن عبارة " دعاوى الجنسية " باشتراط أن يكون مرجع الطعن فيها عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة، وبهذا لم يثر الخلاف حوله كما أثاره نص المادة ٨ فقرة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩^(٢). وذلك فيما يتعلق بالدعوى الأصلية بالجنسية.

فإذا كان البند تاسعاً من المادة ٨ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ يربط بين عبارة "دعاوى الجنسية" وبين اشتراط أن يكون مرجع الطعن فيها عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل، أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة، مما كان يثير الخلاف حول اختصاص القضاء الإداري بالدعوى الأصلية بالجنسية، فإن البند (سابعاً) من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لم يأت بهذا الربط

(١) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٤٠٩ ، ٤١٠.

(٢) د. جورجى شفيق سارى: حجية الأحكام الصادرة من القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٤١، ٤٢.

إلا بالنسبة لنوع واحد من دعاوى الجنسية، وهي التي يكون موضوعها طلب إلغاء القرارات الإدارية النهائية، مما يستفاد منه أن دعاوى الجنسية الأخرى لا تخرج عن اختصاصه^(١). ونخلص -مما سبق - أنه بصدور قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ونصه في المادة العاشرة بند ٧ على اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بدعاوى الجنسية، يكون قد قصر الاختصاص للقضاء الإداري بكافة منازعات الجنسية أياً كانت صورها بما فيها الدعوى المجردة أو الأصلية بالجنسية^(٢).

وقد أقر القضاء العادي باختصاص محاكم مجلس الدولة وحدها بدعاوى الجنسية، حيث ذهبت محكمة النقض في حكمها الصادر في ١٦ مايو ١٩٨١ إلى أن "محاكم مجلس الدولة تختص دون غيرها بالفصل في كافة منازعات الجنسية سواء كانت في صورة دعوى أصلية أو في صورة مسألة أولية يتوقف عليها الفصل في الدعوى الأصلية المنظورة أمام القضاء العادي فيتعين على المحكمة في هذه الحالة أن توقف الدعوى وتحدد للخصم ميعاداً يستصدر في شأنها حكماً نهائياً من مجلس الدولة"^(٣).

الفصل الأول

مفهوم وحالات الحرمان من الجنسية والآثار المترتبة عليه

يعد الحرمان من الجنسية - كما سبق القول - إجراء بمقتضاه تزيل الدولة صفة الوطنى عن الفرد، سواء أكان من الوطنيين بالميلاد أو الأصلاء، أم كان من الوطنيين الطارئین بالتجنس أو بالزواج، قسراً عنه- إذا ثبت إنعدام ولائه لها، وعدم جدارته للاستمرار في عضوية شعبها^(٤). فالحرمان من الجنسية، أو نزعها قسراً هو أداة الدولة لمعاقبة ومجازاة وطنيها الذين يأتون أعمالاً، تمس كيان الدولة وتضر بمصالحها^(٥).

والحرمان من الجنسية له صورتين الأولى: سحب الجنسية والذي يقتصر على الوطنيين حديثي العضوية حتى شعب الدولة- أى الأفراد الذين اكتسبوا الجنسية في تاريخ لاحق على الميلاد بالتجنس أو بالزواج، والثانية: إسقاط الجنسية والذي يشمل جميع المواطنين، أياً كان نوع جنسيتهم، أى سواء كانت جنسيتهم أصلية أو جنسية مكتسبة. وإذا كان الأمر كذلك، فما هو مفهوم وما هي حالات سحب وإسقاط الجنسية، والآثار المترتبة عليها؟

(١) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٤١٠.

(٢) د. عبد السند حسن يمامة: الجنسية ومركز الأجانب، المرجع السابق ص ٢٩٣.

(٣) حكم محكمة النقض - نقض مدنى- في ١٦/٥/١٩٨١، السابق الإشارة إليه .

(٤) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، ص ٧٤٢ .

(٥) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٣٣٢ .

وللإجابة على هذا التساؤل، فإننا سوف نبين: أولاً: مفهوم سحب وإسقاط الجنسية، ثم نبين ثانياً: حالات سحب وإسقاط الجنسية، ثم نبين ثالثاً: الآثار المترتبة على سحب وإسقاط الجنسية، ولذلك فإننا سوف نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث:

- المبحث الأول: مفهوم سحب وإسقاط الجنسية.

- المبحث الثاني: حالات سحب وإسقاط الجنسية.

- المبحث الثالث: الآثار المترتبة على سحب وإسقاط الجنسية.

المبحث الأول

مفهوم سحب وإسقاط الجنسية

سحب الجنسية هو إجراء تنتزع بمقتضاه الدولة الجنسية عن الشخص الذي اكتسبها في تاريخ لاحق على الميلاد، بالتجنس أو بالزواج، متى أتى عملاً من الأعمال التي حددها المشرع حصراً، قدر معها إما زهد الوطنى في جنسية دولته أو عدم جدارته بالاستمرار في حمل هذه الصفة، وذلك متى ثبت ارتكابه هذه الأعمال خلال فترة محددة من تاريخ اكتسابه لها^(١).

فالسحب هو إجراء قانونى تحرم أو تنتزع بمقتضاه الدولة الجنسية عن الشخص الذى اكتسبها فى تاريخ لاحق على الميلاد، بالتجنس أو بالزواج، وذلك خلال مدة معينة من اكتسابه لها إذا ثبت سوء خلقه، أو خطورته على أمن الدولة، أو عدم أمانته فى تحمله على الجنسية^(٢).

أما إسقاط الجنسية فهو كذلك إجراء قانونى تحرم أو تنتزع بمقتضاه الدولة جنسيتها عن أحد الأفراد، إذا ثبت فى أى وقت، عدم ولائه للدولة، أو استهتاره بقوانينها، أو تهديده لنظامها السياسى والاقتصادى والاجتماعى^(٣).

فإسقاط الجنسية عقوبة تقوم على فكرة أساسية هى الإخلال الجسيم بواجب الولاء للوطن^(٤). ويتضح من هذين التعريفين أن هناك بعض الفروق بين سحب الجنسية وإسقاطها من حيث النطاق الشخصى، والنطاق الموضوعى، والنطاق الزمنى:-

١- من حيث النطاق الشخصى:

يلاحظ هنا أن سحب الجنسية، هو إجراء قانونى تنتزع بمقتضاه الجنسية عن الأفراد الذين اكتسبوها حديثاً، فى تاريخ لاحق على الميلاد، لاسيما بالتجنس أو بالزواج، أما إسقاط الجنسية فهو إجراء تنتزع به الجنسية عن الشخص، عن أى شخص يتمتع بجنسية الدولة، أياً كانت وسيلة تمتعه بها، جنسية تأسيسه، أم جنسية ميلاد، أى أصلية، أم جنسية طارئة^(٥)، أى مكتسبة.

فالإسقاط شأنه شأن السحب، إجراء تتخذه الدولة فى مواجهة من يقع فى إحدى حالاته، وعلى سبيل العقاب جزاء لما أتاه من فعل يتسم بالخطورة^(٦). فهما يشتركان فى أن كل منهما إجراء تتخذه الدولة جبراً عن الفرد على سبيل العقاب، عندما تتوافر إحدى حالاته.

ولكنهما يختلفان فى أن السحب يكون بصدد الأفراد الذين اكتسبوا الجنسية حديثاً، فى تاريخ لاحق على الميلاد، بالتجنس أو بالزواج. فهو يقتصر على هؤلاء الأفراد فقط. أما الإسقاط فهو لا يقتصر على هؤلاء فقط، بل يشمل أى فرد يتمتع بجنسية الدولة، سواء كان من الوطنيين بالميلاد أو الأصدقاء، أم كان من الوطنيين الطارئيين بالتجنس أو بالزواج.

(١) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٤٤.

(٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٣٣٢.

(٣) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، ص ٧٤٤.

(٤) د. حسام الدين فتحى ناصف: نظام الجنسية، المرجع السابق، ص ١٧٠.

(٥) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولى الخاص، المرجع السابق، ص ٣٣٢.

(٦) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٦٢.

وهكذا يبدو أن النطاق الشخصي للسحب أضيق من نطاق الإسقاط، فبينما يقتصر الأول على الوطنيين حديثي العضوية في شعب الدولة، نجد أن الإسقاط يشمل جميع المواطنين، أياً كان نوع جنسيتهم^(١).

٢- من حيث النطاق الموضوعي:

إن سحب الجنسية هو إجراء له صفة العقوبة أو الجزاء على سوء خلق الفرد وعدم أمانته في الحصول على الجنسية أو عدم استقامة سلوكه وخطورته على أمن الدولة واستقرارها، أمام الإسقاط فهو يشكل عقاباً كذلك، لإتيان الفرد أعمالاً تدل على عدم إخلاصه وعدم ولائه للدولة، وكذلك لإخلاله بواجباته نحوها^(٢).

وهكذا يتبين أن السحب يكون لعدم أمانه الفرد في اكتساب جنسية الدولة، كما لو كان قد اكتسبها مثلاً عن طريق الغش أو التزوير أو أقوال كاذبة، أو لإخلاله بشروط الاكتساب خلال مدة معينه، والشروط التي يتم الإخلال بها تتمثل في شرط الإقامة المسبقة في إقليم الدولة، وشرط حسن السمعة والسلوك، وشرط الأمانة في اكتساب الجنسية، وشرط الولاء للدولة، وشرط الاندماج مع شعب الدولة، فالدولة تسعى إلى التأكد من أن الاجنبي الذي يريد اكتساب جنسيتها هو عنصر يستحق هذا الاكتساب في خلال فترتين متعاقبتين ومتصلتين: أحدهما قبل تمام اكتساب جنسيتها، وهي فترة الإقامة في إقليم الدولة اللازمة للتجنس، وثانيهما بعد تمام هذا الاكتساب، وهي الفترة المحددة لإمكان سحب الجنسية ممن كسبها^(٣).

أما الإسقاط فهو جزاء توقعه الدولة ضد من يخل بواجباته، نحو وطنه^(٤)، إخلالاً جسيماً، حيث يكون الإسقاط بسبب سلوك يعبر عن عدم ولاء الفرد وانتمائه للجماعة الوطنية^(٥).

٣- من حيث النطاق الزمني:

إن سحب الجنسية، هو إجراء تسلب به الدولة، أو ترجع عن ما سلف أن أعطته من جنسيه، وذلك خلال مدة زمنية محددة تبدأ من تاريخ اكتساب الفرد جنسية الدولة، بحيث إذا لم يتخذ الإجراء في غضون تلك المدة استقرت الجنسية لدى الفرد بصفة دائمة، فهو إجراء يمكن اتخاذه ضد الفرد، في أي وقت من أوقات حياته طالما توافرت أسبابه المحددة قانوناً^(٦).

وهكذا يتضح أن النطاق الزمني للسحب أضيق من النطاق الزمني للإسقاط. حيث إن السحب يجب أن تمارسه الدولة خلال الفترة التالية لدخوله في الجنسية وتسمى بفترة الرتبة، وهي فترة لازمة لاختبار الوطنى الطارئ والتأكد من صلاحيته لأنه يكون عضواً في الجماعة الوطنية، فإذا تثبت للدولة خلال هذه الفترة عدم ارتكابه لما يتنافى مع هذه الصلاحية

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط، المرجع السابق ، ص ٧٤٤ .

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولي الخاص ، المرجع السابق ، ص ٣٣٣ .

(٣) أنظر: د . حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق ، ص ١٦٢ ، ١٦٣ .

(٤) د . رجائي حسين الشيتوى : المرجع السابق ، ص ٢٩٨ .

(٥) د . عبد السيد حسن يمامة : المرجع السابق ، ص ٢٢٠ .

(٦) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق ، ص ٣٣٣ .

استقرت له الجنسية الوطنية بصفة نهائية، وعلى العكس إذا تبين للدولة عدم صلاحيته للاندماج في الجماعة الوطنية كان لها الحق في سحب الجنسية عنه^(١). أما الإسقاط فهو إجراء يمكن للدولة إتخاذه ضد الفرد المتمتع بجنسيتها سواء كانت تأسيسية أو أصلية أو مكتسبة - في أى وقت من الأوقات ومن غير تقيد في اتخاذه بوقت معين - متى توافرت أسبابه، كما هو الحال في السحب^(٢).

المبحث الثاني

حالات سحب وإسقاط الجنسية

سوف نبين أولاً: حالات سحب الجنسية، ثم نبين ثانياً: حالات إسقاط الجنسية. ولذلك فإننا سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين:

المطلب الأول : حالات سحب الجنسية.

المطلب الثانى : حالات إسقاط الجنسية.

المطلب الأول

حالات سحب الجنسية

سوف نبين أولاً: الوضع في القانون المقارن، ثم نبين ثانياً: الوضع في مصر: أولاً: الوضع في القانون المقارن:

ذهبت العديد من التشريعات الأجنبية إلى النص على سحب الجنسية من الوطنى الطارئ في عدة حالات منها : عدم الأمانة في اكتساب جنسية الدولة، وذلك كما لو كان الأجنبي قد اكتسب جنسية الدولة بطريق الغش، أو بناء على أقوال كاذبة أو مستندات مزورة، وقد ورد النص على ذلك في المادة ٣٤٠ من القانون العام برقم ٤١٤ لسنة ١٩٥٢ والذي ينظم جنسية الولايات المتحدة الأمريكية، ومعظم قوانين الجنسية في الدول العربية^(٣).

حيث خصص قانون الجنسية الأردنى رقم ٦ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٧ الفصل الخامس منه تحت عنوان " فقدان الجنسية الأردنية " وذلك فى المواد ١٨، ١٩، منه، حيث تنص المادة ١٩ على أن "المجلس الوزراء بموافقة جلاله الملك أن يلغى أى شهادة تجنس منحت لأى شخص":

٢- إذا ظهر تزوير فى البيانات التى استند إليها فى منح شهادة التجنس وعلى أثر ذلك يفقد حاملها الجنسية الأردنية.

كما أفرد المشرع الجزائرى الفصل الرابع للتحديث عن فقدان الجنسية الجزائرية والتجريد منها، وهذا فى المواد من ١٨ الى ٢٤ ، كما خصص المادة ١٣ للتحديث عن سحب الجنسية المكتسبة عن طريق التجنس، وذلك فى الأمر ٨٦ / ٧٠ لسنة ١٩٧٠ والمعدل سنة ٢٠٠٥ المتضمن قانون الجنسية الجزائرى، حيث تنص المادة ١٣ على سحب الجنسية الجزائرية من المتمتع بها عن طريق التجنس إذا تحقق أحد سببين للسحب، ومنهما: ب - أنه استعمل وسائل الغش فى الحصول على الجنسية".

(١) د . محمد السيد عرفة : الجنسية ، المرجع السابق ، ص ٤٠٧ .

(٢) د . هشام صادق ، د . عكاشة محمد عبد العال ، د . حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق ، ص ٣٦٢ .

(٣) د . حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق ، ص ١٦٣ .

كما قام نظام الجنسية العربية السعودية لسنة ١٣٧٤ هـ بالنص على حالات سحب وإسقاط الجنسية في المواد ٢١، ١٣، ٢٢، حيث نص في المادة ٢٢ على سحب الجنسية من الأفراد الذين اكتسبوا الجنسية بعد الميلاد خلال ١٠ سنوات إذا حصل على الجنسية بالغش أو التزوير وبأى طريقة غير صحيحة، ويصدر قرار السحب من مجلس الوزراء، ولا يشترط أن يكون القرار مسبباً ويكون له أثر رجعي^(١).

كما ذهب قانون الجنسية العمانية لسنة ١٩٨٣ إلى النص في المادة ١/١٣ على التجريد من الجنسية العمانية لمن اكتسبها بطريق الغش.

ومن القوانين العربية - أيضاً- التي نصت على سحب الجنسية المكتسبة عن طريق الغش، قانون الجنسية الكويتية لعام ١٩٥٩ والمعدل بمرسوم بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٠ (مادة ١٣)، وقانون الجنسية القطرية لعام ١٩٦١ والمعدل سنة ٢٠٠٥ (المادة ١/١٢)، وقانون جنسية دولة الإمارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧٢ المعدل عام ١٩٧٥ (م ١/٦ ج)، وقانون الجنسية البحرينية لعام ١٩٦٣ (م ١/٨) وقانون الجنسية السورية لسنة ١٩٦٩، وقانون الجنسية اليمنية لسنة ١٩٩٠، وقانون الجنسية التونسية لسنة ١٩٦٣ والمعدل سنة ١٩٩٣ (الفصل ٣٧)، وقانون الجنسية السودانية لسنة ١٩٩٣ (المادة ١/١١ أ) ..

ويلاحظ على قوانين الجنسية في معظم التشريعات العربية أنها أقامت تفرقة في مجال الحرمان من الجنسية - التجريد - بين سحب الجنسية وإسقاطها، من ذلك قانون الجنسية الكويتية لسنة ١٩٥٩ والمعدل بمرسوم بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٠ (المادتان ١٣ ، ١٤) ونظام الجنسية العربية السعودية لسنة ١٣٧٤ هجرية (المواد ١٣ ، ٢٢، ٢١) وقانون الجنسية لدولة الإمارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧٢ المعدل عام ١٩٧٥ (المادتان ١٥، ١٦) وقانون الجنسية القطرية لعام ١٩٦١ المعدل سنة ٢٠٠٥ (المادتان ١٢، ١١) وقانون الجنسية البحرينية لعام ١٩٦٣ (المادتان ٨، ١٠)، وقانون الجنسية الليبية لسنة ١٩٨٠ (المادتان ٩، ١٠)، وقانون الجنسية السودانية لسنة ١٩٩٣ (المادتان ١١، ١٠) وقانون الجنسية التونسية لسنة ١٩٦٣ والمعدل سنة ١٩٩٣ (الفصلان ٣٣، ٣٦) وقانون الجنسية اللبنانية (المادة الأولى والمادة الثالثة من قانون ١٩٤٦/١/٣١)، كما أن هناك من التشريعات من استخدم اصطلاح التجريد - الحرمان - دون تمييز بين السحب والإسقاط، من ذلك قانون الجنسية العمانية لسنة ١٩٨٣ (المادة ١٣) وقانون الجنسية السورية لسنة ١٩٦٩ (المادتان ٢٠، ٢١) وقانون الجنسية المغربية لسنة ٢٠٠٥ (الفصل ٢٢)، كما استخدم قانون الجنسية الأردنية لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٧ اصطلاح الفقد للتعبير عن التجريد أو الحرمان^(٢).

أما في فرنسا ففقدان الجنسية الفرنسية هو غالباً اختياري يتم بناء على طلب الفرنسي في الحصول على جنسية دولة أجنبية أو بقرار من السلطة العامة-الحكومة- ويمكن مع ذلك، في حالات خاصة جداً، أن يكون غير اختياري، بناء على حكم أو إسقاط، أو بإعمال إتفاقية ستراسبورج ١٩٦٣/٥/٦ (حالات ازواج الجنسية)، حيث يمكن سحب الجنسية من الفرنسي الذي اكتسب الجنسية الفرنسية،

(١) الفرق بين إسقاط الجنسية وسحب الجنسية ، جريدة الرياض ٢٥/٣/٢٠٠٥ ،

www.alriyadh.com/./article٥٠٧٣٠.html

(٢) د . حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق ، ص ١٥٩ ، ١٦٠ .

ولو بعد نشر قرار التجنس بالجريدة الرسمية، حيث يمكن وفقاً لقانون الجنسية الفرنسي الصادر في ١٩٧٣/١/٩، للوزارة المختصة أن تقوم بسحب الجنسية في حالة عدم تلبية شروط القبول Récevabilité خلال سنة، وخلال سنتين في حالات تقديم بيانات ومعلومات كاذبة، أو التزوير في الوثائق المقدمة للتجنس، ويكون عندها السحب بعد موافقة مجلس الدولة^(١). ومن حالات سحب الجنسية أيضاً في القانون المقارن، الإخلال بالقيم الأخلاقية وانتفاء حسن السمعة، كصدور أحكام جنائية على مكتسب الجنسية في جرائم معينة. حيث تنص المادة ٢٢ من الأمر ٧٠/٨٦ لسنة ١٩٧٠ والمعدل سنة ٢٠٠٥ المتضمن قانون الجنسية الجزائرية على أن " كل شخص اكتسب الجنسية الجزائرية يمكن أن يجرّد منها:

- ١-
 - ٢- إذا صدر عليه حكم في الجزائر أو في الخارج من أجل عمل يعد جريمة بعقوبة لأكثر من خمس سنوات سجنًا.
 - ٣-
 - ٤- ولا يترتب التجريد إلا إذا كانت الأعمال المنسوبة إلى المعنى بالأمر قد وقعت ضمن أجل ١٠ سنوات من تاريخ اكتساب الجنسية الجزائرية.
- ولا يمكن إعلان التجريد من الجنسية إلا خلال خمس سنوات اعتباراً من تاريخ ارتكاب تلك الأعمال".

ويلاحظ هنا أن قانون الجنسية الجزائري قد استعمل اصطلاح التجريد من الجنسية ويقصد به السحب، وذلك لأن السحب يستهدف نزع الجنسية عن الذي يحملون الجنسية المكتسبة ولا يمتد إلى ذوى الجنسية الأصلية، حيث إن نص المادة ٢٢ من هذا القانون جاء به عبارة " كل شخص اكتسب الجنسية الجزائرية... " ، ومن ثم فإن التجريد من الجنسية - هنا- يعنى السحب. ومن القوانين العربية -أيضاً- التي تنص على سحب الجنسية - في هذه الحالة - قانون الجنسية الليبية لعام ١٩٨٠ (المادة ٩ أ) وقانون الجنسية البحرينية (المادة ٢/٨) وقانون الجنسية الكويتية (المادة ٢/١٣، ٣) ونظام الجنسية العربية السعودية لعام ١٣٧٤ هـ (المادة ٢١/أ) وقانون جنسية دولة الإمارات العربية المتحدة عام ١٩٧٥ -المعدل- (المادة ٢/١٦) وقانون الجنسية اليمنية لسنة ١٩٩٠ (المادة ١/١٨)، والسحب في القانونين الأخيرين يتعلق بارتكاب جرائم مخلة بالشرف أو بالأمانة^(٢).

وفي فرنسا ووفقاً للمادة ٢٥/ ٥ من القانون المدني يمكن ، بموجب مرسوم من الحكومة، بعد موافقة مجلس الدولة، إسقاط صفة الفرنسي عن الشخص الذي اكتسبها، بإسقاط جنسيته الفرنسية، إلا إذا كان هذا الإسقاط سيجعله عديم الجنسية *apatride* ، وذلك في حالة ما إذا أدين في فرنسا أو في الخارج من أجل فعل يوصف بأنه جريمة وفقاً لقانون العقوبات الفرنسي لمدة خمس سنوات سجن على الأقل.

(١) أ . هایل نصر : في فقدان الجنسية " ، الحوار المتمدن - العدد : ٣٠٣ ، ٢٠١٠/٥/١٣ ، المحور : دراسات وأبحاث قانونية .

www.ahewarx.org/debat/showrt.asp%٣....

(٢) حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق ، ص ١٦٤ .

ولا يجرى إسقاط الجنسية إذا كانت الأعمال المشار إليها في المادة ٢٥ والمنسوبة للشخص قد تمت قبل حصوله على الجنسية الفرنسية^(١). أو إلا إذا ارتكبت خلال مدة ١٠ سنوات اعتباراً من تاريخ حصوله على الجنسية الفرنسية^(٢). وإذا كانت الأعمال المنسوبة للشخص هي الأعمال المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٥ ترفع المدة إلى ١٥ عام^(٣).

ويلاحظ هنا أن المشرع الفرنسي قد استخدم اصطلاح إسقاط الجنسية ويقصد به السحب، حيث إن سحب الجنسية يكون ممن اكتسبها في تاريخ لاحق على الميلاد - بالتجنس أو بالزواج - ولا يمتد إلى ذوى الجنسية الأصلية، حيث إن نص المادة ٢٥ قد ورد به عبارة " إسقاط صفة الفرنسي عن الشخص الذى اكتسبها" ومن ثم فإن الإسقاط - هنا - يعنى السحب^(٤).

ومن حالات سحب الجنسية كذلك فى القانون المقارن عدم الولاء للدولة وعدم احترام نظمها، ويكون ذلك إذا قام مكتسب الجنسية بأعمال توضح عدم ولاءه لدولته أو تضر بمصالحها أو عدم احترام نظمها، وارتكابه جرائم مضرّة بأمن الدولة من الداخل أو الخارج. حيث تنص المادة ٢٢ (١، ٣، ٤) من الأمر ٨٦ / ٧٠ لسنة ١٩٧٠ والمعدل سنه ٢٠٠٥ المتضمن قانون الجنسية الجزائرى على أن " كل شخص اكتسب الجنسية الجزائرية يمكن أن يجرّد منها:

- ١- إذا صدر عليه حكم من أجل عمل يعد جنابة أو جنحة تمس بأمن الدولة .
- ٢-
- ٣- إذا تهرب عن قصد من الخدمة الوطنية.
- ٤- إذا قام لفائدة دولة أجنبية بأعمال تتنافى مع صفته كجزائرى ، أو مضرّة بمصالح الدولة الجزائرية.

ولا يترتب التجريد إلا إذا كانت الأعمال المنسوبة إلى المعنى بالأمر قد وقعت ضمن أجل ١٠ سنوات من تاريخ اكتساب الجنسية الجزائرية. ولا يمكن إعلان التجريد من الجنسية إلا خلال أجل خمس سنوات اعتباراً من تاريخ ارتكاب تلك الأعمال.

ومن قوانين الجنسية التى تنص على هذه الحالة قانون الجنسية الكويتية لعام ١٩٥٢ المعدل بمرسوم بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٠ (المادة ٤/١٣، ٥)، وقانون جنسية دولة الإمارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧٢ المعدل عام ١٩٧٥ (المادة ١/١٦) وقانون الجنسية العمانية لسنة ١٩٨٣ (المادة ٥/١٣) وقانون الجنسية الأردنية لعام ١٩٥٤ والمعدل بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٧)

(١) أ. هايل نصر : فى فقدان الجنسية . المرجع السابق الإشارة إليه.

(٢) Bernard Audit:droit international privé, ٢^e édition, economica , ١٩٩٧ , p.٨٠٩.

(٣) أ. هايل نصر : المرجع السابق الإشارة إليه.

(٤) سوف نبين عند الحديث عن حالات إسقاط الجنسية- وذلك فى المطلب الثانى من المبحث الأول من الفصل الأول من هذا البحث- بعض الحالات التى استعمل فيها المشرع الفرنسى اصطلاح الإسقاط، وإن كنا سوف نضعها ضمن حالات الإسقاط وليس السحب فذلك فقط من باب ما سار عليه الفقه فى القانون الدولى الخاص، على الرغم من أن المشرع الفرنسى تكلم عن الإسقاط عن مكتسب الجنسية فقط وليس عن الوطنيين الأصلاء.

المادة ١٩) وقانون الجنسية اليمنية لسنة ١٩٩٠ (المادة ١٨/د) وقانون الجنسية السودانية لسنة ١٩٩٣ (المادة ١/١١ في فقرتها أ، ب) (١).

وفي فرنسا ووفقاً للمادة ٢٥ (١، ٣، ٤) من القانون المدني يمكن بموجب قرار، بعد موافقة مجلس الدولة، إسقاط صفة الفرنسي عن الشخص الذي اكتسبها، بإسقاط جنسيته الفرنسية، إلا إذا كان هذا الإسقاط سيجعله عدم الجنسية، وذلك في الحالات التالية:

- ١- إذا أدين بجريمة مرتكبة ضد مصالح الوطن الأساسية (م ١/٢٥).
- ٢- إذا أدين لتهربه من الالتزامات المفروضة عليه من قبل قانون الخدمة الوطنية (م ٣/٢٥).
- ٣- إذا قام لصالح دولة أجنبية بأعمال لا تتناسب مع صفته كفرنسي ومضرة بمصالح فرنسا (م ٤/٢٥).

ولا يجرى إسقاط الجنسية الفرنسية - هنا - إذا كانت الأعمال المشار إليها في المادة ٢٥ والمنسوبة للشخص قد تمت قبل حصوله على الجنسية الفرنسية (٢). أو إلا إذا ارتكبت خلال مدة ١٠ سنوات اعتباراً من تاريخ حصوله على الجنسية الفرنسية (٣). وإذا كانت الأعمال المنسوبة للشخص هي الأعمال المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٥ ترفع المدة إلى ١٥ عام (٤).

وأخيراً فإنه من حالات سحب الجنسية في القانون المقارن عدم الاندماج في الجماعة الوطنية، ويكون ذلك بمغادرة مكتسب الجنسية إقليم الدولة والإقامة في دولة أخرى لمدة تختلف من دولة لأخرى، حيث يعد ذلك قرينة على عدم اندماجه في الجماعة الوطنية مما يبرر سحب الجنسية منه (٥)، من ذلك المادة ٦/٢٣ من القانون المدني الفرنسي المقابلة للمادة ٩٥ من قانون الجنسية الصادرة في ١٩٧٣/١/٩، والمادة ٦٠/١٥ من قانون الجنسية الهولندية لسنة ١٩٨٥، ويشير نص المادة ٦/٢٣ من قانون الجنسية الفرنسية إلى عدم وجود إقامة للفرد في فرنسا وعدم إقامة أصوله بها لمدة نصف قرن، ويجعل القانون الهولندي مدة الانقطاع عشر سنوات، ومدة الانقطاع في ليبيا سنتان (المادة ٩/ج من قانون الجنسية لسنة ١٩٨٠) وكذلك في اليمن (المادة ١٨/ب من قانون الجنسية اليمنية لسنة ١٩٩٠) وهي خمس سنوات في دولة الإمارات العربية المتحدة (المادة ١٦/٤ من قانون دولة الإمارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧٢ والمعدل عام ١٩٧٥) أما في دولة قطر فيجب أن تزيد مدة الانقطاع عن سنة (المادة ٤/١٢ من قانون الجنسية لعام ١٩٦١ والمعدل سنة ٢٠٠٥) (٦).

(١) د. حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق ، ص ١٦٥ .

(٢) أ. هايل نصر : المرجع السابق الإشارة إليه

(٣) Bernard Audit: op.cit., p.٨٠٩ .

(٤) أ. هايل نصر: المرجع السابق الإشارة إليه .

(٥) أ. أحمد إسماعيل المصرى: فقد الجنسية بين الرغبة والعقوبة، مركز النور للدراسات، ٢٠٠٩/٨/١٢

www.alnoor.se/article.asp?fid%30٥٤٠٨٥.

(٦) د. حسام الدين فتحى ناصف: المرجع السابق ، ص ١٦٥ ، ١٦٦.

وبعد أن بينا حالات سحب الجنسية في القانون المقارن، فإن التساؤل يثور عن السلطة المختصة بالسحب؟

في الواقع أن معظم قوانين الجنسية في الدول الأجنبية تجعل سحب الجنسية من اختصاص السلطة التنفيذية، ففي المملكة العربية السعودية فوفقاً للمادة ٢١ من نظام الجنسية العربية السعودية لسنة ١٣٧٤ هـ يكون السحب بقرار من مجلس الوزراء ولا يشترط أن يكون القرار مسبباً ويكون له أثر رجعي، أما في حالة اكتساب الجنسية السعودية بالغش يكون السحب وفقاً للمادة ٢٢ من نظام الجنسية بمرسوم بناء على اقتراح وزير الداخلية وموافقة مجلس الوزراء. وفي الجزائر يكون سحب الجنسية وفقاً للمادة ٢٣ من الأمر ٧٠/٨٦ لسنة ١٩٧٠ والمعدل عام ٢٠٠٥ والمتضمن قانون الجنسية الجزائري بمرسوم من وزارة العدل بعد تمكين المعنى من الأمر من تقديم ملاحظاته وله أجل شهرين للقيام بذلك.

أما في البحرين فيتم سحب الجنسية بقرار من رئيس الدولة، وذلك وفقاً للمادة ٨ من قانون الجنسية البحرينية لسنة ١٩٦٣، ونفس الأمر مقرر في قانون الجنسية السودانية لسنة ١٩٩٣ (المادة ١١) ويكون السحب وفقاً لقانون الجنسية الكويتية لعام ١٩٥٩ المعدل بمرسوم بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٠ بمرسوم أميري بعد موافقة مجلس الوزراء وتوصية وزير الداخلية.

وفي فرنسا فإن سحب الجنسية وفقاً للمادة ٢٥ من القانون المدني يكون بموجب مرسوم من الحكومة بعد موافقة مجلس الدولة^(١)، أما في حالة انقطاع الإقامة في الإقليم فيكون وفقاً للمادة ٩٥ من قانون الجنسية الصادر في ١٩٧٣/١/٩ بحكم قضائي.

وأخيراً يثور التساؤل عن المدة الزمنية المقررة للسحب؟

تختلف قوانين الجنسية في التشريعات الأجنبية من حيث تحديدها للمدة الزمنية المقررة للسحب، فوفقاً للمادة ٢٢ من الأمر ٧٠/٨٦ لسنة ١٩٧٠ والمعدل عام ٢٠٠٥ المتضمن قانون الجنسية الجزائرية فإن هذه المدة هي عشر سنوات، ونفس الأمر في نظام الجنسية العربية السعودية لسنة ١٣٧٤ هـ (المادة ٢١) وقانون الجنسية الكويتية لعام ١٩٥٩ المعدل بمرسوم بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٠ (المادة ١٣) وقانون الجنسية البحرينية لسنة ١٩٦٣ (المادة ٢/٨)، أما في قانون الجنسية اليمنية لسنة ١٩٩٠ فإن هذه المدة هي خمس سنوات (المادة ١٨)^(٢).

أما في فرنسا فإنه وفقاً للمادة ٢٥ من القانون المدني فإن المدة هي عشر سنوات، وترفع هذه المدة إلى خمسة عشر عاماً في حالة إدانة مكتسب الجنسية الفرنسية بجريمة موصوفة بأنها جنائية أو جنحة مرتكبة ضد مصالح الوطن الأساسية.

ثانياً: الوضع في القانون المصري:

لقد ورد النص على سحب الجنسية المصرية ممن اكتسبها في تاريخ لاحق على الميلاد، وذلك في المادة ١٥ من قانون الجنسية المصرية الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥، حيث تنص على أنه "يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء سحب الجنسية المصرية من كل من اكتسبها بطريق الغش أو بناء على أقوال كاذبة خلال السنوات العشرة التالية لاكتسابه إياها.

(١) احتدام الجدل بشأن سحب الجنسية الفرنسية من زوج منقبة " نانت " المتعدد الزوجات، ٢٦/٤/٢٠١٠.

(www.France24.com/ar/٢٠١٠٤٢٦-nantes....)

(١) د. حسام الدين فتحي ناصف: المرجع السابق، ص ١٦٦.

كما يجوز سحبها من كل من اكتسبها بالتجنس أو بالزواج وذلك خلال السنوات الخمس التالية لاكتسابه إياها ، وذلك في أية حالة من الحالات الآتية:

(١) إذا حكم عليه في مصر بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف.

(٢) إذا حكم عليه قضائياً في جريمة من الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج أو من جهة الداخل.

(٣) إذا كان قدر انقطع عن الإقامة في مصر مدة سنتين متتاليتين وكان ذلك الانقطاع بلا عذر يقبله وزير الداخلية".

وهذا النص يستمد أصوله من قوانين الجنسية المصرية السابقة فقد حدد تقريباً نفس الحالات المادة ١٠ من قانون الجنسية المصرية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، مع ملاحظة أن هذا النص - المادة ١٠ - يتكلم عن إسقاط الجنسية المصرية، وهذا كان من قبيل الخطأ أو السهو، وكان يحمل ذلك على أنه "سحب الجنسية المصرية"، والمادة ١٤ من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠، والمادة ١٧ من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦، والمادة ٢١ من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨^(١).

ويتضح من نص المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ أنه يقرر ثلاث حالات لسحب الجنسية المصرية، وهي حالات وردت على سبيل الحصر، ولا يسوغ سحب الجنسية خارجها، وذلك للنتائج الخطيرة التي تترتب على ذلك في حق الفرد، وحق المجتمع الدولي على السواء، وهي^(٢):

أولاً: اكتساب الجنسية بطريق الغش:

لقد نصت على هذه الحالة الفقرة الأولى من المادة ١٥ من القانون، بقولها يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء سحب الجنسية المصرية من كل من اكتسبها بطريق الغش أو بناء على أقوال كاذبة خلال السنوات العشرة التالية لاكتسابه إياها.

ومعنى ذلك أنه في كل مرة يقع فيها كسب الجنسية المصرية، في تاريخ لاحق على الميلاد غشاً أو بناء على أقوال كاذبة، يبدو سحب الجنسية أمراً مقبولاً حيث تنتفى بذلك - من مبدأ الأمر - أسباب دخوله في الجنسية المصرية^(٣).

وعلى ذلك فمن نال جنسية الدولة استناداً إلى الغش والتدليس، والأقوال الكاذبة، وبطريق التحايل على السلطات والقانون، أو الخطأ في تقدير مدة الإقامة مثلاً، أو عن طريق تقديمه لأوراق ومستندات مزورة أو غير حقيقية، كتقديم عقد زواج صوري، أو باطل لتخلف أحد أركانه، أو صحيفة حالة جنائية متلاعب في بياناتها، يعد شخصاً غير أمين، وسيئ الخلق، ولا يمكن الاطمئنان على بقائه بين جماعة الدولة^(٤).

ويثور التساؤل هنا عن السلطة المختصة باتخاذ قرار سحب الجنسية ؟

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط، المرجع السابق، ص ٧٥١ .

(٢) أنظر في تفاصيل ذلك: د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٣٣٤ وما بعدها .

(٣) د . عكاشة محمد عبد العال : أحكام الجنسية المصرية، المرجع السابق، ص ١٩٧ .

(٤) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط ، المرجع السابق ، ص ٧٥٧ .

في الواقع أنه إذا نظرنا إلى الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون الجنسية المصري الحالي نجد أنها قد جعلت هذا السحب من اختصاص مجلس الوزراء فقط، ولم تنص هذه الفقرة على إمكانية تفويض مجلس الوزراء لغيره في هذا الاختصاص.

وبخصوص السلطة المختصة بسحب الجنسية، فإننا نقترح أن يكون هذا الأمر من اختصاص القضاء الإداري وليس مجلس الوزراء، لما في ذلك من ضمانه هامة لحقوق الأفراد وحياتهم . فقد يستعمل مجلس الوزراء سلطته التقديرية في سحب الجنسية لمعاقبة والتكيد بالخصوم السياسيين ممن يعارضوا نظام الحكم أو لتحقيق مصلحة حزبية، وليس لتحقيق المصلحة العامة. ووسيلة مجلس الوزراء في سحب الجنسية ممن اكتسبها بطريق الغش أو بناء على أقوال كاذبة هي القرار.

ووفقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ١٥ - المشار إليها - يجب أن يكون القرار الصادر من مجلس الوزراء بصدد الجنسية - في الحالة المذكورة - مسبباً. أي مبنياً به الوقائع التي دعت إلى سحب الجنسية، خصوصاً الحالة التي بها السبب الذي بنى عليه قرار السحب والواردة في الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالي، وإذا صدر القرار عارياً من الأسباب أو لم يكن معللاً على نحو كاف، كان مشوباً بعييب في الشكل وبالتالي مخالفاً لأحكام قانون الجنسية، وأمكن النيل منه وتخطئته أمام القضاء الإداري^(١).

ولكن إذا كان من حق مجلس الوزراء سحب الجنسية - هنا - بقرار مسبب، فإن التساؤل يثور عما إذا كانت سلطته في هذا المجال سلطة تقديرية، أم سلطة مقيدة؟

في الواقع أنه للإجابة عن هذا التساؤل فإنه يجب التفرقة بين سلطة مجلس الوزراء في اتخاذ قرار السحب، وبين سلطة المجلس فيما يتعلق بالمدة التي ينبغي عليه خلالها اتخاذ قرار السحب:

١- ففيمما يتعلق بسلطة مجلس الوزراء في اتخاذ قرار سحب الجنسية - هنا - فإنه طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ١٥ من القانون المذكور، فإن سلطة المجلس سلطة تقديرية . فالسحب - هنا- جوازي لمجلس الوزراء، بمعنى أن الأمر خاضع لتقديره، وهو تقدير يخضع في مشروعيته لرقابة القضاء، حيث يكون لمجلس الوزراء أن يوازن ويقدر من حالة لأخرى^(٢)، فله أن يقرر سحب الجنسية - في الحالة المذكورة - كما أن له ألا يقرر السحب حتى مع توافر تلك الحالة^(٣).

وفي الواقع أننا لا نوافق على ما ذهب إليه المشرع المصري من جعله سلطة مجلس الوزراء في سحب الجنسية في حالة اكتسابها عن طريق الغش أو الكذب جوازية، حيث إنه - كما ذهب رأى في الفقرة بحق- يجب استثناء حالة اكتساب الجنسية - في هذه الحالات - من هذا الجواز بحيث يصبح السحب وجوبياً تطبيقاً لقاعدة أن الغش يفسد كل شيء وأن ما بنى على باطل فهو باطل^(٤).

(١) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٣٤٠، د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: الجنسية ومركز الأجانب، المرجع السابق، ص ٣٤٨.

(٢) د. عكاشة محمد عبد العال: المرجع السابق، ص ٣٣٤.

(٣) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٣٣٩.

(٤) د. حسام الدين فتحي ناصف: المرجع السابق، ص ١٦٧.

لذلك فإننا نطالب المشرع المصري بأن يعدل الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالى لكى يكون سحب الجنسية فى حالة اكتسابها بالغش أو الأقوال الكاذبة وجوبياً وليس جوازياً لمجلس الوزراء.

٢- أما فيما يتعلق بالمدة التى ينبغى على مجلس الوزراء خلالها اتخاذ قرار سحب الجنسية فقد حددتها الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالى بعشر سنوات. وتبدأ هذه المدة من اليوم الذى اكتسب فيه الشخص الجنسية المصرية^(١).

فقد أجاز المشرع المصرى بقرار مسبب من مجلس الوزراء سحب الجنسية المصرية عن كل من دخل فيها عن طريق التجنس، فى شتى صورته، متى كان دخوله فيها قد تم غشاً أو عن طريق الكذب، ويكون السحب - فى هذه الحالة - خلال العشر سنوات التالية لاكتسابه الجنسية، فإذا انقضت هذه المدة تحصنت الجنسية ضد إجراء السحب، وتثبت - بعد ذلك - الجنسية فى حق صاحبها لا تنفك عنه، شأنه شأن الوطنى الأصل إلى إذا وقع فى إحدى حالات إسقاط الجنسية عن الشخص^(٢).

وفى الواقع أننا نرى أن المشرع قد جانبه الصواب عندما قرر أن سحب الجنسية يكون خلال العشر سنوات التالية لاكتسابها متى كان لاكتساب قد تم غشاً أو عن طريق الكذب، وذلك لأنه كما ذهب الرأى الراجح فى الفقه^(٣) أن اكتساب الجنسية المصرية بطريق الغش والتزوير يعنى أن الجنسية قد بنيت على أساس باطل، ولا يجب أن يحصن من اكتساب الجنسية على هذا النحو ضد سحبها بمضى المدة، فالغش - هنا - لا يمكن إصلاحه بمضى الزمن، ولذلك فقد كان حرياً بالمشرع المصرى أن يرتب على قيام سبب التجريد - الحرمان - فى هذه الحالة اعتبار القرار الصادر بالتجنس بالجنسية المصرية كأن لم يكن، وهو ما يعنى ارتداده بأثر رجعى وبحديث يعتبر من صدر القرار فى مواجهته غير داخل فى الجنسية المصرية أبداً، كل ذلك دون إضرار بحقوق الغير حسنى النية الذين تعاملوا معه على أنه مصرى فى الفترة ما بين تاريخ صدور القرار بدخوله فى الجنسية المصرية وتاريخ صدور القرار الصادر بسحب القرار الذى دخل بمقتضاه فى هذه الجنسية، ولذلك كان ينبغى سحب هذا القرار - فى هذه الحالة - مهما طال الزمن على صدور، إذ هو غير مبنى على أساس لا من الواقع ولا من القانون، إذ كيف نحصى مزوراً أو غشاشاً بالاستمرار فى حمل الجنسية المصرية متى انقضت عشر سنوات من تاريخ كسبه لهذه الجنسية، ولا مجال للمحاجة باستقرار الأوضاع أو الحقوق والمراكز القانونية، وذلك لأن الغش يفسد كل شئ، مع مراعاة أن الاعتبارات القانونية تقضى بأنه لا تكون ثمة جنسية، وذلك فى

(١) د. أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق، ص ٣٤٠.

(٢) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد : المرجع السابق، ص ٣٤٨.

(٣) أنظر فى ذلك: د. فؤاد عبد المنعم رياض: الوسيط فى القانون الدولى الخاص بند ٢٥٢، ص ٢٤٣، د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٤٧، د. شمس الدين الوكيل : الموجز، المرجع السابق، ص ٢١٤، د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط: المرجع السابق، ص ٧٥٤، ٧٥٥، د. عكاشة محمد عبد العال: المرجع السابق، ص ٣٣٣، ٣٣٤، د. محمد السيد عرفة: الجنسية: المرجع السابق، ص ٤٠٩.

إطار العلاقة بين الفرد والدولة، أما بالنسبة للغير، وحماية للوضع الظاهر، فإن الأمر يحمل على أن هناك جنسية ظاهرية وذلك حماية له متى كان حسن النية. ولذلك فإننا نطالب المشرع المصرى بأن يقوم بتعديل الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالى، بحيث يكون من حق مجلس الوزراء سحب الجنسية المصرية ممن اكتسبها بالغش والتزوير والأقوال الكاذبة فى أى وقت دون التقيد بفترة زمنية معينة، خاصة وأن هذا الأمر كان منصوصاً عليه فى قانون الجنسية المصرى رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨، حيث كانت المادة ١١ من هذا القانون تنص على أنه "يجوز بقرار مسبب من رئيس الجمهورية أن تسحب الجنسية من كل من دخل فيها وذلك خلال الخمس سنوات التالية لتاريخ دخوله فى جنسية الجمهورية العربية المتحدة فى أية حالة من الأحوال التالية" كما يجوز سحب الجنسية من كل من دخل فيها بناء على أقوال كاذبة أو بطريق الغش وفى أى وقت".

كما أن هناك من التشريعات المقارنة لا تورد أى قيد زمنى على حرية الدولة فى سحب الجنسية المكتسبة على أساس الغش أو الأقوال الكاذبة أو المستندات المزورة، بل إنها تفتح الباب أمام إعادة الأمور إلى نصابها الصحيح، فى أى وقت يتكشف فيه الغش والتزوير، ومن تلك التشريعات قانون الجنسية الانجليزية لعام ١٩٨١ (م ١/٤٠)، وقانون الجنسية العمانية لعام ١٩٨٣ (م ١/١٣) وقانون الجنسية التونسية لسنة ١٩٦٣ والمعدل سنة ١٩٩٣ (الفصل ٣٦، ٣٧، ٣٨)، فالأمر بخصوص اكتساب الجنسية بطريق الغش والتزوير لا يتعلق بسحب بالمعنى الفنى، فالجنسية لم تمنح أصلاً على أساس سليم، فالأدق الكلام عن بطلان لا سحب الجنسية أو التجنس، لأن الغش يفسد كل شئ، وهذا البطلان لا يجب أن يكون أساساً لحق بمضى المدة، ولا يجب تقييد تقريره بمدة زمنية معينة^(١).

وفى إطار قاعدة أن الغش يفسد كل شئ فقد أخذ القضاء الإدارى فى مصر، سواء محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية العليا، بهذه القاعدة، حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٣/٣/١٢ إلى أن "الإدارة العامة وإن كانت قد قصرت فى التحرى عن الملف الأسمى للمدعى الثابت به قرار إبعاده ولم تستطلع فى منح الإقامة رأى إدارة جوازات الإسماعيلية أو مديرية الشرقية التى يقيم فى دائرة اختصاصها المدعى إلا أن هذا الأخير قد سلك من ناحيته طريقاً غير قويم فى الحصول على مدة إقامته ولا يجوز له أن يفيد من ذلك فيتخذ منه دليلاً على عدول السلطة الإدارية عن قرار إبعاده، فقرار الإبعاد قد صدر من وزير الداخلية مطابقاً للقانون واستند فيه إلى وقائع صحيحة ثابتة واستوفيت فى شأنه الإجراءات القانونية فهو لذلك قرار صحيح واجب النفاذ ولا يؤثر فى ذلك فوات وقت طويل دون نفاذه بعد ما تبين أن ذلك كان بفعل المدعى ومن ثم كان إنهاء إقامة المدعى بالبلاد تنفيذاً لهذا القرار لا شائبة فيه"^(٢).

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق ، ص ٧٥٥ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، الدعوى رقم ١٠٩١ لسنة ٦ ق ، بتاريخ ١٩٥٣/٣/١٢ ، المجموعة ، ص ٧ ، ص ٦٥٨ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى، الدعوى رقم ١٤٣٨ لسنة ٥ ق، بتاريخ ١٩٥٣/١٢/٢١، المجموعة. ص ٨، ص ٢٩٤ .

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر ١٩٥٣/١٢/٢١ إلى أن "قول المدعى بأن قرار إعفائه من الخدمة العسكرية أصبح حصيناً من الإلغاء بعد مرور ستين يوماً وما كان يجوز سحبه أو إلغاؤه بعد ذلك مردود بأن المدعى كان يعلم ولا شك باقتراحه على الموالي في محل ميلاده فتقدمه للاقتراح على السواظ مرة أخرى في بندرهما ودفعه البديل النقدي وقدره عشرون جنيهاً وحصوله بمقتضى ذلك على شهادة بإعفائه من الخدمة العسكرية يعتبر من قبيل الغش الذي لا يكسبه أى حق خصوصاً وأن مجلس التجنيد لم يكن يعلم بأمر معاملته على السواظ إلا عند طلبه للتجنيد، ولا عبرة بما قام به المدعى من دفع مبلغ عشرون جنيهاً أخرى بخزانة المحكمة تكمل للبديل النقدي لأن القانون نظم في المواد ١٢، ١١، ١٣ كيفية دفع البديل النقدي وموعده ومقداره فجعل البديل عشرون جنيهاً قبل

الاقتراح و ٤٠ جنيهاً بعد الاقتراح و ١٠٠ جنية بعد الكشف الطبي وقبل تجنيده وبعد ذلك تفرض الخدمة العسكرية ولا يغنى عنها دفع أى مبلغ" (٣).

وذهبت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٩٦٠/٧/٧ إلى أن "تقديم أحد طالبي التوظيف شهادة بأنه من سواظ القيد بقسم شبرا مع أنه في الحقيقة من مواليد العامرية ومطلوب للتجنيد بهذه الجهة - يجعل تعيين المدعى وقد وقع باطلاً ، وبناء على غش صدر منه في استخراج شهادة المعاملة الأمر الذي يسوغ لجهة الإدارة سحب قرار تعيينه غير مقيدة في ذلك بميعاد معين .. لما لا يسه من غش أدخل على الجهة الإدارية صاحبة الشأن" (١).

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري من أن الغش أو التدليس لا يرتباً حقاً، حيث ذهبت في حكمها الصادر في ١٩٦٥/٢/٢٧ إلى أن " قرار تعيين المدعى، قرار باطل بطلانا مطلقاً، ليس فقط لمخالفة أحكام القانون مخالفة جوهرية، وإنما لأنه قرار مبني على الغش، ولا يجوز أن يستفيد الشخص من غشه وسوء نيته، ومثل هذا القرار لا يكتسب حصانة مهما مضى عليه من زمن، ويجوز سحبه في أى وقت" (٢).

وذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٩٦٨/٣/٢ إلى أن "حق الإدارة في سحب القرارات الإدارية غير المشروعة وتصحيح الأوضاع المخالفة للقانون أصل مسلم به احتراماً لمبدأ سيادة القانون وهو مرهون بأن تنتشط الإدارة في ممارسته خلال ميعاد الطعن القضائي وهو ستون يوماً من تاريخ صدور القرار الإداري المعيب أو إلى ما قيل صدور حكم في دعوى طلب إلغاؤه وذلك لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة تتمثل في استقرار المراكز القانونية التي تتولد عن هذه القرارات ويرد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات التي تملئها المصلحة العامة أيضاً ومنها حالة ما إذا حصل أحد الأفراد على قرار إداري نتيجة تدليسه فلا يكتسب هذا القرار أية حصانة تعصمه من السحب بعد انقضاء مواعيد السحب القانونية لأن التدليس عيب من عيوب الإرادة التي إذا شابت التصرف أبطلته وما يترتب عليه من آثار إذ الأصل أن الغش يفسد كل شيء" (٣).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، بتاريخ ١٩٦٠/٧/٧، المجموعة، س ١٤ ، ص ٣٧٧ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، بتاريخ ١٩٦٥/٢/٢٧، المجموعة ، س ١٠ ، ص ٧٢٦ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢٦٨ لسنة ١١ ق ، بتاريخ ١٩٦٨/٣/٢ ، المجموعة ، س ١٣ ،

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٩٧٤/٦/٢٥ إلى أنه " لو حصل أحد الأفراد على قرار إداري نتيجة غش أو تدليس من جانبه إذ أن الغش يعيب الرضا ويشوب الإرادة والقرار الذي يصدر من جهة الإدارة نتيجة هذا الغش والتدليس يكون غير جدير بالحماية فهذه الأحوال الاستثنائية توجب سحب القرار الإداري دون التقيد بموعد الستين يوماً فتصدر جهة الإدارة قرارها بالسحب في أي وقت كان بعد فوات هذا الموعد"(١).

وذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٩٧٦/٦/٢٩ إلى أن " صدور القرار من جهة الإدارة نتيجة غش أو تدليس من جانب المستفيد، هذا الحق غير جدير بالحماية التي يسبغها القانون على المراكز القانونية السليمة، ولا يمكن أن يفيد من غشه طبقاً للقاعدة البريتورية في الفقه أن الغش يفسد كل شيء، فهذه الحالة توجب سحب القرار دون التقيد بموعد الستين يوماً فتصدر جهة الإدارة قرارها بالسحب في أي وقت حتى بعد فوات هذا الموعد(٢).

ويتضح من هذه الأحكام أن القضاء الإداري في مصر قد أخذ بقاعدة أن الغش يفسد كل شيء وطبقها في مجال سحب القرارات الإدارية، بحيث استثنى القرار الإداري المبني على غش أو تدليس من ميعاد السحب، وأن الغش والتدليس لا يرتب أي حق ويجوز سحب القرار الإداري الصادر نتيجة هذا الغش والتدليس دون تقيد بأى ميعاد، بحيث لا يجوز للشخص الإفادة من غشه وسوء نيته.

ولكن يجب - هنا - أن يكون الغش والتدليس صادراً من المستفيد أو يثبت أنه كان يعلم به أو كان من المفروض حتماً أن يعلم به، فلا يضار المستفيد من عمل غيره، لأن أساس فكرة التدليس هي معاقبة المدلس ذاته.

وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٩٦٨/٣/٢، إلى أن " التدليس عيب من عيوب الإرادة التي إذا شابت التصرف أبطلته وما يترتب عليه من آثار، إذا الأصل أن الغش يفسد كل شيء، والتدليس الذي يصاحب مراحل إصدار القرار الإداري، عمل بطبيعته قصدي، يتوافر باستعمال صاحب الشأن طرفاً احتمالية بنية التضليل للوصول إلى غرض غير مشروع، يدفع الإدارة فعلاً إلى إصدارها قرارها. وقد تكون هذه الطرق الاحتمالية... طرفاً مادية كافية للتضليل وإخفاء الحقيقة، وقد تكون عملاً سلبياً محضاً في صورة كتمان صاحب الشأن عمداً بعض المعلومات الأساسية التي تجهلها الإدارة، ولا تستطيع معرفتها عن طريق آخر، ولا يؤثر جهلها تأثيراً جوهرياً في إرادتها، وذلك مع علم صاحب الشأن بهذه المعلومات وبأهميتها وخطورها، وأن الإدارة تعول عليها في إصدار قرارها ولو لم تطلبها منه صراحة.

على أن مناط إنزال حكم قيام التدليس أن يكون صادراً من المستفيد أو يثبت أنه كان يعلم به أو كان من المفروض حتماً أن يعلم به، فلا يضار المستفيد من عمل غيره، لأن أساس فكرة التدليس هي معاقبة المدلس ذاته، وحرمانه من الاستفادة من نتائج عمله... وهذه القواعد وإن كانت تستمد

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٨٣٤ لسنة ١٦ ق، بتاريخ ١٩٧٤/٦/٢٥، السنة ١٩، ص ٤٢١.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٤ لسنة ١٨ ق، بتاريخ ١٩٧٦/٦/٢٩، المجموعة، ص ٢٦، ص

أصولها من أحكام المادتين ١٢٦، ١٢٥ من القانون المدني، إلا أنها تتفق مع روابط القانون العام، ولا تتنافر معه، وتتحقق معها مقتضيات الصالح العام، ويجوز لذلك تطبيق مقتضاها^(١). وعلى ذلك فإن القضاء الإداري المصري يطبق قاعدة أن الغش يفسد كل شيء، وأنه لا يمكن أن يستفيد من صدر قرار لصالحه بناء على الغش والتدليس من الميعاد القانوني المقرر لسحب القرارات الإدارية، حيث استثنى هذا القضاء القرارات الإدارية المبينة على الغش والتدليس من ميعاد السحب، حيث لا يرتب الغش والتدليس أي حق، وبالتالي يجوز سحب هذه القرارات الإدارية دون تقييد بأى ميعاد.

ومع ذلك فقد اشترطت المحكمة الإدارية العليا لسحب القرارات الإدارية الصادرة بناء على غش وتدليس دون تقييد بأى ميعاد أن يكون الغش والتدليس صادراً من المستفيد بالقرار الإداري أو يثبت أنه كان يعلم به أو كان من المفروض حتماً أن يعلم به، حيث لا يجوز أن يضار المستفيد من عمل غيره، وذلك لأن فكرة التدليس تقوم على أساس معاقبة المدلس ذاته وحرمانه من الاستفادة من نتائج عمله.

وإذا كان هذا هو موقف القضاء الإداري في مصر من قاعدة أن الغش يفسد كل شيء، واستثنائه القرارات الإدارية الصادرة بناء على غش وتدليس من الميعاد المقرر لسحب القرارات الإدارية، حيث يجوز سحبها في أى وقت، فإنه يكون حرياً بالمشروع المصري أن يطبق هذه القاعدة في مجال سحب الجنسية، بحيث يجب عليه تعديل الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالي ليصبح من حق مجلس الوزراء بقرار مسبب سحب الجنسية ممن اكتسبها بالغش والأقوال الكاذبة والتزوير في أى وقت دون التقييد بأى مدة زمنية، تطبيقاً لقاعدة أن الغش يفسد كل شيء، فالغش لا يرتب حقاً، مع مراعاة ما ذكرته المحكمة الإدارية العليا - في حكمها المشار إليه - من أن يكون التدليس والغش صادراً من المستفيد أو يثبت أنه كان يعلم به أو كان من المفروض حتماً أن يعلم به. ومراعاة عدم الإضرار بحقوق الغير حسنى النية الذين تعاملوا مع من اكتسب الجنسية بالغش والأقوال الكاذبة والتزوير على أنه مصرى في الفترة ما بين تاريخ صدور القرار بدخوله في الجنسية المصرية وتاريخ القرار بسحب القرار الذى دخل بمقتضاه في هذه الجنسية^(٢).

ثانياً: صدور أحكام جنائية على الشخص في جرائم معينة:

وردت هذه الحالة في الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالي، والتي تنص على أنه " كما يجوز سحبها من كل من اكتسبها بالتجنس أو بالزواج وذلك خلال السنوات الخمسة التالية لاكتسابها إياها، وذلك في أية حالة من الحالات الآتية:

١- إذا حكم عليه في مصر بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف.

٢- إذا حكم عليه قضائياً في جريمة من الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج أو من جهة الداخل".

وفى الواقع أن هذه الحالة من حالات سحب الجنسية المصرية إنما تتعلق بانتقاء حسن السلوك والسمعة، وعدم الولاء للدولة ممن اكتسب الجنسية المصرية سواء بالتجنس أو بالزواج.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢٦٨ لسنة ١١ ق، السابق الإشارة إليه.

(٢) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٤٧.

حيث إن قانون الجنسية الحالي قد استلزم فيمن يريد التجنس بالجنسية المصرية أن يكون حسن السلوك محمود السمعة ولم يسبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف، وهو أمر متضمناً ضمناً لكل اكتساب للجنسية بناء على الطلب، وهذا الشرط ليس فقط شرط ابتداء لثبوت الجنسية، بل أيضاً شرط بقاء لثبات الجنسية التي اكتسبها الشخص، فلا يكفي أن لا يكون قد حكم عليه في جريمة-مخلة بالشرف- قبل اكتساب الجنسية، بل يجب أن يظل كذلك بعد أن يصبح الفرد وطنياً، كي تستقر له الجنسية بصفة نهائية^(١).

ويتضح من نص الفقرة الثانية من المادة ١٥ المشار إليه - أنه يجب - هنا - أن يكون هناك حكم قد صدر على مكتسب الجنسية من القضاء المصرى بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف، أو في جريمة من الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهه الخارج أو من جهة الداخل، وهذه الجرائم الاخيرة هي الجرائم المنصوص عليها في البابين الأول والثاني من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ بإصدار قانون العقوبات المصرى.

حيث لا يكفي مجرد توجيه الاتهام والتحقيق مع مكتسب الجنسية، بل يجب ان يكون قد صدر بالفعل حكماً قضائياً عليه في إحدى الجرائم المشار إليها.

ويجب أن يكون الحكم الصادر من المحاكم المصرية - في هذه الحالات - حكماً نهائياً، أى حكماً استنفد كل طرق الطعن العادية، حيث إننا بصدد إجراء غاية في الخطورة يترتب عليه زوال الجنسية عن الشخص، ومن ثم لا يصح اللجوء إليه إلا إذا كان الحكم - الذى هو سبب السحب - حكماً نهائياً، وبصرف النظر عن الصفة التي حوكم بمقتضاها مكتسب الجنسية^(٢). هذا والعفو عن العقوبة لا يجرّد الحكم من فعاليته كسبب للسحب في الحالة الماثلة، حيث إن هذا العفو يقتصر على العقوبة فقط، ولا يشمل الجريمة، ولا يمس الفعل في ذاته، هذا بعكس العفو الشامل الذى يشمل العقوبة والجريمة معاً- ويكون بقانون - ومن ثم يجرّد الحكم من فعاليته كسبب للسحب في الحالة الماثلة^(٣).

ولما كان الأمر يتعلق بسحب الجنسية المصرية، فإن المرجع في تحديد طبيعة الجريمة، مخلة بالشرف أم لا، مضرة بأمن الدولة من الداخل أو من الخارج من عدمه، وكذلك درجة العقوبة، الموجبة للسحب هو القانون المصرى^(٤)، أى قانون العقوبات المصرى.

ويثور التساؤل عن السلطة المختصة بسحب الجنسية في هذه الحالات؟ فى الواقع أنه وطبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالي فإن مجلس الوزراء هو السلطة المختصة بسحب الجنسية، ويكون ذلك بقرار مسبب، ودون أن يفوض هذه السلطة لغيره.

وسلطة مجلس الوزراء فى هذا الصدد سلطة تقديرية، حيث إن له أن يقرر سحب الجنسية إذا توافرت شروط السحب - فى الحالات الماثلة- وله ألا يقرر السحب على الرغم من توافر هذه الشروط فى تلك الحالات.

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط : المرجع السابق ، ص ٧٥٨ .

(٢) د . هشام صادق ، د . عكاشة محمد عبد العال ، د . حفيفة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٥٠، ٣٥٢ .

(٣) د . هشام صادق ، د . عكاشة محمد عبد العال ، د . حفيفة السيد الحداد : المرجع السابق، ص ٣٥٠ .

(٤) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولى الخاص، المرجع السابق ، ص ٣٣٧ .

وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٤/٤/٢٩ إلى أنه "متى كانت الاتهامات والأحكام الصادرة على المدعى تجعل مرسوم السحب قد قام على أسباب تبرره وتؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها وقد خلا من شائبة إساءة استعمال السلطة، فإن الطعن عليه يكون على غير أساس من القانون متعيناً رفضه"^(١).
ويثور التساؤل عن المدة الزمنية المقررة لكى يقوم مجلس الوزراء باتخاذ قرار السحب فى تلك الحالات؟

فى الواقع أنه طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالى فإن المدة المقررة لقيام مجلس الوزراء باتخاذ قرار السحب - فى الحالات المذكورة - هى الخمس سنوات التالية لاكتساب الشخص الجنسية المصرية بالتجنس أو بالزواج بحيث إنه إذا إنقضت هذه السنوات الخمس فإنه لا يجوز لمجلس الوزراء سحب الجنسية عن هذا الشخص، وإن كان يمكن بعد ذلك إسقاط الجنسية عنه إذا توافرت فيه إحدى حالات الإسقاط.
فسحب الجنسية - فى تلك الحالات- إنما يكون خلال الخمس سنوات التالية لاكتساب الشخص الجنسية المصرية.

وأخيراً فإذا كانت وقائع الجريمة التى صدر الحكم بسببها على مكتسب الجنسية قد حدثت قبل اكتسابه لها سواء بالتجنس أو بالزواج، ثم اكتسب هذا الشخص الجنسية المصرية، وبعد ذلك صدر الحكم عليه فى إحدى الجرائم المشار إليها فى الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالى، فهل تحسب الفترة التى وقعت فيها الوقائع قبل اكتساب هذا الشخص للجنسية ضمن فترة الخمس سنوات التى يجوز خلالها لمجلس الوزراء إصدار القرار بسحب الجنسية أم لا؟
فى الواقع أنه طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالى فإن الفترة التى يجوز خلالها لمجلس الوزراء إصدار القرارات بسحب الجنسية هى الفترة التالية لاكتساب الجنسية المصرية سواء بالتجنس أو بالزواج، حيث تنص على أنه "كما يجوز سحبها من كل من اكتسبها بالتجنس أو بالزواج وذلك خلال السنوات الخمس التالية لاكتسابه إياها...".
ويتضح من هذا النص أن فترة السنوات الخمس المشار إليها تبدأ من يوم تمام اكتساب الجنسية المصرية"^(٢).

وعلى ذلك فإن الفترة السابقة على اكتساب الجنسية والتي وقعت فيها وقائع الجريمة المتهم بها مكتسب الجنسية لا تحسب ضمن فترة الخمس سنوات التى يجوز لمجلس الوزراء سحب الجنسية خلالها، حتى ولو كان الحكم فى هذه الجريمة قد صدر بعد اكتساب الشخص للجنسية المصرية بالتجنس أو بالزواج.

وأخيراً فإن التساؤل يثور عما إذا كان الحكم الصادر فى إحدى الجرائم المشار إليها فى الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالى يجب أن يكون بشأن وقائع حدثت خلال فترة الخمس سنوات التالية لاكتساب الشخص الجنسية بالتجنس أو بالزواج، أم يكفى أن يكون الحكم قد صدر عن وقائع حدثت قبلها؟

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى، بتاريخ ١٩٥٤/٤/٢٩، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإدارى، السنة ٨، ص ١٣٣٤.

(٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٣٤١.

في الواقع أن يكفي أن يكون الحكم قد صدر عن وقائع حدثت في فترة الخمس سنوات المذكورة أو قبلها^(١).

ثالثاً: الانقطاع عن الإقامة في مصر سنتين متتاليتين بلا عذر يقبله وزير الداخلية:

لقد نصت على هذه الحالة الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالي، والتي تنص على أنه " كما يجوز سحبها من كل من اكتسبها بالتجنس أو بالزواج وذلك خلال السنوات الخمسة التالية لاكتسابه إياها، وذلك في أية حالة من الحالات الآتية:

- ١-
- ٢-
- ٣- إذا كان قد انقطع عن الإقامة في مصر مدة سنتين متتاليتين وكان ذلك الانقطاع بلا عذر يقبله وزير الداخلية "

ووفقاً لهذا النص فإنه يجوز سحب الجنسية المصرية ممن اكتسبها سواء بالتجنس أو بالزواج إذا كان قد انقطع عن الإقامة في مصر مدة سنتين متتاليتين ، وكان ذلك الانقطاع بلا عذر يقبله وزير الداخلية .

فقد قدر المشرع أن من ينقطع عن الإقامة في مصر لمدة سنتين متتاليتين دون عذر مقبول إنما يكون قد عبر عن عدم اندماجه في الجماعة الوطنية، وأن الرباط الذي يربطه بهذه الجماعة هو رباط أوهى من خيوط العنكبوت، ولذلك يستأهل أن تسحب منه الجنسية المصرية^(٢) .

ويلاحظ على النص السابق أن المشرع قد اشترك أن يكون الانقطاع عن الإقامة في مصر لمدة سنتين متتاليتين، أي أنه اشترط التتابع، وعلى ذلك فإن عدم الإقامة أو الغياب المتقطع على فترات متباعدة أو متقاربة يخل بشرط التتابع أو التتالي ولا يستوجب توقيع عقوبة سحب الجنسية^(٣).

وعلى ذلك فإذا غاب مكتسب الجنسية المصرية سواء بالتجنس أو بالزواج عاماً عن مصر في أول تجنسه، ثم رجع إليها، وعاود مغادرتها في عامه الرابع من تاريخ دخوله في الجنسية المصرية ليقضى عاماً آخر في الخارج ، فإن التولى الذي تطلبه المشرع لا يقع، ولا يكون ثمرة محل لسحب الجنسية في هذه الحالة^(٤) .

ويلاحظ على النص السابق - أيضاً- أن المشرع قد اشترط لسحب الجنسية في هذه الحالة أن يكون الانقطاع بلا عذر يقبله وزير الداخلية. فقد جعل المشرع لوزير الداخلية - وحده - سلطة تقديرية فيما إذا كان الانقطاع بلا عذر أم لا .

(١) د . هشام صادق ، د . عكاشة محمد عبد العال ، د . حفيفة السيد الحداد : المرجع السابق ، ص ٣٥٢ .

(٢) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، د . حفيفة السيد الحداد المرجع السابق ، ص ٣٥٣ .

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، ص ٧٦١ .

(٤) د . عكاشة محمد عبد العال : أحكام الجنسية المصرية، المرجع السابق، ص ٣٣٨ .

فإذا كان الانقطاع بعذر مقبول كأن يكون للدراسة أو العلاج أو التجارة أو العمل بحثاً عن الرزق فلا محل لسحب الجنسية^(١). وإذا كان وزير الداخلية له سلطة تقديرية فيما إذا كان الانقطاع بعذر أم لا . إلا أن ذلك يكون تحت رقابة جهة القضاء الإداري^(٢) . وإذا كان الأمر كذلك فإن التساؤل يثور عن السلطة المختصة بإصدار قرار السحب في هذه الحالة؟

في الواقع أنه طبقاً للمادة ١٥ من قانون الجنسية الحالي فإن مجلس الوزراء هو المختص بإصدار قرار سحب الجنسية المصرية في تلك الحالة . وسلطته - هنا - سلطة تقديرية. فإذا كان وزير الداخلية هو المختص بتقدير ما إذا كان انقطاع مكتسب الجنسية المصرية عن مصر سنتين متتاليتين بلا عذر أم كان بغير عذر ، فإن مجلس الوزراء هو السلطة المختصة بإصدار قرار سحب الجنسية - هنا - وليس وزير الداخلية. ويثور التساؤل - أيضاً - عن المدة الزمنية التي يجوز لمجلس الوزراء اتخاذ قرار السحب خلالها؟

في الواقع أنه طبقاً للمادة ١٥ من قانون الجنسية الحالي فإنه يجوز لمجلس الوزراء إصدار قرارات سحب الجنسية - في الحالة المذكورة - خلال خمس سنوات من اكتساب الجنسية المصرية سواء بالتجنس أو بالزواج. فهذه المدة تبدأ من تاريخ اكتساب الشخص للجنسية المصرية. فإذا انقضت هذه المدة دون اتخاذ قرار السحب، فإنه لا يجوز لمجلس الوزراء تقرير سحب الجنسية عن اكتسابها، وإن كان يمكن إسقاط هذه الجنسية عن ذلك الشخص إذا توافرت في حقه إحدى حالات إسقاط الجنسية.

ويثور التساؤل - أخيراً - عما إذا كانت مدة انقطاع مكتسب الجنسية بالتجنس أو بالزواج قد بدأت خلال مدة الخمس سنوات المذكورة، ولكنها اكتملت بعد مضي هذه المدة، فهل يمكن - هنا - سحب الجنسية عن هذا الشخص؟

في الواقع أنه وطبقاً لصريح نص المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالي فإنه يجب أن يبدأ العامان المتتاليان ويكتملا خلال مدة الخمس سنوات التي يجوز خلالها لمجلس الوزراء سحب الجنسية - في هذه الحالة - فإن بدأت مدة الانقطاع خلال مدة الخمس سنوات ولكنها اكتملت بعد هذه المدة ، فلا محل لقيام هذه الحالة من حالات السحب^(٣).

المطلب الثاني حالات إسقاط الجنسية

- (١) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٣٣٩ . د . هشام صادق، د عكاشة محمد عبد العال ، د . حفيظة السيد الحداد : المرجع السابق، ص ٣٥٤ .
(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، ص ٧٦٢ .
(٣) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، د . حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق ، ص ٣٥٣ .

سوف نبين أولاً: الوضع في القانون المقارن، ثم نبين ثانياً: الوضع في مصر:-
أولاً : الوضع في القانون المقارن :

لقد نصت العديد من التشريعات الاجنبية على الحالات التي يمكن فيها إسقاط الجنسية، وهذه الحالات هي:

١-التجنس بجنسية أجنبية دون إذن سابق من دولته:

حيث نص على هذه الحالة قانون الجنسية الفرنسية الصادر في ١٩٧٣/١/٩ (المادة ٩٦) ، والمقابلة للمادة ٢٣ / ١ من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على أن "الشخص البالغ المقيم في الخارج بشكل اعتيادي، والحاصل باختياره على جنسية أجنبية، لا يفقد الجنسية الفرنسية، إلا إذا أعلن ذلك صراحة وضمن الشروط المنصوص عليها في المادة ٢٦ وما يليها من الفصل الحالي" ، " يفقد الجنسية الفرنسية الذي يقوم باختياره التخلي عن صفته كفرنسي" المادة ٣/٢٣ ، كما تنص المادة ٤/٢٣ كذلك على أن " يفقد الجنسية الفرنسية الفرنسي، الحاصل على جنسية أجنبية ، حتى ولو كان دون سن البلوغ، وتمت الموافقة له، بناء على طلبه، من قبل الحكومة للتخلي عن الجنسية الفرنسية على أن تصدر الموافقة بموجب مرسوم".
ويلاحظ أن إسقاط الجنسية - هنا - في فرنسا- لا يكون إلا عن اكتساب هذه الجنسية فقط، ولا يشمل الفرنسيين الأصليين، أي ذوي الجنسية الأصلية^(١).

ومن تشريعات الدول العربية التي نصت على هذه الحالة، نظام الجنسية العربية السعودية لعام ١٣٧٤ هـ (م ١٣)، وقانون الجنسية الإماراتية لسنة ١٩٧٢ (م ١٥/ج)، وقانون الجنسية القطرية لسنة ٢٠٠٥ (م ٥/١١) وقانون الجنسية السورية لسنة ١٩٦٩ (م ٢/أ)^(٢).
هذا ويكون إسقاط الجنسية - في هذه الحالة - في المملكة العربية السعودية بقرار من مجلس الوزراء ويجب أن يكون مسبباً.

٢- قبول الخدمة العسكرية لدولة أجنبية، والهروب من أداء واجب الخدمة العسكرية في دولته:

لقد نصت بعض التشريعات المقارنة على إسقاط الجنسية في حالة قيام الوطني بأداء الخدمة العسكرية لدى دولة أجنبية وبدون إذن من دولته، ومن تلك التشريعات القانون رقم ٤١٤ لسنة ١٩٥٢ المنظم لجنسية الولايات المتحدة الأمريكية (٣٤٩، ٣٥٦) وقانون الجنسية الدنماركية لسنة ١٩٥٠ (م ٧) ، ومن التشريعات العربية نظام الجنسية السعودية لسنة ١٣٧٤ هـ (م ١٣/ب) وقانون الجنسية الإماراتية لسنة ١٩٧٢ (م ١/١٥)، وقانون الجنسية القطرية لسنة ٢٠٠٥ (م ١/١١) وقانون الجنسية السورية لعام ١٩٦٩ (م ٢١ / ب) وقانون الجنسية الليبية لسنة ١٩٨٠ (م ١٠/ب) وقانون الجنسية السودانية لسنة ١٩٩٣ (م ١٠ / ب) وقانون الجنسية البحرينية لسنة ١٩٦٣ (م ١٠ / أ) وقانون الجنسية الكويتية لعام ١٩٥٩ المعدل بمرسوم بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٠ (م ١/١٤)^(٣) .

ومن التشريعات العربية التي تنص على هذه الحالة -أيضاً- قانون الجنسية الأردنية لسنة ١٩٥٤، حيث تنص المادة ١/١٨ منه على أنه "إذا انخرط شخص في خدمة عسكرية لدى دولة أجنبية دون

(١) Bernard Audit : droit international privé , op.cit ,p p.٨٠٨ ,٨٠٩ .

(٢) د . حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق ، ص ١٧٠ .

(٣) د . حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق ، ص ١٧١ ، ١٧٢ .

الحصول على ترخيص أو إذن من مجلس الوزراء الأردني وأبى أن يترك تلك الخدمة عندما تكلفه حكومة المملكة الأردنية الهاشمية يفقد جنسيته".

أما بالنسبة لتهرب الوطني من أداء واجب الخدمة العسكرية في دولته، فقد ذهبت بعض التشريعات إلى إسقاط الجنسية في هذه الحالة مثل قانون الجنسية المغربية لسنة ٢٠٠٥ (البند ثانياً من الفصل الثاني والعشرين) وقانون الجنسية التونسية لسنة ١٩٦٣ (البند الرابع من الفصل الثالث والثلاثين) وقانون الجنسية الليبية لسنة ١٩٨٠ (م ١٠ د) (١).

٣- قبول الوطني وظيفة في الخارج لدى دولة أجنبية أو هيئة دولية رغم إخطاره بضرورة تركها:

نصت على هذه الحالة بعض التشريعات المقارنة، مثل المادة ٨/٢٣ من القانون المدني الفرنسي، والمادة ١٧/د من قانون الجنسية المجرية لسنة ١٩٤٨، والمادة ٥/٢٣ من قانون الجنسية اليونانية، ومن التشريعات العربية المادة ٣/١٤ من قانون الجنسية الكويتية لعام ١٩٥٩ المعدل بمرسوم بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٠، والمادة الأولى من قانون ١٩٤٦/١/٣١ في لبنان، والمادة ١٣/د من نظام الجنسية السعودية لعام ١٣٧٤ هـ، والمادة ٣/١٣ من قانون الجنسية العمانية لسنة ١٩٨٣، والمادة ٢١/ج من قانون الجنسية السورية لعام ١٩٦٩، والمادة ١٠/ب من قانون الجنسية السودانية لسنة ١٩٩٣، والمادة ١٨/س أ من قانون الجنسية الأردنية لسنة ١٩٥٤ (٢).

٤- إذا حكم على الوطني قضائياً في جريمة من الجرائم المضرة بأمن الدولة الخارجي والداخلي :

نصت على هذه الحالة بعض التشريعات المقارنة، مثل المادة ٣٤٩ من القانون رقم ٤١٤ لسنة ١٩٥٢ المنظم لجنسية الولايات المتحدة الأمريكية، والمادة ٢/٩٨ ، ٣ من قانون الجنسية الفرنسية الصادر في ١٩٧٣/١/٩ ، ومن التشريعات العربية المادة ٥/١٣ من قانون الجنسية العمانية ، والمادة ١٠/ج من قانون الجنسية البحرينية، والمادة ٢/١٨ ج من قانون الجنسية التونسية، والبند الثاني من أولاً من الفصل الثاني والعشرين من قانون الجنسية المغربية لسنة ٢٠٠٥، والمادة ١/١٣ من الأمر ٧٠/٨٦ لسنة ١٩٧٠ المعدل سنة ٢٠٠٥ والمتضمن قانون الجنسية الجزائرية (٣).

٥- الإقامة العادية في الخارج والانضمام إلى هيئة من أغراضها تقويض النظام الاجتماعي أو الاقتصادي:

نصت على هذه الحالة بعض التشريعات المقارنة مثل قانون الجنسية القطرية لعام ١٩٦١ المعدل (المادة ٣/١١)، وقانون الجنسية الكويتية (البند ٣ من المادة ١٤) ، وقانون الجنسية العراقية لعام ١٩٦٨ (البند ٢ من المادة ٢٠) ، وقانون الجنسية العمانية (المادة ٢/١٣) ، وقانون الجنسية اليمنية (المادة ١٨/د) (٤).

(١) د . حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق ، ص ١٧٢ .

(٢) د . حسام الدين فتحى ناصف: المرجع السابق، ص ١٧٣ ، ١٧٤ .

(٣) د . حسام الدين فتحى ناصف: المرجع السابق، ص ١٧٤ .

(٤) أنظر: د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط ، المرجع السابق ، ص ٧٨٧، د . حسام الدين فتحى

ناصر: المرجع السابق، ص ١٧٤ .

٦- صدور أحكام قضائية بالسجن على الوطني في الداخل أو الخارج: نصت على هذه الحالة بعض التشريعات المقارنة، مثل البند ٣ من الفصل ٣٣ من قانون الجنسية التونسية، والبند ٤ من أولاً من الفصل ٢٢ من قانون الجنسية المغربية، والمادة ٢/١٣ من قانون الجنسية الجزائرية (١)، والمادة ٥/١٣ من قانون الجنسية العمانية لعام ١٩٨٣، والمادة ٥/١٥ من قانون الجنسية القطرية (٢).

٧- الحكم بالإدانة لارتكاب جريمة إرهابية: نصت على هذه الحالة بعض التشريعات المقارنة، مثل المادة ١/٢٥ من القانون المدني الفرنسي وذلك إذا صدر بحق مكتسب الجنسية أحكام قضائية في قضايا الإرهاب (٣).

٨- العمل لمصلحة هيئة صهيونية أو زيارة العدو الصهيوني: نصت على هذه الحالة بعض التشريعات العربية مثل نص الفقرة ٤ من المادة ١ من قانون الجنسية القطرية لعام ١٩٦١ المعدل الذي جاء به "يجوز، بمرسوم، إسقاط الجنسية القطرية عن كل من يتمتع بها بوجه عام ... إذا عمل لمصلحة هيئة صهيونية أو أية هيئة من أغراضها تقويض النظام الاجتماعي والاقتصادي لقطر" (٤)، والمادة ١٠/ج من قانون الجنسية الليبية حيث تنص على أنه "ويعتبر كذلك من زار العدو الصهيوني، أو عمل في أي وقت على تقويته مادياً أو معنوياً" (٥).

٩- خيانة الوطني لدولته أو الحكم عليه في جريمة تمس ولائه لدولته: نصت على هذه الحالة بعض التشريعات العربية مثل نص المادة ١٠ / أ من قانون الجنسية الليبية، والمادة ٣/١٤ من قانون الجنسية الكويتية (٦).

١٠- ارتداد الوطني عن الإسلام: نصت على هذه الحالة بعض التشريعات العربية مثل المادة ١٠ / ج من قانون الجنسية الليبية، والمادة ٥/٤ من قانون الجنسية الكويتية المعدل بمرسوم بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٠ (٧). وبعد أن بينا حالات إسقاط الجنسية في التشريعات المقارنة، فإن التساؤل يثور عن السلطة المختصة بإسقاط الجنسية في هذه التشريعات؟ في الواقع أن معظم التشريعات قد أعطت هذا الأمر للسلطة التنفيذية، وأعطت بعض التشريعات المقارنة الاختصاص بإسقاط الجنسية للسلطة القضائية بإصدار حكم قضائي بإسقاطها. حيث يتم إسقاط الجنسية في فرنسا طبقاً للمادة ٢٥ من القانون المدني بواسطة مرسوم من الحكومة بعد موافقة مجلس الدولة (٨).

(١) د . حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق، ص ١٧٤، ١٧٥.

(٢) د ، أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق، هامش ص ٧٨١ .

(٣) Bernard Audit : op . cit , p.٨٠٩.

احتدام الجدل بشأن سحب الجنسية الفرنسية من زوج منقبة " نانت " المتعدد الزوجات ، ٢٦/٤/٢٠١٠: المرجع السابق الإشارة إليه.

(٤) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق، هامش ١٢١ ص ٧٩٢.

(٥) د . حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق ، ص ١٧٥.

(٦) د . حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق، ص ١٧٥.

(٧) د . حسام الدين فتحى ناصف: المرجع السابق، ص ١٧٦.

وفى دولة الكويت فلا بد من توصية وزير الداخلية وموافقة مجلس الوزراء لصدور مرسوم أميري بالإسقاط، وفى السعودية يكون الإسقاط بقرار من مجلس الوزراء ويجب أن يكون مسبباً وذلك طبقاً للمادة ١٣ من نظام الجنسية العربية السعودية لعام ١٣٧٤ هـ، وفى البحرين يتم إسقاط الجنسية بقرار من رئيس الدولة وذلك وفقاً للمادة ٨ من قانون الجنسية البحرينية لسنة ١٩٦٣، ونفس الأمر مقرر فى قانون الجنسية السودانية لسنة ١٩٩٣ "مادة ١١"، وفى سوريا يتم الإسقاط بمرسوم بناء على اقتراح الوزير المختص، أما فى الولايات المتحدة الأمريكية فيتم الإسقاط بحكم قضائى "المادة ٣٤٠ من القانون رقم ٤١٤ لسنة ١٩٥٢"، ونفس الأمر فى بلجيكا "المادة ٢٣ من قانون الجنسية لسنة ١٩٨٤" وفى أسبانيا "المادة ٢٤ من القانون المدنى" (٢).

ثانياً: الوضع فى مصر:

لقد ورد النص على إسقاط الجنسية المصرية عن كل من يتمتع بها سواء كانت جنسيته أصلية أم مكتسبة، وذلك فى المادة ١٦ من قانون الجنسية المصرية الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥، حيث تنص على أنه "يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء إسقاط الجنسية عن كل من يتمتع بها فى إيه حالة من الأحوال الآتية:

- (١) إذا دخل فى جنسية أجنبية على خلاف حكم المادة ١٠.
 - (٢) إذا قبل دخول الخدمة العسكرية لإحدى الدول الأجنبية دون ترخيص سابق من وزير الدفاع.
 - (٣) إذا كانت إقامته العادية فى الخارج وصدر حكم بإدانته فى جنابة من الجنايات المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج.
 - (٤) إذا قبل فى الخارج وظيفة لدى حكومة أو إحدى الهيئات الأجنبية أو الدولية وبقي فيها بالرغم من صدور أمر مسبب إليه من مجلس الوزراء بتركها، إذا كان بقاءه فى هذه الوظيفة من شأنه أن يهدد المصالح العليا للبلاد، وذلك بعد مضى ستة أشهر من تاريخ إخطاره بالأمر المشار إليه فى محل وظيفته بالخارج.
 - (٥) إذا كانت إقامته العادية فى الخارج وانضم إلى هيئة أجنبية من أغراضها العمل على تقويض النظام الاجتماعى أو الاقتصادى للدولة بالقوة أو بأية وسيلة من الوسائل غير المشروعة.
 - (٦) إذا عمل لمصلحة دولة أو حكومة أجنبية وهى فى حالة حرب مع مصر أو كانت العلاقات الدبلوماسية قد قطعت معها، وكان من شأن ذلك الإضرار بمركز مصر الحربى أو الدبلوماسى أو الاقتصادى أو المساس بأية مصلحة قومية أخرى.
 - (٧) إذا اتصف فى أى وقت من الأوقات بالصهيونية.
- ويتضح من هذا النص أنه قد حدد حالات إسقاط الجنسية المصرية، وهى حالات وردت على سبيل الحصر، وهذه الحالات هى:

(١) yvon Loussouarn, Pierre Bourel :droit international prive,Dalloz, ٤ edition, ١٩٩٣, p. ٦٠٦ ets .

(٢) د . حسام الدين فتحى ناصف: المرجع السابق، ص ١٧٧ ، ١٧٨ .

١- التجنس بجنسية أجنبية على خلاف حكم المادة ١٠ من قانون الجنسية الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥:

وإسقاط الجنسية هنا يتضمن معنى العقاب، من وجهين الأول: الاستهتار بأنظمة وقوانين الدولة وعدم احترامها، ويتمثل ذلك في مخالفته لنص المادة ١٠ من قانون الجنسية، الذي يوجب التزود، مسبقاً بإذن قبل اكتساب أية جنسية أجنبية، الثاني: فتور، إن لم يكن إنعدام الولاء للدولة، وعدم الرغبة في الاستمرار في عضوية جماعتها الوطنية، هذا فضلاً عن أن الشخص الذي يحصل مسبقاً على الإذن بالتجنس وتعرض للإسقاط، قد فوت على نفسه، مكنة الاحتفاظ بالجنسية المصرية، وهذا وجه آخر لمعنى العقوبة في الإسقاط^(١).

٢- إذا قبل الوطنى الدخول فى الخدمة العسكرية لإحدى الدول الأجنبية دون ترخيص سابق من وزير الدفاع:

مما لا شك فيه أن من ينخرط طوعاً فى الخدمة العسكرية لدول أجنبية دون إذن سابق من دولته، يكون بذلك قد عبر عن أقصى درجات الولاء لهذه الدولة الأجنبية، وهو ولاء يستشف منه - فى الوجه المقابل - جفاف مشاعر الولاء عنده تجاه الجماعة الوطنية^(٢)، وتجاه دولته التى يتمتع بجنسيتها.

ويلزم لإسقاط الجنسية المصرية فى هذه الحالات توفر عدة شروط^(٣):-

الشرط الأول:

أن يقبل المصرى الدخول فى الخدمة العسكرية لدولة أجنبية، والخدمة العسكرية المعتبره - هنا - هى الخدمة فى القوات المسلحة النظامية لدولة أجنبية، أما الانضمام إلى القوات الثورية المناهضة للحكومة القائمة فى تلك الدولة، فلا يدخل فى مفهوم المادة ٢/١٦، ويستوى بعد ذلك أن تكون الدولة التى دخل فى خدمتها العسكرية، هى دولة عربية أم أجنبية، فى حالة حرب مع مصر أم لا.

الشرط الثانى:

أن يكون الدخول فى الخدمة العسكرية الأجنبية عن إرادة واختيار، وهذا الشرط يستفاد ضمناً من النص التشريعى، وإن لم يصرح به، وعلى ذلك إذا كان دخول الشخص فى الخدمة العسكرية لدولة أجنبية جبراً عنه، لتمتعه مثلاً بجنسية تلك الدولة، بجانب الجنسية المصرية، والدخول الإيجابى فى الخدمة العسكرية الأجنبية يتوفر حتى ولو كان المصرى قاصراً، ويستوى بعد ذلك أن يكون الدخول فى تلك الخدمة فى شكل الخدمة العسكرية الفنية، أو حمل السلاح والانخراط فى صفوف الجيش الأجنبى، أم فى شكل عمل مدنى لصالح القوات المسلحة الأجنبية، كالاستشارات الهندسية أو الطبية، كما يستوى أن يقوم بالخدمة العسكرية خارج مصر، أم داخلها، بأجر أم بغير أجر.

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولى الخاص : المرجع السابق ، ص ٣٤٩ .

(٢) د . عكاشة محمد عبد العال : أحكام الجنسية المصرية: المرجع السابق، ص ٣٤٧ .

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط : المرجع السابق ، ص ٧٧٩ وما بعدها.

الشرط الثالث:

ألا يكون قد حصل على ترخيص مسبق من وزير الدفاع في مصر بالدخول في الخدمة العسكرية لإحدى الدول الأجنبية، وهذا شرط بديهي، فمن يتجاهل أوامر دولته، كحصوله على إذن أو ترخيص، يقيم الدليل ضد نفسه في عدم إخلاصه وحبه لوطنه.

٣- إذا كانت إقامة الشخص العادية في الخارج وصدر حكم بإدانته في جناية من الجنايات المضرّة بأمن الدولة من جهة الخارج:

ويشترط لقيام هذه الحالة توافر شرطين هما(١):

الشرط الأول:

أن يكون المصري مقيماً إقامة عادية في الخارج، فلو كان مقيماً في مصر فإنه لا عوز لإسقاط الجنسية عنه، ولعل في العقوبة المرصودة من قبل المشرع الجنائي على الجرم الذي أتاه ما من شأنه أنه يحقق المردع المطلوب، وعلى النقيض من ذلك إذا كان الشخص مقيماً إقامة معتادة في الخارج كان للإسقاط ما يبرره، بل إن السلطات المصرية يصعب عليها أن تقتصص من هذا الشخص بتنفيذ العقوبة الجنائية الصادر بها الحكم في مواجهته، ومن هنا تأتي أهمية إسقاط الجنسية كجزء رادع في هذا الفرض.

الشرط الثاني:

أن يصدر حكم بإدانته الشخص في جناية من الجنايات المضرّة بأمن الدولة من جهة الخارج، ويجب أن يكون هذا الحكم صادراً من المحاكم المصرية وأن يكون نهائياً.

٤- إذا قبل الشخص في الخارج وظيفة لدى حكومة أو إحدى الهيئات الأجنبية أو الدولية وبقي فيها بالرغم من صدور أمر مسبب إليه من مجلس الوزراء بتركها، إذا كان بقاءة في هذه الوظيفة من شأنه أن يهدد المصالح العليا للبلاد، وذلك بعد مضي ستة أشهر من تاريخ إخطاره بالأمر المشار إليه في محل وظيفته بالخارج:

ويلزم لقيام هذه الحالة توافر الشروط التالية:

الشرط الأول :

أن يقبل الشخص وظيفة لدى حكومة أجنبية أو هيئة دولية، ويكون ذلك عن اختيار لهذه الوظيفة لدى الدولة الأجنبية أو لدى الهيئة الدولية، والمراد بالوظيفة-هنا- الوظيفة العامة التي تتضمن الخضوع للدولة أو الهيئة الأجنبية أو الدولية، والمساهمة في تسيير مرافقها، دون أهمية لطبيعة الوظيفة التي قبلها، سواء كانت وظيفة هندسية أم طبية، أم تعليمية، أم قضائية، أم إدارية..... إلخ، وعلى ذلك فتقلد عمل أو وظيفة لدى مؤسسة أو شركة خاصة أو هيئة غير حكومية لا يستوجب إسقاط الجنسية عن الشخص(٢). وتحديد معنى الوظيفة مسألة تكيف تجريها جهة

(١) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: الجنسية ومركز الأجانب، المرجع السابق، ص ٣٦٧ وما بعدها.

(٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٧٨٤.

الإدارة وفقاً لأحكام القانون المصري ، وهو تكييف تخضع فيه لرقابة القضاء ، ويلزم أن تكون هذه الوظيفة في الخارج ، فإن كانت في مصر ما قامت هذه الحالة لتخلف أحد شروطها^(١).

الشرط الثاني:

أن يصدر للشخص أمر مسبب من مجلس الوزراء بترك هذه الوظيفة وأن يرفض الامتثال لهذا الأمر خلال الستة أشهر التالية لإخطاره به في محل وظيفته بالخارج^(٢).

الشرط الثالث:

أن يكون بقاءه في الوظيفة تهديداً للمصالح العليا للبلاد:
ويلاحظ هنا أن مجرد تقلد أحد المصريين لوظيفته، لا سيما لدى هيئة دولية، ليس جرمًا يؤخذ عليه، بل هو بذلك يرفع اسم مصر وقدرها، إنما الجرم هو أن يكون في استمرار بقاءه في تلك الوظيفة تهديداً أو مساساً بمصالح الدولة العليا السياسية والاجتماعية والاقتصادية^(٣).

٥- إذا كانت إقامة الشخص العادية في الخارج وانضم إلى هيئة أجنبية من أغراضها العمل على تقويض النظام الاجتماعي أو الاقتصادي للدولة بالقوة أو بأى وسيلة من الوسائل غير المشروعة:

ويلزم لقيام هذه الحالة توافر شرطين هما :

الشرط الأول:

أن ينضم الشخص إلى هيئة أجنبية من أغراضها العمل على تقويض النظام الاجتماعي أو الاقتصادي لمصر، والمراد بالهيئة الأجنبية كل حزب، أو مكتب، أو معهد أو تنظيم، أو جهة أجنبية، سرية أم مرخص بها، لها مركز بمصر أم لا، واشترط المشرع أن تكون الوسيلة المستخدمة للتقويض - هنا - من الوسائل غير المشروعة كالقوة، والدعاية المغرضة الكاذبة، وحملات التشكيك في صلاحية النظم الأساسية للدولة، أما الوسائل المشروعة كالنقد العلمي البناء لتلك النظم فلا يستوجب إسقاط الجنسية، ويكفي مجرد انضمام المصري إلى تلك الهيئة، حيث إنه بذلك - وحده - ما ينبئ عن الخطورة ومناهضته لأنظمة الدولة، ويشكك في إخلاص ولأنة للبلاد، فلا يلزم أن يأتي المصري بوسيلة غير مشروعة في إطار هيئة أجنبية من شأنها العمل على تقويض النظام الاجتماعي أو الاقتصادي لمصر، بل يكفي مجرد انضمامه لتلك الهيئة^(٤).

(١) د . عكاشة محمد عبد العال : المرجع السابق : ص ٣٥٠ .

(٢) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، د . حفيظة السيد الحداد : المرجع السابق ، ص ٣٦٩ .

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق ، ص ٣٥٥ .

(٤) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط ، المرجع السابق ، ص ٧٨٨ .

الشرط الثاني:

أن يكون المعنى بالأمر مقيماً بصفة دائمة في الخارج: فالمقيم في الخارج يستطيع أن يفلت من سلطة الحكومة، وعلى ذلك إذا كانت إقامة الشخص في مصر أو في الخارج ولكن بصورة عرضية فإنه لا يكون ممن يلحقهم جزاء الإسقاط، فهو بين يدي الدولة تستطيع أن تتخذ في مواجهته ما تراه من إجراءات، كما تستطيع أن توقع عليه العقوبات الجنائية التي عسى أن تصدر في مواجهته إذا أتى فعلاً من الأفعال المذكورة^(١). والمراد بالإقامة العادية - هنا - الاستقرار الدائم، أو التوطن بالخارج، للإقامة المؤقتة لا تسوغ الإسقاط، بل تدعو إلى التريث حتى عودة الشخص، وتقديمه للمحاكمة الجنائية، وتوقيع العقوبات الأخرى البديلة عليه^(٢)، إذا أتى فعلاً من الأفعال المذكورة.

وفى هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٩٧٦/٦/٢٦ إلى أنه ".... ومن حيث إنه يبين من الأوراق أن المدعية غادرت مصر في سبتمبر سنة ١٩٥٦ مع زوجها وابنتها وأقامت بسويسرا وجددت جواز سفرها المصرى عن طريق القنصلية المصرية فى جنيف حتى مارس ١٩٥٩، ووفق على تجديد جوازات أفراد الأسرة لمدة ستة شهور فقط، مع قصر صلاحيتها على العودة لمصر، وكان ذلك بناء على رأى إدارة المباحث العامة بحسبان أن المدعية وأسرتها من اليهود المصريين الذين غادروا البلاد بنية عدم العودة. ثم تقرر فى أغسطس سنة ١٩٥٩ رفض الطلب المقدم من المدعية لتجديد جواز سفرها مع إخطارها بالعودة ولما لم ترد المدعية على هذا الإخطار فى ٢٠ من أغسطس ١٩٥٩ طلبت منها التأشير برفض التجديد على جواز سفر المدعية مع إخطارها بالعودة ولما لم ترد المدعية على هذا الإخطار أعيد إخطارها عن طريق النشر فى الجريدة الرسمية على ما سلف بيانه، ومن الجلى أن مسلك المدعية - شأنها شأن الغالبية العظمى من اليهود الذين غادروا مصر - قد أفصح عن قصد عدم العودة إليها، ومن ثم فإن مسلكها هذا بما صاحبه من امتناع الإدارة عن تجديد جواز سفرها ودعوتها إلى العودة عن طريق القنصلية ثم بالنشر فى الجريدة الرسمية كل ذلك من شأنه أن يهيئ الظروف والأسباب التى تؤدى إلى إسقاط الجنسية المصرية عنها... يضاف إلى ذلك أن المدعية لم تسع فى أى وقت إلى تجديد صلاحية جواز سفرها المصرى منذ ان تقرر رفض تجديده فى سنة ١٩٥٩، مع أن جواز السفر يعد من القرائن الظاهرة القوية على جنسية صاحبه، كما أنها لم تحرك ساكناً نحو الطعن بالإلغاء فى قرار إسقاط الجنسية الذى استندت إليه جهة الإدارة فى المنازعة الماثلة..."^(٣).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٩٨٢/٥/١٥ إلى أنه ".... ومن حيث إنه صحيح ما قرره الحكم من أن إقامة المطعون ضده (فى الخارج)، لم تكن إقامة عادية عند صدور قرار إسقاط الجنسية عنه، بل كانت إقامة مؤقتة لحين الحصول على الدكتوراه، وليس فيما أثاره

(١) د. عكاشة محمد عبد العال: المرجع السابق، ص ٣٥١.

(٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٧٨٨.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، القضية رقم ٤٣٧ لسنة ١٦ القضائية بتاريخ ٢٦ من يونيو سنة ١٩٧٦، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الحادية والعشرون، من أول أكتوبر سنة ١٩٧٥ إلى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٦، ص ٢١٦.

الطعن من امتداد الإقامة سنتين ما ينفي عنها طابع التوقيت ويحيلها إلى إقامة عادية مادامت مقترنة بقصد التحصيل العلمى الذى بدأ به وهى قد انتهت بتحقيقه ولم يثبت فيما بين ذلك أن المطعون ضده قد عدل بمكثه فى المانيا الغربية إلى ما ينبئ عن نيته الاستقرار فيها، ويكون ثابتاً تخلف أحد الشرطين اللذين نص عليهما القانون لإسقاط الجنسية عن المطعون ضده، ويكون قرار هذا الإسقاط قد احتل شرطه وثبتت مخالفته القانون "...^(١).

٦- إذا عمل الشخص لمصلحة دولة أو حكومة أجنبية وهى فى حالة حرب مع مصر أو كانت العلاقات الدبلوماسية قد قطعت معها، وكان من شأن ذلك الإضرار بمركز مصر الحربى أو الدبلوماسى أو الاقتصادى أو المساس بأية مصلحة قومية أخرى:

ويتضح من ذلك أنه يلزم أن يكون من شأن العمل الذى ياتية الشخص لمصلحة الدولة الأجنبية - هنا - أن يكون ضاراً بمركز مصر الحربى أو الدبلوماسى أو الاقتصادى أو ماساً بأية مصلحة قومية أخرى، فإن لم يكن فى هذا العمل إضرار على هذا الوجه فلا محل للإسقاط، ومن أمثلة هذا العمل الضار أن ينقل مصرى إلى الدولة التى هى فى حالة حرب مع مصر أو إلى تلك الدولة التى تكون العلاقات الدبلوماسية بينها وبين مصر مقطوعة، معلومات ضارة، حتى ولو كانت هذه المعلومات من قبيل المعلومات الشائعة والمعروفة بأن كانت منشورة فى مجلة علمية مثلاً، فمن يفعل ذلك هو جاسوس وأعمال الجاسوسية هى أشد الأعمال ضرراً لمصر على كل المستويات، على أنه ليس شرطاً فى هذه الحالة أن يكون الشخص مقيماً فى الخارج، ومن ثم يكون هناك محل لاتخاذ إجراء الإسقاط ولو كان مقيماً فى مصر^(٢).

٧- إذا اتصف الشخص فى أى وقت من الأوقات بالصهيونية:

وقد أدخلت هذه الحالة إلى تشريعات الجنسية المصرية، ابتداء من تشريع عام ١٩٥٦^(٣). ويلاحظ أن المفهوم المستقر عليه للصهيونية فى تشريع الجنسية والقضاء المصرى أنها ليست بالعقيدة الدينية، بل هى مذهب سياسى، يقوم على الدعوة والعمل على إنشاء وطن قومى لليهود فى فلسطين، لا يلتفت فيه لديانة من يعتنقه، أى يهودياً كان أم غير يهودى، فهى رابطة روحية ومادية تقوم بين من يتصف بها وبين إسرائيل^(٤).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، القضية رقم ١٦٩ لسنة ٢٥ ق، بتاريخ ١٥ من مايو ١٩٨١، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة السابعة والعشرون، ص ٥٦٧ .

(٢) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: الجنسية ومركز الأجانب، المرجع السابق، ص ٣٧٢.

(٣) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٧٩٢.

(٤) د. أحمد قسمت الجداوى: الوجيز فى القانون الدولى الخاص، الجزء الأول، الجنسية ومركز الأجانب، دار النهضة العربية، ١٩٧٨، ص ٢٠٠، د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٧٩٣ .

وفى هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٩٦١/٤/٢٢ إلى أن "الصهيونية ليست ديناً، إذا أن المصريين لدى القانون سواء، ولكنها رابطة روحية ومادية تقوم بين من يتصف بها وبين إسرائيل"^(١).

وقد ذهب بعض الفقه إلى أنه إذا كان الاتصاف بالصهيونية، وهو مبرر الإسقاط هنا، يقوم على ما يربط الشخص مادياً وروحياً بإسرائيل، فإن الذى يبدو لنا الآن أن هذا الحكم قد أصبح من النصوص الميتة فى قانون الجنسية بعد الاتفاقات الحديثة التى ربطت بين مصر وإسرائيل - إتفاقية السلام المبرمة بين مصر وإسرائيل عام ١٩٧٩- ولا يستبعد أن تصدر نصوص قانون الجنسية عند تعديلها خالية منه^(٢).

حيث يلاحظ أنه مع إبرام إتفاقية السلام بين مصر وإسرائيل عام ١٩٧٩، وبعد أن أقرت مصر بإسرائيل كدولة سوف يتعطل أعمال هذه الحالة من حالات إسقاط الجنسية المصرية احتراماً لنصوص تلك الإتفاقية، وإلى أن يتم تدخل المشرع بإلغاء تلك الحالة فهى فى حكم النصوص التى تنقضى بعدم الاستعمال، ومع ذلك ستظل الحالة المنصوص عليها فى المادة ٧/١٦ من قانون الجنسية المصرى الحالى ذات فائدة، بخصوص الأشخاص الذين يناصرون الصهيونية فى أفكارها المتطرفة التى تجعل أرض إسرائيل من النيل إلى الفرات، أو تمدها خارج الحدود التى وردت فى وثائق مدريد والاتفاقيات المنبثقة عنها المبرمة بين إسرائيل والسلطة الوطنية الفلسطينية^(٣). ويلزم لإسقاط الجنسية المصرية عن من يتمتع بها، فى هذه الحالة، أن يثبت على نحو يقينى إتصاف الشخص، فى أى وقت من الأوقات، بالصهيونية^(٤).

ولا يشترط لاتخاذ إجراء الإسقاط فى مواجهة من يتصف بالصهيونية أن يكون مقيماً إقامة معتادة فى الخارج، إذا قد تكون إقامته فى مصر، بل إن اتصافه بها وهو فى مصر أخطر وضررها بالغ^(٥).

ويخضع تقدير وصف الصهيونى، أو اتصاف الفرد بالصهيونية، من عدمه، لسلطة جهة الإدارة التى تستطيع الاستدلال عليه من ظروف وملابسات كل حالة على حده، كل ذلك تحت رقابة القضاء الإدارى^(٦).

وفى هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٩٦١/٤/٢٢ إلى أنه "ومن حيث إنه يخلص من مطالعة الأوراق أن المدعية تقدمت فى فبراير سنة ١٩٥٧ إلى إدارة الجنسية لإثبات جنسيتها المصرية استناداً إلى زواجها فى ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩١٧ من زوج اعترفت له الحكومة بالجنسية المصرية فى سنة ١٩٣٠، فكتبت إدارة الجوازات والجنسية للمباحث العامة

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، القضية رقم ٣٥٦ لسنة ٥ ق، بتاريخ ١٩٦١/٤/٢٢، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة السادسة، العدد الثالث: من أول إبريل سنة ١٩٦١ إلى آخر سبتمبر ١٩٦١، ص ٩٠٣.

(٢) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، د . حفيظة السيد الحداد : المرجع السابق، ص ٣٧٣.

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولى الخاص، المرجع السابق ص ٣٦١.

(٤) د . أحمد عبد الكريم : المبسوط، المرجع السابق، ص ٧٩٣.

(٥) د . عكاشة محمد عبد العال: المرجع السابق، ص ٣٥٢، ٣٥٣.

(٦) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولى الخاص، المرجع السابق، ص ٣٦١.

لإجراء التحريات الدقيقة نحو ميولها السياسية، فأجابت إدارة المباحث العامة بوزارة الداخلية فى ٩ من مايو سنة ١٩٥٧ - بأنه ظهر من التحريات أن المدعية أشتهر عنها أنها تعطف على إسرائيل وإنشاء وطن قومى لها وتدعيمها وميولها صهيونية. فاستفتت إدارة الجنسية فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٥٧ إدارة الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فى جواز إسقاط الجنسية المصرية عن المدعية بالتطبيق للفقرة (ز) من المادة ١٨ من قانون الجنسية رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ فأفتت فى ٥ من أغسطس سنة ١٩٥٧ بأن وصف الصهيونية الذى يلحق بالمصرى ويجيز إسقاط الجنسية المصرية عنه طبقاً للفقرة (ز) من المادة ١٨ المشار إليها يقوم على توافر رابطة مادية وروحية تقوم بين الشخص وإسرائيل، وأن هذه الرابطة لا تستفاد إلا من مظاهر مادية ووقائع ثابتة لم يتضمنها تقرير المباحث المرافق فكتبت إدارة الجنسية للمباحث فى ٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٧ لموافاتها بالوقائع المادية الثابتة التى تؤكد قيام رابطة روحية بين المدعية وإسرائيل، فأجابت إدارة المباحث العامة فى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٥٧ بأنه يكتفى بما لديها من تحريات سابقة دلت على أنها صهيونية. وفى ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٧ حررت إدارة الجنسية مذكرة للوزارة اقترحت فيها إسقاط الجنسية عن المدعية وأقامت اقتراحها على ما ورد بتقرير المباحث العامة المؤرخ ٩ من مايو سنة ١٩٥٧ أنه ظهر من التحريات أن هذه السيدة قد اشتهر عنها عطفها على إسرائيل وإنشاء وطن قومى لليهود وأن ميولها صهيونية - وأثبتت فيها أنها أعدت القرار الوزارى بعد أخذ رأى مجلس الدولة وموافقته وأصدر وزير الداخلية فى ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٧ قرار إسقاط الجنسية مشيراً إلى هذه المذكرة ولميول المدعية الصهيونية

ومن حيث إنه على هدى الاعتبارات السالفة حول المشرع وزير الداخلية بقرار مسبب منه أن يسقط الجنسية المصرية عن كل شخص صهيونى، أى عن كل من تقوم بينه وبين إسرائيل رابطة روحية ومادية لا تغيب عن نوى الشأن ممن بيدهم زمام الأمر يستقونها بأنفسهم بمصادرهم الخاصة أو بالأجهزة الرسمية المخصصة لاستجماع هذه البيانات والمعومات وتحريها واستقرائها. وغنى عن القول كذلك أنه لا يلزم فى هذا المجال وهو مجال يتعلق بسيادة الدولة ونظامها العام وفيه مساس بسلامة البلاد وأمنها وفى هذه الفترة الدقيقة من حياة الدولة - تلك التى تلت العدوان الإسرائيلى- أن تواجه المدعى عليها بما ينسب إليها وأن يحقق معها أو يسمح دفاعها فيه، وإنما يكفى أن يقوم بها السبب المبرر لإسقاط الجنسية وأن يطمئن أولو الأمر إلى قيامه، فيكون القرار المطعون فيه- والحالة هذه - قد صدر مطابقاً للقانون خالياً من أى عيب، ولا ينال من ذلك منح المدعية إقامة خاصة لمدة عشر سنوات تنتهى فى ٢٨ من يناير سنة ١٩٦٨، وأية ذلك الاختلاف الجوهرى والمغايرة الأساسية بين التمتع بالجنسية وبين الإقامة الخاصة، فى الشروط والاعتبارات، وتباين كل منهما فى الحقوق والواجبات، فلكل مجاله، ولكل نطاقه ومداه^(١). وهكذا وبعد أن بينا الحالات التى يجوز فيها إسقاط الجنسية المصرية، فإن التساؤل يثور عن السلطة المختصة بالإسقاط؟ وما هى وسيلتها فى ذلك؟ وهل سلطتها فى هذا الصدد سلطة تقديرية أم سلطة مقيدة؟

فى الواقع أنه فيما يتعلق بالسلطة المختصة بإسقاط الجنسية المصرية، فكما يتضح من نص المادة ١٦ من قانون الجنسية المصرى الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ فقد أناط المشرع لمجلس الوزراء

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، القضية رقم ١٣٥٦ لسنة ٥ ق ، بتاريخ ٢٢/٤/١٩٦١، السابق الإشارة إليه.

هذه السلطة، حيث نصت هذه المادة على أنه "يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء إسقاط الجنسية عن كل من يتمتع بها في أية حالة من الأحوال الآتية...". وهكذا فإن مجلس الوزراء وحده دون غيره هو من له الحق في تقرير إسقاط الجنسية المصرية، ولا يجوز له التفويض في ذلك، بحث لم ينص قانون الجنسية المصرية الحالي على إمكانية تفويض مجلس الوزراء لسلطته في تقرير إسقاط الجنسية. وبخصوص السلطة المختصة بإسقاط الجنسية فإننا نقترح أن يكون هذا الأمر من اختصاص القضاء الإداري وليس مجلس الوزراء لما في ذلك من ضمانه هامة لحقوق الأفراد وحررياتهم، فقد يستعمل مجلس الوزراء سلطته التقديرية في إسقاط الجنسية لمعاقبة والتنكيل بالخصوم السياسيين ممن يعارضون نظام الحكم أو لتحقيق مصلحة حزبية وليس لتحقيق مصلحة عامة. أما فيما يتعلق بوسيلة مجلس الوزراء في إسقاط الجنسية، فكما يتضح من نص المادة ١٦ من قانون الجنسية المصري الحالي أن أداة مجلس الوزراء لإسقاط الجنسية هي القرار، وقد اشترطت هذه المادة أن يكون هذا القرار مسبباً وإلا كان مشوباً بعيب في الشكل. وأخيراً فإنه فيما يتعلق بما إذا كانت سلطة مجلس الوزراء في تقرير إسقاط الجنسية مقيدة أم تقديرية، فكما يتضح من نص المادة ١٦ المشار إليها، فإن سلطة مجلس الوزراء في هذا الصدد سلطة تقديرية.

وبصدد إسقاط الجنسية ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "من الجلي أن مسلك المدعية - شأنها شأن الغالبية العظمى من اليهود الذين غادروا مصر - قد أفصح عن قصد عدم العود إليها - ومن ثم فإن مسلكها هذا بما أصابه من امتناع الإدارة عن تجديد جواز سفرها ودعوتها إلى العودة عن طريق القنصلية ثم بالنشر في الجريدة الرسمية كل ذلك من شأنه أن يهيب الظروف والأسباب التي تؤدي إلى إسقاط الجنسية المصرية عنها بموجب المادة ٢٣ من قانون الجنسية... وعلى ذلك يكون القرار المطعون فيه قد صدر صحيحاً مطابقاً للقانون. ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قد خلص إلى هذه النتيجة وقضى برفض الدعوى فإنه يكون قد أصاب الحق في قضاءه ولذلك يتعين الحكم بقبول هذا الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً"^(١). وذهبت محكمة القضاء الإداري إلى إسقاط جنسية المصريين المتزوجين بإسرائيليات وذلك في حكمها الصادر في ٢٠٠٩/٥/١٩. حيث أقام أحد المحامين دعوى يطالب فيها بإسقاط الجنسية المصرية عن جميع المصريين المتزوجين بإسرائيليات وأولادهم، مستنداً في دعواه إلى أنه قد أثير في الأونة الأخيرة موضوع سفر بعض الشباب المصريين إلى إسرائيل، ليس بهدف العمل والرزق وإنما للزواج من إسرائيليات وحصول أبنائهم من الأمهات على الجنسية الإسرائيلية طبقاً للقانون الإسرائيلي مع احتفاظهم بجنسية الأباء المصرية ولكون الجنسية رابطة خاصة بين الفرد ووطنه ولكن الكيان الصهيوني مازال يمثل أكبر عدو للبلاد العربية وأيه ذلك المذابح التي تحدث كل يوم سواء من الكيان الإسرائيلي مباشرة أو بتحريض من الولايات المتحدة عن طريق اللوبي الصهيوني الذي يسيطر على جميع الأجهزة في أمريكا وأن عدد الشباب الذي تزوج من إسرائيليات حسب التقديرات غير الرسمية ١٣٠ ألف شاب، وهذا الزوج يخالف نص المادة ٢ من

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٧٦/٦/٢٦، القضية رقم ٤٣٧ لسنة ١٦ ق، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة ٢١٦، ص ٢١٦.

الدستور وقانون الهجرة والجنسية ويخالف جميع مصادر التشريع الإسلامي وطالب المدعى في دعواه بإلزام وزيرى الداخلية والخارجية بإسقاط الجنسية عن المصريين المتزوجين بإسرائيليات. وفى حكمها الصادر فى ٢٠٠٩/٥/١٩ قضت محكمة القضاء الإدارى بإلزام وزارة الداخلية بعرض طلب إسقاط الجنسية فى هذا الشأن على مجلس الوزراء لاتخاذ إجراءات إسقاط الجنسية، وذهبت المحكمة إلى أن "الجنسية المصرية صفة غالية وشرف لا يدانیه شرف يترتب عليه تمتع الشخص بحقوق المواطنة والمشاركة فى إدارة الشؤون العامة للوطن وهى تستلزم الولاء العميق والتام لهذا الوطن فهى لا تحتل شركة على غيرها ولا تقبل معها فى القلب والنفس مزاحماً ولا منافساً ولا شريكاً...".

وأضافت المحكمة أن "الدستور عنى بالأسرة المصرية التى يتمتع أفرادها بالجنسية المصرية ويكون ولاءهم للوطن دون سواه...".

ومن حيث إن كثير من المصريين سافروا إلى إسرائيل بقصد الحصول على الإقامة وهى من الظواهر السلبية التى تتنافى مع التكريم الدينى العظيم لرابطة الزواج باعتباره سكناً ومودة والوسيلة المشروعة لبناء الأسرة التى تشكل اللبنة الأساسية والأولى للمجتمع... "وأشارت المحكمة إلى أنه يكون" ملزماً على كافة السلطات فى الدولة العمل على وأدر تلك الظواهر وعلى وجه يدرأ عن البلاد فساداً محققاً وإهداراً مؤكداً لقيم ومبادئ المجتمع...".

وأضافت المحكمة أنه "فضلاً عن ضرر هذا الزواج البليغ بالأمن القومى المصرى فى أسمى معانيه لأن أولاد الذين ولدوا من أم إسرائيلية يكتسبون الجنسية الإسرائيلية فضلاً عن أن هؤلاء الأولاد يعتبرون مصريين بالتبعية لأبيهم المصرى، ومن ثم فإنه بات أمراً مهماً سرعة تدخل وزير الداخلية لعرض إسقاط الجنسية عن هؤلاء المصريين حيث عبارة إسقاط الجنسية عن كل من يتمتع بها الواردة فى المادة ١٦ من قانون الجنسية العامة مغلقة تشمل التمتع بالجنسية بصفة أصلية أو تبعية".

وأشار الحكم إلى أن " القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية نظم زوال الجنسية وحالات سحبها وإسقاطها بحيث تزول بمجرد التجنس بجنسية دولة أجنبية دون إذن من الحكومة المصرية ولما كان نص المادة ١٦ من قانون الجنسية قد أجاز لمجلس الوزراء إسقاط الجنسية فى الحالات التى أوردها إلا أن السلطة التقديرية الممنوحة لمجلس الوزراء تخضع لرقابة قاضى المشروعية سواء فى حالة استعمال السلطة أو الإمتناع عن إصدار قرار بإسقاط العضوية...".^(١) وقد طعنت وزارتى الداخلية والخارجية - عن طريق هيئة قضايا الدولة - فى هذا الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى أمام المحكمة الإدارية العليا استناداً على أن الحكم قد تعرض لمسألة لا يختص القضاء بنظرها وتخرج عن حدود ولايته وتمثل فى زواج بعض المصريين من

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٢٠٠٩/٥/١٩ .

إسرائيلية وأثار ذلك الزواج وتداعياته وما يتعين اتخاذه من إجراءات بشأن هؤلاء المصريين وهي أمور يتجاوز بحثها نطاق وظيفة القضاء وعليه يكون الحكم صدر من محكمة غير مختصة. ولكن المحكمة الإدارية العليا أيدت حكم محكمة القضاء الإداري القاضي بإسقاط الجنسية المصرية عن المتزوجين بإسرائيليات وأولادهم، وكان ذلك في حكمها الصادر في ٢٠١٠/٦/٥، حيث ذهبت المحكمة الإدارية إلى إلزام وزارة الداخلية بعرض طلب إسقاط الجنسية. في هذا الشأن على مجلس الوزراء للنظر في إسقاط الجنسية من عدمه بشرط أن يتم عرض كل حالة على حدة. وأنه إذا كان زواج المصريين وأثاره وتداعياته وما يتعين اتخاذه من إجراءات أمور تتجاوز نطاق وظيفة القضاء ولكن قرار سحب الجنسية قرار إداري يمكن الطعن عليه.

وقالت المحكمة في بيان مقتضب قبيل النطق بالحكم "إن المراكز القانونية للمصريين الذين أقدموا على الزواج من عرب (٤٨) تختلف عن هؤلاء الذين قاموا بالزواج من إسرائيليات يهوديات، مشيراً إلى أن عرب (٤٨) هم فلسطينيون يرزخون تحت الاحتلال الإسرائيلي". ولكن المحكمة قضت بأنه "في كلا الحالتين يتعين قانوناً على وزارة الداخلية عرض كل حالة على حدة على مجلس الوزراء لاستصدار القرار اللازم بشأنهم سواء بإسقاط الجنسية المصرية، أو عدم إسقاطها".

وأكدت المحكمة "عدم قانونية امتناع وزارة الداخلية عن عرضها أمر المتزوجين بإسرائيليات على مجلس الوزراء، على اعتبار أن القانون حدد اختصاصات وسلطة كل وزارة، كما حدد اختصاصات مجلس الوزراء".

كما أكدت المحكمة "أن القرار الصادر بشأن إسقاط الجنسية عن من تنسوا بالجنسية الإسرائيلية يختلف تماماً عن موضوع القضية الذي يقتصر الحكم فيها على المتزوجين بإسرائيليات... وأن المحكمة "تشارك حرص جميع المصريين على الأمن القومي".

وانتهت المحكمة إلى "وقف تنفيذ قرار وزير الداخلية السلبي بالامتناع عن عرض أمر المصريين المتزوجين من إسرائيليات على مجلس الوزراء للنظر في إسقاط جنسيتهم من عدمه طبقاً لكل حالة على حدة، بما يتفق وأحكام القانون"^(١).

كما تصدت محكمة القضاء الإداري لحالة إسقاط الجنسية، وكان ذلك في حكمها الصادر في ٢٠١١/٥/٢٢ في الدعوى رقم ٧١٦ لسنة ٦٥ ق، والمقامة من ضد ١- مورييس صادق جريس، ٢- رئيس مجلس الوزراء (بصفته)، ٣- وزير الداخلية بصفته، وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أن المدعون قاموا بإيداع صحيفة قلم كتاب المحكمة بتاريخ ٢٠١٠/١٠/٧ طالبين في الختام الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي المطعون فيه فيما تضمنه من الامتناع عن إسقاط الجنسية المصرية عن المدعى عليه الأول وما يترتب على ذلك من آثار أخصها سحب وإلغاء جواز سفره المصري ووضعها على قوائم ترقب الوصول لمحاكمته عن الجرائم التي ارتكبها في حق مصر، مع إلزام جهة الإدارة المصروفات وذكر المدعون شرحاً لدعواهم: أن المدعى عليه

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠١٠/٦/٥.

WWW.Mars.com/soutelomma/٥٤٩٨.

Arabic.cnn.com/٢٠١٠/middle east/٦/٦/egypt.court/index.html.

Ejabat.google.com/ejabat/thread?tid=٣fab١٣٦١fa٤٨fog٤٥.

الأول يحمل الجنسية المصرية، إلا أنه واعتباراً من عام ١٩٩٩ تاريخ هجرته إلى الولايات المتحدة الأمريكية وتجنسه بجنسيتها هو وكل أفراد أسرته، وهو يعتقد أنه يحمل الجنسية الأمريكية صارت لدية الحصانة التي تحميه من تبعات التطاول والتحريض على مصر شعباً وحكومة، والتطاول على الذات الإلهية وعلى الرسول الكريم (صلى الله عليه وسلم) وعلى صحابته رضوان الله عليهم وعلى القرآن الكريم وعلى الأزهر الشريف، فراح يصدر البيانات الكاذبة ويبيث الدعايات المثيرة وسعى للتحريض ضد مصر قاصداً تدمير كيائها التليد، وهدم بنيانها الشامخ ومحاولة زعزعة أركانها الراسخة.....".

وخلص المدعون إلى طلباتهم السالف بيانها. وقد تداول نظر الشق العاجل من الدعوى بجلسات المحكمة على النحو الثابت بمحاضرها ، حيث تبادل أطراف الخصومة تقديم المستندات والمذكرات ، على النحو الثابت بتلك المحاضر وبجلسة ٢٠١١/٣/٢٧ قررت المحكمة إصدار الحكم فى الشق العاجل بجلسة ٢٠١١/٥/١٥ ثم تقرر مد أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم ، وفيها صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه لدى النطق به ، حيث ذهبت المحكمة إلى أنه)..... ومن حيث إن مقطع النزاع يدور بداءة حول امتناع مجلس الوزراء عن السير فى إجراءات إسقاط الجنسية عن المدعى عليه الأول رغم توافر أكثر من حالة من حالات إسقاط هذه الجنسية فى شأنه ومن حيث إنه بمطالعة أوراق ومستندات الدعوى الماثلة يبين أن المدعى عليه الأول قد هاجر إلى الولايات المتحدة الأمريكية فى غضون عام ١٩٩٩ وحصل على الجنسية الأمريكية هو وكل أفراد أسرته دون الحصول على إذن بذلك من وزارة الداخلية ، مخالفاً بذلك نص المادة (١٠) من قانون الجنسية المصرية، كما خالف أيضاً أحكام البندين (٥) ، (٧) من المادة ١٦ من القانون المذكور على التفصيل الأتى:

أولاً: قام بتأسيس وإدارة ما يسمى الجمعية الوطنية القبطية الأمريكية التى تسعى إلى تفويض النظام الاجتماعى والاقتصادى فى مصر، وذلك من خلال تزعمه حملات التحريض ضد مصر والسعى لاحتلالها عسكرياً وفرض الحماية الدولية عليها، فضلاً عن سعيه لدى دولة أجنبية هى دولة إسرائيل لنزع سيادة الدولة المصرية ووضعها تحت الوصاية الدولية، وتحريض أمريكا وإسرائيل مراراً على التدخل فى الشؤون الداخلية لمصر، بالإضافة إلى قيامه -بصفته رئيساً لهذه الجمعية- بالتحريض على التظاهر والاحتجاج ضد مصر وصولاً للحط من مكانتها الدولية وتشويه صورتها فى المحافل الدولية (.....).

ثانياً: اتصف المدعى عليه الأول بالصهيونية طبقاً للبند رقم (٧) من المادة(١٦) من قانون الجنسية المصرية المشار إليه ثم أظهر ولأنة للصهيونية العالمية بداية على مخاطبة المسؤولين الصهاينة والثناء على أعمالهم والمدح لأفعالهم الإجرامية فى حق الشعوب المختلفة والتحريض على المزيد من انتهاك الحرمات وسفك الدماء

ثالثاً: يضاف إلى كل ما سبق تطاوله على الذات الإلهية وعلى "الرسول الكريم(صلى الله عليه وسلم) وصحابته رضوان الله عليهم وشرائع الإسلام والأزهر الشريف فى بياناته التى ينشرها فى مدونته وعبر المواقع الإلكترونية على شبكة الانترنت وكذلك عبر رسائل البريد الإلكتروني. ومن حيث إنه للأسباب السالف بيانها، يعد إسقاط الجنسية المصرية عن المدعى عليه الأول أمر واجب على مجلس الوزراء، يستدعى رقابة القضاء حال القعود عنه خاصة إذا قامت منازعة فى هذا الصدد، ولا خلاف على أن تدخل القضاء بوقف تنفيذ قرار مجلس الوزراء بالامتناع عن السير فى إجراءات إسقاط الجنسية المصرية عن المدعى عليه(الأول)لا يمثل توجيهاً للإدارة، وإنما

فصلاً في خصومة قائمة بكامل أركانها وعظيم هدفها لاتصاله المباشر بأمن البلاد القومى والتي تشارك المحكمة السلطات المختصة وكاف أطراف الشعب المصرى فى خطورته وواجب حسمه بما يتفق والمصلحة العامة للبلاد، فضلاً عن أن ذلك لا يتضمن مساساً بالحرية الشخصية التي كفلها الدستور لكل المصريين فى التنقل والهجرة والإقامة بحسبان أن هذه الحرية ليست مطلقة وانما تخضع لأحكام القانون وما يفرضه المشرع من قيود وضمانات تحفظ وتصور الأمن العام. ومن حيث إنه بالبناء على ما تقدم يكون قد توافر فى طلب وقف تنفيذ قرار مجلس الوزراء بالامتناع عن السير فى إجراءات إسقاط الجنسية عن المدعى عليه الأول ركن الجدية، فضلاً عن توافر ركن الاستعجال المتمثل فى النتائج الخطيرة التي يترتبها هذا الرفض دون سند من الواقع أو القانون تنال حالاً ومآلاً من الأمن القومى المصرى الذى يندرج على رأس المصلحة العامة للشعب المصرى، ومن ثم وإذا استقام طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ركن الجدية والاستعجال، فإنه يتعين القضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وما يترتب على ذلك من آثار. فلهذه الأسباب حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار أخصها إلزام مجلس الوزراء بالسير فى إجراءات إسقاط الجنسية المصرية عن المدعى عليه الأول وإبلاغ النائب العام لوضعه على قوائم ترقب الوصول لمحاكمته عن الجرائم التي ارتكبها فى حق الدولة، وألزمت جهة الإدارة مصروفات هذا الطلب، وأمرت بإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضى الدولة لإعداد تقرير بالرأى القانونى فى طلب الإلغاء^(١).

فإسقاط الجنسية المصرية هو أمر جوازى لمجلس الوزراء فقد تتوفر أسبابه، ومع ذلك فقد يرى ملاءمة عدم تقرير إسقاط الجنسية، وإذا توافرت إحدى حالات الإسقاط فإن لمجلس الوزراء أن يقرر الإسقاط، فى أى وقت يراه ملائماً، دون قيد زمنى، غير أنه بخصوص الحالة المنصوص عليها فى البند (٤) من المادة ١٦، وهى الحالة المتعلقة بقبول الشخص فى الخارج وظيفة لدى حكومة أو إحدى الهيئات الأجنبية والدولية وبقائه فيها بالرغم من صدور أمر مسيب إليه من مجلس الوزراء بتركها، إذا كان بقاءه فى هذه الوظيفة من شأنه أن يهدد المصالح العليا للبلاد، فقد استلزم القانون عدم استعمال سلطة الإسقاط، وإصدار القرار، إلا بعد مضى سنته أشهر من تاريخ إخطار الشخص، المرشح للإسقاط، بأمر مسيب من مجلس الوزراء بترك الوظيفة لدى الحكومة الأجنبية أو الهيئة الدولية، وعدم استجابته لذلك^(٢).

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٢٢/٥/٢٠١١، القضية رقم ٧١٦ لسنة ٦٥ ق .

www.mmisr.com/vb/showthread.php?t=٣١٥٧٣٣ .

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق ، ص ٣٦١ ، ٣٦٢ .

المبحث الثالث

الأثار المترتبة على سحب وإسقاط الجنسية

بعد أن بينا حالات سحب وإسقاط الجنسية، فإن التساؤل يثور عن الأثار المترتبة على سحب وإسقاط الجنسية؟ فهل تقتصر على من سحبت وأسقطت جنسيته، أما تمتد إلى زوجته وأبنائه؟ هذا ما سوف نبينه، ولذلك فإننا سوف نبين أولاً: الأثار المترتبة على سحب الجنسية، ثم نبين ثانياً: الأثار المترتبة على إسقاط الجنسية.

ولذلك فإننا سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول : الأثار المترتبة على سحب الجنسية.

المطلب الثاني: الأثار المترتبة على إسقاط الجنسية.

المطلب الأول

الأثار المترتبة على سحب الجنسية

سوف نبين أولاً: الوضع في القانون المقارن، ثم نبين: ثانياً: الوضع في مصر:
 أولاً: الوضع في القانون المقارن:

يترتب على سحب الجنسية أثريين هما:

١- الأثار الشخصية أو الأثر الفردي لسحب الجنسية:

حيث يترتب على سحب الجنسية أثر فردي يتعلق بذات الشخص المسحوب منه الجنسية، فيصبح هذا الشخص أجنبياً بعد أن كان وطنياً^(١). وهذا الأمر لاختلاف عليه في كافة القوانين المقارنة.

٢- الأثار الاسرية أو الأثر التبعية لسحب الجنسية:

تختلف القوانين المقارنة في هذا الصدد. حيث إن بعض التشريعات لا تمد أثر السحب إلى تابعي مكتسب الجنسية، مثل قانون الجنسية البحرينية وقانون الجنسية اللبنانية، وهناك بعض التشريعات لا يجعل لسحب الجنسية من الشخص أثر تلقائي على تابعيه- الزوجة والأولاد القصر- وإنما يبقى ذلك جوازياً ويستلزم صدور قرار بشأنهم، من ذلك المادة ١٣ في فقراتها ١، ٤، ٥ من قانون الجنسية الكويتية لعام ١٩٥٩ والمعدل بمرسوم بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٠ (وهي حالات كسب الجنسية بالغش والمساس بأمن الدولة الخارجي والداخلي)، وكذلك المادة ٤/١٦ من قانون الجنسية الإماراتية لسنة ١٩٧٢ والمعدل عام ١٩٧٥^(٢).

وكذلك فمن القوانين المقارنة التي تجرى على جواز مد أثر سحب الجنسية إلى أسرة من سحبت منه الجنسية-زوجته وأولاده الصغار- خصوصاً في حالة سحب الجنسية المبني على اكتسابها بطريق الغش والتزوير قانون جنسية عمان (م١/١٣)، وقانون الجنسية العربية السورية(م.٢)(٣). وهناك من التشريعات من يمد أثر السحب إلى الأولاد القصر حتماً بشرط أن يكونوا قد دخلوا جنسية الدولة بالتبعية لدخول والدهم فيها مثل قانون اتحاد جنوب أفريقيا لسنة ١٩٤٩ (المادة ٢/١٧)، وهناك بعض التشريعات المقارنة التي استخدمت مصطلح التجريد للدلالة على السحب لا تمده إلى الأولاد القصر إذا لم يكن شاملاً الأم أيضاً مثل المادة ٢٤ من قانون الجنسية الجزائرية التي تنص على أنه "يمكن تمديد التجريد من الجنسية إلى زوجة المعنى بالأمر وأولاده القصر. غير أنه لا يجوز تمديد التجريد إلى الأولاد إذا لم يكن شاملاً الأم أيضاً"، والفصل ٣٥ من قانون الجنسية التونسية^(٤). أما في المملكة العربية السعودية فإنه يترتب على السحب زوال الجنسية عن صاحبها وسحبها أيضاً ممن كان قد كسبها من المتجنس بطريق التبعية، ولكن إذا ثبت أن من اكتسبها بالتبعية من ذوى الأخلاق الحسنة، وثبت عدم وجود ما يمنع منحه الجنسية فتمنح له مع احتساب المدة الماضية له (م٢١، ٢٢، ٢٣) من نظام الجنسية العربية السعودية^(٥).

(١) د . حسام الدين فتحى ناصف: نظام الجنسية فى القانون المقارن ، المرجع السابق ، ص ١٦٨ .

(٢) د . حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق، ص ١٦٨ ، ١٦٩ .

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط المرجع السابق، ص ٧٦٧ ، ٧٦٨ .

(٤) د . حسام الدين فتحى ناصف: المرجع السابق، ص ١٦٩ .

(٥) د . عبد الله مرعى بن محفوظ: حالات فقد الجنسية السعودية والحرمان منها واستردادها، جريدة الاقتصادية السعودية، ٢/١٠/٢٠٠٥ .

وفى فرنسا فإن فقد الجنسية-سحب الجنسية- كان قبل عام ١٩٧٣ يمتد إلى الزوجة الشرعية لمن سحبت جنسيته وأولاده القصر، ولكن قانون الجنسية الفرنسية الصادر في ١٩ يناير ١٩٧٣ ألغى هذا الأثر الجماعي^(١). حيث إنه وفقاً للمادة ١٠٠ من هذا القانون فإن أثر السحب أصبح أثراً فردياً يقتصر على من سحبت جنسيته فقط، ولا يمتد إلى زوجته وأولاده القصر^(٢). ويثور التساؤل عن وقت ترتيب قرار السحب لأثاره؟

فى الواقع أن بعض النظم القانونية المقارنة تجرى على الاعتراف بتاريخ نشر قرار سحب الجنسية فى الجريدة الرسمية لى يرتب القرار أثره، ومن تلك النظم نذكر قانون الجنسية اليابانية لعام ١٩٨٥ (م ١٠) ونظام الجنسية العربية السعودية لعام ١٣٧٤ هـ (م ٢٥)^(٣).

وهناك بعض النظم القوانين المقارنة تجرى على الاعتراف بتاريخ صدور قرار سحب الجنسية وليس تاريخ نشر القرار فى الجريدة الرسمية لى يرتب القرار أثره مثل قانون الجنسية الفرنسى الصادر فى ٩ يناير ١٩٧٣^(٤).

(١) Yvon Loussouarn, Pierre Bourel : droit international privé, op.cit,p.٦١١.

(٢) Bernard Audit : droit international privé, op it, p . ٨٠٩

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق، ص ٧٦٥ .

(٤) Yvon loussouarn , Pierre Bourel: op.cit, p.٦١١ .

ثانياً: الوضع في مصر:

في الواقع أن المشرع المصري قد نص في قانون الجنسية الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ على الآثار المترتبة على سحب الجنسية، وذلك في المادة ١٧ منه والتي تنص على أنه "يترتب على سحب الجنسية في الأحوال المنصوص عليها في المادة ١٥ زوالها عن صاحبها وحده، على أنه يجوز أن يتضمن قرار السحب سحبها كذلك ممن يكون قد اكتسبها معه بطريق التبعية كلهم أو بعضهم".

ويتضح من هذا النص أن المشرع المصري قد نص - كقاعدة عامة - أن الأثر المترتب على سحب الجنسية المصرية إنما يكون قاصراً على الشخص وحده الذي سحبت جنسيته إذا توافرت في حقه إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥.

ولكن المشرع المصري قد جاء باستثناء على هذه القاعدة العامة، حيث أجاز سحب الجنسية المصرية عن كل أو بعض من اكتسبها بطريق التبعية للشخص الذي سحبت منه الجنسية. وهكذا يتضح من ذلك النص أن هناك أثراً شخصية أو أثراً فردية لسحب الجنسية، كما أن هناك أثراً أسرية لسحب الجنسية:

[١] الآثار الشخصية أو الأثر الفردي لسحب الجنسية:

يتضح من نص المادة ١٧ أن الاصل في السحب أنه إجراء فردي، بمعنى أنه يلحق من صدر في مواجهته، وهو كل من وقع في إحدى حالات السحب التي حددها المشرع - في المادة ١٥ المشار إليها - ومتى سحبت الجنسية المصرية عن شخص معين زالت عنه وغداً أجنبياً على سيرته الأولى^(١).

هذا هو الاصل العام، ومفاده أن للسحب أثراً قديماً أو شخصياً وبحيث تكون آثاره قاصرة على من صدر القرار في مواجهته، وهو من وقع في إحدى حالات السحب المشار إليها في المادة ١٥ من قانون الجنسية المصري الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥، ويتأتى هذا الأثر من كون السحب ينطوي - دون شك - على معنى العقاب أو الجزاء^(٢).

وعلى ذلك فإنه يترتب على صدور قرار السحب أن يصبح من كان مصرياً، أجنبياً وتسرى في حقه الأحكام المتعلقة بمعاملة الأجانب بوجه عام في القانون العام وفي القانون الخاص^(٣).

[٢] الآثار الأسرية أو الأثر التبعية لسحب الجنسية:

إذا كان المشرع المصري في المادة ١٧ من قانون الجنسية المصرية رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٧ قد قرر قاعدة عامة - كما سبق القول - وهي أن سحب الجنسية المصرية إنما يقتصر عن زالت عنه هذه الجنسية إذا وجد في إحدى حالات السحب المنصوص عليها في المادة ١٥ - المشار إليها - إلا أنه قد أتى باستثناء في المادة ١٧ - المشار إليها - وهو جواز امتداد سحب الجنسية إلى كل أو بعض من اكتسبها بطريقة التبعية للشخص الذي سحبت منه الجنسية.

(١) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٥٧.

(٢) د. عكاشة محمد عبد العال: المرجع السابق، ص ٣٢٤.

(٣) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٣٤٢.

فالملاحظ أن نص المادة ١٧ - المشار إليها - يقرر إمكانية سحب الجنسية من الشخص، الذي وجد في حالة من حالاته، وكذلك ممن يكون قد اكتسبها معه بطريق التبعية، وهنا يثور التساؤل عن المراد بمن اكتسبوا الجنسية المصرية بطريق التبعية، الزوجة فقط، أم الأولاد القصر كذلك؟^(١). لقد أجابت المذكرة الإيضاحية لقانون الجنسية رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ على هذا السؤال بقولها "يؤدي سحب الجنسية إلى زوالها عن صاحبها وحده دون من كسبها معه بطريق التبعية من زوجة وأولاد قصر، إلا إذا تضمن القرار سحبها كذلك عن هؤلاء كلهم أو بعضهم"، فكأن المراد بالتابعين الزوجة وأولاده القصر منها^(٢).

ويلاحظ على نص المادة ١٧ من قانون الجنسية أنه لم يشترط في القرار المتضمن سحب الجنسية من التابعين - الزوجة والأولاد القصر - أن يكون مسبباً، على عكس قرار سحب الجنسية من المتبوع، الأب أو للزوجها أنه جعل الأمر جوازياً للجهة المختصة بتقرير سحب الجنسية، وهي مجلس الوزراء، فالجنسية لا تسحب من التابعين بقوة القانون، بالتبعية لأب أو للزوج، بل بقرار خاص، في كل حالة على حدة، بحيث يمكن للجهة المختصة تمديد قرار السحب إلى بعض التابعين، دون البعض، كما ورد في المادة ١٧ - المشار إليها - وهذا أمر حسن من المشرع المصري، لأنه من ناحية قد تقرر السلطة المختصة بالسحب أن هناك بعض التابعين من يكون من ذوى الأخلاق الحسنة، وصلاحيته للاستمرار في عضوية الجماعة المصرية، ومن ناحية أخرى فهو يستجيب - بصفة عامة - للاتجاه نحو الحد من مجال سحب الجنسية^(٣).

فالأمر هنا أمراً جوازياً لمجلس الوزراء وفقاً لسلطته التقديرية وذلك مع خضوعه لرقابة القضاء الذى عليه أن يراقب مشروعية الإجراء، وهي مشروعية لا تهرب منها أية سلطة تقديرية كانت أم مقيدة^(٤).

وأخيراً يجوز لمجلس الوزراء - طبقاً للمادة ٢/١٧ من قانون الجنسية رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ - أن يمد السحب إلى التابعين كلهم أو بعضهم في جميع حالات سحب الجنسية الواردة في المادة ١٥ من قانون الجنسية - المشار إليه - إذا وقع من صدر القرار بسحب جنسيته في حالة من الحالات المنصوص عليها في هذه المادة.

وإذا كان الأمر كذلك فإننا نرى - كما ذهب رأى في الفقه بحق - أن يقتصر مد السحب - هنا - على التابعين - كلهم أو بعضهم على حالة السحب المنصوص عليها في المادة ١٥ - المشار إليها - وهي المتعلقة بالشخص الذى اكتسب الجنسية المصرية بطريق العيش والتزوير، وذلك لأنه هذا الاكتساب للجنسية يكون مشوباً أصلاً بالبطلان، ولا يترتب عليه أثر، ولا تثبت به - من الأصل - الصفة الوطنية، فلا يجوز تثبيت أو تحصين التابعين ضد سحب الجنسية، فالغش لا يكون أساساً لحق، وما يبني على الباطل فهو باطل مثله، ولا يدوم^(٥).

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط ، المرجع السابق، ص ٧٧١ .

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق ، ص ٣٤٥ .

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٣٤٧ .

(٤) د . عكاشة محمد عبد العال: المرجع السابق، ص ٣٤٤ ، ٣٤٥ .

(٥) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط ، المرجع السابق، ص ٧٧٠ .

أما فيما يتعلق بحالة السحب المتعلقة بمن حكم عليه، في مصر، بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف، وبالحالة السحب المتعلقة بمن حكم عليه قضائياً في جريمة من الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج أو من جهة الداخل، يلاحظ أن الأمر يتعلق -هنا- بجرائم بالمعنى الفني المعروف في قانون العقوبات، ومرتكبها وحده، هو الذي يتوفر لديه سوء السلوك، وعدم الصلاحية للاستمرار في عضوية الجماعة المصرية، وسحب الجنسية هنا يقوم على اعتبارات شخصية بحتة، وعلى ذلك يكون من غير العدل مد أثر السحب إلى التابعين، فسحب الجنسية عقوبة، ولا يعاقب على خطأ إلا من أثاره، ولا تزرر وازرة وزر أخرى^(١).

وأما فيما يتعلق بحالة السحب المتعلقة بالانقطاع عن الإقامة في مصر مدة سنتين متتاليتين، وكان ذلك الانقطاع بغير عذر يقبله وزير الداخلية، لا يبدو مقبولاً تمديد أثر السحب إلى التابعين، خصوصاً إذا كان هؤلاء التابعين لم تنتقطع إقامتهم في مصر ولم يغادروها، فالانقطاع عن الإقامة -أيضاً- قد يكون شخصياً إذا كان الذي اكتسب الجنسية المصرية هو وحده الذي غاب عن مصر، وانقطعت إقامته بها -لمدة سنتين متتاليتين بغير عذر يقبله وزير الداخلية - دون باقي أفراد أسرته، وهذا فرض متصور، لا سيما وأن مدة الانقطاع التي حددها المشرع - كمبرر للسحب - وهي سنتين، هي مدة قصيرة نسبياً، ولا تدل بإطلاق على عدم اكتمال الاندماج في الجماعة الوطنية^(٢). وعلى ذلك يكون من غير العدل - هنا - أيضاً مد أثر السحب إلى التابعين.

ويثور التساؤل عن الوقت الذي يرتب فيه قرار السحب أثاره؟ أو بمعنى آخر، هل يرتب قرار السحب أثاره من وقت صدوره، أم من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية؟ في الواقع أن المشرع المصري قد بين في قانون الجنسية الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ الوقت الذي يرتب فيه قرار السحب أثاره، وذلك في المادة ٢٢ من هذا القانون والتي تنص على أن "جميع القرارات الخاصة باكتساب الجنسية المصرية أو بإسقاطها أو باستردادها أو بردها تحدث أثرها من تاريخ صدورها ويجب نشرها في الجريدة الرسمية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدورها ولا يمس ذلك حقوق حسنى النية من الغير".

ويتضح من هذا النص أن المشرع المصري قد ذهب إلى أن القرار الصادر بسحب الجنسية يرتب أثاره من تاريخ صدوره من مجلس الوزراء، وليس من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

حيث يترتب على سحب الجنسية من الشخص، إذ وحد في حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة ١٥ - المشار إليها - أن يصبح أجنبياً من تاريخ صدور قرار السحب^(٣).

ونرى - كما ذهب رأى في الفقه بحق - أنه كان يجب الاعتداد بتاريخ نشر قرار السحب في الجريدة الرسمية، لكن يترتب قرار السحب أثاره، فهو الأكثر معقولية وقبولاً، وذلك لتلافى المشكلات التي يثيرها العلم بقرار السحب لمن صدر في مواجهته وما يترتب ذلك في حق الغير، وهي مشكلات أكد القضاء الإدارى المصرى وجودها^(٤).

(١) د ، أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق ، ص ٣٤٤ .

(٢) د ، أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٣٤٤ ، ٣٤٥ .

(٣) د. محمد السيد عرفة: الجنسية فى القانون المصرى والمقارن، المرجع السابق، ص ٤١٠ .

(٤) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق ، ص ٣٤١ .

ولذلك فإننا نقترح أن يقوم المشرع المصري بتعديل المادة ٢٢ من قانون الجنسية المصري الحالي لكي يكون أثر قرار السحب من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية وليس من تاريخ صدوره من مجلس الوزراء.

ويثور التساؤل عما إذا كان القرار الصادر بسحب الجنسية له أثراً رجعياً أم لا؟ في الواقع أنه طبقاً للمادة ٢٢ من قانون الجنسية-المشار إليها- فإن الشخص الذي يصدر مجلس الوزراء قراراً بسحب جنسيته يصبح أجنبياً من تاريخ صدور قرار السحب، فهذا القرار طبقاً للمادة ١٩ من قانون الجنسية - المذكور - لا يكون له أثراً رجعياً أو أثراً في الماضي ما لم ينص القرار الصادر بالسحب على غير ذلك، واستناداً إلى نص في قانون، حيث تنص هذه المادة على أنه "لا يكون للدخول في الجنسية المصرية أو سحبها أو إسقاطها أو استردادها أو ردها أثر في الماضي ما لم ينص على غير ذلك، واستناداً إلى نص في قانون".

ولكننا - في الواقع - نرى - كما ذهب بعض الفقه بحق - أنه كان يجب على المشرع المصري أن يجعل لقرار السحب أثراً رجعياً ينصرف إلى لماضي بالنسبة للشخص الذي دخل في الجنسية المصرية بطريق الغش أو بناء على أقوال كاذبة، وبحيث يعتبر كأن لم يدخل أبداً في الجنسية المصرية، إذا من البين في هذه الحالة أن شروط كسب الجنسية المصرية لم تتحقق من مبدأ الأمر، وبعبارة أخرى، فإن دخول الشخص في الجنسية المصرية في هذه الحالة لم يتم صحيحاً^(١). حيث إن الاعتداد بتاريخ صدور قرار السحب ودون أي أثر رجعي على الماضي، إلا إذا نص قرار السحب على أنه ذي أثر رجعي، معناه أن الشخص يعتبر مصرياً في الفترة ما بين ثبوت الجنسية المصرية له وتاريخ صدور القرار بحسبها منه وإبتداء من هذا التاريخ الأخير يصبح الشخص أجنبياً، وهذا ما لا يمكن قبوله أو التسليم به في حالة سحب الجنسية المصرية بطريق الغش والتزوير، أو بناء على أقوال كاذبة، حيث إنه يجب في هذه الحالة سريان السحب بأثر رجعي بحيث يعتبر الشخص الذي صدر ضده قرار بسحب الجنسية كأنه لم يكن يوماً مصرياً، فاككتساب الشخص للجنسية المصرية بطريق الغش والتزوير يكون بوجه عام مشوباً أصلاً بالبطلان، ولا يترتب عليه أثر ولا تثبت به، من الأصل، الصفة الوطنية، حيث إنه يجب عدم تقييد سحب الجنسية في هذه الحالة بمدة زمنية معينة بالنظر إلى أن الصفة الوطنية التي تكتسب بالغش والتزوير أو بناء على أقوال كاذبة، لا تثبت بمضى المدة، ولا تتحصن ضد السحب بتعاقب الزمن^(٢).

وأخيراً فإنه طبقاً للمادة ٢٢ من قانون الجنسية المصرية - المشار إليها - فإنه يجب عدم المساس بحقوق حسنى النية من الغير الذين كانت لهم معاملات مع الشخص الذي صدر قرار من مجلس الوزراء بسحب جنسيته.

(١) د . هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د . حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٥٨.

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٣٤٢ هامش ١، ص ٣٤٣ ، ص ٣٤٥ .

المطلب الثاني

الأثار المترتبة على إسقاط الجنسية

سوف نبين أولاً : الوضع فى القانون المقارن، ثم نبين ثانياً: الوضع فى مصر:-
أولاً: الوضع فى القانون المقارن:

ذهبت بعض القوانين المقارنة إلى أن إسقاط الجنسية عن الشخص يمكن أن يمتد ليشمل تابعيه فى بعض الحالات^(١):

١- إذا نص قرار الإسقاط على شموله للتابعين، مثل نص المادة ١٣ من قانون الجنسية القطرية لسنة ٢٠٠٥.

٢- إذا كان التابعون قد اعتبروا متمتعين بجنسية دولة أخرى، مثل نص المادة ١٥ من قانون الجنسية السودانية لسنة ١٩٩٣، ونص الفصل الخامس والثلاثون من قانون الجنسية التونسية، والفصل الرابع والعشرون من قانون الجنسية المغربية.

كما تذهب بعض النظم المقارنة إلى تقرير الامتداد التلقائى لأثر الإسقاط إلى بعض التابعين خصوصاً الأولاد القصر للأب الذى أسقطت عنه الجنسية الوطنية مثل نص المادة ٢/١٢ من قانون الجنسية العراقية لعام ١٩٦٨، وبعض تلك النظم يقصر مد أثر الإسقاط على الأولاد القصر المقيمين بالخارج فقط، حيث يفقدون الجنسية الوطنية بالتبعية للاب مثل نص المادة ١٩/أ من نظام الجنسية العربية السعودية^(٢).

وعلى العكس من ذلك فقد ذهبت بعض النظم المقارنة إلى عدم مد أثر إسقاط الجنسية عن الشخص إلى زوجته وأولاده القصر، بحيث يقتصر إسقاط الجنسية على هذا الشخص وحدة دون تابعيه. وذلك على أساس أن الحرمان من الجنسية إسقاطاً لا يعدو أن يكون عقوبة على جرم يأتيه الشخص، ولما كان الثابت أن العقوبة تكون دائماً شخصية، تلحق فقط من أتى ذلك الجرم، وبالتالي لا ينبغي أن تمتد إلى تابعيه، وبعبارة أخرى إذا أسقطت الجنسية الوطنية عن الشخص، فلا تسقط عن زوجته ولا عن أولاده القصر، ومن هذه النظم قانون الجنسية الكويتية (م١٤)، وقانون الجنسية الإنجليزية لعام ١٩٨١، وقانون جنسية الإمارات العربية المتحدة (م١٥) وقانون جنسية البحرين (م ١٠) وقانون جنسية عمان لعام ١٩٨٣ (م١٢)^(٣).

ثانياً: الوضع فى مصر:

فى الواقع أن المشرع المصرى قد نص فى قانون الجنسية الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ على الأثار المترتبة على إسقاط الجنسية، وذلك فى المادة ١٧- فقرة ثانية - والتي تنص على أنه "يترتب على إسقاط الجنسية فى الأحوال المبينة فى المادة ١٦ زوالها عن صاحبها وحده".

ويتضح من هذا النص أن المشرع المصرى قد نص على أن الأثر المترتب على إسقاط الجنسية المصرية إنما يكون قاصراً على الشخص الذى أسقطت عنه الجنسية إذا وجد فى حالة من الحالات

(١) أنظر فى تفاصيل ذلك: د. حسام الدين فتحى ناصف : المرجع السابق ، ص ١٧٨ ، ١٧٩ .

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط ، المرجع السابق ، ص ٧٩٨ ، هامش ١٣١ ص ٧٩٨ .

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٧٨٩،، القانون الدولى الخاص: المرجع السابق، هامش ١ ص ٣٦٥.

المنصوص عليها في المادة ١٦ من قانون الجنسية رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥، وذلك دون تابعيه من الزوجة والأولاد القصر، حيث يظلوا متمتعين بالجنسية المصرية. وتفسير ذلك أن الإسقاط ينطوي على معنى العقوبة جزاءً وفاقاً لعمل أناه الشخص، ومن ثم يجب أن يكون شخصياً لا يشمل تابعيه، فالأصول تجرى على أن العقوبة شخصية^(١)، بمعنى أنها تطبق فقط على الشخص الذي يتوافر في حقه أى سبب من أسباب الإسقاط^(٢).

ويثور التساؤل عن الوقت الذي يرتب فيه قرار الإسقاط أثاره؟ أو بمعنى آخر هل يرتب قرار الإسقاط أثاره من وقت صدوره، أم من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية؟

في الواقع أن المشرع المصري قد بين في قانون الجنسية الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ الوقت الذي يرتب فيه قرار الإسقاط أثاره، وذلك في المادة ٢٢ والتي تنص على أن "جميع القرارات الخاصة باكتساب الجنسية المصرية أو بإسقاطها أو باستردادها أو بردها تحدث أثرها من تاريخ صدورها ويجب نشرها في الجريدة الرسمية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدورها ولا يمس ذلك حقوق حسنى النية من الغير".

ويتضح من هذا النص أن المشرع المصري قد ذهب إلى أن القرار الصادر بإسقاط الجنسية يرتب أثاره من تاريخ صدوره من مجلس الوزراء، وليس من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية. وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٩٧٦/٦/٢٦ إلى أنه "ولئن كان هذا القرار لم ينشر بالجريدة الرسمية - على ما أقر به محامى الحكومة في محضر الجلسة - إلا أنه أحدث أثره بإسقاط الجنسية المصرية عن المدعية من تاريخ صدوره في ٣ من يناير سنة ١٩٦٢ حسب مقتضى المادة ٢٩ من قانون الجنسية المصرية سالف الذكر، وأنه ولئن كانت هذه المادة قد أوجبت نشر القرارات المكسبة أو المسقطة للجنسية في الجريدة الرسمية إلا أن المشرع لم يرتب على عدم النشر أية نتائج من شأنها المساس بوجود القرار أو بسريان أثره من تاريخ صدوره، ومفاد ذلك أنه قصد من إجراء النشر أن يكون قرينة قانونية على علم ذوى الشأن بالقرار"^(٣).

وفي الواقع أننا نرى - كما ذهب رأى فى الفقه بحق - أنه كان يجب الاعتداد بتاريخ نشر قرار الإسقاط فى الجريدة الرسمية، لكى يرتب هذا القرار أثاره، فهو الأولى بالاتباع، وذلك لتلافى المشكلات التى يثيرها العلم بقرار الإسقاط بالجنسية لمن صدر فى مواجهته، وبالنسبة للغير، وهى مشكلات أكد القضاء الإدارى المصرى وجودها^(٤).

ولذلك فإننا نقترح أن يقوم المشرع المصرى بتعديل المادة ٢٢ من قانون الجنسية الحالي لكى يكون أثر قرار الإسقاط من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية وليس من تاريخ صدوره من مجلس الوزراء.

ويثور التساؤل عما إذا كان القرار الصادر بإسقاط الجنسية له أثراً رجعيًا أم لا؟

(١) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، د . حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق ، ص ٣٧٣.

(٢) د . حسام الدين فتحى ناصف: المرجع السابق، ص ١٧٨.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا فى القضية رقم ٤٣٧ لسنة ١٦ ق ، بتاريخ ٢٦ من يونية سنة ١٩٧٦، سابق الإشارة إليه .

(٤) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولى الخاص ، المرجع السابق ، ص ٣٦٣ .

في الواقع أنه طبقاً للمادة ٢٢ من قانون الجنسية -المشار إليها- فإن الشخص الذي يصدر مجلس الوزراء قراراً بإسقاط جنسيته يصبح أجنبياً من تاريخ صدور قرار الإسقاط، فهذا القرار طبقاً للمادة ١٩ من قانون الجنسية رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ لا يكون له أثر رجعي أو أثراً في الماضي ما لم ينص القرار الصادر بالإسقاط على خلاف ذلك، واستناداً إلى نص في قانون، حيث تنص هذه المادة على أنه "لا يكون للدخول في الجنسية المصرية أو سحبها أو إسقاطها أو استردادها أو ردها أثر في الماضي ما لم ينص على غير ذلك، واستناداً إلى نص في قانون".

ويتضح - مما سبق - أنه يترتب على صدور قرار الإسقاط أن تزول الجنسية المصرية عن الوطني من تاريخ صدور القرار وبدون أثر رجعي^(١)، إلا إذا نص قرار الإسقاط على أنه ذو أثر رجعي، واستناداً إلى نص في قانون.

فإذا أسقطت الجنسية المصرية عن أحد الأفراد صار من يوم صدور القرار المسقط أجنبياً، لزوال الجنسية المصرية عنه، فيعامل من ذلك اليوم فصاعداً معاملة الأجنبي، ويكون محروماً من التمتع بالحقوق والمزايا المقررة للوطنيين في القانون العام وفي القانون الخاص^(٢).

وأخيراً فإنه طبقاً للمادة ٢٢ من قانون الجنسية-المشار إليها- فإنه يجب عدم المساس بحقوق حسنة النية من الغير الذين كانت لهم معاملات مع الشخص الذي صدر قرار من مجلس الوزراء بإسقاط جنسيته.

(١) د . محمد السيد عرفة : المرجع السابق ، ص ٤١٥ .

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق ، ص ٣٦٤ .

الفصل الثاني

أوجه الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية

يتخذ الحرمان من الجنسية - كما سبق القول - صورتين هما: سحب وإسقاط الجنسية. وقد بينا كما سبق القول - أن القضاء الإداري أصبح هو المختص - وحده - بنظر كافة المنازعات المتعلقة بالجنسية - بصفة عامة - بما فيها القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية سواء سحبها أو بإسقاطها.

وعلى ذلك فإن التساؤل يثور عن أوجه الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية ، والتي يمكن الاستناد إليها للطعن في هذه القرارات، سواء كان المطلوب هو إلغائها أو التعويض عنها أو الأثنين معا؟

ولكن قبل الإجابة على هذا التساؤل، فإننا سوف نبين مفهوم القرار الإداري كما استقر عليه الفقه والقضاء.

وهنا يثور التساؤل عما إذا كان المشرع - سواء في مصر أو فرنسا - قد وضع تعريفاً محدداً للقرار الإداري أم لا؟

في الواقع أن المشرع - سواء في مصر أو فرنسا - لم يضع تعريفاً محدداً للقرار الإداري وترك هذه المهمة للقضاء الإداري .

وفي هذا الصدد فقد تعددت أحكام القضاء الإداري، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري في مصر إلى تعريف القرار الإداري بأنه "...إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطان بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين يكون جائزاً وممكناً قانوناً متى كان ذلك بباعث من المصلحة العامة التي يقتضيها القانون..."^(١).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن القرار الإداري هو "إفصاح الجهة الإدارية المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادة ملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القانون واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني معين يكون ممكناً وجائزاً"^(٢).

وأكدت محكمة القضاء الإداري هذا التعريف للقرار الإداري في حكمها الصادر في ٢٩/٢/٢٠٠٠ حيث ذهبت إلى أن القرار الإداري هو "إفصاح جهة الإدارة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين كان ممكناً وجائزاً قانوناً"^(٣).

وذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن "القرار الإداري هو إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين إبتغاء مصلحة عامة"^(٤).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ١/٣٨ ، جلسة ١٩٤٨/١/٧ ، ص ٢ ، ص ٢٢٢ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ٢٦٩ لسنة ٢٥ ق، جلسة ١٩٧١/٣/٣٠، السنة الخامسة والعشرون ، ص ٣٣٥ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، القضية رقم ٧٠٩١ لسنة ٥١ ق، بتاريخ ٢٩/٣/٢٠٠٠، مختارات من المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في الفترة من أكتوبر ١٩٩٩ حتى أكتوبر ٢٠٠٠، ص ٢٨٠ .

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٦٧٤ / ١٢ ق ، ١٩٦٧/٩/٢ ، ص ١٢ ، ص ١٢٣٦ .

وقضت المحكمة الإدارية العليا بأن "القرار الإداري، على جرى به قضاء هذه المحكمة هو إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين يكون ممكناً وجائزاً قانوناً ابتغاء مصلحة عامة"^(١).

كما قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٩٩٦/٣/٢٦ بأن القرار الإداري هو "إفصاح جهة الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين ممكن وجائز قانوناً حالاً ومباشراً ابتغاء تحقيق المصلحة العامة"^(٢).

وهكذا يتضح من الأحكام السابقة أن القضاء الإداري في مصر قد استقر في تعريفه للقرار الإداري بأنه إفصاح جهة الإدارة المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث أثر قانوني معين يكون ممكناً وجائزاً قانوناً ابتغاء مصلحة عامة.

وقد سار الفقه في تعريفه للقرار الإداري في نفس الإتجاه الذي ذهب إليه القضاء الإداري، حيث ذهب إلى أن مفهوم القرارات الإدارية ينصرف إلى القرارات التي تفصح بها الإدارة العامة بما لها من سلطة أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة، وذلك في الشكل الذي يتطلبه القانون، وبقصد إحداث أثر من الآثار القانونية، متى كانت ممكنة وجائزة قانوناً وذلك بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء في المراكز القانونية العامة القائمة، وذلك ابتغاء تحقيق مصلحة عامة^(٣).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٢٣ ق، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمسة عشر عاماً، (١٩٥٦-١٩٨٠)، الجزء الأول، ص ٧٥ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٦٩٢ لسنة ٣٦ ق، بتاريخ ١٩٩٦/٣/٢٦، المجموعة، س ٤١ ، الجزء الأول، قاعدة رقم ١٠٥، ص ٩٢٩ .

وأنظر أيضاً: حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢٧٠٥ لسنة ٣٣ ق، بتاريخ ١٩٩٥/٣/٢٥، المجموعة س ٤٠، قاعدة ١٤٨، ص ١٤٥٧ . حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢٣٨٣ لسنة ٤٣ ق، بتاريخ ٢٠٠١/٩/٢٨، المجموعة س ٩، الجزء الثالث، قاعدة ٣٣٩، ص ٢٩٠٥ .

(٣) أنظر في الفقه الفرنسي:

Marcel waline : traité de droit administratif, op.cit.,p.٤٣٤ ets.

Georges vedel: droit administratif,P.U.F,١٩٦٤,p.١٥١.,jean Rivero:droit administratif, Dalloz , ١٩٧١, N°٩٢.

وأنظر في الفقه المصري: د. بكر القباني: القانون الإداري، دار النهضة العربية، ص ٣٩٤، د. ماجد راغب الحلو : القضاء الإداري، ٢٠٠٤، ٢٠٠٥، ص ٢٧٤، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الأسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٢٩، د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، الطبعة الخامسة، ص ٤٩، د. محمود عاطف البنا: الوسيط في القضاء الإداري، ١٩٨٥، ص ٢٧١، د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، ١٩٨٥، ص ٢٧١ .

ويتضح مما سبق أن القضاء الإداري قد وضع تعريفاً مشتملاً على بعض العناصر التي بدونها لا تكون أمام قرار إداري أو بمعنى آخر فإن الأحكام القضائية السابقة قد وضعت عدة شروط يجب توافرها حتى يأخذ العمل الصادر من الإدارة صفة القرار الإداري، ومن هذه الشروط أو العناصر:

- ١- الإفصاح عن إرادة الإدارة الملزمة في الشكل الذي يحدده القانون.
- ٢- أن يصدر القرار من سلطة إدارية مختصة بإصداره .
- ٣- أن تكون غاية القرار الإداري تحقيق المصلحة العامة.
- ٤- أن يكون محل القرار الإداري مشروعاً وممكناً.
- ٥- أن يكون للقرار سبب يبرر إصداره^(١).

ويتخذ القرار الإداري بتعريفه السابق عدة صور، فقد يكون مكتوباً-وهذا هو الغالب- وقد يكون شفهيًا، وقد يكون إيجابيًا- صريحًا- وهذا هو الغالب، وقد يكون سلبياً متى امتنعت جهة الإدارة عن اتخاذ إجراء كان من الواجب عليها قانوناً اتخاذه، وقد يكون القرار فردياً إذا تعلق بفرد أو افراد معينين بالذات، وقد يكون تنظيمياً إذا كان محله قواعد عامة مجردة وهو ما يعرف باللوائح، وأخيراً فقد يكون القرار بسيطاً، وقد يكون مركباً^(٢).

واستناداً إلى ما سبق، فإنه يمكن القول بأن قيام القرار الإداري يتطلب بوجه عام توافر خمسة أركان هي: الإفصاح عن الإرادة في الشكل الذي يتطلبه القانون، الاختصاص، المحل، السبب، والغاية^(٣).

وهكذا وبعد أن بينا باختصار- مفهوم القرار الإداري وعناصره (أركانه)، فإننا سوف نبين أوجه الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية.

وفي الواقع أن المشرع - في مصر- قد حدد أوجه الطعن في القرارات الإدارية بوجه عام - حيث تنص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المصري الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه "ويشترط في طلبات إلغاء القرارات النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة.

(١) أنظر في تفاصيل ذلك: د . عبد العظيم عبد السلام ، د. عبد الله حنفي: القانون الإداري-الكتاب الثاني- النشاط الإداري(الضبط الإداري-المرفق العام- القرار الإداري- الموظف العام- الأموال العامة)، ٢٠٠٥، ٢٠٠٤، ص ٢٧١ وما بعدها.

(٢) د. عليوه مصطفى فتح الباب: القرار الإداري الباطل والقرار المنعدم، دراسة للقرار الإداري وأركانه وشروط صحته وعيوبه وحالات بطلانه وانعدامه، وأثار التمييز بين البطلان والانعدام وأثار القرار الباطل والقرار المعدوم ونهاية القرار الباطل والقرار المعدوم بسحبه من السلطة التي تملك ذلك أو إلغائه من المحكمة المختصة وأثار السحب والإلغاء، وأخيراً التعويض عن القرار الباطل والقرار المعدوم. في ضوء آراء الفقه وأحدث أحكام وفتاوى مجلس الدولة ومحكمة النقض والمحكمة الدستورية العليا، الطبعة الأولى، ١٩٩٧، ص ٩ .

(٣) انظر في تفاصيل ذلك: د. سليمان محمد الطماوى: النظرية العامة للقرارات الإدارية "دراسة مقارنة"، الطبعة السادسة، ١٩٩١، ص ١٩٣ وما بعدها. د. بكر القباني: المرجع السابق، ص ٣٨٩ وما بعدها.

ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذ وفقاً للقوانين واللوائح".
وعلى ذلك فإن القرارات الصادرة بشأن الجنسية منحاً أو سحباً أو إسقاطاً أو استرداداً أو ردّاً، يمكن تخطئتها، مثل كافة القرارات الإدارية الأخرى الصادرة من الإدارة، إلى أى من الأوجه السابقة^(١).

وعلى ذلك فإننا سوف نقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث:

- المبحث الأول: عيب الشكل.
- المبحث الثاني: عيب عدم الاختصاص.
- المبحث الثالث: عيب مخالفة القانون.
- المبحث الرابع: عيب إساءة استعمال السلطة.

المبحث الأول عيب الشكل

تقوم القرارات الإدارية كلما أفحصت الإدارة العامة المختصة، أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة، بقصد إحداث آثار قانونية معينة، إبتغاء مصلحة عامة، ولو لم تفرغ هذه القرارات في أشكال خاصة، إلا إذا نص المشرع على خلاف ذلك صراحة، ويكون ذلك إذا استوجب القانون عدم الاكتفاء في قيام القرار الإداري بالإرادة المجردة، فاشتراط صب هذه الإرادة بطريقة شكلية معينة، وذلك بقصد تحقيق مصلحة الإدارة، ضماناً لحسن سير أعمالها، أو بقصد تحقيق مصلحة الأفراد، لحماية حقوقهم وحياتهم الفردية، أو لحمايتهم من تحكم الإدارة^(٢).
فالإدارة عندما تريد إحداث مركز قانوني ما مستخدمة أسلوب القرار الإداري فإن عليها أن تعلن عن إرادتها في إصدار مثل هذا القرار حتى تستطيع إلزام المخاطبين به وتستطيع التمسك في مواجهتهم بما تتضمنه هذا القرار من قواعد، فالقاعدة العامة أن إفصاح الإدارة عن إرادتها يتخذ مظهراً إيجابياً يتمثل في إصدار قرار غالباً مكتوب، فالتعبير عن إرادة الإدارة والإفصاح عنها يتم عادة كتابة، أي صدور القرار مكتوباً، ولكن قد يستدل على إفصاح الإدارة عن إرادتها بأى وسيلة من وسائل التعبير الظاهر التي تدل على اتجاه إرادة الإدارة لإحداث مركز قانوني معين، وذلك بطبيعية الحال في الحالات التي لا يوجب فيها القانون صدور القرار مكتوباً^(٣).
وفي هذا الصدد قضت محكمة القضاء الإداري بأنه "لا يشترط في القرار الإداري أن يصدر في صيغة معينة أو بشكل معين، بل ينطبق هذا الوصف ويجرى حكمه كلما أفصحت جهة الإدارة أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانوني"^(٤).

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط في شرح نظام الجنسية، المرجع السابق، ص ٨٨٢ .

(٢) د . بكر القباني : المرجع السابق، ص ٣٨٩ .

(٣) د . عبد العظيم عبد السلام ، د . عبد الله حنفي : المرجع السابق، ص ٢٧٤ ، ٢٧٨ .

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ١٩٤ لسنة ٢ ق ، ١٩٤٨/١٢/٧، السنة ٣، ص ١٣٧ .

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "القرار الإداري ليست له صيغ معينة لا بد من إنصابه في إحداها بصورة إيجابية، وإنما يكون كل ما يحمل معنى اتجاه إرادة جهة الإدارة في نطاق سلطتها الملزمة إلى إحداث أثر قانوني متى كان ذلك ممكناً وجائزاً ومنطوياً على قرار إداري"^(١). وإذا كان الأمر كذلك، فالقرار الإداري قد يكون شفويًا. وفي هذا الصدد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "جهة الإدارة غير مقيدة بشكل معين تفصح فيه عن إرادتها الملزمة ما لم يحتم القانون اتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين ولذلك فقد يكون القرار الإداري مكتوباً كما يكون شفويًا"^(٢).

وفي هذا الصدد ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى اسباغ صفة القرار الإداري على بعض القرارات التي عبرت فيها الإدارة عن إرادتها شفاهة، مثل "رفض جهة الإدارة تسليم صاحب الشأن صوراً لبعض الوثائق التي تخصه"^(٣)، "ورفض العمدة أن يقوم أحد أعضاء المجلس البلدي بتسجيل الجلسة على شريط كاسيت"^(٤)، "ورفض الحكومة تسليم أحد المجرمين للممثل الدبلوماسي السويسري"^(٥).

ويتضح مما سبق أن القرار الإداري قد يكون مكتوباً وقد يكون شفويًا، فالإدارة غير مقيدة بشكل معين للإفصاح عن إرادتها ما لم يلزمها القانون بذلك.

وعلى ذلك فإذا كانت القاعدة العامة أن إفصاح الإدارة عن إرادتها يتخذ مظهر إيجابياً يتمثل في إصدار قرار إداري مكتوب - غالباً - أو شفوي، فإن التساؤل يثور عن الوضع إذا التزمت الإدارة الصمت إزاء موقف معين ولم تعبر عن إرادتها، وامتناعها عن إصدار قرار بصدده هذا الموقف على الرغم من أن المشرع قد ألزمها باتخاذ قراراً بصدده؟

في الواقع أن المشرع -سواء في فرنسا أو في مصر - رغبة منه في حماية حقوق الأفراد قد تصدى لهذا الأمر حيث إنه وفقاً للمادة الأولى فقرة ثانية من المرسوم الصادر في ١١ يناير ١٩٦٥ والمتعلق بمواعيد الطعن في المسائل الإدارية في فرنسا فإن التزام الإدارة الصمت وعدم ردها على طلب صاحب الشأن لمدة أربعة أشهر يعد قراراً ضمناً برفض ذلك الطلب يجوز الطعن عليه بالإلغاء.

وهكذا يتضح أن امتناع الإدارة عن الرد على الطلب المقدم إليها من صاحب الشأن لمدة تتجاوز أربعة أشهر من تاريخ تقديم الطلب إليها يعد قراراً إدارياً بالرفض، ومن ثم يجوز لصاحب الشأن الطعن في هذا القرار بدعوى تجاوز السلطة، وذلك سواء كانت سلطة الإدارة مقيدة أو تقديرية.

أما في مصر فتنص المادة العاشرة - فقرة أخيرة - من قانون مجلس الدولة الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه "يعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية وامتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح". وعلى ذلك فإن رفض الإدارة أو

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٩ ق، جلسة ١٩٧٠/٣/٢٢، السنة ١٥ ص ٢٤٤.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٣٦٩ لسنة ١٠ ق، ١٨/١٢/١٩٦٥، السنة ١١، ص ١٨٩.

(٣) C.E. ٢٥ juillet ١٩٨٠, sandre, Rec, p. ٣٢٥.

(٤) C.E. ٣ Novembre ١٩٨٩, fassiaux. D.A. ١٩٩٠ N°٤٠.

(٥) C.E. ١٤ Decembre ١٩٩٤, confédération helvétique, Rec. p. ٥٤٩.

امتناعها عن اتخاذ قرار كان يجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح يعد بمثابة قراراً إدارياً سلبياً.

وفى الواقع أننا نرى أن امتناع الإدارة أو رفضها اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح يعد - كما ذهب بحق محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٦٥/٤/١٨ - إفصاحاً من جهة الإدارة عن إرادتها فى الامتناع عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً لقرار مجلس الوزراء^(١).

فامتناع الإدارة أو رفضها أو صمتها - فى هذه الحالة - إنما يبين قصدتها وإرادتها فى تحدى إرادة المشرع الذى ألزمها بضرورة اتخاذ القرار، وهذا يعد نوع من أنواع التعبير عن الإرادة يكشف عن رفضها الامتثال والخضوع لإرادة المشرع.

حيث ذهب محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٦٥/٤/١٨ إلى أن "القرار السلبى هو رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن إتخاذ قرار كان من الواجب اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح وقد أفصحت جهة الإدارة عن إرادتها فى الامتناع عن عرض حالة المدعى على مجلس الوزراء وهو أمر لا تستقل بالتصرف فيه إذ كان يتعين عليها عرض كافة الطلبات التى ترفع إليها طالما توافرت فى أصحابها شروط قراريه سالفى الذكر. والوزارة بتصرفها هذا تكون قد امتنعت عن اتخاذ قرار كان من الواجب إتخاذه وفقاً لقرار مجلس الوزراء بما يشكل قراراً سلبياً يدخل فى اختصاص القضاء الإدارى"^(٢).

كما قضت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٩٤/٦/٣ بأنه " لا يكون ثمة قرار سلبى بالامتناع إلا عند رفض السلطات الإدارية إتخاذ قراراً أو امتناعها عن إتخاذ قرار كان يجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح، فإذا لم تكن الإدارة ملزمة قانوناً باتخاذ القرار، أو كانت تتمتع بسلطة تقديرية فى إتخاذ القرار فلا محل لوجود قرار سلبى"^(٣).

وذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن "رفض الجهة الإدارية إعادة العامل إلى عمله بعد انتهاء مدة الاستيداع على خلاف ما أوجبه أحكام القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ يعد بمثابة رفض إتخاذ قرار بإعادة المدعى إلى عمله عقب انتهاء مدة إحالته إلى الاستيداع، وهو قرار أوجب القانون عليها اتخاذه، ومن ثم تكون محكمة القضاء الإدارى مختصة بطلب إلغاء هذا القرار السلبى"^(٤).

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه " يتحقق القرار السلبى عندما ترفض الجهة الإدارية أو تمتنع عن إتخاذ إجراء كان من الواجب عليها اتخاذه بحكم القانون، ومن ثم فإنه يتعين لقيام القرار السلبى أن يكون ثمة إلزام على الجهة الإدارية باتخاذ قرار معين -إذا لم يكن إصدار مثل هذا

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى، الدعوى رقم ٧٧٣ لسنة ١٤ ق ، جلسة ١٩٦٥/٤/١٨، مجموعة الخمس سنوات، ص ٥٣٧.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، الدعوى رقم ٧٧٣ لسنة ١٤ ق، السابق الإشارة إليه.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى، الدعوى رقم ٤٦٣٣ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٩٤/٦/٣، غير منشور، ومشار إليه بمؤلف د. رأفت فودة: عناصر وجود القرار الإدارى "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ٢٠١٠، ص ٦٦.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٨٢٣ لسنة ٢٠ ق ، جلسة ١٩٧٧/٤/١٩، مجموعة الخمس عشرة سنة، ص ١٢٥.

الإجراء واجباً عليها فإن امتناعها عنه إصداره لا يشكل قراراً سلبياً مما يقبل الطعن عليه بالإلغاء - أساس ذلك المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة^(١).

وعلى ذلك فإن امتناع الإدارة أو رفضها اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه بحكم القوانين واللوائح يعد قراراً سلبياً، فإذا لم تكن الإدارة ملزمة قانوناً باتخاذ قرار، أو كانت تتمتع بسلطة تقديرية في اتخاذ القرار فلا محل لوجود قرار سلبي.

فوصف الامتناع أو الرفض من جانب الإدارة عن اتخاذ قرار كان يجب عليها قانوناً اتخاذه بأنه قرار سلبي، إنما يرجع إلى أن المشرع قد ألزم الإدارة بإصدار القرار، أي أن سلطة الإدارة هنا سلطة مقيدة وليست سلطة تقديرية.

وهنا يثور التساؤل عن إمتناع الإدارة أو رفضها أو سكوتها عن ممارسة سلطتها التقديرية في إصدار القرار، فهل يعد ذلك بمثابة قرار إداري أم لا؟

في الواقع أن المشرع الفرنسي قد وضع قاعدة عامة بالنسبة لكافة الحالات التي تمتنع أو ترفض فيها الإدارة إصدار القرار، حيث أعتبر أن امتناع الإدارة عن الرد على طلب صاحب الشأن لمدة تتجاوز أربعه أشهر من تاريخ تقديم الطلب إليها يعد قراراً إدارياً ضمناً بالرفض سواء كانت سلطة الإدارة مقيدة أو تقديرية.

وإذا كان الأمر كذلك، حيث يعد سكوت الإدارة- في هذه الحالة في فرنسا - بمثابة قرار ضمناً بالرفض، فهل يوجد قرار ضمناً بالقبول؟

في الواقع أن المشرع الفرنسي قد اعتبر- في بعض الحالات- أن سكوت الإدارة مدة معينة وعدم ردها على الطلب المقدم من صاحب الشأن يعد قراراً ضمناً بقبول طلبه. ومثال ذلك المادة رقم ١-٢٣ من قانون الأسرة والتي حددت مدة ثلاثة أشهر أو ستة أشهر حسب الحالة للموافقة على مساعدة للأمومة، والمادة ١٦-٧١٢ L من قانون الصحة العامة والتي حددت مدة ستة أشهر للتصريح لصاحب الشأن بإنشاء أو توسيع مؤسسة صحية عامة أو خاصة، والمادة رقم ٩-٣٢١ L من قانون العمل حيث حددت مدة تتراوح ما بين ثلاثين يوماً إلى سبعة أيام للموافقة على إلغاء وظائف لأسباب اقتصادية.

وعلى ذلك فإذا قام أصحاب الشأن - في هذه الحالات - بتقديم طلبات للإدارة وسكتت الإدارة ولم ترد خلال المدد المحددة في هذه القوانين، فإن هذا يعد قبولاً من جانبها لهذه الطلبات المقدمة من أصحاب الشأن.

ويلاحظ في هذا الصدد أن المشرع الفرنسي قد اعتبر أن سكوت الإدارة للمدة المحددة - في القوانين المذكورة- عن الرد على طلب صاحب الشأن يعد قراراً ضمناً بالقبول، أي أن المشرع - هنا - يكتفي لوجود القرار الضمني بالقبول بمضى المدد المحددة على تقديم الطلبات من ذوى الشأن إلى الجهة الإدارية المختصة وعدم ردها على هذه الطلبات، سواء بالقبول أو الرفض، خلال هذه المدد التي يبدأ سريانها من تاريخ تقديم الطلبات من أصحاب الشأن إلى الإدارة.

وعلى الرغم من ذلك فإن هناك حالات قد منح فيها المشرع الفرنسي للإدارة الحق في تحديد بداية سريان المدة التي بإنتهائها يكون هناك قراراً ضمناً بالقبول. ويظهر ذلك بصفة خاصة فيما يتعلق

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٢٧٧ لسنة ٣٣ ق، جلسة ١/٦/١٩٩٤، المجموعة، السنة ٣٤ ق، الجزء الثاني، المبدأ رقم ١٨٢، ص ٢٤٥ وما بعدها.

بتراخيص البناء والهدم، حيث إنه فيما يتعلق بالطلبات المقدمة من أصحاب الشأن للحصول على تراخيص بالهدم أو البناء فإن الإدارة تقوم بعد تلقيها لهذه الطلبات بإخطارهم بأنها سوف تقود بالبت في طلباتهم - سواء بالقبول أو الرفض - خلال مدة معينة وإذا لم يصلهم أى قرار من الإدارة خلال هذه الفترة، فإن خطاباتها إليهم تعد بمثابة قرار ضمنى بالموافقة على الطلبات المقدمة منهم بمجرد إنتهاء المدة التى حددتها لهم الإدارة فى الخطابات المرسله منها إليهم بشأن الطلبات المقدمة منهم^(١).

أما فى مصر، فقد قرر المشرع فى قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن سكوت السلطات المختصة عن الرد على طلبات التظلم المقدمة إليها ضد القرارات الإدارية مدة معينة يعد بمثابة قرار ضمنى برفضها لهذه الطلبات، حيث تنص المادة ٤٧ / ٢ من هذا القانون على أنه "ينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويجب أن يبت فى التظلم قبل مضى ستين يوماً من تاريخ تقديمه، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً، ويعتبر مضى ستين يوماً على تقديم الظلم، دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه. ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة"^(٢).

وعلى ذلك فإنه بالنسبة لهذا النوع من القرارات الضمنية لأبد أن يكون هناك قرار صادر من جهة الإدارة وتظلم صاحب الشأن من هذا القرار وسكوت من جانب السلطات المختصة عن الإجابة عن هذا التظلم ومضى ستين يوماً من تاريخ التظلم فحينئذ تكون بصدد قرار إدارى حكمى بالرفض. ومن ثم يحق للمتظلم خلال الستين يوماً التالية أن يلجأ إلى القضاء الإدارى بالطعن فى هذا القرار الضمنى بالرفض.

وقد أرسى مجلس الدولة المصرى فيما يتعلق بالقرار الضمنى بعض المبادئ القانونية هى:

[١] حيث إنه يجب أن يكون محل التظلم قراراً إدارياً قابلاً للتظلم منه، فالنص على أن القرار نهائى أو قطعى لا يعتبر معه سكوت الإدارة عن التظلم فى حكم قرار بالرفض:

حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن " قرار الرفض الحكمى ، محله أن يكون القرار الإدارى قابلاً للتظلم منه فتتاح بذلك لجهة الإدارة فرصة النظر فى العدول عنه، وتكفى صاحب الشأن مؤونة التقاضى بخصوصه. أما إذا نص فى قانون أو لائحة على اعتبار القرار نهائياً أو قطعياً، فلا يعتبر سكوت الإدارة عن التظلم وعدم إجابتها عنه فى حكم قرار بالرفض إذ أنه -

(١) أنظر فى هذا الصدد :

C.E. ٤ janvier ١٩٨٥, soc.Reynold, Rec. p. ٢.,C.E.٢٤ fevrier ١٩٩٢ ,heintz D.A.١٩٩٢.N° ٢١٤.

(٢) كانت المدة المقررة فيما يتعلق بالتظلم فى قانون مجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ أربعة أشهر أنقصها المشرع إلى ستين يوماً لأول مرة بمقتضى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥، واحتفظ المشرع بذات الحكم فى القانونين التاليين.

أنظر: د . سليمان محمد الطماوى : النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ٢٢٣، ٢٢٢، هامش ١ ص ٢٢٣.

لعدم قابليته للتظلم إلى الجهة الإدارية التي أصدرته أو إلى الجهة الرئاسية لا تملك أيتهما العدول عنه" (١).

[٢] أن فوات مدة أربعة أشهر من تاريخ تقديم التظلم -التي أصبحت ستون يوماً في قانون مجلس الدولة الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ -دون رد يعتبر في حكم قرار ضمنى بالرفض، يبدأ بعد انقضاءها ميعاد رفع الدعوى أمام القضاء الإداري:

حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "مادام أن الحكومة لم تنازع في أن المدعى تظلم من القرار المطعون فيه ولم تقدم دليلاً على علمه بهذا القرار قبل تاريخ التظلم الذي ترتب عليه قطع سريان ميعاد رفع الدعوى وقد انقضت على تقديمه مدة تزيد على الأربعة أشهر دون رد من الجهة الإدارية مما يعد في حكم قرار حكومي برفض التظلم فيبدأ بعد انقضاء هذه الفترة ميعاد رفع الدعوى والثابت أن المدعى أقام دعواه خلال الأربعة أشهر فمن ثم تكون الدعوى قد رفعت في الميعاد القانوني ويكون الدفع بعدم قبولها على غير أساس متعيناً رفضه" (٢).

[٣] لا يستفاد القرار الضمني بالرفض إذا اتخذت الوزارة إجراءات إيجابية في شأن التظلم:

حيث ذهبت محكمة الإداري إلى أنه "لا محل لقول الحكومة بأنه كان واجباً على المدعى رفع دعواه خلال الستين يوماً التالية لفوات أربعة أشهر دون الرد على التظلم باعتبار ذلك قراراً ضمنياً برفضه يفتح معه ميعاد طلب الإلغاء ما دام أن الوزارة قد استجابت إلى التظلم واتخذت في شأنه إجراءات إيجابية من شأنها تأييد وجهة نظر المدعى وزملائه الذين تظلموا مما ينفي قيام قرار الرفض الضمني المستفاد بحكم القانون بعد سكوت السلطة الإدارية عن الإجابة على التظلم المقدم إليها ويجعل ميعاد طلب الإلغاء مفتوحاً طالما أنها تعمل على إجابة التظلم ولم تخطر مقدمه برفضه ولذلك يكون الدفع بعدم قبول الدعوى غير قائم على أساس من القانون متعيناً رفضه" (٣).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "إذا كان الثابت من الأوراق أن الجهة الإدارية حينما تلقت التظلمين المقدمين من المدعى، لم تهملهما وإنما قد اتخذت مسلكاً إيجابياً واضحاً نحو الاستجابة إليهما وقد ظل محلاً للبحث الجدي، كما يبين ذلك من الكتاب المرسل من مدير عام الإدارة العامة للمباني إلى وكيل وزارة الشؤون البلدية والقروية والذي أوصى فيه بمساواة المدعى بزملائه الذين تخطوه في الترقيّة حيث إنه من المهندسين الأكفاء ولا أقل من أن يتساوى بزملائه، الأمر الذي تنتفي معه قرينة الرفض الحكمي بعد انقضاء شهرين من تاريخ تقديم تظلمه" (٤).

وذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه ".... ولا حاجة في القول بأن الإدارة سلكت مسلكاً جدياً في بحث التظلم على ما ذهب الطاعن في تقرير طعنه توصلنا إلى القول بعدم استغراق باب الطعن بالإلغاء واستمرار الميعاد مفتوحاً، لا حاجة في ذلك بحسبان أن هذه النتيجة لا تترتب على مجرد

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ٢٢ لسنة ١ ق، جلسة ٢٣/٤/١٩٤٧، س ١، ص ٦٢.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ٨/٢/١٩٥٣، س ٧، ص ٤٤٥.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ٢٢٣ لسنة ٥ ق، جلسة ٢٧/١١/١٩٥٢، س ٧، ص ٦٠.

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ١٨٥ لسنة ١١ ق، جلسة ١٨/١/١٩٦١، س ١٥، ص ١١٠.

الجديفة فى البحث بل تترتب على سلوك الإدارة مسلماً جدياً ينبئ عن أنها بصدد الاستجابة إلى التظلم والفارق بين المسلكين جد كبير" (١).

[٤] إذا كان الطلب -التظلم- لازال قيد البحث فى الوزارة، فإنه لا وجه للقول بأن سكوت الإدارة فى حكم قرار ضمنى بالرفض:

حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "مادام قد ثبت من الأوراق المقدمة فى الدعوى أن التحقيق الذى أجرته إدارة التحقيقات بمصلحة الضرائب أسفر عن فقد الاخطار برفض تظلم المدعى وعدم تسلم المدعى إياه وتقرر لفت نظر الموظف المسئول عن هذا الفقد فمن ثم لا يكون هناك وجه للاحتجاج بعلم المدعى برفض وزارة المالية طلب تعديل أقدميته فى الدرجة الخامسة علماً يقينياً فى تاريخ معلوم يمكن حساب ميعاد الطعن بالإلغاء ابتداء منه، هذا فضلاً عن أن موضوع تعديل أقدمية المدعى فى الدرجة الخامسة مازال قيد البحث بالوزارة - وبذلك لا يمكن التحدى بفوات ميعاد الطعن بالإلغاء لسكوت الإدارة عن اتخاذ قرار فى طلب تعديل الأقدمية المقدم من المدعى إذ أن الإدارة لم تسكت سكوتاً يعد فى حكم قرار سلبى بالرفض بل على النقيض من ذلك كانت لاتزال تبحث الطلب وكان الأمل لا يزال مفتوحاً فى أنها قد تصحح الوضع الذى يتظلم منه المدعى بما يجنبها دعوى الإلغاء التى لم يجر ميعاد رفعها فى حقه إلا من الوقت الذى يتبين فيه موقف الإدارة إزاءه إيجاباً أو سلباً" (٢).

[٥] لا يستفاد القرار الضمنى برفض التظلم إذا كانت الجهة الإدارية اقتنعت بوجاهته وسعت بجد لإجابته، حيث يظل الميعاد مفتوحاً حتى تعلن الوزارة قرارها للمتظلم:

حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "لا يصح افتراض قيام قرار ضمنى برفض تظلم المدعى بفوات أربعة أشهر على تقديمه مما كان يتعين معه رفع دعواه خلال الستين يوماً التالية لانقضاء الأربعة أشهر المذكورة لأن هذا الفرض القانونى لا يكون إلا حيث تسكت الوزارة عن الإجابة على التظلم ولا تعيره التفاتاً، إما إذا اقتنعت بوجاهته وسعت بجد إلى إجابته فإن هذا السعى من جانبها ينفى قطعاً قيام القرار الضمنى بالرفض وبالتالي يظل الميعاد مفتوحاً حتى تنتهى الوزارة من مساعها وتعلن قرارها للمتظلم" (٣).

[٦] لا يستفاد القرار الضمنى برفض التظلم إذا استجابت الوزارة إلى التظلم وأعدت الحال إلى ما كانت عليه من قبل:

حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "إذا كان مجلس المديرية والوزارة قد استجابا إلى تظلم المدعى وأعدا الحالة إلى ما كانت عليه من قبل فلا محل لافتراض صدور قرار ضمنى برفض تظلمه لمجرد فوات أربعة أشهر يبدأ من انقضائها ميعاد طلب الإلغاء مادام أنه لم يبد من الوزارة والمجلس ما يفيد ذلك القرار الضمنى بل ينفيه استجابتهما إلى تظلم المدعى - ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى فى محله متعيناً رفضه" (٤).

(١) (حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ١٨١٩ لسنة ٣٥ ق، جلسة ١٩٩٤/٢/٥ ، مجلة هيئة قضايا الدولة، السنة ٣٩، عدد ٣ ، يوليو - سبتمبر ١٩٩٥ ، ص ٢٢٧.

(٢) (حكم محكمة القضاء الإدارى، الدعوى رقم ٢٠٥ لسنة ٤ ق، جلسة ١٩٥٣/٣/٤، ص ٧ ، ص ٥٩٤.

(٣) (حكم محكمة القضاء الإدارى ، الدعوى رقم ٦٦٣ لسنة ٤ ق، جلسة ١٩٥٢/١١/٢٠، ص ٧، ص ٣١.

(٤) (حكم محكمة القضاء الإدارى ، الدعوى رقم ٦٥٥ لسنة ٥ ق، جلسة ١٩٥٢/١١/١٣، ص ٧، ص ٢٣.

[٧] يستفاد القرار الضمني برفض التظلم من مضي أربعة أشهر على تقديم التظلم دون رد - التي أصبحت- كما سبق القول- ستون يوماً في قانون مجلس الدولة الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - ما لم تصدر الإدارة قراراً صريحاً في التظلم يبدأ من تاريخ العلم به ميعاد الستين يوماً:

حيث ذهبت محكمة القضاء إلى أن " المدعية وقد تظلمت من القرار الإداري في تاريخ معين، تكون قد علمت به من هذا التاريخ على الأقل ومن ثم يبدأ من هذا التاريخ ميعاد الأربعة أشهر الذي يعتبر فواتها بمثابة الرفض الضمني ما لم تصدر الإدارة قراراً صريحاً في التظلم يبدأ من تاريخ العلم به ميعاد الستين يوماً"^(١).

[٨] يستفاد القرار الضمني برفض التظلم المرفوع عن قرار إداري من فوات مدة الأربعة أشهر- أصبحت ستون يوماً كما ورد في المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - من تاريخ تقديم التظلم دون أن تجيب السلطات المختصة عن هذا التظلم، ومن ثم لا يجوز قياس أي قرار إداري آخر مطعون فيه على مثل هذا القرار الضمني بالرفض:

حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "القرار المشار إليه في الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة والثلاثين من قانون مجلس الدولة إنما هو القرار الحكمي برفض التظلم المرفوع عن قرار إداري وزد ذلك لفوات وقت يزيد على أربعة أشهر دون أن تجيب السلطات المختصة عن هذا التظلم بقياس القرار المطعون فيه على مثل هذا القرار الحكمي هو قياس مع الفارق لأن المدعي إنما يقيم دعواه على أن القومسيون البلدي وقد أصدر فعلاً قراراً بترقيته وإذ لم يستعمل وزير الداخلية حقه في إلغائه في المدة المحددة لذلك قانوناً، فإن القرار المذكور قد أصبح نهائياً ومن ثم يكون الوضع الصحيح للمسألة أن ليس ثمة قرار اعتباري برفض تظلم مرفوع عن أمر إداري وإنما هناك قرار إيجابي قائم فعلاً قد استقر مركز المدعي على مقتضاه نهائياً- ولذا يكون القرار الذي أصدره وزير الداخلية في ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ بإعادة النظر في الترقية هو في الحق القرار مثار الطعن الذي يجب حساب ميعاد رفع الدعوى من تاريخ إعلانه أو نشره"^(٢).

وهكذا يتضح أن القرار الضمني بالرفض في الحالات السابقة، يستفاد من فوات المدة القانونية التي حددها المشرع للإدارة دون أن تقوم بالرد على التظلم المرفوع عن قرار إداري. وهنا يثور التساؤل عن الوضع في الحالات التي لا يحدد فيها المشرع للإدارة مدة معينة يجب عليها أن تمارس خلالها سلطتها - التقديرية - في الرد على الطلبات المقدمة إليها من أحاب الشأن، والتي تدخل في اختصاصها؟

في الواقع أن القاضي الإداري هو الذي يقوم بتحديد المدة الزمنية -المعقولة- التي يجب على الإدارة أن تقوم بالرد خلالها على طلبات أصحاب الشأن التي تدخل في اختصاصها وذلك وفقاً لظروف كل حالة على حدة، حيث يعتبر سكوت الإدارة عن الرد على طلبات أصحاب الشأن خلال هذه المدة قراراً ضمناً بالرفض إذا استتال هذا الموقف دون مبرر معقول.

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " وإن كان القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمحاماه أمام المحاكم الوطنية لم يحدد للجنة قبول المحامين ميعاداً للبت في طلبات القيد

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ٨٩٥ لسنة ٦ ق، جلسة ١٨/٣/١٩٥٤، س ٨، ص ١٠١٢.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ١٢٨ لسنة ٢ ق، جلسة ١/٦/١٩٤٨، س ٢، ص ٧٥٨.

التي تقدم إليها، إلا أن الموقف السلبي الذي تتخذه السلطة الإدارية إزاء تصرف إداري يدخل في اختصاصها يعتبر رفضاً له إذا استطل هذا الموقف دون مبرر معقول. ولما كانت اللجنة لم تبين سبباً مقبولاً لتأجيل البت في طلب المدعي زهاء ثلاث سنوات، كما أن المحكمة لم تستبين من ظروف المدعي أن هناك ما يدعو لهذا التأجيل الطويل، إلا أن يكون المدعي في نظر اللجنة غير مستكمل لشرط المدة الزمنية للقبول للمرافعة أمام محكمة النقض. فإن تصرف اللجنة هذا يعد قرينة قاطعة أن هناك قراراً نهائياً برفض طلب المدعي تضرره اللجنة ولا تريد الإفصاح عنه للمدعي، مكتفية بإرجاء النظر في طلبه إلى أن تستكمل المدة اللازمة لقبوله للمرافعة أمام محكمة النقض فتجيبه إلى طلبه، ولا شك أن هذا التصرف من جانبها هو ستار كريم لقرارها النهائي برفض طلبه يجوز للمدعي المطالبة بإلغائه، وعلى ذلك يتعين قبول الدعوى^(١). وكما يكون القرار الضمني بالرفض، فقد يكون - أيضاً - قراراً ضمنياً بالموافقة حسبما يفترضه المشرع أو القضاء.

وفي هذا الصدد ذهب محكمة القضاء الإداري إلى أن "مزاولة مهنة المحاسبة أو المراجعة لا تجوز إلا بعد القيد بأحد جداول السجل العام للمحاسبين والمراجعين بوزارات التجارة والصناعة، ولا يثبت للطالب هذا المركز إلا بصور قرار صريح أو ضمني من اللجنة المختصة بالموافقة على قيده، وعلى ذلك فإن تقدم المدعي بطلب مستوف كافة المستندات المطلوبة ومضى أربعة شهور على تقديمه دون أن تفصل اللجنة في الطلب على الوجه الموضح قانوناً يجعل الطالب بانتهاه هذه المدة مقبولاً ونكون بصدد قرار ضمني بالقيد"^(٢).

ويتضح من هذا الحكم أن محكمة القضاء الإداري قد اعتبرت أنه يوجد قرار ضمني بالموافقة على قيد المدعي بالسجل العام لمزاولة مهنة المحاسبة أو المراجعة، وذلك بمضى أربعة أشهر على الطلب الذي تقدم به إلى اللجنة المختصة بالقيد بجداول السجل العام للمحاسبين والمراجعين، والذي استوفى كافة المستندات المطلوبة، دون أن تفصل اللجنة فيه على الوجه الموضح قانوناً. وتنص المادة ٩٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الخاضع بنظام العاملين المدنيين بالدولة على أنه " ... ولا تنتهي خدمة العامل إلا بالقرار الصادر بقبول الاستقالة، ويجب البت في طلب الاستقالة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه وإلا اعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القانون ما لم يكن الطلب معلقاً على شرط أو مقترناً بقيد وفي هذه الحالة لا تنتهي خدمة العامل إلا إذا تضمن قرار قبول الاستقالة إجابة إلى طلبه".

وتنص المادة ٧ من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن تنظيم أعمال البناء على أنه " يعتبر بمثابة موافقة على طلب الترخيص، انقضاء المدد المحددة للبت فيه، دون صدور قرار مسبب من الجهة المختصة بشئون التنظيم برفضه أو طلب استيفاء بعض البيانات...".

وهكذا يتضح - مما سبق - أن القاعدة العامة هي أن إفصاح الإدارة عن إرادتها يتخذ مظهراً إيجابياً يتمثل في إصدار قرار غالباً مكتوب أو شفوي، ولكن أحياناً وحماية للأفراد وحقوقهم، يمكن أن يعتبر المشرع والقضاء موقف الإدارة السبلي بمثابة قرار إداري^(٣)، سبلي أو ضمني.

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم: ٦٧٠٤ لسنة ٨ ق، لسنة ١٩٥٧/٤/٩، س ١١، ص ٣٤١.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ١٢٣٥ لسنة ١٤ ق، جلسة ١٩٦٢/١/٩، س ٥، ص ٢٩.

(٣) د. عبد العظيم عبد السلام، د. عبد الله حنفي: المرجع السابق، ص ٢٧٤.

هذا ولا يعتبر أى إفصاح عن إرادة الإدارة قراراً إدارياً بل يجب أن تهدف من وراء هذا الإفصاح إلى إحداث مركز قانونى معين ولذلك فإن الأعمال المادية الصادرة من الإدارة لا تعتبر إفصاحاً عن قرار إدارى لأنها - أى الأعمال المادية - لا تحدث بذاتها مركزاً قانونياً^(١). وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن الوعد الصادر من وزير التربية والتعليم بتعيين المدعى "لا يعد من قبيل القرارات الإدارية الصادرة فى شأن التعيين.... ولا يعدو أن يكون عملاً مادياً لا ينشئ حقوقاً، بل ينشئ مزية أو مركزاً لم يحمه القانون بعد"^(٢). كما قضت محكمة القضاء الإدارى بأن " قيد المحررات بسجلات مصلحة الشهر العقارى وفقاً لتاريخ وساعة تقديمها، هو عمل مادى وليس قراراً إدارياً"^(٣). هذا ومن القواعد المتعلقة بشكل القرار الإدارى والإجراءات المتبعة لإصداره ما يسمى بتسبب القرارات الإدارية^(٤).

والقاعدة العامة فى فرنسا - أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها الإدارية^(٥)، وذلك ما يلزمها القانون بذلك. فإذا لم يلزم المشرع الإدارة بذلك فليس عليها حرج فى أن تخفى تلك الأسباب، وهذا هو المسلك المقرر فى فرنسا حيث استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسى على ذلك منذ القدم^(٦).

حيث تطور الوضع فى فرنسا كثيراً فيما يتعلق بتسبب القرارات الإدارية حيث صدرت بعض التشريعات التى تلزم الإدارة بتسبب قراراتها^(٧)، من ذلك ما جاء فى المادة ٤-١٢١-L من قانون قانون البدييات والذى يلزم السلطة الإدارية بأن تقدم تعليلاً أو تسبباً للقرارات الصادرة منها بحل المجالس البلدية، كما صدر فى ١٩٧٩/٧/١٩ قانون يتعلق بتسبب القرارات الإدارية وسع من الحالات التى يجب على الإدارة فيها تسبب قراراتها الإدارية، ثم صدر قانون ١٧ يناير ١٩٨٦

(١) د. عبد العظيم عبد السلام، د. عبد الله حنفى: المرجع السابق، ص ٢٧٧.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادرة فى ١٦/٥/١٩٥٧، السنة ١١، ص ٤٧٢.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٨/٢/١٩٥٨، السنن ١٢، ١٣، ص ٧١.

(٤) الجدير بالذكر أن تسبب القرار الإدارى يختلف عن ركن السبب، فالتسبب يعنى أن تبين الإدارة الأسباب التى بنيت عليها قرارها ودفعتها إلى إصداره، وهو من القواعد المتعلقة بركن الشكل فى القرار الإدارى، أما السبب فهو الحالة الموافقة أو القانونية التى تبرر تدخل الإدارة لكى تصدر قراراً ما.

(٥) Xavier philippe : driot administratif général, librairie de l'université d'Aix en Provence et presses, uin. d'Aix.Marseille, ١٩٩٣, p. ٣٣٢.

(٦) أنظر فى ذلك: د. سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٢٦٠، هامش ص ٢٦٠.

حيث أشار سيادته إلى بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الصدد:

حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى أول أغسطس سنة ١٩٠٢ فى قضية "Veuve Delagogué" المجموعة، ص ٦١٠، وحكمه فى ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ فى قضية "marell"، المجموعة، ص ٢١٢، وحكمه فى ١٠ فبراير سنة ١٩٥٠ فى قضية "muller".

(٧) د. عبد العظيم عبد السلام، د. عبد الله حنفى: المرجع السابق، ص ٢٨٧.

موسعاً من الحالات السابقة، ووفقاً لهذا القانون فإن الإدارة تلتزم بتسبب قراراتها في الحالات الآتية:

- أ- القرارات التي تنقص من ممارسة الحريات العامة أو تقيدها.
 - ب- رفض منح تصريح أو إذن، إذا يجب على الإدارة تسبب رفضها بمنح التصريح أو الإذن.
 - ج- سحب أو إلغاء قرار لأسباب محددة.
 - د- رفض منح ميزة أو فائدة تشكل حقاً للأشخاص الذين توافرت فيهم شروط الحصول عليها.
 - و- القرارات التي تشكل خرقاً للقواعد العامة التي تحددها النصوص القانونية^(١).
- وفي مصر فالأصل - أيضاً- هو عدم تسبب القرارات الإدارية ما لم ينص القانون على غير ذلك.

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "الأصل في القرار الإداري عدم تسببه إلا إذا نص القانون على وجوب التسبب"^(٢).

وتسبب القرارات الإدارية - إذا ألزم المشرع الإدارة بذلك - يعد إجراءً شكلياً أساسياً في القرار الإداري، ومن ثم يعد عدم التسبب - هنا - عيباً شكلياً جوهرياً يبطل القرار.

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "تسبب القرار - عندما يستوجه القانون - هو إجراء شكلياً جوهرياً يترتب على إغفاله بطلان القرار. إذا أن التسبب يعتبر في هذه الحالة من الضمانات الأساسية المقررة للخصوم إذ يمكنهم من مراقبة مشروعية القرار وتدارك الخطأ الذي شابهه وذلك عن طريق الطعن فيه. ومن أجل هذا استقر الرأي قضاء على أن التسبب يجب أن يكون كافياً ومنتجاً في فهم الواقع وأن يحتوى القرار على أسبابه في صلبه دون إحالة إلى قرار إداري آخر أو أوراق أخرى"^(٣).

فتسبب القرارات الإدارية يجب أن يكون كافياً ومنتجاً في فهم الواقع. وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "التسبب حسبما استهدفه القانون ... يجب أن يكون كافياً منتجاً في فهم الواقع في شأن الطالب. حتى يتبين كل طالب مركزه فيتدارك ما فاتته إن كان إلى ذلك سبيل.. ومن ثم إذا كانت اللجنة قد اقتضت في تسبب قرارها على القول بأنها ترفض طلب المدعى لعدم استيفاء الشروط المنصوص عليها في المادة ١٢ من القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٥١ فإن هذا التسبب يشوبه القصور المخل الذي لا يمكن معه أن يتبين منه ما سلف إيضاحه"^(٤).

كما أن تسبب القرارات الإدارية لا يكون إلا بالقدر الذي تحتمله طبيعة القرار أو تتسع له. وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن "التسبب لا يكون إلا بالقدر الذي تحتمله طبيعة القرار أو تتسع له ..."^(٥).

(١) Xavier philippe: op .cit , p . ١١٢.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري ، جلسة ٢٤/٤/١٩٦٨، مجموعة الثلاث سنوات، ص ٣٠٤.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ١٧٠ لسنة ١٦ ق، جلسة ١١/٥/١٩٦٥، مجموعة ٥ سنوات ، ص ٥٤٧.

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري جلسة ٦/٢/١٩٥٥/المجموعة، س ٩ ، ص ٢٨٠.

(٥) حكم المحكمة الإدارية العليا، جلسة ١٢/٧/١٩٥٨، المجموعة، س ٣ ، ص ١٧١٥.

هذا وتعد القرارات الإدارية المبنيّة على أسباب غامضة قرارات خالية من الأسباب. بحيث لا يكون التسبب عبارة عن عبارات غامضة أو مغرقة في العمومية^(١). وهذا ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري بقولها: " اتجه الفقه والقضاء في فرنسا إلى اعتبار القرار الإداري المبني على أسباب عامة أو غامضة أو مجهلة قراراً خالياً من الأسباب، وكذلك الأمر إذا اشترط القانون إيراد الأسباب ولم ترد الأسباب في القرار"^(٢). فحتى يحقق التسبب الغرض المنوط به يجب أن يكون واضحاً بدرجة تمكن من تفهمه ورقابته، فإذا اكتفى القرار التأديبي بترديد حكم القانون دون أن يوضح الأسباب التي من أجلها اتخذ، اعتبر في حكم القرار الخالي من التسبب^(٣). وكذلك الشأن فيما لو صدر قرار إجمالي يشمل عدة أشخاص، ولم يوضح أسباب كل فرد على حده^(٤).

كما أن تسبب القرارات الإدارية يجب أن يكون وارداً في صلب القرار، ولا يكفي لقيام التسبب الإحالة إلى أوراق أو وثائق أخرى. وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "إذا تطلب القانون تسبب القرارات الصادرة بالترقية، فإن إحالة القرارات إلى القانون وإلى الملفات والوظائف التي تقلدها المرشحون للترقية لا يعد تسبباً، وإنما يقوم التسبب في هذا المجال بذكر الأسباب التي دعت المجلس إلى تفضيل من رقوا وترجيحهم على من تخطوا في الترقية، أو بالقليل بذكر الأسباب التي حملته على تخطي من تحطاه في الترقية، وأن تكون هذه الأسباب أو تلك واردة في صلب القرار حتى يخرج القرار حاملاً بذاته كل أسبابه. أما الإحالة إلى أوراق أو وثائق أخرى فلا تكفي لقيام التسبب"^(٥). كما ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن تسبب القرارات الإدارية الذي أوجبه المشرع على لجنة شئون العاملين يلزم الرئيس المحلي ورئيس المصلحة من باب أولى، حيث قضت بأنه " إذا كان المشرع قد أوجب على لجنة شئون العاملين أن تسبب قرارها إذا أرادت أن تعدل أو تغير في تقديرات الرؤساء في التقارير السنوية، فإن شرط التسبب يسرى من باب أولى بالنسبة إلى الرئيس المحلي ورئيس المصلحة لتعلق الأمر بضمانة جوهرية من ضمانات العاملين الخاضعين لنظام التقارير السنوية"^(٦).

(١) C.E. ٢٤ Novembre ١٩٨٢ , Lalubin ' A .D.P . ١٩٨٣ , P . ١٦٧١.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٩٥٦/٣/٤، المجموعة، س ١٠، ص ٢٣٢.

(٣) أنظر: د سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق، ص ٢٦١، هامش ٢ ص ٢٦١. حيث أشار سيادته إلى حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٨ في قضية "Nectoux". وحكمه الصادر في ٢٥ إبريل سنة ١٩٤٧ في قضية "Meurillon".

(٤) أنظر: د سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق، ص ٢٦١، هامش ٣ ص ٢٦١. حيث أشار سيادته إلى حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية "Aondean"، المجموعة، ص ١٢٦.

(٥) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٩٥٨/١/٢٩، المجموعة، س ١٢، ١٣، ص ٧٤.

(٦) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٩٧٠/٣/١٢، المجموعة، س ٢٤، ص ٢٥٥.

وأخيراً فإن تبنى مصدر القرار الإداري لأسباب تبديها هيئة استشارية معينة يكفي في تسبب القرار^(١).

وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "متى ثبت أن قرار الوزير الصادر برفض التظلم ثابت بتأشيرة منه مدونة على ذيل المذكرة المرفوعة إليه من مفوض مجلس الدولة لدى الوزارة بنتيجة فحص التظلم، والمتضمنه بياناً مفصلاً للأسباب والأسانيد التي انتهى المفوض منها إلى التوصية برفض التظلم المذكور، والتي اعتقها الوزير إذا أخذ بنتيجتها، فلا وجه للنعي على هذا القرار بأنه جاء غير مسبب..."^(٢).

هذا وقد يفرض المشرع على الإدارة قبل إصدار قرار معين القيام بإجراءات تمهيدية، كإعلان ذي الشأن لتسمع أقواله، أو إجراء تحقيق، أو محاولة الاتفاق الودي مع بعض الأفراد أو إتمام بعض إجراءات العلانية، وفي كل هذه الحالات يتعين إتمام هذه الإجراءات قبل إصدار القرار، كما قد يحدد المشرع - أحياناً - مدة معينة للإجراءات الإدارية التي تؤدي إلى إصدار القرار الإداري، كمنح الأفراد مهلة محددة قبل صدور القرار ليعدو أنفسهم لمواجهة، وحينئذ يتعين احترام تلك المدد^(٣)، ويترتب على مخالفة الإدارة لهذه الإجراءات والمدد التي حددها المشرع بطلان القرار الإداري الصادر منها.

ويتضح - مما سبق - أنه يترتب على مخالفة الإدارة لقواعد الشكل والإجراءات - السابق ذكرها - بطلان القرار الإداري الصادر منها.

ولكن إذا كانت قواعد الشكل والإجراءات التي يجب على الإدارة الالتزام بها، حماية للصالح العام، وحماية للأفراد وحقوقهم، حتى لاتصدر قراراتها بطريقة مباشرة وسريعه دون اتباع شكليات معينة، إلا أن القضاء الإداري سواء في فرنسا ومصر مستقر على أن قاعدة بطلان القرارات الإدارية لمخالفة ركن الشكل لا تطبق بطريقة مطلقة ولا سيما في الحالات التي لا يؤدي فيها إغفال شكليات معينة إلى المساس بمصالح الأفراد وحقوقهم، وكذلك في حالة ما إذا كانت الشكليات التي تم اغفالها لا تعتبر من الشكليات الجوهرية الأساسية بل كانت ثانوية أو بسيطة، فقضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري مستقر على عدم بطلان القرارات الإدارية لمخالفة

(١) د . سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق ، ص ٢٦٤ .

(٢) (حكم المحكمة الإدارية العليا، جلسة ٨ مارس سنة ١٩٥٨، السنة ٣ ، ص ٩٢ .

(٣) أنظر في تفاصيل ذلك: د . سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق ، ص ٢٦٤ وما بعدها .

وانظر أحكام مجلس الدولة الفرنسي التالية :

C.E. ١٨ Decembre ١٩٣٦ ' Hurlaux , Rec.P.١١٢٦. ,C.E. ٢٨ Mai ١٩٣٧ ' Métors " Rec. P .

٥٣٦. , C.E. ٤ Mai ١٩٦٢, Ruard ' A. j.D.A. ١٩٦٢ , P. ٤٥٤.

وأنظر أحكام مجلس الدولة المصري التالية: حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ٩ مارس ١٩٥٤ ، المجموعة، س٨، ص٩٠٠.، حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٠ يونية ١٩٦٢، المجموعة، س٧ ، ص١٠٣٦.، حكم المحكمة الإدارية العليا، جلسة ١٦ يناير ١٩٦٠، س٥ ، ص١٧٩.، حكم المحكمة الإدارية العليا، جلسة ٧ يناير ١٩٦١، س٦، ص٥٠٥.، حكم المحكمة الإدارية العليا، جلسة ٦ يناير ١٩٦٢، س٧، ص

لقواعد الشكل والإجراءات بطريقة تلقائية وإنما يقرر هذا البطلان عندما تغفل الإدارة إحدى الشكليات الجوهرية^(١).

وهكذا فإن مجلس الدولة الفرنسي - وكذلك مجلس الدولة المصري- قد استقر على التفرقة بين الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية ورتب جزاء الإلغاء على مخالفة النوع الأول من الشكليات فحسب، غير أن مجلس الدولة الفرنسي لم يعن بوضع معيار قاطع للتمييز بين الشكليات الجوهرية المبطل للقرار وبين غيرها من الشكليات، وإنما اكتفى بذكر الحالات التي لم يرتب فيها البطلان على مخالفة قواعد الشكل والإجراءات، وقد سايره في ذلك مجلس الدولة المصري، وهي: (٢)

- ١- الشكليات المقررة لصالح الإدارة لا لمصلحة الأفراد.
- ٢- الشكليات الثانوية التي لا تؤثر في سلامة القرار موضوعياً.
- ٣- استحالة إتمام الشكلية.

فإذا استحال من الناحية المادية، ولمدة طويلة، إتمام الشكلية فإنه يمكن التجاوز عنها.

- ٤- إتمام الشكلية بعد إهمالها.

حيث إن المبدأ المقرر في هذا الصدد، أنه لا يجوز للإدارة تصحيح القرار الإداري بأثر رجعي، فالقرار الذي أهملت الشكليات في إصدارها قرار ولد معيباً، ولتصحيحه لابد من استيفاء الشكليات والإجراءات ابتداءً، بإصدار قرار جديد.

- ٥- هل يغطي قبول ذى المصلحة عيب الشكل؟

في الواقع أن الشكليات والإجراءات مقررة للصالح العام، وبالتالي لا يؤدي قبول ذى المصلحة إلى تصحيح العيب.

وهكذا، وبعد أن بينا القواعد المتعلقة بركن الشكل - بصفه عامة- فإنه فيما يتعلق بالقرارات الإدارية الصادرة من مجلس الوزراء فيما يتعلق بالحرمان من الجنسية، سواء بسحب الجنسية أو بإسقاطها، فإنه يجب على مجلس الوزراء التقيد بكافة القواعد المتعلقة بالشكل والإجراءات عنده إصداره لهذه القرارات وإلا كانت معيبة بعيب الشكل.

فمثلاً قد يصدر قرار من مجلس الوزراء بإسقاط الجنسية - أو بسحبها- عن أحد الأشخاص عارياً من الأسباب التي بنى عليها، هنا يمكن النيل من القرار وتخطئة وطلب إلغاؤه، إستناداً إلى أن القانون قد استلزم صراحة تسبب قرارات سحب الجنسية وإسقاطها^(٣).

حيث تنص المادة ١٥ من قانون الجنسية المصري الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ على أنه "يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء سحب الجنسية المصرية...".

كما تنص المادة ١٦ من ذات القانون على أنه "يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء إسقاط الجنسية عن كل من يتمتع بها في أية حالة من الأحوال الآتية.....".

فقانون الجنسية المصري إذا كان قد جعل مجلس الوزراء السلطة المختصة بتقرير سحب وإسقاط الجنسية من عدمه فإنه تouxياً للموضوعية وحفاظاً على حقوق الأفراد، فقد استلزم أن يكون قرار

(١) راجع في ذلك: د . سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٢٩٣ وما بعدها.

(٢) أنظر في تفاصيل ذلك: د . سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٢٨٥ وما بعدها.

حيث أشار سيادته إلى العديد من أحكام مجلس الدولة الفرنسي وكذلك مجلس الدولة المصري في هذا الصدد.

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص: المرجع السابق ص ٤٢٢ .

السحب أو الإسقاط مسيباً، أى مبيناً به الوقائع التى دعت إلى سحب وإسقاط الجنسية فإذا صدر القرار عارياً من الأسباب أو لم يكن معللاً على نحو كاف كان مشوباً بعيب فى الشكل، وبالتالي مخالفاً لأحكام قانون الجنسية، وأمكن النيل منه وتخطئته أمام القضاء الإدارى^(١).

وفيما يتعلق بالقرار الإدارى السلبي، فقد أثير هذا الأمر بصدد إسقاط الجنسية المصرية، وكان ذلك أمام محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ١٥٨٤٤ لسنة ٦١ ق، حيث ذهبت المحكمة فى حكمها الصادر فى هذه الدعوى بتاريخ ٢٠٠٨/٥/١٣ إلى أنه " ... ومن حيث إنه عن الطلب الثانى للمدعى والمتعلق بوقف تنفيذ القرار السلبي بامتناع المدعى عليه الأول (وزير الداخلية) بإسقاط الجنسية عن المدعى عليها الثانية/ نوال السعداوى وذلك على سند من أن مؤلفاتها تشيع الفساد والفتنة فى البلاد فإنه بالاطلاع على المادة (١٦) من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية والتي حددت حالات إسقاط الجنسية المصرية عن كل من يتمتع بها وبقرار مسيب من مجلس الوزراء، أنها قد حددت حالات إسقاط الجنسية المصرية على سبيل الحصر والتي يمكن ردها إلى أسباب تمثل خطورة فى الشخص الذى أسقطت عنه الجنسية ومنها دخوله فى جنسية دولة أجنبية على خلاف أحكام القانون، ودخوله فى الخدمة العسكرية لإحدى الدولة الأجنبية دون تصريح سابق من الجهات المعنية بمصر، أو إذا عمل لمصلحة دولة أو حكومة أجنبية فى حالة حرب مع مصر أو كانت العلاقات الدبلوماسية قد قطعت معها وكان من شأن ذلك الإضرار بمركز مصر الحربى أو الدبلوماسى أو الاقتصادى أو به مساس بأية مصلحة قومية ...، وليس من بين هذه الحالات قيام المواطن بإعداد بعض المؤلفات التى تحمل فكر فاسد أو منحرف طالما لم يصل الأمر إلى حد أى من الحالات السالفة وتوضح المحكمة فى هذا المقام أن اعتناق الأفكار والتعبير عنها فيما يطلق عليه الإبداع الفنى أو الثقافى ما هو إلا موقفاً حراً واعياً يتناول ألواناً من الفنون يقوم بها المبدع بعمل ذهنى وجهد خلاق يتعدها الآخرين بحيث ينتشر ويكون مؤثراً فيهم ومن ثم كان الإبداع فى حياة الأمم إثراء لارقاء معمقاً رسالتها فى تسيير أنماط الحياة بها، بل هو أداة ارتقائها، لا ينفصل عن تراثها وعاداتها وتقاليدها التليدها بل يتفاعل مع وجدانها ناقلاً تقدمها ورقبها وأنه لا يجوز بأى حال من الأحوال أن يكون ذلك الإبداع معول هدم يتخبط فى ظلمات الأفكار التى تدعو إلى امتهان القيم والمثل العليا بل يصل الأمر إلى ازدياد تلك القيم والحط من شأنها وعلو مقامها، وأياً ما كان رأى فيما تطرحه المدعى عليها الثانية الدكتورة/ نوال السعداوى من أفكار فى مؤلفاتها الكثيرة والمنشورة بين مؤيد بما تطرحه من أفكار واصفاً لها بالإبداع الذى يدخل فى إطار حرية التعبير وبين معارض لهذه الأفكار يدخلها فى نطاق الانحلال والفساد الأخلاقى وتشويه المعتقدات والقيم والنيل منها، فإن شطط الأفكار والرؤى للمدعى عليها لا ترقى إلى حد طلب إسقاط الجنسية المصرية عنها حيث لا تدخل ضمن الحالات الواردة فى القانون على سبيل الحصر بل يمكن أن تعالج بعد البت فى الشق الجنائى فى إطار من المحاور الواعية بين المعارضين لهذه الأفكار والمؤيدين لها فى حدود حرية التعبير المصونة دستورياً. فضلاً عما تقدم فإن الجنسية ابتداء وإنهاء هى رابطة من الولاء والانتماء بين الفرد ووطنه وليست محض رابطة تكفل للمواطن تواجداً داخل حدود بلاده مستظلاً بحمايتها وإنما هى رابطة معنوية كذلك لا ترخص لغير السلطة المختصة استلامها أو الحد من نطاقها حماية للمواطن

(١) د. أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط فى شرح نظام الجنسية، المرجع السابق، ص ٧٦٤، ٧٩٥.

فى شخصه وحقوقه وتبعاً واجباته. وبناء على ما تقدم يكون الطعن على قرار الجهة الإدارية السلبى بالامتناع عن إسقاط الجنسية عن المدعى عليها الثانية غير قائم على سنده الصحيح فى الواقع والقانون، ويفتقر إلى ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذه ومن ثم يتعين والحال كذلك رفض الطلب دون حاجة إلى بحث ركن الاستعجال فيه...^(١).

وإذا كانت محكمة القضاء الإدارى قد رفضت الطعن على قرار الجهة الإدارية السلبى بالامتناع عن إسقاط الجنسية عن المدعى عليها الثانية د. نوال السعداوى على أساس أنه غير قائم على أساس من الواقع والقانون، ويفتقر إلى ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذه دون حاجة إلى بحث ركن الاستعجال، إلا أنها ذهبت فى دعوى أخرى-دعوى إسقاط الجنسية عن موريس صادق- إلى إجابة المدعين إلى ما طلبوه من الحكم بوقف تنفيذ القرار السلبى المطعون فيه فيما تضمنه من امتناع مجلس الوزراء عن إسقاط الجنسية عن موريس صادق وما يترتب على ذلك من آثار، حيث ذهبت المحكمة إلى أنه " يضاف إلى كل ما سبق تطاوله على الذات الألهية والرسول الكريم "صلى الله عليه وسلم" والأزهر الشريف فى بياناته التى ينشرها فى مدونته وعبر المواقع الالكترونية على شبكة الإنترنت وكذلك عبر وسائل البريد الالكترونى.

ومن حيث إنه للأسباب السالف بيانها، يغدو إسقاط الجنسية عن المدعى عليه الأول أمر واجب على مجلس الوزراء، يستدعى رقابة القضاء حال القعود عنه خاصة إذا قامت منازعة فى هذا الصدد، ولا خلاف على أن تدخل القضاء بوقف تنفيذ قرار مجلس الوزراء بالامتناع عن السير فى اجراءات إسقاط الجنسية المصرية عن المدعى عليه الأول، لا يمثل توجيهاً للإدارة، وإنما فصلاً فى خصومة قائمة بكامل أركانها وعظيم هدفها لاتصاله المباشر بأمن البلاد القومى والتى تشارك المحكمة السلطات المختصة وكافة أطراف الشعب المصرى فى خطورته وواجب حسمة بما يتفق والمصلحة العامة للبلاد فضلاً عن أن ذلك لا يتضمن مساساً بالحرية الشخصية التى كفلها الدستور لكل المصريين فى التنقل والهجرة والإقامة بحسبان أن هذه الحرية ليست مطلقة وإنما تخضع لأحكام القانون وما يفرضه المشرع من قيود وضمانات تحفظ الحق وتضمن الأمن العام.

ومن حيث إنه بالبناء على ما تقدم يكون قد توافر فى طلب وقف تنفيذ قرار مجلس الوزراء ركن الجدية، فضلاً عن توافر ركن الاستعجال المتمثل فى النتائج الخطيرة التى يترتبها هذا الرفض دون سند من الواقع والقانون تنال حالاً ومالاً من الأمن القومى المصرى الذى يندرج على رأس المصلحة العامة للشعب المصرى، ومن ثم وإذ استقام طلب وقف التنفيذ على ركنى الجدية والاستعجال، فإنه يتعين القضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وما يترتب على ذلك من آثار

.....
فلهذه الأسباب حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وما يترتب على ذلك من آثار، أخصها إلزام مجلس الوزراء بالسير فى اجراء إسقاط الجنسية عن المدعى عليه الأول...."^(٢).

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ١٥٨٤٤ لسنة ٦١ ق ، الصادر فى ١٣/٥/٢٠٠٨ ، المركز المصرى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية ، ٢٠١٠/٧/١٧ ، ecsr.org/?p=٤٦٩

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٢٢/٥/٢٠١١ ، القضية رقم ٧١٦ لسنة ٦٥ ق ، سابق الإشارة إليه.

ويتضح من هذا الحكم أن محكمة القضاء الإداري قد أجابت المدعين إلى طلبهم بوقف تنفيذ القرار السلبي المطعون فيه فيما تضمنه من امتناع مجلس الوزراء عن إسقاط الجنسية عن المدعى عليه الأول - موريس صادق - وما يترتب على ذلك من آثار، حيث إنه قد توافر في طلب وقف تنفيذ قرار مجلس الوزراء بالإمتناع عن السير في إجراءات إسقاط الجنسية ركن الجدية، فضلاً عن توافر ركن الاستعجال.

وكما سبق القول، فإن المشرع قد يفرض على الإدارة قبل إصدار قرار معين القيام بإجراءات تمهيدية، كإعلان ذوى الشأن لتسمع أقواله، أو إجراء تحقيق، أو محاولة الاتفاق الودي مع بعض الأفراد، أو إتمام إجراءات العلانية... إلخ، وفي كل هذه الحالات يتعين إتمام هذه الإجراءات قبل إصدار القرار، كما أن المشرع يحدد - أحياناً - مدداً معينة للإجراءات الإدارية التي تؤدي إلى إصدار القرار الإداري، كمنح الأفراد مهلة محددة قبل صدور القرار ليعدو فيها أنفسهم لمواجهة، وحينئذ يتعين احترام تلك المدد^(١).

ونجد مثلاً لهذا الأمر فيما يتعلق بالقرار الصادر بإسقاط الجنسية، وذلك بخصوص الحالة المنصوص عليها في البند (٤) من المادة ١٦ من قانون الجنسية المصري الحالي رقم ٢٦ لعام ١٩٧٥، والتي تنص على أنه "يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء إسقاط الجنسية عن كل من يتمتع بها في أية حالة من الأحوال الآتية:

(٤) إذا قبل في الخارج وظيفة لدى حكومة أو إحدى الهيئات الأجنبية أو الدولية وبقي فيها بالرغم من صدور أمر مسبب من مجلس الوزراء بتركها، إذا كان بقاءه في هذه الوظيفة من شأنه أن يهدد المصالح العليا للبلاد، وذلك بعد مضي ستة أشهر من تاريخ إخطاره بالأمر المشار إليه في محل وظيفته بالخارج".

ويتضح من هذا النص أن المشرع قد استلزم قبل إصدار مجلس الوزراء قراره بإسقاط الجنسية عن الشخص في الحالة المذكورة في البند (٤) من المادة ١٦ من قانون الجنسية الحالي، أن يقوم المجلس بإصدار أمر مسبب لهذا الشخص بترك الوظيفة التي قبلها في الخارج لدى حكومة أو إحدى الهيئات الأجنبية أو الدولية، ثم إخطاره بهذا الأمر في محل وظيفته بالخارج، ومضي ستة أشهر من تاريخ هذا الإخطار، وعدم استجابته لذلك.

فإذا أغفل مجلس الوزراء هذه الإجراءات وتلك المدة، وأصدر قرار الإسقاط- في الحالة المذكورة - فإن ذلك يستوجب بطلان القرار لعييب في الشكل والإجراءات .

(١) د . سليمان محمد الطماوى : القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٧٧١ ، ٧٧٣ .

المبحث الثاني عيب عدم الاختصاص

يشترط لقيام القرار الإداري - إلى جانب ركن الشكل والإجراءات - صدور القرار من جانب الجهات الإدارية المختصة وفقاً لنصوص القانون، وهي النصوص الدستورية أو العادية أو اللائحية التي ترسم لكل جهة إدارية الحدود الموضوعية والمكانية المتعلقة باختصاصاتها التقديرية^(١).

وعلى ذلك فإنه يمكن تعريف قواعد الاختصاص - بصفة عامة - بأنها القواعد التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تملك إبرام التصرفات العامة. وتتجلى المصلحة العامة في تحديد قواعد الاختصاص من ناحية الإدارة والأفراد على السواء: فمن ناحية الإدارة، فقصر عمل الموظف على نوع معين من التصرفات يسمح له بإجاده بطول الممارسة، فيتحقق بذلك سرعة إنجاز الأعمال الإدارية، ومن ناحية الأفراد، تساعد قواعد الاختصاص الواضحة على تحديد المسؤولية، وسهولة توجيه الأفراد في أقسام الجهاز الحكومي^(٢).

والقاعدة ان تحديد الاختصاص هو من عمل المشرع، وعلى الموظف أن يلتزم حدود الاختصاص كما رسمها المشرع صراحة أو ضمناً، وتتوافر حالة الاختصاص الضمني، إذا ما نظم المشرع اختصاص بعينه ولم يعهد به إلى إدارة معينة، أو أغفل بيان الموظف المنوط به استعماله، فيكون ذلك للموظف الذي يتفق هذا الاختصاص وواجبات وظيفته^(٣).

وفي هذا الصدد قضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٩٥٠ / ٢ / ٧ بأنه " ومن حيث إن نصوص القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٠ قد خلت من النص على اختصاص موظف بالذات دون سواه بإصدار قرارات إبعاد الأجانب في الأحوال التي يجيز فيها إبعادهم. ولما كانت إدارة الجوازات والجنسية هي الإدارة المختصة بالإشراف على كافة شئون الأجانب من إقامة وسفر وإبعاد ومراقبة، فإن القرار الصادر من المدعى عليه الأول بوصفه رئيس قلم مراقبة الأجانب بإبعاد المدعى أثر رفض الطلب الذي تقدم به بشأن تسوية إقامته ... هذا القرار صادر من موظف مختص بإصداره"^(٤).

(١) د . بكر القباني : القانون الإداري، المرجع السابق، ص ٤٠٨.

(٢) د . سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٦٩٦.

(٣) د . سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ٦٩٥ .

(٤) (حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٩٥٠/٢/٧، المجموعة، السنة الرابعة، ص ٣٢٨ .

*** تعريف عيب عدم الاختصاص:**

يمكن تعريف عيب عدم الاختصاص كما ذهبت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٩٥٧/١/٢٧ بأن "عيب الاختصاص في دعوى الإلغاء هو عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من سلطة هيئة أو فرد آخر..."^(١).

*** خصائص عيب عدم الاختصاص:**

يعد عيب عدم الاختصاص الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام. وفي هذا الصدد قضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٩٥٧/١/٢٧ بأنه " ... ولذلك فإن هذا العيب لا يزال حتى اليوم هو الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام"^(٢). ويترتب على ذلك النتائج التالية:^(٣)

١- أنه يجوز إيداعه في أية حالة كانت عليها الدعوى، وأن القاضي يستطيع أن يتصدى لهذا العيب من تلقاء نفسه ولو لم يثره طالب الإلغاء - الطاعن - ولكنه وهو يفعل ذلك لا يستطيع أن يقضى بأكثر مما يطلبه الخصوم، فلا يستطيع أن يلغى الجانب غير المطلوب إلغاؤه من قرار أصدرته سلطة غير مختصة^(٤).

٢- إن وجود الاستعجال لا يعفى الإدارة من مراعاة قواعد الاختصاص^(٥)، إلا إذا بلغ الاستعجال حداً من الجسامه يصل به إلى الظروف الاستثنائية، أي مراعاة أحكام نظرية الظروف الاستثنائية التي توسع من نطاق المشروعية مؤقتاً، وحالة الضرورة^(٦).

٣- لا يمكن للإدارة أن تتفق مع الأفراد على تعديل قواعد الاختصاص، بصفة عامة، في عقد من العقود المبرمة بينهم، لأن هذه القواعد ليست مقررة لصالح الإدارة فتتنازل عنها كلما شاءت، ولكن قواعد الاختصاص إنما شرعت لتصبح قواعد قانونية ملزمة تحقيقاً للصالح العام^(٧).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٩٥٧/١/٢٧، المجموعة، السنة ١١، ص ١٧٢. = وأنظر أيضاً: د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، الطبعة الرابعة، سنة ١٩٧٩، ص ٤٤١، د. سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق، ص ٦٩٨، د. إبراهيم محمد علي: القضاء الإداري والدستوري، ص ٢٠٩.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٩٥٧/١/٢٧، السابق الإشارة إليه.

(٣) أنظر في ذلك: د. مصطفى أبو زيد فهمي: المرجع السابق، ص ٤٤٢، د. سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق، ص ٦٩٩ وما بعدها، د. إبراهيم محمد علي: المرجع السابق، ص ٢١٠.

(٤) C.E. ١٦ juillet ١٩٥٥ 'couches, R.P. ٢٣٩.

(٥) C.E. ٣ Mai ١٩٢٥, Casanova, R.p ٤٥٤.

(٦) C.E. ١٠ Decembre ١٩٩٤ 'Andréani, R.P. ٦٥٦.

(٧) C.E. janvier ١٩٣٥ 'Gras, Sirey, ١٩٣٥, p. ١٠٢.

وفى هذا الصدد قضت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٧/١/٢٧ بأنه ".... ومن ثم فلا يمكن لجهة الإدارة أن تتفق مع الأفراد على تعديل قواعد الاختصاص فى عقد من العقود المبرمة بينها وبينهم، لأن قواعد الاختصاص ليست مقررة لصالح الإدارة فتتنازل عنها كلما شاءت، ولكن قواعد الاختصاص انما شرعت لتضع قواعد قانونية ملزمة للإدارة تحقيقاً للصالح العام"^(١).

٤- عدم استطاعة الجهة المختصة التنازل عن اختصاصها لجهة أخرى تابعة لها أو تفويضها فيه ما لم يجز القانون ذلك صراحة.

٥- لا يمكن تصحيح عيب عدم الاختصاص بإجراء لاحق من السلطة الإدارية المختصة، أى أنه إذا ولد القرار معيباً بعدم الاختصاص فإنه لا يمكن تصحيحه بإجراء لاحق من الجهة المختصة^(٢). فلا يجوز التصديق على القرار أو إقراره من السلطة المختصة.

وفى هذا الصدد قضت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٣/١٢/٢١ بأنه "ومن ثم يكون الإنذار المطعون فيه بصدوره من أحد المفتشين، قد صدر من غير الجهة المختصة بإصداره قانوناً، ولا يغير من هذا الوضع إحاطة مدير المصلحة به أو اعتماده له، لأن القرار الباطل بسبب عيب عدم الاختصاص لا يصح بالاعتماد فيما بعد من صاحب الشأن فيه، بل يجب أن يصدر منه إنشائياً بمقتضى سلطته المخولة له"^(٣).

* مصادر تحديد الاختصاص:

يقرر الاختصاص بإصدار القرار إما بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة^(٤):

١- الاختصاص المباشر:

إن القاعدة فى توزيع الاختصاص فى مجال القانون العام أنه يتم وفقاً لأساسيين، الأول: هو الأساس الدستورى الذى يقضى وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات باختصاص السلطة الإدارية بأعمال الوظيفة التنفيذية، وبذلك يكون الدستور هو المصدر الأول للقواعد التى تحكم تحديد الاختصاصات، وبيان ما يدخل منها ضمن اختصاصات السلطة الإدارية، وحدود بعض هذه الاختصاصات، أما الأساس الثانى: فهو الأساس التشريعى وهو الذى يحدد من خلال القوانين واللوائح ضوابط توزيع أعمال واختصاصات السلطة الإدارية بين مختلف الأجهزة والأشخاص القانونية التابعه لهذه السلطة والمتفرعة منها، مع ملاحظة أن النقص فى قواعد تحديد الاختصاصات التشريعية، يتم استكماله بمقتضى المبادئ القانونية العامة، مثل قاعدة تقابل أو توازى الأشكال أو الإجراءات، وقاعدة توازى الاختصاصات، ومؤداها أن من يملك إصدار

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى ، جلسة ١٩٥٧/١/٢٧، السابق الإشارة إليه.

(٢) C.E ١٣ Mars ١٩٥٩, pieux, R. P. ٢٩٩.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى ، جلسة ١٩٥٣/١٢/٢١، السنة الثامنة، ص ٢٩٣.

(٤) د. عبد الفتاح حسن: قضاء الإلغاء، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، ١٩٨٢، ص ٢٢٤.

القرار يملك إلغاؤه، وسحبه أو تعديله^(١)، ما لم يرد نص يمنح ذلك إلى جهة أخرى غير الجهة التي أصدرته.

وعلى ذلك فقد يتقرر الاختصاص بمقتضى نص قانوني - دستور أو قانون أو لائحة أو بمقتضى أحد المبادئ القانونية العامة، وهي قواعد لا ترد في نص مكتوب ولا تتبع من عرف إداري، بل يستخلصها القاضي من ضمير المشرع ويعلنها في أحكامه، من ذلك قاعدة توازي الاختصاصات، ومؤداها أن من يختص بإصدار قرار إداري - أو أى عمل قانوني آخر - يختص أيضا بسحبه أو إلغائه أو تعديله، ما لم يرد نص يمنح ذلك إلى جهة أخرى غير مصدره^(٢).

وعليه يمكن القول بأن الاختصاص لا يفترض، ولا بد أن يستند الاختصاص إلى نص قانوني مكتوب أو قاعدة قانونية غير مكتوبة، وأنه إذ يثبت بنص معين لا يجوز التوسع فيما ورد به النص أو الاجتهاد في مجاوزة نطاقه^(٣).

٢- الاختصاص غير المباشر:

ويكون ذلك عندما يتقرر الاختصاص أصلاً لشخص معين ثم يرتد إلى غيره، فهذا الغير يمارس عندئذ هذا الاختصاص الذي آل إليه، ليس مباشرة من نص أو مبدأ قانوني عام، ولكن بطريق غير مباشر، ولسبب طارئ يعدل بصورة مؤقتة في قواعد توزيع الاختصاصات، هذا السبب الطارئ قد يكون تفويضاً أو حلاً أو إنابة^(٤).

إذ قد تقتضى الظروف المتغيرة أن يتولى الاختصاص أو جانب منه آخرين - غير من تقرر له الاختصاص أصلاً - وذلك لتحقيق أهداف الإدارة بصورة أوفى أو لضمان حسن سير العمل الإداري بصورة منتظمة ومطردة، وذلك من خلال أنظمة قانونية محددة من شأنها تعديل الاختصاصات وإعادة توزيعها بصورة مؤقتة، مثل التفويض والحلول والإنابة، وذلك وفقاً لقواعد قانونية معينة^(٥).

(١) د . سامى جمال الدين: الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري، الكتاب الأول: دعاوى الإلغاء، منشأة المعارف بالأسكندرية، ١٩٩١، ص ٢٢٠.

(٢) د . عبد الفتاح حسن: المرجع السابق، ص ٢٢٥.

(٣) د . سامى جمال الدين: المرجع السابق، ص ٢٢٠.

(٤) د . عبد الفتاح حسن: المرجع السابق، ص ٢٢٥، ٢٢٦.

(٥) د . سامى جمال الدين: المرجع السابق، ص ٢٢١.

وأنظر في تفاصيل شروط التفويض والحلول والإنابة في ممارسة الاختصاصات الإدارية:

د . عبد الفتاح حسن : المرجع السابق، ص ٢٢٦، وما بعدها. د . سامى جمال الدين: المرجع السابق ، ص ٢٢١ وما بعدها. د . ماهر جبر نضر: القانون الإداري، الكتاب الأول، التعريف بالقانون الإداري، التنظيم الإداري ، الضبط الإداري، ١٩٩١ - ١٩٩٢، ص ١٣٩ وما بعدها. د. ماهر جبر نضر: الأصول العامة للقضاء الإداري "قضاء الإلغاء"، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ١٩٩٦، ص ٣٥٠ وما بعدها.

*** صور عيب عدم الاختصاص:**

إن عيب عدم الاختصاص قد يكون جسيماً " اغتصاب السلطة"، وقد يكون بسيطاً:-

١- عدم الاختصاص الجسيم " اغتصاب السلطة":

يصبح عيب عدم الاختصاص من قبيل اغتصاب السلطة في الحالات التالية (١):

أ- إذا كان القرار الإداري صادراً من فرد عادي لا صلة بالإدارة، أي ليست له أي صفة عامة.

ويلاحظ في هذا الصدد أن مجلس الدولة الفرنسي يقبل دعوى الإلغاء الموجهة إلى هذه الأعمال الصادرة من الأفراد العاديين الذين ليست لهم صفة الموظفين العموميين، وإنما يقحمون أنفسهم في الاختصاصات الإدارية فيكون عملهم منبث الصلة بالأعمال الإدارية، وذلك لكي يزيل المجلس شبهة قيام القرار الإداري، حيث إنه وجد أن هذا السبيل أفضل في حماية الأفراد، فيقرر أن العمل المطعون فيه "باطل ولا أثر له"، وهي الصيغة المرادفة للانعدام، فالمجلس هنا لا يلغى القرار الصادر من الفرد العادي ولكنه يقرر أنه "باطل ولا أثر له" (٢).

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى اعتبار أن القرار الصادر من فرد عادي لا صلة له بالإدارة يعد قراراً معدوماً، حيث قضت بأن "العمل الإداري لا يفقد صفته ولا يكون معدوماً إلا إذا كان مشوباً بمخالفة جسيمة، ومن صورها أن يصدر القرار من فرد عادي...." (٣).

ولكن إذا كان الأصل العام أن القرار الإداري الصادر من فرد عادي لا صلة له بالإدارة يعد قراراً معدوماً إلا أن هناك استثناء يقضى بقيام القرار قانوناً رغم صدوره معيباً بعيب عدم الاختصاص -الجسيم- وذلك بالنسبة للقرارات الصادرة من أفراد عاديين أطلق عليهم الفقه اسم "الموظفين الفعليين"، ذلك إذا اقاموا بهذه الأعمال في ظل الظروف الاستثنائية، حيث يحلوا محل جهة إدارية اختصت بحكم هذه الظروف، ويقوموا بممارسة اختصاصات هذه الجهة ضمناً لسير المرفق العام الذي كانت تتولاها بانتظام واطراد، وهو الاعتبار الذي يبرر قيام ما يتخذه هؤلاء الأشخاص من قرارات رغم تعيينها، وذلك بسبب عدم اختصاصهم أصلاً بإصدارها (٤).

ب - اعتداء الإدارة "السلطة التنفيذية" على اختصاصات السلطتين التشريعية والقضائية:

(١) أنظر: د. سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ٧٠٤ وما بعدها، د. إبراهيم محمد على: المرجع السابق، ص ٢١٠ وما بعدها.

(٢) أنظر في ذلك: د. سليمان الطماوى : المرجع السابق، ص ٧٠٦، هامش ١، ص ٧٠٦، ص ٧٠٧.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٦/١٢/١٩٥٣، السنة الثامنة، ص ٢٥١.

(٤) الجدير بالذكر - هنا - أنه يوجد أيضاً - ما يسمى بالموظف الفعلي في ظل الظرف العادي، وهو الموظف الذي يعين بموجب قرار باطل وتزول عنه بأثر رجعي صفة الموظف العمومي عند تقرير هذا البطلان، وهو الأمر الذي يبطل أصلاً كافة قراراته، ومع ذلك فإن هذه القرارات تعتبر قائمة استثناء رغم صدورهما من شخص غير مختص، وذلك حماية لمصالح من تعاملوا مع هذا الشخص بحسن نية اعتماداً على حالته الظاهرة.

أنظر: د. بكر القباني : المرجع السابق، ص ٤٠٨، ٤٠٩.

كأن تباشر السلطة التنفيذية عملاً يدخل في اختصاص السلطة التشريعية وحدها، أو تصدر قراراً يدخل في اختصاص السلطة القضائية وحدها.

ويلاحظ في هذا الصدد أن مجلس الدولة الفرنسي متحفظاً لأقصى درجة في هذا المجال، وأنه كثيراً ما يكتفى باعتبار العيب في هذه الحالات بسيطاً، ويعلل الفقهاء هذا المسلك من مجلس الدولة الفرنسي بغموض نصوص الدستور الفرنسي المحددة للاختصاص، وعدم رسمها للحد الفاصل بين مجال القانون والقرار الإداري، كما أن حدود الاختصاص ليست ثابتة بل متحركة: فهي في الظروف العادية غيرها في الأوقات الاستثنائية^(١).

ولكن فيما يتعلق بمجلس الدولة المصري فإنه يعتبر قيام الإدارة بالاعتداء على اختصاصات السلطتين التشريعية والقضائية من قبيل اغتصاب السلطة.

حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري فيما يتعلق باعتداء السلطة التنفيذية على اختصاصات السلطة التشريعية إلى أن "انعدام القرار لا يكون إلا في أحوال غصب السلطة، كأن تباشر السلطة التنفيذية عملاً من اختصاص السلطة التشريعية مثلاً، ويكون العيب من الظهور بحيث يكون واضحاً بذاته في التصرف"^(٢).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري فيما يتعلق باعتداء السلطة التنفيذية على اختصاصات السلطة القضائية إلى أن "القرار التأديبي الذي أُنشئت إليه الوزارة في طعنها فيما قضى به من رد المبالغ التي استولى عليها المطعون ضده من إعانة غلاء دون وجه حق - لم يستحدث عقوبة فحسب، إنما تعدها إلى الفصل في منازعة لا يملك الفصل فيها فاغتصب سلطة القضاء، وأصبح قراره في هذا الشأن معدوماً لا أثر له"^(٣).

كما قضت المحكمة الإدارية العليا في هذا الصدد بأن "قرار النيابة العامة المطعون فيه بإخلاء المدعى وتمكين المستشكل ضده الثاني من العين محل النزاع إذ صدر من النيابة العامة في غير نطاق وظيفتها القضائية لعدم تعلق الأمر بإحدى جرائم الحيازة المنصوص عليها في المادتين ٣٦٩، ٣٧٠ عقوبات قد انطوى على غصب لسلطة القضاء المدني الذي يختص وحده بالفصل في منازعات الحيازة على- ما تقدم القول. ومن ثم يكون هذا القرار مشوباً بعيب عدم الاختصاص الجسيم الذي ينحدر به إلى درجة الانعدام"^(٤).

ج - اعتداء الإدارة على اختصاصات سلطة إدارية لا تمت لها بصلة:

حيث تقوم الإدارة بالاعتداء على اختصاصات سلطة إدارية لا تمت لها بأى صلة، واغتصاب سلطة التقرير منها.

وفي هذه الحالة يكون مرجع العيب إلى عدم احترام قواعد الاختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية، ومع ذلك يعتبر العيب من قبيل اغتصاب السلطة لا عدم الاختصاص البسيط، نظراً لجسامة العيب، ومثال ذلك كما ذهب مجلس الدولة الفرنسي "أن يصدر وزير المالية قراراً بتعيين

(١) راجع في ذلك: د. سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٧٠٧.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٨/٣/١٩٥٧، المجموعة س ١١، ص ٢٨٦.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٣/٢/١٩٥٦، المجموعة، س ١٠، ص ٢٠٥.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢٣/٨٧، جلسة ١٠/٦/١٩٧٨، مجموعة المبادئ، ص ٢٠٤٥.

موظف في وزارة التربية والتعليم"، أو "أن يصدر أحد الكتبة - الذى لا يملكون سلطة إصدار القرارات الإدارية إطلاقاً - قراراً إدارياً"، أو "أن تتولى لجنة من لجان مجلس منتخب إصدار قرار لا يملكه إلا المجلس بأجمعه"^(١).

وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "إذا كان القرار المطعون فيه فى ضوء الظروف التى لا يسته قصد به إبعاد المدعى عن منصبه السابق كوكيل لوزارة الصحة لشئون الحجر الصحى بعد إذ تفاقم الخلاف بينه وبين موظفى تلك الوزارة وذلك بتوليته إدارة معهد ومستشفى فؤاد الأول للأمراض الحادة والتفرغ له فيكون ذلك بمثابة التعيين فى وظيفة أخرى، ولا جدال فى أن هذه الوظيفة الجديدة عند صدور القرار المطعون فيه كانت أدنى فى مستواها ودرجاتها من تلك، مما يجعل القرار المذكور منطوقاً على جزاء تأديب مقنع بتنزيل المدعى فى الوظيفة ومعيباً لصدوره من غير الهيئة التأديبية المختصة بتأديب كبار الموظفين الذى هو منهم وبدون إتباع الإجراءات المقررة قانوناً فى هذا الخصوص"^(٢).

وذهبت محكمة القضاء الإدارى - أيضاً - إلى أنه "إذا كان قرار حرمان المطعون ضده من مرتبه عن مدة الوقف لم يصدر من السلطة التأديبية، وإنما صدر من مدير التحقيقات، فإنه يكون قراراً معدوماً لصدوره من سلطة غير مختصة، إذ لا اختصاص لمدير التحقيقات فى إصداره، فلا ينتج إذن أثراً، ولا تلحقه إجازة"^(٣).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "إذا فقد القرار أحد أركانه الأساسية فإنه يعتبر معيباً بخلل جسيم ينزل به إلى حد الانعدام والاتفاق منعقد على أنه، سواء اعتبر الاختصاص أحد أركان القرار الإدارى أم أحد مقومات الإرادة التى هى ركن من أركانه، فإن صدور القرار الإدارى من جهة غير منوط بها إصداره قانوناً يعيبه بعيب جسيم ينحدر به إلى حد العدم. طالما كان فى ذلك إفتناً على سلطة جهة أخرى لها شخصيتها المستقلة.

ومن حيث إن هذه المحكمة سبق أن قضت بأنه إذا كان العيب الذى يشوب القرار ينزل به إلى حد غصب السلطة فإنه ينحدر بالقرار إلى مجرد فعل مادي معدوم الأثر قانوناً لا تلحقه أية حصانة ولا يزيل عيبه فوات ميعاد الطعن فيه، ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد المقرر فى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم مجلس الدولة مثله مثل سابقه، على غير أساس سليم من القانون"^(٤).

وذهبت المحكمة الإدارية العليا - أيضاً - إلى أنه "ومن حيث إن قرار ترقية الطاعن الذى صدر بسحبه القرار المطعون فيه إذ أصدره مدير المصنع الذى يعمل فيه بينما الاختصاص به من سلطة

(١) أنظر فى ذلك: د. سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ٧١١ .

حيث أشار سيادته إلى أحكام مجلس الدولة الفرنسى التالية:

C.E. ١٩ Octobre ١٩٣٨,Block.,C.E.٢٠ Octobre ١٩٣٧,Ouary.,C.E.١٤ mai ١٩٤٣, Commune de joinville le pont.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، الدعوى رقم ٤٤ لسنة ٢ ق، جلسة ١٩٤٩/٦/٨، السنة ٢، ص ٩٤٦.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى، الدعوى رقم ٦٠٨٧ لسنة ٨ ق، جلسة ١٩٥٧/٥/٢٠، السنة ١١، ص ٤٧٦.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٣٦٥ لسنة ١٢ ق، جلسة ١٩٦٩/١١/٢٩، مجموعة مبادئ

الخمس عشرة عاماً، ص ٢٠٤٤ .

رئيس مجلس إدارة المؤسسة العامة التي يتبعها هذا المصنع عن طريق اعتماد صدوره من لجنة شئون العاملين المركزية ... فإن ذلك القرار بالترقية يكون بهذه المثابة مشوباً بعيب عدم اختصاص جسيم لأن مدير المصنع عندئذ يكون قد غصب سلطة اللجنة ورئيس مجلس إدارة المؤسسة معاً وأحل نفسه محلها مسقطاً مراحل تكوين القرار من حيث إسهام السلطات التي ناط بها القانون اختصاص المشاركة في إنشائه على مراحل ومستويات تكوينيه وبالتالي يكون القرار معدوماً^(١).

د - ممارسة أحد الموظفين لاختصاصات تدخل في نطاق اختصاص موظف آخر بناء على تفويض باطل، أي اغتصاب السلطة بناء على تفويض باطل:

وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن "المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣١ أعطى اختصاصات معينة لمدير عام مصلحة السكك الحديدية بالنسبة لطائفة من موظفيها، ولا يجوز قانوناً التفويض فى هذا الاختصاص، بل يتعين أن يباشر الاختصاص، من عينه القانون بالذات. ومن ثم يكون القرار المطعون فيه الصادر من سكرتير عام مصلحة السكة الحديد بفصل المدعى ينطوى على نوع من اغتصاب السلطة، فهو قرار معدوم لا أثر له"^(٢).

ويتضح مما سبق أن القرار الإدارى الذى يصدر فى الحالات أو الصور المتعلقة بعيب عدم الاختصاص الجسيم أو اغتصاب السلطة يعتبر منعديماً لأنه يفقد مقومات القرار الإدارى ويصبح عدم الأثر قانوناً ولا يتحصن القرار بفوات ميعاد الطعن فيه ، أى بفوات الستين يوماً^(٣).

وفى هذا الصدد قضت المحكمة الإدارية العليا - فيما يتعلق بعيب عدم الاختصاص الجسيم - بأنه " ومن حيث إن هذه المحكمة سبق أن قضت بأنه إذا كان العيب الذى يشوب القرار ينزل به إلى حد غصب السلطة فإنه ينحدر بالقرار إلى مجرد فعل مادي معدوم الأثر قانوناً لا تلحقه أية حصانة ولا يزيل عيبه فوات ميعاد الطعن فيه، ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد المقرر فى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم مجلس الدولة مثله مثل سابقة على غير أساس سليم من القانون"^(٤).

٢- عيب عدم الاختصاص البسيط :

يقتصر العيب هنا على مخالفة قواعد الاختصاص فى نطاق الوظيفة الإدارية، ويتخذ العيب فى هذه الحالة الصور التالية^(٥):-

أ- عدم الاختصاص الموضوعى:

ويقصد به أن يصدر موظف أو هيئة قرار من اختصاص موظف أو هيئة أخرى، وهذا هو عدم الاختصاص الإيجابى، أو أن تمتنع السلطة الإدارية عن مزولة اختصاصها خطأ، أى تمتنع

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٢٥٤٥ لسنة ٣٠ ق ، جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٠ ، مجموعة مبادئ السنة ٣٣ ، ص ٤٧١ ، مبدأ ٧١ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، جلسة ١٩٥٤/١/٥، السنة ٨ ، ص ٣٧٣.

(٣) د. إبراهيم محمد على : القضاء الإدارى "قضاء الإلغاء"، المرجع السابق، ص ٣٩٤.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٣٦٥ لسنة ١٢ ق، جلسة ١٩٦٩/١١/٢٩، سابق الإشارة إليه.

(٥) أنظر فى تفاصيل ذلك: د سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ٧٢٦ وما بعدها. د: إبراهيم محمد على: القضاء الإدارى والدستورى، المرجع السابق ، ص ٢١١.

السلطة الإدارية المختصة عن ممارسة اختصاصها المقرر لها، كأن ترفض إصدار قرار معين اعتقاداً منها أنها غير مختصة بذلك^(١)، وهذا هو عدم الاختصاص السلبي، ومثال ذلك كما ذهب مجلس الدولة الفرنسي "أن يرفض أحد المديرين إصدار قرار يدخل في اختصاصه لاعتقاده بأن قراراً صادراً من لجنة معينة يمنعه من ذلك، في حين أن مهمة تلك اللجنة استشارية بحتة"، أو "يتمتع أحد الوزراء عن ممارسة سلطته الرئاسية لاعتقاده خطأ أنه لا يملك تلك السلطة"^(٢). وقد يكون امتناع السلطة الإدارية عن مزاوله اختصاصها ليس عن اعتقادها خطأ بأنها لا تملك هذه السلطة. ولكن يتحقق أيضاً هذا الامتناع عندما يكون هناك قراراً سلبياً أو ضمناً، حيث تمتع السلطة الإدارية عن مزاوله اختصاصها، سواء كانت سلطتها مقيدة أو تقديرية، دون أن تكون هذه السلطة معتقدة خطأ بأنها لا تملك سلطة مزاوله اختصاصها^(٣).

وهناك عدة حالات فيما يتعلق بعدم الاختصاص الموضوعي وهي :

١- حالة اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية موازية أو مساوية لها: وذلك مثل اعتداء وزير على اختصاصات وزير آخر.

وفى هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " حيث إنه قد أصبح المطعون فى ترقيته فى عداد موظفى الديوان منذ أول يوليو سنة ١٩٥٢ ، فما كان يجوز ن تشمله حركة الترقيات التى أجراها السلاح البحرى فى أبريل سنة ١٩٥٣ بحسبانه تابعاً له. ويكون القرار الصادر من وزير الحربى فى ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٣ بترقية المطعون فى ترقيته إلى الدرجة الخامسة المخصصة لموظفى السلاح البحرى قد شابه عيب عدم الاختصاص ومن ثم يكون باطلاً لفقدانه أحد مقوماته، ويتعين من أجل ذلك القضاء بإلغائه إلغاء كاملاً"^(٤).

٢- اعتداء سلطة إدارية أدنى على اختصاص سلطة إدارية أعلى:

حيث يقوم المرؤوس بالاعتداء على سلطات رئيسه.

وفى هذا الصدد ذهب مجلس الدولة الفرنسى إلى أنه "لا يجوز للوزير أن يصدر قرار من اختصاص مجلس الوزراء"^(٥).

(١) De laubadere André : Traité elementaire de droit administratif. ١^{ér} edition,p. ٣٦٨.

(٢) د . سليمان الطماوى:المرجع السابق، ص٧١٦، حيث أشار سيادته إلى الحكمن التاليين:

C. E. ٤ Mars, ١٩٤٨: S.des isnardes, R. P. ١١٩.

C.E. ٢٢ Novembre, ١٩٤٤ . Dame Grafmeyer, R.P. ٣٠٢.

(٣) أنظر فى تفاصيل القرار الإدارى السلبى والقرار الإدارى الضمنى، ما سبق أن تناولنا فى هذا الخصوص وذلك فى المبحث الأول من الفصل الثانى من هذا البحث.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، جلسة ١٦/٦/١٩٥٦، المجموعة، س١، ص ٩٠٥ .

(٥) C.E. ٩ Janvier ١٩٥٣ " syndicat général des médecines conseils.

مشار إلى هذا الحكم بمؤلف د . سليمان محمد الطماوى : النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، هامش ١، ص ٣٣٣ .

وذهبت محكمة القضاء الإداري في مصر إلى أنه "..... ولا يجوز قانوناً تعطيل قرار صادر من مجلس الوزراء لأنه صاحب السلطة الإدارية العليا في البلاد، ولا يجوز لأية سلطة أخرى أدنى منه وبغير تفويض خاص بذلك أن تُقَف تنفيذ قراراته أو تعطيلها"^(١).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري - أيضاً- إلى أن " القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٨ ينص على عدم جواز الاشتغال بأعمال الوساطة إلا بعد الحصول على ترخيص من السيد الوزير قد أسند سلطة البت في طلبات الترخيص في الاشتغال بالأعمال المذكورة سواء بمنح الترخيص أو برفضه للطلب إلى الوزير، فليس لغيره من موظفي الوزارة أن يباشر هذا الاختصاص دون تفويض منه في الحدود التي تسمح بها أحكام التفويض، ولم يكن هناك تفويض من هذا القبيل في تاريخ صدور القرار محل الطعن، وطالما أن القرار برفضه الترخيص للمدعى في الاشتغال بأعمال الوساطة -إذ صدر من مدير إدارة الرقابة على المصنفات الفنية لا من الوزير - فإنه يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص"^(٢).

٣- اعتداء سلطة إدارية أعلى على اختصاص سلطة إدارية أدنى:

يتحقق عيب عدم الاختصاص الموضوعي - كذلك - في حالة اعتداء سلطة إدارية أعلى على اختصاص سلطة إدارية أدنى يكون القانون قد حولها السلطة النهائية في اتخاذ قرار إداري معين دون تعقيب عليها من السلطة الأعلى^(٣).

فإذا كانت السلطة الرئاسية تعطى الرئيس الإداري حق الإشراف والتوجيه والرقابة على أعمال مرؤوسيه، فإن هناك حالات يكون للمرؤوس فيها حق إصدار القرارات دون أن يكون للرئيس حق التعديل أو التعقيب أو التصرف فيها براءة، فإذا ما تصدى الرئيس للمرؤوس بأن قام بتعديل قرار المرؤوس أو التعقيب عليه أو قام بإصداره براءة بدلاً من المرؤوس، يكون قرار الرئيس الإداري معيباً بعيب عدم الاختصاص لاعتداء سلطة عليا على اختصاص سلطة أدنى منها^(٤). حيث إن الرئيس الإداري وإن كان يملك سلطة رئاسية على أعمال مرؤوسيه، فإنه لا يملك الاعتداء على اختصاص هؤلاء المرؤوسين النهائية^(٥).

أما إذا أخضع المشرع المرؤوس في مزاولة هذا الاختصاص للرقابة الرئاسية فإن على الرئيس في هذه الحالة أن ينتظر حتى يستعمل المرؤوس اختصاصه، وحينئذ يكون له أن يباشر المكنت التي تخوله إياها سلطته الرئاسية^(٦).

وأخيراً قد يكون الاختصاص مشتركاً يمارسه الرئيس والمرؤوس معاً بحيث يتحتم اشتراك الإثنين معاً في ذات العمل مما يؤدي إلى تقرير اختصاص المرؤوس إلى جانب اختصاص الرئيس

(١) (حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٩٤٩/٦/٩، المجموعة، س٣، ص ٩٨١).

(٢) (حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ١٦٦٠ لسنة ١٠ ق، جلسة ١٩٦٨/٦/٢٩، السنة ١٣، ص ١١١٣).

(٣) د . سامي جمال الدين: دعاوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٢٤٠.

(٤) د . محسن خليل : قضاء الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٩، ص ٨٠.

(٥) د، طعيمة الجرف: رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، ١٩٨٤، ص ٢٤٦، ٢٤٧.

(٦) د . سليمان الطماوي: المرجع السابق، ص ٣٣٤ .

الإدارى، ويمنع بالتالى استقلال هذا الأخير وانفراده بالعمل وإلا اعتبر القرار مشوباً بعدم الاختصاص لاعتداء السلطة العليا على ما للسلطة الأدنى من اختصاص مقرر^(١). وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن " لجنة الشياخات وفقاً لقانون العمد رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ هي المختصة بالنظر فى طلب إنشاء مشيخة جديدة، ومن ثم فإن المديرية لا تملك رفض عرض الأمر على اللجنة"^(٢).

وذهبت محكمة القضاء الإدارى - أيضاً - إلى أن " طلب النقل من قائمة حصة شياخة معينة إلى قائمة حصة أخرى من اختصاص لجنة قوامها مشايخ الحصص برئاسة العمدة ، فليس لوكيل الوزارة أن يقوم بمهمتها مع الاكتفاء بتصديق العمدة"^(٣).

٤- اعتداء هيئة مركزية على اختصاصات الهيئات اللامركزية:

يقوم نظام اللامركزية الإدارية على أساس وجود مصالح إقليمية أو مرفقية متميزة ، يعهد بالإشراف عليها إلى هيئات لا مركزية إقليمية أو مصلحة تحت وصاية السلطات المركزية فى الدول ، والأصل فى هذا النظام هو استقلال الهيئات اللامركزية ، وأن الإدارة المركزية ليس لها أن تمارس فى رقابتها على الهيئات اللامركزية إلا ما نص عليه صراحة فى القانون ، وبالتالى ليس لها أن تحل نفسها محل الهيئات اللامركزية فى اتخاذ قرار، وليس لها- بالنسبة للقرارات التى تخضع لوصايتها - أن تعدل فى تلك القرارات أو تستبدل بها غيرها ، وكل ما لها هو أن توافق عليها بحالتها أو ترفضها فى خلال المدة التى يحددها القانون ، فإذا خرجت على ذلك ، كان خروجها اعتداء على سلطات

الهيئات اللامركزية إقليمية كانت أو مصلحة^(٤).

حيث إن الاعتراف للسلطة المركزية بحق الإشراف أو الوصاية الإدارية على أعمال الهيئات اللامركزية إقليمية كانت أو مصلحة، لا يجب أن يصل إلى حد تهديد استقلال هذه الهيئات اللامركزية أو الاعتداء على شخصيتها القانونية المتميزة، ولذلك فإذا كان للسلطة المركزية وعلى مقتضى القانون حق التصديق على أعمال الهيئات اللامركزية أو حق الطول محلها، فإنه يجب أن يجرى ذلك باعتباره استثناء من الأصل العام فى الحدود وطبقاً للشروط المقررة له فى القوانين^(٥).

وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن " وزير التربية والتعليم، وإن كان الرئيس الأعلى للجامعات، إلا أن سلطته لا تجاوز الإشراف على الإدارة التى يتولاها المدير والمجلس، وذلك فى الحدود الضيقة التى نص عليها صراحة. ومن ثم فإن مباشرة وزارة التربية والتعليم بداءة لحق جامعة القاهرة فى التقاضى ينطوى على مخالفة صريحة لقانون الجامعة،

(١) د. محسن خليل : المرجع السابق، ص ٨١.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، جلسة ١٩٥٨/٥/٢٧، المجموعة، س ١٣، ص ١٢٥.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى، جلسة ١٩٦٠/٦/١٤، المجموعة، س ٩، ص ١٧.

(٤) د. سليمان الطماوى: المرجع السابق، ص ٣٣٦.

(٥) د. طعيمة الجرف : المرجع السابق، ص ٢٤٦.

وتجاوز من جانبها فى استعمال حقها فى الإشراف على الجامعة إلى حد مباشرة الحقوق التى تملكها هذه الأخيرة على وجه الاستقلال" (١).

كما ذهبت محكمة القضاء الإدارى - أيضاً- إلى أن "من المسلم به فقهاً وقضاء أن علاقة الحكومة المركزية بالمجالس البلدية والقروية إن هى إلا وصاية إدارية وليست سلطة رئاسية وبناء على ذلك فإن الأصل أن وزير الشؤون البلدية والقروية لا يملك بالنسبة لقرارات هذا المجلس سوى التصديق عليها كما هى، أو عدم التصديق عليها كما هى، دون أن يكون له حق تعديل هذه القرارات...." (٢).

(ب) عدم الاختصاص المكانى:

ويحدث عندما يتجاوز أحد أعضاء السلطة التنفيذية النطاق المكانى المحدد لكى يباشر فى داخله اختصاصاته، ومن ثم فإن قراراته فى هذه الحالة تكون مشوبة بعيب عدم الاختصاص (٣).

فعبء عدم الاختصاص المكانى يتحقق عندما يصدر أحد موظفى السلطة الإدارية قراراً يتجاوز به الدائرة أو النطاق الإقليمى الذى له أن يمارس فيه اختصاصاته، إذا لا تمتد ولاية كل موظف لتشمل إقليم الدولة كاملاً، حيث تقتصر ولاية الكثيرين منهم على نطاق إقليمى محدد، سواء بصدد كافة الاختصاصات المتصلة به مثل اختصاصات المحافظين، أو بجانب منها مثل اختصاصات وزير الإسكان بصدد المناطق الحضرية فى المحافظات المختلفة التى تسرى عليها قوانين الإسكان، وعليه فإن تجاوز النطاق الإقليمى فى أحد القرارات الإدارية يعد اعتداء من جانب مصدر القرار على اختصاص الموظف أو الجهة التى يتبعها المكان الذى صدر بشأنه القرار الإدارى، كأن يصدر محافظة إقليم معين قرار يسرى على إقليم آخر مجاور أو متاخم لإقليمه، فالاختصاص الوظيفى لكل موظف إنما هو منوط بالمكان المعين (٤). أو كأن يصدر مجلس محافظة أو مجلس بلدية أو مجلس قروى قرار يجرى أثره فى غير نطاق اختصاصه الإقليمى (٥).

وهكذا يتضح أنه يوجد عيب عدم اختصاص مكانى إذا اصدر أحد رجال الإدارة قراراً يمتد أثره إلى خارج الحدود الإقليمية الموضوعية لمزاولة اختصاصه، ذلك أنه إذا كان لبعض رجال الإدارة أن يمارسوا اختصاصهم على إقليم الدولة كله كرئيس الدولة ونائبه، ورئيس مجلس الوزراء ونوابه، والوزراء ونوابهم كل فيما يدخل فى اختصاصه، فإن المشرع كثيراً ما يحدد النطاق المكانى الذى لا يجوز لرجل الإدارة أن يتعداه عندما يمارس اختصاصه (٦).

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى، جلسة ١٥/١٢/١٩٥٥، المجموعة، س١٠، ص ٩٥.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، جلسة ٢/٦/١٩٥٧، المجموعة، س١١، ص ٤٩١.

(٣) د . إبراهيم محمد على: القضاء الإدارى والدستورى، المرجع السابق، ص ٢١١.

(٤) د . سامى جمال الدين : المرجع السابق، ص ٢٤٠ .

(٥) د . طعيمة الجرف : المرجع السابق، ص ٢٤٩.

(٦) د . سليمان محمد الطماوى : القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٧٤٣ ، ٧٤٤ .

وعلى أية حال فإن حالات عدم الاختصاص المكاني نادرة الحدوث أو الوقوع^(١). وذلك لأن الحدود المكانية لمزاولة الاختصاصات الإدارية تكون عادة من الوضوح بدرجة كافية^(٢)، مما يجعل الدائرة المكانية للاختصاصات واضحة بما لا يسمح بالتداخل أو التضارب^(٣). وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "الاختصاص الوظيفي لكل موظف إنما هو منوط بالمكان المعين له. ومن ثم لا يجوز لأى موظف تخطى حدود هذا الاختصاص إلا بتكليف من الجهة القائمة على شئون المرفق، وبشرط أن يكون حلول الموظف محل زميله المختص فى حالة غيابه من عمله، وأن تعين هذه الجهة من يقوم بالعمل مكان الموظف الأول"^(٤).

(ج) عيب عدم الاختصاص الزمنى:

تتقيد جهة الإدارة فى مباشرة اختصاصاتها الموضوعية والمكانية بمدة ولايتها أى بالفترة الزمنية التى تقع بين تاريخ بدء هذه الولاية وتاريخ إنتهائها، وهذا هو الاختصاص الزمانى، وعليه فإنه يكون معيباً كل قرار ادارى يصدر من جهة إدارية لا تختص بإصداره، يستوى فى ذلك عدم الاختصاص الموضوعى والمكانى والزمانى^(٥). ويقصد بعيب عدم الاختصاص الزمنى أن يزاول أحد رجال الإدارة اختصاصه دون مراعاة القيود الزمنية الموضوعية لذلك.

وهو يتم عندما يباشر الموظف اختصاصاته فى غير الوقت المحدد لذلك قانوناً، ومثال ذلك أن يباشر الموظف اختصاصات وظيفته قبل أن يتقصد الوظيفة بصفة رسمية، أو يباشر أعمالها بعد إنهاء الرابطة الوظيفية بأى وسيلة من وسائل الانقضاء سواء بالإحالة إلى المعاش أو الفصل والاستقالة^(٦).

فسلطة إصدار القرار بالنسبة إلى أى موظف عام، أياً كان مستواه، لها حتماً مجال زمنى محدود ببداية ونهاية، وتكون البداية بشغل الوظيفة التى تمنح هذه السلطة أياً كان أسلوب شغلها (تعيين - نقل - ترقية - إعاره - ندب كل الوقت) ، وتكون النهاية بترك هذه الوظيفة أياً كان سبب تركها (نقل - استقالة - إنهاء الخدمة لسبب غير تأديبي - إنهاؤها لسبب تأديبي - إلغاء الوظيفة - إعاره أو ندب كل الوقت للقيام بمهام وظيفة أخرى)^(٧).

وقد تنقطع سلطة إصدار القرار خلال مجالها الزمنى لسبب طارئ، فإذا صدر القرار خلال فترة الانقطاع هذه كان أيضاً مشوباً بعيب عدم الاختصاص الزمنى، ويكون هذا الانقطاع عندما يكره

(١) Odent: contentieux administratif, ١٩٤٩-١٩٥٠, p.٣٣٩., Marcel waline: droit administratif ٨^e edition, p. ٤١٨., Georges vedel: cours de droit administratif, ١٩٥١-١٩٥٢, p. ٤٦٦.

(٢) د . سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ٧٤٤ .

(٣) د . سامى جمال الدين : المرجع السابق، ص ٢٤٠ .

(٤) (حكم محكمة القضاء الإدارى، جلسة ١١/٢٧/١٦٨، مجموعة السنوات ١٩٦٦ - ١٩٦٩، ص ٤١٥ .

(٥) د . بكر القباني المرجع السابق ، ص ٤٠٨ .

(٦) د . إبراهيم محمد على : المرجع السابق ، ص ٢١١ .

(٧) د . عبد الفتاح حسن : "قضاء الإلغاء ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢ .

الموظف على التوقف عن مباشرة مهام وظيفته بحيث لا يستطيع العودة إليها بإرادته المنفردة، ومن الأمثلة على ذلك الوقف عن العمل أيا كان نوعه "وقف احتياطي، وقف تأديبي، وقف بقوة القانون"^(١).

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "مبدأ الاختصاص من حيث الزمان - باعتباره عيباً متعلقاً بالنظام العام - لا يمكن الاتفاق على مخالفته، وأن جزاء الإلغاء آتية ألا يباشر الموظف اختصاص وظيفته بعد الأجل الذي يجوز له فيه ذلك، وينتهي ذلك الأجل أما بنقل الموظف أو ترقيته أو فصله وإبلاغه القرار الخاص بذلك وإلا تجاوز اختصاصه وتعداه إلى اختصاص خلفه"^(٢).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري -أيضاً- إلى أن "العبرة في انعقاد الاختصاص بإعداد التقرير السنوي، هي بوقت هذا الإعداد: فمن كان رئيساً مباشراً للموظف عند إعداد التقرير عنه يكون مختصاً بإعداده، دون من كانت له هذه الصفة قبل ذلك... إذ أن الرؤساء السابقين خلال هذه السنة بنقلهم من هذه الرئاسة تكون قد زابتهم الصفة والولاية لإجراء هذا التقرير"^(٣). ولا يقتصر الاختصاص الزمني على رجال الإدارة فقط بل يمتد ليشمل المجالس المنتخبة. حيث إن هذه المجالس المنتخبة لها مدة معروفة، وأدوار انعقادها محددة سلفاً وعليها أن تحترمها ومخالفتها تؤدي إلى إبطال القرارات التي تصدر على خلافها"^(٤).

وأخيراً قد يحدد القانون فترة زمنية محددة لكل موظف يمارس فيها عمله، كما قد يحدد مدة معينة لإصدار القرار، وبالتالي إذا صدر قبل أن تبدأ المدة أو بعد انقضائها كان القرار مشوباً بعيب عدم الاختصاص الزماني بشرط أن تكون هذه المدة من مدد السقوط، أي أن المشرع قصد بتحديدتها ترتيب البطالان على مجاوزة الإدارة لها، أي أن يكون البطالان جزاء حتمياً على مخالفتها، ولم تكن مدة تنظيمية ومقررة لمجرد حث الإدارة على إصدار القرار على وجه السرعة"^(٥). وهكذا فإذا نص المشرع على عدم جواز مزاولة اختصاص ما إلا بعد مرور مدة معينة فإن كل قرار يصدر قبل حلول الأجل المضروب يعد باطلاً"^(٦).

وعلى ذلك لا تكون مخالفة المدة مؤدية إلى الحكم بالإبطال إلا إذا كشف القانون عن نية المشرع القاطعة في ذلك، أو إذا كانت المدة مشروطة لمصلحة الأفراد"^(٧). ويذهب مجلس الدولة الفرنسي - في هذا الصدد- إلى أن انقضاء المدة لا يؤدي إلى زوال الاختصاص كقاعدة عامة، وأن هذه المدد هي مجرد إفصاح عن رغبة المشرع في سرعة تنفيذ القانون"^(٨).

(١) د . عبد الفتاح حسن : المرجع السابق ، ص ٢٣٢ ، ٢٣٣ .

(٢) (حكم محكمة القضاء الإداري ، جلسة ١١/٥/١٩٥٥ ، المجموعة ، ص ٩ ، ص ٤٢٣ .

(٣) (حكم محكمة القضاء الإداري ، جلسة ١١/١٢/١٩٦٨ ، مجموعة السنوات ١٩٦٦ - ١٩٦٩ ، ص ٤٢٩ .

(٤) د . سليمان محمد الطماوي : المرجع السابق ، ص ٧٤٤ .

(٥) د . سامي جمال الدين : المرجع السابق ، ص ٢٤١ ، ٢٤٢ .

(٦) د . سليمان محمد الطماوي : النظرية العامة للقرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص ٣٤١ .

(٧) د . سليمان محمد الطماوي : القضاء الإداري ، المرجع السابق ، ص ٧٤٥ .

(٨) أنظر : د . سليمان محمد الطماوي : المرجع السابق ، ص ٧٤٥ .

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " وإن كان القانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن التوفيق والتحكيم قد نص في المادة ١٣ منه على أن يعين رئيس هيئة التحكيم جلسة لنظر النزاع لا يجاوز ميعادها ١٥ يوماً من تاريخ وصول أوراق الموضوع من لجنة التوفيق أو من مكتب العمل، ونص في المادة ١٥ منه على أن تنظر هيئة التحكيم في النزاع المعروض عليها بلا مصروفات وتفصل فيه لمدة لا تجاوز شهراً من بدء نظره، إلا أن هذا القانون لم يرتب أي بطلان على مجاوزة هذه المواعيد ولا بطلان بلا نص" (١).

ويتضح من هذا الحكم أن محكمة القضاء الإداري قد أخذت بقاعدة لا بطلان بدون نص فيما يتعلق بالاختصاص الزمني، حيث اعتبرت أن الميعاد المخصص لاختصاص هيئة التحكيم بنظر النزاع لا يترتب على مخالفته البطلان، لأن القانون لم يرتب أي بطلان على مجاوزة هذا الميعاد ولا بطلان بلا نص. ومن ثم فإن هذا الميعاد يعد ميعاداً تنظيمياً لا يترتب على مخالفته أي إهدار لقواعد الاختصاص الزمني.

وقد سارت المحكمة الإدارية العليا على نفس الاتجاه، حيث قضت بأن الشارع لم يرتب - في صدد التظلم المقدم إعمالاً لنصوص قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٩٥٥/٤/٦ - أي بطلان على عدم عرض أوراق التظلم الإداري على الهيئة الرئيسية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه ... وما تحديده هذا الميعاد إلا من قبيل التنظيم والتوجيه لتعجيل البت في مثل هذا التظلم" (٢). ويتضح من هذا الحكم أن المحكمة الإدارية العليا قد اعتبرت أن الميعاد المخصص بشأن التظلم في تلك القضية ما هو إلا ميعاد تنظيمي الهدف منه التنظيم والتوجيه لتعجيل أو لسرعة البت في مثل ذلك التظلم.

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا اتجاهها هذا في العديد من الأحكام (٣). ويثور - بصدد عدم الاختصاص الزمني - تساؤل هام وهو: ما حكم الأعمال الصادرة من الموظف المستقيل؟

في الواقع أن من المبادئ المسلم بها أن مجرد تقديم الاستقالة من الوظيفة العامة لا ينهي علاقة الموظف بها ولا يدفع عنه تبعاتها بل يظل ملزماً بالبقاء فيها متمتعاً بسلطته واختصاصه إلا بقبول استقالته (٤) صراحة أو ضمناً بفوات المدة المقررة قانوناً للبت في طلب الاستقالة. وبالتالي فإن القرارات الصادرة من الموظف الذي قدم استقالته، التي تصدر منه قبل قبول الاستقالة تكون قرارات سليمة لا يشوبها عيب عدم الاختصاص.

حيث أشار سيادته إلى حكيمين صادرين من مجلس الدولة الفرنسي هما : حكمة الصادر في ١٩٢٣/٤/٧ في قضية "Caisse Régional de credit agricole, sud Est" ، المجموعة، ص ٣٤٧، وحكمه الصادر في ١٩٥٠/٣/٢١ في قضية "Société Mutualiste des professions librale"، المجموعة، ص ٢١٢.

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة ١٩٥٥/٣/٢١، المجموعة س ٩، ص ٢٨٤.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، جلسة ١٩٥٨/٣/٧، المجموعة السنة ٣، ص ٩٢٠.

(٣) انظر في ذلك أحكام المحكمة الإدارية العليا التالية :

حكمها الصادر في ١٩٥٩/٦/١٣، السنة ٤، ص ١٥٤٣، حكمها الصادر في ١٩٦١/١/٧، س ٦، ص ٥٠٥، حكمها الصادر في ١٩٦١/٢/٢٥، س ٦، ص ٧٧٩.

(٤) د. طعيمة الجرف: رقابة القضاء، المرجع السابق، ص ٢٥٠.

كما يثور في هذا الصدد تساؤل عن حكم الأعمال الصادرة من الحكومة المستقلة؟ في الواقع أن القاعدة المسلم بها أنه بمجرد قبول إستقالته الوزراء، وحتى تعيين وزارة تخلفها، لا يملك الوزراء المستقيلون إلا تصريف الأمور الجارية، وكل قرار يصدر على خلاف ذلك يعد بمثابة اعتداء على سلطات الخلف، ولمجلس الدولة أن يحدد ما ينطوي تحت مدلول "المسائلة الجارية" وأن يلغى - لعدم الاختصاص - كل عمل يخرج عن هذا المدلول^(١).

وعلى ذلك فإن الحكومة المستقلة التي تركت شئون الحكم، فإنه بمجرد قبول استقالته فإنه لا يجوز للوزراء الأعضاء في هذه الحكومة - وكذلك الهيئات الإدارية التي يتم انتخابها لفترة معينة - الاستمرار في مزاولة أعمالهم ما لم يسمح القانون لهم بالاستمرار في مباشرة أنشطتهم إلى أن يتم تعيين الوزارة الجديدة - أو انتخاب الهيئة الجديدة - وفي هذه الحالات يقتصر ممارسة الاختصاص على تصريف الأمور العاجلة^(٢)، أو الأمور الجارية التي تنسم بصفة الاستعجال والتي لا يكون لها صفة سياسية^(٣). بحيث إذا قام هؤلاء الوزراء بأعمال لها صفة سياسية، فإن القرارات الصادرة منهم فيما يتعلق بهذه الأعمال تكون مشوبة بعيب عدم الاختصاص.

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " وإن كان القرار المطعون فيه قد صدر حقيقة من وزير التجارة والصناعة في ٢٧ من يونيو سنة ١٩٥٦ أى خلال الفترة الواقعة بين استقالة جميع الوزراء وبين صدور قرار رئيس الجمهورية بتشكيل الوزارة الجديدة أثر ظهور نتيجة الاستفتاء على انتخاب رئيس الجمهورية الحاصل يوم ٢٣ من يونيو سنة ١٩٥٦ غير أن ذلك لا يصم القرار المذكور بعيب عدم الاختصاص لأنه من المبادئ المسلم بها في الفقه الإداري أن مجرد تقديم الاستقالة من الوظيفة العامة لا ينهي علاقة الموظف بها ولا يرفع عنه تبعاتها بل يظل ملزماً بالبقاء فيها متمتعاً بسلطته واختصاصه حتى تقبل استقالته وذلك تحقيقاً للمبدأ القائل بدوام سير المرافق العامة بانتظام حتى لا تتعطل مصالح الناس - ومن ثم فإن الوزير المستقيل لا تزول عنه سلطته واختصاصه إلا بقبول استقالته - فإذا كان الثابت أن القرار المطعون قد صدر من الوزير المختص في ٢٧ من يونيو سنة ١٩٥٦ قبل قبول استقالته - فإنه يكون صادراً من مختص"^(٤).

(١) أنظر: د. سليمان محمد الطماوي المرجع السابق، ص ٧٤٨، ٧٤٩، ٧٥٠، ٧٥١. حيث أشار سيادته إلى حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١٩٥٢/٤/٤ في قضية "Syndicat régional des quotidiens d'Algerie"، مجموعة سيرى سنة ١٩٥٢، القسم الثالث، ص ٤٩. بحكمه الصادر في ١٩٥٥/٣/١١ في قضية "Dame André"، المجموعة، ص ١٢٦.، حكمه الصادر ١٩٥٧/٥/٤ في قضية "Comp.nouvelle Paris - presse, Edition Montsouris et autres"، المجموعة، ص ٣٣٩.، وحكمه الصادر في ١٩٦٢/١٠/١٩ في قضية "Brocas"، المجموعة، ص ٥٥٣.

(٢) د. سامي جمال الدين: المرجع السابق، ص ٢٤١.

(٣) Marcel waline : droit administratif: op. cit, p. ٤١٩.

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري، الفضية رقم ١٨٠٤ لسنة ١٠ ق، جلسة ١٩٦١/١/٣، المجموعة، ص ١٥، ص ٨٧.

وبتطبيق القواعد السابقة- فيما يتعلق بعيب عدم الاختصاص- على القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية نجد أنه قد يصدر قرار من وزير الداخلية بسحب الجنسية، أو بإسقاطها، من أحد المتمتعين بها بالتجنس أو بالزواج، فهنا يمكن الطعن في هذا القرار بالإلغاء لصدوره عن جهة غير مختصة، وعدم الاختصاص هنا موضوعي، إذ أن قانون الجنسية المصري الحالي قد جعل موضوع القرار، وهو السحب أو الإسقاط، من اختصاص مجلس الوزراء وحده^(١).

وفيما يتعلق بالمدة الزمنية المقررة لاتخاذ قرار السحب، فإن المشرع لم يشأ أن يترك العنان للسلطة التقديرية لمجلس الوزراء في أن يتخذ قرار سحب الجنسية في الوقت الذي يروقه، فقد حدد المدة التي لا ينبغي اتخاذ القرار إلا في غضون، بالنسبة للحالة المقررة بالفقرة الأولى بالمادة ١٥ من قانون الجنسية المصري الحالي، رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥، أي حالة اكتساب الجنسية بالغش أو بالأقوال الكاذبة بعشر سنوات، بقوله "يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء سحب الجنسية المصرية من كل من اكتسبها بطريق الغش أو بناء على أقوال كاذبة خلال السنوات العشر التالية لاكتسابه إياها..."، وتبدأ مدة العشر سنوات المشار إليها - وكما هو بادي من النص - من اليوم الذي اكتسب فيه الشخص الجنسية المصرية، أما بشأن الحالات التي الأخرى المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ١٥ المذكورة، فإن المشرع قد قرر أن سحب الجنسية، لا يجب أن يمارس إلا خلال الخمس سنوات التالية لتاريخ اكتساب الشخص الجنسية المصرية، حيث تنص المادة ٢/١٥ على أنه "... كما يجوز سحبها من كل من اكتسبها بالتجنس أو بالزواج وذلك خلال السنوات الخمس التالية لاكتسابه إياها، وذلك في أي حالة من الحالات الآتية..."، وتبدأ تلك السنوات الخمس من يوم تمام اكتساب الجنسية المصرية^(٢).

وفي جميع أحوال سحب الجنسية المصرية المنصوص في المادة ١٥، فإنه إذا انقضت المدة المحددة لممارسة سلطة سحب الجنسية، العشر أو الخمس سنوات، لا يسوغ تقرير ذلك السحب، وبعبارة أخرى لا يكون جائزاً سحب الجنسية إذا كان اكتساب الجنسية قد مضى عليه أكثر من عشر أو خمس سنوات، حسب كل حالة، ويصبح الشخص في مأمن من عقوبة سحب الجنسية^(٣).

وعليه، فإذا لم يلتزم مجلس الوزراء بالمدة التي حددها قانون الجنسية وذلك عند اتخاذه قرارات إدارية بسحب الجنسية، فإنه يترتب على ذلك بطلان هذه القرارات لأنها تعتبر مشوبة بعيب عدم الاختصاص الزمني.

أما فيما يتعلق بإسقاط الجنسية، فإن لمجلس الوزراء أن يقرر الإسقاط في أي وقت يراه دون أي قيد زمني، وهذا بخلاف سحب الجنسية، وذلك ما عدا الحالة المنصوص عليها في البند ٤ من المادة ١٦ من قانون الجنسية المصري الحالي، والتي تنص على أنه "يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء إسقاط الجنسية عن كل من يتمتع بها في أية حالة من الأحوال الآتية:

(٤) إذا قبل في الخارج وظيفة لدى حكومة أو إحدى الهيئات الأجنبية أو الدولية وبقي فيها بالرغم من صدور أمر مسبب من مجلس الوزراء بتركها، إذا كان بقاءه في هذه الوظيفة من شأنه أن يهدد المصالح العليا للبلاد، وذلك بعد مضي مدة ستة أشهر من تاريخ إخطاره بالأمر المشار إليه في محل وظيفته بالخارج"، فقد استلزم القانون عدم استعمال سلطة الإسقاط وإصدار القرار إلا بعد مضي ستة أشهر من

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط في شرح نظام الجنسية، المرجع السابق، ص ٨٨٤ .

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٣٤٠ ، ٣٤١ .

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط ، المرجع السابق، ص ٧٦٥ .

تاريخ إخطار الشخص المرشح للإسقاط، بأمر مسيب من مجلس الوزراء، بترك الوظيفة لدى الحكومة الأجنبية، أو الهيئة الدولية، وعدم استجابته لذلك^(١). وعليه، فإذا أغفل مجلس الوزراء هذه المدة - مضى ستة أشهر من تاريخ الإخطار - وأصدر قرار الإسقاط، فإن ذلك يستوجب بطلان القرار لغيب عدم الاختصاص الزمني. وعلى ذلك فإن كافة القواعد المتعلقة بالاختصاص تطبق على القرارات الإدارية الصادرة بالحرمان من الجنسية، حيث يجب الالتزام بهذه القواعد، بحيث تصدر هذه القرارات من السلطة المختصة بإصدارها، وفي المواعيد المحددة، بحيث يترتب على مخالفة تلك القواعد بطلان تلك القرارات لغيب عدم الاختصاص

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق، ص ٧٩٥

المبحث الثالث

عيب مخالفة القانون

لقد عبر المشرع المصرى عن هذا الوجه من أوجه الإلغاء فى قوانين مجلس الدولة المختلفة بقوله " ... أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها" ، ويلاحظ أن عيب مخالفة القانون لا يقصد به مجرد مخالفة النصوص، ولكن مدلوله أوسع من ذلك بكثير، بحيث لو أخذ به على إطلاقه لشمّل جميع أوجه الإلغاء^(١)، لذلك فإن عيب مخالفة القانون بمعناه الدقيق يقصد به العيب الذى يلحق بمحل القرار الإدارى الذى هو الأثر القانونى الذى يترتب عليه حالاً ومباشرة^(٢).

وفى هذا الصدد ذهب محكمة القضاء الإدارى إلى أن " من الأركان الأساسية للقرار الإدارى أن يكون له محل، وهو المركز الذى تتجه إرادة مصدر القرار إلى إحداثه، والأثر القانونى الذى يترتب عليه حالاً ومباشرة، وهذا الأثر هو إنشاء حالة قانونية معينة أو تعديلها أو إلغاؤها. وبهذا يتميز محل العمل القانونى عن محل العمل المادى الذى يكون دائماً نتيجة مادية وواقعية"^(٣). وعلى ذلك فعيب مخالفة القانون يقصد به أن يكون القرار الإدارى معيباً فى فحواه أى محله أو موضوعه، ومعناه أن يكون الأثر القانونى المترتب على القرار الإدارى غير جائز أى مخالف للقانون أو غير ممكن تحقيقه فعلاً أو قانوناً، وبعبارة أخرى فإنه يشترط لصحة القرار الإدارى أن يصادف محله المقرر له قانوناً، بحيث إذا لم يصادف محله وقع القرار باطلاً^(٤). وعليه فإنه يشترط فى محل القرار أن يكون معيناً، وجائزاً قانوناً أى مشروع ، وأن يكون ممكناً مادياً^(٥).

ولذلك فالقرار الصادر على محل لم يتم تعيينه بعد يعتبر قراراً باطلاً^(٦)، لأنه يعد مشوباً بعيب مخالفة القانون.

وفى هذا الصدد ذهب المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " ومن حيث إن الاستفادة مما تقدم أن القرار المطعون فيه قد تضمن نذب المدعية - المطعون ضدها - إلى غير وظيفة محددة بمديرية التربية والتعليم بالمنيا تتفق ومستوى الوظيفة المنتدبة منها ومن ثم يكون هذا القرار قد صدر بالمخالفة لحكم القانون لوروده على غير محل باعتبار أن النذب أحد طرق شغل الوظائف طبقاً للمادة ١٢٥ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وبذلك يكون القرار المطعون فيه صدر فاقداً لركن من أركانه خليفاً بالإلغاء"^(٧).

(١) د . سليمان محمد الطماوى : القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٨١٧ .

(٢) د . أحمد على أحمد محمد الصغيرى : القرار الإدارى فى كل من فرنسا والإمارات ودور المحاكم فى إغاثة، دار الفكر العربى ، ٢٠٠٨ ، ص ٢٩٠ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى، جلسة ٦ يناير ١٩٥٤، س ٨ ، ص ٤٠١ .

(٤) د . طعيمة الجرف: رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، المرجع السابق، ص ٢٥١ .

(٥) د . د بكر القباتى : القانون الإدارى، المرجع السابق، ص ٤٠٠ .

(٦) د . عبد العظيم عبد السلام ، د . عبد الله حنفى: المرجع السابق ، ص ٣١١ .

(٧) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٤٤١١ لسنة ٣٥ ق ، جلسة ١٩٩٥/٦/٢٤ .

فمحل القرار يجب أن يكون ممكناً من الناحية القانونية أو من الناحية الواقعية، فإذا ما استحال هذا المحل قانوناً أو واقعاً فإن القرار الصحيح يصبح قراراً معيباً بعبء مخالفة القانون (المحل)، فصدور قرار إداري بهدم منزل آيل للسقوط، سقط بالفعل قبل صدور القرار، هنا يصبح تحقيق المحل مستحيلًا من الناحية الواقعية^(١).

وكذلك فالقرار الصادر بالتعيين على درجة مشغولة فعلاً وقت صدوره غير ممكن قانوناً لأنه لم يصادف محله لانعدام المركز القانوني الذي يمكن أن يرد عليه هذا التعيين^(٢).

ويجب - أيضاً - حتى يكون القرار صحيحاً في محله أن يكون من الجائز ترتيب الأثر القانوني الذي ينشأ عن القرار في ضوء القواعد القانونية النافذة عند صدوره، فإذا صدر قرار بمجازاة موظف بتأخير أقدميته في وظيفته كان هذا القرار معيباً في محله لأن هذا الأثر، وهو تأخير الأقدمية في الوظيفة، مما لا يجوز ترتيبه كجزء مادام المشروع لم يذكره من بين الجزاءات التي يجوز توقيعها على العاملين بالدولة^(٣).

وعيب مخالفة القانون لم يعد مقصوراً على مخالفة القانون باعتباره قاعدة عامة مجردة، وإنما اتسع مدلوله بحيث أصبح شاملاً للمراكز القانونية التي تترتب عليها آثار قانونية، فكل تنكر لقاعدة قانونية مجردة أيا كان مصدرها، وكل مساس بمركز قانوني مشروع، يعد مخالفة للقانون يترتب عليها الحكم بإلغاء القرار، وعلى هذا الأساس يجب أن تكون القرارات الإدارية مطابقة للتشريعات النافذة والمعروف وللأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به، وللقرارات الإدارية السابقة، وللعمود الإدارية^(٤).

وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن " ... المراد بالقانون هنا هو بمفهومه العام، أي كل قاعدة عامة مجردة أيا كان مصدرها سواء أكان هذا المصدر نصاً دستورياً أم تشريعياً تقرره السلطة المختصة بذلك، أم قراراً إدارياً تنظيمياً، وسواء أكان القرار الإداري التنظيمي صدر في شكل قرار جمهوري أم قرار وزاري ممن يملكه ... " ^(٥).

وإذا كان الأمر كذلك فإن التساؤل يثور عن صورة أو أوضاع أو أشكال عيب مخالفة القانون؟ في الواقع أن محكمة القضاء الإداري قد حددت صور عيب مخالفة القانون في ثلاثة صور، حيث ذهبت المحكمة إلى أن " مدلول مخالفة القوانين واللوائح يشمل كل مخالفة للقاعدة القانونية بمعناها الواسع فيدخل في ذلك: أولاً: مخالفة نصوص القوانين واللوائح. ثانياً: الخطأ في تفسير القوانين واللوائح أو في تطبيقها، وهو ما يعبر عنه رجال الفقه الإداري بالخطأ القانوني. ثالثاً: الخطأ في

مشار إليه بمؤلف المستشار الدكتور/ محمد ماهر أبو العينين: دعوى الإلغاء وفقاً لأحكام وفتاوى مجلس الدولة حتى بداية القرن ٢١، الكتاب الثاني " أسباب إلغاء القرارات الإدارية، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، ٢٠٠٠، ص ٢٧٦.

(١) د ماهر جبر نضر : الأصول العامة للقضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٣٨٣.

(٢) د . طعيمة الجرف : المرجع السابق ، ص ٢٥١ .

(٣) د . عبد الفتاح حسن : المرجع السابق ، ص ٢٩٢ .

(٤) أنظر في تفاصيل ذلك: د . سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق ، ص ٨١٨ وما بعدها.

(٥) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٢/٧/١٩٥٨، مجموعة الأحكام، السنة الثانية، ص ١٩٦٦.

تطبيق القوانين واللوائح التي بنى عليها القرار الإداري وهو ما يعبر عنه بالخطأ في تقدير الوقائع"^(١).

وعلى ذلك فإن عيب مخالفة القانون يتخذ ثلاثة صور، هي:-

١- المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية:

تثبت المخالفة المباشرة للقانون إذا كان الأثر القانوني المترتب على القرار محظوراً قانوناً أو مخالفاً لما يتطلبه القانون، سواء كان القرار الصادر عن الإدارة إيجابياً صريحاً أم سلبياً، فالإدارة تتصرف بالمخالفة للقواعد القانونية كما لو كانت هذه القواعد غير موجودة، وذلك بتجاهلها عمداً أو سهواً تجاهلاً كلياً أو جزئياً^(٢).

ويكون النزاع هنا غالباً حول وجود القاعدة القانونية، كمنزاعة الإدارة في وجود عرف قانوني يتمسك به أحد الأفراد أو في رجعية يدعى بها، أو إلغاء جزئ للقاعدة القانونية، ذلك إن القرار الإداري تحكم مشروعيته القواعد النافذة وقت صدوره مع مرعاه التدرج في تلك القواعد، وخضوع القاعدة الأدنى للقاعدة الأعلى، وبشرط أن تكون تلك القواعد نافذة في حق الأفراد، وتصبح مهمة القضاء الإداري محصورة في تحديد القاعدة واجبة التطبيق على موضوع النزاع، وبالنظر إلى التطور السريع للتشريع في الوقت الحاضر، فإن معظم تطبيقات هذه الصورة من صور مخالفة القانون تتعلق بمعرفة النافذ والملغى من الأحكام القديمة، نتيجة لصدور تشريع جديد^(٣)، وإما بسبب الطبيعة غير المكتوبة أو المدونة للقواعد القانونية التي ترجع إلى المبادئ العامة للقانون أو العرف، وخاصة إذا وقع النزاع حول وجودها واعتراف القضاء بها^(٤).

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى إن الإدارة قد خالفت القانون مخالفة مباشرة وذلك لامتناعها عن إعطاء رخصة بناء دون مسوغ قانوني، حيث قضت بأنه "إذا ثبت أن البناء المطلوب إقامته يلتزم خطوط التنظيم وجب على السلطة القائمة على تنفيذ أحكام التنظيم إعطاء رخصة البناء ويكون امتناعها في هذه الحالة عن إعطاء الرخصة قراراً إدارياً مخالفاً للقانون. أما إذا كان البناء يتعدى على خطوط التنظيم وجب رفض الترخيص طبقاً للقوانين وللوائح في هذا الشأن"^(٥).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن الإدارة قد خالفت القانون مخالفة مباشرة وذلك لعدم التزامها بالقواعد القانونية المتعلقة بالترقية بالأقدمية، حيث قضت بأنه "إذا كانت الحكومية لا تجادل في أن المدعية كانت تستحق الترقية في نسبة الأقدمية المطلقة وليست المدعية مسئولة عن تراخي الحكومة في ترقيتها بسبب فقد ملف خدمتها ولا يجوز أن تضار بتركها في الترقية لهذا السبب- ومن ثم تكون الدعوى على أساس سليم من القانون ويتعين الحكم للمدعية بطلانها"^(٦).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٤/٤/١٩٤٨، س ٢، ص ٢٥٦.

(٢) د. سامي جمال الدين: الدعاوى الإدارية، المرجع السابق، ص ٣٠٢.

(٣) د. سليمان الطماوي: المرجع السابق، ص ٨٥١.

(٤) د. سامي جمال الدين: المرجع السابق، ص ٣٠٣.

(٥) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ٦٢٤ لسنة ٤ ق، بتاريخ ٢/١٢/١٩٥٢، س ٧، ص ٧١.

(٦) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ١٥٨ لسنة ٦ ق، بتاريخ ٨/٤/١٩٥٣، س ٧، ص ٨٥٠.

وذهبت محكمة القضاء الإداري - أيضاً- إلى أن الإدارة قد خالفت القانون مخالفة مباشرة وذلك لقبولها استقالة معلقة على شرط دون تحقيق هذا الشرط، حيث قضت بأن "عدم تحقق الشرط الذي اقترنت به الاستقالة يجعل القرار الإداري بقبولها باطلاً وما كان يجوز والحالة هذه للإدارة أن تحيل مورث المدعين إلى المعاش بناء على استقالته المشروطة بتسوية معاشه على أساس رتبة اللواء إذ لم تر وقتئذ إجابته طلبه ومن ثم يكون

ومن ثم يكون القرار الصادر بقبولها بدون تحقيق هذا الشرط قد جاء مخالفاً للقانون"^(١). وذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن الإدارة قد خالفت القانون مخالفة مباشرة وذلك لأنها لم تعتد بالتقارير الدورية التي يجب أن تؤخذ في الاعتبار عند تقدير عناصر الكفاءة بين المرشحين للترقية بالاقتدار، حيث قضت بأنه "وإذا كان مناط الترقية محل الدعوى هو الاختيار على أساس الكفاءة وعلى أن يؤخذ في الاعتبار عند تقدير عناصر الكفاءة بين المرشحين للترقية التقارير الدورية التي يخضع لها جميع العاملين عدا أعضاء مجلس الإدارة، فإذا كانت الترقية قد أجريت دون مراعاة للأخذ بالتقارير الدورية في الاعتبار عند تقدير الكفاءة بين المرشحين للترقية الأمر الذي يجعل هذه الترقيات مشوبة بعيب مخالفة للقانون"^(٢).

٢- الخطأ في تفسير أو تأويل القاعدة القانونية:

في هذه الصورة توجد القاعدة القانونية وتقر الإدارة بوجودها، ولكن الإدارة عند تطبيقها فسرتها تفسيراً يعطى لها مدلولاً ومعنى غير الذي يعنيه القانون ويقصده، وهذا الخطأ في التفسير قد يكون متعمداً من جهة الإدارة رغم وضوح النص، وقد يكون غير متعمد بسبب غموض النص^(٣).

وعندما تكون القاعدة المدعى بمخالفتها من الوضوح بحيث لا تحتل الخطأ في التفسير، ولكن الإدارة تتعمد التفسير الخاطيء، في هذه الحالة قد يختلط عيب مخالفة القانون بعيب الغاية حين يتعين البحث في حقيقة قصد الإدارة من وراء هذا التفسير الخاطيء، فقد تريد أن تنحرف في استعمال سلطتها عن الغرض القانوني لتحقيق بالتصرف غرضاً آخر غير ما حدد القانون^(٤). ولما كان القضاء الإداري هو الذي يراقب مشروعية أعمال الإدارة، فقد ترتب على ذلك أن الإدارة ملزمة بالتفسير الذي يقول به القضاء الإداري حتى ولو كان هذا التفسير لا يتفق مع حرفية النص^(٥).

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه.... لا وجه للتفسير إلا حيث يكون ثمة غموض يدعو إليه وقد جاءت المذكرة التي ابني عليها القرار الأول من الوضوح والجلاء بما لا محل معه لأية شبهة قد تستوجب مثل هذا التفسير...."^(٦).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم ١٣١٤ لسنة ٦ ق، بتاريخ ١٩٥٤/١/٢، ص ٨، ص ٤٨٩.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٧٩ لسنة ١٧ ق، بتاريخ ١٩٧٢/١٢/٢٣، ص ٨، ص ٣٢.

(٣) د. إبراهيم محمد علي: القضاء الإداري والدستوري، المرجع السابق، ص ٢١٥.

(٤) د. طعيمة الجرف: المرجع السابق، ص ٢٣٥.

(٥) د. سليمان محمد الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ٣٤٨.

(٦) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٤٧/١٠/٢١، ص ٢، ص ١٧.

ويتضح من هذا الحكم أن محكمة القضاء الإداري قد وضعت قاعدة مؤداها أنه لا وجه للتفسير إلا حيث يكون ثمة غموض بالقانون^(١).

ويندرج في معنى الخطأ في التفسير الحالات التي تحاول فيها الإدارة بالخطأ أن تمد نطاق القاعدة القانونية فتسحبها إلى حالات لا تشملها، ومثال ذلك أن يحدد المشرع عقوبات معينة لتوقع على الموظف الذي يرتكب جريمة تأديبية، فتضيف الإدارة إلى هذه العقوبات عقوبات جديدة، أو تحاول الإدارة إقحام أحكام جديدة لم ترد في القانون، أو تضيف شروطاً جديدة لم يقرها المشرع في شأن الحصول على ترخيص ما^(٢).

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن " ... للمدعى بعد أن استأجر العين من مالكة الحق في اتخاذ الإجراءات اللازمة لاستصدار ترخيص جديد، وذلك بعد أن أصبح صاحب الحق في فتح المحل واستغلاله، وهو الشرط الواجب توافره بالتطبيق لأحكام المواد ١، ٩، ١٨ من لائحة التياترات، ولا يتأتى للبلدية أن تضيف إلى تلك الأحكام جديداً لم تتضمنه قواعد الترخيص، وهو التحقق من عدم وجود أى نزاع يثيره مستغل سابق"^(٣).

٣- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية :

إذا كانت القاعدة المستقرة فقهاً وقضاً أن جهة الإدارة لها مطلق الحرية في تقدير ظروف القرار الإداري ووزن الملابسات المحيطة به لتقرر ملائمة إصداره من عدمه، وذلك بسبب أن مناسبة القرار ليست شرطاً من شروط صحته ولا ركناً من أركان انعقاده، إلا أنه يجب لصحة القرار أن يقوم على وقائع صحيحة مستفادة من أصول ثابتة في الأوراق ومؤدية إلى النتيجة التي انتهى إليها القرار وإلا انطوى على مخالفة للقانون لانعدام الأساس القانوني الذي يجب أن يقوم عليه، ولوقوع الخطأ في تطبيق القانون بسبب الخطأ في فهم الوقائع^(٤).

وعليه فإذا ما كان تطبيق القاعدة القانونية مشروطاً بتحقق حالة واقعية معينة أو تحققها على نحو معين، فإن مشروعية القرار الإداري في هذه الحالة تتوقف على تحقق الحالة الواقعية بالشروط التي يتطلبها القانون^(٥).

وعلى ذلك لا يجوز للإدارة تطبيق قواعد القانون، إلا إذا تحققت الوقائع التي اشترط وجودها كأساس لتطبيق قواعده وأحكامه^(٦).

وللقضاء أن يراقب الوقائع التي طبقت القاعدة القانونية على أساسها بالقدر الذي يمكنه من الحكم على مدى سلامة تطبيق القاعدة لقانونية^(٧).

(١) د . طعيمة الجرف : المرجع السابق، ص ٢٥٣.

(٢) أنظر: د . سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٨٥٥، د . طعيمة الجرف: المرجع السابق، ص ٢٥٤.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٥٦/١/٣١، س ١٠، ص ١٨٠.

(٤) د . طعيمة الجرف : المرجع السابق، ص ٢٥٤.

(٥) د . سليمان محمد الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ٣٤٨.

(٦) د . إبراهيم محمد على: المرجع السابق، ص ٢١٥.

(٧) د . سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق، ص ٣٤٨.

وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "... وإن كان لا يجوز لمحكمة القضاء الإدارى تقدير ملائمة إصدار القرار الإدارى أو عدم ملائمة ذلك، إلا أنها لها الحق فى بحث الوقائع التى بنى عليها القرار الإدارى بقصد التحقق من مطابقته أو عدم مطابقته للقانون..."^(١). كما ذهبت محكمة القضاء الإدارى، على أساس وجود خطأ فى تطبيق القانون، إلى أنه "من حيث إنه يخلص من كل ما تقدم أن القرار المطعون فيه إذا استند فى فصل المدعى إلى المادة ١٨١ قسم ثان من التعليمات المالية يكون قد انطوى على مخالفة القانون ويكون المدعى محققاً فى مطالبة وزارة الشؤون الاجتماعية بتعويض عما أصابه من أضرار بسبب فصله المخالف للقانون..."^(٢)

وقضت محكمة القضاء الإدارى ببطلان قرار تأديبى لعدم استناده إلى أصل صحيح ثابت فى الأوراق، حيث ذهبت إلى أنه "إذا كان القرار المطعون به لم يبين وجه مخالفة تصرف المدعى للتعليمات، ولا وجه خطئه الفاحش ومحاولته التزليل فى التحقيق الذى بنى عليه الجزاء فإن هذا القرار، وقد أشار إلى التحقيق باعتباره سنداً للجزاء يكون قد بنى ما ورد فى هذا التحقيق لتأسيس الجزاء عليه. ومتى تبين من أوراق التحقيق ودعوى الإشكال أنه ليس فى تصرف المدعى مخالفة للقانون ذاته وليس هناك أى خطأ من جانبه

فإن الجزاء الموقع عليه يكون غير مستند إلى أصل صحيح ثابت فى الأوراق ويكون القرار الصادر به باطلاً حقيقياً بالإلغاء"^(٣).

ويتضح من الأحكام السابقة أن محكمة القضاء الإدارى قد فرضت رقابتها على الوقائع التى طبقت القاعدة القانونية على أساسها. وذلك على أساس أن للقضاء الإدارى سلطة رقابة على الوقائع ليتحقق من قيامها فى شروطها المقررة حتى يتوصل إلى الحكم على القرار بأنه غير مشروع ويلغيه أو يرفض الدعوى بسبب صحة القرار على حسب الأحوال، فليس صحيحاً القول بحرمان القاضى الإدارى من حق تقدير الوقائع بحجة أنه قاضى قانون، لأنه لا شك فى سلطة القضاء فى فحص الوقائع بالتقدير الذى يمكنه من الحكم على مدى سلامة تطبيق القانون عليها^(٤).

وعلى ذلك فإن تخلف الوقائع التى يقوم عليها القرار، أو عدم استيفائها للشروط التى حددها القانون يؤدى إلى بطلان القرار الصادر على أساسها^(٥).

وقد تتحقق مخالفة القانون بسبب القرار الإدارى^(٦).

حيث إنه إذا نظرنا إلى قانون مجلس الدولة المصرى الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ نجد أنه قد ذكر الأسباب المبررة لإلغاء القرارات الإدارية ولم يكن من بينها ركن السبب، حيث لم يرد ذكر هذا

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٩٤٨/٢/٢٤، س٣، ص ٣٧٨.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، الدعوى رقم ٣١٤ لسنة ١ ق، بتاريخ ١٩٤٨/٤/٢١، س١، ص ٤١٤.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى، الدعوى رقم ١١٤٠ لسنة ٥ ق، بتاريخ ١٩٥٤/٣/١٥، س ٨، ص ٩٦٤.

(٤) د. طعيمة الجرف: المرجع السابق، ص ٢٥٤.

(٥) د. إبراهيم محمد على: المرجع السابق، ص ٢١٥.

(٦) د. إبراهيم محمد على: المرجع السابق، ص ٢١٥.

الركن صراحة في هذا القانون، ومن ثم فإن مخالفة ركن السبب تندرج تحت عيب مخالفة القانون وتعتبر صورة من صورته^(١).

فما هو السبب في القرار الإداري ومدى الرقابة القضائية عليه؟ فيما يتعلق بتعريف السبب في القرار الإداري، فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن "السبب هو... الحالة الواقعية أو القانونية التي تسوغ تدخل الإدارة لإصدار القرار لإحداث مركز قانوني معين يكون الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة..."^(٢).

ويتضح من ذلك أن السبب في القرار الإداري هو حالة واقعية أو قانونية تبرر تدخل الإدارة لإصدار القرار. فهو حالة واقعية أو قانونية مستقلة عن رجل الإدارة، وسابقة

على القرار الإداري، فتوحى إليه باتخاذ قراره^(٣). وبهذا المعنى فإن السبب في القرار الإداري يختلف عن تسبب القرار الإداري كما يختلف عن الغاية من إصدار القرار.

فتسبب القرار الإداري - كما سبق القول - هو أن تبين الإدارة الأسباب التي بنت عليها قرارها ودفعتها إلى إصداره، وهو من القواعد المتعلقة بركن الشكل في القرار الإداري، والأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها ما لم يلزمها القانون بذلك^(٤). فالقرار الإداري حتى ولو كان غير مسبب إلا أنه يجب دائماً أن يبنى على سبب يبرره.

أما الغاية من القرار الإداري فهي ما تسعى الإدارة إلى تحقيقه من وراء القرار، أي الهدف أو الباعث من اتخاذ الإدارة للقرار. ولكن إذا كان من السهل التمييز نظرياً بين السبب والغاية في القرار الإداري، فالسبب - كما سبق القول - هو حالة واقعية أو قانونية مستقلة عن رجل الإدارة، وسابقة على القرار الإداري، فهو مقدمة ضرورية لكل قرار إداري، ونقطة البداية، بينما الغاية هي عنصر تغلب عليه الناحية الشخصية، وهي المرحلة النهائية ونقطة الوصول، ولكن من الناحية العملية يدق الفارق بين الركنين ويتقاربان إلى حد كبير، حيث توجد صلة وثيقة جداً بين السبب والغاية، لأن رجل الإدارة عندما يصدر قراره فإنه يكون مدفوعاً بالسبب والغرض معاً، ولكن هذه الصلة الوثيقة لا تصل إلى حد دمج السبب والغاية معاً في ركن واحد، فالسبب والغاية رغم اتصالهما الوثيق، فإنه من السهل تمييزهما في كل قرار إداري سليم، ولكل منهما دور هام: فالسبب هو أساس كل نشاط إداري، فرجل الإدارة ملزم بالإبلاغ المباشر سلطته إلا عندما تقوم الأسباب الداعية إلى ذلك، فالسبب قرينة على أن تدخل الإدارة تبرره المصلحة العامة، وهو في نفس الوقت ضمان لعدم تدخل الإدارة في أي وقت تريده، ولكن في الوقت الذي تقتضيه المصلحة

(١) د. محمد عبد الحميد أبو زيد: القانون الإداري، دار النهضة العربية، ١٩٩٩، ص ٣٢٤، د. عبد العظيم عبد السلام، د. عبد الله حنفي: المرجع السابق، ص ٣١٣، ٣١٤.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا: الطعن رقم ١٥٩ لسنة ١ ق، بتاريخ ١٥/١١/١٩٥٥، س ١، ص ٤٣.
(٣) د. سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ٣٢٥، "القضاء الإداري: المرجع السابق، ص ٩٣٧.

(٤) أنظر في تفاصيل ذلك: ما سبق أن تناوناه في المطلب الأول من المبحث الثاني من الفصل الثاني من هذا البحث فيما يتعلق بأوجه الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية، وذلك من ناحية الشكل.

العامّة، أما ركن الغاية فله مهمة أخرى لا تقل أهمية وخطورة عن ركن السبب، وهي أنه يقوم كحد خارجي بالنسبة لسلطة الإدارة التقديرية^(١).

ويجب أن تتوافر في الأسباب التي تسند إليها الإدارة في اتخاذ قراراتها الإدارية عدة شروط بينتها المحكمة الإدارية العليا، حيث ذهبت إلى أن سبب القرار الإداري يجب أن يكون " ... حقيقياً لا وهمياً ولا صورياً، وصحيحاً، ومستخلصاً استخلاصاً سائغاً من لأصول ثابتة نتيجة، وقانونياً تتحقق فيه الشرائط والصفات الواجب توافرها فيه قانونياً"^(٢).

فأسباب القرارات الإدارية يجب أن تكون محققة الوجود وقائمة من وقت طلب إصدارها إلى وقت صدورها بحيث تصدر تلك القرارات قائمة عليها باعتبارها أساساً صادقة ولها قوام في الواقع. فأسباب القرارات الإدارية يجب أن تكون قائمة من وقت طلب إصدارها إلى وقت صدورها. فإذا كانت الإدارة تملك إصدار القرار بمجرد قيام السبب الذي يبين إصداره فإنه يتعين أن يظل السبب قائماً حتى صدور القرار، بحيث لو زال سبب القرار قبل إصداره، فإنه يمتنع على الإدارة إصداره^(٣).

كما يجب قانوناً لصحة القرار الإداري أن يقوم على وقائع صحيحة مستفادة من أصول ثابتة في الأوراق ومؤدية إلى النتيجة التي انتهى إليها القرار وإلا انطوى على مخالفة القانون لانعدام الأساس القانوني الذي يجب أن يقوم عليه. فالقرار الإداري إذا لم يستخلص الوقائع استخلاصاً صحيحاً من الأوراق فإنه يكون معيب بعيب مخالفة القانون. فيجب أن تكون النتيجة التي انتهى إليها القرار مستخلصة استخلاصها سائغاً من أصول تنتجها مادياً وقانونياً.

وعلى ذلك فيجب أن يكون السبب قائماً عند إصدار القرار، وأن يكون مشروعاً، وأن يكون محدداً بوقائع واضحة ومحددة يقوم عليها.

ويتمثل عيب السبب إما في انعدام وجود الواقعة التي يستند إليها القرار أو أن تكون الواقعة غير صحيحة من حيث تكيفها القانوني^(٤).

وهنا يثور التساؤل عن رقابة القضاء الإداري على عنصر السبب ومدى هذه الرقابة؟ في الواقع أن القضاء الإداري يفرض رقابته على عنصر السبب من حيث الوجود المادي للوقائع، ومن حيث التكيف القانوني للوقائع:-

١- الرقابة القضائية على الوجود المادي للوقائع :

مما لا شك فيه أنه يجب التحقق من الوجود المادي للوقائع التي صدر القرار على أساسها^(٥).

(١) أنظر في ذلك: د. سليمان محمد الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ٣٥٢ وما بعدها.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا: الصادر في ١٣/٤/١٩٥٧. مشار إليه بمؤلف د. سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، المرجع السابق ص ٩٤٠.

(٣) د. سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٩٤٥.

(٤) د. إبراهيم محمد علي: المرجع السابق، ص ٢١٦.

(٥) أنظر: د. طعيمة الجرف: رقابة القضاء، المرجع السابق، ص ٢٥٧.

حيث أشار سيادته إلى مثال إلى على عدم الوجود المادي للوقائع وهو أن تصدر الإدارة قراراً بالإحالة إلى المعاش بناء

فالوقائع المادية يجب أن تكون قائمة وموجودة عند إصدار القرار، وأن تكون واضحة ومحددة، فلا يكفي السبب العام المجهل وغير الواضح، وأن تكون الأسباب المادية أسباباً جديدة. وبشأن الرقابة القضائية، ففي الواقع أن القضاء الإداري في فرنسا لم يبسط رقابته على أسباب القرار الإداري إلا في تاريخ حديث نسبياً يرجع إلى أوائل القرن العشرين، أما قبل ذلك ولمدة طويلة فقد ظل المجلس يرفض بسط رقابته على الوقائع، قاصراً هذه الرقابة على الجانب القانوني للنزاع، ومع تطور تقدير مجلس الدولة الفرنسي لمهمته في الرقابة على أعمال الإدارة، وتخلصه من الاعتبارات المحيطة بالظروف التاريخية التي عاصرت نشأته، أخذ المجلس منذ أوائل هذا القرن يقر لنفسه تدريجياً بسلطة فحص الوقائع المؤسسة عليها القرارات فيها أمامه، وصحة تكييف الإدارة لهذه الوقائع، فبدأ بالحالات التي تكون فيها هذه الوقائع شرطاً فرضه القانون لتدخل الإدارة، ثم بسط رقابته بعد ذلك على الحالات التي لا يقيد فيها القانون تدخل الإدارة بوقائع محددة، فبدأت الأحكام تتوالى وفيها يراقب المجلس مدى صحة إدعاء الإدارة بالنسبة إلى هذه الوقائع، ويلغى القرار المؤسس عليها متى ثبت له عدم صحتها، وفي ذلك استقر المجلس على ضرورة استناد الإدارة في قراراتها، سواء صدرت عن سلطة مقيدة أم سلطة تقديرية، إلى أسباب صحيحة دائماً، لأنه حتى في هذه الحالات التي تتمتع فيها الإدارة بالسلطة التقديرية فإنه يلزم ألا تتدخل إلا بالاستناد إلى قيام دواع واقعية معينة تكون هي التي دفعتها إلى اتخاذ القرار، فليس من المتصور أن يقوم القرار الإداري مجرداً عن سببه وغير مستند إلى دواع واقعية محددة تدفع إلى إصداره (٢).

وقد أصبحت رقابة القضاء الإداري في فرنسا على عنصر السبب في القرار الإداري يسيرة بصورة واضحة وذلك بعد تدخل المشرع الفرنسي بقانون ١١ يوليو ١٩٧٩ الذي ألزم الإدارة بتسبب قراراتها الإدارية الفردية التي من شأنها إلحاق الضرر بالأفراد، حيث أصبحت القاعدة العامة في إصدار هذه القرارات على عاتق الإدارة، ومع ذلك فإنه أيضاً يصدد القرارات التي لا تلتزم فيها الإدارة بالتسبب، وهي حالات قليلة وللغاية مثل القرارات الضمنية أو الحكمية، فان مجلس الدولة الفرنسي، تخفيفاً منه لعب إثبات السبب عن عاتق المدعي وفقاً للقواعد العامة، يطالب الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها وتقديم كل المستندات التي يقدر القاضي لزومها، إذا تبين له عجز المدعي عن إثبات عدم مشروعية السبب الذي استندت إليه الإدارة بصورة قاطعة، كما لو أظهر ملابسات ووقائع محددة تمثل قرائن جديدة يمكن اعتبارها إثبات أولى، وإن كان ذلك ليس شرطاً ضرورياً، وبالتالي فإذا رفضت الإدارة الإفصاح عن سبب القرار فإن المجلس لا يعجز عن الرقابة على مشروعية عنصر السبب، إذا أنه يعتبر مسلك الإدارة بمثابة دليل على صحة إدعاءات الطاعن، ومن ثم يؤكد أن القرار المطعون فيه يستند إلى سبب مشوب بعيب الخطأ في تطبيق القانون، مما يوجب إلغاء هذا القرار لتجاوز السلطة (١).

على طلب صاحب الشأن ويتضح أن الموظف لم يقدم هذا الطلب إطلافاً.

(٢) أنظر في ذلك: د. سامي جمال الدين: الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص ٣١٢، ٣١٣. حيث أشار سيادته إلى

===

أحكام مجلس الدولة الفرنسي التالية:

أما في مصر فإن القضاء الإداري المصري مستقر على رقابة الوجود المادي للوقائع، حيث إنه اشترط لصحة الوقائع المادية التي تستند إليها الإدارة في إصدار قرارها أن تكون محققة الوجود أو قائمة عند إصدار القرار، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "أسباب القرار الإداري يجب أن تكون محققة الوجود وقائمة من وقت طلب إصدارها إلى وقت صدورها بحيث تصدر تلك القرارات قائمة عليها باعتبارها أساساً صادقة ولها قوام في الوقع"^(١).

كما اشترط القضاء الإداري المصري لصحة الوقائع المادية التي تستند إليها الإدارة في إصدار قرارها أن تكون مشروعة، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "مادامت التقارير الثلاثة التي وضعت عن المدعى قد بددت كل شك حول نزاهته واستقامته فما كان يجوز تركه في الترقية إلى الدرجة الخامسة بالقرار المطعون فيه استناداً إلى ذات السبب الذي ترك من أجله في الترقية السابقة وهو الشك في أمانته ونزاهته ومن ثم يكون القرار المطعون فيه إذ تخطاه في الترقية إلى الدرجة الخامسة على أساس ما حام حول أمانته ونزاهته من شكوك في الماضي قد قام على سبب غير صحيح متعيناً إلغائه"^(٢).

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه "إذا كان الثابت أن سبب استبعاد اسم المدعى من المرشحين للتعين بسبب مركز والده الاجتماعي - رغم ما يتمتع به هو ووالده من سمعة طيبة، فإن القرار المطعون فيه يكون قد جاء مفترقاً إلى سبب قانوني سليم، إذ تخطى المدعى في التعيين في وظيفة مساعد نيابة رغم أنه قد توافرت فيه جميع الشروط التي يتطلبها القانون وبرغم نجاحه في الاختيار وحصوله على درجات في شهادة الليسانس تفوق درجات بعض من شملهم القرار بالتعيين أما التعلل بالمركز الاجتماعي فلا يقوم في ذاته سبباً صحيحاً لتخطى المدعى لأن التعيين في مثل الوظيفة التي رشح لها المدعى يجب أن تتساوى فيه الفرص أمام المرشحين، أما ظروف البيئة وأحكام التقاليد فإنها لا تتعارض مع طبيعة الوظيفة التي رشح لها، وبالتالي فإن تخطيه في التعيين من شأنه أن يشكل إخلالاً بالحكم الدستوري الذي يقضى بالمساواة في الحقوق العامة ومن بينها حق تولى الوظائف العامة"^(٣).

C.E. ١٤ Mai ١٩١٠, Dessay, R.D.P. ١٩١١, p. ٢٨, C.E. ٤ Avril ١٩١٤. Gomel, L.p. ٤٨٨, C.E. ١٤

Janvier ١٩١٦, Camino, L.p. ١٥, C.E. ٢٠ Janvier

١٩٢٢, Trepont, R.D.P. ١٩٢٢, p. ٨١, C.E. ٢٤ Mars ١٩٢٨, Lebre, L.p. ٤٣٥, C.E. ٢٢ Janvier

١٩٢٦, Le frank, S. ١٩٢٦, ٣, p. ٢٥, C.E. ٢١ Mars ١٩٣٤, Quazana, L.p. ٣٨٧.

(١) أنظر في ذلك: د. سامي جمال الدين: المرجع السابق، ص ٣١٣، ٣١٤. حيث أشار سيادته إلى حكم مجلس الدولة الفرنسي التالي:

C.E. ٢٨ Mai ١٩٥٤, Barel, L.P. ٣٠٨.

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٤٩/٢/٢٤، القضية رقم ٧٩ لسنة ٢ ق، المجموعة، السنة ٣، ص ٣٨٥.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٥٣/٦/٢٢، القضية رقم ١٥٩٩ لسنة ٧، ص ١٦٧٤.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٧٦/٦/١٣، الطعن رقم ٥٨٣ لسنة ١٨ ق، السنة ٢١، ص ٢٠٧.

واشترط القضاء الإدارى المصرى كذلك أن تكون الوقائع المادية التى تستند إليها الإدارة فى إصدار قرارها أن تكون محددة، فلا يكفى السبب العام المجهل أو غير الواضح، حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "اتجه الفقه والقضاء فى فرنسا إلى اعتبار القرار الإدارى المبني على أسباب عامة أو غامضة أو مجهله قراراً خالياً من الأسباب"^(١).

وأخيراً يشترط القضاء الإدارى المصرى أن تكون الأسباب المادية أسباباً جدية، حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "إذ أن إجراءات الإلغاء لم تتخذ لأسباب جدية تجمعت لدى جهة الإدارة بالذات بل تنفيذاً لرغبة حزبية وليس أدل على ذلك من أنه عندما وليت الحكم وزارة غير حزبية وتقدمت إليها الشكوى بالاعتراض على الإلغاء أخذت هذه الوزارة بسبيل إعادة العمدية الثانية مرة أخرى ومن ثم يكون القرار المطعون عليه غير قائم على أساس سليم ويتعين الحكم بإلغاءه"^(٢).

كما ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن "إذا كان ضعف سمع المدعى لم يمنع فى الماضى من ترقيته حتى بلغ الدرجة الرابعة كما لم يكن فى نظر لجنة شئون الموظفين مانعاً من اقتراح ترقيته إلى الدرجة الثالثة فمن ثم كان هذا السبب بالذات غير جدى ولا يؤدى إلى سلامة النتيجة التى انتهى إليها القرار المطعون فيه وعلى الأخص إذا لوحظ أن المصلحة قد رقت أشخاصاً على شاكلة المدعى وفى الحالة التى نفتها عليه وبالتالي يكون ذلك القرار مخالفاً للقانون حقيقاً بالإلغاء"^(٣).

٢- الرقابة القضائية على التكييف القانونى للوقائع:

إن التكييف القانونى للوقائع هو إخضاع الواقع لقاعدة قانونية معينة، أو هو إرجاع حالة واقعية معينة إلى إطار فكرة قانونية^(٤).

فالتكييف القانونى للوقائع يتعلق بانتماء الواقعة لفئة قانونية من الفئات التى تتواجد فى سلم التدرج القانونى^(٥).

وقد ذهب العميد فيدل Vedel إلى أن التكييف القانونى للوقائع هو حالة تتأرجح بين القانون والواقع^(٦).

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ١٩٥٦/٣/٤، القضية رقم ١٥٠ لسنة ٨ ق، المجموعة، السنة ١٠، ص ٢٢٢.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٩٥٣/٥/١٧، القضية رقم ٧٢٨ لسنة ٥ ق، المجموعة، السنة ٧، ص ١١٧٨.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٩٥٤/٣/٦، القضية رقم ١١٩ لسنة ٥ ق، المجموعة، السنة ٦، ص ٦٢٧.

(٤) Venezia (j.c.) : pouvoir discrétionnaire , thèse " paris , ١٩٥٩ , P . ٢٥

د . عصام البرزنجى : السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، ١٩٧١، ص ٥٣٦.

(٥) د. مصطفى كيرة : النقص المدنى، ١٩٩٢، ص ٤١٣، د. محمد محمود إبراهيم : النظرية العامة للتكييف القانونى فى الدعوى وقانون المرافعات، ١٩٨٢، ص ٦٣.

وذهب رأى فى الفقه إلى أن التكييف القانونى للوقائع عملية تقتضى بحثاً مزدوجاً

فى الواقع والقانون^(١).

وفى الواقع أن التكييف القانونى للوقائع- وفقاً لجمهور الفقهاء- يعد من مسائل القانون، وذلك بتصنيف الواقعة وبيان القاعدة القانونية الواجبة التطبيق عليها^(٢).

فالتكييف القانونى للوقائع إنما يعنى إدراج حالة واقعية معينة داخل إطار فكرة قانونية معينة، فالمشرع عندما يطلب وصفاً لحالة معينة أو وقائع مادية محددة، فإن تطبيق هذا الوصف على الوقائع التى تصادف الإدارة وتستلزم تدخلها بقراراتها الإدارية يطلق عليه إصطلاح التكييف القانونى، وتقتضى هذه العملية من القائم بها-الإدارة أو القاضى الإدارى- أن يسعى أولاً للتوصل إلى تخصيص القاعدة القانونية التى تنسم بالعمومية والتجريد بإعطائها معنى أكثر تحديداً وأقل عمومية، ثم يحاول بعد ذلك أن يرفع الوقائع الفردية إلى مستوى عمومية نص القانون بتجريده عن طريق إغفال كل الجوانب عديمة الجدوى، والعمل على إبراز الصفات التى تميز الواقعة فحسب من الناحية القانونية، وبذلك يمكن التوصل إلى قيام التطابق بين النص والواقع، ولقد بسط مجلس الدولة الفرنسى رقابته على التكييف القانونى للوقائع، ليتحقق من أنها تتدرج فعلاً داخل إطار الفكرة القانونية التى تضمنها النص، وذلك فى العديد من المجالات مثل المجال التأديبى، وحسن السمعة والأخلاق، والضبط الإدارى^(٣).

وكان أول حكم لمجلس الدولة الفرنسى فيما يتعلق برقابته على التكييف القانونى للوقائع، هو حكم جوميل Gomel الصادر فى ١٤/٤/١٩١٤ بالترخيص بالبناء فى ميدان Beauvau، حيث تقدم السيد Gomel بطلب بالترخيص بالبناء فى هذا الميدان، ولكن مدير السين رفض هذا الطلب على أساس أن ميدان Beauvau يعد أحد المعالم التذكارية، وطعن السيد Gomel فى قرار مدير السين بالإلغاء أمام مجلس الدولة، فذهب المجلس إلى أن له "أن يتحقق مما إذا كان موقع المبنى المزمع يدخل فى أحد المعالم التذكارية القائمة وفى حالة الإيجاب مما إذا كان هذا المبنى على الوجه المقترح من شأنه المساس به"، وانتهى المجلس إلى أن "ميدان Beauvau لا يمكن اعتباره فى مجموعه أحد المعالم التذكارية، وألغى قرار مدير السين برفض الترخيص بالبناء"^(٤).

(١) Georges Vedel : L'évolution de détournement de pouvoir dans la jurisprudence administrative ' R.D.P. ١٩٨٢ , P. ١٥١.

(٢) د. محمد حسنين عبد العال : فكرة السبب فى القرار الإدارى، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، ١٩٧١، ص ٥٣.

(٣) أنظر فى تفاصيل ذلك: د. مصطفى كيرة: المرجع السابق، ص ٤١٤ وما بعدها.

(٤) أنظر فى ذلك : د. سامى جمال الدين: المرجع السابق، ص ٣٢٧ وما بعدها. حيث أشار سيادته إلى العديد من أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الصدد منها :

C.E. ٢٢ Avril ١٩٥٥ , Association Franco - Russe ' L.P. ٢٠٢., C.E. ٥ Decembre ١٩٥٦, Thibaut, D. ١٩٥٧, P. ٢٠ . , C.E. ١٨ Decembre ١٩٥٩, société les films lutetia , L. P. ٦٩٣ ., C.E. ٤ Janvier ١٩٦٣, Blain , L.P. ١٥٠ . , C.E. ٢٢ Avril ١٩٦٣ , ville de Dijon , L.P. ٢٢٧. C.E. ٨ Mars ١٩٦٨ ' Plenel , L.P. ١٦٨..

٥) C.E. ٤ Avril ١٩١٤ , Gomel, precite.

وتوالت بعد ذلك أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد حيث يراقب الطبيعة الفنية لإحدى هيئات الموظفين^(١)، والطبيعة الفنية والجمالية للمنشآت التذكارية والمواقع^(٢)، ومنع نشر أو عرض بعض المنشورات باعتباره تمثل خطراً على الشباب والقصر^(٣).

وفي مصر فقد بسط القضاء الإداري رقابته على التكيف القانوني للوقائع، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري - في مجال الفصل من الخدمة - إلى أن "التهمتين الأوليين من التهم الموجهة إلى المدعى هما في الواقع من الأمر تهمة واحدة هي الحصول على رشوة والتهمة الثالثة وهي محاولة رشوة الشهود هذه التهم الثلاث من الجرائم ذات الأركان والمقومات الخاصة التي تختص النيابة العامة ببحثها واستقضاء أدلتها القانونية وترتيب النتائج عليها، وقد كان واجباً على جهة الإدارة ألا تسبق قرار النيابة العامة فتقدم الشيخ المدعى إلى المحاكمة الإدارية عن تهم هي بذاتها لو صحت جرائم مما يخضع لأحكام قانون العقوبات والتهم الموجهة إلى المدعى لا تعتبر تهمة إدارية قائمة بذاتها بصرف النظر عن التهم الجنائية التي كانت موجهة إلى المدعى حتى يمكن القول بعدم التعارض بمؤاخذة المدعى عليها إدارياً وبين ما أرتأته النيابة العامة من عدم قيام الدليل عليها بل وقائع التهم الإدارية والتهم الجنائية واحدة وقد انتهت النيابة من تحقيقها إلى عدم قيام الدليل على صحتها، ويخلص مما تقدم أن قرار فصل المدعى المطعون فيه قد بني على اتهام غير قائم وبالتالي على غير سبب صحيح يبرره ومن ثم يكون قد صدر مخالفاً للقانون متعنياً إغائه"^(٤).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري - في مجال حسن السمعة - إلى أن "مجرد الاتهام لا يقوى لأن يقوم وحده أصلاً لرمى المطعون ضده بسوء السمعة خاصة وقد تعذر بيان دوره في هذا الاتهام بعد أن أصدرت النيابة العامة قرارها بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم كفاية الأدلة، وبعد أن أوردت شعبة البحث الجنائي في تقريرها أنه ليس للمطعون ضده سوابق كما أنه ليس له نشاط والقول بغير ذلك خروج على الأصل العام الذي يفترض حسن سمعة الشخص إلى أن يثبت العكس، ومتى كان ذلك فإن الجهة الإدارية تكون قد استخلصت ما انتهت إليه من سوء سمعة المطعون ضده من أصول لا تنتجها واقعاً أو قانوناً ويكون بالتالي قرار استبعاد اسمه من الترشيح غير قائم على سبب صحيح مخالف للقانون"^(٥).

وذهبت محكمة القضاء الإداري - في مجال التأديب - إلى أن "الجزء التأديبي كأى قرار إداري يجب أن يقوم على سبب يبرره. والسبب بوجه عام هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تسوغ تدخل رجل الإدارة بسلطته الملزمة فينتج في قراره لإحداث مركز قانوني معين يكون الباعث

وأنظر:

M.Long , P.weil et B. Braibant : les grands arrêts de jurisprudence administrative , ٦^e. éd, S., ١٩٧٤ , P. ١٢١ ets .

^١) C.E. ٢ Mai ١٩٧٥, Dame Ebrin et autres, Rec., p. ٢٨٠.

^٢) C.E. ٢٧ Juin ١٩٥٩ , Deleuz , A.J., ١٩٥٥, II, p. ٢٧٥.

^٣) C.E. ٢٩ Mai ١٩٨٠, veyrier, Rec., p. ٢٢١.

^(٤)) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٥٤/١/٢٧ ، القضية رقم ٢٣٨ لسنة ٦ ق ، المجموعة ، السنة ٨ ، ص ٥٢٢ .

^(٥)) حكم محكمة القضاء الإداري - الدائرة الاستئنافية - الصادر في ١٩٧١/٦/٢٨ ، الطعن رقم ٩٤٣ لسنة ٢ ق ، المجموعة ، السنة الثانية استئنافية ، ص ١٠٢ .

عليه إبتغاء مصلحة عامة، والسبب في الجزاء التأديبي هو الجريمة التأديبية التي تدفع الرئيس الإداري إلى التدخل بسلطته العامة ليحدث في حق الموظف مركزاً قانونياً معيناً هو العقوبة التي يوقعها عليه إبتغاء مصلحة عامة هي حسن سير العمل وقد يكون مثار نزاع من هذه الناحية، ناحية السبب وهو التحقق من صحة قيام الأفعال المنسوبة إلى الموظف وهل هي مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها أو التكيف القانوني لهذه الأفعال على فرض حصولها وهل تكون الجريمة التأديبية طبقاً للقانون، وليس من شك في أن سلطة الإدارة من هذه الناحية أو تلك ليست سلطة تقديرية بل هي سلطة محددة بحدود القانون مقيدة بقيوده ومن ثم كانت رقابة المحكمة للقرار في هذه الحدود وتلك القيود هي رقابة قانونية وليست رقابة موضوعية تتحرى بها مدى مطابقة القرار الإداري للقانون أو عدم مطابقته إياه^(١).

وذهبت محكمة القضاء الإداري - في مجال الضبط الإداري - إلى أن "القرار المطعون فيه رقم ١٦٧١ الصادر من قائد الجبهة الجنوبية الغربية بصفته نائباً عن الحاكم العسكري القاضي بتقسيم حصص الانتاج بين المالكين والفلاحين بتسليم ما زاد عن ٢٥ % من المحصول مما يدور عليه الخلاف بين الفلاحين والمالكين إلى شخص ثالث ريثما يبيت في الخلاف، وبتشكيل لجنة القسمة من المختار ومندوب عن المالك ومندوب آخر عن الفلاح، ولجنة أساسية أخرى لحل الخلافات القائمة على وجه يساعد على حفظ الأمن - مما يترخص فيه نائب الحكم العسكري المسئول عن أمن الجبهة بعد أن بان أن أي تهاون في هذا المجال من شأنه أن يؤدي إلى اضطراب حبل الأمن في المنطقة الخاضعة للحكم العرفي والمتاخمة لحدود فلسطين المحتلة وحدث مجازر من الصعب التكهن بنتائجها، ولجوء الفلاحين الذين يسهمون في حراسة الحدود وخوض المعارك المحلية على طول خطوط الجبهة إلى هجرة جماعية ينجم عنها للقيادة مشكلة سد الفراغ المتخلف عنهم، وغنى عن القول أن التدبير الذي بادر نائب الحاكم العسكري إلى اتخاذه بمقتضى القرار المطعون فيه تحت تأثير ظروف استثنائية تنصل بأمن منطقة الحدود - لا يمنع أيّاً من الفريقين المتخاصمين من الالتجاء إلى القضاء المدني إبتغاء تثبيت حقوقه على ضوء ما يقدمه من وسائل الإثبات.

وبالنظر لما تقدم، يكون الطعن في قرار إداري اقتضته ضرورات الأمن في منطقة الحدود غير قائم على سند من القانون متعيناً رفضه"^(٢).

وأخيراً فإنه مما يتعلق بعنصر السبب في القرار الإداري، فإن التساؤل يثور عن الحالة التي تتعدد فيها أسباب القرار الإداري، وكان بعضها صحيحاً وبعضها غير صحيح، فما أثر ذلك على القرار؟ وهل يمكن تصحيح الأسباب غير الصحيحة؟ وهل يمكن للقضاء الإداري الرقابة على ملائمة القرار أو بحث أهمية أو خطورة السبب وتقدير مدى التناسب بينه وبين الإجراء المتخذ على أساسه؟ وعلى من يقع عليه عبء إثبات عنصر السبب في القرار الإداري؟

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ٢٣/١٢/١٩٥٣، القضية رقم ١٣٨٦ لسنة ٥ ق، المجموعة، السنة ٨، ص ٣١٩.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر ٢٨/٤/١٩٦٠، القضية رقم ٧ لسنة ١٣ ق، المجموعة، السنة ١٤، ص ٤٣.

فى الواقع أنه فيما يتعلق بتعدد الأسباب، فإذا كانت الأسباب كلها صحيحة فلا مشكلة فإنها تأخذ نفس الحكم، وأيضاً إذا كانت كافة الأسباب غير صحيحة فإنها تأخذ نفس الحكم. ولكن المشكلة تثار إذا كانت بعض الأسباب صحيحة والبعض الآخر غير صحيح. فما أثر ذلك على القرار الإدارى؟

فى الواقع أن القضاء الإدارى المصرى لا يرتب- فى بعض أحكامه- على ذلك بطلان القرار الإدارى ولا يحكم بإلغائه، حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "إذا قام القرار الإدارى على عدة أسباب فإن استبعاد أى سبب من هذه الأسباب لا يبطل القرار الإدارى ولا يجعله غير قائم على سببه طالما أن الأسباب الأخرى تؤدى إلى نفس النتيجة"^(١).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " لا محل لما ساقه الحكم المطعون فيه من أن الحكومة قد اتخذت فى بادئ الأمر سبباً للقرار المطعون فيه، وهو اشتراك المدعى فى عملية تهريب سبائك ذهبية، وعندما تبين لها أن هذا القول غير صحيح ، ساقته سبباً جديداً هو قرار وزير الاقتصاد، ولا وجه للتحدى بذلك طالما أنه قد وضح أن السببين قائمان فى ذات الوقت وأن أحدهما يكفى لحمل القرار على وجه صحيح وإذا تخلف السبب الخاص بأجهزة الأمن وظل السبب الخاص بالنقد قائماً فيكون قد توافر للقرار المطعون فيه سببه مما يجعل الحكم بإلغائه فى غير محله، ذلك أنه إذا أمكن حمل القرار الإدارى على وقائع كشفت عنها أوراق الدعوى بالإضافة إلى تلك التى كانت من ضمن الأسباب التى على أساسها صدر القرار فإن ذلك يكفى لصحته وينبنى عليه بالتبعية سقوط حجة المدعى فى النعى عليه أو تعييبه بفقدان السبب"^(٢).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " وقد تبين أن القرار التأديبى المطعون فيه قد بنى على سببين ، فإنه وإن كان قد ثبت للمحكمة عدم صحة السبب الثانى الذى قام عليه الجزاء محل هذه المنازعة وهو الخاص بمخالفة المطعون ضده التعليمات المالية ، إلا أن هذا القرار يظل على الرغم من ذلك محمولاً على سببه الأول الخاص بخروجه على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته، بتطاوله على رؤسائه بدون وجه حق ، وبذلك تكون النتيجة التى انتهت إليها القرار التأديبى فى هذا الشق منه، مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها مادياً وقانونياً، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد قام على سببيه الصحيح المبرر له، وصدر مطابقاً للقانون ، ولا يغير من هذه النتيجة كون القرار المذكور غير صحيح فى الشق الآخر منه إذ جرى قضاء هذه المحكمة على أنه إذا قام القرار الإدارى على أكثر من سبب واحد ، فإن استبعاد أى سبب منه لا يبطل القرار، ولا يجعله غير قائم على سببه ، طالما كان السبب الآخر يؤدى إلى النتيجة ذاتها فضلاً عن تناسب الجزاء فى الطعن الراهن مع الذنب الإدارى الذى ثبت فى حق المطعون عليه"^(٣).

(١) حكم المحكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ٢٨/١٢/١٩٦٣، القضية رقم ١٤٩١ لسنة ٧ ق ، المجموعة، السنة ٩ ، ص ٢٨٧.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ٢٥/١/١٩٦٤، الطعن رقم ١٧ لسنة ٩ ق ، السنة ٩ ، ص ٥٢٢ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ٢٤/٥/١٩٦٩ ، الطعن رقم ٢١ لسنة ١٠ ق ، المجموعة، السنة ١٤ ، ص ٧٢٢ .

غير أن القضاء الإداري المصري- في بعض الأحكام الأخرى - أخذ بما يسمى بالسبب الحاسم أو السبب الأهم للحكم بإلغاء أو عدم إلغاء القرار الإداري، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "إذا كان السبب الحاسم في تخطي المدعى هو أن التصرفات التي وقعت منه في مجموعها وملاساتها تجعله في موضع الشبهة والريبة، هذا السبب قد ظهر من التحقيق فيما بعد أنه غير صحيح، أما ما نسب إليه في ذلك القرار من ثبوت إهماله وعدم مراعاة الدقة واتباع التعليمات فضلاً عن أنه لم يكن السبب الحاسم في التخطي فإنه يفقد كثيراً من أهميته بما تضمنه التحقيق من التنبيه إلى ضرورة تكليف المصلحة بوضع سياسة واضحة لتنظيم عملية تحرير المحضر. ومن ثم يكون القرار المذكور باطلاً لعدم صحة السبب الرئيسي الذي قام عليه ويكون ترك المدعى في الترقية بالأقدمية في دوره بالتطبيق لقواعد التيسير مخالفاً للقانون"^(١).

وذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "يبين من مذكرة إدارة المباحث العامة المؤرخة ١٠ ديسمبر سنة ١٩٦٨ السالف الإشارة إليها أن رفض جهة الإدارة الترخيص للمدعى بالسفر إلى الخارج إنما يقوم على سببين أولهما أن المدعى أعطى دروساً خصوصية لبعض طلبة الكلية بالمخالفة لقانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية وثانيهما أن المدعى اتهم بالتلاعب في درجات هؤلاء الطلبة بالكنترول من واقع طلب أحد زملائه من هؤلاء الطلبة الاتصال بالمدعى لأخذ دروس خصوصية منه بوصفه عضواً في الكنترول وقد رددت هذه الأسباب مذكرة الجهة الإدارية المقدمة لهذه المحكمة بجلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٧٢ وإذا كانت الواقعة محل السبب الأخير - وهو السبب الأهم- لم تثبت من التحقيق الذي أجرته الكلية حسماً يبين من مذكرة السيد المحقق والتي لم يسند فيها هذه الواقعة إلى المدعى وإنما أسندت إلى زميله وحده فإن هذا السبب يكون قد انتزع من غير أصول تنتج وليس عليه دليل من الأوراق.

متى كان ذلك ما تقدم، وكان تقدير الجهة الإدارية في عدم الترخيص للمدعى بالسفر إلى الخارج قد قام على السببين مجتمعين، فإن تخلف أحد السببين المذكورين - وهو الأهم - طبقاً لما سلف الإيضاح، يعيب القرار المطعون فيه ويتعين لذلك القضاء بإلغائه..."^(٢).

وفي الواقع أن التفرقة بين الأسباب الحاسمة أو الهامة في القرار الإداري والأسباب الثانوية من جانب القضاء الإداري، بحيث يكون القرار مشوباً بعيب السبب قابلاً للإلغاء إذا تبين أن الأسباب غير الصحيحة قد لعبت دوراً رئيسياً في إصدار القرار، إما إذا اتضح أنها كانت ثانوية الأهمية، وأن الأسباب الأخرى الصحيحة كافية لحمل مصدر القرار على اتخاذها فإن القضاء يتجاوز عن الأسباب الثانوية المعيبة، ويمتنع عن الحكم بالإلغاء لعيب السبب، فهذا الأمر يوجب- كما ذهب رأي في الفقه بحق- ضرورة الحذر والتزام الدقة البالغة في الأخذ بهذه الفكرة، حتى لا تتحول إلى سلطة تحكمية لدى القضاء- وبصفة خاصة إذا كانت القرارات الإدارية مبنية على سلطة تقديرية- حيث إنه فيما يتعلق بالقرارات المبنية على سلطة مقيدة للإدارة بشأن عنصر السبب فيها، حيث يلتزم القاضى الإداري بالتأكد من قيام القرار الإداري على الأسباب المحددة التي أشار إليها

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٥٢/٣/٥، القضية رقم ٣٣٠ لسنة ٥ ق، المجموعة، السنة ٦، ص ٦٢٠.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٧٣/١٢/٢٩، الطعن رقم ١١١٥ لسنة ١٥ ق، المجموعة، السنة ١٩، ص ٨٠.

القانون وصحتها قانوناً، بغض النظر عن وجود أسباب أخرى استندت إليها الإدارة في إصدار هذا القرار، وعن صحة هذه الأسباب الأخرى أو عدم صحتها، أما إذا كانت القرارات الإدارية مبنية على سلطة تقديرية للإدارة بصدد عنصر السبب فيها، فإنه يجب عدم الأخذ بهذه الفكرة، خاصة إذا انتهى البحث من جانب المحكمة إلى صحة السبب الحاسم أو الدافع أو الأهم ومن ثم صحة القرار الإداري رغم ما شاب الأسباب الأخرى من عيوب، إذ الواقع أنه في حالة السلطة التقديرية، فإن القرار الإداري يصدر في هذه الحالة مبنياً على مجمل الأسباب الواقعية التي دفعت الإدارة إلى اتخاذه، وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي، وكذلك المحكمة الإدارية العليا في مصر هذا الأمر - أي أن القرار الإداري يصدر في حالة السلطة التقديرية مبنياً على مجمل الأسباب الواقعية التي دفعت الإدارة إلى اتخاذه^(١).

حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " وإن كان للإدارة تقدير الجزاء التأديبي في حدود النصاب القانوني، إلا أن مناط ذلك أن يكون التقدير على أساس قيام سببه بجميع أخطاره، فإذا تبين أنه قدر على أساس تهمتين أو عدة تهم، لم يرق في حق الموظف سوى بعضها دون البعض الآخر، فإن الجزاء والحالة هذه لا يقوم على كامل سببه ويتعين إذن إلغاؤه لإعادة التقدير على أساس استبعاد ما لم يرق في حق الموظف وبما يتناسب صدقاً وعدلاً مع ما قام في حقه حتى ولو كانت جميع الأفعال المنسوبة للموظف مرتبطة بعضها مع البعض الآخر ارتباطاً لا يقبل التجزئة، إذ ليس من شك في أنه إذا تبين أن بعض الأفعال لا يقوم في حق الموظف وكان ذلك ملحوظاً عند تقدير الجزاء، لكان للإدارة رأي آخر في هذا التقدير"^(٢).

أما فيما يتعلق بتصحيح الأسباب، فهل يمكن للإدارة في تاريخ لاحق على إصدار القرار تصحيح الأسباب التي دفعت الإدارة إلى إصدارها إذا كانت هذه الأسباب غير صحيحة، أو هل يمكن للقاضي تصحيح هذه الأسباب إذا تم الطعن أمامه بإلغاء القرارات المستندة على تلك الأسباب؟ في الواقع أن القضاء الإداري قد رفض هذا الأمر، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " متى بنى القرار الإداري على سبب معين قام عليه واستمد كيانه من سند قانوني أفصح عنه وكان هو علة صدوره، فإن من شأن عدم صحة هذا السبب أو عدم انطباق السند أن يصبح القرار معيباً في ذاته غير سليم بحالته، وليس يجدي في تصحيحه بعد ذلك تغيير سببه أو تعديل سنده في تاريخ لاحق وإن جاز أن يكون هذا مبرراً لصدور قرار جديد على الوجه الصحيح. فإذا كان الثابت أن القرار الصادر باعتقال شخص قد استند إلى هذا الأمر العسكري رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٢ لتبرير القرار السابق، إذ أن هذا سند آخر إن صح الاستناد إليه فإن ذلك يكون عن طريق إصدار قرار جديد على الوجه الصحيح"^(٣).

(١) أنظر في ذلك : د . سامي جمال الدين : المرجع السابق، ص ٣٣٢ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ .

حيث أشار سيادته إلى العديد من أحكام مجلس الدولة الفرنسي، منها :

- C.E. ١٢ Janvier ١٩٦٨, Dame Parrot, L.P., p ٣٩.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٦٨/٣/٢٣، الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ١١ ق، المجموعة، السنة ١٣، ص ٧٣٠ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٥٥/١/١٨، القضية رقم ٨١٠٦ لسنة ٧ ق، المجموعة، السنة ٩، ص ٢٦١ .

أما فيما يتعلق برقابة ملاءمة القرار، أو بحث أهمية أو خطورة السبب وتقدير مدى التناسب بينه وبين الإجراء المتخذ على أساسه. ففي الواقع أن القاعدة العامة أن القاضى الإدارى يبقى بعيداً عن رقابة عنصر الملائمة فى القرار، بمعنى أنه متى تثبت القاضى من صحة الوقائع ومن أن تقدير الإدارة لهل كان سليماً فإنه يعترف بعد ذلك للإدارة بسلطة تقديرية فى شأن اختيار القرار الذى يتلاءم معها^(١).

حيث ذهب مجلس الدولة الفرنسى إلى أنه "لا يمكن له مناقشة أوجه الطعن المتعلقة بملاءمة القرار فى الطعن بمجاوزة السلطة"^(٢).

وفى مصر ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "... ولل قضاء الإدارى أن يراقب صحة قيام هذه الوقائع، وصحة تكييفها القانونى، إلا أن للإدارة حرية تقدير أهمية هذه الحالة والخطورة الناجمة عنها"^(٣).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "أما تقدير أهمية السبب وخطورته فمن إطلاقات الإدارة المتركة لمحض تقديرها واقتناعها حسبما تستقر عليه عقيدتها"^(٤).

وهكذا، فإذا كان المشرع قد فرض على الإدارة ألا تتصرف إلا إذا قام سبب بعينه، حينئذ يصبح اختصاص الإدارة مقيداً، ولا بد من تحقق السبب بشروطه التى فرضها المشرع لى يكون القرار شرعياً، حيث يقيد القانون سلطة الإدارة ويلغى كل سلطة تقديرية لها، وذلك بتحديد الوقائع التى يجب أن تبنى عليها قرارها، فإن القضاء الإدارى يختص برقابة قيام هذه الوقائع وتقديرها، أما إذا لم يفرض المشرع للإدارة سبباً بعينه للتدخل، فإن لها أن تختار ما تشاء من الأسباب التى تبرر تدخلها، حيث يكون للإدارة سلطة اختيار السبب وعدم الإعلان عنه، وفى هذه الحالة لا توجد إمكانيات رقابة السبب^(٥)، ذلك أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية فى اختياره وتقدير ملاءمته.

فسبب القرار الإدارى يخضع لرقابة القضاء الإدارى للتحقق من قيامه من الناحية المادية، والتكييف القانونى للوقائع بفرض ثبوتها، ولكنه لا يقدر أهمية الوقائع ولا ملاءمة القرارات^(٦).

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "وليس للقضاء الإدارى، فى حدود رقابته القانونية، أن يتطرق إلى بحث ملاءمة (القرار) حتى ولو كشفت الإدارة عن سببه أو أن يتدخل فى تقدير خطورة هذا السبب ومدى ما يمكن أن يترتب عليه من أثار، بإحلال نفسه محل السلطات الإدارية المختصة فيما هو متروك لتقديرها ووزنها، بل إن هذه السلطات حرة فى تقدير أهمية الحالة والخطورة الناجمة عنها والأثر الذى يناسبها ولا هيمنة للقضاء الإدارى على ما تكون منه عقيدتها واقتناعها فى شئ من هذا"^(٧).

(١) د . طعيمة الجرف : رقابة القضاء لأعمال الإدارة، المرجع السابق، ص ٢٥٨ .

(٢) C.E. ١٦ Fevrier ١٩٦٨, villain, L.P. ١١٨.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١٤/٤/١٩٥٦، السنة الاولى، ص ٦٨٧.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١٠/١١/١٩٥٦، السنة الثانية، ص ٦٩ .

(٥) د . سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق ، ص ٩٣٨ ، ٩٣٩ .

(٦) د . سليمان محمد الطماوى : النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ٢٢١ .

(٧) حكم المحكمة الادارية العليا، الصادر فى ٢٨/٢/١٩٥٩، السنة الرابعة ، ص ٩٠٠ ، ٩٠١ .

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " إذا كان للقضاء الإداري أن يراقب صحة الوقائع التي تكون ركن السبب وصحة تكييفها القانون، إلا أن لجهة الإدارة حرية تقدير أهمية الحالة والخطورة الناجمة عنها والتصرف الذي تتخذه حيالها"^(١).

وإذا كانت هذه هي القاعدة العامة، إلا أن حرية الإدارة في اختيار سبب تدخلها—إذا لم يحدد المشرع سبباً بعينه— لا يعنى حرية الإدارة المطلقة في هذا الصدد، بل يتعين أن تختار السبب الذي من شأنه أن يبرر تدخلها، ويحرص القضاء الإداري باستمرار على تحديد الشروط التي يجب توافرها في الأسباب التي تستند إليها الإدارة في تدخلها^(٢)، حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن سبب القرار الإداري يجب أن يكون "...حقيقياً لا وهمياً ولا صورياً، وصحيحاً، ومستخلصاً استخلاصاً سائغاً من أصول ثابتة نتيجة، وقانونية تتحقق فيه الشروط والصفات الواجب توافرها فيه قانونياً"^(٣).

وإذا كان القضاء الإداري لا يراقب ملاءمة القرار الإداري أو بحث أهمية أو خطورة السبب وتقدير مدى التناسب بينه وبين الاجراء المتخذ على أساسه، إلا أنه أورد بعض الاستثناءات على هذه القاعدة، حيث استثنى مجلس الدولة الفرنسي من هذه القاعدة قرارات الضبط الإداري الصادرة من السلطات المحلية، وقرارات الضبط الإداري التي تمس الحريات العامة وخاصة حرية التجارة والصناعة وهي قرارات تكاد تغطي كافة ما يصدر عن الإدارة من قرارات الضبط الإداري على المستويين المحلى والقومى^(٤).

كما استثنى مجلس الدولة الفرنسي أيضاً من تلك القاعدة القرارات المتعلقة بالجزاءات التأديبية، وقرارات نزع الملكية الصادرة من الإدارة^(٥).

وفي مصر فإن القضاء الإداري قد استثنى من تلك القاعدة القرارات المتعلقة بالضبط الإداري وفرض رقابته على ملاءمة هذه القرارات، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "...ومن حيث إنه وإن كان لوزارة الصحة أن تصدر قرارات إدارية تنظيمية أو فردية للمحافظة على

(١) (حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٦٧/٢/٢٥، القضية رقم ١٣٦٤ لسنة ١٠ ق، المجموعة، السنة ١٢، ص ٦٧٩ .

(٢) د . سليمان محمد الطماوى : القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٩٤٠ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٥٧/٤/١٣، سابق الإشارة إليه.

(٤) أنظر في تفاصيل ذلك: د . سامى جمال الدين: المرجع السابق، ص ٣٣٧ وما بعدها.

حيث أشار سيادته إلى العديد من أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد، منها: حكم "Barel" الصادر في ٢٨ مايو ١٩٥٤، السابق الإشارة إليه.

(٥) أنظر: د . سامى جمال الدين : المرجع السابق، ص ٣٣٧ وما بعدها.

حيث أشار سيادته إلى العديد من أحكام مجلس الدولة الفرنسي منها فى مجال الجزاءات التأديبية حكم " Morelle"

C.E. ٩ Janvier ١٩٨١, Morell, R.D.P. ١٩٨١, p. ٩٨٠.

ومنها فى مجال قرارات نزع الملكية حكم "Grassin"

C.E. ١٦ Octobre ١٩٧٣, Grassin, A.J. ١٩٧٤, p. ٣٤.

الصحة العامة، ومنع نشوء الأمراض أو انتشارها، إلا أن هذه القرارات بوصفها تصرفات بوليسية تخضع لرقابة هذه المحكمة التي لها سلطة واسعة في تحرى أسبابها وملابساتها لكي تتأكد من موافقتها لظروف الحال، وأنها كانت لازمة وضرورية لصيانة الصحة العامة، وأنها وليدة ضرورة ووقاية هذه الصحة العامة في الظروف الخاصة التي تقررت من أجلها، وبمعنى آخر للمحكمة في هذه الحالة سلطة بحث ملاءمة هذه القرارات للظروف والملابسات التي أدت إليها" (١).

ويتضح من هذا الحكم أن محكمة القضاء الإداري قد راقبت - صراحة - ملاءمة القرارات التي أصدرتها وزارة الصحة للمحافظة على الصحة العامة، وقرارات المحكمة أن لها سلطة كبيرة في تحرى أسبابها وملابساتها للتأكد من موافقتها لظروف الحال وأنها كانت ضرورية للمحافظة على الصحة العامة، أي أن المحكمة راقبت التناسب بين خطورة وأهمية الوقائع والإجراءات المتخذة على أساسها، أي بحث ملاءمة قرارات وزارة الصحة للظروف والملابسات التي أدت إليها. كما ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "المحكمة ترى وقد مضى على الحادث الجنائي مدة طويلة دون أن يقع ما يخل بالأمن أن تعطيل الإدارة للسوق بعد ذلك بدعوى المحافظة على الأمن ليس هو الوسيلة الوحيدة لبلوغ هدفها وليس من الضروري والحالة هذه تعطيل السوق الذي لا يدار إلا يوماً واحداً في الأسبوع ولا يترتب على قيام حادث بين قبيلتين إغلاق السوق لاسيما بعد أن انقضى أكثر من سنة ونصف منذ وقوع الحادث دون أن يتم الصلح بين القبيلتين وقد كان في مقدور الإدارة اتخاذ الإجراءات بمنع الحوادث دون الالتجاء إلى إغلاق السوق حتى إذا ما اضطرتها الظروف إلى اتخاذ هذا الإجراء الشديد كان هذا بالقدر المناسب ولمدة قصيرة من الزمن أما استمرار تعطيل السوق حتى يتم الصلح فهذا ما لا يصح التسليم به ويكون القرار الصادر بتعطيل السوق قد جانب القانون ويتعين لذلك إلغاؤه" (٢).

ويتضح من هذا الحكم أن محكمة القضاء الإداري قد راقبت ملاءمة قرار الإدارة بإغلاق السوق، حيث راقبت التناسب بين خطورة وأهمية الوقائع الثابتة (قيام حادث جنائي بين قبيلتين ومضى سنة ونصف عليه دون صلح بين القبيلتين)، والإجراء المتخذ على أساسها "قرار الإدارة بإغلاق السوق"، وقد رأت المحكمة أنه كان في مقدور الإدارة إتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع الحوادث دون الإلتجاء إلى إغلاق السوق، وحتى ولو اضطرت الظروف الإدارية إلى إغلاق السوق، فقد كان يجب أن يكون هذا الإجراء الشديد بالقدر المناسب ولمدة قصيرة من الزمن، أما استمرار إغلاق السوق حتى يتم الصلح بين القبيلتين فهذا ما لا يصح التسليم به، ومن ثم يكون قرار الإدارة بإغلاق السوق قد خالف القانون، ومن ثم يتعين إلغاؤه. وقد سارت المحكمة الإدارية العليا على ذات النهج، حيث راقبت ملاءمة قرارات الضبط الإداري (١).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٦/٦/١٩٤٩، السنة الثالثة، ص ١٠٢١.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ٢٢/١/١٩٥٢، القضية رقم ٦٧ لسنة ٥٠ق، المجموعة، السنة ٦، ص ٣٤٠.

وقد استثنى القضاء الإدارى المصرى—أيضاً—القرارات المتعلقة بالجزاءات التأديبية من قاعدة عدم رقابته على ملاءمة القرارات الإدارية، حيث أخضعها لرقابته، بحيث راقب التناسب بين المخالفة الإدارية التى يرتكبها الموظف العام وبين الجزاء التأديبى الذى توقعه الإدارة عليه. حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "ولئن كانت للسلطات التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإدارى وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها فى ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة، شأنها كشأن أية سلطة تقديرية أخرى، ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإدارى وبين نوع الجزاء ومقداره"^(٢).

وأخيراً فيما يتعلق بالتساؤل الخاص عن يقع عليه عبء إثبات تحقق عيب السبب؟ ففى الواقع أن الأصل أن عبء إثبات عيب السبب يقع على عاتق المدعى. حيث إن الأصل هو افتراض سلامة القرارات الإدارية غير المسببة، وأنها تقوم على سبب صحيح يبررها إذا لم يشترط القانون ذكر السبب^(٣).

ووفقاً لهذه القرينة – قرينه صحة القرارات الإدارية غير المسببة، وأنها تقوم على سبب يبررها إذا لم يشترط القانون ذكر السبب- أنه على من يدعى العكس إثبات ذلك.

وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا، حيث قضت بأن "الجهة الإدارية ليست ملزمة بذكر أسباب لقرارها إن لم يلزمها القانون بذكر هذه الأسباب، وفى هذه الحالة تحمل قراراتها على القرينة العامة التى تقضى بافتراض وجود أسباب صحيحة لهذه القرارات وعلى من يدعى العكس إثبات ذلك"^(٤).

وإذا كان هذا هو الأصل العام من أن عبء اثبات عيب السبب –هنا- يكون على عاتق المدعى، إلا أن القضاء الإدارى حفف من هذا الأمر، ونقل عبء الإثبات عن عاتق المدعى إلى عاتق الإدارة ، حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "من المبادئ المقررة أن القرار الإدارى إذا لم يشتمل على ذكر الأسباب التى استند إليها يفترض فيه أنه صدر وفقاً للقانون وأنه يهدف لتحقيق

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١٣/١/١٩٦١، القضية رقم ٦٧ لسنة ٢ ق، المجموعة، السنة ٦، ص ١٠٢٠.

وأنظر أيضاً: حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ٩/١١/١٩٦٨، القضية رقم ٨٨٢ لسنة ١٣ ق، المجموعة، السنة ١٤، ص ٢٨.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ١١/١١/١٩٦١، القضية رقم ٥٦٣ لسنة ٧ ق، المجموعة، السنة ٧، ص ٢٧.

وأنظر أيضاً: حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١٩/١/١٩٧٤، القضية رقم ٢٦٨ لسنة ٥ ق، المجموعة، السنة ١٥، ص ٦٥. حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر ٢٢/٣/١٩٧٥، القضية رقم ١٠ لسنة ١٩ ق، المجموعة، السنة ٢٠، ص ٢٩٧. حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١٧/٤/١٩٧٦، القضية رقم ٥١٣ لسنة ٢١ ق، المجموعة، السنة ٢١، ص ١٤٢.

(٣) د . سليمان محمد الطماوى: القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٩٤٨.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ٢٢/٥/١٩٦٥، الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٧ ق، المجموعة، السنة ١٠، ص ١٠٣٠.

المصلحة العامة وهذه القرينة التي تصحب كل قرار إداري إذا لم تذكر أسبابه تبقى قائمة إلى أن يثبت المدعى أن الأسباب التي بنى عليها القرار المطعون فيه هي أسباب غير مشروعة ولا تمت بصلة إلى المصلحة العامة. وللمحكمة كامل السلطان في تقدير الدليل الذي يقدمه المدعى في هذا الصدد. ولها إذا رأت وجهاً لذلك أن تطلب بيان المبررات التي بنى عليها القرار المطعون فيه. وهذا عن طريق اعتبار الدليل الذي قدمه المدعى كافياً على الأقل لرحضة قرينة المشروعية التي يتمتع بها القرار الإداري فينتقل عبء الإثبات عن عاتق المدعى إلى عاتق الحكومة" (١).

ويتضح من هذا الحكم أنه ليس من الضروري أن تكون الحجج التي يقدمها الأفراد حاسمة في إثبات فساد القرار، بل يكفي أن تزعم ثقة المحكمة في قرينة السلامة السابق الإشارة إليها. ولهذا فإن محكمة القضاء الإداري بعد أن أعلنت القاعدة المعروفة (٢)، ذهبت إلى أن "للمحكمة كامل السلطة في تقدير الدليل.... ولها إذا رأت وجهاً لذلك أن تطلب بيان المبررات التي بنى عليها القرار المطعون فيه، وهذا عن طريق اعتبار الدليل الذي قدمه المدعى كافياً على الأقل لرحضة قرينة المشروعية التي يتمتع بها القرار الإداري فينتقل عبء الإثبات عن عاتق المدعى إلى عاتق الحكومة" (٣).

وقد أخذت المحكمة الإدارية العليا بما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري في هذا الصدد، حيث ذهبت إلى أنه "فإن من شأن هذه الاعتبارات أن تزحج قرينة الصحة المفترضة في قيام القرار المطعون فيه على أسبابه وتنقل عبء الإثبات على جانب الحكومة" (٤).

وبالإضافة إلى الحالة السابقة، فإن هناك حالة أخرى ينقل فيها القضاء الإداري عبء الإثبات عن عاتق المدعى إلى عاتق الإدارة، وهي حالة نكول الحكومة عن تقديم الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع وسببه والمنتجة في إثباته إيجاباً ونegياً، حيث إن هذا يقيم قرينة لصالح المدعى تلقى عبء الإثبات على عاتق الحكومة، حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن "الأصل أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى إلا أن الأخذ بهذا الأصل على إطلاقه في مجال المنازعات الإدارية لا يستقيم مع واقع الحال بالنظر إلى احتفاظ الإدارة في غالب الأمر بالوثائق والملفات ذات الأثر الحاسم في المنازعات، لذا فإن من المبادئ المستقرة في المجال الإداري أن الإدارة تلتزم بتقديم سائر الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة في إثباته إيجاباً ونegياً متى طلب منها ذلك سواء من هيئة مفوضي الدولة أو من المحاكم، وقد رددت قوانين مجلس

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٤٩/٦/٧، القضية رقم ٦٥٠ لسنة ٢ ق، المجموعة، السنة ٣، ص ٣٩٢.

وأُنظر أيضاً: حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٥٣/٦/١٦، القضية رقم ٥٢٥ لسنة ٦ ق، المجموعة، السنة ٧، ص ١٥٨٢.

(٢) د. سليمان محمد الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ٢١٧.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٤٩/٦/٧، القضية رقم ٦٥٠ لسنة ٢ ق، السابق الإشارة إليه.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٦٨/١١/٢٣، المجموعة، السنة ١٤، ص ٦٩.

الدولة المتعاقبة هذا المبدأ، فإذا نكثت الحكومة من تقديم الاوراق المتعلقة بموضوع النزاع فإن ذلك يقيم قرينة لصالح المدعى تلقى عبء الإثبات على عاتق الحكومة^(١). وإذا كان هذا الوضع فيما يتعلق بعيب مخالفة القانون، فإنه يجب على مجلس الوزراء عند إصداره قرارات بالحرمان من الجنسية، سواء بالسحب أو بالإسقاط، أن يراعى كافة الأوضاع القانونية المتعلقة بالمحل والسبب وإلا كان قراره باطلاً يتعين إلغاؤه. وإذا كان الأمر يخضع للسلطة التقديرية لمجلس الوزراء، إلا أن هذه السلطة التقديرية لا تمتد إلى خلق حالات جديدة لسحب الجنسية، فالحالات الواردة بالمادة ١٥ من قانون الجنسية المصرى الحالى رقم ٢٦ لعام ١٩٧٥ قد جاءت على سبيل الحصر لا المثال، ويتعين التقيد بها، وعدم تقرير السحب خارجها، وإلا جاز تخطئة قرار السحب، والطعن فيه بالإلغاء أمام جهة القضاء الإدارى لصدوره بناء على خطأ فى تطبيق القانون، كما أن حالات إسقاط الجنسية الواردة بالمادة ١٦ من قانون الجنسية المصرى الحالى لا تكون مطلقاً محلاً لتلك السلطة التقديرية فقد وردت على سبيل الحصر، ولا يسوغ بالتالى تقرير الإسقاط خارجها، والقرار المسقط للجنسية، فى غير تلك الحالات يمكن تخطئته والطعن فيه بالإلغاء أمام جهة القضاء الإدارى بناء على خطأ فى تطبيق القانون^(٢).

وبشأن هذا العيب فقد يصدر قرار من مجلس الوزراء بسحب الجنسية من أحد المتجنسين بها الذى انقطع عن الإقامة مدة سنتين متتاليتين بلا عذر، وذلك بعد مضى أكثر من خمس سنوات على اكتسابه الجنسية، فى حين أن القانون لا يجيز السحب إلا خلال الخمس سنوات التالية لاكتساب الجنسية، أو أن يصدر قرار من مجلس الوزراء بإسقاط الجنسية عن شخص متضمناً إسقاطها أيضاً عن تابعيه، فى حين أن القانون يقرر أنه يترتب على إسقاط الجنسية زوالها عن صاحبها وحده^(٣).

وهنا - فى هاتين الحالتين - يكون مجلس الوزراء قد خالف القانون ، ومن ثم تكون القرارات الصادرة منه باطلة يتعين إلغاؤها.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١٢/٣/١٩٧٣، الطعن رقم ١٤٩٠ لسنة ١٤ ق، المجموعة ، السنة ١٩، ص ٨٥ .

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط فى شرح نظام الجنسية، المرجع السابق، ص ٧٦٣، ٩٧٥ .

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق، ص ٨٨٤ .

المبحث الرابع

عيب الانحراف بالسلطة (عيب إساءة استعمال السلطة)

ينصب عيب الانحراف بالسلطة على ركن الغاية في القرار الإداري. والغاية من القرار الإداري هي الهدف النهائي الذي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقه. وبصدد هذا العيب فإننا سوف نتناول تعريفه، خصائصه، شروطه، منطقتيه، صورته، وإثباته، وذلك على النحو التالي:-

أ- تعريف عيب الانحراف بالسلطة:

يعد الانحراف بالسلطة أخطر العيوب التي تصيب القرار، فهذا العيب لا يبدو للوهلة الأولى بمجرد مقارنة القرار بالقانون، حيث إن القرار يكون في ظاهره الصحة وفي باطنه البطلان. وقد ظهر عيب الانحراف بالسلطة إبتداء من عام ١٨٦٠، وأخذ به مجلس الدولة الفرنسي في قرارين سنة ١٨٧٥^(١).

ويعد الانحراف رقابة على أخلاق الإدارة، والجزاء عليه هو عدم مشروعية الأهداف التي تسعى إليها الإدارة^(٢).

وقد كان أول من استعمل تعبير الانحراف بالسلطة - في الفقه الفرنسي - هو الفقيه أوكوك Aucoc، وقد عرف الانحراف بالسلطة بأنه "يوجد عيب الانحراف بالسلطة عندما يستعمل رجل الإدارة سلطته التقديرية، مع مراعاة الشكل الذي يفرضه القانون، ومع اتخاذ قرار يدخل في اختصاصه لتحقيق غاية أخرى غير تلك التي من أجلها مُنح السلطة"^(٣).

ومن بعد أوكوك Aucoc تناول كثير من الفقهاء الفرنسيين عيب الإنحراف بالسلطة بالتعريف، وكانت معظم تعريفاتهم بالنسبة لهذا العيب متشابهة إلى حد كبير حيث

تدور حول استعمال السلطة التقديرية الممنوحة لرجل الإدارة -مع مراعاة الشكل والإجراءات والاختصاص- لتحقيق غرض آخر غير ذلك الذي من أجله مُنح السلطة^(٤).

وفي الفقه المصري ذهب أحد الفقهاء إلى القول إنه وإن كان لفظ الانحراف يفصح عن مدلوله، مما لا يحتاج الأمر معه إلى تعريف، ولكن إن كان ولا بد من وضع تعريف له فإننا نعرفه بما يلي: "هو استعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به"^(٥).

(١) أنظر :

Gros Manuel:fonction manifestes et latentes du détournement de pouvoir, R.D.P., ١٩٩٧, P. ١٢٣٧.

٢) Gros Manuel : op. cit., p. ١٢٣٧.

(٣) رأى أوكوك. مشار إليه بمؤلف د. سليمان الطماوي: نظرية التعسف في استعمال السلطة "الانحراف بالسلطة"، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، ١٩٧٨، ص ٦٨.

(٤) أنظر :

Schockweiler fernand:la notion de détournement de pouvoir en droit communautaire , A.J.D.A., ٢٠ januier ١٩٩٠,p. ٤٣٥.,Chalvidan (Pierre- Henri), Houteer (Christine): droit administratif, Nathan , Paris, ١٩٩٥, p. ٢٠٦.

(٥) د. سليمان محمد الطماوي : المرجع السابق، ص ٦٩ .

ومنذ زمن بعيد أصبحت نظرية الانحراف بالسلطة الإدارية من النظريات المسلم بها من جانب الفقه والقضاء المصرى والفرنسى. حيث تعد رقابة القضاء الإدارى للانحراف بالسلطة من قبيل رقابة المشروعية^(١). وبمعنى آخر أن القرار الإدارى المشوب بعيب الانحراف هو قرار إدارى غير مشروع، لأن رجل الإدارة- وقد تنكر للغاية التى هى ركن أساسى فى كل قرار إدارى - يكون قد خرج على القانون ، حتى لو احترمت القانون من حيث المظهر^(٢).

وقد عرفت محكمة القضاء الإدارى فى مصر الانحراف بالسلطة بأنه " يكون هناك انحراف فى استعمال السلطة إذا اتخذت الإدارة قراراً لحماية أغراض غير التى قصدها الشارع من منحها تلك السلطة"^(٣).

كما ذهبت محكمة القضاء الإدارى -أيضاً- إلى أن "الإنحراف فى استعمال السلطة - كعيب يلحق القرار الإدارى ويتميز بطبيعته عن غيره من العيوب التى تلحق القرارات الإدارية - لا يكون فقط حيث يصدر القرار لغايات شخصية ترمى إلى الانتقام أو إلى تحقيق تقع شخصى أو أغراض سياسية أو حزبية أو نحو ذلك، بل يتحقق هذا العيب أيضاً إذا صدر القرار مخالفاً لروح القانون. فالقانون فى كثير من أعمال الإدارة، لا يكتفى بتحقيق المصلحة العامة فى نطاقها الواسع، بل يخصص هدفاً معيناً يجعله نطاقاً لعمل إدارى معين، وفى هذه الحالة يجب ألا يستهدف القرار الإدارى المصلحة العامة فحسب، بل أيضاً الهدف الخاص الذى عينه القانون لهذا القرار عملاً بقاعدة تخصيص الأهداف التى تقيد القرار الإدارى بالغاية المخصصة التى خصصت له. فإذا خرج القرار عن هذه الغاية، ولو كان هدفه هو تحقيق المصلحة العامة ذاتها، كان القرار مشوباً بعيب الإنحراف ووقع باطلاً"^(٤).

ب- خصائص عيب الانحراف بالسلطة:

يتميز عيب الانحراف بالسلطة بعدة خصائص هى أنه لا يثور إلا عندما تكون سلطة الإدارة فى إصدار القرار سلطة تقديرية، كما أنه يتميز بطبيعته الذاتية، وأنه عيب قصدى، وغير ظاهر - أى أنه عيب خفى - كما أنه عيب احتياطى . وسوف نبين هذه الخصائص فيما يلى:

١- السلطة التقديرية للإدارة وعيب الانحراف بالسلطة:

إن الإدارة فى حدود القانون لها سلطة إصدار القرار، فما لم يقيد القانون بقيود محددة، فإن سلطتها فى إصدار القرار سلطة تقديرية، بحيث إن السلطة التقديرية هى الأصل فى القرار والسلطة المحددة هى الاستثناء^(٥).

وعلى ذلك فإن للإدارة منطقتين فى العمل، إحداهما تقديرية - وهى الأصل - والأخرى مقيدة.

') Welter Henri: le contrôle juridictionnel de la moralité administrative, thèse, Nancy , ١٩٢٩, p. ١٥٢.

(٢) د . سليمان محمد الطماوى : القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٨٧١.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٧/١١/١٩٥٥، المجموعة، السنة ١٠، ص ٣٣.

(٤) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ٢٢/٤/١٩٥٦، السنة ١٠، ص ٢٩٩ .

(٥) د . عبد الرزاق السنهورى: مخالفة التشريع للدستور والانحراف فى استعمال السلطة التشريعية، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، يناير ١٩٥٢، ص ٦٦.

فالسطة التقديرية هي سلطة التصرف الحر الذي تتمتع به الهيئات العامة في شأن ما تصدره من قرارات^(١).

وعلى ذلك فإن المجال الذي يقع فيه الانحراف بالسلطة هو حيث توجد السلطة التقديرية للإدارة، أما حيث تكون سلطتها مقيدة فإن الذي يثور ليس عيب الانحراف وإنما عيب مخالفة القانون . فمن أجل أن يوجد انحراف بالسلطة يجب أن تكون هناك حرية - للإدارة - في الاختيار، بحيث لا يوجد انحراف في حالة الاختصاص المقيد^(٢).

٢- عيب الانحراف عيب ذاتي:

مما لا شك فيه أن رقابة الانحراف بالسلطة إذ تتضمن حكماً على نوايا الإدارة فهي رقابة شخصية أو ذاتية. وهذا الطبيعة الذاتية تميز الانحراف بالسلطة عن العيوب الأخرى التي تصيب القرار الإداري، فهي من الخصائص الملازمة للانحراف بالسلطة.

فعبء الانحراف بالسلطة عيب ذاتي وليس عيباً موضوعياً، ولا يقدر في ذلك الطابع الموضوعي لغاية المصلحة العامة، فالطابع الموضوعي لغاية المصلحة العامة لا يتناقض مع الطبيعة الذاتية للانحراف، إذا أن القول بأن هدف الصالح العام هو من طبيعة موضوعية، فلا يكفي لتحقيقه إنصراف النية إلى تحقيقه هو تقرير لقاعدة قانونية موضوعية، ولكن ذلك لا يترتب عليه بالضرورة أن تكون وسائل الرقابة التي يستخدمها القضاء للتحقق من اتجاه الإدارة إلى هذا الهدف من طبيعة موضوعية، حيث يتجه القاضى إلى استخدام رقابة السبب، وهي رقابة موضوعية، ويستخدم - أيضاً - رقابة الانحراف وهي رقابة ذاتية، وهذا ما يقتضى التمييز بين الطابع الموضوعي لهدف الصالح العام، وبين طبيعة الوسائل التي يلجأ إليها القضاء لرقابة اتجاه القرار لتحقيق هذا الهدف^(٣).

وفى الواقع أننا نؤيد الرأي السابق فيما ذهب إليه من ضرورة التمييز بين الطابع الموضوعي لهدف الصالح العام وبين طبيعة الوسائل التي يلجأ إليها القضاء لرقابة اتجاه القرار لتحقيق هذا الهدف، وأن رقابة الانحراف هي رقابة ذاتية، حيث إن الإدارة قد تلجأ تحت ستار من المصلحة العامة إلى الاضرار بفرد أو فئة معينة بالذات أو إلى إفادة فرد أو فئة معينة بالذات، أى أن الإدارة تخفي الغاية الحقيقية من وراء إصدارها للقرار الإداري، ومن ثم فإن وسيلة القاضى لكشف هذه الغاية الحقيقية إنما تكون بالكشف عن النوايا والاعراض التي أخفتها الإدارة، وهذا هو الشق الذاتي للانحراف بالسلطة.

٣- عيب الانحراف عيب قصدي:

إن الطابع القسدي لعيب الانحراف بالسلطة يتعلق بانصراف قصد الإدارة وتعهداتها لتحقيق غاية أخرى غير تلك التي كان يجب عليها السعى إلى تحقيقها. حيث تتجه الإدارة إلى تحقيق غرض آخر غير المصلحة العامة. فعنصر القصد هو ما يميز الانحراف بالسلطة عن عيوب القرار

(١) د. طعيمة الجرف: مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، المرجع السابق، ص ٨١، ٨٢.

(٢) Charles Debbasch, Jean Claude-Ricci: contentieux administratif, ٦ème edition, Dalloz, ١٩٩٤, p.٦٥٣.

(٣) د. محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري، المرجع السابق، ص ٣٧٥، ٣٧٦.

الإدارى الأخرى، وهذا القصد يجب إقامة الدليل عليه لأنه لا يفترض، بل يجب إثبات أن الإدارة قد تعدت تحقيق غاية أخرى غير تلك التى كان يجب عليها استهدافها . وفى هذا الصدد ذهب المحكمة الإدارية العليا إلى أن "إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها هما من العيوب القصدية فى السلوك الإدارى، قوامها أن يكون لدى الإدارة قصد اساءه استعمال السلطة او الانحراف بها، فعيب إساءة استعمال السلطة الذى يبرر الغاء القرار الإدارى أو التعويض عنه يجب أن يشوب الغاية منه ذاتها، بأن تكون جهة الإدارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة التى يجب أن يتغياها القرار، أو أن تكون قد أصدرت القرار بباعث لا يمت لتلك المصلحة، وعلى هذا الأساس فإن عيب إساءة استعمال السلطة يجب إقامة الدليل عليه لأنه لا يفترض" (١) .

٤- عيب الانحراف عيب باطنى أو خفى :

إن القرار الإدارى المشوب بعيب الانحراف، هو قرار فى الظاهر قد سلم من العيوب الأخرى، حيث تتوافر فيه كافة أركان القرار الأخرى (الاختصاص والشكل والمحل والسبب)، بحيث إن القرار فى ظاهره سليم ولكنه فى باطنه باطل .

حيث تراعى الإدارة الشكل والاختصاص والمحل والسبب، ولكنها تهدف إلى معالجة حالة فردية معينة بالذات إضراراً بها أو لتحقيق منفعة لها.

وعلى ذلك فإن الانحراف بالسلطة يتميز عن العيوب الأخرى بأنه عيب خفى (٢). فإذا كان عيب الشكل هو أكثر العيوب وضوحاً وأسهلها كشفاً، فإن عيب الانحراف هو أشد العيوب خفاءً وأصعبها كشفاً (٣) .

حيث إن الكشف عنه يتطلب ليس فقط الوقوف عند ظاهر النص وإنما البحث عن الغرض الحقيقى من وراء إصدار القرار، وذلك لأن القرار المشوب بالانحراف سليم فى الظاهر، بحيث إننا لو وقفنا عند هذا الظاهر لكان القرار غير مخالف للقانون. وهذا القول ياباه المنطق القانونى السليم والهدف من الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية.

ومن هنا كانت خطورة عيب الانحراف، لأن رجل الإدارة - فى حماية من مظهر المشروعية - يحاول أن يحقق جميع الأغراض غير المشروعية، ولهذا فإن عيب الانحراف من أدق العيوب، ومهمة القاضى فيه شاقة وحساسة، لأنه لا يقتصر على الرقابة الشكلية، بل يمتد بتلك الرقابة إلى البواعث الخفية والدوافع المستورة التى حملت رجل الإدارة على التصرف (٤).

٥- عيب الانحراف بالسلطة عيب احتياطى :

يتميز عيب الانحراف بالسلطة بأنه عيب احتياطى، أو طريق طعن احتياطى ، حيث لا يتعرض له القاضى إلا إذا انعدمت العيوب الأخرى (٥) .

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١٩٦٩/٥/٣ ، الطعن رقم ٥٩٨ لسنة ١١ ق ، المجموعة ، لسنة ١٤ ، ص ٦٤ .

(٢) Landon Pierre : Abrégée du recours pour exés de pouvoir des origins A ١٩٥٤ ، L .G.D.J. ، ١٩٦٢ ، P. ١٦٧ .

(٣) د . سليمان محمد الطماوى: نظرية التعسف فى استعمال السلطة، المرجع السابق ، ص ١٠٠ .

(٤) د . سليمان محمد الطماوى : القضاء الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٨٦٢ .

(٥) أنظر: د . عبد الرزاق السنهورى : المرجع السابق ، ص ١١١ .

فالقاضي لا يلجأ مباشرة إلى عيب الانحراف بالسلطة ، وإنما يبحث عن وجود مخالفة مباشرة للقانون في عيوب القرار الأخرى، فإذا ما وجد أن القرار غير مشروع لعيب في الاختصاص أو الشكل أو المحل فإنه يتجنب البحث عن الانحراف حتى ولو كان الطعن قائماً أساساً على وجود الانحراف بالسلطة. وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "ويكون قرار الإحالة إلى الاستيداع قد جاء باطلاً لمخالفة القانون مما يتعين معه إلغاؤه بلا حاجة إلى بحث عيب إساءة استعمال السلطة" (١) . وهذا الخاصية الاحتياطية للانحراف بالسلطة إنما هي نتيجة أن عيب الإنحراف عيب خفي، حيث يلجأ إليه القاضي عند خلو القرار من سائر العيوب الأخرى، بحيث أنه لو كان عيب الانحراف عيباً ظاهراً كسائر العيوب الأخرى لما كان عيباً احتياطياً.

ج- شروط قيام عيب الانحراف بالسلطة :

يقوم عيب الانحراف بالسلطة بتوافر عدة شروط ، هي:

١- عيب الانحراف بالسلطة يجب أن ينطوي في القرار ذاته لا في وقائع سابقة عليه أو لاحقة له:

حيث يشترط أن يشوب العيب القرار في ذاته بعض النظر عن الوقائع السابقة عليه، مثل الإجراءات التمهيدية التي تسبق اتخاذ القرار، أو اللاحقة له مثل القرارات التفسيرية التي تصدر لتوضيح غموض بعض القرارات، وخاصة اللاتحجية منها، وذلك تطبيقاً لقاعدة أن مناط مشروعية القرار الإداري بالوقت الذي صدر فيه (٢).

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن " عيب إساءة استعمال السلطة المبرر لإلغاء القرار الإداري يجب أن ينطوي في القرار ذاته لا في وقائع سابقة عليه أو لاحقة له" (٣).

٢- أن يكون العيب مؤثراً في توجيه القرار لا تنقطع الصلة به: وذلك بمعنى أن يكون لمصدر القرار هدفاً لا يمت إلى المصلحة العامة بصفة، أو يخرج عن الغاية المحددة التي استلزم المشرع استهداف تحقيقها بإصدار القرار، وكان لهذا الهدف الشخصي تأثير فعلي في إصدار القرار وتوجيهه توجيهاً منحرفاً عن هذه الغاية (٤).

وقد ذهبت محكمة القضاء الإداري في هذا الصدد إلى أن " عيب إساءة استعمال السلطة المبرر لإلغاء القرار الإداري يجب أن..... يكون مؤثراً في توجيه هذا القرار لا تنقطع الصلة به" (٥). وذهبت محكمة القضاء الإداري - أيضاً - إلى أنه " وهذه الوقائع في تسلسلها على النحو المتقدم يؤدي إلى ما استخلصه منها المدعى من أن القرار المطعون فيه لم يستهدف تحقيق مصلحة عامة أو تصحيح

Auby(jean-marie),Drageo(Roland):Traité des recours en matiere administrative. Lites, ١٩٩٢, P.٥٣٢., Trucher Didier: les fonctions de la notion d'interêt général dans la jurisprudence du conseil d'état, thèse, paris, ١٩٧٧, P . ٩٢ ., Lemasurier Jeanne : la prevue dans le détournement de pouvoir , R.D.P. ١٩٥٩ , P. ٤٨ .

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٢/٥/١٩٤٩، المجموعة، السنة ٣، ص ٧٢٩.

(٢) د . سامي جمال الدين : المرجع السابق، ص ٣٥٣ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٧/٢/١٩٥٤، القضية رقم ١٨٣٥ لسنة ٦ ق، المجموعة، السنة ٨، ص ٧٢٧.

(٤) د . سامي جمال الدين: المرجع السابق، ص ٣٥٣.

(٥) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٧/٢/١٩٥٤، القضية رقم ١٨٣٥ لسنة ٦ ق، السابق الإشارة إليها.

وضع خاطئ وإنما هدف إلى غرض شخصي لمدير المستخدمين وليس أمعن في الانحراف في السلطة من أن تتخذ الإدارة سلطتها وسيلة لتحقيق أغراض خاصة دون مبرر من المصلحة العامة مما يجعل هذا القرار باطلاً حقيقياً بالإلغاء^(١).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن " الانحراف في استعمال السلطة لا يكون فقط حيث يصدر القرار لغايات شخصية ترمي إلى الانتقام أو إلى تحقيق نفع شخصي أو أغراض سياسية أو حزبية أو نحو ذلك، بل يتحقق هذا العيب أيضاً إذا صدر القرار مخالفاً لروح القانون، فالقانون في كثير من أعمال الإدارة لا يكتفى بتحقيق المصلحة العامة في نطاقها الواسع، بل يخصص هدفاً معيناً يجعله نطاقاً لعمل إداري معين، وفي هذه الحالة يجب أن لا يستهدف القرار الإداري المصلحة العامة فحسب، بل أيضاً الهدف الخاص الذي عينه القانون لهذا القرار، عملاً بقاعدة تخصيص الأهداف التي تقيد القرار الإداري بالغاية المخصصة التي خصصت له. فإذا خرج القرار عن هذه الغاية، ولو كان هدفه تحقيق المصلحة العامة في ذاتها، كان القرار مشوباً بعيب الانحراف ووقع باطلاً"^(٢).

٣- أن يقع عيب الانحراف بالسلطة ممن أصدر القرار - لا من أجنبي عنه يد له فيه - أو اشترك في إصداره أو ممن له تأثير فعلي في توجيهه توجيهاً منحرفاً:

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "عيب إساءة استعمال السلطة المبرر لإلغاء القرار الإداري يجب أن يقع ممن يملك إصدار القرار لا من أجنبي عنه لا يد له فيه..."^(٣).

وذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن " الدوافع الشخصية التي تعيب القرار الإداري وتدمغه بسوء استعمال السلطة يجب أن تكون قائمة بمن أصدر ذلك القرار. إن سوء استعمال السلطة تصرف إداري يقع من مصدر القرار..."^(٤).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "لا وجه لما ينعاه المدعى على القرار المطعون فيه من أنه لم يستهدف الصالح العام وإنما صدر بباعث الكيد الذي ضممه له مدير مكتب الوزير بسبب خلاف بينهما، ذلك أن مدير المكتب المذكور لا اختصاص له في إصدار هذا القرار ولا سلطان له على من أصدره. وغنى عن البيان أن عيب إساءة استعمال السلطة الذي يشوب القرار الإداري لا يقوم إلا إذا كانت الإساءة واقعة ممن أصدر القرار أو اشترك في إصداره أو ممن له تأثير فعلي في توجيهه توجيهاً منحرفاً. فليس يكفي أن يكون ثمة خلاف بين المدعى ومدير مكتب الوزير لتجريح قرار صادر من لجنة مشكلة من عدة موظفين لا يخضعون لأمرته"^(٥).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩/٤/١٩٥٤، القضية رقم ١٤٢٢ لسنة ٦ ق، المجموعة، السنة ٨، ص ١٢٥٨.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ٢٢/٤/١٩٥٦، السابق الإشارة إليه.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ٢٧/١٢/١٩٥٤، السابق الإشارة إليه.

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ٦/١١/١٩٥٢، القضية رقم ٤٢٣ لسنة ٥ ق، المجموعة، السنة ٧، ص ١٥.

(٥) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ٢٨/١٢/١٩٥٤، القضية رقم ٩٠٣ لسنة ٧ ق، المجموعة، السنة ٩، ص ١٩٠.

د- منطقة الانحراف بالسلطة:

إن الاختصاص -أى إختصاص الإدارة فى إصدار القرارات- يكون مقيداً فى بعض الحالات، ويكون تقديرياً فى حالات أخرى، وهذه الاختصاصات تكون - كل فى نطاقه- أكثر أو أقل اتساعاً وفقاً لكل حالة على حدة^(١).

فمما لا شك فيه أنه بالنسبة للتصرف - من جانب الإدارة - يوجد - دائماً - الإمكانية للسلطة للتصرف بقدر من الحرية كما نشاء، وليس وفقاً لقواعد قانونية مقيدة لها، وهذه الحرية توجد فى كافة درجات أنشطة السلطات العامة، ولكن هذه القدرة على التصرف بصورة تقديرية، أو هذا العمل التقديرى، الذى يمكن أن يختلف فى مده، ليس خاصاً بالقانون العام، حيث يوجد - أيضاً - فى القانون الخاص، وفى القانون الدولى، بل أنه يوجد فى كافة التصرفات القانونية^(٢).

فالإدارة تتمتع بالسلطة التقديرية عندما لا يقيدتها المشرع بقيود معينة، فتتصرف فى هذا الإطار بحرية فى اتخاذ القرارات التى تراها مناسبة فى موضوع ما، وهكذا فإن السلطة التقديرية - بصفة عامة - إنما تعنى حرية الاختيار الممنوحة لسلطة ما فى ممارسة اختصاصاتها^(٣). بحيث يكون لها تقدير اتخاذ التصرف أو الامتناع عن اتخاذه على نحو معين ، أو اختيار الوقت الذى تراه مناسباً للتصرف^(٤).

أما إذا نظم القانون موضوعاً معيناً، ولم يقتصر على تحديد أصوله بل حدد أيضاً كافة الجزئيات والتفصيلات المتعلقة به، وحدد لرجل الإدارة بطريقة أمره وعلى سبيل الإلزام الهدف المعين الذى يجب أن يسعى إلى تحقيقه، ويحدد له أيضاً الأوضاع التى يجب أن يخضع لها للوصول إلى هذا الهدف^(٥)، فإنه بذلك يملئ مقدماً على رجل الإدارة فحوى القرار الذى يجب عليه اتخاذه ، وتسمى وتسمى سلطاته أو اختصاصاته محددة أو مقيدة^(٦).

وفى الواقع أن عيب الانحراف بالسلطة هو عيب متعلق بأهداف الإدارة إذا ما كانت سلطاتها تقديرية، أما إذا كنا بصدد اختصاص مقيد فإن العيوب التى تلازم القرار الإدارى هى عيوب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون ولا يثار عيب الانحراف فى هذه الحالة لأنه يفترض إفتراضاً لا يقبل إثبات العكس، أن الأهداف الإدارية تتحقق باستمرار إذا اقتصر رجل الإدارة على تنفيذ الواجبات القانونية تنفيذاً دقيقاً^(٧)، فالانحراف بالسلطة يوجد حيث توجد السلطة التقديرية.

(١) Dendias Michel "Contribution a la noation de pouvoir discrétionnaire et du détournement de pouvoir, bibliothèque de droit et des sciences éconimiques "cujas", paris, ١٩٦٢, P.٧٨.

(٢) Dendias Michel :op .cit.,P.٧٨.

(٣) Bockel Alain :le pouvoir discrétionnaire du législateur,Mélanges Léo Hamon, ١٩٨٢, P . ٤٣.

(٤) د . إبراهيم محمد على : القضاء الإدارى والدستورى، المرجع السابق، ص ٣٨ .

(٥) د . إبراهيم محمد على: المرجع السابق، ص ٣٨ .

(٦) د . سليمان محمد الطماوى: النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ٣١ .

(٧) د . سليمان محمد الطماوى: القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٨٦٣ .

وفى هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه " فإذا كانت سلطة الإدارة التقديرية مطلقة أى غير محددة وغير مقيدة بأى حد أو قيد قانونى بل كان الأمر متروكاً لمحض ترخيصها واختيارها، كان قرارها غير خاضع لرقابة هذه المحكمة إلا حيث يكون ثمة انحراف بالسلطة. أما إذا كانت سلطتها محددة مثلاً بنسبة معينة للترقية بالأقدمية المطلقة، ومقيدة فى الوقت ذاته بعدم جواز التخطى إلا لمبرر يصدر من سلطة معينة فى شكل مخصوص وبعد اتباع إجراءات مرسومة، كان قرار الترقية خاضعاً لرقابة هذه المحكمة من حيث مطابقته أو غير مطابقته للقانون" (١).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن عيب الانحراف بالسلطة " هو العيب الملازم دائماً للسلطة التقديرية التى يجب أن تمارسها جهة الإدارة بمعيار موضوعى يتفق مع روح القانون، الأمر الذى يخول للقضاء الإدارى تحرى بواعث العمل وملاساته وأسبابه، وفرض رقابته على كل ذلك للوقوف على الهدف الحقيقى الذى تنشده الإدارة من قرارها وما إذا كان حقاً قد رمت به وجه المصلحة العامة أم تنكبت السبيل وانحرفت عن الغاية" (٢).

هـ - صور أو حالات الانحراف بالسلطة:

إن رجل الإدارة عندما يسعى لتحقيق هدف معين، يجب عليه أن يخضع لقاعدة ذات وجهين: ١- **وجه سلبي:** ومقتضاه أن يمتنع عن تحقيق غرض يتسم بالنفع الشخصى بل يجب أن تحصر جهوده فى تحقيق النفع العام (٣).

٢- **وجه إيجابي:** وهو يلزم رجل الإدارة بأن يطيع قاعدة تخصيص الأهداف، أى أن يقف فى تحقيقه للأغراض العامة عند ما نيط به تحقيق دون غيره.

وعلى ذلك فإن حالات الانحراف بالسلطة تنقسم إلى صورتين أو حالتين:

الأولى: أن رجل الإدارة لا يسعى إلى تحقيق أى غرض من أغراض المصلحة العامة.

الثانية: أن رجل الإدارة يسعى إلى تحقيق مصلحة عامة، ولكنه خالف الغاية التى حددها له المشرع، أى خالف قاعدة تخصيص الأهداف.

وعلى ذلك فحالات الانحراف بالسلطة قد حصرت فى حالتين: عدم اتباع المصلحة العامة، والخروج على قاعدة تخصيص الأهداف (٤):

أ- عدم اتباع المصلحة العامة:

مما لا شك فيه أن المصلحة العامة تعد شرطاً لمشروعية التصرف الإدارى (٥)، حيث إنها تعبر عن الغاية من التصرف الإدارى، وعلى ذلك فإنها تمس المشروعية فى القانون الإدارى (٦). فالإدارة يجب أن تسعى دائماً إلى تحقيق المصلحة العامة.

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ٢٦/١١/١٩٥٢، المجموعة، السنة ٧، ص ٥٥.

(٢) حكم محكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١١/٦/١٩٧٢، القضية رقم ١١٥٤ لسنة ١٤ ق، المجموعة، السنة ١٧، ص ٥٥٦.

(٣) د. سليمان محمد الطماوى: نظرية التعسف، المرجع السابق ص ١٢١.

(٤) أنظر: د. سليمان الطماوى: المرجع السابق، ص ١٢٢ وما بعدها.

Trucher Didier : les fonctions de la notion d'intérêt general, op . cit., P . ٩٢, ٩٣.

(٥) Truchet Didier : op. cit ., P . ٥٥ .

ولكن التساؤل يثور عن مفهوم المصلحة العامة؟ في الواقع أن مفهوم المصلحة العامة قد جذب - منذ وقت طويل - انتباه الفقه والقاضي الإداري^(١)، حيث أخذت المصلحة العامة وضعاً متميزاً في القضاء الإداري^(٢). وإن كان هناك تردد في البداية في قبول فكرة المصلحة العامة في الفقه والقضاء الإداري لتقدير مشروعية النشاط الإداري^(٣).

غير أن فكرة المصلحة العامة قد فرضت نفسها - بعد ذلك - لأنها تعبر عن الغاية من التصرف الإداري، وبالتالي تمس المشروعية، فهي شرط لمشروعية النشاط الإداري^(٤). وهذه المصلحة العامة يمكن أن تكون محددة بواسطة الدستور أو القانون أو الإدارة تحت رقابة القضاء^(٥).

وتتميز المصلحة العامة بالمرونة واتساع مفهومها. فالمصلحة العامة هي تلك التي تكون نتيجة للسياسة المعدة بواسطة السلطات العامة، وأيضاً تلك التي تكون نتيجة طبيعة الأشياء أو حاجات السكان، فالمصلحة العامة تعبر عن الحاجات والمطالب التي يجب على الدولة السعي لتحقيقها، ومن ثم فإنها تقوم بالاختيار بين هذه المطالب والمصالح المختلفة.

وعلى ذلك فإن مفهوم المصلحة العامة لا يمكن أن يكون مفهوماً بشكل إجمالي من خلال مضمونه المادي فقط^(٦). أي أن تعبير المصلحة العامة يستعمل ليس فقط بالرجوع إلى مضمونها المادي، ولكن أيضاً للتعبير عن الغاية من التصرف^(٧). وهكذا فإن مفهوم المصلحة العامة ينصرف إلى مضمون هذه المصلحة وإلى الغاية من التصرف:-

(١) Deswatrte Marie- Pauline :L'intérêt général dans La jurisprudence de conseil constitutionnel : R.F.D.C, N° ١٣ , ١٩٩٣ , P. ٢٣.

(٢) Deswarte Marie - Pauline : op. cit ., P. ٢٣.

(٣) Linotte Didier: recherches sûr la notion d'intérél général en droit dministratif français, thèse , Bordeaux I ' ١٩٧٥, P. ١ets .

(٤) Bienveu "Jean-Jacques":L'interprétation juridictionelle des actes administratifs et des lois,sa nature et sa fonction dans L'élaboration du droit adminidratif, these, paris , ١٩٧٩ , P. ١٦٠.

(٥) Georges Vedel , Delvolve pierre: droit administratif, ١١^e edition,Tome I,P.U. F . ١٩٩٠ ' P. ٤١٥.

(٦) Mathieu Bertrand: les validations legislatives, pratiques legislative et jurisprudence constitutionnelle, economica' ١٩٨٧, P. ١٩٨.

(٧) Pellisier Gilles: le contrôle des attientes au principes d'égalité au nom de L'intérêt générale par le juge de contrôle de pouvoir, thèse , paris I , ١٩٩٥ , P. ٩٦.

(٨) Deswarte Marie Pauline: op. cit ., P. ٢٦.

١- فمن حيث مضمون المصلحة العامة فإنها تتنوع طبقاً لموضوع أو محل هذه المصلحة ووفقاً للأشخاص العامة المعنية بهذه المصلحة:

أ- فمن حيث موضوع أو محل المصلحة فهناك عدة مترادفات للمصلحة مثل: المصلحة العامة، المنفعة العامة، والمصلحة الوطنية^(١). وكل هذه المترادفات إنما تعبر - في الواقع - عن معنى واحد فقط هو المصلحة العامة، ومن ثم فإنه يمكن استعمال فكرة المصلحة العامة بأياً من المترادفات السابقة، بل إن مجلس الدولة الفرنسي قد أقر عدة مترادفات للمصلحة العامة، مثل المصلحة الصحية، والثقافية^(٢).

بل إن المصالح المهنية تندمج - في الواقع - كما ذهب المجلس الدستوري الفرنسي - في المصلحة العامة بمفهومها الواسع^(٣).

وهكذا يتضح أن مفهوم المصلحة العامة قد اتسع من حيث الموضوعات التي يمكن أن يشملها.

ب- ومن حيث الأشخاص العامة المعنية بالمصلحة، فإن المصلحة العامة ترتبط بالمصلحة القومية والمصلحة المحلية. حيث إنه فيما يتعلق بالمصلحة القومية، فإن الأمر يكون متعلق بالمصلحة العامة لمجموع الشعب^(٤)، أما المصلحة المحلية فإننا نواجه هنا نوع محدد من المصلحة العامة^(٥)، حيث يتعلق الأمر بمصالح مجموعة من الأفراد في إقليم معين من أقاليم الدولة.

وأياً كان الأمر فإن المصلحة العامة تكون واحدة سواء تعلق الأمر بالمصلحة القومية أو المصلحة المحلية، وكل ما في الأمر أن المصلحة العامة توصف بالمصلحة القومية أو المحلية^(٦).

٢- ومن حيث الغاية من التصرف، فإنه يجب على جميع سلطات الدولة أن تعمل لتحقيق الصالح العام، ومن ثم فإنه يجب على الإدارة - دائماً - أن تتصرف لتحقيق المصلحة العامة^(٧).

فخروج رجل الإدارة الذي من الواجب عليه أن يعمل لتحقيق مصالح الجماعة وحماية الخير المشترك لهم عن نطاق تحقيق المصلحة العامة والسعى لنفع شخصي يجعله يخرج عن نطاق وظيفته ويفقد عمله صفته العامة، وتلك أبشع صور عيب الانحراف في استعمال السلطة الإدارية^(٨).

(١) Truchet Didier : op . cit ., P . ٢٧٨.

(٢) Deswarte Marie – pauline : op. cit ., P . ٢٧.

(٣) Deswarte – Marie – Pauline : op . cit , p . ٢٧.

وأنظر:

- C.C.٧٩ – ١٠٥ du ٢٥ juillet ١٩٧٩ , R.P. ٣٣.

(٤)Rangeon François:L'idéologie de l'intérêt générale, économique, ١٩٨٦, PP.٢٨, ٤١٠.

(٥) Deswarte Marie – pauline : op . cit ., P . ٢٩.

(٦) Chapuisant .(L. J.) ' les affaires Communales , A.J.,D.A. , ١٩٧٦ , P . ٤٧٠.

(٧) Mathieu Bertrand:op . cit., PP. ٢٠٠, ٢٠١ .

(٨) د. سليمان محمد الطماوى : نظرية التعسف، المرجع السابق، ص ١٣٢ .

فالسعى لتحقيق المصلحة العامة إنما يشكل قاعدة عامة يجب السير على منوالها^(١). فتحقيق المصلحة العامة هو الشرط لمشروعية التصرف^(٢). وإذا كان الأمر كذلك وكانت المصلحة العامة هي الغاية من التصرف، بحيث إذا لم يسعى رجل الإدارة لتحقيق هذه الغاية كان قراره مشوباً بعيب الإنحراف بالسلطة، فإن التساؤل يثور عن صور الخروج على المصلحة العامة؟

في الواقع أن استعمال السلطة قد يكون لتحقيق مصلحة بعيدة عن المصلحة العامة، إما لتحقيق مصلحة شخصية انتقاماً من شخص أو الأضرار به أو لتحقيق مصلحة لمصدر القرار أو لشخص غيره أو منحة ميزة، وإما اندفاعاً وراء أسباب سياسية^(٣)، أى لتحقيق أغراض سياسية أو حزبية بعيدة عن المصلحة العامة:

١- استعمال السلطة الإدارية بقصد الانتقام :

قد يستعمل رجل الإدارة سلطته بقصد الانتقام. وهذا القصد يظهر - بصفة خاصة - في المجال الوظيفي عند استعمال الهيئات الرئاسية لسلطاتها التأديبية، ومثال ذلك من قضاء مجلس الدولة الفرنسي، حالة سكرتير أحد المجالس المحلية، الذي نشأت بينه وبين أحد الموظفين الذين يعملون معه حزازات، فطوى نفسه عليها، حتى إذا ما انتخب عمدة بعد بضع سنوات من منشأ هذه الحزازات كان أول قراراته فصل هذا الموظف، وعندما رُفِع الأمر إلى مجلس الدولة الفرنسي قضى بإلغاء هذا القرار لانطوائه على الإنحراف في استعمال السلطة^(٤).

وفي مصر ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "ظروف الحال وملابساته ترشح للاعتقاد بأن الإدارة إذ فصلت المدعى إنما انسأقت إلى ذلك بسبب إصرار العمدة على موقفه من المدعى موقفاً لم يصدر منه إلا عن ضغائن شخصية لا تمت للصالح العام بسبب ، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد وقع مخالفاً للقانون"^(٥).

(١) Chapus René : service publique et puissance Publique , R.D.P. ١٩٦٨ , P . ٢٤٩.

(٢) Georges Vedel , Delvolve Pierre : op . cit . , P . ٤١٥ .

(٣) د . سعاد الشرفاوى: الانحراف فى استعمال السلطة و عيب السبب، تعليق على أحكام المحكمة الإدارية العليا فى ٢١/١٠/١٩٦٧، ١/٦/١٩٦٨، ٣/٢٣/١٩٦٨، مجلة العلوم الإدارية، السنة الحادية عشر - العدد الثالث، ديسمبر ١٩٦٩، ص ١٤٥ .

Chalvidan (Pierre Henri),Hautee(Christine):droit administratif ,op.cit , P . ٢٠٦.

(٤) أنظر: د. سليمان الطماوى: نظرية التعسف فى استعمال السلطة، المرجع السابق، ص ١٢٤. و أنظر:

C.E. ١٣ Decmbre ١٩٢٠ , Varjat , R.P. ١٢٧.

(٥) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر فى ٦/٥/١٩٥٠، المجموعة، السنة ٧، ص ١٠٩٨.

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "والواقع أن ظروف الحال وملابساته تدل على أن إحالة المدعى إلى المعاش كانت رداً على دعواه الأولى، أي وليدة الانتقام وليست بباعث من الصالح العام"^(١).

ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن "ملاحقة الجهة الإدارية للطاعن على أثر اعتراضه هو وبعض زملائه على بعض التنظيمات الإدارية المستحدثة بتوقيع ثلاثة جزاءات عليه في أيام متوالية، ثم الامتناع عن ترفيعه- ترفيعه - بالرغم من درج اسمه في كشوف الترفيع، ثم نقلة إلى وظيفة أدنى من وظيفته الأصلية، ثم صرف بعد ذلك من الخدمة كل ذلك يدل على أن هذا القرار إنما صدر للتمييز بالطاعن لأنه طالب بحقه فأنصفه القضاء وبالتالي يكون مشوباً بسوء استعمال السلطة"^(٢).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٥٣/٦/٢٤، المجموعة، السنة ٧، ص ١٧٣٣.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٦١/٥/١٣، المجموعة السنة ٦، ص ١٠٤٩.

٢- استعمال السلطة الإدارية بقصد تحقيق نفع شخصي لمصدر القرار أو لغيره: قد يستعمل رجل الإدارة سلطته بقصد تحقيق مصلحة شخصية له أو لغيره. ومثال ذلك في فرنسا إلغاء مجلس الدولة للقرار الذي أصدره أحد العمدة بتحريم الرقص خلال فترات معينة، بحجة أن الرقص صرف الشباب من الجنسين عن العمل، ولكن اتضح لمجلس الدولة أن الهدف الحقيقي من قرار العمدة لم يكن حماية الشباب وتحقيق المصلحة العامة، وإنما كان الهدف هو حماية مطعم له انصرف عنه الشباب إلى المحلات التي تهيئ لهم فرصة الرقص^(١).

وفي مصر ذهب محكمة القضاء الإداري إلى أنه " إذا كان يبين من ظروف وملابسات صدور قرار نقل المدعى المطعون عليه أنه لم يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، وإنما قصد به إفادة شخص معين بذاته، هو الخصم الثالث الذي حل محل المدعى في وظيفته، وذلك بغية ترقية إلى الدرجة الأولى، فمن ثم يكون القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة"^(٢).

٣- استعمال السلطة تحقيقاً لأغراض سياسية أو حزبية بعيدة عن المصلحة العامة :

قد يستعمل رجل الإدارة سلطته تحقيقاً لأغراض سياسية أو حزبية بعيدة عن المصلحة العامة. حيث يكون مدفوعاً باعتبارات سياسية، والتي يكون لها أثر كبير في فساد الإدارة، فالميول الشخصية كثيراً ما تحيد بالشخص عن جادة الصواب^(٣).

ومن أمثلة قضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد^(٤)، حكمه بإلغاء القرار الصادر من أحد العمدة بمنع خروج أحد المواكب الدينية الذي اعتبره مظهرة سياسية ضده^(٥)، وحكمه بإلغاء القرار الصادر من مجلس المحافظة بمنح إعانة مدفوعاً بأغراض سياسية^(٦)، وحكمه بإلغاء القرار الصادر بتعيين أحد الموظفين لأغراض سياسية تتعلق بسياسية الدولة في التأميم^(٧)، وحكمه بإلغاء القرار الصادر برفض منح مدرسة فنية خاصة إعانة لاعتناقها سياسية معينة^(٨)، وحكمه بإلغاء القرار الصادر بفصل موظف تعاقدى لتحقيق أغراض سياسية^(٩).

(١) أنظر: د. سليمان الطماوي: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٨٧٦، د. سامي جمال الدين: الدعاوى الإدارية: المرجع السابق، ص ٣٦٦ .
وأنظر:

C.E. ١٤ mars ١٩٣٤ , Ravet , L.P. ٣٣٧ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٥/٦/١٩٥٣، المجموعة السنة ٧، ص ١٥٣٦ .

(٣) د. سليمان محمد الطماوي : المرجع السابق ، ص ٨٧٦ ، ٨٧٧ .

(٤) أنظر في تفاصيل ذلك: د. سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق، ص ٨٧٩. حيث أشار سيادته إلى العديد من أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد.

(٥) C.E. ١٣ Mars ١٩٣٠ , Abbé pelit , R . P . ١١٧١ .

(٦) C.E. ١٢ Avril ١٩٣٥ , Comm.départ . du Bas – Rhin , R. P . ٥٠٧ .

(٧) C.E. ٢٥ juillet ١٩٤٧ , Soc . des aciéries du Nord , R.P. ٣٤٢ .

(٨) C.E. ٧ juin ١٩٥٠ , Oeuvre de saint Nicolas , R.P. ٤٢٢ .

(٩) C.E. ٢٦ Octobre ١٩٦٠ , Rieux , R.P. ٥٥٨ .

وفى مصر ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه " إذا بان من الوقائع أن جميع إجراءات المحاكمة قد أجريت تحت دافع يعيبها وهو إساءة استعمال السلطة تحت تأثير عضو مجلس النواب، فإنها تقع باطلة. ولا يقدح فى ذلك القول بأن وظيفة النيابة قد تبيح له مثل هذا التدخل لصالح العام، ذلك لأن عنصر المصلحة العامة غير متوافر هنا، ولأن النائب فى عرف القواعد الدستورية عضو فى الهيئة التشريعية يمثل جميع المواطنين، ورقابته ضمن الهيئة التشريعية على رجال الإدارة وأعمالهم إنما تأتي عن طريق المسؤولية الوزارية بالسؤال والاستجواب فى غير إقام الشخصيات، فليس له أن يتدخل فى أعمال رجال السلطة التنفيذية، وهى سلطة أخرى منفصلة يحق لرجالها الرعاية، لضمان حرية تصرفاتهم من تدخل ذوى النفوذ خصوصاً من رجال حزب الغالبية المتولى زمام الحكم"^(١).

وذهبت محكمة القضاء الإدارى - أيضاً - إلى أن " العمدة أستدل على أن القرار المطعون فيه - الصادر بفصله- قد صدر لأغراض حزبية، وأن خصومة تصيدوا له هذه التهم إرضاء لرغباتهم وشهواتهم لأن وزير الداخلية صدق على القرار يوم الجمعة ٢٥ يناير ١٩٥٢ الذى كانت تجتاز فيه البلاد أحداثاً جساماً يستغرب معها أن يعنى الوزير بمسائل العمد وما إليها فى أيام عطلة. وترى هذه المحكمة فى هذه الشواهد وما حواه الملف من توصيات واستعدادات صادرة من بعض النواب على المدعى... ما يحول دون اطمئنانها إلى توخى القرار المطعون فيه وجه المصلحة العامة المنزهة عن الميل أو الانحراف... ومن ثم يكون القرار قد خالف القانون وانحرف عن سنته انحرافاً بالغاً"^(٢).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "إذا كان الثابت من ظروف الدعوى وملازمات إصدار قرار صرف المدعى من الخدمة المطعون فيه أنه صدر بصورة غير عادية تنم عن الخلاف فى شأنه بين الوزارة وبين رئيس الجمهورية وقتذاك... فإن هذا يؤيد صدق ما ينهه المدعى على القرار المذكور من أنه صدر بباطح حزبي... ومن ثم يكون قد صدر مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة لانحرافه عن الجادة، ولصدوره بباطح حزبي لا بغاية من المصلحة العامة"^(٣).

ويتضح -مما سبق- أن القاضى الإدارى يفرض رقابته على رجل الإدارة عند استعمال سلطته التقديرية فى إصدار القرارات الإدارية، وذلك لكى يتأكد القاضى أن رجل الإدارة لم يستعمل هذه السلطة التقديرية لتحقيق غايات أخرى غير المصلحة العامة التى يجب عليه أن يستهدفها - دائماً - فيما يصدره من قرارات.

فالمصلحة العامة هى الغاية التى يجب أن يسعى رجل الإدارة دائماً إلى تحقيقها، بحيث إذا انحرف رجل الإدارة عن هذه الغاية كان قراره باطلاً لانطوائه على انحراف فى استعمال السلطة الإدارية.

ب-مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف:

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٨/٣/١٩٥٢، المجموعة، السنة ٦، ص ٦٧٨.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ٢١/٦/١٩٥٣، المجموعة، السنة ٧، ص ١٦٥٢.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ٢٦/٤/١٩٦٠، الطعن رقم ٣، لسنة ١ ق، المجموعة، السنة ٥، ص ٧٠٠.

إن الفقه التقليدي في المجال الإداري - كما سبق القول - عندما ذكر حالات الانحراف بالسلطة ذهب إلى أن رجل الإدارة عندما يسعى إلى تحقيق هدف معين فإنه يجب أن يخضع لقاعدة ذات وجهين:

١-وجه سلبي: ومقتضاه أن يمتنع عن تحقيق غرض يتسم بالنفع العام ، بل يجب ان تنحصر جهوده في تحقيق الصالح العام.٢- وجه إيجابي: وهو يلزم رجل الإدارة بأن يطيع قاعدة تخصيص الأهداف ، أي أن يقف في تحقيقه للأغراض العامة عند ما نيظ به

تحقيقه دون غيره(١).

وعلى ذلك فقد قسم الفقه حالات الانحراف بالسلطة في المجال الإداري إلى مجموعتين(٢):
الأولى: أن رجل الإدارة لا يسعى إلى تحقيق أي غرض من أغراض المصلحة العامة ، أي مخالفة القرار لغرض الصالح العام بمعناه الواسع.
الثانية : أن يسعى رجل الإدارة إلى تحقيق أحد أغراض المصلحة العامة غير ذلك الذي حدده له المشرع وكان يجب عليه السعي لتحقيقه، أي مخالفة القرار لقاعدة تخصيص الأهداف .
وقاعدة تخصيص الأهداف تعني أن القانون لا يكتفي في كثير من أعمال الإدارة بهدف المصلحة العامة، بل يحدد هدفاً يجعله هو الهدف المخصص لعمل إداري معين، فرجل الإدارة يلتزم بقاعدتين هما المصلحة العامة، وقاعدة تخصيص الأهداف، فإذا لم يراعيهما بعد منحرفاً في استعمال السلطة الإدارية(٣).

فمخالفة الإدارة لقاعدة تخصيص الأهداف يعد انحرافاً في استعمال السلطة الإدارية، حتى لو تزرعت الإدارة بأنها كانت تسعى لتحقيق المصلحة العامة أو ثبت ذلك، لأن القانون إذا قيد الإدارة بهدف محدد فقد تعين عليها ألا تحيد عن هذا الهدف وإلا أصبح قرارها مشوباً بعيب الإنحراف بالسلطة، ومن أهم أمثلة تخصيص الأهداف أن المشرع قد جعل الهدف الذي يتغياها القرار الإداري الصادر بشأن موضوع الضبط الإداري هو المحافظة على النظام العام بعناصره، وهي الأمن العام ، والصحة العامة والسكينة العامة والأداب العامة، فإذا أصدر رجل الضبط الإداري قراره لتحقيق غير ذلك الهدف بحماية غير هذه العناصر كان قراره معيباً حتى ولو كان الهدف الذي سعى إلى إدراكه يتفق مع المصلحة العامة(٤)، كت تحقيق مصالح مالية مثلاً(٥) .

(١) أنظر في ذلك: د . سليمان محمد الطماوي: نظرية التعسف، المرجع السابق، ص ١٢١ وما بعدها .

(٢) أنظر: د . سليمان الطماوي : المرجع السابق ، ص ١٢٢ وما بعدها.

Trucher Didier : op . cit ., pp . ٩٢ , ٩٣.

(٣) د . عبد الرزاق السنهوري: مخالفة التشريع للدستور، المرجع السابق، ص ٥٧١ .

(٤) د . سامي جمال الدين : المرجع السابق ، ص ٣٦٩ ، ٣٧٠ .

(٥) د . إبراهيم محمد علي : المرجع السابق ، ص ٢١٧ .

وعيب الانحراف بالسلطة في حالة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف يكون في صورتين أو حالتين

١- الخطأ في تحديد مدى الأهداف المنوط بالموظف تحقيقها:

في هذه الحالة فإن رجل الإدارة يسعى إلى تحقيق غرض عام لم ينط بتحقيقه، فقد يستعمل سلطته بقصد فض نزاع ذي صبغة خاصة بين الأفراد، وهذا يعد خطأ في تحديد الأهداف التي ينط بالموظف تحقيقها ويعد خروجاً على قاعدة تخصيص الأهداف.

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "صدور قرار إداري بإلغاء زوائد التنظيم منعاً للمنازعات.. أنه وإن كان هذا التصرف قد يؤدي إلى فض المنازعات والتزام بين جارين بشأن شراء الأرض أو الانتفاع بها، فإنها لا تعدو أن تكون مصلحة خاصة لا يصح أن تضحي من أجلها المصلحة العامة، وهي تنظيم الشارع وتخليصه من الانبعاث والعيوب الشكلية، وعلاوة على ذلك فإنه لا يدخل ضمن وظيفه البلدية واختصاصاتها فض المنازعات الخاصة ولا صيانة الأمن، بل إن وظيفتها في هذا الشأن هو التنظيم الهندسي للمدينة"^(١).

ويعد خروجاً على قاعدة تخصيص الأهداف -أيضاً- إنحراف رجل الإدارة في استعمال سلطة الاستيلاء بتسخير أحكام القانون في غير ما أعد له، فقد يمنح المشرع الإدارة سلطة الاستيلاء على المواد الغذائية والأولية والمساكن في أوقات الأزمات بقصد تحقيق أغراض معينة، فإذا ما استعملت الإدارة سلطتها لتحقيق أغراض أخرى، فإنها تنحرف بتلك السلطات، ومثال ذلك في قضاء مجلس الدولة الفرنسي حالة استعمال الإدارة لسلطة الاستيلاء كعقوبة تريد توقيعها على أحد الأفراد بسبب مخالفته للقواعد الموضوعية^(٢).

وفي مصر فقد ذهبت محكمة القضاء الإداري في هذا الصدد إلى أنه "ومن حيث إنه يستفاد من دفاع الوزارة... أنها تسلم بأن ذلك الاستيلاء الفردي الذي خصت به معصرة المدعى من دون باقي معاصر البلاد إنما قرره بسبب الشكاوى التي قدمت في حقه بأنه تارة يمتنع عن بيع الكسب، وتارة أخرى يبيعه بأكثر من السعر الرسمي المقرر له، وعلى الرغم من أن التحقيق في هذه الشكاوى لم يسفر عن إدانة المدعى إذ انتهت جميعاً بالحفظ، لا تسلم بذلك فقط بل إنها قررت الإستيلاء ونفذته قبل أن يتم التحقيق نهائياً في تلك الشكاوى. وإذن فيكون الاستيلاء والحالة هذه جزاء قصدت الوزارة توقيعه على المدعى بتسخير أحكام المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالإستيلاء في غير ما أعد له... وتكون الوزارة بتصرفها هذا قد أساءت استعمال السلطة وانحرفت عن الغاية التي وضعت لها مما يعيب القرار المطعون فيه ويوجب إلغائه"^(٣).

ويعد خروجاً على قاعدة تخصيص الأهداف، ومن ثم انحرافاً في استعمال السلطة، منع إحدى الإدارات خدماتها عن أحد المواطنين لإجباره على القيام بتصرف معين. ومثال ذلك رفض جهة

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٥٢/٢/٢٤، المجموعة، السنة ٦، ص ٤٧٤.

(٢) أنظر: د. سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٨٨٣.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٤٧/٥/٢٥. مشار بمؤلف د. سليمان محمد الطماوي: القضاء

الإداري، المرجع السابق، ص ٨٨٣، ٨٨٤.

الإدارة منح أحد الموظفين رخصة لسيارته على الرغم من أنه قام باستيفاء ما يلزم قانوناً لتجديد هذه الرخصة ودفع الرسوم المستحقة ، وذلك لإجباره على سداد الرسوم المتأخرة على سيارته^(١). وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " لم يرد بالقوانين واللوائح والقرارات الخاصة بالسيارات ما يسمح للجهات المكلفة بمنح التراخيص الخاصة بها الامتناع عن تسليم هذه التراخيص لأصحابها متى قاموا باستيفاء ما تستلزمه هذه القوانين من شروط للحصول عليها ، وقاموا بدفع الرسوم المستحقة عنها ، كما لم يرد بها ما يسمح لهذه الجهات بالامتناع عن تسليم هذه التراخيص تمكيناً لمصالح أو جهات حكومية أخرى من الحصول على رسوم أو مبالغ مستحقة لها قبل أصحاب هذه التراخيص. وعلى ضوء ما تقدم يكون قلم المرور قد جانب الصواب بامتناعه عن تسليم المدعى رخصة سيارته بعد أن قام باستيفاء ما يلزم قانوناً لتجديد هذه الرخصة ودفع الرسوم المستحقة عن ذلك . ومن ثم يتعين إلغاء الأمر الإداري المطعون فيه"^(٢).

٢- الخطأ في استعمال رجل الإدارة لوسائل تحقيق الأهداف:

في هذه الحالة يرجع عيب الانحراف في استعمال السلطة إلى استعمال رجل الإدارة في سبيل تحقيق هدف عام ، منوط به تحقيقه، وسيلة غير المقررة قانوناً. ذلك أنه إذا كان الأصل هو حرية رجل الإدارة في اختيار وسيلة مواجهة الحالة، فإن مناط ذلك ألا يفرض عليه القانون وسيلة بعينها لتحقيق الغاية التي يريد الوصول إليها^(٣) .

وتظهر هذه الحالة من حالات الخروج على قاعدة تخصيص الأهداف في عدة صور منها:

أ- الضبط الإداري:

فكما سبق القول فإن المشرع قد جعل الهدف الذي يجب أن تسعى إليه سلطات الضبط الإداري هو المحافظة على النظام العام بعناصره، وهي الأمن العام والصحة العامة، والسكينة العامة والأداب العامة، فإذا خرجت الإدارة عن هذا الهدف الخاص ، فإن قرارها يعد باطلاً وحتى ولو كان الهدف الذي سعت إلى تحقيقه يتفق مع المصلحة العامة، كتطبيق مصلحة مالية مثلاً^(٤).

وقد أصدر مجلس الدولة الفرنسي العديد من الأحكام في هذا الصدد، والتي ذهب فيها إلى إلغاء القرارات الإدارية الصادرة من سلطات الضبط الإداري لخروجها على الهدف الذي كان يجب أن تسعى إلى تحقيقه وهو المحافظة على النظام العام بعناصره الأربعة، والسعى فقط إلى تحقيق مصالح مالية^(٥).

(١) د . سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق ، ص ٨٨٤ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٤/٦/١٩٥٤ ، المجموعة السنة ٨ ، ص ١٥٣٩ .

(٣) د . سليمان محمد الطماوي: المرجع السابق، ص ٨٨٧ .

(٤) أنظر: د . سامي جمال الدين: المرجع السابق، ص ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، د . إبراهيم محمد علي : المرجع السابق، ص ٢١٧ .

(٥) C.E. ٢٦ Novembre ١٨٧٥, laumonier – carriol , Rec.P.٩٣٤., C.E., ١٢ juillet ١٩١١ , vallée , Rec. P. ٨٩٨., C.E. ٤ juillet ١٩٢٤ ,Beaugé , Rec .p. ٦٤١, C.E.. ٢٧ juillet ١٩٢٨ , Soc . des Ateliers de construction d'automb.Turcat – Mery , Rec.p ٩٦٩., C.E. ١٢

كما أخذ القضاء الإداري في مصر بذات المبدأ الذي أخذ به مجلس الدولة الفرنسي، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "إذا استبان للمحكمة من الأوراق أن رفض الترخيص للمدعى في الاستيراد يقوم على سعي الإدارة بدون مبرر من القانون لمناهضة ما وافقت عليه المدعى من قبل، وأن الباعث الحقيقي لهذا الرفض هو خوفها من بوار سلعة مماثلة كانت قد استوردتها، ولتغطية المسؤولية في هذا الشأن على حساب المدعى، وهو لا ذنب له، فإن قرارها يكون منطوياً على إساءة استعمال السلطة"^(١).

ولكن القضاء الإداري في فرنسا ومصر قد خفف من حدة هذا القضاء برفضه إلغاء قرارات إدارية أصدرتها الإدارة مدفوعة بأغراض مالية، حيث رفض مجلس الدولة الفرنسي إلغاء بعض القرارات الإدارية رغم الانحراف الذي لا شك فيه، والذي قصدت الإدارة من ورائه تحقيق مصلحة مالية^(٢).

وقد أصدر مجلس الدولة الفرنسي العديد من الأحكام في هذا الصدد، مثل حكمه الصادر في ١٩٣٢/١/٢٩ والذي قضى فيه بأن "مسعى الإدارة لتحقيق بعض الربح المالي مشروع لأن موازنة الميزانية المحلية من أغراض المصلحة العامة"^(٣)، وحكمه الصادر في ١٩٣٣/١/٦ في قضية Ratto et autres^(٤)، وحكمه الصادر في ١٩٣٣/١/٢٨ في قضية Lavabre^(٥)، وحكمه الصادر في ١٩٣٣/١١/٢٤ في قضية Zenard^(٦) وحكمه الصادر في ١٩٣٦/٢/٢٦ في قضية Robert^(٧)، وحكمه الصادر في ١٩٣٨/١١/٢ في قضية Goldberg^(٨)، وحكمه الصادر في ١٩٤١/٧/١٦ في قضية Berton^(٩)، وحكمه الصادر في ١٩٤٢/١٠/٣٠ في قضية cie générale des eaux^(١٠)، وحكمه الصادر في ١٩٤٤/١/٢١ في قضية Leon

Novembre ١٩٢٧ , De Dellescize , Rec .,p. ١٠٤٨ ., C.E. ٥ juin ١٩٢٩ , Bensiffle et fils , Rec , P. ٥٤٨ ., C.E. ٢٢ Decembre ١٩٢٦ ,Turpin . Rec . P. ١١٣٨ ., C.E. ٣٠ Avril ١٩٤٣ , Auguste Brunet , Rec. P. ١١١ ., C.E. ٤ Fevrier ١٩٣٢ , Boulet , Rec.P. ١٤٢.

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٤٧/١٢/١٦، المجموعة، السنة ٢، ص ١٤٨.

(٢) د . سليمان الطماوي: المرجع السابق، ص ٨٩٠، ٩٠٢.

(٣) C.E. ٢٩ janvier ١٩٣٢, Societé des autobus Antibois et jean cautelain, Rec,P. ١٧٧.

(٤) C.E. ٦ janvier ١٩٣٣, ratto et autres, Rec. p. ١٣.

(٥) C.E. ٢٨ janvier ١٩٣٣, lavabre , Rec .p. ٦٧٧.

(٦) C.E. ٢٤ Novembre ١٩٣٣, zenard, Rec. p. ١١٠.

(٧) C.E. ٢٦ Fevrier ١٩٣٦ , Robert, Rec. p. ٢٤٧.

(٨) C.E. ٢ Novembre ١٩٣٨, Goldberg, Rec. p. ٨٢٢.

(٩) C.E. ١٦ juillet ١٩٤١, Berton , Rec. p. ١٣٦.

(١٠) C.E. ٣٠ Octobre ١٩٤٢, cie générale des eaux. D. P. ٦٣.

(^١)، وحكمه الصادر ١٩٥١/٦/٢٩ فى قضية Syndicat raffinerie de soufre française (^٢).

وهكذا يتضح أن إلغاء مجلس الدولة الفرنسى للقرارات الإدارية لخروج لرجل الإدارة عن الغاية المخصصة قد حدث فيه تحول - خاصة فيما يتعلق بالمصلحة المالية- حيث لم يعد يقضى فى كثير من الحالة بإلغاء القرارات الإدارية للانحراف فى استعمال السلطة الإدارية عند الخروج على الغاية المخصصة(^٣)، فى تلك الحالات.

وهذا التحول - الذى ينصب على قاعدة تخصيص الأهداف- لا يعنى أن نظرية الإنحراف قد ضعفت أو تراجع، ولكن كل ما هناك أن فكرة المصلحة العامة اتسعت، فعيب الإنحراف هنا ضئيل، والإدارة تلجأ إليه قاصدة تحقيق مصلحة الجماعة، فهى تريد زيادة مواردها لكى تستطيع الاستمرار فى الإشراف على المرافق التى تديرها، وقضاء مجلس الدولة فى هذا المجال، يمكن تقريبه من قضائه فيما يتعلق بعيب الشكل، فالمجلس لا يبطل القرار الإدارى المعيب فى شكله إلا إذا كان العيب جسيماً ، أما إذا تبين له أن عيب الشكل لم ينل من سلامة القرار موضوعياً، فإنه يرفض الإلغاء، وكذلك الحال هنا، فحين تخرج الإدارة قليلاً على قاعدة تخصيص الأهداف، مدفوعة فى ذلك بفكرة الصالح العام، فإن مجلس الدولة يغض الطرف، أو هو على الأقل يرفض الإلغاء أحياناً، وهو فى ذلك إنما يتابع مذهبه الذى يتصف بالمرونة، ومسايرة الظروف والتوفيق على قدر الامكان بين الآراء المتعارضة، وهذا التحول فى قضاء مجلس الدولة - فى هذا الصدد- يرجع إلى تغير النظر إلى وظائف الدولة فى الوقت الحاضر، فقد اختلفت تلك المبادئ التى كانت تحصر وظائفها فى الدفاع عن كيانها فى الخارج ، وتأمين سلامتها فى الداخل، ليحل محلها مبادئ الاقتصاد الموجه، ولقد استتبع تعدد اختصاصات الإدارة، وتنوع وظائف الهيئات الإقليمية أن أصبحت مواردها لا تفى بحاجاتها، ولذا فقد كان من الطبيعى أن تبحث عن موارد أخرى تواجه بها التزاماتها، وقد اضطر مجلس الدولة إزاء ذلك أن يخفف من حدته السابقة وأن يلتمس الأعذار ليحفظ قراراتها من الإلغاء(^٤).

ولكن ليس معنى ذلك أن مجلس الدولة الفرنسى قد صرف النظر تماماً عن هذا الأمر ولم يعد يقضى مطلقاً بإلغاء بعض القرارات الإدارية التى تتحرف بها الإدارة بخروجها عن الغاية المخصصة لتحقيق مصلحة مالية ، حيث إن قضاء المجلس نفسه يقطع بالعكس ، فهو لا يزال

^١) C.E. ٢١ janvier ١٩٤٤, Leoni, Rec. p. ٢٦.

^٢) C.E. ٢٩ juin ١٩٥١ , syndicat raffinerie de soufre française , D. , ١٩٥١ , P.٦٦١ ., Note. Marcel waline .

حيث ذهب الفقيه فالين فى تعليقه على هذا الحكم الى أنه "على أية حال ما نستطيع قوله بخصوص هذا القرار أنه أصبح مرجعاً، حيث يدل على تعيين أو تحديد لمفهوم الانحراف بالسلطة، غير ذلك الذى كان ينجم من قضاء مجلس الدولة السابق، حيث أصبح المجلس لا يقضى بإلغاء بعض القرارات الإدارية فى حالة الخروج عن الغاية المخصصة.

^٣) Trucher Didier :op. cit, pp.١٠٣.١٠٤.

(^٤) د . سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ٩٠٢ وما بعدها.

يحكم بإلغاء بعض القرارات الإدارية التي تتحرف بها الإدارة لتحقيق مصلحة مالية لها^(١) ، ومن أحكامه في هذا الصدد حكمه الصادر في ١٩٥٢/١٢/١٩ في قضية Saurel^(٢) ، وحكمه الصادر في ١٩٥٥/٧/٨ في قضية

Caisse de compensation pour la décentralization de l'industrie aéronautique^(٣).

ويتضح - مما سبق - أن مجلس الدولة الفرنسي قد خفف في قضائه فيما يتعلق بإلغاء القرارات الإدارية التي تتحرف فيها الإدارة بخروجها على قاعدة تخصيص الأهداف لتحقيق مصالح مالية، حيث لم يعد الأمر كما كان في بداية قضاؤه في هذا الصدد، حيث إنه لا يلغى بعض القرارات الإدارية التي تتحرف بها الإدارة لتحقيق مصالح مالية، ولكن في نفس الوقت فإنه مازال يقصى في أحكامه بإلغاء مثل هذه القرارات.

ويمكن تفسير هذه المسألة في ضوء السياسة القضائية التي يجرى عليها مجلس الدولة الفرنسي، تلك السياسة المرنة التي تساهل الظروف والتوفيق على قدر الإمكان بين الآراء المتعارضة^(٤). أما في مصر فقد ذهب مجلس الدولة إلى ذات اتجاه مجلس الدولة الفرنسي، وقضى في بعض أحكامه برفض إلغاء بعض القرارات الإدارية التي انحرفت بها الإدارة عن الغاية المخصصة لتحقيق مصالح مالية، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " متى كان مبنى طلب إلغاء القرار الصادر من المجلس البلدي لمدينة السويس بطرح عملية النقل في المزايدة، والقرار الإداري الذي تضمنه كتاب محافظة السويس الخاص بتحديد مدة التراخيص المؤقتة، لما كان مبنى طلب إلغاء القرارين موضوع الدعوى أنهما مشوبان بعيب إساءة استعمال السلطة لاستهدافهما تحقيق مصلحة مالية خاصة للبلدية هي الإتاوة التي نصت عليها التراخيص ورفعت في شأنها دعاوى مدنية لا تزال منظورة أمام القضاء للآن، وأن هذه المصلحة المالية لا تعتبر غرضاً مشروعاً مما يبرر إنهاء أو سحب التراخيص، بل هو غرض غير مشروع منطوي على إساءة استعمال السلطة، متى كان ذلك- فإن هذا الطلب يكون على غير أساس سليم من القانون، لأن الأسباب المالية التي أدت إلى سحب التراخيص لامتناع المدعين عن دفع الإتاوة تدخل ضمن المصلحة العامة، ومن ثم فإن المجلس البلدي إذا استهدف بإلغائها أن يفيد مالياً لبيتسنى له مواجهة نفقات إصلاح شوارع المدينة التي جاء في بعض أوراق الملف الخاص بالسيارات أنها تتأثر بعمل الشركات المرخص لها عملاً دائماً مستمراً وأن نفقات إصلاحها تصل إلى مبالغ كبيرة، إنما استهدف هدفاً مشروعاً وليس ثمة شك في أن موازنة الميزانية المحلية من أغراض المصلحة العامة"^(٥).

ب- في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة والاستيلاء المؤقت :

(١) د . سليمان محمد الطماوي : المرجع السابق، ص ٩٠٦، نظرية التعسف: المرجع السابق، ص ١٤٥.

(٢) C.E. ١٩ Decembre ١٩٥٢, Saurel, R.D.P. ١٩٥٣, P. ٧١٩ .

(٣) C.E. ٨ juillet ١٩٥٥, caisse de compensation pour la décentralization de l'industrie aéronautique, D., ١٩٥٥, p. ٥٩٧.

(٤) د . سليمان محمد الطماوي : القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٩٠٦، ٩٠٥ .

(٥) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩٥٤/١٢/٢٧، المجموعة، السنة ٩، ص ١٨٤ .

إذا كان المشرع قد أعطى للإدارة الحق في نزع ملكية الأفراد، إنما يكون ذلك في حدود ضيقة ولتحقيق منفعة عامة، لذلك يجب على الإدارة مراعاة الهدف من إعطائها هذه السلطة وإلا كان قرارها مشوباً بالانحراف بالسلطة لخروجها على قاعدة تخصيص الأهداف. ومثال ذلك ما حدث في فرنسا حين استأجر وزير الحربية الفرنسي في سنة ١٩١٦ بعض الأراضي المجاورة لمصانع البارود في تولوز للأغراض الحربية، وتعهد في العقد برد الأرض بحالتها وقت الإيجار عند نهاية المدة، ولما حان وقت الرد كانت الأرض قد أصابها عطب شديد، وكان ردها إلى حالتها الأولى سيكلف الدولة مبالغ كبيرة، وللتهرب من الوفاء بذلك التعهد، لجأت الإدارة إلى نزع ملكية الأرض، لأنها وجدت أن المبلغ الذي تدفعه في هذه الحالة أقل كثيراً من تكاليف إرجاع الأرض إلى حالتها الأولى، ولكن مجلس الدولة ألغى قرار نزع الملكية، لأن الإدارة استعملته في غير ما أعد له^(١).

وإذا كان المشرع قد أعطى للإدارة الحق في الاستيلاء على أملاك الأفراد فإنه يجب أن يكون هذا الاستيلاء مؤقتاً وللغرض المخصص له. ولذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي يلغى القرارات الإدارية المتعلقة بالاستيلاء المؤقت عندما يتبين له أن الاستيلاء المؤقت هو في حقيقته نزع للملكية^(٢)، أو كان الهدف من وراء الاستيلاء هو التأميم لأمالك الأفراد^(٣).

وفي مصر فقد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " ومن حيث إن المشرع حرص في كل مادة من المواد السابقة (المواد ٢٢ و ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ من قانون الملكية القديم رقم ٥ لسنة ١٩٠٧) على وصف الاستيلاء بأنه مؤقت تمييزاً له عن الاستيلاء الدائم نتيجة نزع الملكية ... ومن حيث إن الحكومة أصدرت القرار المطعون فيه بالاستيلاء مؤقتاً على أرض المدعيات لمصرف البنديارية تمهيداً لنزع الملكية على ما جاء في دفاعها، فاتجاهها واضح من أن وضع يدها منذ البداية بصفة دائمة، وسبيل ذلك إنما باستصدار مرسوم خاص بنزع الملكية. أما الاتجاه إلى نظام الاستيلاء المؤقت فهو أمر غير سليم، ويجافي ما استهدفه الشارع من هذا النظام على ما سبق إيضاحه"^(٤).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن " المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين والمعدل بالقانون رقم ٣٨٠ لسنة ١٩٥٦ تنص على أنه "يجوز لوزير التموين لضمان تموين البلاد ولتحقيق العدالة وفي التوزيع أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا كل التدابير الآتية أو بعضها: هـ- الاستيلاء على أية واسطة من وسائل النقل أو أية مصلحة عامة أو خاصة أو أى معمل أو محل صناعة أو عقار أو منقول أو أى مادة أو سلعة وكذلك إلزام أى فرد بأى عمل أو إجراء أو تكليف أو تقديم بيانات".

(١) أنظر: د. سليمان محمد الطماوى : القضاء الإداري ، المرجع السابق ، ص ٨٩١. حيث أشار سيادته إلى حكم مجلس الدولة الفرنسي التالي:

C.E. ٢٧ Avril ١٩١٧ , commune de venoix , Rec . p. ٣٣٥.

٢) C.E. ١٧ Fevrier ١٩١٥ , standard , Rec. P. ٢٤.

٣) C.E. ١٣ juin ١٩٤٧ , ETS Edgear Brandt , Rec. p. ٢.

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٣/٦/١٩٥٠، المجموعة، السنة ٤، ص ٨٨١.

ويبين من هذا النص بعد تعديله وعلى ما نحو ما أوردته المذكرة الإيضاحية أن الاستيلاء الذي يقصد به ضمان تموين البلاد بالمواد المشار إليها أو تحقيق العدالة في توزيعها لا يمكن أن ينصرف إلى الاستيلاء على عقار لاستخدامه مقر لمصلحة حكومية لا يدخل في اختصاصها الأساسي الإشراف على تموين البلاد الذي هو من اختصاص وزارة التموين وحدها وإلى أن يحين وضع قانون الإدارة المحلية الجديد موضع التنفيذ الفعلي بما من شأنه أن يدخل المسائل التموينية في اختصاص المحافظات، لذلك فإن القرار الصادر بالاستيلاء على منزل المدعين لاستعماله مكتباً لمراقبة تنظيم الدرب الأحمر يكون فيه مجاوزة للسلطة وبالتالي يكون مخالفاً للقانون^(١).

وقد ذهب رأى في الفقة -بحق- إلى أن هذا الأمر يعد انحرافاً بالإجراءات، حيث يندرج ضمن حالات مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف، وذلك عندما تتخذ الإدارة قرارها وفقاً لإجراءات أخرى غير الإجراءات المقررة قانوناً لتحقيق أهدافها، فالإدارة هنا تحل الإجراءات محل بعضها وتستخدمها في غير ما وضعت من أجله، فالمشرع عندما يقرر بعض الإجراءات الإدارية يصدد قرارات إدارية معينة، فإنه يستهدف من هذه الإجراءات غرضاً معيناً، ومن ثم فإن استعمال إجراءات ما في غير مجالها المحدد واستبدالها بالإجراءات المقررة قانوناً، هو خروج على الأهداف المخصصة للإجراءات الأولى، وبالتالي فهي مجرد مخالفة لقاعدة تخصيص الأهداف، وليس من مبرر لاعتبارها صورة ثالثة متميزة من صور الانحراف بالسلطة^(٢).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٧/١١/١٩٦١، القضية رقم ١١٣٦ لسنة ١٤ ق، المجموعة، السنة ١٥، ص ١٠٩.

(٢) أنظر: د. سامي جمال الدين: المرجع السابق، ص ٣٧١، ٣٧٢.

جـ في المجال الوظيفي:

يظهر هذا الأمر في عدة حالات:

١- تأديب الموظفين:

إذا كان يحق للإدارة توقيع الجزاءات على الموظفين الذي يرتكبون مخالفات تأديبية، إلا أنها يجب عليها اتباع الإجراءات والأوضاع المقررة قانوناً للتأديب، فلا تهرب منها إلى توقيع جزاءات إدارة مقنعة.

وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "لا يلزم لكي يعتبر القرار الإداري بمثابة الجزاء التأديبي المقنع أن يكون متضمناً عقوبة من العقوبات التأديبية المعينة وإلا لكان جزاء تأديبياً صريحاً، وإنما يكفي أن تتبين المحكمة من ظروف الأحوال وملابساتها أن نية الإدارة قد اتجهت إلى عقاب الموظف، ولكن بغير اتباع الإجراءات والأوضاع المقررة لذلك، فانحرفت بسلطتها في القرار لتحقيق هذا الغرض المستتر، فيكون القرار بمثابة الجزاء التأديبي المقنع ويكون عندئذ مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة"^(١).

٢- فصل الموظفين:

يحق للإدارة فصل الموظفين العموميين في حالات محددة طبقاً للقوانين واللوائح. ولكن الإدارة قد تلجأ إلى استعمال الأداة القانونية في غير ما شرعت له، بتهديد الموظفين مثلاً بفصلهم لإجبارهم على اتخاذ موقف لا يرضوه، كتقديم الاستقالة مثلاً. ولقد اعتبر القضاء الإداري في مصر هذا المسلك من الإدارة بمثابة انحراف في استعمال السلطة، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "تهديد الموظف الصالح، الذي لا مطعن عليه، بفصله طبقاً لأحكام القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣، بدعوى عدم صلاحيته، مع غلق باب التقاضي في وجهه، بحيث لا يمكنه أن يرفع دعوى يدفع فيها عن نفسه هذه الوصمة، ويثبت عدم صحتها، يكون في الواقع تهديداً باتخاذ إجراء غير مشروع، هو الانحراف في تطبيق القانون، وهذا الأمر من عناصر الإكراه، وليس المدعى من الموظفين غير الصالحين الذين شرع القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ لفصلهم، فما كان يجوز التلويح له بفصله بالتطبيق لأحكامه"^(٢). وبصدد هذا الأمر أصدرت المحكمة الإدارية العليا حكماً متناقضين في نفس التاريخ وذات الجلسة في ١٩٥٧/١١/٩، الأول: لا يعتبر تصرف الإدارة - السابق - انحرافاً في استعمال السلطة، الثاني: يعتبر تصرف الإدارة انحرافاً في استعمال السلطة، حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الأول إلى أنه "لا يمكن القول بأن تلويح الوزارة لموظف بتطبيق هذا القانون ضده في مناسبة إقناعه بالاستقالة، تطبيقاً لقراري ٤، ٢٥، نوفمبر سنة ١٩٥٣ هو انحراف بالسلطة، باستعمال أداة قانونية لغير الغاية التي أعدت لها"^(٣).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٥٦/٦/٢٣، السنة ١، ص ٩٢٤.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٥٧/٤/١٤، السنة ١١، ص ٣٥٠.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٥٧/١١/٩، السنة ٣، ص ١٤.

وذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الثاني إلى أنه " إذا هددت الإدارة الموظف بتطبيق القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ عليه وهي تعلم أنه صالح لوظيفته... يكون مسلكها عندئذ معيباً بإساءة استعمال السلطة والانحراف بها، باستعمال أداة قانونية في غير ما شرعت له" (١).

وقد تلجأ الإدارة في سبيل فصل بعض الموظفين إلى إلغاء الوظيفة التي كان يشغلها إلغاءً ظاهرياً غير حقيقي، بحيث تعيد الوظيفة مرة أخرى وتعين فيها غيرهم، وقد اعتبر القضاء الإداري في مصر أن هذا يعد انحرافاً في استعمال السلطة.

حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "لا يجوز فصل الموظف إلا إذا كان الإلغاء حقيقياً وضرورياً تقتضيه المصلحة العامة... فإذا ثبت من وقائع الدعوى أن إلغاء الوظيفة لم يكن حقيقة اقتضتها المصلحة العامة... كان منطوياً على الانحراف، مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة ومخالفة القانون" (٢).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه يجب أن " يكون ثمة إلغاء حقيقي للوظيفة التي كان يشغلها" (٣).

٣- تقارير الكفاية :

يخضع الموظفون العموميون في درجات وظيفية معينة لتقارير الكفاية والتي يكون لها تأثير كبير على مستقبلهم الوظيفي. ولذلك فإنه يجب على الإدارة استعمال هذه السلطة لتحقيق المصلحة العامة مستخدمة في ذلك الوسيلة التي يفرضها عليها القانون لتحقيق الغاية التي يريد الوصول إليها، فإذا لم تراعى ذلك فقد اعتبر القضاء الإداري أن ذلك يعد انحرافاً في استعمال السلطة.

حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه "ولو صح أن يكون سوء السمعة سبباً للنيل من كفاية الموظف في العمل على مدار السنة التي يوضع عنها التقرير فإن الطريق السوي لإثباتها هو إحالة الموظف إلى المحاكمة التأديبية لإثبات الوقائع التي قام عليها اتهام هذه السمعة كي يحاسب عليها، لو صح ثبوتها. أما أن تنصب لجنة شئون الموظفين نفسها قاضياً تنزل به عقوبة غير واردة في القانون، فأمر فيه انحراف بإجراءات

المحاكمة التأديبية، ومخالفة القانون، وإهدار للضمانات التي وفرها قانون التوظيف" (٤).

٤ - نقل الموظفين :

يحق للإدارة طبقاً للقوانين واللوائح نقل الموظفين العموميين نقلاً مكانياً من مكان لآخر، ونقلاً نوعياً من وظيفة لأخرى، ولكن مع مراعاة أن يكون ذلك تحقيقاً للصالح العام، بمراعاة الهدف الذي وضعه لها القانون وهو وضع كل موظف في المكان الذي يناسب درجته وكفايته ويحقق العدالة بين الموظفين ويكفل في النهاية مصلحة العمل، فإذا لم تراعى الإدارة ذلك فقد اعتبر القضاء الإداري أن ذلك يعد انحرافاً في استعمال السلطة. حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " إذا لم يتبين من الأوراق وجود سبب مصلحي يدعو إلى نقل المدعى من مديرية الجيزة إلى

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١١/٩/١٩٥٧، السنة ٣، ص ٥٢.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ٧/٤/١٩٥٥، السنة ٩، ص ٤٠٢.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ٥/١٢/١٩٥٩، السنة ٥، ص ٧٩.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ٦/٥/١٩٦٢، السنة ٧، ص ٨٤٦.

مديرية الفؤادية ولما يمضى على نقله إليها غير فترة وجيزة تقدمت سنه حتى أصبح لا يقوى على العمل بالجهات البعيدة فإن صدور قرار النقل في الظروف المتقدمة وبعد أن أقام المدعى دعواه رقم ٦٧٧ لسنة ٥ ق بأيام قلائل ترى فيه المحكمة أنه ما صدر إلا رداً على الدعوى التي رفعها بالمطالبة بإلغاء قرار ترقية زميلية وبالمطالبة بالتعويض عن نقله إلى مديرية الجيزة وتنزيلة إلى وظيفة كاتب وبذلك تكون الإدارة قد انحرفت بسلطانها في نقل الموظفين من مكان لآخر عن الغاية التي وضعت لها وهي وضع كل موظف في المكان الذي يناسب درجته وكفايته وبحقق العدالة بين الموظفين في توزيع مدد الإقامة في الجهات النائية وفي المدن الكبيرة العامرة حيث تتوافر وسائل العيش المتحضرة وألوان الرفاهية ويكفل في النهاية مصلحة العمل فاتخذتها أداة للعقاب وبذلك ابتدعت نوعاً من الجزاء التأديبي لم تنص عليه لوائح التأديب ثم أوقفته بسبب لا يسوغه القانون لأن مقاضاة الموظف للحكومة للمطالبة بحقوقه ليست ذنباً يستوجب المساءلة التأديبية وإنما هي حق مشروع ومن ثم كان قرارها المطعون مخالفاً للقانون مشوباً بسوء استعمال السلطة^(١).

وإذا كان من حق الإدارة نقل الموظفين العموميين، إلا أنه يجب عليها الالتزام بالإجراءات الإدارية التي يقرها المشرع والتي يستهدف منها غرضاً معيناً، بحيث إنه إذا اتخذت الإدارة قرارها وفقاً لإجراءات أخرى غير الإجراءات المقررة قانوناً لتحقيق أهدافها، فالإدارة هنا تحل الإجراءات محل بعضها وتستخدمها في غير ما وضعت من أجله، ومثال ذلك ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري من أن نقل الموظف من وظيفة إلى أخرى أقل درجة بدلاً من السير في الإجراءات التأديبية يعد انحرافاً في استعمال السلطة^(٢). حيث قضت محكمة القضاء الإداري بأنه " يكون هناك انحراف في استعمال السلطة إذا اتخذت الإدارة قراراً لحماية أغراض غير التي قصدتها الشارع من منحها تلك السلطة ، حتى ولو كانت هذه الأغراض تتصل بالصالح العام، فإذا ثبت أن الرغبة في نقل المدعى عليه من وظيفته بالكادر الفني العالي إلى وظيفة بالكادر الكتابي بسبب التهم التي أسندت إليه، والتي من أجلها أحيل إلى المحاكمة التأديبية، أمر قد يقتضيه الصالح العام، غير أنه لا يدخل ضمن الأغراض التي قصدتها الشارع من إصدار المرسوم بقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٥٣، فكان يجب في هذا الشأن الرجوع إلى القاعدة الأصلية التي وضعها قانون نظام موظفي الدولة في المادة ٤٧ منه ، وهي عدم جواز نقل الموظف من وظيفة إلى أخرى درجتها أقل إلا من السلطة التأديبية المختصة"^(٣).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن " ظروف الحال تقطع في أن نقل المدعى مديراً لمجلة الأزهر كان مشوباً بسوء استعمال السلطة إذ انحرف عن الغاية الطبيعية التي تغيها القانون من النقل إلى غاية أخرى تنكب بها الجادة، وذلك بقصد إبعاده من سلك المعاهد وحرمانه من مزاياه والترقي في درجاته إلى مكان ينقل عليه في هذا كله، بل كان هذا النقل تحايلاً للهرب من مقتضى القضاء الذي أنصفه"^(٤).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٦/٤/١٩٥٣، القضية رقم ٨٤٤ لسنة ٥ ق، السنة ٧، ص ٩٢٣ .

(٢) د . سامي جمال الدين : المرجع السابق ، ص ٣٧١ ، ٣٧٢ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٧/١١/١٩٥٥، القضية رقم ٣٦٤ لسنة ٨ ق، السنة ١٠ ، ص ٣٣ .

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ٢١/٣/١٩٥٩، السنة ٤ ، ص ٩٤٤ .

٥- ندب الموظفين:

مما لا شك فيه أنه يحق للإدارة ندب الموظفين العموميين طبقاً للقوانين واللوائح، ولكن يجب على الإدارة أن يكون هدفها من الندب ابتغاء المصلحة العامة، وتحقيق الهدف الذي تغيته القانون من هذا الندب ووفقاً للإجراءات والأوضاع المقررة قانوناً.

فقد تقوم الإدارة بندب بعض الموظفين تحت ستار تنظيم العمل، ولكنها في حقيقة الأمر تهدف إلى توقيع جزاءات تأديبية عليهم بغير اتباع الإجراءات والأوضاع المقررة قانوناً. وهذا يعد مخالفة لقاعدة تخصيص الأهداف، حيث تلجأ الإدارة إلى نقل العاملين أو ندبهم لوظائف أخرى بدلاً من توقيع الجزاءات التأديبية، وهو ما يطلق عليها القضاء الجزاءات التأديبية المقنعة أو بالأحرى المستترة وراء ستار تنظيم العمل والإدارات والمصالح والمرافق العامة^(١).

وقد اعتبرت المحكمة الإدارية العليا أن ذلك يعد انحرافاً في استعمال السلطة، حيث ذهبت إلى أنه "إذا كان تقرير الرقابة الإدارية قد اشتمل على وقائع محددة ولم يكتف بالشائعات والأقويل - التي تمس عضو هيئة التدريس بالجامعة- ومن ثم فقد كان حرياً بإدارة الجامعة إزاء ذلك ونظراً إلى خطورة الاتهام أن تبادر إلى تحقيق الوقائع والمخالفات التي أوردتها التقرير حسماً للأمور حتى تنتهي هذه الاتهامات المعلقة إلى نتيجة قاطعة إما ببراءة المدعى منها فيبقى في منصبه بالجامعة ويرد إليه اعتباره، وإما بإدانته فيبعد نهائياً عن وظيفته بالجزء الذي فرضه القانون. أما وقد قعدت إدارة الجامعة عن اتباع هذا الطريق الواجب، ولجأت إلى ندب المدعى، وسيف الاتهام مسيطرة عليه، متذرة باقتراح الرقابة الإدارية - والذي لا إلزام فيه ولا يزيد عن مجرد إبداء الرأي - فإنها تكون والحال كذلك قد استهدفت من قرار الندب تأديب المدعى بجزء لا يقره القانون ودون اتباع الأوضاع المقررة، ومن ثم تكون قد انحرفت بسلطتها في إصدار القرار المطعون فيه وسترت به جزاءاً تأديبياً بغير اتباع الإجراءات والأوضاع المقررة قانوناً، ومن ثم يكون قد صدر مشوباً بمخالفة القانون والانحراف بالسلطة"^(٢).

*** رأينا الخاص في مدى اعتبار الخروج على قاعدة تخصيص الأهداف انحرافاً في استعمال السلطة:**

رأينا - فيما سبق - أن الانحراف بالسلطة وفقاً لما ذهب إليه الفقه والقضاء له صورتين: الأولى: عدم اتباع المصلحة العامة، والثانية: الخروج على قاعدة تخصيص الأهداف. وإذا كان من المسلم به أن رجل الإدارة إذا استعمل سلطته التقديرية لتحقيق أغراض بعيدة عن المصلحة العامة بمفهومها الشامل والواسع وبكافة صورها، فإنه يكون بذلك قد انحرف في استعمال السلطة. فإن التساؤل يثور بصدد قاعدة تخصيص الأهداف، فهل يعتبر خروج رجل الإدارة على هذه القاعدة انحرافاً في استعمال السلطة، أم يعد مخالفة مباشرة لنصوص القانون؟ في الواقع أننا يجب قبل الإجابة على هذا التساؤل أن نحيب أولاً على تسأؤل آخر وهو: هل يجوز للمشرع أن يخصص لرجل الإدارة غرضاً معيناً يجعله هو الهدف لعمل إداري معين؟

(١) د. سامي جمال الدين: المرجع السابق، ص ٣٧٢.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١٩٧٣/٦/٣٠، الطعن رقم ٧٥٧ لسنة ١٦ ق، المجموعة، السنة

فى الواقع أن المشرع قد يذكر الهدف صراحة، ومن ثم فإنه يتعين على الإدارة الاقتصار عليه^(١). فالمشرع قد يحدد غاية أو غايات محددة يوردها على سبيل الحصر يتعين على جهة الإدارة الالتزام بها^(٢).

وعلى ذلك فى الواقع أن المشرع - فى الأصل - هو الذى يتولى تحديد الهدف من تصرفات الإدارة، وهو ما يتحقق فى حالات تخصيص الأهداف^(٣).

فالقانون فى كثير من أعمال الإدارة، لا يكتفى بتحقيق المصلحة العامة فى نطاقها الواسع، بل يخصص هدفاً معيناً يجعله نطاقاً لعمل إدارى معين^(٤).

وعلى ذلك فإننا نرى أنه يجوز للمشرع أن يخصص لرجل الإدارة غرضاً معيناً، بحيث يجب على رجل الإدارة أن يلتزم عند إصداره للقرار الإدارى بهذا الغرض المعين وإلا كان قراره باطلاً.

وبعد أن بينا أنه يجوز للمشرع أن يخصص للإدارة هدفاً معيناً، فإننا نعود إلى التساؤل الخاص بما إذا كان مجاوزة الإدارة لهذا الهدف المعين يعد انحرافاً فى استعمال السلطة الإدارية، أم يعد مخالفة مباشرة للنص القانونى؟

فى الواقع أنه - كما سبق القول - فإن الانحراف فى استعمال السلطة الإدارية إنما يوجد عندما تكون سلطة رجل الإدارة فى إصدار القرارات الإدارية سلطة تقديرية، فمنطقة الانحراف فى استعمال السلطة هى التى تكون سلطة رجل الإدارة فيها سلطة تقديرية، بحيث إذا استعمل رجل الإدارة هذه السلطة التقديرية لتحقيق غايات غير تلك التى من أجلها منحه القانون هذه السلطة - باستهداف غايات لا تمت للمصلحة العامة بصلة - يكون قد انحرف فى استعمال السلطة الإدارية. فعيب الانحراف فى استعمال السلطة الإدارية يوجد عندما تكون سلطة الإدارة تقديرية، أما حيث تكون سلطة الإدارة مقيدة فإن مجاوزة الإدارة لهذه السلطة المحددة يعد مخالفة مباشرة للقانون، وليس انحرافاً فى استعمال السلطة الإدارية.

(١) أنظر: د. سليمان محمد الطماوى: القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٨٦٥، ٨٦٦. حيث ذكر سيادته أنه يجب على قاضى الإلغاء أن يحاول التعرف على الهدف المخصص بالطرق الآتية:

- ١- قد يذكر المشرع الهدف صراحة، فيتعين على الإدارة الاقتصار عليه.
- ٢- وإذا لم يفصح المشرع عن الهدف المخصص، فإن للقاضى أن يلجأ إلى التفسير ليتوصل إلى قصد المشرع، وله فى هذا السبيل أن يستعين بالأعمال التحضيرية، والمذكرات التفسيرية، والمناقشات التى دارت حول التشريع.
- ٣- وأخيراً فقد تفرض طبيعة السلطة الممنوحة للإدارة نوع الأهداف التى يجب على الإدارة أن تسعى إلى تحقيقها.

(٢) د. عبد الفتاح حسن: قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص ٣٠٠، هامش ١٠٦ ص ٣٠٠، ص ٣٠١.

(٣) د. سامى جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة - دراسة تحليلية مقارنة للسلطة التقديرية للإدارة فى إصدار القرارات الإدارية والرقابة القضائية عليها، دار النهضة العربية، ١٩٩٢، ص ٢٧٩.

(٤) د. طعيمة الجرف: رقابة القضاء، المرجع السابق، ص ٢٦٢، ٢٦٣.

وبناء على ذلك يثور التساؤل عما إذا كانت سلطة رجل الإدارة تعد سلطة تقديرية أم سلطة مقيدة عندما يخصص له القانون غرضاً معيناً؟

ذهب رأى فى الفقة إلى أنه عندما يخصص لسلطة ما غرضاً معيناً فإن سلطتها لا تكون مقيدة بل إنها لا تزال تعمل فى نطاق تقديرى لتحديد دائرة هذه الغاية المخصصة^(١).

ولكننا - فى الواقع - لا نؤيد هذا الرأى فى الفقه، وذلك لأنه - كما ذهب رأى فى الفقه بحق - إذا تحدد لسلطة ما غرض معين فإنها لا تتمتع - هنا - بسلطة تقديرية، وإنما تكون سلطتها مقيدة^(٢). ومادام أن سلطة رجل الإدارة، عندما يخصص له المشرع غرضاً معيناً يجعله نطاقاً لعمل إدارى معين، هى سلطة مقيدة، فإنه بالتالى إذا خرج رجل الإدارة على هذه الغاية المخصصة لا يكون قد انحرف فى استعمال السلطة، وإنما يكون - فى الواقع - قد خالف مباشرة النص القانونى الذى حدد له هذه الغاية المخصصة وفيد به ضرورة تحقيقها.

وذلك لأن الانحراف فى استعمال السلطة إنما يوجد حيث تكون سلطة رجل الإدارة فى إصدار القرارات سلطة تقديرية، وليست سلطة مقيدة، فمنطقة الانحراف بالسلطة هى التى تكوم سلطة رجل الإدارة فيها سلطة تقديرية.

وخلاصة القول أنه عندما يخصص القانون لرجل الإدارة غرضاً معيناً، فإن خروج رجل الإدارة عن هذا الغرض المحدد لا يعد انحرافاً فى استعمال السلطة، وإنما يعد مخالفة مباشرة للقانون الذى حدد له هذا الغرض المحدد، وذلك لأن سلطة رجل الإدارة فى نطاق الغاية المحددة لا تكون سلطة تقديرية وإنما تكون سلطة مقيدة، وبالتالي لا يثور عيب الانحراف فى استعمال السلطة الإدارية الذى يوجد عندما تكون سلطة رجل الإدارة سلطة تقديرية وليست سلطة مقيدة.

و - إثبات الانحراف بالسلطة:

لما كان عيب الانحراف بالسلطة - كما سبق القول - عيب خفى، لا يظهر بمجرد المقارنه بين القرار الإدارى ونصوص القانون، فإن إثباته يبدو أمراً صعباً.

فالعامل المشوب بالانحراف هو عمل سليم من جميع نواحيه الظاهرة، فهو عمل صادر من هيئة إدارية مختصة، وفقاً للشكل الذى يستلزمه القانون، كما أنه يقوم على محل سليم^(٣). بحيث يبدو القرار الإدارى فى الظاهر أنه مطابق للقانون، ولكن إذا بحثنا عن الغاية من هذا القرار يمكننا أن نكتشف أنه يخالف القانون بطريقة مستترة عن طريق استهداف غايه أخرى غير المصلحة العامة.

فالانحراف بالسلطة ليس من العيوب الشكلية كعيب الشكل أو عيب عدم الاختصاص يسهل الكشف عنه، كما أنه ليس من العيوب الموضوعية كعيب مخالفة القانون (المحل والسبب) بحيث يمكن استخلاصه بسهولة، ولكنه عيب شخصى - ذاتى - يكمن فى نوايا رجل الإدارة ومقاصده، ويتوقف وجوده على سلامة هذه النوايا وتلك المقاصد ولذلك كان عيباً عسير الإثبات^(٤).

^١) Laun Roudolf: rapport sur le pouvoir discrétionnaire , A.I.I. D. P., ١٩٣٥, p. ١٤٥.

^٢) Dendias Michel: Contribution à la notion du pouvoir discrétionnaire, op.cit, p. ٩٠.

^٣) د . سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق ، ص ٩٠٦ .

^٤) د . سامى جمال الدين : المرجع السابق ، ص ٢٨٠ .

ويثور التساؤل - هنا- عن يقع عليه عبء إثبات الانحراف بالسلطة؟ وما هي وسائل وكيفية هذا الإثبات؟

في الواقع أن عبء إثبات الانحراف بالسلطة يقع على عاتق المدعى، بحيث إذا لم يقدم المدعى الدليل على الانحراف بالسلطة فإن ذلك يجعل القرار حصيناً من الإلغاء، وخسر دعواه. وفي هذا الصدد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه " مادام أن المدعى لم يقدم دليلاً على أن الجهة الإدارية عند إصدارها قرارها في حدود سلطتها التقديرية باختيار المطعون في ترفيته دونه قد انحرفت بسلطاتها عن مراميها وأهدافها فالقرار المطعون فيه لا شائبة فيه - ولا يغني المدعى التحدي بالأقدمية وكبر سنه واجتهاده في عمله لأن هذه أمور لا تدل على إساءة استعمال السلطة مادامت الوزارة راعت الصالح العام في اختيار من يصلح للقيام بأعباء الوظيفة كما لا يجدي الحجاج بكثرة ندب الموظف المرقى لجهات غير مصلحته التي يعمل بها إذ هذا الندب إن دل على شيء فإنما يدل على كفاية تبرر هذا الندب"^(١).

كما ذهبت محكمة القضاء الإداري - أيضاً- إلى أنه "لئن كانت تقارير المدعى السرية على مدى العهود وما جاء بملف خدمته تشهد جميعها بكفاءته في عمله ونشاطه وأمانته واستقامته ونزاهته واعتزازه بكرامته وكرامة وظيفته وحسن خلقه وطيب سمعته في مختلف المناصب التي تولاه، إلا أن هذه ليست هي الوعاء الوحيد الذي تستمد منه أسانيد دحض مشروعية قرار إحالته إلى المعاش المطعون فيه أو دفع قرينة صحته وقيامه على سببه المبرر له، مادام المدعى لم يقدم الدليل الإيجابي على صدور القرار المذكور مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة أو بإساءة استعمالها... ومتى انتفى الدليل على ذلك فإن القرار يكون حصيناً من الإلغاء"^(٢).

وإذا كان الأمر كذلك، فما هي وسائل المدعى لإثبات الانحراف بالسلطة؟ أو بعبارة أخرى كيف يقيم الدليل على وجود هذا الانحراف؟

مما لا شك فيه أن مسألة الدليل على وجود الانحراف بالسلطة تشكل المشكلة الأساسية بالنسبة لهذا الانحراف^(٣).

وفي الواقع أن مجلس الدولة الفرنسي يبحث عن وجود الانحراف بالسلطة بكافة السبل ومن جميع المصادر المتاحة له لإثبات نية الانحراف لدى رجل الإدارة، ومن هذه الوسائل:

١- الإثبات من نصوص القرار ذاته:

كان مجلس الدولة الفرنسي - في البداية - حريصاً على عدم الخروج لإثبات الانحراف بالسلطة عن نصوص القرار ذاته^(٤).

(١) (حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٩/٣/١٩٥٣، القضية رقم ٣٨٣ لسنة ٦ ق، السنة ٧، ص ٦٩٩.

(٢) (حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ١٧/١/١٩٥٠، السنة ٤، ص ١٨٥.

وأنظر: حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١١/٥/١٩٦١، السنة ١، ص ٩٩٠، وحكمها الصادر في ٢٤/٦/١٩٦١، السنة ٩، ص ١٢٦٩.

(٣) Auby "Jean-Marie", Drago Roland: Traité de contentieux administratif, Tomes I et II, ٣^{ème} édition, L.G.D.J., Paris, ١٩٨٤, p. ٤١٢.

(٤) Lemasurier Jeanne: la prevue dans le détournement de pouvoir, O.P. cit, p. ٥٩.

حيث كان المجلس حريصاً على أن يكون الانحراف واضحاً وصريحاً في نصوص القرار ذاته، وإلا رفض دعوى الانحراف دون أن يحاول البحث عنه في مصادر أخرى، وكان ذلك يؤدي إلى رفض العديد من دعاوى الانحراف^(١). حيث رفض مجلس الدولة إلغاء قرار لعدم ثبوت الانحراف بالسلطة المحافظ "استناداً إلى أن انعدام عنصر المصلحة العامة ليس ظاهراً بوضوح في نصوص ذلك القرار"^(٢).

٢- الإثبات من كافة أوراق الدعوى:

لقد توسع مجلس الدولة الفرنسي في البحث عن الانحراف بالسلطة الإدارية، ولم يعد يقصر بحثه عن هذا الانحراف - في نصوص القرار ذاته، وإنما بدأ يبحث عن ذلك الانحراف في كافة أوراق الدعوى، حيث يفحص المراسلات التي سبقت أو أعقبت صدور القرار الإداري، بل وأيضاً التعليمات الصادرة من السلطات الرئاسية والتي صدر القرار بناء عليها^(٣)، والمناقشات الشخصية التي تدور داخل المجالس التي لها حق إصدار القرارات، والوقائع التي يمكن استنتاجها من الملف جميعه^(٤).

وهكذا يتضح أن مجلس الدولة الفرنسي لم يقف فقط عند نصوص القرار ليستخلص وجود الانحراف بالسلطة وإنما توسع في بحثه ليشمل كافة أوراق الدعوى^(٥).

٣- الإثبات من مجموعة القرائن المحيطة بظروف النزاع:

لم يقتصر مجلس الدولة الفرنسي في البحث عن الانحراف بالسلطة على نص القرار ذاته أو أوراق الدعوى، بل توسع بالبحث عن الانحراف بالسلطة في القرائن التي تحيط بظروف النزاع^(٦)، حيث يعتمد في بحثه على الظروف المحيطة بوقائع الدعوى حيث يستخلص وجود الانحراف من هذه الظروف، حيث أصدر العديد من الأحكام في هذا الصدد^(٧). وقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن التمييز بين الأفراد في المعاملة يعد قرينة على الانحراف على السلطة^(٨).

(١) د . أحمد حافظ عطية نجم : السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الانحراف بالسلطة، مجلة العلوم الإدارية، السنة الرابعة والعشرون، العدد الثاني ، ديسمبر ١٩٨٢، ص ٨٢.

(٢) C.E. ١٠ Mars ١٩١١ , Boujailles, Rec, p. ٤١٠.

(٣) Lemasurier Jeanne: op. cit. , p. ٦٠.

(٤) د . سليمان محمد الطماوي : نظرية التعسف ، المرجع السابق، ص ١٥١.

(٥) C.E. ١٩ Decembre ١٩٥٢, Saurel, S.P.٥٨., C.E.١٣ Novembre ١٩٧٠, sieur Lemart, A. J. D. A., ١٩٧١, p. ٥٨., C.E.٥ fevrier ١٩٧٣, Arrieta,Rec.p.٧٦٢., C.E. ٢٦ Novembre ١٩٧٥, Pariset, S.P. ٩٣٤.

(٦) Lemasurier Jeanne: op. cit, p.٦١

(٧) C.E. ٢٦ Decembre ١٩٢٥, Rodiere , Sirey , ١٩٢٦, P. ٦٢٤, C.E.١٠ Fevrier ١٩٢٨, compagnie pyrénéenne des transports par taxi, Rec., p. ٢٠٤., C.E.١ Auguste, stade olympique , Rec., p. ٩١٧, C.E. ١٣ Mai ١٩٧٧, perregaux, Rec. p. ٢١٦.

(٨) C.E. ١٧Mai ١٩٠٧., société philharmonique de fumms. S. ١٩٠٩ , ٣, p. ١٣٣., C.E. ١٨ Mars ١٩٢٧ , Renan , Bizet et autres, S. ١٩٢٧,٣,P.٥١.

واعتبر مجلس الدولة الفرنسي - أيضاً - أن انعدام الدافع المقبول لإصدار القرار يعد قرينة على الانحراف بالسلطة^(١).

واعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن عدم الملاءمة الظاهرة تعد قرينة على الانحراف بالسلطة^(٢). وهكذا يتضح لنا - مما سبق - أن مجلس الدولة الفرنسي قد توسع في وسائل إثبات الانحراف بالسلطة، بالبحث عن الانحراف في مجموعة القرائن المحيطة بظروف النزاع.

٤- الإثبات من ظروف خارجة عن النزاع :

توسع مجلس الدولة الفرنسي في وسائل إثبات الإنحراف بالسلطة، حيث قام بالبحث عن الانحراف في الظروف الخارجية التي تكون بعيدة تماماً عن النزاع^(٣).

حيث ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى إلغاء القرار الصادر من وزير الصحة في ٢ مايو ١٩٥٠ برفض طلب المدعى السيد Sieur Casting بمنحه ترخيصاً بفتح صيدلية في منطقة الأبيار بالجزائر، حيث ذهب المجلس إلى أنه "بدون أن تكون هناك حاجة لفحص الوسائل الأخرى في الطعن، إن وزير الصحة استخدم سلطاته لغاية أخرى غير تلك التي من أجلها منح السلطة مما يجعل قراره مشوباً بالانحراف بالسلطة الإدارية"، وقد استند المجلس في حكمه إلى الوقائع والتواريخ الآتية: حيث بين أنه "بعد رفض الوزير في ٢ مايو

١٩٥٠ لطلب السيد Sieur Casting، قام في ٧ ديسمبر ١٩٥٠ بالموافقة لصيدلي آخر

بفتح صيدلية في الأبيار، في حين أن احتياجات سكان هذه المنطقة لم تتغير"^(٤). ويتضح من هذا الحكم أن مجلس الدولة الفرنسي قد استند إلى وقائع خارجة عن ملف الدعوى^(٥)، الدعوى^(٦)، وهي واقعة منح الترخيص لصيدلي آخر في المنطقة ذاتها، بعد رفض الترخيص للصيدلي الأول، رغم خروجها عن حدود النزاع المعروض، في التحقق من وجود الانحراف بالسلطة في قرار الرفض^(٧).

^{١)} C.E. ١٩ janvier ١٩٤٤, ozoux, Rec., p. ١٩.

^{٢)} أنظر: د. سليمان محمد الطماوي : القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٩١٥ .
الجدير بالذكر أن عدم الملاءمة الظاهرة ينطبق بصدد عنصر السبب فتكون هناك مخالفة للقانون في حالة عدم التناسب الواضح في الجزاءات التأديبية والتي يلغىها القضاء الإداري الفرنسي استناداً إلى فكرة الخطأ الظاهر، في حين يعتبرها القضاء الإداري المصري تطبيقاً بفكرة الغلو في استعمال السلطة والذي يبدو جلياً في حالة عدم الملاءمة الظاهرة، ولذلك فإن القضاء الإداري يمكنه الاستناد إلى هذه الفكرة كقرينة لإثبات عدم مشروعية القرار الإداري لعيب الانحراف بالسلطة في غير تلك الحالات التي يمكن فيها إلغاء القرار لعيب مخالفة القانون (عيب السبب). أنظر: د. سامي جمال الدين : دعاوى الإدارية، المرجع السابق، ص ٣٧٨، ٣٧٩ .

^{٣)} Lemasurier jeune : op. cit., p. ٦٥

^{٤)} C.E. ٢ Fevrier ١٩٥١, Casting, Rec.p. ٧٨.

^{٥)} Lemasurier jeune : op. cit., p. ٦٥.

^{٦)} د. أحمد حافظ عطية نجم : المرجع السابق، ص ٨٨.

وأقر أنه كانوا فى ظروف متماثلة، وتجمعهم طبيعة واحدة، ومستوى واحد ، فما كان للإدارة أن تخلف المدعى عن ركبهم طالما بان تقاينه وظهرت مقدرته ... ومن ثم فإن إغفاله فى التعيين وعدم وزنه بالميزان العادل مقارنة بزملائه، يكون قد أدى بالإدارة إلى الانحراف فى استعمال سلطتها"^(١).

كما اعتبرت محكمة القضاء الإدارى أن مضمون القرار الصادر وطريقة إصداره يعد قرينة على الانحراف بالسلطة، حيث ذهبت إلى أن " القرار الذى تتخذه مصلحة النقل برفض طلب الترخيص فى تسيير سيارة مبدئياً وقبل أن تجرى فى شأنه أى بحث إنما هو قرار صورى لا ينتج أثراً، إذ العبرة هى بالرفض الموضوعى الذى بنى على الدرس والتمحيص"^(٢). كما ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن "إصدار الوزير قراراً بعد أن قدم استقالته وقبل أن تقبل . قد يتخذ قرينة على سوء استعمال السلطة، ويثير الشبهة فى أن هذا التصرف قصد به تحقيق مآرب خاصة"^(٣).

وذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن " العمدة استدلت على أن القرار المطعون فيه قد صدر لأغراض حزبية ... لأن وزير الداخلية صدق على القرار يوم الجمعة ٢٥ يناير ١٩٥٢ الذى كانت تجتاز فيه البلاد أحداثاً جساماً يستغرب معها أن يعنى الوزير بمسائل العمدة وما إليها فى أيام عطلته، وترى هذه المحكمة فى هذه الشواهد وما حواه الملف من توصيات واستعدادات صادرة من بعض النواب على المدعى ومن الشكاوى العديدة التى كان يقدمها الخصم الثالث ومبادرة الإدارة إلى العناية بها ما يحول دون اطمئنانها إلى توخى القرار المطعون فيه وجه المصلحة العامة المنزهة عن الميل أو الانحراف"^(٤).

كما اعتبر مجلس الدولة المصرى أن انعدام الدافع المعقول يعد قرينة على الانحراف بالسلطة، حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "لم تمض بين تجديد تطوع المدعى وفصله سوى بضعة أشهر ولم يثبت من الأوراق أنه جد فى خلالها أمر نسب إلى المدعى يمكن التذرع به لتبرير تقدير هذا السبب بميزان مختلف، وترتيب نتيجة عكسية عليه، ولم يقع فى هذه الفترة أو قبلها أى إخلال من جانب المدعى أو بسببه بالأمن أو النظام العام، ولم تسق الإدارة أى وجه جديد يدحض ما سبق أن نعتت به المدعى من حسن السير والسلوك، بل إن ظروف الحال وملابساته ترشح للاعتقاد بأن الإدارة إذ فصلت المدعى إنما انسأقت إلى ذلك بسبب ضغائن شخصية لا تمت للصالح العام"^(٥).

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى ، الصادر فى ١٥/٥/١٩٥٨، السنة ١٢ ، ١٣ ، ص ١٢٠ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٧/٤/١٩٥١، السنة ٥ ، ص ٨٧٧ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ٧/٦/١٩٥١، السنة ٥ ، ص ١٠٢٦ .

(٤) حكم محكمة القضاء الإدارى ، الصادر فى ٢١/٦/١٩٥٣ ، سابق الإشارة إليه .

(٥) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ٦/٥/١٩٥٣ ، السنة ٧ ، ص ١٠٩٨ .

والجدير بالذكر أنه ومع مراعاة عدم الخلط بين عيب مخالفة القانون - عيب السبب - وعيب الانحراف بالسلطة فإن القضاء الإدارى فى حالة عدم إمكان إلغاء القرار الإدارى لعيب السبب، ورأى فى نفس الوقت عدم وجود أى مبرر معقول يستند عليه القرار المطعون فيه، فإنه يقضى بإلغائه لانعدام الدافع المعقول مما يجعل القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، ومثال ذلك تخطى موظف فى الترقية أكثر من مرة دون أسباب

كما ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن "رفض قبول المدعى بالسنة الأولى صيدلة وهو مستوف لشروط القبول ومع وجود محل خال يسمح بقبوله، يكون تصرفاً بآدى العوج، غير ملائم ولا مناسب لظروفه ويؤدى إلى إساءة استعمال السلطة"^(١).

وأخيراً فقد اعتبر مجلس الدولة المصرى أن انعدام الملاءمة الظاهرة يعد قرينة على الانحراف بالسلطة، حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "لا يمكن أن يقصد الشارع إلى اعطاء لجنة الشياخات سلطة فصل العمدة مهما تكن التهم الموجهة إليه أو مهما يكن الخطأ الذى وقع منه. وقد بان من ظروف المدعى فى القضيتين المنسوبتين إليه أن هذا الاتهام لم يكن يبرر فصله من وظيفته. ومتى كان القرار المطعون فيه قد استند فيما استند إليه من أسباب الفصل إلى ما أتهم به المدعى فى هاتين القضيتين، فإن فى ذلك عدم ملائمة ظاهرة فى القرار مما يجعله مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة"^(٢).

وذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن "تقدير العقوبة للذنب الإدارى الذى ثبت فى حق الموظف هو من سلطة الإدارة، لا رقابة للقضاء فيه عليها إلا إذا اتسم بعدم الملاءمة الظاهرة، أى بسوء استعمال السلطة"^(٣).

وإذا كان مجلس الدولة المصرى يلجأ إلى إثبات الانحراف بالسلطة عن طريق نصوص القرار ذاته، من كافة أوراق الدعوى، ومن مجموعة القرائن المحيطة بظروف النزاع، فهل يقوم أيضاً بالبحث عن الانحراف فى الظروف الخارجية التى تكون بعيدة عن النزاع أو عن ملف الدعوى؟ فى الواقع أن مجلس الدولة المصرى لا يبحث عن الانحراف بالسلطة فى الظروف الخارجة عن النزاع ولا يستند إليها لإثبات الانحراف بالسلطة، حيث ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن "لجنة الشياخات إذ قضت بعقوبة الفصل لم تخرج على حدود الاختصاص التأديبى المخول لها قانوناً حسبما تراه ولا معقب عليها فى ذلك وأن الاستدلال على سوء استعمال السلطة لا بد أن يرتكز على وقائع معينة محددة. وأما الاستدلال عليه بأمثلة أخرى خارجة عن نطاق هذه الدعوى فلا يغنى فتياً لكل حالة ظروفها ووقائعها"^(٤).

كما ذهبت محكمة القضاء الإدارى - أيضاً- إلى أن "عيب إساءة استعمال السلطة من العيوب القصدية وقوامه أن يكون لدى الإدارة عند إصدارها قرارها قصد إساءة استعمال السلطة

واضحة أو معقولة أو بسبب جزاء قديم. أنظر: د. سامى جمال الدين: الدعاوى الإدارية، المرجع السابق، ص ٣٧٨.

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٩٥٤/٥/٢، السنة ٨، ص ١٣٤٣.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٩٥٣/١/١٨، السنة ٧، ص ٤٢٤.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١٩٦٣/١/١٥. مشار إليه بمؤلف د. سليمان محمد الطماوى: القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٩٢٩.

(٤) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٩٥٤/٣/١٥، القضية رقم ٧٤٢ لسنة ٥ ق، السنة ٨، ص ٩٨٨.

والانحراف بها. ولا وجة للتحدى فى مقام اثبات هذا العيب بوقائع جدت بعد صدور القرار المطعون فيه^(١).

وفىما يتعلق بعيب الانحراف بالسلطة فى مجال القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية (السحب والإسقاط) فإن كافة القواعد المتعلقة بهذا العيب - والتى سبق تناولها - تطبق بشأن هذا القرارات مثل كافة القرارات الإدارية.

فعيب إساءة استعمال السلطة هو فرض متصور فى كافة الحالات التى يكون لجهة الإدارة سلطة تقديرية فى اتخاذ القرار^(٢)، ومنها سلطتها فى اتخاذ القرارات المتعلقة بالحرمان من الجنسية. فإذا كان مجلس الوزراء فى مصر طبقاً للمادتين ١٥ و ١٦ من قانون الجنسية الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ - كما سبق القول - باتخاذ قرارات سحب أو إسقاط الجنسية، فإن الأمر يخضع لسلطته التقديرية، فله أن يقرر سحب، أو إسقاط، الجنسية إذا وجدت حالة من حالات السحب أو الإسقاط، كما أنه له ألا يقرر السحب، أو الإسقاط، حتى مع توفر حالة من حالاته مستجمعة الشروط النظامية^(٣).

وهكذا يتضح أن قانون الجنسية المصرى الحالى قد جعل الحرمان من الجنسية (السحب والإسقاط) أمراً جوازيًا لمجلس الوزراء إن شاء قرر هذا الحرمان وإن شاء لم يقرره، حيث يملك سلطة تقديرية فى هذا الشأن. ولكن إذا استعمل مجلس الوزراء هذه السلطة التقديرية وقرر حرمان أحد الأفراد من جنسيته، سواء بالسحب أو بالإسقاط، فإنه يجب عليه أن يتغيا من ذلك تحقيق المصلحة العامة. بحيث إنه إذا استعمل تلك السلطة التقديرية لتحقيق أغراض بعيدة عن الصالح العام كان قراره بالحرمان من الجنسية مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة.

فقد يصدر مجلس الوزراء قراراً بحرمان أحد الأفراد من جنسيته بقصد الانتقام منه، أو لتحقيق هدف سياسى أو حزبى، وعندئذ يكون قراره مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة، لانحرافه عن الجادة ولصدوره بباطل لا يمت للصالح العام.

وقد تصدت المحكمة الإدارية العليا- فى إحدى الدعاوى- لبحث عيب الانحراف بالسلطة فى مجال إسقاط الجنسية، وانتهت من بحثها فى هذا الصدد إلى أن الإدارة عندما استعملت سلطتها التقديرية فى إسقاط الجنسية لم تنحرف فى استعمال هذه السلطة، حيث ذهبت إلى أنه "ومن حيث إن الطعن يقوم على أن الثابت من الأوراق ومن تحريات المباحث أنه قد اشتهر عن المطعون ضدها عطفها على إسرائيل وتعزيدها بقصد إقامة وطن قومى يهودى بها وأن ميولها صهيونية الأمر الذى يقطع بوجود صلة روحية بينها وبين دولة إسرائيل ودمغها بالصهيونية، وكانت المادة ١٨ من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ قد نصت فى الفقرة (ز) على أنه يجوز بقرار مسبب من وزير الداخلية إسقاط الجنسية المصرية عن كل مصرى إذا انطبق عليه فى أى وقت من الأوقات وصف الصهيونى، فقد رفعت وزارة الداخلية فى ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٧ تقريراً طلبت فيه إسقاط الجنسية عن المطعون ضدها بعد أن تأكدت من ميولها الصهيونية وبناء على هذه المذكرة

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى، الصادر فى ١٤/٢/١٩٦٠، القضية رقم ١٢٩ لسنة ٩ ق، السنة ١٤، ص ٢٢٠.

(٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٨٨٤.

(٣) د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولى الخاص، المرجع السابق، ص ٣٣٩.

صدر قرار وزير الداخلية المؤرخ ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٧ بإسقاط الجنسية المصرية عنها، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد صدر مستنداً إلى تحريات جديّة قامت بها جهات مختصة منوط بها إجراؤها وثبت منها على وجه أكيد اتصاف المطعون ضدها بالصهيونية، وبنيت الوزارة الطاعنة على ذلك أن وجودها في الجنسية المصرية خطراً يهدد سلامة البلاد الأمر الذي أدى إلى إسقاط الجنسية المصرية عنها، ولا وجه لما يذهب إليه الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه من أن منح المطعون ضدها إقامة خاصة لمدة عشر سنوات دليل على حسن صلتها بالبلاد مما يتنافى مع القرار المطعون ويدل على أن القصد هو العُدول عنه لا وجه لذلك إذ أن هناك ثمة فروقاً جوهرية بين اعتبار الشخص مصرياً وبين اعتباره أجنبياً من ذوى الإقامة الخاصة وهذه الفروق ... تشمل حقوق كل منهما وواجباته وسلطة الإدارة نحوه. ولا جدال في أن المستقر عليه في فقه القانون الدولي عامة وفي التشريع المصري خاصة أن الإدارة تملك سلطة واسعة بالنسبة للأجانب بحيث تستطيع الحد من حرياتهم وإبعادهم عن البلاد إذا دعت الضرورة إلى ذلك وهو مالا تستطيع مباشرته بالنسبة للمصريين ونتيجة ذلك قد تقبل الإدارة معاملة الشخص كأجنبي من ذوى الإقامة الخاصة دون اعتباره داخلياً في الجنسية المصرية لاختلاف صلة كل منهما بإقليم الدولة ولتباين الحقوق الممنوحة لكل منهما طبقاً لقوانين البلاد، ومن ثم فلا تثريب على الإدارة إن هي أسقطت الجنسية عن المطعون ضدها لاعتبارات قدرتها إذا أن في ذلك دليلاً واضحاً على عدم تعسف الإدارة في استعمال حقها وبديل دلالة واضحة على أنها تريد معاملة المطعون ضدها كأجنبي فقط إن وجدت أنها لا تستحق شرف الانتماء إلى الجنسية المصرية وأنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه وقد قضى بغير ذلك في غير محله ويتعين إلغاؤه^(١).

وذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه "لما كان نص المادة ١٦ من قانون الجنسية المصرية قد أجاز لمجلس الوزراء إسقاط الجنسية في الحالات التي أوردها إلا أن السلطة التقديرية الممنوحة لمجلس الوزراء تخضع لرقابة قاضي المشروعية سواء في حالة إساءة استعمال السلطة أو الامتناع عن إصدار قرار بإسقاط العضوية..."^(٢).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ٢٢/٤/١٩٦١، القضية رقم ١٣٥٦ لسنة ٥ ق ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة ٦ ، ص ٩٠٣ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري ، الصادر في ١٩/٥/٢٠٠٩ ، سابق الإشارة إليه.

الفصل الثالث

حجية الأحكام الصادرة في منازعات

الحرمان من الجنسية

سوف نتناول بحث حجية الأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية، وذلك في ثلاثة مباحث: حيث نتناول في المبحث الأول - بصفة عامة- مفهوم الحجية وموضوعها ونطاقها وأنواعها وخصائصها، ثم نتناول في المبحث الثاني: حجية الأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية في التشريع المقارن ومصر، وهل هي حجية نسبية أم حجية مطلقة؟ ونتناول في المبحث الثالث: النظام القانوني للحجية المطلقة للأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم الحجية وموضوعها ونطاقها وأنواعها وخصائصها .

المبحث الثاني : حجية الأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية في التشريع المقارن ومصر.

المبحث الثالث : النظام القانوني للحجية المطلقة للأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية.



مفهوم الحجية وموضوعها ونطاقها وأنواعها وخصائصها

سوف نتناول مفهوم الحجية وموضوعها ونطاقها وأنواعها وخصائصها على النحو التالي:
أولاً: مفهوم الحجية:

تعنى حجية الأمر المقضى، أو حجية الشئ المقضى به، أن الأحكام القضائية، تعتبر حجة بما فصلت فيه، وما قررته من حماية قضائية، تطبيقاً لقواعد القانون، يجب التسليم به، سواء من قبل المحكمة التي أصدرتها أو من قبل أية محكمة أخرى، لم تكن هي المحكمة التي ينص القانون على الطعن فيها أمامها، كما لا يكون لمن كان طرفاً فى النزاع، الذى فصلت فيه تلك الأحكام، أن يجدد النزاع مرة أخرى، أمام القضاء، بدعوى مبتدأة، فإذا رفعت الدعوى، على خلاف ذلك، كان للخصم الآخر، وللقاضى نفسه، أن يدفعها بحجية الأمر المقضى، أى يسبق الفصل فيها، وبالتالي بعدم قبولها^(١).

وتنص المادة ١٠١ من قانون الإثبات المصرى رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ على أن "الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية...".

ويثور هنا التساؤل عن التفرقة بين حجية الأمر أو الشئ المقضى به فى الحكم وقوة الأمر أو الشئ المقضى به فى الحكم؟

فى الواقع أن هناك فارق بين حجية الأمر المقضى به وقوة الأمر المقضى به^(٢)، فحجية الأمر أو الشئ المقضى به تلحق الحكم فور صدوره، وكل حكم يتمتع بالحجية حتى ولو كان قابلاً للطعن فيه بالطرق العادية أى المعارضة والاستئناف، فالاستئناف يؤدي فقط إلى وقف حجية الحكم حتى يقضى بتأييده فتعود له الحجية أو بإلغائه فتزول عنه، فلا تنقيد محكمة الاستئناف بحجية الحكم المطعون فيه أمامها طالما لم يصبح نهائياً قبل حكمها فى الدعوى^(٣).

فحجية الأمر أو الشئ المقضى به تعنى أن الحكم القضائى متى صدر فإنه يعتبر حجة فيما قضى به، وذلك بوضع حد للمنازعات والحيلولة دون تأييد الخصومات، إذ يتعين أن تقف المنازعة القضائية عند حد فلا ينبغى معاودة طرحها على القضاء بذات الإجراء أو الوسيلة التى تم عرضها بمقتضاها، ضماناً لعدم التضارب أو التناقض بين الأحكام القضائية، وتثبت هذه الحجية بمجرد صدور الحكم، دون أن يخل بذلك قابلية الحكم للطعن فيه بطرق الطعن العادية أو غير العادية أو الطعن عليه فعلاً، إذ من شأن هذا الطعن أن يعيد طرح المنازعة على محكمة أعلى، إلا أنه لا يرخص فى إعادة طرح المنازعة على محكمة أول درجة مرة أخرى^(٤).

أما قوة الأمر أو الشئ المقضى به فهى لا تلحق إلا الحكم الذى صار باتاً سواء لأنه لا يقبل الطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف أو كان يقبل الطعن فيه بأى من هذين الطريقتين ولكن لم يطعن فيه

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولى الخاص ، المرجع السابق، ص ٤٥٤ .

(٢) أنظر: د. فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى، دار النهضة العربية، ١٩٨٦، ١٣٦ .

(٣) د . جورجى شفيق سارى : حجية الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٥٣ .

(٤) د . سامى جمال الدين: الدعاوى الإدارية، المرجع السابق، ص ٣٩٤ .

بأى منهما فى الميعاد أو تم الطعن فيه بأيهما ففوضى بعدم قبول الطعن أو برفضه وبذلك صار الحكم باتاً وحاز ما قضى به قوة الأمر أو الشئ المقضى به فهى صفة تثبت للحكم النهائى^(١).
فقوة الأمر المقضى به مؤداها التزام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم الصادر ضده، أياً ما كانت صفة المحكوم عليه فرداً كان أم سلطة عامة، وهى مرتبة لا يصل إليها الحكم إلا إذا أصبَح نهائياً، أى غير قابل للطعن عليه بطريق الطعن العادية سواء بسبب استنفاد تلك الطرق أو بسبب انقضاء المواعيد المقررة لإجرائها^(٢). وإن ظل قابلاً للطعن فيه بطريق غير عادى.

ثانياً: موضوع الحجية:

إن موضوع الحجية بوجه عام هو الشئ المحكوم فيه، والشئ المحكوم فيه هو الحق أو المركز القانونى الذى يؤكده الحكم ويضفى عليه الحماية، والشئ المقضى فيه يتحدد شخصياً بأطراف الدعوى وموضوعياً بمحل الدعوى وسببها، فإذا اختلف محل الدعوى أو سببها فلا يحتج بسابقة الفصل فى الدعوى أى لا يجوز التمسك بالحجية فى هذه الحالة لأننا نكون - هنا - أمام دعوى جديدة ومختلفة محلاً أو سبباً عن الدعوى التى صدر الحكم فيها حتى ولو كانت بين نفس الأطراف^(٣).

حيث يُشترط للدفع بالحجية وحدة الموضوع والخصوم والسبب، وعندها تحكم المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها^(٤).

وتقتصر حجية الحكم على ما قضى به دون غيره^(٥)، فمثلاً إذا تعددت الطلبات فإن الحجية تكون فقط للطلبات التى فصل فيها القاضى فلا تلحق تلك التى أغفلها ولم يفصل فيها، حيث لا يكون هناك ما يمنع من رفع دعوى خاصة بهذه الطلبات ولا يحتج فى هذه الحالة بحجية الأمر المقضى لأنه لم يفصل فيها ولم يتناولها الحكم^(٦).

ثالثاً: نطاق الحجية:

يشتمل الحكم القضائى الفاصل فى الدعوى على ثلاثة عناصر، الأول: الوقائع - الوقائع - ويتمثل فى سرد وذكر واقعات القضية، الثانى: الأسباب، ويظهر فى شكل حيثيات ويتضمن الأسانيد القانونية وبيان مفهومها والأدلة الواقعية، الثالث: المنطوق، وهو القرار الصادر فى الدعوى^(٧).

والثابت فى نظرية الأحكام أن حجية الأمر المقضى به، لا تكون - كقاعدة عامة - لغير عنصر المنطوق، دون باقى العناصر، باعتبار أمرين: أولهما، لأن المنطوق هو الذى يشتمل على قرار القاضى المانح للحماية القضائية، وثانيهما، أن حجية الأمر المقضى هى، أساساً، وصف فى

(١) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق ، ص ٥٣ ، ٥٤ .

(٢) د . سامى جمال الدين : المرجع السابق ، ص ٣٩٤ .

(٣) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق ، ص ٦٢ ، ١٣٥ .

(٤) د . طعيمة الجرف : المرجع السابق ، ص ٣٢٩ .

(٥) د . عبد الفتاح حسن : المرجع السابق ، ص ٣٤٩ .

(٦) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق ، ص ٦٢ ، ٦٣ .

(٧) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق ، ص ٥٩ .

الحماية القضائية ذاتها، وبتلك المثابة تبدو تلك الأخيرة، وكأنها أثر قانوني للمنطوق، دون سائر عناصر الحكم^(١).

ولكن هذه القاعدة العامة ترد عليها بعض الاستثناءات، حيث تلحق الحجية بأسباب الحكم إذا احتوت على جزء من القرار بسبب عدم دقة صياغة المنطوق أو نتيجة سهو أو إغفال، أو بسبب تعدد الطلبات وتشابكها وتداخلها، كما تلحق الحجية بأسباب الحكم إذا كانت هذه الأسباب مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق بحيث لا يمكن فصلهما، فتكون لازمة للنتيجة التي انتهى إليها وتكون معه وحدة لا تقبل التجزئة، وأخيراً تلحق الحجية بالوقائع - الوقائع - في حالة إحالة المنطوق إلى الوقائع التي تحتوي على بيان المدعى والمدعى عليه والطلبات والدفع وأدلة الإثبات المقدمة أثناء سير الخصومة، ومثال ذلك أن يقضى بإجابة طلب المدعى دون ذكر الطلب ذاته في المنطوق، ففي هذه الحالة يتعين الرجوع إلى الوقائع لمعرفة طلب المدعى، فالوقائع هنا تكمل المنطوق، فتلحق الحجية بهذه الجزئية من الوقائع^(٢).

رابعا : أنواع الحجية :

تنقسم الحجية إلى نوعين:

النوع الأول: الحجية النسبية:

إن الأصل في حجية أحكام القضاء أنها حجية نسبية^(٣)، لا تسرى إلا في مواجهة أطراف النزاع الذي صدر الحكم بشأنهم، كما أنها تفترض وحدة محل النزاع وسببه^(٤).

فالثابت في قانون المرافعات أنه لا تكون للأحكام القضائية حجية الأمر المقضى إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم، وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، وهذا هو مبدأ نسبية حجية الأمر المقضى، ومقتضاه أن حجية الحكم تقتصر على أطراف الخصومة، التي فصل فيها ذلك الحكم، وهذا يعني من ناحية أنه يمتنع على أيهم أن يعاود رفع ذات الدعوى المتحدة المحل والسبب ابتداء أمام القضاء، وإن فعل ذلك أمكن للطرف الأخر، أن يدفع بسابقة الفصل فيها، أي بحجية الأمر المقضى، ويعنى من ناحية أخرى أن الحماية القضائية التي يمنحها الحكم لا تتعدى هؤلاء، ولا يكون الحكم حجة في مواجهة الغير، الذي لم يكن طرفاً في الدعوى التي فصل فيها، ويكون لهذا الغير أن يتمسك بنسبية حجية الأمر المقضى، مقررراً أنه لا حجة للحكم في مواجهته^(٥).

النوع الثاني : الحجية المطلقة :

إذا كان الأصل في حجية الأحكام القضائية - كما سبق القول - أنها حجية نسبية، بحيث يقتصر أثر الحجية على الخصوم في الدعوى التي صدر بشأنها الحكم وعلى ذات النزاع الذي

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولي الخاص، المرجع السابق ، ص ٤٦٢ ، ٤٦٣ .

(٢) أنظر: د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ٥٩ ، ٦٠ .

(٣) Dupont Deles Traint: droit civil, Dalloz , ٥^e éd, ١٩٧٧, p. ٢١.

(٤) د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: الجنسية ومركز الأجانب، المرجع السابق، ص ٣٨٣ .

(٥) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، ص ٩٣٥ .

(٥) د. سامى جمال الدين : المرجع السابق ، ص ٣٩٤ .

فصل فيه محلاً وسبباً، إلا أن المشرع قد يرى أن يمتد أثر الحجية الدعوى التي صدر بشأنها الحكم، وتسمى الحجية في هذه الحالة بالحجية المطلقة^(٥).

حيث يتمتع الحكم بالحجية المطلقة ليس فقط في مواجهة الخصوم في الدعوى التي صدر بشأنها الحكم، وإنما تسرى على الكافة، سواء من كان طرفاً في الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم أو لم يكن طرفاً فيها، وفي مواجهة جميع السلطات والجهات في الدولة. ومن أمثلة ذلك الأحكام الصادرة من القضاء الإداري بإلغاء القرارات الإدارية المعيبة بأى وجه من أوجه الطعن بالإلغاء، فهذه الأحكام تكون حجة على الكافة بحيث تسرى في مواجهة من طعن ومن لم يطعن، وفي مواجهة جميع جهات الإدارة، سواء مثلت في الدعوى أو لم تمثل^(١).

حيث نص القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الدولة المصري في المادة ٥٢ منه على أن " تسرى في شأن جميع الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشئ المحكوم فيه، على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة".

وهذا الأمر نتيجة منطقية لطبيعة دعوى الإلغاء العينية، ولكون الدعوى مخصصة للقرار الإداري ذاته، فالحكم بالإلغاء هو هدم وإعدام للقرار الإداري، ومن غير المعقول أن يكون قائماً بالنسبة لبعض الناس ومعدوماً بالنسبة لبعضهم الآخر، وهذه القاعدة لا تطبق على القرارات التنظيمية فحسب، بل تسرى أيضاً بالنسبة للقرارات الفردية^(٢).

وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى "أن حجية الأحكام الصادرة بالإلغاء هي حجية عينية كنتيجة طبيعية لإعدام القرار الإداري في دعوى هي في حقيقتها اختصام له في ذاته ... فإن صدر الحكم بالإلغاء فإنه يكون حجة على الكافة. وعلّة ذلك أن الخصومة الحقيقية في الطعن بالإلغاء تنصب على القرار الإداري ذاته وتستند على أوجه عامة حددها القانون وكل وجه منها له من العموم في حال قبول الطعن ما يجعل القرار المطعون فيه باطلاً لا بالنسبة إلى الطاعن وحده بل بالنسبة للكافة فهو بطلان مطلق" ^(٣).

فالحكم الصادر بالإلغاء هو حجة على الكافة^(٤)، فيتمسك به من صدر الحكم لصالحه، ويتمسك به من لم يكن طرفاً في الدعوى التي صدر فيها الحكم، ويتمسك به القاضى من تلقاء نفسه^(٥).

هذا وقد يكون الحكم بإلغاء القرار إلغاء كلياً، أى إنهاء وجوده تماماً منذ صدوره واعتباره كأن لم يكن^(٦). فحكم الإلغاء قد يتناول القرار جميعه، بكل أثاره وهو ما يسمى بالإلغاء الكامل^(٧).

(١) د . طعيمة الجرف: المرجع السابق، ص ٣٣٠ .

(٢) د . سليمان محمد الطماوى : القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ١٠٥٧ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في ١١/٢٦/١٩٦٠، السنة ٦، ص ٢٠١ .

(٤) Charles Debbasch, Jean Claude-Ricci: contentieux administratif, précis, cinquieme édition, op.cit, p. ٦٢٢.

(٥) د . عبد الفتاح حسن: قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص ٣٥١ .

وقد يكون الحكم بإلغاء القرار إلغاء جزئياً، وهو ما يحدث عندما يكون من الممكن فصل أجزاء القرار عن بعضها دون ضرر، وإلغاء البعض دون بعض الآخر^(٣). حيث يقتصر حكم الإلغاء على أثر من آثار القرار أو جزء منه، فيكون الإلغاء جزئياً، ومن حالات الإلغاء الجزئي في اللوائح أن تتضمن اللائحة حكماً مخالفاً للقانون، كتضمنها أثراً رجعياً، مع كون باقى الأحكام التى جاءت بها سليمة، فيقتصر الإلغاء على هذا الجزء المعيب، على أن حالات الإلغاء الجزئي أكثر ما تكون فى القرارات الفردية لاسيما فيما يتعلق بالوظائف العامة، فقد تصدر الإدارة قرارات بترقية أو بتعيين بعض الموظفين، مع وجود من هم أحق منهم بالترقية أو بالتعيين، ومع صلاحية الشخص الذى عين أو رقى للتعيين أو للترقية، فى هذه الحالة - بطبيعة الحال - تكون مصلحة الطاعن لا فى إلغاء ترقية أو تعيين الموظف المطعون فى ترقيته أو تعيينه، ولكن فى أن يعين هو، ولهذا تجرى صيغة الإلغاء على النحو التالى:

" ... إلغاء القرار فيما تضمنه من تخطى المدعى فى التعيين أو الترقية"^(٤).

وفى هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " ولئن كانت حجية الأحكام الصادرة بالإلغاء ... هى حجية عينية كنتيجة لإعدام القرار الإدارى فى دعوى هى فى حقيقتها اختصاص له فى ذاته، إلا أن مدى الإلغاء يختلف بحسب الأحوال، فقد يكون شاملاً لجميع أجزاء القرار، وهذا هو الإلغاء الكامل، وقد يقتصر الإلغاء على جزء منه دون باقيه، وهذا هو الإلغاء الجزئي، كأن يجرى الحكم بإلغاء القرار فيما تضمنه من تخطى المدعى فى الترقية وغنى عن البيان أن مدى الإلغاء أمر يحدد بطلبات الخصوم، وما تنتهى إليه المحكمة فى قضائها"^(٥).

غير أنه حتى يجوز للقاضى أن يلغى القرار إلغاء جزئياً، يجب أن يكون القرار بطبيعته قابلاً للتجزئة، وإلا تضمن الإلغاء الجزئي تعديلاً للقرار المطعون فيه من قبل القاضى وهو ما لا يملكه، فالقاضى الإدارى يقضى ولا يدير، وهو لا يصدر قراراً ولا يعدل قراراً^(٦).

وعلى ذلك فإذا كان من غير الممكن فصل الجزء المعيب من القرار عن بقية الأجزاء فإن الإلغاء يكون كلياً فى هذه الحالة، بالرغم من أن العيب يشوب القرار فى أحد أجزائه فقط^(٧).

وعلى أية حال سواء كان الحكم بإلغاء القرار إلغاء كاملاً، أو إلغاء جزئياً، فإن الحكم يكون ذا حجية مطلقة. وذلك تطبيقاً لنص المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٢ الذى قرر أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة. فحجية الأحكام الصادرة بالإلغاء، مطلقة فى جميع الحالات^(٨).

(١) د . سامى جمال الدين : المرجع السابق، ص ٣٩٣ .

(٢) د . سليمان محمد الطماوى : المرجع السابق، ص ١٠٥٨ .

(٣) د . سامى جمال الدين : المرجع السابق، ص ٣٩٤ .

(٤) أنظر: د . سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ١٠٥٨ ، ١٠٥٩ .

(٥) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١٥/١١/١٩٥٨، القضية رقم ٢١٤ لسنة ٣ ق، السنة ٤، ص ٩٣ .

(٦) د . عبد الفتاح حسن: المرجع السابق، ص ٣٥٣ .

(٧) د . سامى جمال الدين: المرجع السابق، ص ٣٩٤ .

(٨) د . سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ١٠٥٩ .

حيث جاءت عبارة " الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة" في صياغة عامة، بحيث تشمل الإلغاء الكامل والإلغاء الجزئي للقرارات الإدارية المعيبة. ولكن يلاحظ أنه في الإلغاء الجزئي لا تتصرف الحجية إلا إلى ما قضى فيه الحكم، أما ما لم يفصل فيه الحكم فلا تشمل الحجية ويجوز رفع دعوى بشأنه، ولا يجوز التمسك بحجية الإلغاء الجزئي طالما لم يتضمنه الإلغاء^(١).

وتكون الحجية المطلقة لأحكام الإلغاء لمنطوق الحكم والأسباب الجوهرية المكملة له أو التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق، بحيث لا يقوم بدونها ولا يمكن فصله عنها، وذلك لأن الغاية من الحجية المطلقة للحكم بالإلغاء ومؤداها الحيولة دون تناقض الأحكام، فلا يكفي لتحقيقها التزام القضاء بمنطوق الحكم وحده، إذا يلزم عليه مراعاة مضمون الحكم وما استند إليه من مبادئ وقواعد وألا يصدر في قضائه ما يناقضها أو يتعارض وإياها، وبذلك وحده يتحقق التجانس بين الأحكام القضائية^(٢).

وإذا كان الأمر كذلك فيما يتعلق بالأحكام الصادرة بالإلغاء وأنها تحوز الحجية المطلقة، إلا أنه فيما يتعلق بالأحكام الصادرة برفض دعوى الإلغاء موضوعياً فإنها تحوز الحجية النسبية. فالأحكام الصادرة بالرفض في دعوى الإلغاء- موضوعياً- كما ذهب مجلس الدولة الفرنسي لها حجية نسبية تقتصر على عناصر الدعوى التي صدرت فيها أي الأطراف والموضوع والسبب^(٣).

فالأحكام الصادرة برفض دعوى الإلغاء موضوعياً تتمتع بالحجية النسبية، حيث يظل القرار في هذه الحالة قائماً لأن المحكمة لم تقتنع بما استند إليه المدعى في دعواه الذي لم يوفق في إثبات عدم مشروعيته، ولكن ذلك لا يعني حتماً سلامة القرار، إذ قد تكون ثمة أسانيد أخرى مما لا تملك المحكمة إثارتها من تلقاء نفسها، تقطع بعدم مشروعية القرار، وبالتالي فإن احتمالات الخطأ في حالة الحكم برفض الدعوى أقوى منها في حالة قبولها وإلغاء القرار^(٤).

حيث إنه ، فيما يتعلق بالأحكام الصادرة برفض دعوى الإلغاء موضوعياً، يستطيع الطاعن أن يجدد دعواه ضد نفس القرار إذا تغيرت الأسباب أو الظروف، كما يجوز لغير الطاعن أن يطعن في نفس القرار إذا كانت لديه أسباب جديدة لذلك، لأن القرار قد يكون صائباً بالنسبة للطاعن وخاطئاً بالنسبة إلى غيره^(٥).

وهذا ما أخذ به مجلس الدولة المصري، حيث يقرر الحجية النسبية للأحكام الصادرة برفض دعوى الإلغاء موضوعياً، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن "الحجية المطلقة

(١) د . جورجى شفيق سارى: المرجع السابق ص ٧٣ .

(٢) د . سامى جمال الدين : المرجع السابق ، ص ٦٩ .

(٣) C.E. ٥ juin ١٩٥٨ , Bilger , Rec., p. ٣٨٤.

وأنظر:

Bernard pacteau: contentieux administratif, P.U.F., ٢^e édition, Afondue , ١٩٨٥, p. ٢٧٧.

(٤) د . سامى جمال الدين: المرجع السابق ، ص ٣٩٥ .

(٥) د . طعيمة الجرف: رقابة القضاء ، المرجع السابق ، ص ٣٣٢ .

التي تتعدى أطراف الخصومة إلى الغير، ويصبح للحكم فيها حجية على الكافة، مقصورة على الحكم الذي يصدر بالإلغاء، أما الحكم الذي يرفض الطعن بالإلغاء فإن حجيته مقصورة على طرفيه، ذلك لأنه قد يكون صائباً بالنسبة إلى الطاعن وخاطئاً بالنسبة إلى غيره، كما إذا قدم موظفاً طعناً بإلغاء ترقية موظف آخر على أساس أنه أحق منه بالترقية فقضى برفض طعنه، فإن هذا القضاء لا يمنع من أن يكون الموظف الذي رقى قد تخلى شخصاً آخر بغير حق، ولا يجوز في هذه الصورة أن يعتبر الحكم حجة على هذا الأخير إذا طالب بإلغاء القرار^(١).

وعلى ذلك باختلاف أي عنصر من عناصر الدعوى، وهي الأطراف والموضوع والسبب، يؤدي إلى إمكان رفع دعوى جديدة - بشرط توافر شروط قبولها وخاصة رفعها في الميعاد - دون أن يكون لحجية الحكم الصادر في الدعوى الأولى أثر في ذلك، نظراً لأن أحكام رفض دعوى الإلغاء موضوعياً أحكام ذات حجية نسبية ولا يحتج بها إلا في مواجهة نفس الأطراف ولذات السبب وبذات الموضوع^(٢).

كما أن الأحكام الصادرة بعدم قبول دعوى الإلغاء تحوز الحجية النسبية. والواقع أن إقرار الحجية النسبية للأحكام الصادرة بعدم قبول دعوى الإلغاء لانعدام المصلحة أو الصفة أو لانقضاء الميعاد المقرر أمر سائغ ويمكن تبريره فمثل هذا الحكم لا ينبغي أن يكون حائلاً دون قبول الدعوى إذا ما توافرت شروط قبولها بعد ذلك سواء بالنسبة للمدعى أو بالنسبة لغيره^(٣).

والجدير بالذكر أن الحجية أمر يتعلق بالأحكام القضائية الفاصلة في دعوى قضائية، فهي نظام خاص بالأحكام القضائية وحدها، وذلك أيّاً كان نوع هذا القضاء، وأياً كانت المسألة التي فصل فيها الحكم، ولكن يشترط في هذه الأحكام القضائية التزام الجهة التي أصدرتها حدود الولاية القضائية^(٤).

وبناء على ذلك فإن هذه الحجية لا تلحق العمل التشريعي ولا العمل أو القرار الإداري، ولا العمل الولائي ذاته الصادر من المحاكم بمقتضى سلطتها الولائية لأنه لا يعتبر عملاً أو حكماً قضائياً، بل ولا تلحق بعض الأعمال القضائية مثل أعمال التنفيذ الجبري لأنها عبارة عن أعمال مادية وليست قرارات، كذلك ما يقرره القاضي بالنسبة للمشاكل الإجرائية أو الموضوعية التي تعرض عليه أثناء سير الدعوى، فهي تعتبر أعمال تحضيرية للعمل أو الحكم الفاصل في الخصومة وأيضاً القرارات المتعلقة بسير الخصومة مثل وقفها أو انقطاعها أو المتعلقة بتحقيق الدعوى كندب خبير أو الانتقال للمعاينة^(٥). ويتضح - مما سبق - أنه يلزم للدفع بحجية الأمر المقضى به التحقق من أن هناك حكم قضائي صادر من جهة مختصة لها ولاية في النزاع

(١) حكم محكمة القضاء الإداري، الصادر في ٢٩/١١/١٩٥٣، السنة ٨، ص ١٢٧.

(٢) د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ٧٠، ٧١.

(٣) د. سامى جمال الدين: المرجع السابق، ص ٣٩٥.

(٤) د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ٥٠.

(٥) د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ٥١.

المطروح عليها، فإذا لم يكن للمحكمة ولاية لم يكن لحكمها حجية الأمر المقضى به وأصبح ولا أثر له وغير جائز تنفيذه^(١). كما يجب أن يكون الحكم فاصلاً في النزاع .

خامساً: خصائص الحجية:

تعتبر حجية الأحكام -دائماً- من النظام العام^(٢) .
ويترتب على اعتبار حجية الأمر المقضى به في الأحكام القضائية من النظام العام عدة نتائج هي^(٣):

١-يجوز لكل خصم في النزاع الذي فصل فيه الحكم التمسك بهذه الحجية والدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها في أي حالة وفي أي مرحلة تكون عليها الدعوى . فلا يسقط الدفع بسبق الفصل في الدعوى بعدم إيدائه في ترتيب معين قبل غيره من الدفوع الشكلية أو غير الشكلية، ولا بعدم إيدائه في صحيفة المعارضة أو الاستئناف، بل يجوز إيدائه في أية حالة تكون عليها الدعوى وفي أي درجة من درجات التقاضي حتى ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف^(٤) ، أو أمام محكمة النقض^(٥)، أو أمام المحكمة الإدارية العليا سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع به .

٢-يكون للمحكمة، بل ويجب عليها التمسك بتلك الحجية وأن تقضى بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها من تلقاء نفسها، ولو لم يدفع بهذا الدفع أحد الخصوم في الدعوى. ولهيئة المفوضين - بمجلس الدولة - التمسك بالدفع بسبق الفصل في الدعوى سواء تمسك به أصحاب الشأن أم لا .

٣-لا يجوز للخصوم الاتفاق على التنازل عن الحجية، فهي ليست مقررة فقط لمصلحة الخصوم وإنما أيضاً لمصلحة القانون وتنظيم أداء مرفق القضاء وعدم صدور أحكام متعارضة واستقرار الأوضاع والمراكز القانونية وإنهاء المنازعات بشكل قطعي والتأكيد على الحماية القضائية التي يقررها لأحد الخصوم وعدم المنازعة فيها من جديد احتراماً للحكم الذي صدر فيها وأنهاها وإذا كان الخصوم يملكون الاتفاق حول الحق الذي كان موضوعاً للنزاع الذي حسمه حكم القضاء النهائي حتى بما يخالف ما قضى به الحكم ذاته فهذا في استطاعتهم ومن حقهم، أما ما لا يملكونه فهو التنازل عن حجية الحكم الصادر بشأن الحق والاتفاق على إعادة عرض النزاع من جديد أمام المحكمة سواء ذات المحكمة التي أصدرت الحكم أو محكمة أخرى إلا إذا كانت هذه المحكمة مختصة بنظر الطعن في الحكم وفي الحالات وخلال المواعيد ووفق الأشكال والأوضاع وبالشروط التي يحددها القانون بالنسبة لهذا الطعن.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا - في هذا الصدد- إلى أن " المركز التنظيمي متى انحسم النزاع في شأنه بحكم حاز قوة الشئ المحكوم فيه، فقد استقر به الوضع الإداري نهائياً، فالعودة لإثارة النزاع فيه بدعوى جديدة هي زعزعة لهذا الوضع الذي استقر وهو ما لا يتفق ومقتضيات

(١) د . طعيمة الجرف : المرجع السابق ، ص ٣٣٤ .

(٢) د . عبد الفتاح حسن : المرجع السابق ، ص ٣٥٠ .

(٣) أنظر: د. طعيمة الجرف: المرجع السابق، ص ٣٣٤، د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ٨٣ وما بعدها.

(٤) د . أحمد أبو الوفا: المرافعات المدنية والتجارية، بمقتضى قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ وقانون الإثبات لسنة ١٩٦٨، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الرابعة عشر، ١٩٨٦، ص ٧٤٨ .

(٥) د . توفيق فرج: قواعد الإثبات، طبعة ١٩٨١، ١٣١ وما بعدها.

النظام الإداري. ولذلك كان استقرار الأوضاع الإدارية، وعدم زعزعتها بعد حسمها بأحكام نهائية حازت قوة الشيء المقضي به بمثابة القاعدة التنظيمية العامة الأساسية التي يجب النزول عليها للحكمة التي قامت عليها، وهي حكمة ترتبط بالصالح العام. وأية ذلك أن القانون خول هيئة المفوضين، مع أنها ليست طرفاً ذا مصلحة شخصية في المنازعة، حق الطعن في الأحكام إن خالفت قوة الشيء المحكوم به، سواء دفع من الخصوم بهذا الدفع أم لم يدفع به وما ذلك إلا لأن زعزعة المراكز القانونية التي انحسرت بأحكام نهائية تخل في نظر القانون بتلك القواعد التنظيمية العامة الأساسية التي يجب إنزالها على المنازعة الإدارية حتى ولو لم يتمسك بهذا الدفع ذوو الشأن، وبصرف النظر عن اتفاقهم صراحة أو ضمناً على ما يخالفها. ومن ثم فللمحكمة أن تنزل هذه القاعدة الأساسية في نظر القانون على المنازعة من تلقاء نفسها أياً كان موضوعها، وسواء أكانت طعناً بإلغاء القرار الإداري أم غير ذلك، مادام هذا الموضوع معتبراً من المراكز التنظيمية، المراد فيه إلى أحكام القانون، ولا يملك الطرفان الاتفاق على ما يخالف هذه الأحكام. ولا محل للترقية في ذلك بين المنازعات الخاصة بإلغاء القرارات الإدارية وبين غيرها من المنازعات المتعلقة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت، لأنه هذه أيضاً من المراكز القانونية التنظيمية التي لا محيص من إنزال حكم القانون المنظم لها على قام من نزاع في شأنها ولا عبرة باتفاق ذوى الشأن على ما يخالفها...^(١).

ويتضح من هذا الحكم أن المحكمة الإدارية العليا قد اعتبرت أن حجية الأمر المقضي به تتعلق بالنظام العام، وبينت النتائج المترتبة على ذلك. وإن كانت المحكمة قد استخدمت عبارة "قوة الشيء المحكوم به"، بدلاً من عبارة حجية الشيء المحكوم به"، فاستخدمت كلمة "قوة" بدلاً من كلمة "حجية"، مع أنه يوجد - كما سبق القول - فرق بين حجية الشيء أو الأمر المحكوم أو المقضي به وبين قوة الشيء أو الأمر المحكوم أو المقضي به.

وذلك على الرغم من أن المحكمة في جميع ثنايا حكمها إنما تتكلم وتبين حجية الأمر أو الشيء المقضي به، وليس قوة الأمر أو الشيء المقضي به، ولذلك كان من الأوفق استعمال كلمة حجية بدلاً من كلمة قوة.

المبحث الثاني

حجية الأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية

في التشريع المقارن ومصر

سوف نبين أولاً: حجية الأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية في التشريع المقارن، ثم نبين ثانياً: حجية هذه الأحكام في مصر، وذلك على النحو التالي:

أولاً: حجية الأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية في التشريع المقارن:

لقد مرت مسألة حجية الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية في فرنسا-بصفة عامة - بمرحلتين، الأولى قبل التدخل التشريعي عام ١٩٤٥، والثانية بعد التدخل التشريعي عام ١٩٤٥:

المرحلة الأولى: قبل التدخل التشريعي عام ١٩٤٥:

في ظل عدم وجود نص يقرر ما إذا كانت الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية لها حجية نسبية أم مطلقة ثار خلاف في الفقه في هذه المرحلة، حيث ذهب الفقه التقليدي الفرنسي إلى أن حجية

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادرة في ١٨/١/١٩٥٨، السنة ٣، ص ٥٤٦.

الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية هي حجية نسبية، بينما ذهب رأى آخر إلى أن هذه الحجية هي حجية مطلقة^(١).

حيث ذهب الفقه التقليدي في فرنسا في هذه المرحلة إلى أن الأحكام الفاصلة في مسائل الجنسية ليست أعمالاً ولائياً تصدر دون مواجهة الخصوم، ولا تحوز حجية الأمر المقضى، بل هي أحكام قضائية بالمعنى الصحيح، ومن ثم فإنها تخضع - بصفتها أحكام قضائية - للقاعدة العامة التي تحكم بحجية الأمر المقضى، وهي قاعدة نسبية الأمر المقضى به، فلا تسرى تلك الحجية في مواجهة من لم يكن خصماً أو ممثلاً في القضية، بل تقتصر على من كانوا خصوماً أو ممثلين في القضية، كما تقتصر على الدعوى التي صدرت فيها محلاً وسبباً، وهذه القاعدة العامة لم تستثن الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية، ومن ثم فلا محل للخروج عليها بشأن هذه المنازعات^(٢).

وقد أخذت بعض الأحكام القضائية في فرنسا بذلك، وقضت بأن حجية الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية هي حجية نسبية^(٣).

وذهب بعض الفقه في فرنسا إلى أن حجية الأحكام الصادرة في أحكام الجنسية هي حجية مطلقة، وليست حجية نسبية، مستنداً في ذلك إلى العديد من الأسانيد منها^(٤)، أن الجنسية هي صفة في الفرد تفيد انتسابه إلى الدولة، وهذه الصفة لا تحتمل تردداً، فالشخص إما أن يكون وطنياً أو غير وطني، ومقتضى ذلك أنه لا يكون للأحكام التي تقرر وجودها من عدمه إلا حجية مطلقة تسرى في مواجهة الكافة، كما أن تعلق الجنسية بالنظام العام يحول دون إمكان الرجوع فيما سبق أن قضى به من أن الشخص وطني أو أجنبي^(٥).

المرحلة الثانية: بعد التدخل التشريعي عام ١٩٤٥ :

أراد المشرع الفرنسي أن ينهي الخلاف الذي ثار بشأن حجية الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية، فتدخل وقرر صراحة الخروج على الأصول العامة في قانون المرافعات، التي تفرض الحجية النسبية للأحكام، ونص على الحجية المطلقة لأحكام الجنسية وسريانها في مواجهة الكافة ولا تقتصر على أطراف المنازعة التي صدرت فيها، حيث ذهب المشرع الفرنسي - ولأول مرة

(١) أنظر في تفاصيل هذا الخلاف الفقهي: د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، ص ٩٣٦ وما بعدها. د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ٩٧ وما بعدها.

(٢) أنظر في ذلك: د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٩٣٧، ٩٣٨، هامش ١٢٦ ص ٩٣٨، جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ٦٩ حيث أشار إلى بعض المؤلفات في هذا الصدد وهي:

R. Bufnoir: autorité de la chose jugée en matière d'état des personnes, thèse, paris, ١٨٩٣, pp. ٧٥, ٧٦., H. Dastarac : de l'effet de la chose jugée en matière d'état des personnes, thèse, Toulouse, ١٨٩٥, p. ١٧٢.

(٣) أنظر: د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٩٣٨ حيث أشار سيادته إلى العديد من الأحكام القضائية في هذا الصدد، هامش ١٢٩، ص ٩٣٨.

(٤) أنظر في تفاصيل ذلك: د. سليمان محمد الطماوى: المرجع السابق، ص ٩٣٨، وما بعدها. د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ١٠٧ وما بعدها.

٥) Valery (J): Manuel de droit international privé, Paris, ١٩١٤, pp. ٢٣٢, ٢٣٤, ٢٣٦.

– إلى النص على هذه الحجية المطلقة للأحكام الصادرة في منازعات الجنسية، وكان ذلك في المادة ١٣٦ من قانون الجنسية الصادرة في ١٩ أكتوبر ١٩٤٥، حيث نصت هذه المادة على أن " كل القرارات النهائية الصادرة في مادة الجنسية، من قضاء القانون العام وفق الشروط المحددة في المواد السابقة يكون لها إزاء الغير، خروجاً على المادة ١٣٥١ من التقنين المدني، حجية الأمر المقضى"^(١).

ويتضح من هذا النص أن المشرع الفرنسي قد حسم الخلاف حول حجية الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية، وقرر أن هذه الأحكام الصادرة من القضاء العادي تحوز الحجية المطلقة، بحيث تسرى في مواجهه الكافة ولا تقتصر على أطراف المنازعة التي صدرت فيها.

وعندما صدر قانون الجنسية الفرنسي الحالي، الصادر في ٩ يناير ١٩٧٣، فقد أخذ بما ذهب إليه قانون الجنسية – الملغى – لعام ١٩٤٥، وقرر في المادة ١٣٦ منه الحجية المطلقة للأحكام الصادرة من القضاء العادي في منازعات الجنسية، بحيث تسرى في مواجهه الكافة، ولا تقتصر على أطراف المنازعة التي صدرت فيها، وإنما تسرى في مواجهه الذين لم يكونوا خصوصاً أو ممثلين في المنازعة التي صدرت فيها هذه الأحكام.

وعلى الرغم من أن المشرع الفرنسي قد ذكر فقط الأحكام الصادرة من القضاء العادي في منازعات الجنسية وقرر أنها تحوز الحجية المطلقة، ولم يذكر الأحكام الصادرة من القضاء الإداري في الطعون في القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية بوصفه المختص بالرقابة وبتقدير مشروعية وإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بالاعتراض على منح الجنسية الفرنسية أو فقدها أو استردادها، والمنازعات المتعلقة بجنسية الأشخاص الاعتبارية، فليس معنى ذلك أن الأحكام الصادرة من القضاء الإداري – هنا – لها حجية نسبية. فهذه الأحكام الصادرة من القضاء الإداري – وخاصة الأحكام الصادرة بالإلغاء- تحوز الحجية المطلقة، وإذا كان قانون الجنسية الفرنسي لعام ١٩٤٥ – الملغى – أو قانون الجنسية الحالي لعام ١٩٧٣ قد خصا بالذكر الأحكام الصادرة من القضاء العادي في مسألة الجنسية فهذا أمر طبيعي وبدهي لأن القاعدة العامة لحجية الأحكام الصادرة من هذا القضاء هي الحجية النسبية لأنها تصدر في منازعات تتعلق بعلاقات خاصة بين الأفراد، وتقرير الحجية المطلقة للأحكام الصادرة منه يعتبر خروجاً واستثناءً على هذه القاعدة مما يحتاج بالضرورة إلى نص خاص وصريح لتقريرها، وهذا ما فعله المشرع، وخاصة أن منازعات الجنسية تدخل جميعها، سواء وفقاً للمادة ١٢٧ من قانون الجنسية الفرنسي الملغى لعام ١٩٤٥، أو المادة ١/٢٤ من قانون الجنسية الفرنسي الحالي لعام ١٩٧٣، في اختصاص القضاء العادي، وذلك باستثناء حالات الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية – من حيث رقابة وتقدير مشروعية وإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بالاعتراض على منح الجنسية الفرنسية أو فقدها أو استردادها- ومنازعات الجنسية الخاصة بالأشخاص الاعتبارية فإنها تكون من اختصاص القضاء الإداري^(٢).

أما الأحكام الصادرة من القضاء الإداري فتحكمها القواعد المتبعة والمطبقة والخاصة بها، وأهم هذه القواعد – هنا – هي أن الأحكام الصادرة من هذا القضاء في دعاوى إلغاء القرارات

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٤٥٧ .

(٢) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق ، ص ١٢٠ ، ١٢١ .

الإدارية، وبالتحديد الأحكام المقررة إلغاء هذه القرارات لها حجية مطلقة، وهذه قاعدة مستقرة وثابتة ولا تحتاج إلى تأكيد ولا نص خاص يقررها لأنها مقرره وفقاً للقواعد العامة التي تحكم هذا النوع من أحكام القضاء الإداري^(١).

ويأخذ بالحجية المطلقة للأحكام الصادرة في منازعات الجنسية - أيضاً - قانون الجنسية الهولندية الصادر عام ١٩٨٥ في المادة ١٩ منه ، وقانون الجنسية العربية السورية لعام ١٩٦٩ في المادة ٢٧ منه والتي نصت على أن "الأحكام التي تصدر في مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة وينشر مضمونها في الجريدة الرسمية"^(٢).

ثانياً : حجية الأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية في مصر :

لقد مرت مسألة حجية الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية في مصر - بصفة عامة - بمرحلتين المرحلة الأولى: قبل التدخل التشريعي عام ١٩٥٠ ، والمرحلة الثانية: بعد التدخل التشريعي عام ١٩٥٠:-

المرحلة الأولى : قبل التدخل التشريعي عام ١٩٥٠ :

لم يتناول المشرع المصري مسألة حجية الأحكام الصادرة في دعاوى الجنسية لا في قانون الجنسية الصادر عام ١٩٢٦- الذي لم يطبق - ولا في قانون الجنسية المصري لعام ١٩٢٩ ، وكانت المحاكم العادية هي المختصة بكافة دعاوى الجنسية^(٣)، سواء كانت هذه المنازعات تتخذ صورة الطعن في قرار إداري أو كانت تتخذ صورة مسألة أولية أو كانت تتخذ صورة الدعوى الأصلية بالجنسية.

وقد استقر الفقه والقضاء في ظل قانون الجنسية المصري لعام ١٩٢٩ على اعتناق المبدأ العام في شأن الحجية النسبية للأحكام القضائية في مجال الجنسية^(٤)، حيث لم يكن للأحكام القضائية الصادرة في دعاوى الجنسية سوى حجية نسبية تنحصر في نطاق النزاع الذي قام بين الخصوم أنفسهم، دون أن تتغير صفاتهم، وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، وهو قضاء جاء امتداداً لقضاء المحاكم المختلطة^(٥).

وبعد إنشاء مجلس الدولة المصري بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ونص على اختصاصه في المادة ٦/٤ بالطلبات التي يقدمها الأفراد بإلغاء القرارات الإدارية النهائية أصبحت المنازعات المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية من اختصاص مجلس الدولة.

(١) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق، ص ١٢١ ، ١٢٢ .

وراجع ما سبق أن تناولناه بشأن الأحكام الصادرة من القضاء الإداري بإلغاء القرارات الإدارية وأنها تحوز الحجية المطلقة، وذلك عند الحديث عن أنواع الحجية في المبحث الأول من الفصل الثالث من هذا البحث.

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط ، المرجع السابق ، ص ٩٤٢ ، ٩٤٣ .

(٣) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق، ص ١٢٥ .

(٤) د . هشام صادق ، عكاشة محمد عبد العال ، حفيظة السيد الحداد: الجنسية ومركز الأجانب، المرجع السابق ، ص ٣٨٣ .

(٥) د . أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق ، ص ٤٥٨ .

ومن ثم كانت أحكام مجلس الدولة بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية تحوز الحجية المطلقة، وذلك وفقاً للقواعد المعمول بها في قضاء الإلغاء^(١). ونفس الأمر ينطبق - أيضاً - في ظل قانون مجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩.

المرحلة الثانية : بعد التدخل التشريعي عام ١٩٥٠ :

عندما صدر قانون الجنسية المصرية رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ نص في المادة ٢٤ منه على أن " جميع الأحكام التي تصدر في مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة وينشر منطوقها في الجريدة الرسمية".

ويتضح من هذا النص أنه قد قرر لأول مرة مبدأ الحجية المطلقة للأحكام الصادرة في منازعات الجنسية، ومع أن هذا النص لم يأت بجديد بالنسبة للأحكام الصادرة من القضاء الإداري فيما يتعلق بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والتي تحوز - كما سبق القول - الحجية المطلقة، إلا أن أهمية ذلك النص إنما تبدو بالنسبة للأحكام الصادرة من القضاء العادي في منازعات الجنسية، حيث إن هذا القضاء كان يجرى قبل وجود هذا النص على عدم الاعتراف للأحكام المتعلقة بمنازعات الجنسية إلا بحجية نسبية وفقاً للقواعد العامة، أما بعد صدور قانون ١٩٥٠ فقد أصبح من المقطوع به أن الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية عن القضاء العادي تتمتع بحجية مطلقة^(٢).

وعندما صدر قانون الجنسية المصري رقم ٣٩١ لعام ١٩٥٦ فقد نص - أيضاً - على الحجية المطلقة للأحكام الصادرة في منازعات الجنسية وذلك في المادة ٢٨ منه، وقد ورد النص على هذا الأمر أيضاً في المادة ٣٣ من قانون الجنسية رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨، وأخيراً نص على ذلك قانون الجنسية المصري الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ في الفقرة الثانية من المادة ٢٢.

ويلاحظ أن الاختصاص بالمنازعات المتعلقة بالجنسية ومنذ صدور قانون مجلس الدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٤٧، والقانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩، والقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ كان على النحو التالي^(٣):

١- فيما يتعلق بدعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية، كان يختص بها محكمة القضاء الإداري دون القضاء العادي، أما التعويض عن هذه القرارات فقد كان الاختصاص بنظرها في البداية مشتركاً بين القضاء العادي والقضاء الإداري حتى صدر قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ والذي قصر الاختصاص بشأنها على محكمة القضاء الإداري.

٢- أما فيما يتعلق بالمنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية، فقد كانت هذه المنازعات تدخل في الاختصاص المشترك بين القضاء العادي والقضاء الإداري، حيث تكون المحكمة المختصة بنظر

(١) د . صلاح الدين عبد الوهاب : حجية أحكام الإلغاء الصادرة من مجلس الدولة في إثبات ونفى جنسية الفرد ، مجلة المحاماه ، السنة ٢٦ ، العدد التاسع ، ١٩٥٦ ، ص ١٤٥٣ - ١٤٦٤ .

وراجع ما سبق أن تناولناه بشأن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة من القضاء الإداري بإلغاء القرارات الإدارية وذلك في المبحث الأول من الفصل الثالث من هذا البحث .

(٢) د . هشام صادق ، د . عكاشة محمد عبد العال ، د . حفيظة السيد الحداد : المرجع السابق ، ص ٣٨٦ ، ٣٨٧ .

(٣) راجع في تفاصيل ذلك ما سبق أن تناولناه بشأن جهة القضاء المختصة بمنازعات الحرمان من الجنسية ، وذلك في المبحث الثالث من الفصل التمهيدي من هذا البحث .

الموضوع هي التي تنظر المسألة الأولية المتعلقة بالجنسية، وتفصل فيها كلما أثير بشأنها نزاع أثناء نظر الدعوى المطروحة عليها.

٣- أما بصدد الدعوى الأصلية بالجنسية فقد ثار الخلاف بشأنها بين القضاء العادي والقضاء الإداري، حيث ذهب كل منهما إلى اختصاصه بنظرها، وعندما صدر قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ جعل الاختصاص بدعوى الجنسية في صورها الثلاث، وهي: دعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية وبطلبات التعويض عنها، والمنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية، والدعوى الأصلية بالجنسية، للقضاء الإداري وحده^(١).

وعندما صدر قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حسم الأمر فيما يتعلق بمنازعات الجنسية وقضى على الخلاف الذي كان موجوداً قبل صدوره حول الدعوى الأصلية، حيث جعل القضاء الإداري هو المختص وحده بالفصل في كافة دعاوى الجنسية بلا استثناء، حيث نصت المادة العاشرة من هذا القانون على أن "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية سابعاً: دعاوى الجنسية".

وهكذا أصبح القضاء الإداري وحده هو المختص بنظر كافة المنازعات المتعلقة بالجنسية، سواء كانت الدعوى متعلقة بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية وبطلبات التعويض عنها، والمنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية، والدعوى الأصلية بالجنسية سواء بإثباتها أو بنفيها^(٢).

وتتمتع الأحكام الصادرة من القضاء الإداري في المنازعات المتعلقة بالجنسية في كافة صورها بالحجية المطلقة، وذلك على النحو التالي^(٣):

أ- فيالنسبة للأحكام الصادرة في طعون إلغاء قرارات إدارية صادرة في مسائل الجنسية- ومنها قرارات الحرمان من الجنسية- فإن حجيتها المطلقة مكفولة بمقتضى المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - المقابلة للمادة ٢٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - والتي تنص على أن " تسرى في شأن جميع الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشيء المحكوم فيه،

(١) وإن كان هناك بعض الفقه يرى أن - حتى في ظل القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - الاختصاص بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية يكون للقضاء العادي، ولكن الرأي الراجح - ووفقاً لنص المادة ٨ فقرة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - يرى أن الاختصاص بهذه الدعوى ينعقد للقضاء الإداري وحده.

راجع في ذلك ما سبق أن تناولناه في هذا الصدد وذلك في المبحث الثالث من الفصل التمهيدي من هذا البحث. (٢) هذا ويشترط المشرع في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية، سواء تعلقت بالجنسية أو غيرها من المسائل، أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة.

ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح". (الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢).

(٣) أنظر في ذلك: د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيفة السيد الحداد: المرجع السابق، ص

على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة"، وكذلك بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢ من قانون الجنسية الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ - والمقابلة للمادة ٢٣ من قانون ١٩٥٨ ، المادة ٢٨ من قانون ١٩٥٦ والمادة ٢٤ من قانون ١٩٥٠ - والتي تنص على أن "جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة وينشر منطوقها فى الجريدة الرسمية" ، وكذلك استناداً إلى القواعد المعمول بها فى القضاء الإدارى المصرى من أن الأحكام الصادرة منه بإلغاء القرارات الإدارية تحوز الحجية المطلقة، سواء كانت هذه القرارات متعلقة بالجنسية سواء بالحرمان منها أو بغيرها من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بها، أو كانت متعلقة بمسائل أخرى بعيدة عن الجنسية.

ب- أما بالنسبة للأحكام الصادرة عن القضاء الإدارى فى دعاوى الجنسية الأصلية فإنها تكون ذات حجية مطلقة بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢ من قانون الجنسية الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ .

ج- أما بالنسبة للأحكام الصادرة من القضاء الإدارى فى المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية فإنها تكون ذات حجية مطلقة بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢ من قانون الجنسية الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ ، فهذا النص يقرر بصفة قاطعة أن جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة، ومن ثم فإنه يشمل الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى فى المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية.

فهذه الحجية إنما تقررت لتكفل استقرار حالة الشخص من حيث كونه وطنياً أم أجنبياً ومنع اختلاف صفة الشخص باختلاف المنازعة التى تثور بشأنها، ولا شك أن الضرر الناتج عن تغيير صفة الشخص من منازعة لأخرى يتحقق سواء كانت المنازعة التى ثارت بشأنها الجنسية قد رفعت إلى القضاء بصفة مبتدأ أم طرحت عليه بصفة تبعية، وكفالة استقرار حالة الشخص السياسية تتطلب إقرار الحجية المطلقة للحكم الذى يتعرض للجنسية فى كلتا الحالتين (١).

على أنه قد يحدث أن يثار النزاع حول الجنسية فى صورة مسألة أولية أمام إحدى محاكم القضاء العادى بصفة تبعية لدعوى أصلية مطروحة على هذا القضاء، وفى هذه الحالة فإنه عملاً بالمادة ١٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون ٣٥ لسنة ١٩٨٤، فإنه يتعين على هذه المحكمة وإزاء عدم اختصاصها بمسائل الجنسية بعد صدور قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن توقف الحكم فى موضوع الدعوى الأصلية إن رأت ضرورة لذلك وتحدد للخصم الموجه إليه الدفع ميعاداً ليستصدر فيه حكماً نهائياً من الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية، وهى جهة القضاء الإدارى، وإن لم ترى المحكمة - العادىة - لزوماً لذلك أغفلت الدفع وحكمت فى موضوع الدعوى على أساس ما ثبت لديها من وقائع فى شأن الجنسية دون أن يعتبر ذلك قضاء منها فى هذا الشأن . أما إذا قصر الخصم فى استصدار حكم نهائى من القضاء الإدارى بعد أن أوقفت المحكمة - العادىة - الحكم فى الدعوى الأصلية - على النحو السابق بيانه - فىكون

(١) د . هشام صادق ، د . عكاشة محمد عبد العال ، د . حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٨٨ .

لها أن تفصل في الدعوى بحالتها، أي تغفل الدفع وتفصل في الدعوى على أساس الوقائع الثابتة في شأن الجنسية دون أن تعتبر المحكمة في هذه الحالة بدورها أنها قضت في الجنسية^(١). وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن " الأمر جد مختلف إذا ما ثار النزاع في الجنسية لدى القضاء العادي (أمام محكمة مدنية أو محكمة جنائية) في صورة مسألة أولية يتوقف عليها الفصل في الدعوى المرفوعة لديه في حدود ولايته، فإذا ما فصلت المحكمة في الدعوى بحالتها على أساس ما يثبت فيها من وقائع بما في ذلك الوقائع التي تتعلق بالجنسية، فلا يعتبر حكم المحكمة في موضوع الدعوى الذي عولت فيه على الوقائع التي تتعلق بالجنسية متضمناً للحكم في الجنسية"^(٢).

أما إذا فصلت جهة القضاء العادي سواء المدني أو الجنائي في تلك المسألة الأولية أي في الجنسية على خلاف ما اقتضى النص السابق - نص المادة ١٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - فإن حكمها في هذه الجزئية يكون معيباً ومخالفاً للقانون لصدوره من غير مختص ولا يحوز أية حجية^(٣).

وخلاصة القول أن كافة الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية عن القضاء المختص بنظر هذه المنازعات، وهو القضاء الإداري وحده دون غيره، تتمتع بالحجية المطلقة، وذلك أياً كانت الصورة التي يتخذها النزاع الذي صدر الحكم في شأنه وما إذا كانت في صورة طعن في قرار إداري صادر من الجهة الإدارية في مسألة الجنسية، أو صورة الدعوى الأصلية بثبوت أو نفي الجنسية، أو صورة المسألة الأولية اللازمة للفصل في الدعوى الأصلية المطروحة أمام أحد محاكم القضاء العادي^(٤)، حيث تطبق هذه المحكمة ما تنتهي إليه المحكمة المختصة بمجلس الدولة في هذا الشأن.

المبحث الثالث

النظام القانوني للحجية المطلقة

للأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية

سوف نتناول هذا الأمر من حيث موضوع الحجية المطلقة، نطاقها، وطبيعتها ومواصفات الحكم الذي يحوز هذه الحجية، وذلك على النحو التالي:

أولاً : موضوع الحجية المطلقة:

إن موضوع الحجية المطلقة - بصفة عامة - هو - كما سبق القول - الشئ المحكوم فيه، والشئ المحكوم فيه هو الحق أو المركز القانوني الذي أضفى عليه الحكم التأكيد والحماية القضائية التي

(١) أنظر: د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، د . حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٨٩، ٣٩٠.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر في أول مايو ١٩٦٥، القضية رقم ١٣٤٤ لسنة ٨ ق، مجموعة المبادئ القانونية التي قراراتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات ١٩٥٥، ١٩٦٥، الجزء الأول، ص ٤١٦.

(٣) د . جورجى شفيق سارى: حجية الأحكام الصادرة من القضاء الإداري المرجع السابق، ص ١٦٢.

(٤) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٩٠.

لم يكن يتمتع بها من قبل، وهو فى خصوص الجنسية الحق فى الجنسية ذاته، أو المركز القانونى كوطنى أو كأجنبى^(١).

وإذا كانت الأحكام الفاصلة فى مسائل الجنسية لها حجية مطلقة، وتسرى إزاء الكافة، إلا أنه يشترط لوجود تلك الحجية بالنسبة للشئ المحكوم فيه، وهو ثبوت الجنسية أو نفيها لشخص معين، والمانعة من إعادة بحث تلك المسألة، من جديد أمام القضاء، أن يوجد اتحاد فى الخصوم والمحل والسبب^(٢).

وقد بينت هذا الأمر المحكمة الإدارية العليا - فى مصر - حيث ذهبت إلى أن "مجال تطبيق الحجية المطلقة بشأن أحكام الجنسية هو أن الحكم القضائى علاقة قانونية لها أطرافها، ومحلها، وسببها، وإذا كان من شأن تمتع الحكم بحجية مطلقة عدم انصراف أثره إلى الأطراف فحسب كما تقضى القاعدة العامة بل سريان هذا الأثر فى مواجهة الكافة، فإن هذا الأثر يظل مع ذلك دائماً مشروطاً بوحدة المحل ووحدة السبب"^(٣).

وسوف نبين هذه الشروط كما يلى:

١- الأطراف :

إن أطراف الدعوى التى فصل فيها الحكم المتعلق بالجنسية طرفان: الفرد والدولة. حتى يتمتع الحكم الصادر فى الجنسية ثبوتاً أو نفياً بالحجية المطلقة ، فإنه يجب أن يصدر فى مواجهة هذين الطرفين باعتبارهما طرفا المركز القانونى محل النزاع ، أو صدوره فى مواجهة ممثليهم^(٤).

وفى هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن " التسليم للحكم الصادر فى الجنسية بالحجية المطلقة يستلزم أن يكون طرفا الرابطة وهما: الفرد والدولة، ممثلين فى الخصومة"^(٥).

هذا ويمثل الدولة فى فرنسا النيابة العامة ، وذلك طبقاً للمادة ١٢٩ من قانون الجنسية الحالى لعام ١٩٧٣ ، وقد تكون فى موقف المدعى أو المدعى عليه، على حسب الأحوال^(٦).

أما فى مصر، وفى ظل القانون المصرى الحالى، فإن وزارة الداخلية - وحدها - هى التى تمثل الدولة، وذلك باعتبارها الجهة المنوط بها تطبيق وتنفيذ أحكام قانون الجنسية، تنفيذاً إدارياً، باتخاذ

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط ، المرجع السابق ، ص ٩٤٤ .

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانونى الدولى الخاص ، المرجع السابق ، ص ٤٥٩ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى أول مايو ١٩٦٥ ، القضية رقم ١٣٤٤، لسنة ٨ق، السابق الإشارة إليه.

(٤) د . عز الدين عبد الله : القانون الدولى الخاص، الجزء الأول ، الطبعة الحادية عشر، ص ٥٣١ وما بعدها.

(٥) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى أول مايو ١٩٦٥ ، القضية رقم ١٣٤٤ لسنة ٨ق، السابق الإشارة إليه.

(٦) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط ، المرجع السابق، هامش ٦١، ص ٨٧٣، ص ٩٤٦ .

جميع القرارات والإجراءات التي يقتضيها ذلك ، ودعاوى الجنسية يختص فيها عادة وزير الداخلية باعتباره ممثلاً عن الدولة فيها (١) .
وفى هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه " وفى مصر يكون تمثيل الدولة بواسطة جهة الإدارة المنوط بها تنفيذ قانون الجنسية تنفيذاً إدارياً، والمقصود بذلك وزارة الداخلية لأن هذه الجهة هي التي تستطيع تزويد المحكمة بالعناصر التي قد لا يطرحها الأفراد أمامها" (٢) .

٢- المحل أو الموضوع:

إن محل الحكم الصادر فى دعوى الجنسية هو جنسية الشخص التي ثار بشأنها النزاع، وبهذه المثابة فإن تمنع الحكم بالحجية المطلقة لا أثر له إلا بالنسبة لجنسية هذا الشخص بالذات، ومؤدى ذلك أنه لو رفعت دعوى أخرى تتعلق بجنسية نفس الشخص الذى سبق صدور الحكم الأول فى شأن جنسيته، لأمكن دفع الدعوى الجديدة بحجية الشئ المحكوم فيه، أما إذا تعلقت الدعوى الجديدة بجنسية شخص آخر فلا يجوز الدفع بالحجية فى هذه الحالة حتى لو كانت جنسية هذا الشخص الأخر تشترك مع الجنسية الأولى فى السبب (٣) .

وعلى ذلك إذا كان قد صدر حكم يؤكد عدم ثبوت الجنسية الوطنية لشخص، يتمسك بها بناء على حق الدم، واستند الحكم إلى انعدام الصفة الوطنية للأصل، الأب، فإن ذلك الحكم لا يحول دون قبول دعوى يرفعها فرع آخر لهذا الأصل، والقضاء بثبوت الصفة الوظيفية له، استناداً إلى الصفة الوطنية للأصل، الذى قضى، من قبل، بنفيها عنه، وذلك لاختلاف موضوع كلا الدعويين، ذلك أنه بالرغم من اشتراك الأصل بين من يثور النزاع حول جنسيتهم، إلا أن موضوع الدعوى الثانية هو جنسية شخص، غير ذلك الشخص الذى قضى له فى الدعوى الأولى (٤) .

وخلاصة القول أن موضوع الدعوى، هو جنسية الشخص، الذى قضى الحكم بثبوتها من عدمه، فإذا كان موضوع، أو محل الدعوى الجديدة، وهو الجنسية، مختلفاً عن موضوعها فى الدعوى السابقة، فلا يكون للحكم حجية يدفع بها فى الدعوى الجديدة، فحجية الأمر المقضى لا تكون للأحكام إلا فى نزاع تعلق بذات الحق محلاً أو موضوعاً (٥) .

٣- السبب :

إن السبب فى الدعوى - بصفة عامة - هو الواقعة أو الوقائع القانونية أو العمل أو الأعمال القانونية التى يستند إليها المدعى تأييداً لطلبه ولدعواه (٦) . وسبب الدعوى فى شأن الجنسية هو الواقعة القانونية أو العمل القانونى، الذى منحت بناء عليه الجنسية ، مثل النسب لأب وطنى أو التجنس أو الزواج (٧) .

(١) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق ، ص ١٣٧ .

(٢) (حكم المحكمة الإدارية العليا الصادرة فى أول مايو ١٩٦٥ ، القضية رقم ١٣٤٤ ، السابق الإشارة إليه .

(٣) د . هشام صادق ، د . عكاشة محمد عبد العال ، حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق ، ص ٣٩١ .

(٤) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق ، ص ٩٤٦ ، ٩٤٧ .

(٥) د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولى الخاص ، المرجع السابق، ص ٤٦٠ .

(٦) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق ، ص ١٤١ .

(٧) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المرجع السابق ، ص ٤٦٠ .

ويجب حتى يمكن الدفع بحجية الأمر المقضى - بالإضافة إلى الشرطين السابقين (وحدة الأطراف ووحدة المحل أو الموضوع) - أن يكون هناك وحدة في السبب الذى قامت عليه الدعوى. وعلى ذلك فإذا أنكر القضاء على شخص معين تمتعه بالجنسية الوطنية استناداً إلى فكرة النسب، فلا يجوز لهذا الشخص بعد ذلك رفع دعوى جديدة بطلب تقرير جنسيته على نفس الأساس، ولكن لا مجال للدفع بحجية الشئ المحكوم فيه إذا طلب الشخص من القضاء تقرير جنسيته على أساس جديد كالتجنس، نظراً لاختلاف السبب الذى قامت عليه كل من الدعويين فى هذه الحالة^(١).

فاختلاف السبب بين الدعوى التى فصل فيها الحكم والدعوى الجديدة، يعنى أن الدعوى ليست واحدة، وبالتالي لا يكون هناك محلاً للدفع بعدم قبول الدعوى الجديدة استناداً إلى حجية الأمر المقضى كأثر للحكم السابق^(٢).

وإذا كان الأمر كذلك، إلا أنه يثور، فيما يتعلق بوحدة السبب، تساولين^(٣):

السؤال الأول: هل يشترط أن يكون السبب فى الدعوى الجديدة مرتبطاً بوقائع كانت موجودة عند صدور الحكم، وليس بوقائع حدثت بعد الحكم؟

ومثال ذلك، لو أصدرت المحكمة حكماً أكد فيه الصفة الوطنية التى ثبتت للشخص بالتجنس، وألغت قرار سحب الجنسية، الذى قرر خطأ أن ذلك الشخص قد انقطع عن الإقامة مدة سنتين متتاليتين بلا عذر يقبله وزير الداخلية، خلال السنوات الخمس التالية للتجنس وفقاً لما تقضى المادة ٣/١٥ من قانون الجنسية المصرى الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥، فهل يمكن للمحكمة إذا رفعت إليها دعوى ثانية أن تقرر إنكار تلك الجنسية على أساس ثبوت انقطاعه عن الإقامة بالبلاد، باكتمال مدة سنتين بلا عذر مقبول، وسحب الجنسية منه قبل انقضاء السنوات الخمس من تاريخ السحب؟

فى الواقع أن الراجح - فى هذه الحالة - أن الحكم السابق - الصادر فى الدعوى الأولى - لا تكون له حجية بالنسبة للدعوى الجديدة - الثانية - التى لا يجوز الدفع بعدم قبولها، فالسبب الطارئ، وهو اكتمال المدة القانونية لانقطاع الإقامة، لا يكون للحكم السابق حجية بالنسبة له، ويسوغ قبول الدعوى الجديدة بنفى الجنسية عن الشخص.

وذلك لأن من شروط الحجية المطلقة، للأحكام الصادرة فى منازعات الجنسية، هو وحدة السبب - أى الواقعة أو الوقائع القانونية التى يستند إليها المدعى لتأييد دعواه - وطالما أن هناك واقعات جديدة حدثت بعد صدور الحكم الأول وكان من شأنها أن تؤثر على الجنسية ثبوتاً أو نفياً فإن الحكم الأول لا يحول دون رفع دعوى جديدة استناداً إلى الواقعة أو الوقائع الجديدة^(٤).

فالحجية المطلقة من حيث السبب لا تنصرف إلى الوقائع والأعمال القانونية الطارئة بعد صدور الحكم، والتى يترتب عليها زوال الجنسية، فالجنسية بطبيعتها حالة مستمرة قابلة للتغيير^(٥).

وبالنسبة للسؤال الثانى فهو: هل تمتد حجية الأمر المقضى إلى كافة الوقائع القانونية وغيرها من الأسباب التى طرحت أمام القضاء، حتى ولو لم يفصل فى بعضها لانعدام النزاع بشأنها؟^(٦):

(١) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، د . حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٩٤.

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، ص ٩٤٧.

(٣) أنظر فى ذلك: د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٩٤٧، وما بعدها.

(٤) د . جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ١٤٥.

(٥) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، د . حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٩٧.

فمثلاً إذا صدر حكم بتقرير ثبوت الجنسية الوطنية لامرأة أجنبية، على أساس زواجها من أحد الوطنيين، ولم تبحث فيه المحكمة سوى الصفة الوطنية للزوج وصحة إعلان الزوجية لرغبتها في اكتساب جنسية الزوج، واستمرار الزوجية مدة سنتين من تاريخ ذلك الإعلان، وعدم اعتراض وزير الداخلية على اكتساب الجنسية قبل فوات المدة المشار إليها - كما تنص المادة ٧ من قانون الجنسية المصرية الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ - فهنا يثور التساؤل حول مصير دعوى جديدة ترفع لنفى الصفة الوطنية عن الزوجة، استناداً إلى بطلان عقد الزواج ذاته، وهي واقعة لم تكن محلاً للنزاع، ولم تتطرق المحكمة إلى بحثها وتمحيصها؟ هل يدفع بعدم قبول تلك الدعوى استناداً إلى سابقة الفصل فيها أى بحجية الأمر المقضى للحكم الصادر فيها؟

ذهب رأى فى الفقه المصرى - فى هذا الصدد- إلى ضرورة احترام حجية الحكم الصادر بثبوت الجنسية الوطنية لتلك الزوجة أخذاً بالحجية المطلقة لهذا الحكم، تحقيقاً للاستقرار فى أوضاع الشخص وصفته الوطنية، فمن غير المعقول والملائم أن يصدر حكم - فى المثال السابق - باعتبار الزوجية وطنية، مع ما يترتب على ذلك من نتائج تتعلق بالحقوق التى تتمتع بها، ثم يأتى حكم لاحق، مستنداً إلى وقائع طرحت قبلاً، وإن لم يفصل فيها الحكم السابق، وينفى عنها تلك الصفة، وما يلحق ذلك من اتخاذ الإجراءات الخاصة بالأجانب تجاهها، وعلى ذلك فإن الحكم الصادر فى دعوى متعلقة بجنسية أحد الأشخاص، يتمتع بحجية الأمر المقضى بالنسبة لكافة الوقائع والأسباب التى طرحت على المحكمة، وحتى ولو كان من بينها ما لم تمحصه تلك الأخيرة، لانعدام النزاع بشأنها، وإن رفعت دعوى على خلاف ذلك، تعين الحكم بعدم قبولها، استناداً إلى سابقة الفصل فيها، أى دفعها بحجية الأمر المقضى^(١).

ولكننا لا نؤيد ما ذهب إليه الرأى السابق فى الفقه لأنه - وكما ذهب بعض الفقه بحق- رغم ما يتضمنه الرأى السابق من مزايا غير خافية، إلا أنه يصطدم بالمبادئ المستقرة فى قانون المرافعات، بالإضافة إلى ما يؤخذ عليه من قصور فى السند القانونى، فالحكم الصادر بتقرير الجنسية لا ينشئ هذه الجنسية وإنما هو يكشف فقط عن حكم القانون بشأنها^(٢). حيث إنه، كما ذهب الرأى الراجح فى الفقه بحق، يجب عدم الخروج على الأصول العامة فى نظرية حجية الأمر المقضى، فالثابت فى قانون المرافعات أنه إذا أغفلت المحكمة بحث بعض الوقائع، التى طرحت أمامها، ولم تستند إليها فى قضائها، فإن الحكم الذى تصدره لا يحوز حجية الأمر المقضى بالنسبة لها، وتعتبر بتلك المثابة سبباً جديداً مختلفاً، بمعنى أنه يسوغ رفع ذات الدعوى استناداً إلى تلك الوقائع، وذلك أنه يلزم للدفع بالحجية أن يوجد حكم قضائى، وبالنسبة للوقائع والأعمال القانونية التى لم تكن محلاً للنزاع و أغفلتها المحكمة، فإنه لم يصدر أى حكم،

(١) انظر فى ذلك: د . أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولى الخاص ، المرجع السابق ، ص ٤٦١ ، ٤٦٢ .

(٢) د . شمس الدين الوكيل : الموجز فى الجنسية ومركز الأجانب ، المرجع السابق، ص ٢٨٩ .

(٣) د . هشام صادق، د . عكاشة محمد عبد العال، د . حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٩٩ .

أى أنه فى المثال السابق ذكره يسوغ رفع دعوى جديدة لنفى الجنسية عن الزوجة، استناداً إلى بطلان عقد الزواج، دون إمكان التمسك بحجية الحكم الصادر فى الدعوى الأولى^(١). والقول بغير ذلك، يعنى الإبقاء على جنسية لا تقرها أحكام وقواعد قانون الجنسية ويجعل من أحكام القضاء مصدراً لثبوت ونفى الجنسية الوطنية، وهو ما يخالف الوظيفة الفنية لتلك الأحكام لاسيما فى مادة الجنسية، وهى الاقتصار على الكشف عن الجنسية وتقرير ثبوتها من عدمه، بالتطبيق لأحكام القانون المنظم لها، فالجنسية حالة تقوم فى البعض بقيام أسبابها ومقوماتها لديه، حسب أحكام القانون، فإذا تخلفت أو توفرت فيه تلك الأسباب والمقومات، فيعتبر أنه غير متمتع، أو متمتع بالجنسية، وليس لأحكام القضاء إلا أن تكشف أو تعلن عن ذلك وحسب^(٢).

ثانياً: نطاق الحجية المطلقة^(٣):

يشتمل الحكم القضائى الفاصل فى الدعوى - كما سبق القول - على ثلاثة عناصر، الواقعات أو الوقائع والأسباب والمنطوق، والقاعدة فى فقه وقضاء قانون المرافعات أن حجية الأمر المقضى به تتعلق بعنصر المنطوق دون عنصرى الواقعات والأسباب، ولكن هذه القاعدة ترد عليها بعض الاستثناءات، حيث تلحق الحجية بأسباب الحكم إذا كانت مرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً بحيث لا يمكن الفصل بينهما^(٤)، فتكون لازمة للنتيجة التى انتهى إليها وتكون معه وحدة لا تقبل التجزئة، أو إذا احتوت أسباب الحكم على جزء من القرار بسبب عدم دقة صياغة المنطوق أو نتيجة سهو أو إغفال، أو بسبب تعدد الطلبات وتشابكها وتداخلها، كما تلحق الحجية بالواقعات - الوقائع - التى تحتوى على بيان المدعى والمدعى عليه والطلبات والدفع وأدلة الإثبات المقدمة أثناء سير الخصومة^(٥).

وإذا كانت هذه هى القواعد العامة فى فقه وقضاء قانون المرافعات، فهل تطبق هذه القواعد بشأن الأحكام الصادرة فى منازعات الجنسية؟

فى الواقع أن مادة الجنسية لها خصوصيتها، التى تجعل الأحكام الصادرة فيها تنأى عن القواعد العامة المتعلقة بنطاق حجية الأمر المقضى بالنسبة لعناصر ومشتملات الحكم، فإذا كان من المقبول، وفق تلك القواعد إمكان امتداد الحجية إلى بعض أسباب الحكم، والمرتبطة به ارتباطاً

(١) أنظر فى رأى الراجح فى الفقه فى هذا الصدد: د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٤٦٢. ، د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: المرجع السابق، ص ٣٩٧، د. فؤاد عبد المنعم رياض، د. سامية راشد: الوجيز فى القانون الدولى الخاص، الجزء الأول، ١٩٧١، ص ٢٦٩ وما بعدها.

(٢) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٤٦٢.

(٣) راجع فى هذا الصدد ما سبق أن تناولناه بشأن نطاق الحجية وذلك فى المبحث الأول من الفصل الثالث من هذا البحث.

(٤) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٤٦٢، د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ٥٩، ٦٠.

(٥) د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ٥٩، ٦٠.

وثيقاً، فإنه في الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية يجب قصر الحجية على منطوق الحكم فقط، دون أن تمتد إلى أي من عناصره الأخرى^(١).
 إذاً هذه هي القاعدة العامة بالنسبة لحجية الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية، وأنها تقتصر على منطوق الحكم وحده دون أن تمتد إلى عناصر الحكم الأخرى، أي دون أن تمتد إلى الأسباب والوقائع.

ولكن هذه القاعدة العامة يرد عليها استثناء وحيد فيما يتعلق بأسباب الحكم، وذلك عندما تكون هناك بعض الأسباب التي لا يتضح مفهوم المنطوق إلا بالرجوع إليها^(٢)، حيث إنه في هذه الحالة فإن الحجية المطلقة تمتد لتشمل هذه الأسباب.

ولكن هذا الأمر - الاستثناء - لا يعنى أن الحجية تنصرف إلى تلك الأسباب استقلالاً عن المنطوق، فالأسباب في حد ذاتها لا حجية لها، وإنما فقط تكون الحجية لمنطوق الحكم على النحو الذي بينته الأسباب، وفي حدود القضية التي صدر فيها الحكم^(٣).

والجدير بالذكر - هنا - أن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية المعيبة، ومنها القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية سواء بالسحب أو بالإسقاط، تكون لمنطوق الحكم والأسباب الجوهرية المكمل له أو التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق، بحيث لا يقوم المنطوق بدونها ولا يمكن فصله عنها^(٤).

ثالثاً : طبيعة ومواصفات الحكم الذي يحوز الحجية المطلقة:

لما كانت حجية الأمر المقضى ترمى - أصلاً - إلى ضمان الحماية القضائية التي يقرها الحكم، فهي تبدو هكذا وكأنها وصف في تلك الحماية، فكان حجية الأمر المقضى لا تكون لغير الحكم القضائي، الذي يمنح الحماية المذكورة، فهي دائماً أثر للحكم القضائي وتلازمه وجوداً وهدماً، ولما كان الأمر كذلك فإنه بالنسبة لمسألة حجية الأمر المقضى للأحكام الفاصلة في منازعات الجنسية، فإنه التساؤل يثور حول مواصفات الحكم المانح للحماية القضائية في مجال الجنسية، والذي يحوز الحجية المطلقة، خروجاً على قاعدة نسبية حجية الأمر المقضى؟

في الواقع أنه حتى يمكن أن يتمتع الحكم الصادر في منازعات الحرمان من الجنسية، بل وفي كافة منازعات الجنسية، بالحجية المطلقة، يجب أن تتوافر فيه مواصفات وشروط معينة، وهي:^(٥)

١- أن يكون حكماً قضائياً:

إن الحجية - كما سبق القول - أمر يتعلق بالأحكام القضائية الفاصلة في دعوى قضائية، فهي نظام خاص بالأحكام القضائية وحدها. والحكم القضائي هو بصفة عامة عمل يصدر من القضاء

(١) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط ، المرجع السابق ، ص ٩٥١ .

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٩٥١، د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق، ص ١٥٣ .

(٣) د . أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص، المرجع السابق ، ٤٦٣ .

(٤) راجع ما سبق أن تناولناه بشأن الحجية المطلقة وذلك في المبحث الأول من الفصل الثالث من هذا البحث.

(٥) أنظر :

د . أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق ص ٩٥٤ وما بعدها. القانون الدولي الخاص: المرجع السابق، ص ٤٩٥ وما بعدها. د جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ١٥٩ وما بعدها.

ويتضمن فصلاً في نزاع وإنهاء لخصومة ويمنح الحماية لصاحب الحق فيها، والحجية هي أثر للحكم القضائي دون غيره من الأعمال القانونية، فلا تلحق العمل التشريعي ولا العمل أو القرار الإداري ولا العمل الولائي ذاته الصادر من المحاكم بمقتضى سلطتها الولائية لأنه لا يعتبر عملاً أو حكماً قضائياً، فالحجية المطلقة بالنسبة للجنسية تلحق فقط الأحكام القضائية الصادرة فيها^(١). وعلى ذلك فإن كل قرار يتعلق بالجنسية لا يتوفر له هذا الوصف - الحكم القضائي - لا يحوز حجية الأمر المقضى، ومن ذلك مثلاً القرار الصادر من جهة الإدارة برفض منح الشخص شهادة الجنسية أو بالاعتراض على منحها أو بحرمان الزوجة من اكتساب الجنسية الوطنية للزوج أو عدم الموافقة على استرداد الجنسية، أو بالحرمان من الجنسية سواء بالسحب أو الإسقاط، فتلك القرارات لا تمنح أو تمنع حماية بشأن الجنسية، وبالتالي لا تحوز حجية بل هي تشكل وعاء لحكم قضائي يمنح الحماية القضائية في مجال الجنسية ويحوز حجية الأمر المقضى^(٢). فتلك القرارات الإدارية وغيرها من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بالجنسية لا تحوز أى حجية، سواء كانت نسبية أم مطلقة، فهي لا تعتبر أحكاماً قضائية ولكنها يمكن أن تدخل في موضوع دعوى يصدر فيها حكم قضائي يحوز الحجية كدعوى الطعن في مثل هذه القرارات^(٣).

٢- أن يكون صادراً من الجهة المختصة:

يجب أن يكون الحكم، الفاصل في أى منازعة من منازعات الجنسية، صادراً من الجهة القضائية التى أسند إليها القانون الفصل في هذه المنازعات. وفى هذا الصدد ذهب المحكمة الإدارية العليا إلى أن "الأحكام القضائية التى تحوز قوة الأمر المقضى فى الجنسية المصرية بصفة مطلقة يجب أن تصدر من الجهة القضائية التى أسند إليها القانون الفصل فى هذا الخصوص"^(٤). ويلاحظ على هذا الحكم أن المحكمة الإدارية العليا قد استخدمت عبارة "قوة الأمر المقضى"، بدلاً من عبارة "حجية الأمر المقضى"، فاستخدمت كلمة قوة بدلاً من كلمة حجية، وكان من المناسب والأدق استخدام كلمة حجية بدلاً من كلمة قوة، وذلك لأنه - كما سبق القول - هناك فرق بين حجية الأمر المقضى، وقوة الأمر المقضى. وكما سبق القول، فإن المختص بنظر المنازعات المتعلقة بالجنسية فى فرنسا هو القضاء العادى، باستثناء ما يتعلق برقابة وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة بالاعتراض على منح الجنسية الفرنسية أو فقدها أو استردادها، والمنازعات المتعلقة بجنسية الأشخاص الاعتبارية فإنها من اختصاص القضاء الإداري. وفى مصر - وكما سبق القول - فإن القضاء الإداري هو المختص بنظر كافة منازعات الجنسية سواء كانت فى صورة دعوى أصلية بتقرير الجنسية أو نفيها، أو فى صورة دعوى فرعية أى فى

(١) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق، ص ٥١، ٥٠، ١٥٩، ١٦٠ .

وراجع ما سبق أن تناولناه فى هذا الصدد فى المبحث الأول من الفصل الثالث من هذا البحث.

(٢) د . أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولى الخاص، المرجع السابق، ص ٤٦٥.

(٣) د . جورجى شفيق سارى : المرجع السابق، ص ١٦٠ .

(٤) (حكم المحكمة الإدارية العليا، الصادر فى ١٢/٦/١٩٥٩، مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا التى يصدرها المكتب الفنى، السنة الرابعة، العدد الرابع، ص ١٤٩١ .

صورة مسألة أولية، أو في صورة دعوى إلغاء قرار إداري متعلق بالجنسية، سواء كان بالحرمان من الجنسية أو غيره من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بالجنسية، أو التعويض عن الأضرار الناتجة عنه^(١).

- أن يكون فاصلاً في مسألة الجنسية:

يجب في الحكم حتى يتمتع بالحجية المطلقة أن يتضمن قضاء فاصلاً في مسألة الجنسية، وذلك إما بتقرير ثبوت الجنسية والصفة الوطنية للشخص أو نفيها عنه أو بإلغاء قرار إداري صدر بشأنها^(٢)، لأى وجه من أوجه الإلغاء كعيب في الشكل أو في الإجراءات أو لعدم الاختصاص أو لمخالفة القوانين أو الخطأ في تطبيقها أو لإساءة استعمال السلطة، ومن البدهى أنه لا بد أن يكون الحكم نهائياً منهيماً وحاسماً للنزاع المعروف أمام القضاء بشكل كلى أو بشكل جزئى^(٣).

هذا - وكما سبق القول - فإن الحجية المطلقة للأحكام الفاصلة في منازعات الجنسية، سواء كانت في صورة دعوى أصلية أو دعوى فرعية بثبوت أو نفي الجنسية مكفولة بمقتضى نص المادة ١٣٦ من قانون الجنسية الفرنسى الحالى الصادر فى ٩ يناير ١٩٧٣، ونص الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من قانون الجنسية المصرى الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥، أما إن كانت المنازعة التى يحسمها الحكم القضائى تتخذ صورة دعوى إلغاء قرار إدارى صادر بشأن الجنسية - سواء كان بالحرمان من الجنسية أو بغيره من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بالجنسية - فإن الحجية المطلقة يتكفل بضمانها للحكم فى فرنسا المادة ١٣٦ من قانون الجنسية المشار إليه، كما أنها تحوز الحجية المطلقة استناداً إلى القواعد المعمول بها فى القضاء الإدارى من أن الأحكام الصادرة منه بإلغاء القرارات الإدارية تحوز الحجية المطلقة، أما فى مصر فإن الحجية المطلقة يتكفل بضمانها للحكم نص الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من قانون الجنسية المشار إليه، ونص المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة المصرى الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وكذلك القواعد المعمول بها فى القضاء الإدارى بصدد الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية وأنها تحوز الحجية المطلقة، سواء كانت متعلقة بمسائل الجنسية - كالقرارات الصادرة بالحرمان منها، أو بغيرها من القرارات الأخرى المتعلقة بها - أو بغيرها من المسائل^(٤).

٤- أن يكون متعلقاً بالجنسية الوطنية:

يجب، كما ذهب بحق رأى السائد فى الفقه والقضاء فى فرنسا ومصر^(١)، فى الحكم كى يحوز الحجية المطلقة للأمر المقضى أن يكون متعلقاً بالجنسية الوطنية، وعلى ذلك فإن الأحكام الصادرة

(١) راجع ما سبق أن تناولنا فى هذا الصدد عند الحديث عن جهة القضاء المختصة بمنازعات الحرمان من الجنسية وذلك فى المبحث الثالث من الفصل التمهيدى من هذا البحث.

(٢) أ. صلاح الدين عبد الوهاب : حجية أحكام الإلغاء، المرجع السابق، ص ١٤٥٢ وما بعدها.

(٣) د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، ص ٩٥٥، د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ١٦٣، ١٦٤.

(٤) أنظر: د. أحمد عبد الكريم سلامة: المرجع السابق، ص ٩٥٦، د. جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص ١٦٤.

راجع فى هذا الصدد ما سبق أن تناولنا عند الحديث عن حجية الأحكام الصادرة فى منازعات الحرمان من الجنسية فى التشريع المقارن ومصر وذلك فى المبحث الثانى من الفصل الثالث من هذا البحث.

من القضاء الوطنى، بشأن الجنسية الأجنبية والخاصة بالتحقق من ثبوتها أو نفيها لا يكون لها غير حجية نسبية، أى تقتصر على الخصومة التى قامت بين نفس الأفراد وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، ولا تعتبر حجة أمام الدولة الأجنبية التى صدر الحكم الوطنى بشأن جنسيتها. ويتضح - مما سبق - أنه لى يتمتع الحكم الصادر فى منازعات الحرمان من الجنسية، بل وفى كافة المنازعات المتعلقة بالجنسية، بالحجية المطلقة يجب أن يكون هذا الحكم حكماً قضائياً صادراً من الجهة المختصة التى أسند إليها القانون الاختصاص بنظرها والفصل فيها، وأن يكون فاصلاً فى مسألة الجنسية، وأن يكون متعلقاً بالجنسية الوطنية.

(١) أنظر فى الفقه الفرنسى :

Valery (J): Manuel de droit international privé, op. cit, p. ٢٢٦, ٣٣٧., Lagarde (paul) : nationalité: république de droit international, p. ٤٢٧., Batiffol (Henri) , Lagarde (paul): droit international privé, op. cit, p. ١٦١.

Rabat ,٢٦ Novembre ١٩٤٦ et ١٦ Novembre ١٩٤٩,Rev.Crit.dr.int.pr.١٩٥١ ,p.٢٦٧, note. yvon loussouam.,Tunis,١٤ Mai ١٩٥٥,Rev.Crit.dr.int.pr.١٩٥٥, p.٤٨٥, note.Batiffol (Henri).

وأنظر فى الفقه المصرى:

د. أحمد قسمت الجداوى: الموجز فى الجنسية ومركز الأجانب، ص٥٠٠، د.أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط، المرجع السابق، ص٩٥٦، "القانون الدولى الخاص": المرجع السابق، ص٤٦٦، د.جورجى شفيق سارى: المرجع السابق، ص١٧٤، ١٧٥.

خاتمة

تعرضنا من خلال هذا البحث للرقابة القضائية على القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية، حيث بينا مفهوم الجنسية بصفة عامة في الفقه والقضاء ومن الذي ينشأها وصورها. ثم تعرضنا إلى الحرمان من الجنسية سواء كانت أصلية أم مكتسبة، حيث بينا مفهوم الحرمان من الجنسية، وطبيعة وصور منازعات هذا الحرمان، وجهة القضاء المختصة بنظر هذه المنازعات. ثم تعرضنا بعد ذلك إلى رقابة القضاء الإداري على القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية، سواء بالسحب أو بالإسقاط، حيث بينا مفهوم وحالات سحب وإسقاط الجنسية، والسلطة المختصة بالسحب والإسقاط، والآثار المترتبة على السحب والإسقاط. ثم تناولنا أوجه الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية، وأخيراً تناولنا حجية الأحكام الصادرة في منازعات الحرمان من الجنسية.

ومن خلال هذه الدراسة تبين لنا ما يلي:

أولاً: أن الجنسية رابطة سياسية وقانونية بين الفرد ودولة توجب عليه الولاء لها وتوجب عليها حمايته ومنح المزايا المترتبة على هذه الرابطة. وأن الدولة هي التي تنشئ الجنسية بإرادتها وحدها وهي التي تحدد شروط منحها وشروط كسبها وشروط فقدها أو إسقاطها.

وإذا كانت كل دولة حرة في تنظيم جنسيتها، إلا أنه توجد قيود على هذه الحرية، بأن يكون ذلك في الحدود التي لا يتعارض فيها تنظيم الجنسية في الدولة مع الاتفاقيات الدولية والعرف الدولي ومبادئ القانون المعترف بها عامة في شأن الجنسية.

وقد تكون الجنسية أصلية أي معاصرة للميلاد، كما قد تكون مكتسبة أي لاحقة على الميلاد. والقاعدة أن معظم القوانين المنظمة للجنسية في الدول المختلفة تعند في منح الجنسية الأصلية بأحد أساسين هما: حق الدم، حق الإقليم، وهناك أساس ثالث هو حق المواطن وهو يعد أساس تكميلي لا يقوم بذاته، وإنما هو مكمل لأساس حق الإقليم في بعض الفروض.

وعادة ما تكون الجنسية الأصلية مفروضة بقوة القانون - تلحق بالطفل منذ لحظة ولادته، بينما تثبت الجنسية المكتسبة أو الطارئة في وقت لاحق على الميلاد بناء على طلب الشخص وموافقة الدولة.

ولقد أخذ المشرع المصري في القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠٤ بحق الدم من جهة الأب والأم لمنح الجنسية المصرية، كما أخذ بحق الإقليم بالنسبة لمن يولد في مصر من أبوين مجهولين.

كما أن المشرع المصري في قانون الجنسية المشار إليه قد نظم مسألة اكتساب الجنسية المصرية في المواد ٤، ٥، ٦، ٧، ١٤ حيث إنه يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية في حالات محددة وبشروط معينة "مادة ٤".

كما يجوز بقرار من رئيس الجمهورية دون تقييد بالشروط المبينة في المادة الرابعة من قانون الجنسية المشار إليه منح الجنسية المصرية لكل أجنبي يؤدي لمصر خدمات جليلة وكذلك لرؤساء الطوائف الدينية المصرية "مادة ٥".

أما في فرنسا فإنه فيما يتعلق بالجنسية الأصلية، فقد أخذ المشرع الفرنسي بحق الدم سواء من جانب الأب أو الأم الوطنيين، ويعتمد على حق الإقليم المقيد كأساسين لثبوت هذه الجنسية "مادة

١٧ من قانون الجنسية الصادر ٩ يناير سنة ١٩٧٣ والمقابلة للمادة ١٨ من القانون المدني، والمادة ١٩ من قانون الجنسية، والمادة ١٩ من القانون المدني المشار إليهما". كما أن المشرع الفرنسي قد نظم مسألة اكتساب الجنسية الفرنسية، حيث قرر انه يجوز منح هذه الجنسية بشروط وحالات محددة المادة "٢١ / ١٧، ٢١ / ١٨، ٢١ / ٩ من القانون المدني الصادر في ٢٢ / ٧ / ١٩٩٣".

ثانياً: أن فقد الجنسية قد يكون اختياراً يتم بإرادة الفرد ورغبته، ويأخذ صورة التخلي عن الجنسية التي يتمتع بها، إذا رغب في جنسية دولة أجنبية، وذلك عن طريق التجنس أو عن طريق الزواج إذا تعلق الأمر بامرأة مرتبطة بزواج صحيح مع أحد الأجانب، وقد يكون فقد الفرد جنسيته رغماً عنه، وذلك بقرار من الدولة، إذا ثبت عدم ولاءه أو عدم صلاحيته للاستمرار في عضوية شعبها، ويأخذ الفقد - هنا- صورة الحرمان من الجنسية أو التجريد منها جبراً عن الفرد، ويتم ذلك الحرمان عن طريقين هما: سحب الجنسية وإسقاطها.

والحرمان من الجنسية هو إجراء بمقتضاه تزيل الدولة صفة الوطني عن الفرد سواء أكان من الوطنيين بالميلاد أو الأصلاء، أم كان من الوطنيين الطارئین بالتجنس أو بالزواج، قسراً عنه إذا ثبت انعدام ولاءه لها، وعدم جدارته للاستمرار في عضوية شعبها. والحرمان من الجنسية له صورتين هما: السحب والإسقاط:

- فسحب الجنسية هو إجراء قانوني تحرم أو تنزع بمقتضاه الدولة الجنسية عن الشخص الذي اكتسبها في تاريخ لاحق على الميلاد بالتجنس أو بالزواج، متى أتى عملاً من الأعمال التي حددها المشرع حصراً قدر معها إما زهد الوطني في جنسية دولته أو عدم جدارته بالاستمرار في حمل هذه الصفة، وذلك متى ثبت ارتكابه هذه الأعمال خلال فترة محددة من تاريخ اكتسابه لها. - أما إسقاط الجنسية، فهو كذلك إجراء قانوني تحرم أو تنزع بمقتضاه الدولة جنسيته عن أحد الأفراد، إذا ثبت في أي وقت، عدم ولاءه للدولة أو استهتاره بقوانينها، أو تهديده لنظامها السياسي والاقتصادي والاجتماعي.

وسحب الجنسية يقتصر فقط على الأفراد الذين اكتسبوا الجنسية من تاريخ لاحق على الميلاد بالتجنس أو بالزواج، أما إسقاط الجنسية فيشمل جميع المواطنين، أيأ كان نوع جنسيتهم، أي سواء كانت جنسيتهم أصلية أو جنسية مكتسبة.

ثالثاً: ذهب العديد من التشريعات الأجنبية إلى النص على سحب وإسقاط الجنسية في حالات وبشروط محددة. مثل قانون الجنسية الجزائرية، وقانون جنسية الولايات المتحدة الأمريكية، وقانون الجنسية الفرنسية، وقانون الجنسية الأردنية، قانون الجنسية العمانية، قانون الجنسية الكويتية، وقانون جنسية الإمارات العربية المتحدة، وقانون الجنسية البحريني، وقانون الجنسية اليمنية، وقانون الجنسية التونسية،

وقانون الجنسية السودانية، وقانون الجنسية الليبية، ونظام الجنسية العربية السعودية، وقانون الجنسية اللبنانية، وقانون الجنسية العمانية، وقانون الجنسية المغربية.

وفي مصر فقد ورد النص على سحب الجنسية المصرية ممن اكتسبها في تاريخ لاحق على الميلاد بالتجنس أو بالزواج، وذلك في المادة ١٥ من قانون الجنسية المصرية الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥.

كما ورد النص على إسقاط الجنسية المصرية عن كل من يتمتع بها سواء كانت جنسية أصلية أم مكتسبة، وذلك في المادة ١٦ من قانون الجنسية المصري الحالي المشار إليه.

ويلاحظ أن المشرع المصرى فى قانون الجنسية الحالى قد أورد حالات سحب وإسقاط الجنسية على سبيل الحصر.

رابعاً: أن معظم قوانين الجنسية فى الدول الأجنبية تجعل سحب وإسقاط الجنسية من اختصاص السلطة التنفيذية، فى المملكة العربية السعودية يكون السحب بقرار من مجلس الوزراء ولا يشترط أن يكون مسبباً ويكون له أثر رجعى، أما فى حالة الإسقاط فيكون بقرار من مجلس الوزراء أيضاً ولكن يجب أن يكون مسبباً، وفى حالة اكتساب الجنسية السعودية بالغش يكون السحب بمرسوم بناء على اقتراح من وزير الداخلية وموافقة مجلس الوزراء ، وفى الجزائر يكون السحب بمرسوم من وزير العدل بعد تمكين المعنى من الأمر من تقديم ملاحظاته وله أجل شهرين للقيام بذلك، وفى البحرين فيتم إسقاط الجنسية بقرار من رئيس الدولة، ونفس الأمر مقرر فى قانون الجنسية السودانية، وفى الكويت فإن سحب الجنسية يكون بمرسوم أميرى بعد موافقة مجلس الوزراء، أما فيما يتعلق بالإسقاط فلا بد من توصية وزير الداخلية وموافقة مجلس الوزراء ليصدر المرسوم الأميرى.

وفى فرنسا فإن سحب الجنسية وفقاً للمادة ٢٢ من القانون المدنى يكون بموجب قرار من الوزير المختص بعد موافقة مجلس الدولة .

أما فى حالة انقطاع الإقامة فى الإقليم فيكون وفقاً للمادة ٩٥ من قانون الجنسية الصادر فى ١٩٧٣/١/٩ بحكم قضائى.

أما إسقاط الجنسية فيكون فى فرنسا طبقاً للمادة ٢٥ من القانون المدنى بمرسوم من الحكومة بعد موافقة مجلس الدولة.

وفى الولايات المتحدة الأمريكية فيكون إسقاط الجنسية بحكم قضائى ، ونفس الأمر فى بلجيكا.

وفى مصر فإن السلطة المختصة سواء بسحب الجنسية المصرية أو بإسقاطها هى مجلس الوزراء وذلك طبقاً لقانون الجنسية المصرى الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ (المادة ١٥ ، والمادة ١٦).

ولم ينص هذا القانون على إمكانية تفويض هذه السلطة. ووسيلة مجلس الوزراء فى سحب أو إسقاط الجنسية هى القرار ويجب أن يكون هذا القرار مسبباً.

وسلطة مجلس الوزراء هنا سلطة تقديرية، بحيث يكون له أن يقرر سحب أو إسقاط الجنسية إذا توافرت الشروط وله ألا يقرر ذلك على الرغم من توافر هذه الشروط وهو تقرير يخضع فى مشروعيته لرقابة القضاء الإدارى.

ولكن إذا كان الأمر يخضع هكذا للسلطة التقديرية لمجلس الوزراء إلا أن حالات السحب والإسقاط ذاتها لا تكون مطلقاً محل لهذه السلطة التقديرية، حيث وردت هذه الحالات على سبيل الحصر، ولا يسوغ بالتالى تقرير السحب والإسقاط خارجها، والقرار الساحب أو المسقط للجنسية فى غير تلك الحالات، يمكن تخطئته والطعن فيه بالإلغاء أمام جهة القضاء الإدارى.

وبخصوص السلطة المختصة بإصدار قرار السحب أو الإسقاط للجنسية - فى مصر- فإننا نوصى بأن يكون سحب وإسقاط الجنسية المصرية- إذا توافرت شروط السحب أو الإسقاط- بحكم قضائى صادر من القضاء الإدارى وليس بقرار من مجلس الوزراء، لما فى ذلك من ضمانة لحقوق الأفراد وحررياتهم ، فقد يستعمل مجلس الوزراء سلطة التقديرية فى سحب وإسقاط الجنسية لمعاقبة والتكيل بالخصوم السياسيين الذين يعارضون نظام الحكم، أو لتحقيق مصلحة حزبية وليس لتحقيق المصلحة العامة.

ويلاحظ أنه بالنسبة للمدة التي ينبغي على مجلس الوزراء خلالها اتخاذ قرار السحب أو الإسقاط ، فإننا نجد أن المشرع المصري فى قانون الجنسية الحالى رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ ، قد فرق بين القرارات الإدارية الصادرة بالسحب وبين القرارات الإدارية الصادرة بالإسقاط . ففىما يتعلق بالمدة التى ينبغى على مجلس الوزراء خلالها اتخاذ قرار سحب الجنسية فقد حددتها الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالى بعشر سنوات، وتبدأ هذه المدة من اليوم الذى اكتسب فيه الشخص الجنسية المصرية، متى كان دخوله فيها قد تم غشاً أو عن طريق الكذب ، فإذا انقضت هذه المدة تحصنت الجنسية ضد إجراء السحب، وثبتت - بعد ذلك - فى حق صاحبها لا تنفك عنه، شأنه شأن الوطنى الأصيل، إلا إذا وقع فى إحدى حالات إسقاط الجنسية عن الشخص.

وفى الواقع أننا نرى إن المشرع المصرى - هنا- قد جانبه الصواب عندما قرر إن سحب الجنسية يكون خلال العشر سنوات التالية لاكتسابها متى كان الاكتساب قد تم غشاً وتزويراً أو عن طريق الكذب، وذلك لأن اكتسابه الجنسية المصرية بطريق الغش أو التزوير يعنى أن الجنسية قد بنيت على أساس باطل، ولا يجب أن يحصن من اكتساب الجنسية على هذا النحو ضد سحبها بمضى المدة، فالغش - هنا- لا يمكن إصلاحه بمضى الزمن، ولذلك كان حرياً بالمشرع المصرى أن يرتب على قيام سبب سحب الجنسية فى هذه الحالة اعتبار القرار الصادر بالتجنس بالجنسية المصرية كأن لم يكن وهو ما يعنى ارتداده بأثر رجعى، وبحيث يعتبر من صدر القرار فى مواجهته غير داخل فى الجنسية المصرية أبداً، كل ذلك دون إضرار بحقوق الغير حسنى النية الذين تعاملوا معه على أنه مصرى فى الفترة ما بين تاريخ صدور القرار بدخوله فى الجنسية المصرية وتاريخ صدور القرار الصادر بسحب القرار الذى دخل بمقتضاه فى هذه الجنسية.

ولذلك فإننا نطالب المشرع المصرى بأن يقوم بتعديل الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون الجنسية الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بحيث يكون من حق مجلس الوزراء سحب الجنسية المصرية ممن اكتسبها بالغش والتزوير والأقوال الكاذبة فى أى وقت دون المتقيد بفترة زمنية معينة، خاصة وان هذا الأمر كان منصوصاً عليه فى المادة ١١ من قانون الجنسية المصرى رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨.

كما أن هناك من التشريعات الأجنبية المقارنة ما لا تورد أى قيد زمنى على حرية الدولة فى سحب الجنسية المكتسبة على أساس الغش أو الأقوال الكاذبة أو المستندات المزورة بل إنها تفتح الباب أمام إعادة الأمور إلى نصابها الصحيح ، فى أى وقت يتكشف فيه الغش والتزوير، ومن تلك التشريعات قانون الجنسية الإنجليزية ، وقانون الجنسية التونسية.

كما أن القضاء الإدارى فى مصر قد أخذ بقاعدة أن الغش يفسد كل شئ ، وطبقها فى أحكامه فى مجال سحب القرارات الإدارية، بحيث استثنى القرار الإدارى المبنى على غش أو تدليس من ميعاد السحب، بحيث إن الغش والتدليس لا يرتب أى حق ويجوز سحب القرار الإدارى الصادر نتيجة هذا الغش والتدليس دون تقيد بأى ميعاد، بحيث لا يجوز للشخص الإفادة من غشه وسوء نيته.

ولكن يجب - هنا - لسحب القرار الإدارى الصادر نتيجة الغش والتدليس دون تقيد بأى ميعاد، إن يكون - كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا- الغش والتدليس صادراً من المستفيد بالقرار الإدارى أو يثبت انه كان يعلم به أو كان من المفروض حتماً ان يعلم به، حيث لا يجوز أن يضار المستفيد

من عمل غيره، وذلك لان فكرة التدليس تقوم على أساس معاقبة المدلس ذاته وحرمانه من الاستفادة من نتائج عمله.

أما بالنسبة لإسقاط الجنسية فإن قانون الجنسية المصري الحالي قد منح مجلس الوزراء سلطة إصدار قرار الإسقاط، إذا توافرت إحدى حالات الإسقاط، في أي وقت يراه دون أي قيد زمني ، وهذا بخلاف السحب. غير أنه بخصوص الحالة المنصوص عليها في البند ٤ من المادة ١٦ من قانون الجنسية المصري الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ والذي ورد به أنه "إذا قبل في الخارج وظيفة لدى حكومة أو إحدى الهيئات الأجنبية أو الدولية وبقي فيها بالرغم من صدور أمر مسيب إليه من مجلس الوزراء بتركها، إذا كان بقاءه في هذه الوظيفة من شأنه أن يهدد المصالح العليا للبلاد ، وذلك بعد مضي ستة أشهر من تاريخ إخطاره بالأمر المشار إليه في محل وظيفته بالخارج" ، فقد استلزم القانون عدم استعمال سلطة الإسقاط، وإصدار القرار، إلا بعد مضي ستة أشهر من تاريخ إخطار الشخص، المرشح للإسقاط، بأمر مسيب من مجلس الوزراء بترك الوظيفة لدى الحكومة الأجنبية او الهيئة الدولية، وعدم استجابته لذلك.

خامساً: أن المشرع المصري قد قرر- كقاعدة عامة- في المادة ١٧ من قانون الجنسية المصري الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ على أن الأثر المترتب على سحب الجنسية المصرية إنما يكون قاصراً على الشخص وحده الذي سحبت جنسيته، إذا توافرت في حقه إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ١٥ من قانون الجنسية المصري الحالي.

ولكن المشرع المصري قد جاء باستثناء، في المادة ١٧ من قانون الجنسية الحالي، على هذه القاعدة العامة، حيث أجاز أن يتضمن قرار السحب سحب الجنسية المصرية كذلك ممن يكون قد اكتسبها مع الشخص الذي سحبت جنسيته بطريق التبعية كلهم أو بعضهم.

ويلاحظ أن المادة ١٧ من قانون الجنسية المصري الحالي لم تشترط في القرار المتضمن سحب الجنسية عن التابعين - الزوجة والأولاد القصر- أن يكون مسبباً، على عكس قرار سحب الجنسية من المتبوع - الأب أو الزوج - كما أنها جعلت الأمر جوازياً للجهة المختصة بتقرير سحب الجنسية، وهي مجلس الوزراء ، فالجنسية لا تسحب من التابعين بقوة القانون، بالتبعية للأب أو الزوج، بل بقرار خاص، من كل حالة على حدة، بحيث يمكن للجهة المختصة تمديد قرار السحب إلى بعض التابعين دون البعض الآخر ممن تقدر فيهم السلطة المختصة أنهم من ذوى الأخلاق الحسنة وصلاحيه للاستمرار في عضوية الجماعة المصرية.

ويلاحظ أنه لا خلاف في كافة قوانين الجنسية المقارنة على أنه يترتب على سحب الجنسية اثر فردي يتعلق بذات الشخص المسحوب منه الجنسية، فيصبح أجنبياً بعد أن كان وطنياً، فلا تمد أثر السحب إلى تابعي مكتسب الجنسية مثل قانون الجنسية البحرينية وقانون الجنسية اللبنانية. كما أن بعض التشريعات لا يجعل لسحب الجنسية من الشخص أثر تلقائي على تابعيه، وإنما يبقى ذلك جوازياً ويستلزم صدور قرار بشأنهم، من ذلك قانون الجنسية الكويتية، وقانون الجنسية الإماراتية.

وهناك من التشريعات ما يجرى على جواز مد أثر سحب الجنسية إلى أسرة من سحبت جنسيته - زوجته وأولاده الصغار- خصوصاً في حالة الجنسية المبني على اكتسابها بطريق الغش والتزوير مثل قانون الجنسية العمانية ، وقانون الجنسية العربية السورية.

وهناك من التشريعات ما لا يمد أثر السحب إلى الأولاد القصر إذا لم يكن شاملاً الأم أيضاً، مثل قانون الجنسية الجزائرية .

وفى فرنسا فإن سحب الجنسية كان قبل عام ١٩٧٣ يمتد إلى الزوجة الشرعية لمن سحبته جنسيته وأولاده القصر، ولكن قانون الجنسية الفرنسية الصادر فى ١٩٧٣/١/١٩ ألغى هذا الأثر الجماعى، حيث إنه وفقاً للمادة ١٠٠ من هذا القانون فإن أثر السحب أصبح أثراً فردياً يقتصر على من سحبت جنسيته فقط، ولا يمتد إلى زوجته وأولاده القصر.

سادساً: ذهب المشرع المصرى فى المادة ٢٢ من قانون الجنسية المصرى الحالى إلى أن القرار الصادر بسحب أو إسقاط الجنسية يرتب آثاره من تاريخ صدوره من مجلس الوزراء، وليس من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية.

ولكننا نرى أنه كان يجب الاعتداء بتاريخ نشر قرار السحب أو الإسقاط فى الجريدة الرسمية، لكى يرتب قرار السحب أو الإسقاط أثره.

ولذلك فإننا نقترح أن يقوم المشرع المصرى بتعديل المادة ٢٢ من قانون الجنسية الحالى رقم ٢ لسنة ١٩٧٥ لكى يكون أثر قرار السحب أو الإسقاط تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية، وليس من تاريخ صدوره، فهذا هو الأكثر معقولية وقبولاً، ولتلافي المشكلات التى يثيرها العلم بقرار السحب أو الإسقاط لمن صدر فى مواجهته وما يرتبه ذلك فى حق الغير من آثار، وهى مشكلات أكد القضاء الإدارى المصرى وجودها.

وتذهب بعض التشريعات المقارنة إلى الاعتداء بتاريخ نشر قرار سحب الجنسية فى الجريدة الرسمية لكى يرتب القرار أثره، مثل قانون الجنسية اليابانية، ونظام الجنسية العربية السعودية. وهناك من التشريعات المقارنة ما يجرى على الاعتداد بتاريخ صدور قرار سحب الجنسية وليس تاريخ نشر القرار فى الجريدة الرسمية لكى يرتب القرار أثره، مثل قانون الجنسية الفرنسية الصادر فى ١٩٧٣/١/٩.

سابعاً: أن المشرع المصرى قد قرر فى الفقرة الثانية من المادة ١٧ من قانون الجنسية الحالى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ أن الأثر المترتب على إسقاط الجنسية إنما يكون قاصراً على الشخص الذى أسقطت عنه الجنسية وحده، إذا وجد فى حالة من الحالات المنصوص عليها فى المادة ١٦ من قانون الجنسية الحالى، دون تابعيه من الزوجة والأولاد القصر.

وتذهب بعض التشريعات المقارنة إلى عدم مد أثر إسقاط الجنسية عن الشخص إلى زوجته وأولاده القصر، بحيث يقتصر إسقاط الجنسية على هذا الشخص وحده دون تابعيه، مثل قانون الجنسية الانجليزية، وقانون جنسية الإمارات العربية المتحدة، وقانون جنسية البحرين، وقانون جنسية عمان.

وزهدت بعض التشريعات المقارنة إلى مد أثر إسقاط الجنسية عن الشخص إلى زوجته وأولاده القصر إذا نص قرار الإسقاط على شموله للتابعين مثل قانون الجنسية القطرية، أو إذا كان التابعين قد اعتبروا متمتعين بجنسية دولة أخرى مثل قانون الجنسية السودانية.

وتذهب بعض النظم القانونية إلى تقرير الامتداد التلقائى لأثر الإسقاط إلى بعض التابعين خصوصاً الأولاد القصر للأب الذى أسقطت جنسيته الوطنية مثل قانون الجنسية العراقية، وبعض تلك النظم يقصر مد أثر الإسقاط على الأولاد القصر المقيمين بالخارج فقط، حيث يفقدون الجنسية الوطنية بالتبعية للأب مثل نظام الجنسية العربية السعودية.

ويلاحظ أن القرار الصادر من مجلس الوزراء بسحب أو إسقاط الجنسية المصرية من أحد الأشخاص لا يكون له طبقاً للمادة ١٩ من قانون الجنسية المصرية الحالى أثراً رجعيّاً فى الماضى ما لم ينص القرار الصادر بالسحب على غير ذلك، واستناداً إلى نص فى قانون، حيث إن

الشخص الذى يصدر قراراً بسحب أو بإسقاط جنسيته يصبح أجنبياً من تاريخ صدور قرار السحب أو الإسقاط، وبدون أثر رجعى، إلا إذا نص قرار السحب أو الإسقاط على أنه ذو أثر رجعى، واستناداً إلى نص فى قانون.

ولكننا نرى أنه فيما يتعلق بالقرار الصادر من مجلس الوزراء بسحب الجنسية من الشخص الذى دخل فى الجنسية المصرية بطريق الغش أو بناء على أقوال كاذبة ، فإنه يجب أن يكون لقرار السحب فى هذه الحالة أثراً رجعياً، بحيث يعتبر كأن لم يدخل فى الجنسية المصرية، حيث إن شروط كسب الجنسية المصرية لم تتحقق من مبدأ الأمر، وبعبارة أخرى، فإن دخول الشخص فى الجنسية المصرية فى هذه الحالة لم يقع صحيحاً.

ولذلك فإننا نقترح أن يقوم المشرع المصرى بتعديل المادة ١٩ من قانون الجنسية المصرى الحالى لكى تنص صراحة على أن القرار الصادر من مجلس الوزراء بسحب الجنسية من الشخص الذى دخل فى الجنسية المصرية بطريق الغش أو بناء على أقوال كاذبة يكون له أثراً رجعياً ينصرف إلى الماضى. بحيث يعتبر هذا الشخص كان لم يكن أبداً فى يوم الأيام مصرياً .

حيث إن اكتساب الشخص للجنسية المصرية بطريق الغش والتزوير يكون بوجه عام مشوباً بالبطلان، ولا يترتب عليه أثراً ولا تثبت به من الأصل، الصفة الوطنية، ولذلك فإنه لا يجب تقييد سحب الجنسية فى هذه الحالة بمدة زمنية معينة، بالنظر إلى إن الصفة الوطنية التى تكتسب بالغش والتزوير أو بناء على أقوال كاذبة، لا تثبت بمضى المدة، ولا تتحصن ضد السحب بتعاقب الزمن. **ثامناً:** أن كافة منازعات الجنسية فى صورها الثلاث، أى سواء كانت فى صورة الطعن فى قرار إدارى صادر بشأن الجنسية، سواء كان هذا القرار متعلق بالحرمان من الجنسية أو بأى مسألة أخرى متعلقة بالجنسية، وطلبات التعويض عن هذه القرارات، أو فى صورة مسألة أولية متعلقة بالجنسية، أو فى صورة دعوى أصلية بثبوت الجنسية أو بنفيها، لا تعد من أعمال السيادة التى لا تخضع للرقابة القضائية، وإنما هى دعاوى يختص القضاء برقابتها مثل كافة الدعاوى الأخرى التى تخضع لرقابته.

تاسعاً: أن جهة القضاء المختصة - حالياً- بنظر كافة منازعات الجنسية - فى صورها الثلاث - فى مصر، هى جهة القضاء الإدارى.

أما فى النظم القانونية المقارنة، فيذهب بعضها إلى جعل الفصل فى منازعات الجنسية من اختصاص لجان خاصة تشكل لهذا الغرض، وهناك من النظم ما يجعل الاختصاص للجهة ذاتها المختصة بمنح الجنسية أو نزعها، وهناك من القوانين الأجنبية ما يجعل الاختصاص بمنازعات الجنسية لجهة القضاء العادى.

وفى فرنسا فإن الاختصاص بنظر منازعات الجنسية يكون للقضاء العادى، ما عدا الرقابة على تقدير مشروعية وإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بالاعتراض على منح الجنسية الفرنسية أو فقدها أو استردادها، والمنازعات المتعلقة بجنسية الأشخاص الاعتبارية فإنها تعد من اختصاص القضاء الإدارى.

عاشراً: أن أوجه الطعن فى كافة القرارات الإدارية النهائية ، سواء كانت متعلقة بالحرمان من الجنسية أو غيرها من القرارات الإدارية الأخرى المتعلقة بالجنسية، أو غيرها من القرارات الإدارية الأخرى غير المتعلقة بالجنسية ، الصادرة من الإدارة، هى عدم الاختصاص وعبء الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة.

ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح.

حادى عشر: أن حجبية الأمر المقضى به تعنى أن الأحكام القضائية تعتبر حجة بما فصلت فيه، وما قررته من حماية قضائية، تطبيقاً لقواعد القانون، سواء من قبل المحكمة التى أصدرتها أو من قبل أية محكمة أخرى، لم تكن هى المحكمة التى ينص القانون على الطعن فيه أمامها، كما لا يكون لمن كان طرفاً فى النزاع، الذى فصلت فيه تلك الأحكام، أن يجدد النزاع مرة أخرى أمام القضاء بدعوى مبتدأه، فإذا رفعت الدعوى على خلاف ذلك، كان للخصم الأخر، وللقاضى نفسه، أن يدفعها بحجية الأمر المقضى، أى بسبق الفصل فيها، وبالتالي بعدم قبولها.

وموضوع هذه الحجية هو الشئ المحكوم فيه، وأن الحكم القضائى الفاصل فى الدعوى يشتمل على ثلاثة عناصر، هى الوقائع والأسباب والمنطوق.

وأن الحجية لا تكون - كقاعدة عامة - لغير عنصر المنطوق، ولكنها قد تلحق الأسباب والوقائع فى حالات معينة على سبيل الاستثناء من هذه القاعدة العامة.

وتنقسم حجبية الأمر المقضى به إلى نوعين: النوع الأول: حجبية نسبية لا تسرى إلا فى مواجهة أطراف النزاع الذى صدر الحكم بشأنهم، كما أنها تفترض وحدة محل النزاع وسببه، والنوع الثانى: حجبية مطلقة حيث يتمتع الحكم بالحجية المطلقة فى مواجهة الخصوم فى الدعوى التى صدر بشأنها الحكم بحيث تسرى على الكافة، من كان طرفاً فى الدعوى التى صدر فيها الحكم أو لم يكن طرفاً فيها، وفى مواجهة جميع السلطات والجهات فى الدولة.

وأن الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المعيبة تحوز الحجبية المطلقة، وتشمل المنطوق والأسباب المرتبطة به ارتباطاً وثيقاً، سواء كان الإلغاء كلياً أو جزئياً.

أما الأحكام الصادرة برفض دعوى الإلغاء موضوعاً، أو الأحكام الصادرة بعدم قبولها، فإنها تحوز الحجبية النسبية.

وحجبية الأمر المقضى به أمر يتعلق بالأحكام القضائية الفاصلة فى دعوى قضائية، فهى نظام خاص بالأحكام القضائية وحدها، وذلك أياً كان نوع هذا القضاء، وأياً كانت المسألة التى فصل فيها الحكم، ولكن يشترط فى هذه الأحكام القضائية التزام الجهة التى أصدرتها حدود الولاية القضائية.

فهذه الحجية لا تلحق العمل التشريعى ولا العمل أو القرار الإدارى، ولا العمل الولائى ذاته الصادر من المحاكم بمقتضى سلطتها الولائية لأنه لا يعتبر عملاً أو حكماً قضائياً.

وتعد حجبية الأمر المقضى به من النظام العام، ولذلك يجوز التمسك بها والدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها فى أى مرحلة أو فى أى حالة تكون عليها الدعوى وفى أى درجة من درجات التقاضى حتى ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف أو أمام محكمة النقض، أو أمام المحكمة الإدارية العليا، ويكون للمحكمة، بل ويجب عليها التمسك بتلك الحجية، وأن تقضى بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها من تلقاء نفسها، ولو لم يدفع بهذا الدفع أحد الخصوم فى الدعوى.

ولا يجوز للخصوم الاتفاق على التنازل عن تلك الحجية، فهى ليست مقررة فقط لمصلحة الخصوم، وإنما أيضاً لمصلحة القانون وتنظيم مرفق القضاء وعدم صدور أحكام متعارضة واستقرار الأوضاع والمراكز القانونية وإنهاء المنازعات بشكل قطعى والتأكيد على الحماية القضائية التى يقررها لأحد الخصوم وعدم المنازعة فيها من جديد احتراماً للحكم الذى صدر فيها وأنهاها.

ثاني عشر: أن الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية في فرنسا تحوز الحجية المطلقة، وذلك وفقاً للمادة ١٣٦ من قانون الجنسية الفرنسية الحالي الصادر في ١٩٧٣/١/٩ ، سواء بالنسبة للأحكام الصادرة من القضاء العادي في كافة منازعات الجنسية، أو الصادرة من القضاء الإداري فيما يتعلق بالرقابة وتقدير مشروعية وإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بالاعتراض على منح الجنسية الفرنسية أو فقدها أو استردادها، والمنازعات المتعلقة بجنسية الأشخاص الاعتبارية. فالأحكام الصادرة من القضاء الإداري الفرنسي بشأن هذه القرارات تحوز الحجية المطلقة وفقاً لنص المادة ١٣٦ من قانون الجنسية الفرنسية المشار إليه، وكذلك وفقاً للقواعد المتبعة أمام القضاء الإداري فيما يتعلق بإلغاء القرارات الإدارية، حيث إن أحكام القضاء الإداري بإلغاء هذه القرارات تحوز الحجية المطلقة.

أما في مصر فقد قرر المشرع أن الأحكام الصادرة من القضاء الإداري فيما يتعلق بمنازعات الجنسية تحوز الحجية المطلقة ، سواء كانت في صورة دعوى أصلية بثبوت الجنسية أو بنفيها، أو في صورة مسألة أولية متعلقة بالجنسية يلزم الفصل فيها تمهيداً لحسم الخصومة الأصلية المطروحة أمام القضاء العادي، أو في صورة طعن في قرار إداري صادر من الجهة الإدارية في مسألة الجنسية.

ففيما يتعلق بالأحكام الصادرة عن القضاء الإداري في دعاوى الجنسية الأصلية فإنها تكون ذات حجية مطلقة بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢ من قانون الجنسية المصري الحالي رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ .

وفيما يتعلق بالأحكام الصادرة في طعون إلغاء قرارات إدارية صادرة في مسائل الجنسية، ومنها قرارات الحرمان من الجنسية، فإنها تكون ذات حجية مطلقة بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة المصري الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وكذلك بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢ من قانون الجنسية المصري الحالي المشار إليه، وبمقتضى القواعد المتبعة أمام القضاء الإداري فيما يتعلق بإلغاء القرارات الإدارية، حيث إنها تحوز الحجية المطلقة. أما فيما يتعلق بالأحكام الصادرة من القضاء الإداري في المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية فإنها تكون ذات حجية مطلقة طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٢٢ من قانون الجنسية المصري الحالي، فهذا النص يقرر بصفة قاطعة أن جميع الأحكام التي تصدر في مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة، ومن ثم فإنه يشمل الأحكام الصادرة من القضاء الإداري في المنازعات المتعلقة بالجنسية كمسألة أولية.

إن موضوع الحجية المطلقة هو الشئ المحكوم فيه، وهو في خصوص الجنسية الحق في الجنسية ذاته، أو المركز القانوني كوطني أو كأجنبي.

وإذا كانت الأحكام الفاصلة في مسائل الجنسية لها حجية مطلقة وتسرى إزاء الكافة، إلا أنه يشترط لوجود تلك الحجية بالنسبة للشئ المحكوم فيه، وهو ثبوت الجنسية أو نفيها لشخص معين، أن يوجد اتحاد في الخصوم والمحل والسبب.

وبالنسبة لأطراف الدعوى- هنا- فهما الدولة والأفراد ، فيجب أن يكون ممثلين في الدعوى. وتمثل الدولة في فرنسا النيابة العامة، أما في مصر فإن وزارة الداخلية هي - وحدها- من يمثل الدولة.

ومحل الحكم الصادر في دعوى الجنسية هو جنسية الشخص التي ثار بشأنها النزاع، الذي قضى الحكم بثبوتها من عدمه، وبهذه المثابة فإن تمنع الحكم بالحجية المطلقة لا أثر له إلا بالنسبة لجنسية

هذا الشخص بالذات، ومؤدى ذلك أنه لو رفعت دعوى أخرى تتعلق بجنسية نفس الشخص الذى سبق صدور الحكم الأول فى شأن جنسيته، لأمكن دفع الدعوى الجديدة بحجية الشئ المحكوم فيه، أما إذا تعلقت الدعوى الجديدة بجنسية شخص آخر فلا يجوز الدفع بالحجية فى هذه الحالة حتى ولو كانت جنسية هذا الشخص تشترك مع الجنسية الأولى فى السبب.

وسبب الدعوى فى شأن الجنسية هو الواقعة القانونية، أو العمل القانونى الذى منحت بناء عليه الجنسية، مثل النسب لأب وطنى أو التجنس أو الزواج ، ويجب حتى يمكن الدفع بحجية الأمر المقضى، بالإضافة إلى وحدة الأطراف ووحدة المحل أن يكون هناك وحدة فى السبب الذى قامت عليه الدعوى.

والحجية المطلقة من حيث السبب لا تنصرف إلى الوقائع والأعمال القانونية الطارئة بعد صدور الحكم، والتي يترتب عليها زوال الجنسية، فالجنسية بطبيعتها حالة مستمرة قابلة للتغيير. وإذا أغفلت المحكمة بحث بعض الوقائع التى طرحت أمامها، ولم تستند إليها فى قضائها فإن الحكم الذى تصدره لا يحوز حجية الأمر المقضى بالنسبة لها، وتعتبر بتلك المثابة سبباً جديداً مختلفاً، بمعنى أنه يسوغ رفع ذات الدعوى استناداً إلى تلك الوقائع، وذلك أنه يلزم للدفع بالحجية أن يوجد حكم قضائى، وبالنسبة للوقائع والأعمال القانونية التى لم تكن محلاً للنزاع وأغفلتها المحكمة، فإنه لم يصدر أى حكم.

إن القاعدة العامة بالنسبة لحجية الأحكام الصادرة فى منازعات الجنسية أن هذه الحجية المطلقة تقتصر على منطوق الحكم وحده دون أن تمتد إلى عناصر الحكم الأخرى، أى دون أن تمتد إلى الأسباب والوقائع.

ولكن هذه القاعدة العامة يرد عليها استثناء وحيد فيها يتعلق بأسباب الحكم ، وذلك عندما تكون هناك بعض الأسباب التى لا يتضح مفهوم المنطوق إلا بالرجوع إليها، حيث إنه فى هذه الحالة فإن الحجية المطلقة تمتد لتشمل هذه الأسباب.

ويلاحظ فى هذا الصدد إن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية المعيبة، ومنها القرارات الإدارية المتعلقة بالحرمان من الجنسية سواء بالسحب أو بالإسقاط، تكون لمنطوق الحكم والأسباب الجوهرية المكملة له أو التى ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمنطوق، بحيث لا يقوم المنطوق بدونها ولا يمكن فصله عنها.

وأخيراً فإنه يجب حتى يمكن أن يتمتع الحكم الصادر فى منازعات الحرمان من الجنسية، بل وفى كافة منازعات الجنسية، بالحجية المطلقة يجب أن يكون حكماً قضائياً فاصلاً فى دعوى قضائية، حيث لا تلحق الحجية العمل التشريعى ولا العمل أو القرار الإدارى ولا العمل الولائى ذاته الصادر من المحاكم بمقتضى سلطتها الولائية لأنه لا يعتبر عملاً أو حكماً قضائياً.

ويجب كذلك أن يكون هذا الحكم الفاصل صادراً من الجهة القضائية المختصة، وهى - كما سبق القول- القضاء الإدارى فى مصر، وفى فرنسا القضاء العادى ما عدا الرقابة على تقدير ومشروعية القرارات الإدارية الصادرة بالاعتراض على منح الجنسية الفرنسية وفقدها أو استردادها، والمنازعات المتعلقة بجنسية الأشخاص الاعتبارية فإنها من اختصاص القضاء الإدارى.

ويجب أن يكون أن يكون الحكم فاصلاً فى مسألة الجنسية، وذلك إما بتقرير ثبوت الجنسية والصفة الوطنية للشخص أو نفيها عنه، أو بإلغاء قرار إدارى صدر بشأنها.

فمن البدهى أنه لا بد أن يكون هذا الحكم نهائياً منهيماً وحاسماً للنزاع المعروض أمام القضاء بشكل كلى أو بشكل جزئى.

ويشترط -أيضاً- أن يكون ذلك الحكم متعلقاً بالجنسية الوطنية حتى يحوز الحجية المطلقة، حيث إن الأحكام الصادرة من القضاء الوطنى بشأن الجنسية الأجنبية والخاصة بالتحقق من ثبوتها أو نفيها لا يكون لها إلا حجية نسبية، أى تقتصر على الخصومة التى قامت بين نفس الأفراد، وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، ولا تعتبر حجة أمام الدولة الأجنبية التى صدر الحكم الوطنى بشأن جنسيتها.

تم بحمد الله وفضله وتوفيقه

قائمة المراجع

أولاً : المراجع العربية :-

أ. أحمد إسماعيل المصرى: فقد الجنسية بين الرغبة والعقوبة، مركز النور للدراسات، ٢٠٠٩/٨/١٢.

www.alriyadh.com/./article٥٠٧٣٠.html.

أ. هائل نصر : فى فقدان الجنسية ، الحوار المتمدن – العدد : ٣٠٣ ، ٢٠١٠/٥/١٣ ، المحور : دراسات وأبحاث قانونية .

www.ahewarx.org/debat/showrt.asp/٣.....

www.ahewarx.org/debat/showrt.asp/٣.....

احتدام الجدل بشأن سحب الجنسية الفرنسية من زوج منقبة " ناننت " المتعدد الزوجات، ٢٠١٠/٤/٢٦.

www.France٢٤.com/ar/٢٠١٠٠٤٢٦-nantes....

الفرق بين إسقاط الجنسية وسحب الجنسية ، جريدة الرياض ٢٥/٣/٢٠٠٥.

www.alnoor.se/article.asp/٣fid/٣٠٥٤٠٨٥.

د. إبراهيم محمد على: القضاء الإدارى (قضاء الإلغاء)، دار النهضة العربية.

د. إبراهيم محمد على: القضاء الإدارى والدستورى.

د. إبراهيم محمد على، د. محمد جمال عثمان جبريل: الوسيط فى القضاء الإدارى، ١٩٩٦.

د. أحمد أبو الوفا: المرافعات المدنية والتجارية، بمقتضى قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ وقانون الإثبات لسنة ١٩٦٨، الطبعة الرابعة عشر، منشأة المعارف بالأسكندرية ، ١٩٨٦ .

د. أحمد حافظ عطية نجم : السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الانحراف بالسلطة، مجلة العلوم الإدارية، السنة الرابعة والعشرون، العدد الثانى ، دديسمبر ١٩٨٢ .

د. أحمد عبد الكريم سلامة: المبسوط فى شرح نظام الجنسية، بحث تحليلى انتقادى مقارن، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٣ .

د. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولى الخاص، الجنسية والمواطن ومعاملة الأجانب والتنازع الدولى للقوانين والمرافعات المدنية الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية.

د. أحمد على أحمد محمد الصغيرى : القرار الإدارى فى كل من فرنسا والإمارات ودور المحاكم فى إلغائه، دار الفكر العربى ، ٢٠٠٨ .

د. أحمد قسمت الجداوى: الوجيز فى القانون الدولى الخاص، الجزء الأول، الجنسية ومركز الأجانب، دار النهضة العربية، ١٩٧٨ .

د. أحمد قسمت الجداوى: حرية الدولة فى مجال الجنسية، دراسة تأصيلية، كلية الحقوق – جامعة عين شمس ، ١٩٧٩ .

د. أحمد قسمت الجداوى: الموجز فى الجنسية ومركز الأجانب، ١٩٨٢ .

د. أنور أحمد رسلان: وسيط القضاء الإدارى، دار النهضة العربية، ١٩٩٩ .

د. بكر القبانى: القانون الإدارى، دار النهضة العربية، ص ٣٩٤، د. ماجد راغب الحلو : القضاء الإدارى، ٢٠٠٤ ٢٠٠٥ .

د. توفيق فرج: قواعد الإثبات، طبعة ١٩٨١ .

- د. جابر جاد نصار: مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية "قضاء التعويض" دار النهضة العربية، ١٩٩٥.
- د. جورجى شفيق سارى: حجية الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى فى دعاوى الجنسية " دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ١٩٩٥.
- د. حسام الدين فتحى ناصف: نظام الجنسية فى القانون المقارن " دراسة لملاح فكرة الجنسية، وكيفية التمتع بالجنسية الأصلية والمكتسبة وأحكام فقدها واستردادها ومشكلات الجنسية فى التشريعات العربية والأجنبية والاتفاقيات الدولية"، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧.
- د. رأفت فودة: عناصر وجود القرار الإدارى " دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ٢٠١٠.
- د. رجائى حسين الشنوي: القانون الدولى الخاص- الكتاب الأول- الجنسية والموطن ومركز الأجنبي مع دراسة مقارنة لقوانين الجنسية فى مصر والدول العربية.
- د. سامى جمال الدين: الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإدارى، الكتاب الأول: دعاوى الإلغاء، منشأة المعارف بالأسكندرية، ١٩٩١.
- د. سامى جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة " القضاء الإدارى" ، مبدأ تنظيم القضاء الإدارى - المنازعات الإدارية، دار الفكر العربى، ١٩٩٢.
- د. سامى جمال الدين : قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة- دراسة تحليلية مقارنة للسلطة التقديرية للإدارة فى إصدار القرارات الإدارية والرقابة القضائية عليها، دار النهضة العربية، ١٩٩٢.
- د. سعاد الشرقاوى: الانحراف فى استعمال السلطة وعيب السبب، تعليق على أحكام المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٦٧/١٠/٢١، ١٩٦٨/١/٦، ١٩٦٨/٣/٢٣، مجلة العلوم الإدارية، السنة الحادية عشر- العدد الثالث، ديسمبر ١٩٦٩.
- د. سعاد الشرقاوى : القضاء الإدارى ، دار النهضة العربية، ١٩٨٤.
- د. سليمان محمد الطماوى: نظرية التعسف فى استعمال السلطة " الانحراف بالسلطة"، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، ١٩٧٨.
- د. سليمان محمد الطماوى: القضاء الإدارى- الكتاب الأول -قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربى، ١٩٨٦.
- د. سليمان محمد الطماوى: النظرية العامة للقرارات الإدارية "دراسة مقارنة"، الطبعة السادسة، ١٩٩١.
- د. شمس الدين الوكيل: الجنسية ومركز الأجنبي، الطبعة الثانية، ١٩٦٠، ١٩٦١.
- د. شمس الدين الوكيل : الموجز فى الجنسية ومركز الأجنبي، الطبعة الثالثة، ١٩٦٨.
- د. صلاح الدين عبد الوهاب : حجية أحكام الإلغاء الصادرة من مجلس الدولة فى إثبات ونفى جنسية الفرد ، مجلة المحاماه ، السنة ٢٦، العدد التاسع، ١٩٥٦.
- د. طعيمة الجرف: مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ١٩٧٦.
- د. طعيمة الجرف: رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، ١٩٨٤.

- د . عبد الرزاق السنهورى: مخالفة التشريع للدستور والانحراف فى استعمال السلطة التشريعية ، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة ، يناير ١٩٥٢ .
- د.عبد السند حسن يمامة: الجنسية ومركز الأجنبي وفقاً لأحكام التشريع المصرى ، ٢٠٠٤ .
- د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة: القرارات الإدارية فى الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعى الجامعى، ٢٠٠٧ .
- د . عبد العظيم عبد السلام ، د. عبد الله حنفى: القانون الإدارى-الكتاب الثانى- النشاط الإدارى(الضبط الإدارى-المرفق العام- القرار الإدارى- الموظف العام- الأموال العامة)، ٢٠٠٥، ٢٠٠٤ .
- د.عبد الفتاح حسن : قضاء الإلغاء ، مكتبة الجلاء بالمنصورة ، ١٩٨٢ .
- د. عبد الفتاح ساير داير: نظرية أعمال السيادة "دراسة مقارنة فى القانونين المصرى والفرنسى" رسالة دكتوراه، كلية الحقوق-جامعة القاهرة، ١٩٥٤ .
- د.عبدالله مرعى بن محفوظ :حالات فقد الجنسية السعودية والحرمان منها واستردادها، جريدة الاقتصادية السعودية، ٢٠٠٥/١٠/٢ .
- د.عز الدين عبد الله: القانون الدولى الخاص، الطبعة السابعة، ١٩٦٤ .
- د.عز الدين عبد الله: القانون الدولى الخاص، الجزء الأول، الطبعة الحادية عشر .
- د.عز الدين عبد الله: القانون الدولى الخاص ، جزء ثان، ١٩٨٦ .
- د . عصام البرزنجى : السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، رسالة دكتوراة ، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، ١٩٧١ .
- د. عكاشة محمد عبد العال: أحكام الجنسية المصرية "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٧ .
- د. عليوه مصطفى فتح الباب: القرار الإدارى الباطل والقرار المنعدم، دراسة للقرار الإدارى وأركانه وشروط صحته وعيوبه وحالات بطلانه وانعدامه، وأثار التمييز بين البطلان والانعدام وأثار القرار الباطل والقرار المعدوم ونهاية القرار الباطل والقرار المعدوم بسحبه من السلطة التى تملك ذلك أو إلغائه من المحكمة المختصة وأثار السحب والإلغاء، وأخيراً التعويض عن القرار الباطل والقرار المعدوم. فى ضوء آراء الفقه وأحدث أحكام وفتاوى مجلس الدولة ومحكمة النقض والمحكمة الدستورية العليا، الطبعة الأولى، ١٩٩٧ .
- د. فتحى فكرى: مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥ .
- د. فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى، دار النهضة العربية، ١٩٨٦ .
- د. فؤاد العطار: الرقابة القضائية فى مسائل الجنسية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، ١٩٦٨ .
- د . فؤاد عبد المنعم رياض: الاختصاص القضائى بمسائل الجنسية فى الجمهورية العربية المتحدة، مجلة الدراسات القانونية للشرق الأوسط، ١٩٦٨ .
- د . فؤاد عبد المنعم رياض ، د. سامية راشد : الوجيز فى القانون الدولى الخاص ، الجزء الأول ، ١٩٧١ .
- د. فؤاد عبد المنعم رياض: أصول الجنسية فى القانون الدولى والقانون المصرى المقارن، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥ .
- د.فؤاد عبد المنعم رياض :الوسيط فى القانون الدولى الخاص.
- د.ماجد راغب الحلو: القضاء الإدارى، ١٩٨٥ .

- د. ماهر جبر نضر: القانون الإداري، الكتاب الأول، التعريف بالقانون الإداري، التنظيم الإداري الضبط الإداري، ١٩٩٦-١٩٩١.
- د. ماهر جبر نضر: الأصول العامة للقضاء الإداري " قضاء الإلغاء"، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ١٩٩٦.
- د. محسن خليل: القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، ١٩٦٢.
- د. محسن خليل: قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٩.
- د. مصطفى أبوزيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة - الجزء الأول- قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية.
- د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، الطبعة الرابعة، ١٩٧٩.
- د. مصطفى أبوزيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، الطبعة الخامسة.
- د. مصطفى كيرة: النقض المدني، ١٩٩٢.
- د. محمد السيد عرفة: الجنسية في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، ١٩٩٣.
- د. محمد أنس قاسم جعفر: الوسيط في القانون العام- القضاء الإداري- مبدأ المشروعية- مجلس الدولة- دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، ١٩٨٧.
- د. محمد حسنين عبد العال: فكرة السبب في القرار الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، ١٩٧١.
- د. محمد عبد الحميد أبو زيد: القانون الإداري، دار النهضة العربية، ١٩٩٩.
- د. محمد كمال فهمي: أصول القانون الدولي الخاص.
- د. محمد محمود إبراهيم: النظرية العامة للتكييف القانوني في الدعوى وقانون المرافعات، ١٩٨٢.
- د. محمود حافظ: القضاء الإداري، ١٩٩٣.
- د. محمود رضا أبو قمر: "القضاء والواقع السياسي، دراسة تطبيقية على القضاء الإداري والدستوري في مصر"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، ١٩٩٥.
- د. محمود عاطف البنا: الوسيط في القضاء الإداري، ١٩٨٥.
- د. محمود عاطف البنا: الوسيط في القضاء الإداري، الطبعة الثانية، ١٩٨٦.
- د. محمود عاطف البنا: الوسيط في القضاء الإداري، ١٩٩٦.
- د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد: الجنسية ومركز الأجانب " دراسة مقارنة"، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٦.
- د. يحيى الجمل: القضاء الإداري، دار النهضة العربية، ١٩٨٦.
- م.د. محمد ماهر أبو العينين: دعوى الإلغاء وفقاً لأحكام وفتاوى مجلس الدولة حتى بداية القرن ٢١، الكتاب الثاني " أسباب إلغاء القرارات الإدارية، دار أبوالمجد للطباعة بالهرم، ٢٠٠٠.

ثانياً: المراجع الفرنسية:-

Auby(Jean-Marie),Drago (Roland): Traité de contentieux administratif, Tomes I etII, ٢ème édition, L.G.D.J., Paris, ١٩٨٤.

Auby(jean-marie),Drageo(Roland):Traité des recours en matiere administrative, Lites, ١٩٩٢.

Auvert fink : les actes de government , irreductible pleande chargin , R.D.P. ١٩٩٥.

Batiffol (Henri)et Lagarde (Paul) : droit international privé , paris , L.G.D.J.T.I.

٧^e éd . ١٩٨١.

Bernard Audit:droit international privé, ٢^e édition, economica , ١٩٩٧.

Bernard pacteau: contentieux administratif, P.U.F., ٢^e édition, Afondue

Bockel Alain "le pouvoir discrétionnaire du législateur,Mélanges Léo Hamon, ١٩٨٢.

Bienveu"Jean-Jacques":L'interprétation juridictionelle des actes administratifs et des lois,sa nature et sa fonction dans L'éléboration du droit adminidtratif, these, paris , ١٩٧٩.

Chalvidan (Pierre Henri),Hauteer (Christine):droit administratif, Paris,Nathan, ١٩٩٥.

Chapuisant .(L. J.) ' les affaires Communales , A.J.,D.A. , ١٩٧٦ .

Chapus René : service publique et puissance Publique , R.D.P. ١٩٦٨ .

Charles Debbach et jean- Claude Ricci: contentieux administratif,précis, cinquieme edition,Dalloz, ١٩٩٠.

Charles Debbasch: insuattion et droit administratif" l'action et le contrôle de l'administration, tome٢, P.U.F., Paris, ١٩٩٢.

Charles Debbasch, Jean Claude-Ricci: contentieux administratif, ٦^eème edition, Dalloz, ١٩٩٤.

Charls "H": actes rattachables et actes détachables, L.G.D.J.١٩٦٧.

De laubadere André : Traité elementaire de droit administratif. ١^{ér} edition.

Dendias Michel "Contribution a la noation de pouvoir discrétionnaire et du détournement de pouvoir, bibliothèque de droit et des sciences éconimiques "cujas", paris, ١٩٦٢.

Deswatrte Marie- Pauline :L'intérêt général dans La jurisprudence de conseil constitutionnel : R.F.D.C, N^o ١٣ , ١٩٩٣.

- Dupont Deles Traint: droit civil, Dalloz , ٥^e éd, ١٩٧٧.
 Georges vedel:cours de droit administratif ١٩٥١- ١٩٥٢.
 Georges vedel: droit administratif,P.U.F,١٩٦٤.
 Georges Vedel:l evolution de detournement de pouvoir dans la jurisprudence administrative,R.D.P.١٩٨٢.
 Georges Vedel , Delvolve pierre: droit administratif, ١١^e edition,Tome I,P.U. F . ١٩٩٠.
 Gros Manuel:fonction manifestes et latentes du détournement de pouvoir, R.D.P., ١٩٩٧.
 H. Dastarac : de l'effet de la chose jugée en matiere d'état des personnes, thèse , Toulouse , ١٨٩٥.
 Jean Rivero:droit administratif, Dalloz , ١٩٧١.
 Lagarde (Paul):nationalite :republique de droit international.
 Landon Pierre :abregee du recours pour exes de pouvoir des origins A ١٩٥٤, L.G.D.J.١٩٦٢.
 Laun Roudolf: rapport sur le pouvoir discrétionnaire , A.I.I. D. P.,١٩٣٥. Lemasurier jean : la prevue dans le détournement de pouvoir , R.D.P. ١٩٥٩. Linotte Didier: recherches sûr la notion d'intérél général en droit administratif français, thèse , Bordeaux I ' ١٩٧٥.
 M.Long , P.weil et B.Braibant:les grands arrêts de jurisprndence administrative, ٦^eéd, S.,١٩٧٤.
 Marcel waline: droit administratif ٨^e edition.
 Marcel Waline: traité de droit administratif, ٩^e éme édition , sirey, ١٩٦٣.
 Mathieu Bertrand: les validations legislatives, pratiques legislative et jurisprudence constitutionnelle, economica, ١٩٨٧.
 Odent: contentieux administratif, ١٩٤٩-١٩٥٠ .
 Pellisier Gilles: le contrôle des attientes au principes d'égalité au nom de L'intérét générale par le juge de contrôle de pouvoir, thèse , paris I , ١٩٩٥.
 R. Bufnoir: autorité de la chose jugée en matiere d'état des personnes, thèse, paris , ١٨٩٣.

- Rangeon François: L'idéologie de l'intérêt générale, economica, ١٩٨٦.
- Schockweiler Fernand: la notion de détournement de pouvoir en droit communautaire, A.J.D.A., ٢٠ janvier ١٩٩٠.
- Trucher Didier: les fonctions de la notion d'intérêt général dans la jurisprudence du conseil d'état, thèse, paris, ١٩٧٧.
- Valery (J): Manuel de droit international privé, Paris, ١٩١٤.
- Venzia (J.C.): pouvoir discrétionnaire, thèse, paris, ١٩٥٩.
- Welter Henri: le contrôle juridictionnel de la moralité administrative, thèse, Nancy, ١٩٢٩.
- Xavier philippe : droit administratif général, librairie de l'université d'Aix en Provence et presses, un. d'Aix-Marseille, ١٩٩٣.
- Yvon Loussouarn, Pierre Bourel : droit international privé, Dalloz, ٤ édition, ١٩٩٣.