ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 7404-2661
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 805- 819



# الرؤية الحديثة للقضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية–أعمال السيادة نموذجا–

# Modern vision of the administrative judiciary in protecting the principle of legality

حنان بوحفص*
جامعة عين تموشنت، الجزائر
henen.bouhafs@univ-temouchent.edu.dz

سهام صديق
جامعة عين تموشنت، الجزائر
siham.sadik@univ-temouchent.edu.dz

تاريخ إرسال المقال: 17/ 05/ 2023 تاريخ قبول المقال: 14/ 08/ 2023 تاريخ نشر المقال: 15/ 09/ 2023

**الملخص:**

تعد أعمال السيادة أخطر الامتيازات الممنوحة للإدارة حيث تخولها إصدار قرارات إدارية لا تسأل عنها أمام أي جهة قضائية ، لذلك فهي تمثل خروجا صريحا على مبدأ المشروعة .

فقد كان لنظرية أعمال السيادة في الجزائر دور ملموس في ساحات القضاء الإداري ، حيث عمل القاضي الإداري على تضييق نطاقها وحصرها في أضيق الحدود ، ذلك لما تشكله من خطورة على حرية الافراد.

**الكلمات المفتاحية:** القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، أعمال السيادة.

**Abstract:**

Acts of sovereignty are the most serious privileges afforded to the administration by allowing it to issue administrative decisions that it does not question before any judicial authority, and therefore represent an explicit departure from the principle of legitimacy.

The doctrine of the acts of sovereignty in Algeria had played a significant role in the areas of administrative justice. The administrative judge had narrowed their scope and limited them to the strictest extent, as they posed a threat to individuals' freedom.

**Keywords:** Administrative justice, principle of legality, acts of sovereignty.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 805- 819



**مقدمة:**

ان مسألة تنظيم الدولة هو أمر له علاقة بالسياسة التي تتبعها الحكومة ويشمل هذا التنظيم كل الصلاحيات والسلطات التي تتمتع بها السلطة التنفيذية .

والواقع أن تحديد الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية التي تخضع لرقابة القضاء الإداري هو أمر له أهمية بالغة خاصة من حيث بيان نطاق اختصاص القضاء الإداري ، لا سيما وأن القضاء الإداري لم ينشأ إلا للفصل في المنازعات التي تتعلق بالأعمال الادارية الصادرة عن السلطة التنفيذية .

وبجانب الأعمال أو الأنشطة الادارية التي تقوم بها السلطة التنفيذية توجد أعمال أو أنشطة غير إدارية يطلق عليها أعمال السيادة أو أعمال الحكومة. من هنا تظهر خطورة هذه الأعمال ذات بعدين فهي من جهة تخول الادارة الصلاحية لممارسة أعمالها بعيدا عن رقابة القضاء ، ومن جهة أخرى تعتبر انتكاسة تمس المشروعية.

ونظرا لكون هذه الأعمال تتصل بسياسة وأمن الدولة وبالتالي لتمييزها عن غيرها من أعمال الادارة لابد من إحاطتها بشيء من الخصوصية.

ومن هنا نطرح الإشكالية التالية:

**إلى أي مدى يمكن للقاضي الإداري التوفيق في بسط رقابته على أعمال السيادة حماية لمبدأ المشروعية من جهة، وبين الإقرار بنظرية أعمال السيادة كاستثناء عن هذا المبدأ من جهة أخرى ؟**

للإجابة على هذه الإشكالية ثم اتباع كل من المنهج الوصفي من أجل التعرض لمختلف جزئيات البحث، وكذا المنهج التحليلي لتحليل بعض الآراء الفقهية والتشريعية، بالإضافة إلى النصوص و الاحكام والقرارات القضائية ذات الصلة بهذا الموضوع ، كما نستعين بالمنهج المقارن بغية مقارنة بعض مواقف القضاء الإداري من أعمال السيادة .

سيتم تقسيم ورقة هذا البحث إلى محورين يتم التطرق فيهما إلى الأساس القانوني لفكرة أعمال السيادة (المبحث الأول)، ومن ثم موقف القضاء الإداري الجزائري والقضاء المقارن من أعمال السيادة (المبحث الثاني ).

## المبحث الأول: الأساس القانوني لفكرة أعمال السيادة

الأصل العام هو خضوع جميع الأعمال والقرارات الادارية لرقابة القضاء إعمالا لمبدأ المشروعية الذي يعني سيادة حكم القانون ، وعدم جواز تحصين أي منها من هذه الرقابة إذ تعد أعمال السيادة قيدا على هذا الأصل ، وهي أعمال إدارية تكون بمنجاة من الخضوع للرقابة القضائية ولو كانت غير مشروعة.

وبهذا تعتبر أعمال السيادة [i]من أخطر الامتيازات التي تتسلح بها الادارة على الإطلاق، لأنها تخولها إصدار قرارات إدارية لا تسأل عنها أمام أي جهة قضائية[ii].

من هذا المنطلق لا بد من التطرق، لمفهوم أعمال السيادة ثم تحديد المعايير التي تبناها الفقه في تمييز الأعمال السيادية عن غيرها من الأعمال التي تخضع لرقابة القضاء الإداري .

## المطلب الأول: تعريف أعمال السيادة

على أثر ظهور نظرية أعمال السيادة[iii] وذيوع صيتها في العديد من النظم القانونية المقارنة، ظهرت محاولات عدة لتعريف الأعمال المذكورة، تنوعت بين محاولات تشريعية –على نذرتها– ومحاولات فقهية وأخرى قضائية .وسنحاول فيما يلي تسليط الضوء على كل ذلك[iv].

### أولا: التعريف التشريعي لا عمال السيادة

ان المشرع وفي عدة تشريعات مقارنة، لم يعط تعريف لأعمال السيادة، وكل ما في الأمر أن تلك النصوص أقرت بدرجة أولى استبعاد هذه الأعمال من رقابة القضاء، وفي ذلك تنص المادة 11من قانون مجلس الدولة المصري :"لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة "[v].

وقد سار المشرع الأردني بدوره على نفس منوال المشرع المصري حيث جاء في نص المادة 9 من قانون محكمة العدل العليا لسنة 1989 :"لا يقبل الطعن لدى محكمة العدل العليا في أي قرار يتعلق بعمل من أعمال السيادة ".

أما في فرنسا، فلم يفرد القانون الفرنسي لهذه النظرية أي نص قانوني يعني بتعريفها ويبرز معالمها، وهو الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري كذلك، حيث أبقى نظرية أعمال السيادة في نطاقها القضائي ولم يفرغها في أي نص قانوني[vi].

### ثانيا: التعريف القضائي لأعمال السيادة

عرفت محكمة القضاء الإداري المصرية أعمال السيادة بأنها :"هي تلك الأعمال التي تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة فتباشرها بمقتضى هذه السلطة العليا لتنظيم علاقاتها بالسلطات العامة الأخرى داخلية كانت أو خارجية وتتخذها للمحافظة على كيان الدولة"[vii].

وقد سارت محكمة العدل العليا في الأردن على نفس منوال القضاء المصري حينما عرفت أعمال السيادة بمقتضى قرارها رقم 11 الصادر بتاريخ 1991/08/11 على انها:" الأعمال التي تقوم بها

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 805- 819



السلطة التنفيذية بصفتها سلطة حكم لا سلطة إدارة.. ."وفي حكم آخر لها تحت رقم (81/42) عرفتها على أنها "القرارات التي تصدر عن السلطة التنفيذية والمتصلة بالسيادة العامة للدولة والمتعلقة بتنفيذ القوانين الأساسية الدستورية وحركة السلطات الأخرى"[viii].

ومما سبق يتأكد لنا أن أغلب التعريفات كانت تعتمد على عبارات ومفردات مرنة يوسع إلى حد كبير من نطاق هذه الأعمال مما ينطوي ذلك على تمكين السلطة التنفيذية من تقييد الحقوق والحريات الفردية أو مصادرتها بصورة مؤقتة.

وهذا ما أشارت إليه محكمة القضاء الإداري في مصر حيث قضت بأنه :...لم يتيسر وضع تعريف حاسم أو حصر دقيق لأعمال السيادة، إذ أن ما يعتبر عملا إداريا عاديا قد يرقى في ظروف و ملابسات سياسية في دولة ما إلى مرتبة أعمال السيادة ، كما أن ما يعتبر من أعمال السيادة قد يهبط في ظروف أخرى إلى مستوى الأعمال الادارية[ix].

**ثالثا: التعريف الفقهي لأعمال السيادة**

أمام تنوع الآراء التي حاولت إيجاد تعريف لأعمال السيادة نعرض في محاولة من الفقه المصري تعريف أعمال السيادة عرفها الأستاذ ماجد راغب الحلو على انها :"طائفة من أعمال السلطة التنفيذية أخرجها القضاء الإداري الفرنسي من ولايته لأسباب يغلب عليها الطابع التاريخي"[x].

أما الأستاذ محمد سليمان الطماوي فلقد عرفها على انها: "عمل يصدر عن السلطة التنفيذية ، وتحيط به اعتبارات خاصة كسلامة الدولة في الخارج و الداخل، وتخرج من رقابة المحاكم متى قرر لها القضاء هذه الصفة"[xi].

وعرف الدكتور محمود حافظ أعمال السيادة بانها :"طائفة من أعمال السلطة التنفيذية تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها ومظاهرها سواء في ذلك رقابة الإلغاء ، أو رقابة التعويض، أو رقابة فحص الشرعية"[xii].

وبذلك فأعمال السيادة هي طائفة من أعمال السلطة التنفيذية مستبعدة من رقابة القضاء عليها فهي لا يمكن إثارة مشروعيتها أمام القاضي بأي صورة من الصور.

ويمكن مرجع استبعادها من الرقابة لارتباطها على الراجح بسيادة الدول خارجيا وداخليا[xiii].

وتتميز أعمال السيادة بالآتي:

**1-انها أعمال تصدر عن السلطة التنفيذية**

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 805- 819



فهي أعمال صادرة عن السلطة التنفيذية ، وبالتالي لا تشمل الأعمال الصادرة من السلطة التشريعية ولا الأعمال الصادرة عن السلطة القضائية، كما لا يمكن الخلط بينها وبين الأنظمة واللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية .

وعلى الرغم من التشابه بين العمل الإداري وعمل السيادة في المصدر والطبيعة، فإن الخلاف بينهما يتركز في الصفة التي تباشرها بها السلطة التنفيذية العمل، وبناء على هذه الصفة يترتب الخلاف في توافر الرقابة القضائية أو عدمها.

**2–انها أعمال لا تخضع لرقابة القضاء**

تعتبر أعمال السيادة خارجة عن ولاية القضاء فإن لها حصانة مطلقة تشمل الإلغاء والتعويض وكافة صور المنازعات من تقدير المشروعية أو تفسير، وهو دفع متعلق بالنظام العام وليس مجرد رخصة.

**3–انها أعمال قانونية**

فهي أعمال قانونية صادرة بالإرادة المنفردة للسلطة التنفيذية وبالتالي لا تشمل هذه الأعمال العقود الادارية التي تكون السلطة التنفيذية طرفا فيها، كما لا تمتد أعمال السيادة إلى الأعمال المادية والتي هي مجرد واقعة مادية أو إجراءات تنفيذية لا تسمو لمرتبة القرار الاداري ، ولا يقصد بها تحقيق آثار قانونية معينة[xiv].

## المطلب الثاني: معايير أعمال السيادة

اختلف فقهاء القانون بشأن المعيار الواجب تطبيقه للقول أن هذا العمل من أعمال السيادة وبالتالي يحصن ضد الرقابة القضائية، أو أنه عمل إداري عادي يخضع لرقابة القاضي، إلغاء وتعويضا وفحصا وتفسيرا، وسنتطرق لأهم هذه المعايير وذلك كالآتي:

### أولا: معيار الباعث السياسي

يعتبر أول المعايير التي حدد بها مضمون نظرية أعمال السيادة ، ويندرج تحت هذه النظرية وفقا لهذا المعيار ، كل عمل يصدر عن الحكومة بدافع سياسي، ولقد تبنى مجلس الدولة سابقا اعتبار الباعث السياسي معيارا لأعمال السيادة أي الأعمال التي تنأى عن كل رقابة وذلك عام 1822 في قضية المصرفي لافييت Laffitte)[xv].

رغم أن هذا المعيار ساد لعدة سنوات إلا أنه تم استبعاده نتيجة الانتقادات الموجه إليه ومن أهمها:

- أنه أدى إلى توسيع دائرة أعمال السيادة ومنه تضييق نطاق رقابة القضاء الإداري عليه.
- أنه معيار يحمل خطورة على الحقوق والحريات الأساسية ، وينتج عنه عدم تمكن الأفراد من الطعن في هذه القرارات التي تنطوي على أعمال السيادة وتمس بحقوقهم وحرياتهم أمام القضاء، خصوصا اذا تذرعت السلطة بإصدار هذه الأعمال باعث سياسي[xvi].

## ثانيا: معيار طبيعة العمل

بعد أن تبين فشل معيار الباعث السياسي ، بحث الفقه عن معيار جديد يختلف عن المعيار السابق الذي كان ذاتيا وشخصيا ، وهو المعيار الموضوعي .

يرتكز هذا المعيار على أن جميع الأعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية في إطار وظيفتها الحكومية تعد أعمال سيادة وتكون بمنأى عن أية رقابة قضائية ، أما إذا كانت تعد بطبيعتها أعمالا إدارية عدت أعمالا إدارية خضعت بالتالي لرقابة القضاء إلغاءا و تعويضا[xvii].

رغم قيام المعيار الموضوعي [xviii]محل معيار الباعث السياسي ، إلا أنه لن يسلم من الانتقادات على أنه معيار غامض وغير واضح و ما يزيد من غموضه صعوبة التفرقة بين ما يعتبر وظيفة حكومية وما يعتبر وظيفة إدارية ويعد هذا أكثر صعوبة من تحديد أعمال السيادة .

## ثالثا: معيار القائمة القضائية

إزاء فشل المعايير السابقة في تحديد أعمال الحكومة وتعريفها بطريقة جامعة ودقيقة، اتجه الفقه إلى استقراء الاحكام القضائية وتعداد الأعمال الحكومية.

ما أدى إلى ظهور معيار القائمة القضائية، حيث تحدد أعمال السيادة من طرف القضاء ، الذي يبين هذه الأعمال ويحدد نطاقها في أحكام مختلفة، وما على الفقه إلا الرجوع إلى هذه الأحكام ليجمعها وينظمها وفق مبادئ وعناصر معينة[xix].

وتتمثل هذه الأعمال فيما يلي :

- الأعمال المتعلقة بعلاقة الحكومة بالبرلمان[xx].
- الأعمال المتصلة بشؤون الدولة الخارجية[xxi].
- الأعمال المتصلة بالحرب[xxii].

▪الأعمال المتعلقة بسلامة الدولة وأمنها الداخلي

## المبحث الثاني: موقف القضاء الإداري الجزائري والمقارن من أعمال السيادة

لقد تعددت آراء أهل القضاء في مسألة أعمال السيادة بين مقرر ومضيق للأخذ بها، وهذا حسب ما يظهر لأطراف هذا الخلاف من مدى وكيفية تطبيق النظرية في أرض الواقع، وعلى هذا الأساس سنورد موقف القضاء الإداري الجزائري والمقارن.

### المطلب الأول: أعمال السيادة في القضاء الإداري الجزائري

لم ينص المشرع الجزائري على نظرية أعمال السيادة ، وإنما ترك أمر تحديدها وتطبيقها للقضاء، حيث طبق هذه النظرية في العديد من قراراته سواء تعلق الأمر بالغرفة الادارية بالمحكمة العليا أو بمجلس الدولة ، وسنتناولها كما يلي:

#### أولا: تطبيقات الغرفة الادارية بالمحكمة العليا

لقد تعرض القضاء الإداري الجزائري لأول مرة لنظرية أعمال السيادة وذلك في قراره الصادر بتاريخ 20 جانفي 1967، حيث اصدر وزير الفلاحة قرار بحل مجلس إدارة الصندوق التعاوني الفلاحي للتقاعد، وتعيين متصرفين إداريين مؤقتين ، رفع الصندوق المركزي دعوى ضد قرار الوزير أمام المجلس الأعلى .

وقد دفع هذا الأخير بان قرار الحل عمل من أعمال السيادة ، وعليه يتوجب رفض الدعوى .ومع اعتراف المجلس بنظرية أعمال السيادة إلا أنه رفض هذا الدفع ، وقام بإلغاء القرار لسبب أخر وجيه هو أن قرار الحل يعود إلى الوزير المالية وليس وزير الفلاحة و الإصلاح الزراعي[xxiii].

والشيء الملاحظ خلال هذه الفترة من الزمن أن قضاة المجلس الأعلى للقضاء كانوا قد تعرضوا لهذه النظرية من دون إعمالها، حيث يكتفون بنفي صفة العمل السيادي المطعون فيه أمامهم[xxiv].

ان أعمال هذه النظرية وبصورة مؤكدة، كان من قضاة الغرفة الادارية بالمحكمة العليا ، بمناسبة الطعن الموجه ضد قرار وزير المالية المؤرخ في 07 جانفي 1984 [xxv] في قضية (ي .ج .ب) ضد وزير المالية حيث صرحت المحكمة من خلاله بعدم اختصاصها النوعي على أساس أن القرار سياسي من أعمال السيادة لا يمكن أن يكون محلا للرقابة القضائية.

ومن خلال هذه القضية يتجلى لنا أن القاضي الجزائري رغم تمايز مرجعيته القانونية عن مسلك قاضي الفرنسي ورغم غياب أي نص يقيده إلا أنه قيد نفسه بنفسه خاصة عندما صرح بأن الرقابة القضائية على أعمال الادارة مقيدة بعدم بسطها على عمل هو من الصلاحيات المتعلقة بممارسة السيادة[xxvi]، كما ذهب إلى التصريح بالمعيار الذي اعتمد عليه و المتمثل في معيار الباعث السياسي الذي تخلى عنه القضاء الإداري الفرنسي منذ أكثر من قرن كما سوف نرى.

## ثانيا: تطبيقات مجلس الدولة لنظرية أعمال السيادة

قد كان لمجلس الدولة الجزائري هو الأخر دور في إعطاء رأيه بشأن المعيار الواجب اتباعه للقول بأن عملا ما يدخل في طائفة أعمال السيادة ، وتمثلت في الطعن الذي تقدم به أحد المرشحين للانتخابات الرئاسية ضد قرار المجلس الدستوري برفض ملف ترشحه ، بداعي عدم إثبات مشاركته في الثورة الجزائرية، على الرغم من أنه مولود قبل يوليو من سنة 1942 مثلما كانت تفتضيه المادة 73 من الدستور الجزائري حينها، حيث كان الطاعن قد دفع أمام مجلس الدولة بأنه قد شارك بالفعل في ثورة التحرير مقدما شهادة أربعة مجاهدين كأداة إثبات على قوله، كما دفع بأن أعمال المجلس الدستوري لا تدخل ضمن أعمال السيادة ، بينما دفع رئيس المجلس الدستوري وهو الجهة المدعى عليها في الطعن بعدم اختصاص القضاء الإداري لنظر في الدعوى.

غير أن مجلس الدولة وبموجب قرار الصادر بتاريخ 2001/11/12 [xxvii]قضى بعدم الاختصاص النوعي وأسس القضاء موقفه بكون قرارات المجلس الدستوري ذات طبيعة نهائية، لا يطعن فيها بأي طريق كان ، فضلا عن أنها تتعلق بعمل من أعمال السيادة التي لا يجوز للقضاء النظر فيها.

وطبقا للقانون الجزائري، تقدم ملفات الترشح للرئاسيات بصفة شخصية لرئيس المجلس الدستوري خلال المواعيد التي يضبطها قانون الانتخابات، ويتولى المجلس الدستوري بالإجتماع كامل أعضائه فحص ملفات الترشح للانتخابات الرئاسية بكل استقلالية، في قبوله أو رفضه للملفات وفقا لما يمليه الدستور أو يقرره القانون.

وعليه فالنزاعات المتعلقة بقبول أو رفض ملفات الترشح للانتخابات الرئاسية والنزاعات الخاصة بنتائج هذه الانتخابات تأخذ صبغة النزاع الدستوري وليس طابع النزاع القضائي، حيث يفصل المجلس الدستوري دون سواه في مثل هذه القضايا، إذ يعد هيئة سياسية وليست قضائية ، يصدر قرارات نهائية غير قابلة لأي شكل من أشكال الطعن[xxviii].

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 805- 819



## المطلب الثاني: موقف القضاء المقارن من أعمال السيادة

ان موقف القضاء الإداري المقارن إزاء القضايا المتعلقة بأعمال السيادة التي طرحت أمامه قد اتسم بالتباين وذلك على النحو التالي :

### أولا: تطبيقات نظرية أعمال السيادة في فرنسا

على خلاف ما هو عليه الحال في الجزائر، وبالنظر لنشأة نظرية أعمال السيادة في فرنسا ، فقد أتيحت الفرصة للقضاء الفرنسي في مرات عديدة لإبداء رأيه في طبيعة الأعمال الصادرة عن الحكومة والتي ينطبق عليها وصف أعمال السيادة ، ومن ذلك ما يتعلق بالأعمال ذات الصلة بالعلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في قرار له بتاريخ 1930/07/18 في قضية Rouche حيث أكد :"أن لجوء الحكومة إلى ممارسة سلطتها في المبادرة بقانون يعد عملا من أعمال السيادة. وفي قرار أخر بتاريخ 1933/11/03 وفي قضية Desreumaux أصبح المجلس الوصف ذاته على المراسيم إصدار القوانين.

وفي قرار آخر الذي أبدى فيه مجلس الدولة رأيه فيما يخص أعمال السيادة التي لها علاقة بالأعمال الدبلوماسية من بينها القرار الصادر بتاريخ 1952/01/09 في قضية "Grey" ، التي تنصب حول رفض الحكومة إخضاع نزاع إلى محكمة العدل الدولية ، حيث اعتبر عمل من أعمال السيادة ، وفي قرار أخر بتاريخ 1954/10/29 في قضية "Tourin et Meri" حيث عد المجلس الأعمال المتصلة بإجراءات إعداد أو العدول عن معاهدة دولية من أعمال السيادة[xxix].

لذلك فالقضاء الإداري الفرنسي قرارات غزيرة تبنى فيها نظرية أعمال السيادة وفصل فيها بشكل أدى توسع في نطاقها هذا ما أدى إلى ظهور عدة آثار سلبية لذلك لجأ القضاء الإداري إلى التضييق من نطاق أعمال السيادة .

وتأسيسا على ذلك، فقد عهد مجلس الدولة الفرنسي إلى وضع نظرية أعمال السيادة في إطار محدود، فمن ناحية أولى عمل على هجر واستبعاد معيار الباعث السياسي ، والذي من شأنه أن يوسع من نطاق ذات النظرية ومن ناحية ثانية الملاحظ لتطور مجلس الدولة الفرنسي يجد تقلصا وانكماشا مستمرا لنطاق أعمال السيادة ، فقد استبعد المجلس من نطاقها القرارات والإجراءات التي تقوم بها الحكومة لتطبيق المعاهدات الدولية في نطاق الدولة الداخلي، وأصبحت أعمالا إدارية عادية تخضع لرقابة القضاء الإداري ، ووصل الأمر إلى حد عدوله عن قضائه السابق الذي كان يعتبر مرسوم إعلان الاحكام العرفية أو حالة الطوارئ من أعمال السيادة [xxx].

## ثانيا: تطبيقات نظرية أعمال السيادة في مصر

سلك القضاء الإداري المصري نفس اتجاه القضاء الإداري الفرنسي في توسيع نطاق أعمال السيادة وتقييدها .

ومن الاحكام الحديثة لمحكمة القضاء الإداري المصرية، والتي يلاحظ من خلالها توجهه نحو تقييد أعمال السيادة ، حكمها صادر في 2013/11/12 [xxxi]وذلك بعد أن كانت حالة الطوارئ في مصر بالنسبة للقضاء العادي أو الإداري بل وحتى الدستوري من أعمال السيادة التي لا تقبل الطعن فيها قضائيا، غير أن هذا المنحى تغير عندما قام الرئيس المؤقت " عدلي منصور" بإعلان حالة الطوارئ في مصر بموجب القرار رقم 532 الصادر بتاريخ 2013/08/14 ثم محاولة تمديد سريانها لمدة شهرين بموجب قرار ثاني تحت رقم 587 أصدره بتاريخ 2013/09/12 حيث وعلى إثر تقديم طعن في قرار التمديد أعلاه أمام محكمة القضاء الإداري ، تمسكت هيئة قضايا الدولة بعدم اختصاص المحكمة والقضاء عموما بالنظر في الدعوى لتعلقها بعمل من أعمال السيادة طبقا للمادة 11 من قانون مجلس الدلة لسنة 1972، غير أنه وفي سياق بتها في الطعن ذهب إلى القول :"... اذا كان المشرع قد أخرج أعمال السيادة من رقابة القضاء فلم يضع لها تعريف جامع مانع ، ولا معيار ينظمها وإنما ترك تحديدها لتقدير القضاء، فيركز القضاء على طبيعة وموضوع الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية بصفتها سلطة حكم فتخرج عن نطاق رقابة القضاء ، أو سلطة إدارة تخضع لرقابة القضاء "، "واستطردت المحكمة حكمها في أن "... سلطة رئيس الجمهورية في إعلان حالة الطوارئ ومدها لم تعد مطلقة، وإنما هي سلطة مقيدة، ضبط المشرع الدستوري حدودها ومداها وأصبح اختصاصه في هذا الشأن اختصاصا يباشر ويمارس تطبيقا وتنفيذا لأحكام القانون العام بمعناه العام، والذي يشمل الدستور والقانون والقاعدة التي توالت عليها أحكام هذه المحكمة، وأن الاختصاصات التي تباشرها السلطة التنفيذية تطبيقا لأحكام القوانين و اللوائح تعد من أعمال الادارة ولا تعد من أعمال السيادة ، وتخضع لرقابة المشروعية..."لتنهي المحكمة في الأخير القول بأن "...قرار رئيس الجمهورية المطعون فيه رقم 587 لسنة 2013 بمد حالة الطوارئ بموجب قراره رقم 532 لمدة شهرين هو قرار إداري ولا يعد من أعمال السيادة..."، ويدخل الطعن فيه ضمن الاختصاص الولائي لهذه المحكمة، ويكون الدفع المبدئي بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الطعن عليه قائم على أساس صحيح ويتعين الحكم لرفضه[xxxii].

يمكن القول بأن المنحى الجديد الذي اتخذته محكمة القضاء الإداري بمصر يتسم بالكثير من الإيجابية، على اعتبار أن تضييق نطاق أعمال السيادة يعزز من سلطة القضاء في بسط رقبته على أعمال السلطة التنفيذية ، وهذا ما يساهم في الأخير في تجنيب الأفراد من تعسف الإدارة .

**الخاتمة:**

نستنتج من خلال هذه الدراسة النتائج الآتية :

1–ان أعمال السيادة كنظرية هي بحد ذاتها إشكالية ولطالما كانت وستبقى، بالفقه يكاد أن يجمع على أنها انتكاسة لمبدأ المشروعية وأنها استثناء خطير يمس بسيادة القانون وبشكل تهديدا حقيقيا له.

2–نظرية أعمال السيادة في الجزائر تظل أمرا نادرا في القضاء الإداري مقارنة بالقضاء المقارن حيث تشوبها عدم الصراحة في الاعتراف بها، ضف إلى ذلك أنه لا يوجد نص قانوني يعتبر سندا قانونيا يضفي طابع الحصانة على أعمال السيادة مما يزعزع فرضية قناعة الأخذ بها.

3– أن التوسع في فكرة أعمال السيادة بإخراج بعض أعمال الادارة من مجال اختصاص القضاء الإداري يؤدي إلى المساس بمبدأ المشروعية وتعطيل حكم القانون كونها إحدى وضعيات إنكار العدالة ، الأمر الذي يشكل تعديا صارخا على حقوق الأفراد وحرياتهم .

من خلال ما سبق نصل إلى مجموعة من التوصيات ، وهي على النحو الآتي :

1–اذا كان من الضروري الإبقاء على هذه النظرية، يستلزم الأمر حصرها في أضيق النطاق، والحد من تجاوزات السلطة التنفيذية على مبدأ المشروعة.

2–يجب على القضاء تكريس مبدأ حق التقاضي وتضييق الأعمال التي تعد من أعمال السيادة ، ويكون ذلك عن طريق توفير الضمانات الضرورية التي تكفل للقاضي الاستقلالية والحياد أثناء أداء وظيفته.

**قائمة المصادر والمراجع**

**أولا: الرسائل والمذكرات الجامعية**

**أ.الرسائل**

1- أحمد مومني، دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019.

2- لياس علام، الأعمال الحكومية بين الحصانة المطلقة والرقابة القضائية، أطروحة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

3- محمد عبد الباسط لطفاوي، تجسيد دولة القانون من خلال تفعيل الرقابة على أعمال الإدارة العامة –دراسة وصفية تحليلية– ، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، 2020.

**ب. المذكرات**

1- اسماعيل قريمس، محل دعوى الإلغاء – دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.

2- فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، مذكرة الماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

**ثانيا: المقالات**

1- جمال قرناش، الطيب قلوش ، تأملات في أعمال السيادة على ضوء محطات القضاء الإدارية، مجلة النبراس للدراسات القانونية، المجلد 05، العدد 01، 2020.

2- خالد عبد الكريم الميعان، نظرية أعمال السيادة ومدى مخالفتها لحق التقاضي في النظام القانوني الكويتي، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية و القانونية، المجلد 28، العدد 2، عمان،2020.

3- رضا شلال ، رقابة القضاء الإداري في مجال الحقوق والحريات العامة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المركز الجامعي الجلفة، العدد 01، 2008.

4- عفاف لعقون، وليد شريط، نظرية أعمال السيادة في الجزائر: قناعة أم تقليد، المجلة العربية للأبحاث و الدراسات في العلوم الإنسانية والإجتماعية، مجلد 13، العدد 4، الجزائر، 2021.

5- هاملي، نظرية أعمال السيادة وموقف القضاء الجزائري و المقارن منها، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 04، 2018.

6- محمد واصل، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، مجلة جامعة دمشق العلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 22، العدد 02، جامعة دمشق، 2006.

**الهوامش**

* المؤلف المرسل

[i] يعود أصل نشوء نظرية أعمال السيادة الى ظروف تاريخية خاصة بمجلس الدولة الفرنسي، وهي في الأساس تمثل مظهرا من مظاهر السياسة القضائية المرنة لمجلس الدولة، فعلى اثر عودة الملكية في فرنسا عام 1841 بينت الحكومة النية على إلغاء مجلس الدولة للتخلص من رقابته، فلجأ هذا الأخير الى التصالح مع الحكومة بأن يتنازل عن بعض سلطاته في الرقابة على طائفة من أعمال الحكومة مقابل الاطمئنان على مصيره وضمان بقائه رقيبا على سائر الأعمال الإدارية، وهكذا اتخذ مجلس الدولة تلك النظرية التي ابتدعها وسيلة للحفاظ على كيانه وصمام أمان يكفل حمايته مما كان معرضا له و مهددا به من جانب السلطة التنفيذية ، فأخذ بهذه النظرية ، وبمقتضاها يتم تحصين جانب من أعمال الإدارة من الرقابة القضائية على مشروعية الأعمال الإدارية بحيث تكون بمنأى عن الإلغاء أو التعويض، ومن هنا اعتبر الفقه نقطة سوداء في جبين المشروعية فاتخذ منها موقفا معاديا الى حد انكارها من جانب العديد منهم . أنظر محمد عبد الباسط لطفاوي، تجسيد دولة القانون من خلال تفعيل الرقابة على أعمال الإدارة العامة –دراسة وصفية تحليلية– ، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، 2020، ص. 223.

[ii] أحمد مومني، دور القاضي الإداري في تكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019،ص.73.

[iii] أطلق على أعمال السلطة التنفيذية مصطلح أعمال السيادة في مصر (Actes de souveraibeté)، وأعمال الحكومة في فرنسا (Actes de gouvernement).واستعملت عبارة الحكومة للدلالة على المعاني التالية:

1-مجموع السلطات العامة في الدولة أي شكل نظام الحكم وتسمى مثلا حكومة ملكية او جمهورية.

2- الهيئات المسيرة للدولة، وتشمل السلطات الثلاث في الدولة .

3- السلطة التنفيذية .

4- السلطة المركزية.

5- الوزارة.

6- السلطة السياسية التي تشرف على السياسة العامة وتتميز بذلك عن الإدارة التي تقوم بالعمل اليومي .أ نظر باية سكاكني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية، أطروحة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011،ص.66.

[iv] محمد هاملي، نظرية أعمال السيادة وموقف القضاء الجزائري و المقارن منها، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 04، 2018،ص.231.

[v] جمال قرناش، الطيب قلوش ، تأملات في أعمال السيادة على ضوء محطات القضاء الإدارية، مجلة النبراس للدراسات القانونية، المجلد 05، العدد 01، 2020،ص.95.

[vi] محمد هاملي، المرجع السابق،ص.231–233.

[viivii] جمال قرناش، الطيب قلوش، المرجع السابق، ص.96.

[viii] محمد هاملي، المرجع السابق، ص.235.

[ix] خالد عبد الكريم الميعان، نظرية أعمال السيادة ومدى مخالفتها لحق التقاضي في النظام القانوني الكويتي، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية و القانونية، المجلد 28، العدد 2، عمان،2020،ص.400.

[x] عفاف لعقون، وليد شريط، نظرية أعمال السيادة في الجزائر: قناعة أم تقليد، المجلة العربية للأبحاث و الدراسات في العلوم الإنسانية والإجتماعية، مجلد 13، العدد 4، الجزائر، 2021، ص.32.

[xi] محمد عبد الباسط لطفاوي، المرجع السابق، ص.224.

[xii] محمد واصل، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، مجلة جامعة دمشق العلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 22، العدد 02، جامعة دمشق، 2006، ص386.

[xiii] عفاف لعقون، وليد شريط، المرجع السابق،ص.33.

[xiv] خالد عبد الكريم الميعان، المرجع السابق،ص.401.

[xv] خالد عبد الكريم الميعان، نفس المرجع،ص.402.

[xvi] رضا شلال ، رقابة القضاء الإداري في مجال الحقوق والحريات العامة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المركز الجامعي الجلفة، العدد 01، 2008،ص.176.

[xvii] فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، مذكرة الماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص.87.

[xviii] من أنصار هذا المعيار الفقيهHauriou حيث يرى بأن المهمة الحكومية تنحصر في وضع الحلول للأمور الاستثنائية، والسهر على تحقيق مصالح الدولة الرئيسية، أما الوظيفة الإدارية فتتركز في تسيير المصالح الحارية للجمهور. أما الفقيه Laferriére يرى تنحصر وظيفة الإدارة في التطبيق اليومي للقوانين، والإشراف على علاقات الأفراد بالإدارة المركزية أو المحلية، وعلاقات الهيئات الإدارية بعضهما البعض، أما الوظيفة الحكومية فيقصد بها تحقيق مصلحة الجماعة السياسية كلها، والسهر على احترام الدستور، وسير هيئاتها العامة، و الإشراف على علاقتها مع الدول الأجنبية وعلى أمنها الداخلي. أنظر محمد عبد الباسط لطفاوي، المرجع السابق،ص.232.

[xix] لياس علام، الأعمال الحكومية بين الحصانة المطلقة والرقابة القضائية، أطروحة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018،ص.50.

[xx] يقصد بهذه الأعمال تلك التي تشترك بواسطتها السلطة التنفيذية مع البرلمان في أداء هذا الأخير لوظيفته التشريعية، كذلك قرارات السلطة التنفيذية بصدد البرلمان، ومثال النوع الأول من هذه الأعمال القرارات المتعلقة باقتراح القوانين، أو الاعتراف على القوانين بعد اقرارها من البرلمان أو اصدار القوانين أو نشرها، أما أمثلة النوع الثاني المتصلة بتكوين البرلمان فمن بينها قرارات دعوة الناخبين لاختيار أعضاء البرلمان ، وقرارات دعوة البرمان لانعقاد عادي أو غير عادي، وقرارات وقف جلسات البرلمان أو حله، ولا يختص القضاء بنظر الطعون ضد هذه الأعمال على أساس أنها تحرك مسؤولية الحكومة السياسية وليست المدنية أو الإدارية و لأن التدخل من جانب القضاء في هذه العلاقات يعد تجاوزا لحدود اختصاصاته الطبيعية

[xxi] وتضم هذه الأعمال كافة الأعمال التي يقوم بها ممثلو الدولة في الخارج فيما يتعلق بوظائفهم الدبلوماسية، وكذا التعليمات التي توجهها الدولة الى السلك الدبلوماسي، كذلك القرارات التي تتعلق بضم أقاليم جديدة للدولة، وإجراءات حماية رعاية الدولة للمقيمين في الخارج، وأيضا قرارات انشاء العلاقات السياسية أو قطعها.

[xxii] تعبر التصرفات المتعلقة بالحرب من أعمال الحكومة وفقا لأحكام القضاء الإداري، كقرار اعلان الحرب و الاجراءات المتصلة بسير العمليات الحربية، كما يلحق بهذه التصرفات التدابير التي تتخذها الادارة قبل رعايا الدول المعادية كإبعادهم أو اعتقالهم أو فرض الحراسة على أموالهم، وكذلك الطلبات الناشئة عن الأضرار الحربية التي تنشأ عن أعمال القتال. أنظر محمد عبد الباسط لطفاوي، المرجع السابق،ص.237.

[xxiii] عفاف لعقون، وليد شريط، المرجع السابق،ص.35.

[xxiv] اسماعيل قريمس، محل دعوى الإلغاء – دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013،ص. 109.

[xxv] قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا 1984/01/07، رقم 36473، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 04، 1989،ص.21. تتلخص وقائع القضية في أن السيد(ي، ب، ج ) تغيب عن التراب الوطني، ابتداء من تاريخ 1982/04/08 وفي 1982/04/13 علم وهو في الخارج أن السلطة الإدارية الجزائرية اتخذت إجراء يهدف الى سحب أوراق مالية من فئة 500 دج من التداول وإرجاع الورقة النقدية للبنوك وهذا أيام السبت و الأحد و الاثنين أي 10و11و12 أفريل من عام 1982، ودخل المعني (ي، ج، ت ) أرض الوطن يوم 13 أفريل 1982، أي بعد انتهاء مدة التبديل وبهذا رفع (ي، ج، ب ) تظلما للوزير المالية ومحافظ البنك فرفض، فطعن أمام المجلس الأعلى حيث انتهى القاضي الاداري الى القول:" ان القرار الحكومي المؤرخ في 18 أفريل 1982 القاضي بسحب الأوراق المالية من فئة 500 دج من التداول ، وكذا قرار 01 جوان 1982 الصادر عن وزير المالية المتضمن تحديد قواعد الترخيص بالتبديل خارج الأجل هما قراران سياسيان يكتسبان طابع أعمال الحكومة، ومن ثم فإنه ليس من اختصاص المجلس الأعلى لا فحص مشروعيتها ولا مباشرة رقابة على مدة التطبيق. أنظر اسماعيل قريمس، المرجع السابق، ص.109.

[xxvi] أحمد مومني، المرجع السابق،ص.82.

[xxvii] مجلس الدولة الجزائري، قرار رقم 2871 المؤرخ بتاريخ 12 نوفمبر 2001، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول لسنة 2002، ص.141–142.

[xxviii] عفاف لعقون، وليد شريط، المرجع السابق، ص.35.

[xxix] محمد هاملي، المرجع السابق، ص.247–250.

[xxx] جمال قرناش، الطيب قلوش ، المرجع السابق، ص.99.

[xxxi] جمال قرناش، الطيب قلوش، المرجع السابق، ص.100.

[xxxii] محمد هاملي، المرجع السابق، ص.254–255.