مركز المشروعات العامة (*)

فى

القانون الدولى الخاص

الدكتور فؤاد عبد المنعم رياض

أستاذ القانون الدولى الخاص بجامعة القاهرة

مقـدمة :

تعتبر المشروعات العـامة من أهم الظواهر فى الحياة الاقتصـادية والتجارية للمجتمع الدولى الحديث. ذلك أن انتشار المبادىء الاشتراكية فى عصرنا الحـالى قد أدى الى حلول الدولة محل الأفـراد فى القيـام بمختلف أوجه النشاط الاقتصادى ، ليس فقط فى المجال الداخلى بل أيضا على الصعيد الدولى .

فالدولة الاشتراكية تحرص على منع الاستغلال وتقـديم الخدمات على أحسن وجه كما تحرص على ضمان سـلامة سير الحياة الاقتصادية طبقا لتخطيط الدولة .

غير أن الدولة تتجه عادة الى عدم ممارسة هذا النشاط بطريق مباشر وانما تمارسة عن طريق وحدات اقتصادية مستقلة عنهـا تتعامل باسمها الخاص وتنطلق فى معترك الحياة الاقتصـادية والتجارية دون الخضوع للقيود المختلفـة التى قد تغل يد الهيئات الادارية التابعة للدولة . هذه الوحدات الاقتصادية هى المعروفة باسم المشروعات العامة .

وظاهرة المشروع العام ليست قاصرة على الدول الاشتراكية فحسب ، بل هى ظاهرة عالمية ، وان كان هناك تفاوت فى مدى انتشارها وفقا للنظام الاقتصادى السائد فى كل دولة . فكثيرا ما تلجأ الدول الرأسمالية الى نظام المشروعات العامة فى نواحى النشاط الاقتصادى التى تمثل عندها أهمية خاصـة تجعل من غير المستساغ تركه تحت سيطرة الأفراد أو فى نواحى

---

* محاضرة القيت بدار الجمعية يوم ٢٤ مارس ١٩٦٥ .

النشاط التى يحجم الأفراد عن مباشرتها لقلة الربح الذى يمكن أن تحققه على الرغم من أهميتها لمجتمع الدولة . ومن المشاهد أيضا أن الدول النامية أيا كان نظامها الاقتصادى تلجأ الى نظام المشروعات العامة لتحقيق التقدم السريع الذى تنشده فى حياتها الاقتصادية والذى لا يمكن أن يتحقق عن طريق النشاط الفردى الذى تقصر امكانياته عن القيام بهذه المشروعات لضخامة رأس المال اللازم لها (١) .

وتتميز المشروعات العامة بخصيصتين رئيستين :

أما الخصيصة الأولى فهى أن هذه المشروعات مملوكة للدولة فالدولة هى التى تقوم بانشاء هذه المشروعات اما ابتداء بتخصيص جزء من أموالها للقيام بالمشروع ، واما عن طريق تأميم مشروعات مملوكة للأفراد بحيث تنتقل ملكيتها للجماعة الوطنية .

وأما الخصيصة الثانية فهى أن هذه المشروعات تتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن الدولة على الرغم من أن الدولة هى التى أنشأتها بأموالها .

ومن الواضح أن هاتين الخصيصتين من شأنهما أن يؤديا الى نتائج متناقضة .

فكون المشروع العام مملوكا للدولة يترتب عليه أن تتمتـع الدولة بسلطة الهيمنة والرقابة على تصرفاته . وهذه السلطة تختلف اتساعا وضيقا وفقا للغرض الذى يحققه المشروع ووفقا للنظام السائد فى كل دولة .

كما يترتب من ناحية أخرى على تمتع المشروعات العـامة بشخصية قانونية منفصلة عن الدولة التى أنشأتها قيام هذه المشروعات بالتعامل وممارسة كافة التصرفات القانونية باعتبارها وحدة مستقلة عن الدولة . وفى ذلك ما يستوجب تحمل هذه المشروعات المسئولية الناتجة عن التصرفات التى تقوم بها .

---

(١) انظر فى مدى انتشار ظاهرة المشروع العام فى مختلف دول العالم .
Hanson : Public Enterprise

وانظر كذلك :
Friedmann : The Public corporation, a comparative symposium

ومن الواضح أن هاتين الخصيصتين وما يترتب عليهما من نتائج متناقضة تؤديان الى صعوبات عديدة عند تحديد مركز المشروع العام فى مجال المعاملات الدولية .

فهل يتعين الاعتراف للمشروع العام بالشخصية القانونية خارج حدود الدولة التى ينتمى اليها وذلك بغض النظر عن أن الدولة هى التى قامت بانشائه وأنها هى التى تتملك رأس ماله وتهيمن على نشاطه ؟

كذلك يدق الأمر بالنسبة لتحديد القانون الذى يحكم العلاقات التعاقدية للمشروع العام فى المجال الدولى هل يمكن التسوية بين العقود التى تبرمها المشروعات العامة وتلك التى تبرمها الأفراد من حيث القانون الواجب التطبيق أم هل تعتبر هذه العقود صادرة من الدولة التى أنشأت المشروع العام مما يبرر اخضاعها لأحكام تختلف عن تلك التى تخضع لها عقود الأفراد .

وأخيرا يثور السؤال عما اذا كان تمتع المشروع العام الأجنبى بشخصية قانونية مستقلة يجعله مسئولا عن التزاماته هو وحده أم أنه يمكن مساءلته أيضا عن الالتزامات التى تقع على عاتق الدولة التى ينتمى اليها باعتباره جزءا منها . وترتبط بهذه المشكلة مسألة أولية يتعين الفصل فيها ابتداء وهى هل من الممكن مقاضاة المشروع العام الأجنبى أم أنه يفيد من الحصانة القضائية المقررة للدولة التى ينتمى اليها ومن ثم يمتنع رفع الدعوى عليه فى نفس النطاق الذى يمتنع فيه رفع الدعوى على الدولة ذاتها .

مبحث تمهيـــدى

ارتباط المشروع العام بدولته فى المجال الدولى

ان الاجابة على الأسئلة السالفة تقتضى الفصل أولا فى مسألة أساسية هى تحديد مدى ارتباط المشروع العام فى المجال الدولى بالدولة التى أنشأته .. هل يتعين اعتبار المشروع العام شخصا قانونيا منفصلا عن الدولة التى أنشأته نظرا لما يتمتع به من شخصية مستقلة بمقتضى قوانين هـذه الدولة ؟ أم هل يتعين ادماج شخصية المشروع العام فى شخصية الدولة التى أنشأته والتى يخضع لرقابتها وتوجيهاتها ؟

ان البحث عن المعيار الذى يتحدد بمقتضاه مركز المشروع العام من الدولة التى أنشأته فى المجال الدولى يعتبر من أهم المشاكل التى تواجه القضاء فى مختلف الدول .

وقد انقسم فقه القانون الدولى الخاص فى ذلك الى فريقين : فريق يرى وجوب الاعتداد بالشخصية القانونية المستقلة التى تمنحها الدولة لمشروعاتها العامة ومعاملة هذه المشروعات فى المجـال الدولى كأشخاص قانونية قائمة بذاتها (٢) .

وفريق يتمسك بكون المشروع العام فى حقيقته مملوكا للدولةوخاضعا لهيمنتها مما يؤدى الى وجوب ادماج شخصية هذا المشروع فى شخصية الدولة وعدم امكان معاملته فى المجـال الدولى كشخص قانونى قائم بذاته (٣) .

---

(٢) انظر فى هذا المعنى بصفة خاصة
Shepard : Sovereignty and state owned Commercial entities
ص ١٠ وما بعدها

(٣) انظر فى هذا المعنى :
Niboyet : Cours de droit International privé :
ص ٣٢٥ وما بعدها

وفى رأينـــا أنه من العسير الأخذ بأى من وجهتى النظر الســـابقتين كأساس لتحديد مركز المشروع العام من دولته فى المجال الدولى . فلكى يعامل المشروع العام فى المجال الدولى معاملة الدولة يجب تحقق شرط أساسى هو أن يكون هذا المشروع داخلا ضمن اطار أجهزة الدولة . فمن المعلوم أن الدولة وأجهزتها تظهر فى المجال الدولى كوحدة لا تتجزأ وذلك دون النظر الى كون هذه الأجهزة تتمتع فى المجـــال الداخلى بشخصية قانونية مستقلة (٤) .

فباستعراض المشروعات العامة فى مختلف الدول يتضح لنا أنه يمكن التمييز فيها بين نوعين :

النوع الأول هو مشروعات عامة ترتبط ارتباطا عضويا بالدولة وتدخل ضمن اطار أجهزتها وذلك على الرغم من تمتعها بشخصية قانونية مستقلة عن الدولة التى تنتمى اليها .

والنوع الثـــانى مشروعات عامة لا ترتبط بالدولة ارتباطا عضـــويا وبالتالى لا تدخل ضمن اطار أجهزتها .

فاذا ارتقى المشروع العام الى مرتبة أجهزة الدولة يتعين معاملته فى المجال الدولى كجزء لا يتجزأ من الدولة . ولا يكون لتمتعـــه بشخصية قانونية مستقلة فى المجـــال الداخلى أى انعكاس على مركزه فى المجـــال الدولى .

أما اذا لم يرق المشروع العام الى مرتبة أجهزة الدولة فليس هنـــاك ما يحول حينئذ دون انعكاس شخصيته القانونية المستقلة فى المجال الداخلى على مركزه فى المجال الدولى ومن ثم يتعين النظر اليه كشخص قانونى منفصل عن الدولة التى أنشأته .

ولكن ما هو المعيار الذى يتحدد بمقتضاه كون المشروع العام جهازا من أجهزة الدولة التى ينتمى اليها .

---

(٤) انظر فى تفاصيل ذلك

Quadri : La Giurisdizione sugli stati stranieri

ص ١١٨ وما بعدها

قد يقال بوجوب الرجوع الى قانون دولة القـاضى المطروح أمامه النزاع لتحديد ما اذا كان المشروع العام الأجنبى يعد جهازا من أجهزة الدولة الأجنبية أم لا يعد كذلك ، وذلك استنادا الى أن وصف المشروع العام الأجنبى بأنه جهازا من أجهزة الدولة هو مسألة تكييف تخضـع للقاعدة التقليدية فى القانون الدولى الخاص التى تقضى بالرجوع الى قانون القاضى .

غير أن المشكلة فى الواقع ليست مشكلة تكييف أى مشكلة اسـباغ وصف، قانونى على مسألة معينة بل ان المشكلة هنا تتعلق فى حقيقة الأمر بتحديد مايدخل ضمن الاطار العام لأجهزة الدولة وهذا التحديد يجب أن يتم وفقا للنظام القانونى للدولة الأجنبية . اذ أنه من المبادىء المسـتقرة دوليا وجوب تمتع كل دولة بحرية كاملة فى تحديد اختصاصاتها وبالتالى فى تحديد الاطار العام لأجهزتها . ومن ثم فانه اذا ما قررت الدولة الأجنبية أن مشروعا عاما معينا يدخل ضمن اطار أجهزتها تعين على القاضى الوطنى المطروح عليه النزاع الاعتراف بهذه الصفة للمشروع واعتباره وحـدة لا تتجزأ عن هذه الدولة .

غير أنه قد يمتنع القاضى الوطنى عن الأخذ بما تقرره الدولة الأجنبية من اعتبار مشروع عام داخلا ضمن اطار أجهزتها وذلك اذا كانت وجهة نظر الدولة الأجنبية فيما يتعلق بتحديد هذا الاطار تتعارض تعارضا صارخا مع وجهة نظر دولة القاضى . ولايعد هذا الامتناع اعتداء على حق الدولة الأجنبية فى تحديد الاطار العام لأجهزتها اذ ان القاضى الوطنى لا ينازع هنا فى حق الدولة الأجنبية فى هذا التحديد وانما يرفض فقط الاعتراف بالآثار القانونية التى تترتب عليه فى اقليم دولته هو .

ولاشك أنه من غير المستساغ أن يرفض القاضى الوطنى الاعتـداد بما تقرره الدولة الأجنبية من اعتبار مشروع عام داخل ضمن اطار أجهزتها لمجرد كون النظام السائد فى دولة القاضى لايعتبر مثـل هذه المشروعات داخلة ضن اطار أجهزة دولته اذ أن ذلك من شأنه أن يؤدى الى الحد من نمو المعاملات الدولية فى عصر أصبحت المشروعات العامة تتبوأ فيه مكان

الصدارة بالنسبة لهذه المعاملات ليس بين الدول الاشتراكية فحسب بل أيضا بين الدول الاشتراكية والدول الرأسمالية . ومن المعلوم أن نظرة الدول الاشتراكية لما يعد داخلا ضمن الاطار العام لأجهزتها أوسع من نظرة الدول الرأسمالية فى هذا المجال .

وفى ضوء هذه التفرقة سنحاول البحث عن حل للمشكلات الرئيسية التى قد تثور نتيجة لدخول المشروع العام فى مجال المعاملات الدولية .

فنعرض فى مبحث أول لمشكلة الاعتراف بالشخصية القانونية للمشروعات العامة فى المجال الدولى موضحين الحجج التى يمكن التمسك بها للامتناع عن هذا الاعتراف .

ثم نعرض فى مبحث ثان للعلاقات التعاقدية التى يكون المشروع العام طرفا فيها فنبين القانون الذى تتحدد به أهلية المشروع العام للتعاقد فى المجال الدولى ثم نحدد القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية التى تبرمها المشروعات العامة .

وأخيرا نتناول فى مبحث ثالث تحديد نطاق مسئولية المشروع العام الأجنبى ومدى امكان مساءلته عن التزامات الدولة التى ينتمى اليها والتصرفات الصادرة عنها . ويتصل بهذا الموضوع بحث مدى امكان مقاضاة المشروع العام الأجنبى أمام القضاء الوطنى .

المبحث الأول

الشخصيه القانونية للمشروع العام فى المجال الدولى

ضرورة الاعتراف بالشخصية القانونية للمشروعات العامة :

المشكلة الأولى التى تثور عند دخول المشروع العام فى مجال المعاملات الدولية هى مشكلة الاعتراف بالشخصية القانونية له خارج حدود الدولة التى أنشأته . فالاعتراف بهذه الشخصية هو الذى يمنح المشروع العـام القدرة على تلقى الحقوق والتحمل بالالتزامات كما يمنحه القدرة على أن يقاضى وأن يقاضى . فاذا لم تثبت الشخصية القانونية للمشروع العـام انتفى كيانه القانونى خارج الدولة التى أنشأته وامتنع عليه الدخول فى أية علاقة قانونية فى المجال الدولى .

والواقع أنه لاتوجد حتى الآن قاعدة دوليـة تلزم الدول بوجوب الاعتراف بالأشخاص المعنوية الأجنبية . فكل دولة هى التى تحدد وفقا لمصالحها الخاصة فئات الأشخاص المعنـوية الأجنبية التى تعترف لهـا بالشخصية القانونية بقيود معينة أو التى لاتعترف لها بالشخصية القانونية على الاطلاق (٥) .

ويثور السؤال فى هذه الحالة عما اذا كان الوضع يختلف بالنسـبة للمشروعات العامة الأجنبية أم لا يختلف .

اذا رجعنا الى التقسيم السابق للمشروعات العامة الأجنبية الذى فرقنا بمقتضاه بين فئة يضمها اطار أجهزة الدولة التى انشأتها وأخرى لاتدخل ضمن هذا الاطار أمكننا أن نخرج من ذلك بنتيجة هامة هى أن الاعتراف بالدولة الأجنبية يتضمن الاعتراف تلقائيا بالشخصية القانونية لجميـع الأجهزة التى تعد جزءا لا يتجزأ من هذه الدولة . وبالتالى اذا تبين أن المشروع العام المنتمى لهذه الدولة الأجنبية يعد جهازا من أجهزتها الرئيسية فان الاعتراف بالشخصية القانونية للدولة الأجنبية يعتبر فى الوقت ذاته اعترافا بالشخصية القانونية لهذا المشروع العام .

غير أن المشكلة تظل قائمة بالنسبة للمشروعات العامة التى لاتدخل

الجزء الثانى ص ١٥٢ وما بعدها

(٥) انظر فى تفاصيل ذلك : Rabel : The Conflicts of laws

ضمن اطار اجهزة الدولة . فهذه المشروعات لا يلحقها اعتراف تلقائى بالشخصية القانونية للدولة التى تنتمى اليها .

ومن ثم يثور السؤال عما اذا كان يتعين الاعتراف لهذه المشروعات العامة الأجنبية بالشخصية القانونية تلقائيا خارج حدود الدولة التى انشأتها أم انه يجوز للدولة تقييد هذا الاعتراف .

يبدو لنا انه من غير المستساغ تقييد الاعتراف بالشخصية القانونية لهذه الفئة من المشروعات العامة . فالدور الرئيسى الذى تقوم به هذه المشروعات فى مجال المعاملات الدولية يستلزم الاعتراف لها تلقائيا بالشخصية القانونية . ولاشك أن مقتضيات التعايش المشترك بين الدول وضرورة التعاون بينها فى المجال الاقتصادى والتجارى يستلزم الاعتراف لهذه المشروعات العامة بالشخصية القانونية حتى يتسنى لها تحقيق الدور الرئيسى الذى تتبوأه فى العصر الحديث .

وقد يقال أن مثل هذا الاعتراف يمس مصالح الدولة المعترفة نظرا لأن هذه المشروعات العامة تمثل قوة اقتصادية أجنبية ضخمة يخشى من اطلاق نشاطها داخل الدولة . غير أن هذا الاعتراض مردود . ذلك أن الاعتراف بالشخصية القانونية للمشروع العام الأجنبى شىء والسماح لهذا المشروع بالممارسة الفعلية لنواحى نشاطه المختلفة شىء آخر .

فالدولة المعترفة تظل محتفظة بكامل حريتها فى تحديد أوجه النشاط التى يستطيع المشروع العام الأجنبى مباشرتها فى اقليمها وتلك التى يتعين عليه الامتناع عن مباشرتها . بل انه يمكن القول أن مصلحة الدولة المعترفة ذاتها تقضى بضرورة هذا الاعتراف الذى سيخول لرعاياها حق مقاضاة المشروع العام الأجنبى ومطالبته الوفاء بالتزاماته حتى تلك المتعلقة بما يكون قد قام به من نشاط خارج حدود الدولة المعترفة .

غير أن الاعتراف بالشخصية القانونية للمشروعات العامة قد يعترضها عقبتان رئيسيتان .

أما العقبة الأولى فتتلخص فى أن المشروع العام قد يكون منتميا الى دولة غير معترف بها من دولة القاضى وحينئذ يمكن التساؤل عما اذا كان فى الامكان الاعتراف بالمشروع العام المنتمى الى مثل هذه الدولة .

عرضت هذه المسألة بصفة خاصة أمام القضاء الأمريكى فى قضـية كان المدعى فيها مشروعا هاما ينتمى الى جمهورية ألمانيا الديمقراطية . وقد رفضت محكمة نيويورك الاعتراف لهذا المشروع بالحق فى التقاضى أمام القضاء الأمريكى تأسيسا على أن الحكومة الأمريكية لم تعترف بدولة ألمانيا الديمقراطية (٦) .

ويبدو لنا أن عدم الاعتراف بالدولة الأجنبية لايجب أن يترتب عليه نفس الأثر بالنسبة لكافة المشروعات العامة التى تتبع هذه الدولة . ذلك أنه يتعين الفصل حينئذ فى المسألة الأولية السابق الاشارة اليها وهى الخاصة بتحديد ما اذا كان المشروع العام يدخل ضمن اطار أجهزة الدولة غير المعترف بها أم لا يدخل . فاذا تبين أن المشروع العام يعتبر جهازا من أجهزة هذه الدولة كان من الجائز عدم الاعتراف بالشخصية القـانونية لهـذا المشروع تأسيسا على أن عدم الاعتراف بالدولة يحمل فى طيـاته عـدم الاعتراف أيضا بأجهزتها . أما اذا لم يرق المشروع العام الى مرتبة أجهزة الدولة فان الاعتراف له بالشخصية القانونية يجب أن يتم الفصل فيه دون التقيد بمسألة الاعتراف بالدولة التى ينتمى اليها وبعبارة أخرى يتعين الاعتراف له بالشخصية القانونية وفقا للقواعد العامة للاعتراف بالأشخاص المعنوية الأجنبية .

أما العقبة الثانية فهى ناتجة عن التأميم كأسلوب لتحويل المشروعات الخاصة الى مشروعات تابعة للدولة . فقد تعتبر دولة التأميم الذى يتم فى دولة أخرى دون تعويض مخالفا للاسس التى يقوم عليها مجتمعها اى مخالفا للنظام العام فيها ومن ثم ترفض الاعتراف بآثاره . وتتمسك بعض الدول بذلك بصفة خاصة فى الحالات التى يكون فيها الأشخاص المستحقون للتعويض من رعاياها . ويترتب على عدم الاعتراف بآثار هذا التأميم عدم الاعتراف أيضا بالشخصية القانونية للمشروع العـام الأجنبى الذى تم تأميمه (٧)

(٦) انظر حكم محكمة نيويورك العليا الصادر فى ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٦٠ فى القضـية الشهيرة : Upright v. Mercury Business Machines Co.

(٧) انظر فى تفاصيل ذلك :
Adriaanse : Confiscation in private International law.

ويبدو أنه من العسير قبول رفض الاعتراف بالشخصية القانونية للمشروع العام الأجنبى فى هذه الحالة على أساس فكرة النظام العام . ذلك أن مجرد وجود المشروع العام الأجنبى ودخوله فى بعض العلاقات القانونية فى اقليم الدولة لاينطوى فى حد ذاته على أى مساس بالنظام العام فى هذه الدولة . واذا كان ثمة مساس بالنظام العام لهذه الدولة فانه يجد سببه فى طريقة نشوء هذا المشروع العام وهى التأميم بدون تعويض . ولكن لما كان هذا التأميم قد تم فى الخارج فان مساسه بالنظام العام يكون أقل أثرا مما لو كان قد تم باقليم دولة القاضى ذاتها (٨) . فمن القواعد المسلم بها فى القانون الدولى الخاص ان النظام العام يكون له أثر مخفف اذا تعلق الأمر بالاعتراف بمركز قانونى تم نشوئه فى الخارج ولم يكن متعلقا بانشاء مركز قانونى جديد داخل دولة القاضى ذاتها (٩) . ومن أمثلة ذلك الاعتراف بالطلاق الذى يتم فى الخارج فى الدول التى لا تسمح باتمامه على اقليمها . فبينما ترفض المحاكم الايطالية الحكم بالطلاق حتى بالنسبة للأجانب الذين يسمح قانونهم بذلك تأسيسا على ان وقوع الطلاق بايطاليا يتضمن مساسا بالنظام العام الايطالى نرى نفس هذه المحاكم تعترف بالطلاق اذا كان قد تم فى الخارج بين نفس الزوجين ولاتجد فى هذا الاعتراف مساسا بالنظام العام الايطالى (١٠) .

كذلك قد يترتب على كون المشروع العام قد نشأ نتيجة لتأميم مشروعات خاصة أن تثور صعوبة أخرى فى سبيل الاعتراف له بالشخصية القانونية . فقد يحدث فى العمل أن تستمر بعض الدول فى الاعتراف بالشخصية القانونية للمشروع الخاص الذى كان قائما قبل التأميم بقصد حماية أموال هذا المشروع الخاص من أن تصل اليها يد الدولة المؤممة ، ومتجاهلة تصرف الدولة المؤممة الذى ترتب عليه انتقال هذا المشروع الى ملكيتها .

وقد ذهبت محاكم هذه الدول الى ابتداع نظرية تبرر الاستمرار فى

---

(٨) قارن :

Rotondi : Effets internationaux des expropriations et des nationalisations vis-à vis des marques, in Mélanges maury الجزء الأول ص ٤٣٦ وما بعدها .

(٩) انظر فى ذلك : Niboyet : Repertoire de droit international tx no 432

(١٠) انظر مؤلفنا :

La Valeur Internationale des jugements en droit comparé ص ٢٩ ، ص ١١٩

الاعتراف بالمشروع بصفته الأولى كمشروع خاص وتعرف هذه النظرية باسم نظرية ازدواج أو تعدد الشخصية القانونية Spaltungs theorie ومقتضى هذه النظرية أن المشروع الخاص الذى تم تأميمه فى دولة ما يظل محتفظا بشخصيته القانونية القديمة فى الدول الأخرى التى يوجد بها جزء من أمواله ، ومن ثم يجوز التعامل مع هذه الأشخاص القانونية باعتبارها استمرارا للمشروع القديم الذى تم تأميمه (١١) .

ويثور السؤال فى هذه الحالة عما اذا كان استمرار الشخصية القانونية للمشروع القديم فى الدول التى يوجد بها جزء من أمواله يشكل عقبة فى سبيل الاعتراف بالشخصية القانونية للمشروع العام الذى نشأ بالتأميم .

يرى أنصار هذه النظرية أن استمرار الشخصية القانونية للمشروع القديم فى كل دولة يوجد بها جزء من رأس ماله يجب أن يحول دون اعتراف هذه الدول بالمشروع العام الذى حل محل المشروع المؤمم .

ويبدو لنا أن القول باستمرار الشخصية القانونية للمشروع القـديم الذى تم تأميمه فى كل دولة يوجد بها جزء من أموال هذا المشروع قول لا أساس له من الناحية القانونية . فهذه الشخصيات القانونية التى يدعى استمرارها فى هذه الدول لم يكن لها أى وجود قبل التأميم ، والقـول باستمرارها هو مجرد طريقة للتحايل بقصد حماية أموال المشروع القديم الموجودة فى هذه الدول من أن تصل اليها يد الدولة المؤممة .

ولو سلمنا جدلا بامكان الأخذ بهذه النظرية فان ذلك ليس من شأنه الحيلولة دون الاعتراف بالشخصية القانونية للمشروع العام الذى نشأ بالتأميم . فهذه النظرية لا تقوم على انكار ماتم من تأميم داخل نطاق الدولة المؤممة ولكنها تقتصر على رفض امتداد هذا التأميم الى الأموال الكائنة بالخارج . وعلى ذلك فان هذه النظرية لا تتعارض مع وجوب الاعتراف للمشروع العام الأجنبى الناتج عن التأميم بالشخصية القانونية طالما أن الدولة التى قامت بالتأميم يوجد بها جزء من أموال المشروع الذى تم تأميمه .

(١١) انظر فى تفاصيل هذه النظرية :
Seidl-Hohenveldern : Internationles Konfiskations und Enteignungsrecht ص ١٠٥ وما بعدها .

المبحث الثانى
العلاقات التعاقدية للمشروع العام

يظهر نشاط المشروعات العامة فى مجال المعاملات الدولية بشكل رئيسى فى صورة العقود التى تعقدها هذه المشروعات مع أفراد أو مشروعات عامة أو خاصة أجنبية . ويثير هذا النشاط البحث فى مسألتين هامتين الأولى تتعلق بتحديد مدى الأهلية التى يتمتع بها المشروع العام للدخول فى علاقات تعاقدية والثانية تتعلق بتحديد القانون الذى يحكم العقود التى يكون المشروع العام طرفا فيها .

١ ـ اهلية المشروع العام :

من المعلوم أن الدول تختلف فى تحديد القانون الذى يحكم أهلية الأشخاص المعنوية فتأخذ غالبية دول القارة الأوربية بقانون الدولة التى يوجد بها مركز ادارة الشخص المعنوى فى تحديد أهلية هذا الشخص . وتأخذ الدول الانجلو أمريكية والاتحاد السوفيتى فى تحديد هذه الأهلية بقانون الدول التى تم تأسيس الشخص المعنوى بها .

ويثور السؤال عن القانون الذى يجب الرجوع اليه لتحديد أهلية المشروع العام : هل من الممكن الأخذ بأى من الضابطين السابقين فى تحديد هذه الأهلية أم هل هناك ضابط آخر أكثر اتفاقا مع طبيعة المشروع العام ؟

فى رأينا أنه من غير المتصور اغفال قانون الدولة التى أنشأت المشروع العام والتى تهيمن على نشاطه فى تحديد أهليته .

فمن البديهى أن قانون الدولة التى أنشأت المشروع العام هو أكثر القوانين ارتباطا بكيانه ومن ثم يجدر الرجوع الى هذا القانون فى تحديد أهليته .

ولكن ما هو الحل اذا ما تعاقد مشروع عام أجنبى مع أحد الأشخاص، مخالفا القيـود التى يفرضها القـانون الذى يحكم أهليته . هل يجوز للمشروع العام حينئذ أن يستند الى نقص أهليته للتحلل من التزاماته ؟

ان القول بامكان تحلل المشروع العام من التزاماته فى جميع الحالات التى يكون قد تعاقد فيها متجاوزا أى من القيود العـديدة التى يفرضها القانون الذى يحكم أهليته أمر لاشك يتنافى مع استقرار المعـاملات الدولية . فلا سبيل الى تحقيق هذا الاستقرار طالما كان لأطراف العلاقة التعاقدية الحق فى التحلل من الالتزامات المترتبة على العقد .

غير أنه لا يمكن القول من ناحية أخرى بامكان عدم الاعتداد بكافة القيود التى يفرضها القانون الذى يحكم أهلية المشروع العام اذ أن فى ذلك اهدارا مطلقا للقانون الذى يحكم أهلية المشروع العام .

وللتوفيق بين الاعتبارين المذكورين يبدو لنا انه من الممكن التفرقة بين فئتين من القيود التى ترد على أهلية المشروع العام .

الفئة الأولى : تتضمن قيودا تهدف الى تحديد الغرض من انشـاء المشروع العام ونطاق نشاطه .

والفئة الثانية : تتضمن قيودا تهدف الى ضمان رقابة الدولة على نشاط المشروع العام الذى ينتمى اليها وبيان طريقة ممارسته هذا النشاط .

أما الفئة الأولى من القيود ، أى القيـود التى تحدد نطاق نشـاط المشروع العام وهدفه ، فهى قيود لا يمكن تصـور الخروج عليها نظرا لتعلقها بوضع حدود الشخصية القانونية للمشروع العام .

فاذا ما تعاقد المشروع العام خارج هذه الحدود فانه يكون قد تجاوز النطاق المرسـوم لنشـاطه والغرض الذى وجـد من أجله ، وفى ذلك ما يبرر اعتباره غير متمتع بالأهلية اللازمة لمباشرة هذا التصرف وبالتالى يجوز له التمسك ببطلان هذا التصرف .

أما الفئة الثانية من القيود وهى القيود التى يقصد بها ضمان رقابة الدولة على المشروع العام فهى قيود لا تتصل برسم حدود الشخصـية

القانونية للمشروع العام وانما هى قيود تنظيمية تتعلق بطريقة ممارسة المشروع العام لنشاطه داخل اقليم دولته ولا يجوز أن يتعدى أثرها نطاق هذا الاقليم . وبالتالى فمن غير المستساغ أن نرتب على اغفال المشروع العام لمثل هذه القيود امكان التحلل من التزاماته التعاقدية تأسيسا على نقص أهليته .

٢ ـ القانون الواجب التطبيق على عقود المشروعات العامة :

فاذا ما تعاقد المشروع العام فى النطاق الذى يحدده القانون الذى يحكم أهليته بالمعنى السابق الذكر فانه يتعين فى هذه الحالة تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد .

من المعلوم أن الغالبية العظمى من النظم القانونية الحديثة تأخذ فى مجال العقود الدولية بقاعدة خضوع العقد للقانون الذى تنصرف اليه ارادة المتعاقدين (١٢) . فأطراف العقد يتمتعون بحرية تختلف ضيقا واتساعا باختلاف الدول فى تعيين القانون الذى يحكم عقدهم . فاذا لم يمارس الأفراد هذا الحق ولم يختاروا صراحة أو ضمنا قانونا معينا لحكم العقد فان العمل قد استقر على الأخذ بضوابط معينة لاختيار القانون الواجب التطبيق على العقد من ذلك مثلا ما نص عليه المشرع المصرى من تطبيق قانون الموطن المشترك للمتعاقدين أو قانون محل ابرام العقد فى حالة عدم انصراف نية المتعاقدين الى اختيار قانون معين (١٣) .

ويثور السؤال عما اذا كان من الجائز اخضاع العقود التى تكون المشروعات العامة طرفا فيها لهذا المبدأ أم لا ؟

لاشك أنه من غير المستساغ أن نحرم المشروعات العامة فى مجال المعاملات الدولية من الحرية التى يتمتع بها الفرد فى اختيار القانون الواجب التطبيق على عقده ومن ثم فالمشروعات العامة لها أيضا أن تختار القانون الواجب التطبيق على العقود التى تكون طرفا فيها . وقد جرى

(١٢) انظر فى مدى الاخذ بهذا المبدأ فى القانون المقارن
Batiffol, les Conflits de lois en matière de Contrats

(١٣) المادة ١٩ من التقنين المدنى المصرى .

العمل فى الدول الاشتراكية على عـدم التفرقة بين الأفراد والمشروعات العامة فى هذا الصدد . وقد نصت بعض التشريعـات على ذلك صراحة كتقنين مبادىء القانون المدنى السوفيتى (١٤) .

ولكن هل يجوز الأخذ بالضوابط المتبعة بالنسبة للأفراد لتحـديد القانون الواجب التطبيق على عقود المشروعات العامة أم هل يتعين الأخذ بضوابط أخرى تتفق مع طبيعة المشروع العام ؟

الواقع أن السبب فى الأخذ بهذه الضوابط هو الاستدلال على أكثر القوانين ارتباطا بموضوع العقد . ولا ينتقص من ضرورة الاستعانة بهذه الضوابط ولا يغير من دلالتها مجرد كون المشروع العام طرفا فى العقد . فالمشروع العام على الرغم من أنه مشروع تمتلك الدولة رأسماله وتخضعه لهيمنتها ، الا أنه يدخل فى المعاملات الدولية كشخص مستقل عن الدولة التى أنشأته ، شأنه فى ذلك شأن سائر الأشخاص القانونية . ومن ثم فلا مجال للتفرقة بينه وبين سائر الأشخاص القانونية من حيث تحديد القانون الواجب تطبيقه على العقد .

غير أن الأمر يدق بالنسـبة لفئة من الأشخاص القانونيـة هى فئة المشروعات العامة التى تدخل ضمن اطار أجهزة الدولة . فهذه المشروعات كما سبق أن بينا تتحد شخصيتها مع شخصية الدولة . ومن ثم يجب أن تقرر لها نفس المعاملة التى تعامل بها الدولة فى المجـال الدولى . فاذا كانت العقود التى تكون طرفا فيها غير خاضعة للضوابط العادية المطبقة بالنسبة لعقود الأفراد عامة فان عقود هذا النوع من المشروعات لا تخضع كذلك لهذه الضوابط .

وباستعراض ما جرى عليه العمل بالنسبة للعقود التى تكون الدولة طرف فيها يتضح لنا أن القضاء قد مر بتطور هام فى هذا الصدد . فقد ذهب القضاء فى بادىء الأمر الى أنه فى حالة عدم وجود ارادة صريحة أو ضمنية

(١٤) المـادة ١٢٦ من تقنين مبـادىء القـانون المـدنى الذى أقره مجلس السوفيت الاعلى سنة ١٩٦١ .

لايجوز الأخذ بالضوابط الخاصة بعقود الأفراد لتحديد القانون الواجب التطبيق على عقود الدولة وانما يتعين اعتبار قانون الدولة الطرف فى العقد هو الواجب التطبيق (١٥) ولكن باتساع النشاط التعاقدى للدولة بدأ قضاء مختلف الدول يحيد عن هذا المبدأ ولم يعد يستلزم تطبيق قانون الدولة فى جميع الحالات التى تكون فيها الدولة طرف فى العقد (١٦) غير أن القضاء لم يضع معيارا حاسما يمكن الاهتداء به لمعرفة الحالات التى تخضع فيها عقود الدولة للضوابط العادية وتلك التى يتعين فيها اعتبار قانون الدولة هو الواجب التطبيق .

ويبدو لنا أنه لكى تخضع العقود التى تكون الدولة طرفا فيها لقانون هذه الدولة يجب أن يكون العقد قد ابرم بقصد تحقيق احدى وظائف الدولة . ذلك أنه لايستساغ أن تخضع الدولة وهى بصدد القيام بوظيفة من وظائفها لقانون دولة أخرى ما لم تكن قد ارتضت ذلك صراحة . فاذا لم يكن العقد مرتبطا بتحقيق وظيفة من وظائف الدولة فليس هناك ما يبرر تمتع الدولة فى هذه الحالة بحصانة تشريعية تضعها فى مرتبة أسمى من أطراف العقد الآخرين . واعمالا لهذا المعيار يمكن القول بأن عقود المشروع العام المعتبر جهازا من أجهزة الدولة تخضع للضوابط المأخوذ بها بالنسبة لعقود الأفراد وذلك باستثناء الحالة التى يكون العقد قد أبرم فيها بقصد تحقيق احدى وظائف الدولة . ففى هذه الحالة فقط يتعين خضوع عقد المشروع العام لقانون الدولة التى ينتمى اليها هذا المشروع .

ولكن ما الحكم فى الحالة التى يكون فيها كل من طرفى العقد مشروعا عاما ؟

---

(١٥) أنظر المحكمة الدائمة للعدل الدولى الصادر فى ١٢ يوليو سنة ١٩٢٩ منشور بمجلة Clunet ص ١٠٧٧

وانظر كذلك حكم محكمة الرايخ الالمانى الصادر فى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ منشور فى العدد ١٢٦ ص ٢٠٦

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen

(١٦) أنظر الاحكام المعروضة فى

An Hecke : Problèmes Juridiques des Emprunts Internationaux

ص ٧١ وما بعدها

يمكن فى الواقع التمييز فى هذا الصدد بين صور ثلاث :

الصورة الأولى هى التى يكون فيها العقد مبرما بين مشروعين عامين لايعتبر أى منهما جازا من أجهزة الدولة . وفى هذه الحالة يخضع العقد للقواعد العادية المتبعة فى تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود .

أما الصـــورة الثانيـــة فهى التى يكون فيها أحد المشروعين العامين المتعاقدين وحده جهازا من أجهزة الدولة وان يكون هدف من التعاقد هو تحقيق وظيفة من وظائف الدولة . وفى هذه الحالة يتعين تطبيق قانون الدولة التى ينتمى اليها هذا المشروع العام .

أما الصورة الثالثة فهى التى يكون فيها كل من المشروعين العامين طرفى العقد جهازا من أجهزة الدولة ويهدف كل منهما بالتعاقد الى تحقيق وظيفة من وظائف الدولة . ففى هذه الحالة لا مجال لتفضيل قانون أى من الدولتين وتطبيقه على العقد دون الآخر .

وفى رأينا أن مثل هـــذا العقـــد هو فى حقيقته اتفاقا دوليا . ومن ثم لا يخضع للقواعد المتبعة بالنسبة للعقود بل تطبق عليه نفس القواعد التى تخضع لها الاتفاقات الدولية .

المبحث الثالث

مسئولية المشروع العام فى المجال الدولى

١ — مدى امكان مقاضاة المشروع العام :

اذا ما دخل المشروع العام فى معترك المعاملات الدولية فان أول سؤال يثور من الناحية العملية هو معرفة مدى امكان مطالبته بالوفاء بالتزاماته أمام محاكم الدول الأخرى .

هل يعتبر تملك دولة أجنبية لمشروع عام وهيمنتها على ادارته سببا كافيا يحول دون خضوعه للقضاء الوطنى ؟ أو بعبارة أخرى هل يجوز للمشروع العام الأجنبى أن يطالب بالحصانة القضائية التى تتمتع بها الدولة الأجنبية التى ينتمى اليها أم هل يتعين عدم شموله بهذه الحصانة نظرا لتمتعه بشخصية قانونية مستقلة عن الدولة التى أنشأته ؟

تعتبر هذه المشكلة من أدق المسائل التى واجهت القضاء فى مختلف الدول . وقد ذهبت المحاكم فى هذا الصدد مذاهب شتى . فذهبت محاكم بعض الدول الى أن تمتع المشروع العام الأجنبى بشخصية قانونية مستقلة عن الدولة التى أنشأته تحول دون امكان أعمال فكرة الحصانة القضائية بالنسبة له . من ذلك ما قضت به حديثا المحاكم الألمانية من رفض منح الحصانة لبنوك أجنبية تعد مشروعات عامة فى دولتها استنادا الى أن هذه البنوك تتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن الدولة التى أنشأتها .(١٧)

واتجهت محاكم بعض الدول الأخرى الى الاعتداد بالغرض الذى يقوم المشروع العام بتحقيقه . فقررت وجوب تمتع المشروع العام الأجنبى بالحصانة القضائية متى كان قد قصد من انشائه تحقيق غاية وطنية . وقد برز هذا المعيار بصفة خاصة فى دعوى رفعت أمام القضاء الأمريكى ضد شركة البترول الانجلو ايرانية . وقد قررت المحكمة فى حكمها الصادر فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٢ وجوب تمتع هذا المشروع بالحصانة القضائية

(١٧) أنظر بصفة خاصة حكم المحكمة الفدرالية العليا بجمهورية ألمانيا الاتحادية الصادر فى ٧ يونيو سنة ١٩٥٥ منشور فى Neve juristische Wochenschrift سنة ١٩٥٥ ص ١٤٣٥ وما بعدها

تأسيسا على أن الغرض من انشائه غرض وطنى هـو تزويد البحرية البريطانية بالوقود اللازم للمحافظة على كيان الدولة (١٨) .

وقد ذهبت محاكم بعض الدول أخيرا الى وجوب الاعتداد بطبيعة العمل الذى يقوم به المشروع العام . فاذا قام المشروع العام بعمل يمكن أن يعد من أعمال السيادة تعين عدم خضوعه للقضاء الوطنى فى المنازعات المتعلقة بهذا العمل . وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بهذا المعيار فى حكم هام صادر فى ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٣ (١٩) . وتتلخص وقائع هذه القضية فى ان الحكومة الاسبانية قررت تغيير العملة الاسبانية وسمحت للأشخاص المقيمين خارج اسبانيا بالتقدم الى البنوك الاسبانية لاستبدال ما لديهم من عملات قديمة بعملات جديدة . وتنفيذا لهذا القرار تقـدم بعض الرعايا الفرنسيين بالعملات الاسبانية القديمة التى فى حيازتهم الى بنك اسبانيا لاستبدالها بعملات جديدة . غير أن البنك ماطل فى تسليم العملات الجديدة فرفع هؤلاء الأشخاص دعوى ضد البنك الذى تمسك بالحصانة القضائية . وقد قررت محكمة النقض الفرنسية شموله بهـذه الحصانة تأسيسا على أنه عند قيامه بتغيير العملة تصرف بوصفه ممثلا للحكومة الاسبانية فى عمل من أعمال السيادة .

ويتضح من هذه الأحكام المتضاربة ان القضاء يتعثر فى الوصول الى معيار موحد تتقرر بمقتضاه الحصانة القضائية للمشروع العام ويبدو لنا أنه للفصل فى مدى امكان تمتع المشروع العام الأجنبى بالحصانة القضائية يتعين تحديد مدى اندماج شخصيته فى شخصية الدولة التى ينتمى اليها . وبعبارة أخرى يتعين الفصل فيما اذا كان المشروع العام يرقى الى مرتبة جهاز من أجهزة الدولة التى أنشأته ، وذلك على النحـو الذى بيناه

(١٨) In Re Investigation of World Arrangements with relation to the production, transformation refining and distribution of petroleum. International Law Reports.
منشور فى القضية رقم ٤١ ص ١٩٧

(١٩) Epoux martin c. Banque d'Espange
منشور فى Revue critique de droit international Privé سنة ١٩٥٣ ص ٤٢٥

بالتفصيل فيما قبل . فاذا تبين أن المشروع العام لا يدخل ضمن اطار أجهزة الدولة ولا يعد مرفقا من مرافقها فلا يجوز شموله بالحصانة القضائية بل يتعين اخضاعه للقضاء الوطنى . اما اذا ثبت أن المشروع العام يدخل ضمن اطار أجهزة الدولة الأجنبية التى أنشأته فانه يتعين معاملته معاملة الدولة ذاتها أى يتعين شموله بالحصانة القضائية بالنسبة لنفس الحالات التى تتقرر فيها هذه الحصانة للدولة الأجنبية .

وعلى ذلك فاذا كانت دولة القاضى تأخذ بمبدأ الحصانة النسبية ، أى لا تعفى الدولة الأجنبية من الخضوع للقضاء المحلى الا بالنسبة لتصرفات معينة بالذات تعين أيضا أعفاء المشروع العام الذى يعد جهازا من أجهزة هذه الدولة من الخضوع للقضاء المحلى بالنسبة لنفس هذه التصرفات . أما اذا كانت دولة القاضى تأخذ بمبدأ الحصانة المطلقة ، أى تقرر اعفاء الدولة الأجنبية من الخضوع للقضاء المحلى فى جميع الحالات تعين كذلك اعفاء المشروع العام الأجنبى الذى يعتبر جهازا من أجهزة الدولة الأجنبية من الخضوع للقضاء المحلى فى جميع الحالات . ويمكن ان نستشف هذا الاتجاه فى الواقع من بعض الأحكام الحديثة . من ذلك ما حكمت به محكمة استئناف انجلترا سنة ١٩٥٧ فى القضية الشهيرة .

Baccus V. Servicio Nacional del Trigo

وتتلخص وقائع هذه القضية فى أن شركة ايطالية رفعت دعوى ضد مشروع عام اسبانى لاستيراد وتصدير الحبوب لمطالبته بالتعويض عن عدم قيامه بتسليم كمية الحبوب المتفق عليها فى العقد . وقد دفع المشروع العام الاسبانى بأنه يدخل فى اطار اجهزة دولة اسبانيا ومن ثم يجب أن تمتد اليه الحصانة التى تتمتع بها هذه الدولة . وقد أخذت المحكمة بهذا الدفع وقررت تمتع المشروع الاسبانى بالحصانة القضائية تأسيسا على كونه جهازا من أجهزة الدولة واعتبرت ان الدعوى المرفوعة ضد هذا المشروع موجهة فى حقيقتها ضد دولة اسبانيا ذاتها (٢٠) .

٢ ـ نطاق مسئولية المشروع العام

فاذا ما تقرر امكان خضوع المشروع العام الأجنبى للقضاء الوطنى فان السؤال يثور عن نطاق مسئولية هذا المشروع العام .

(٢٠) منشور فى Queens Bench Division of the High Court

لما كان المشروع العام يتعامل فى المجال الدولى باسمه الخاص باعتباره شخصا قانونيا فمن الطبيعى امكان مساءلته عن التزاماته التعاقدية وغير التعاقدية .

غير انه اذا ثبت أن المشروع العام لم يقم بتنفيذ التزاماته التعاقدية فهل يجوز له أن يدرأ عن نفسه المسئولية استنادا الى كون دولته قد اصدرت اليه أمرا بالامتناع عن التنفيذ ، وأن هذا الأمر يعتبر بالنسبة له بمثابة قوة قاهرة تعفيه من تحمل تبعة عدم التنفيذ ؟

ثار هذا السؤال بصفة خاصة فى قضيتين حديثتين . وتتلخص وقائع القضية الأولى فى أن مشروعا عاما ينتمى الى دولة المانيا الديمقراطية رفع دعوى امام محكمة التحكيم البولندية ضد مشروع عام بولندى يطالب فيها بالتعويض عن توقف الأخير عن تصدير كمية الفحم المتعاقد عليهـا بينهما . ودفع المشروع العام البولندى بان عدم قيامه بتصدير الكميـة المتفق عليها من الفحم كان تنفيذا لقرار صـادر من الحكومة البولنـدية بتخفيض كمية الفحم المصدرة الى الخارج وتمسك بان هذا القرار يعد بمثابة قوة قاهرة تعفيه من مسئولية عدم تنفيذ التزامه . وقد قضت محكمة التحكيم المطروح أمامها النزاع بان تصرف الحكومة البولندية يعتبر فى هذه الحالة سببا أجنبيا لم يكن فى استطاعة المدعى عليه درؤه ومن ثم فهو بمثابة قوة قاهرة من شأنها اعفاء المشروع العام من مسئولية عدم تنفيذ التزامه (٢١) .

أما القضية الثانية ، فقد ثارت عقب العدوان الثلاثى على مصر بين مشروع عام لتصدير البترول فى اتحاد السوفييتى وبين شركة اسرائيلية . فوفقا لاتفاق معقود فى ١٧ أغسطس سـنة ١٩٥٦ بين المشروع العـام السوفيتى لتصدير البترول المعروف باسم Sojuzneftexport وبين شركة اسرائيلية تدعى Jordan Investment تعهد المشروع العام السوفييتى بتصدير كمية ٦٥٠٫٠٠٠ طن من البترول للشركة الاسرائيليـة . غير أنه

(٢١) انظر حكم محكمة التحكيم البولندية للتجارة الخارجية الصادر فى ١١ فبراير سنة ١٩٥٨ . منشور فى :
International and Comparative law Quarterly سـة ١٩٦٢ ص ٨٠٦ وما بعدها .

عقب قيام العدوان الثلاثى على مصر أصدرت الحكومة السوفيتية أمرا للمشروع العام السوفييتى بوقف تصدير البترول الى الشركة الاسرائيلية استنكارا للعدوان الاسرائيلى . وبناء على ذلك امتنع المشروع العام السوفييتى عن تنفيذ العقد المتفق عليه وأبلغ الطرف الآخر أنه نظرا للأوامر الصادرة اليه من الحكومة السوفييتية فان العقد المبرم بينهما يعتبر مفسوخا .

رفعت الشركة الاسرائيلية دعوى الى محكمة التحكيم السوفييتية للتجارة الخارجية ضد المشروع العام السوفييتى مطالبة فيها بالتعويض تأسيسا على أن الفسخ قد تم بالارادة المنفردة ودون سبب مشروع .

غير أن محكمة التحكيم رفضت الدعوى وقررت عدم مسئولية المشروع العام السوفييتى مستندة الى أن الفسخ كان تنفيذا لأمر الدولة الذى اعتبرته بمثابة قوة قاهرة بالنسبة للمشروع العام (٢٢) .

ويتضح من الحكمين السابقين أن قضاء الدول الاشتراكية يرى كقاعدة عامة اعتبار عمل الدولة بمثابة قوة قاهرة بالنسبة للمشروعات العامة نظرا لتمتعها بشخصية قانونية مستقلة عن الدولة التى أنشأتها .

وقد تعرض هذا القضاء لحملات شديدة من النقد من جانب الفقه الغربى . وقد ذهب هذا الفقه الى أنه لو أمكن التسليم باعتبار قرار الدولة بمثابة قوة قاهرة بالنسبة لمشروع خاص فى دولة رأسمالية فان الأمر يختلف بالنسبة للمشروعات العامة فى الدول الاشتراكية نظرا لأن هذه المشروعات فى رأيهم ليست سوى اداة فى يد الدولة وجزء لا يتجزا منها (٢٣) .

---

(٢٢) انظر موجز الحكم المذكور منشورا فى : Arbitration Journal سنة ١٩٥٩ ص ١٥٩

(٢٣) انظر بصفة خاصة :

Domke : The Israeli-Soviet oil arbitration منشور فى American Journal of International law. سنة ١٩٥٩ ص ٧٨٧ وما بعدها .

وانظر كذلك :

Bermann : Force Majeure and the denial of export licence under Soviet law منشور فى : Zeitschrift fur Auslandisches und Internatioles Privatrecht. سنة ١٩٥٩ ص ٤٤٩ وما بعدها .

والواقع أنه لا يمكن التسليم بما ذهب اليه الفقه الغربى فى هـذا الصدد واعتبار أوامر الدولة كأنها صادرة من المشروع العام نفسه . فقد سبق أن أوضحنا أن الضابط الحقيقى الذى يتعين الرجوع اليه لتحديد ما اذا كان المشروع العام الأجنبى فى حقيقته يعد جزءا لا يتجزأ من الدولة هو كون المشروع العام يدخل ضمن اطار أجهزتها . فالدولة كما سبق أن بينا تظهر هى وأجهزتها فى المجال الدولى كوحدة لا تتجزأ .

فاذا لم يكن المشروع العام جهازا من أجهزة الدولة وجب الاعتداد بالشخصية المستقلة التى يتمتع بها المشروع وأعتبار الأمر الصادر من الدولة بمثابة سبب أجنبى يدرأ عنه مسئولية عدم تنفيذ التزاماته .

أما اذا تبين أن المشروع العام يعد جهازا من أجهزة الدولة وجـزء لا يتجزأ منها ففى هذه الحالة يتعذر اعتبار تصرف الدولة بمثابة سبب أجنبى بالنسبة له . وبالتالى فان الأمر الصادر من الدولة لا يمكن أن يعفيه من تحمل تبعة عدم تنفيذ التزاماته .

ويبدو من ثنايا الحكم الصادر فى النزاع الاسرائيلى السوفييتى ان محكمة التحكيم قد عنيت فعلا ببحث ما اذا كان المشروع العام السوفييتى يعتبر جهازا من أجهزة الدولة أم لا يعتبر كذلك . وعلى الرغم من أن الحجة الأساسية التى استندت اليها المحكمة فى حكمها بعدم مسئولية المشروع العام عن قرار الدولة هو تمتع المشروع العام بشخصية قانونية مستقلة الا أنها قد حرصت على التنويه بأن هذا المشروع العام لا يعتبر داخلا ضمن اطار أجهزة الدولة .

واذا ما قررنا امكان تحمل المشروع العام المسئولية عن تصرفاته فان السؤال يثور عن مدى امكان مطالبة المشروع العـام الأجنبى بأداء الالتزامات التى تقع على عاتق دولته ؟ وبعبارة أخرى هل يمكن الاستناد الى أن أموال المشروع العام تعتبر فى حقيقتها جزءا من أموال الدولة التى أنشأته لتبرير امكان تحميل المشروع بالتزامات الدولة ؟

أثيرت هذه المسألة فى قضية حديثة طرحت أمام المحكمة الاتحادية بسويسرا . وتتلخص وقائع هـذه القضية فى أن شركة سويسرية طلبت

الحجز على أموال بنك تابع لدولة بولندا وذلك بقصد استيفاء بعض الديون التى تلتزم بها دولة بولندا قبل هذه الشركة السويسرية . وقد قضت المحكمة السويسرية بعدم امكان الحجز على أموال البنك البولندى من أجل دين على الدولة التى يتبعها . وقررت أن هذا البنك على الرغم من أنه مشروع عام مملوك لبولندا الا أنه يتمتع بشخصية قانونية مستقلة ومن ثم لا يمكن أن يتحمل الا الالتزامات التى ارتبط هو وحده بها (٢٤) .

وفى نزاع آخر طرح أمام محكمة التحكيم السوفييتية طالب الأسطول التجارى الروسى Sovtorgflott وهو من المشروعات العامة فى روسيا بأجره عن انتشال سفينة نقل بضائع بريطانية تعرف باسم King Edgar وكانت هذه السفينة قد غرقت فى المياه الأقليمية الروسية . دفعت السفينة المدعى عليها بأنها غير ملزمة بدفع أى أجر نظرا لأن غرقها كان نتيجة لخطأ سلطات الدولة التى ينتمى اليها الأسطول التجارى ، اذ أنها أهملت فى وضع العلامات البحرية اللازمة للاستدلال على الطريق ومن ثم يكون الخطأ منسوبا الى المدعى نفسه الذى يطالب بدفع الأجر .

قضت محكمة التحكيم الروسية بأن وجود تقصير من جانب سلطات الدولة فى وضع العلامات البحرية ــ لو فرض قيامه بالفعل ــ لا ينفى استحقاق الأسطول التجارى لأجره عن انتشال السفينة البريطانية . ذلك أن هذا الأسطول التجارى مشروع عام يتمتع بشخصية مستقلةعن سلطات الدولة ولا يجب أن يتحمل بالتزاماتها . وعلى ذلك يبقى الحق للأسطول التجارى فى المطالبة بالأجر الذى يستحقه ويظل للسفينة البريطانية الحق فى مطالبة سلطات الدولة بالتعويض فى حالة ثبوت الخطأ من جانب تلك السلطات (٢٥) .

ولا شك أن الاتجاه الذى سار فيه القضاء فى المثلين السابقين اتجاه يتفق مع فكرة الشخصية المستقلة التى تعتبر من أهم خصائص المشروع العام .

---

(٢٥) Recueil des décisions de la Commission d'Arbitrage maritme سنة ١٩٣٤ ص ١٣ وما بعدها .

غير أنه يجب أن يرد على هذه القاعدة فى رأينا تحفظ هام وذلك فى الحالة التى يرقى فيها المشروع العام الى مرتبة جهاز من أجهزة الدولة . ففى هذه الحالة تندمج شخصية المشروع العام فى شخصية الدولة ، وفى ذلك ما يبرر امكان مساءلته عن الالتزامات التى تقع على عاتق الدولة التى أنشأته . وقد سبق أن رأينا أن اعتبار المشروع العام داخلا ضمن اطار أجهزة الدولة يخوله الاستفادة من الحصانة التى تتمتع بها الدولة التى أنشأته . ومن غير المستساغ أن يتهرب المشروع العام من تحمل المسئولية عن التزامات الدولة التى يعتبر جزء لا يتجزأ منها وذلك فى حين انه يتمتع بكافة المزايا التى يسبغها عليه هذا الوصف .