مجـــلة النبراس للدراسات القانونيـــة | المجلد: 05 العدد: 01/ مارس 2020. ص 93-105

EISSN : 2661-7250 / ISSN : 2572-0007

تأملات في أعمال السيادة على ضوء محطات القضاء الإداري

Reflections on the work of sovereignty in the light of administrative justice

قرناش جمال[1]، قلوش الطيب[2]

[1] جامعة حسيبة بن بوعلي- الشلف، (الجزائر). *jamal02.droit@hotmail.com*

[2] جامعةحسيبة بن بوعلي - الشلف، (الجزائر)، *kallouchetayeb@yahoo.fr*

تاريخ الإستلام: 2019/11/16 **تاريخ القبول**: 2020/03/10 **تاريخ النشر**: 2020/03/31

ملخص

نتناول في هذه الدراسة أعمال السيادة على ضوء محطات القضاء الإداري، وذلك بتسليط الضوء على هذه الأعمال من مختلف الزوايا. سواء من حيث التعريفات المختلفة التي قيلت بشأنها، وكذا إبراز المعايير المحددة لفيصل التفرقة بين هذه الأعمال وأعمال الإدارة العادية. ومن ناحية أخرى محاولة إبراز رؤية القضاء الإداري وكيفية تعامله مع القضايا الخاصة بأعمال السيادة التي عرضت عليه. توصلنا إلى أن أعمال السيادة هي أعمال متسمة بطابعها السيادي. أما بخصوص رؤية القضاء الإداري لها فتباينت بين التوسيع في نطاقها في المرحلة الأولى، بحجة أنها مسألة سياسية تخص الحكومة. في حين تم الحد من نطاقها في المرحلة الثانية. كنتيجة لتبعاتها السلبية الناجمة عن إطلاق نطاقها.

الكلمات المفتاحية: *أعمال السيادة، القضاء الإداري، التوسيع، الحد.*

Abstract

In this study, we examine the work of sovereignty in the light of the administrative justice system by highlighting these works from different angles. Both in terms of the various definitions that have been said, as well as to highlight the specific criteria for separating the distinction between these acts and those of ordinary administration. And on the other hand to try to highlight the vision of the administrative judiciary and how it deals with the issues related to the acts of sovereignty offered to it. We have concluded that acts of sovereignty are acts of a sovereign nature. As for the vision of the administrative judiciary, it differed between the expansion in scope in the first stage, on the grounds that it is a political issue of the government. While its scope was limited in the second phase. As a result of the negative consequences of the launch of its range.

Keywords: *acts of sovereignty, administrative judiciary, expansion, limit.*

[1] **المؤلف المرسل**: قرناش جمال، **الإيميل**: *jamal02.droit@hotmail.com*

مقدمة

إن من مسلمات دولة القانون هو خضوع العمل الإداري لرقابة قضائية شبه تامة، وذلك تجسيدا لمبدأ المشروعية الذي تقوم عليه الدولة القانونية الحديثة، فهذا المبدأ الذي في مفهومه العام لا يعني أكثر من سيادة حكم القانون، أي بمعنى أن تكون جميع تصرفات ونشاط الإدارة في حدود القانون، ويقصد بالقانون جميع القواعد الملزمة السارية المفعول مهما كان مصدرها[1].

إلا أنه إستثناء على ما ذكر آنفا، هناك حزمة من الأعمال، ونظرا لخصوصيتها، وطبيعة الجهة المصدرة لها، فإنها تنأى عن الخضوع لمبادئ وأحكام مبدأ المشروعية، حيث تعرف هذه الأعمال في الحقل الإداري بأعمال السيادة أو الحكومة. ومن هنا تبرز خطورة هذه الأعمال على حقوق الأفراد وحرياتهم، باعتبارها سلاحا في يد الحكومة، تلجأ بموجبه إلى تحيق أهدافها المختلفة تحت غطاء أعمال السيادة.

ونظرا لتلك الخطورة، فإن القضاء الإداري وما يملكه من طابع اجتهادي من جهة، ومهمته في الموازنة في العلاقة بين الإدارة والفرد من جهة ثانية، فقد كانت له مواقف متباينة حيال مسألة معالجة النزاعات المتعلقة بأعمال السيادة.

وانطلاقا مما تقدم تتضح معالم الإشكالية، والتي ارتأينا بلورتها في التساؤل الآتي :

ما مدى الرقابة المسلطة على أعمال السيادة في ظل تجربة القضاء الإداري ؟

وبغية الإجابة على التساؤل المطروح، سنحاول التطرق في المطلب الأول إلى مفهوم هذه الأعمال، وذلك من خلال التعريف المقرر لها سواء في التشريع أو القضاء وحتى الفقه، إلى جانب تحديد معاييرها، في حين سنعرج في المطلب الثاني على تعامل القضاء الإداري مع أعمال السيادة.

أما عن المناهج المعتمدة في هذه الدراسة فتتمثل في المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي، وهذا من أجل التعرض لمختلف جزئيات البحث، وكذا تحليل بعض الآراء الفقهية والتشريعية، بالإضافة إلى النصوص والأحكام والقرارات القضائية ذات الصلة بهذا الموضوع. كما نستعين بالمنهج المقارن، بغية مقارنة بعض مواقف القضاء الإداري بخصوص مسألة تعامله مع أعمال السيادة.

أما الهدف المبتغى من وراء هذه الدراسة هو محاولة توضيح وإبراز مختلف الجوانب المتعلقة بأعمال السيادة كأحد الأعمال الهامة التي تباشرها الإدارة وما قد ينجر عنها من أضرار قد تلحق الأفراد، ومن ثمة تسليط الضوء على موقف القضاء الإداري إزاء ذلك.

المطلب الأول: مفهوم أعمال السيادة

للوقوف على معالم أعمال السيادة أو الحكومة، يتوجب علينا تحديد تعريف هذه الأعمال (الفرع الأول)، وكذلك إبراز مختلف المعايير التي اعتمدت في سبيل التفرقة بين أعمال السيادة، والأعمال الإدارية الأخرى التي تخضع لرقابة القضاء الإداري(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف أعمال السيادة

نظرا لخصوصية هذه الأعمال، فإن إيجاد تعريف جامع مانع لها يعد من الصعوبة بمكان، إلا أن هناك عدة محاولات أرادت توضيح المقصود بها. سواء من الناحية التشريعية، أو القضائية، والفقهية، وذلك على الشكل التالي:

أولا- المقصود بأعمال السيادة من الناحية التشريعية:

إن 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 11 من قانون مجلس الدولة المصري[2]:" لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة".

وفي ذات الاتجاه سار المشرع الأردني، حيث جاء في منطوق المادة 09/ج/1 من قانون محكمة العدل العليا[3]:" لا تختص محكمة العدل العليا بالنظر في الطلبات أو الطعون المتعلقة بأعمال السيادة". وهو نفس موقف المشرع السوري، أين ذهب إلى التأكيد على أنه:" ليس للمحاكم أن تنظر بطريقةمباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة"[4].

هذا، ويلاحظ أن المشرع الجزائري، وعلى عكس التشريعات المقارنة السالف بيانها، لم تتضمن نصوصه أية إشارة لهذه الأعمال، وإنما عمد إلى تحديد مجال القانون الإداري في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[5] التي تنص على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. وهذا يعني أن المشرع الجزائري اعتمد المعيار العضوي في المنازعات الإدارية باستثناء مخالفة الطرق والمنازعات المتعلقة بكل الدعاوى الخاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة[6].

ولقد حدد القانون اختصاص المحاكم الإدارية في المادة 801 من ق.إ.م.إ. و في نفس السياق حددت المادة 901 وما بعدها اختصاصات مجلس الدولة الذي يؤول إليه النظر في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات المركزية الإدارية، كما يختص في الفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة وفي الطعون بالنقض الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية . ومن ذلك نستخلص أن جميع القرارات الصادرة عن الإدارة تخضع في تقدير مشروعيتها للقضاء الإداري سواء كانت محاكم إدارية بالنسبة للقرارات الصادرة عن الولاة والبلديات والمصالح التابعة لهما أو مجلس الدولة بالنسبة للقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية.

وتبقى الأعمال الموصوفة بالسيادية أو السياسية غير واردة في أي قانون ويعود للقضاء وحده في تقرير ما إذا كان العمل سياديا أم لا، وتطبق في هذا الإطار نظرية أعمال الإدارة التقديرية ونظرية السلطة التقديرية[7].

ثانيا- المقصود بأعمال السيادة من الناحية القضائية:

لقد عرفت محكمة القضاء الإداري المصرية[8] 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 في الداخل أو للذود عن سياستها في الخارج، ومن ثم يغلب فيها أن تكون تدابير تتخذ في النطاق الداخلي أو في النطاق الخارجي إما لتنظيم علاقات الحكومة بالسلطات

العامة الداخلية أو الخارجية في حالتي الهدوء والسلام، وإما لدفع الأذى والشر عن الدولة في الداخل أو الخارج في حالتي الاضطراب والحرب ...".

في حين عرفتها محكمة العدل العليا بالأردن[9] بأنها:" هي التي تصدر عن الحكومة بصفتها سلطة حكم لا إدارة، وتتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها ومظاهرها عملا بأحكام المادة9/ج من قانون محكمة العدل العليا". أما أعمال السيادة من وجهة نظر القضاء السوري[10] فهي:" تلك الأعمال والتصرفات الصادرة من السلطات العليا في الدولة وتشمل الأعمال السياسية المهمة".

ثالثا- المقصود بأعمال السيادة من الناحية الفقهية:

لقد كان للفقه الدور الأكبر مقارنة بالتشريع والقضاء في محاولة للوصول لتعريف أكثر شمولا، ومن بين ذلك ما ذهب إليه الفقيه " هوريو"[11] إلى أن :" أعمال السيادة هي مظهر من مظاهر السلطة القضائية المرنة والحكيمة لمجلس الدولة الفرنسي لمواجهة الأزمات التي كانت تهدد كيانه وكادت تقوض أركانه".

في حين يرى جانب آخر من الفقه[12] أن أعمال السيادة هي :" طائفة من أعمال السلطة التنفيذية أو قراراتها أو إجراءاتها تخرج عن اختصاص المحاكم بصفة عامة، بحيث لا يمكن الطعن فيها أمام أية جهة من جهات القضاء سواء كان ذلك في ظل الظروف العادية أو الاستثنائية، فلا تكون محلا لإلغاء أو تعويض أو وقف تنفيذ أو فحص مشروعية أو تفسير، وإنما تتمتع بحصانة مطلقة ضد الطعون القضائية".

كما عرف الأستاذ سليمان محمد الطماوي[13] العمل السيادي بأنه:" عمل يصدر من السلطة التنفيذية، وتحيط به اعتبارات خاصة كسلامة الدولة في الخارج أو الداخل، ويخرج عن رقابة المحاكم، متى قرر له القضاء هذه الصفة". ويرى نفس الأستاذ أن هذه الأعمال تتعلق بكيان الدولة الداخلي والخارجي، وبأنها تشكل ثغرة خطيرة في مبدأ الشرعية، وذلك لخروجها عن دائرة الرقابة القضائية.

أما البعض الآخر[14] فقد اعتبرها النموذج الأول لطائفة من النظريات القانونية أسماها بالأفكار الوظيفية، التي تتسم بصعوبة تعريفها من حيث المضمون، ولكنها تعرف من زاوية الوظيفة أو الدور الذي تؤديه في العلم القانوني.

من خلال سرد التعريفات السابقة، يتضح جليا أن السمة البارزة فيها هي الصبغة السياسية، والتي بفضلها احتلت أعمال السيادة تلك المكانة. إلا أن تحديد فيصل التفرقة بين هذه الأعمال وأعمال الإدارة العادية، لم يكن بالأمر الهين، والذي كان من تبعاته ظهور معايير متباينة بمقتضاها تتم تلك التفرقة.

الفرع الثاني: معايير أعمال السيادة

لم يتفق الفقه والقضاء على كلمة في شأن هذا المعيار أو تحديد نطاق أعمال السيادة، ومع ذلك يمكن القول بوجود معايير ثلاثة دارجة[15] في كتابات الفقهاء، ومشاهدة في أحكام القضاء، هي معيار الباعث السياسي، معيار طبيعة العمل، ومعيار القائمة القضائية. والتي نعرضها فيما يلي:

أولا-معيار الباعث السياسي:

هو أول وأقدم المعايير التي أخذ بها مجلس الدولة الفرنسي[16]، ومؤداه أن العمل الصادر عن السلطة التنفيذية يعتبر من أعمال السيادة إذا كان باعث الحكومة في إصداره تحقيق مقصد سياسي، يكفل حماية الحكومة ضد أعدائها في الداخل والخارج، سواء كانوا ظاهرين أو مختفين في الحاضر أو المستقبل. أما إذا لم يكن الباعث عليه كذلك فإنه يعتبر من الأعمال الإدارية العادية التي تخضع لرقابة القضاء[17].

لا شك أن هذا المعيار يؤخذ عليه المرونة الكبيرة، وعدم التحديد الواضح. ففكرة الباعث السياسي أو الدافع السياسي تظل غامضة، فتستطيع الإدارة أن تفلت من رقابة القضاء جراء قيامها بعمل إداري إذا ادعت أمام القاضي أن الباعث للقيام بهذا العمل سياسي محض. وعندها يجد القاضي نفسه مضطرا للتصريح بعدم إمكانية إخضاع هذا العمل لرقابته وفحصه. ولا شك أن هذا المعيار يبدد فكرة دولة القانون[18].

ثانيا-معيار طبيعة العمل:

وفقا لهذا المعيار فإنه يعول فيه على طبيعة العمل الصادر عن السلطة التنفيذية، وما إذا كان هذا بطبيعته حكوميا أم إداريا. ومن هنا فإن معيار طبيعة العمل يلتصق بموضوع القرار الذي تتخذه السلطة التنفيذية، فهو مجرد قرار إداري خاضع لرقابة القضاء في حالة إذا ما أصدرته بوصفها سلطة إدارية، وهو عمل من أعمال الحكومة إذا ما اتصفت عند إصداره بأنها حكومة[19].

ولكن هذا التمييز يزيد الأمر صعوبة فهو أقرب إلى تفسير الماء بعهد الجهد بالماء، إذ يبقى التساؤل قائما كيف نميز بين الوظيفة الإدارية والوظيفة الحكومية؟[20].

وفي محاولة للتمييز بين الوظيفتين أورد الفقه ضوابط متعددة، منها ما ذهب إليه الفقيه (La ferrière) بأن وظيفة الإدارة تنحصر في التطبيق اليومي للقوانين وتنظيم علاقات الأفراد بالإدارة المركزية أو المحلية، وعلاقات الهيئات الإدارية بعضها بالبعض الآخر، أما الوظيفة الحكومية فيقصد بها المحافظة على كيان الجماعة، والسهر على احترام دستورها وتنظيم سير سلطاتها العامة والإشراف على علاقاتها مع الدول الأجنبية وعلى أمنها الداخلي[21].

بينما يرى (Hauriou) أن المهمة الحكومية تنحصر في وضع الحلول الاستثنائية، والسهر على تحقيق مصالح الدولة الرئيسية، أما الوظيفة الإدارية فترتكز في تسيير المصالح الجارية للجمهور[22].

ويبدو أن هذا المعيار لم يسلم من النقد، فقد أخذ عليه أنه معيار غامض ومبهم لعدم إمكان وضع حدود دقيقة للتفرقة بين الوظيفة الحكومية والإدارية، فالتداخل بينهما قائم وإن أمكن الفصل في بعض الأوقات، ولهذا لم يقدر لمعيار طبيعة العمل النجاح والبقاء، واتجه البحث إلى معيار آخر[23]. وهو معيار القائمة القضائية.

ثالثا-معيار القائمة القضائية:

إزاء فشل المعيارين السابقين في تحديد نطاق أعمال السيادة، اتجه الفقهاء إلى اعتماد الاتجاه القضائي لتحديد ما يعد من أعمال السيادة، وبناء على ذلك فإن تحديد أعمال السيادة يعتمد على ما يقرره القضاء، فهو يبين هذه

الأعمال ويحدد نطاقها، وقد أسهم مجلس الدولة الفرنسي، ومحكمة التنازع في وضع قائمة لأعمال السيادة تتضمن مجموعة من الأعمال[24]، والتي كاد الفقه أن يجمع بشأنها وهي[25]:

- الأعمال التي تنظم العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية، ومنها دعوة الناخبين للقيام بالعملية الانتخابية، ودعوة البرلمان للانعقاد في دورة استثنائية، وحل البرلمان.
- الأعمال المتصلة بالشؤون الخارجية، ويتعلق الأمر بجميع الأعمال المتصلة بسير مرفق التمثيل الدبلوماسي، والقرارات الصادرة عن الدولة والمتعلقة بغيرها من الدول والمنظمات الدولية، والأعمال المتعلقة بالرعايا الأجانب، والأعمال المتعلقة بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية.
- الأعمال المتعلقة بالحرب.
- الأعمال المتعلقة بأمن الدولة الداخلي، ويدخل تحت هذا النوع من الأعمال التدابير الضبطية خاصة ذات الطابع الوطني والصادرة عن السلطة المركزية.

المطلب الثاني: تعامل القضاء الإداري مع أعمال السيادة

إن موقف القضاء الإداري إزاء القضايا المتعلقة بأعمال السيادة التي طرحت أمامه قد اتسم بالتباين، فقد لجأ في القضايا الأولى التي فصل فيها إلى التوسيع من نطاق هذه الأعمال (الفرع الأول)، أما فيما بعد فقد عرفت أحكامه نوع من الحد من نطاق أعمال السيادة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التوسيع في نطاق أعمال السيادة.

لقد كانت بواكير أحكام القضاء الإداري بخصوص أعمال السيادة ترفض بتاتا النظر فيها، على اعتبار أنها مسألة سياسية تخص الحكومة. وهو ما أخذ به مجلس الدولة الفرنسي في أول قضية فصل فيها[26]، حيث رفض الدعوى المرفوعة ضد قرار وزير المالية الصادر برفض مستحقات أحد أفراد عائلة " نابليون بونابرت" من المرتبات، وأستند في رفضه إلى أن طلب المدعي يتعلق بمسألة سياسية محضة تخص الحكومة وحدها بقرار الفصل فيها.

ونفس المسلك سار عليه مجلس الدولة الفرنسي في دعوىسيادية شهيرة فصل فيها بتاريخ 1919/08/08[27]. والتي تتلخص وقائعها في قيام رئيس الجمهورية بإلغاء رخصة القيادة الخاصة بالسيد "لابون" (Labonne)، معتمدا في ذلك على مرسوم قديم صادر في بتاريخ 1899/03/10 يتعلق بمنح رخصة السياقة وسحبها، وقد تضرر السيد "لابون" (Labonne) من قرار السحب، فرفع دعوى أمام مجلس طالبا بإلغاء هذا المرسوم لعيب المشروعية، وبالنتيجة إلغاء قرار سحب رخصة القيادة. مؤسسا طلبه على أن تنظيم المرور ومنح الرخص وسحبها من اختصاص المحافظ، ورئيس البلدية، وليس من اختصاص رئيس الدولة. مضيفا إلى أن المرسوم المتخذ من هذا الأخير لا يستند إلى أي نص تشريعي، وبالتالي يجب إلغاؤه لتجاوز السلطة. وقد رد مجلس الدولة بالرفض مقررا أن رئيس الدولة إلى سلطة خاصة لاتخاذ التنظيمات على كامل إقليم الدولة، وذلك بدون أي تفويض تشريعي[28].

وفي نفس السياق، تقول المحكمة الإدارية العليا بمصر[29] :" ومن حيث أنه مادام المشرع قد اعتبر القرار الجمهوري الصادر بإحالة الموظف إلى المعاش أو الاستيداع أو بفصله من غير الطريق التأديبي من قبيل أعمال

السيادة، فإن مقتضى هذا هو عدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالنظر في الطلبات المتعلقة بهذه الأعمال إلغاء كان أو تعويضا..."

وفي حكم آخر لمحكمة القضاء الإداري المصرية[30] حيال قضية تتعلق بتفسير المعاهدات وتطبيقها، تقول مايلي:" إذا كانت المبالغ التي يطالب بها المدعي لا ترجع في أساسها إلى قرارا إداريا صدر بالمخافة للقوانين، ويستحق التعويض عنه، وإنما يرجع إلى نصوص معاهدة فرساي ... فإن النزاع في تفسير المعاهدات وتطبيقها على الدولة أو الأفراد هو من الأمور السياسية، ويعد من أعمال السيادة التي لا تسأل عنها الحكومة".

وفي نفس الاتجاه سار القضاء الإداري الأردني، فتؤكد محكمة العدل العليا [31]على أنه:" ..إن الأعمال التي تقوم بها الحكومة المتعلقة بكيفية تنفيذ مواد الاتفاقيات والمعاهدات بين الدول تعد من الأعمال السياسية التي لها مساس بالسيادة العامة للدولة، وهذه الأعمال تخرج بطبيعتها عن رقابة السلطة القضائية."

وفي الجزائر، فإن القضايا المتعلقة بأعمال السيادة تظل أمرا نادرا في القضاء الإداري الجزائري، ومن الأحكام النادرة التي فصل فيها بعدم اختصاصه، يمكن الإشارة إلى قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا، وذلك في قضية " ي.ب ضد وزير المالية"[32]، بقولها:" متى ثبت أن القرار الحكومي القاضي بسحب الأوراق المالية من فئة 500دج، وكذا القرار الوزاري المحدد لقواعد الترخيص والتبديل خارج الأجل، هما قراران سياسيان يكتسيان طابع أعمال الحكومة، فإنه ليس من اختصاص المجلس الأعلى فحص مدى شرعيتهما أو مباشرة رقابة على مدة التطبيق...".

الفرع الثاني: الحد من نطاق أعمال السيادة.

إثر تيقن القضاء الإداري من التبعات السلبية الناجمة عن إطلاق نطاق أعمال السيادة، وإعمالا للأدوار المنوط به المبنية على دوره الاجتهادي، في سبيل الموازنة في العلاقة بين الإدارة والفرد صاحب المركز الضعيف في تلك العلاقة، فقد كانت له رؤى مغايرة لما كان سائدا، محاولا بموجبها الحد من الآثار السلبية لأعمال السيادة.

وتأسيسا على ذلك، فقد عهد مجلس الدولة الفرنسي إلى وضع نظرية أعمال السيادة في إطار محدود، وفي الحد الأدنى الممكن. 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 الأحكام العرفية أو حالة الطوارئ من أعمال السيادة[33].

كما أن مجلس الدولة الفرنسي أقر بأحقية التعويض بالنسبة للأضرار غير العادية التي تصيب الأفراد نتيجة أعمال السيادة[34]. ولعل ذلك استجابة للنداءات التي أطلقها الفقه الفرنسي في ذلك[35].

أما القضاء الإداري المصري، يلاحظ كذلك عليه سعيه إلى التضييق من نطاق نظرية أعمال السيادة، وبداية كذلك كانت وعلى غرار القضاء الإداري الفرنسي بهجره لمعيار الباعث السياسي، وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري:" إن نظرية الباعث السياسي نظرية مهجورة عدل القضاء عنها نهائيا..."[36]

كما اعتبرت المحكمة الإدارية العليا أن للمحاكم وحدها سلطة تقرير الوصف القانوني للعمل المطروح عليها، وما إذا كان عملا إداريا عاديا أو عملا من أعمال السيادة، كون المشرع عندما نص في قانون مجلس الدولة على عدم اختصاص المجلس بهيئة قضاء إداري بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة، وأطلق هذه العبارة الأخيرة دون تعريف أو تحديد إنما خول للقاضي سلطة تقدير بعض أعمال السلطة التنفيذية، وترك له حرية وصفها وتكييفها بما يترتب عليه تقرير اختصاصه أو عدم اختصاصه بنظرها.

وتبعا لذلك، فقد أخرجت المحكمة الإدارية العليا عدة قرارات من طائفة الأعمال المتعلقة بأعمال السيادة، كتلك المتعلقة بدعوة الناخبين لانتخابات المجالس المحلية، وقرارات لجان تصفية الإقطاع[37]، وقرارات حل الجمعيات الخاصة[38].

ومن الأحكام الحديثة لمحكمة القضاء الإداري المصرية، والتي يلاحظ من خلالها توجهه نحو تقييد أعمال السيادة، حكمها الصادر في 2013/11/12[39]، حيث تذهب هذه الهيئة إلى القول"... لم تعد سلطة رئيس الجمهورية بشأن إعلان حالة الطوارئ مطلقة، وإنما سلطة مقيدة، حدد المشرع الدستوري والقانون تخومها وضبط حدودها ومداها وحد من غلوائها، بل إن القرار إداري ولا يعد من أعمال السيادة، والمحكمة في هذا تتبع الحق وفقا لما اطمأن إليه ضميرها، وإن خالفت ما سبق من أحكام".

كما ذهبت ذات الهيئة إلى الخروج عن أحد المبادئ المستقرة في أحكامها الذي كان يعتبر قرار رئيس الجمهورية بالدعوة إلى الانتخابات البرلمانية عملا سياديا، أين قدمت المحكمة قراءة جديدة لهذا العمل مستندة إلى أن المشرع لم يضع تعريفا محددا لأعمال السيادة، وإنما ترك القضاء مستقلا بتحديد ما يندرج ضمن تلك الأعمال. وذهبت إلى أن دستور 2012[40] استحدث أحكاما مختلفة، وأصبحت القرارات ذات الصلة بالعملية الانتخابية خاضعة لمرجعية دستورية جديدة وفق أحكام المادة 141[41]، حيث انحسرت أعمال السيادة عن قرار دعوة الناخبين للاقتراع بأمر الدستور والقضاء، وأصبحت من اختصاص رئيس مجلس الوزراء،[42]. وكان هذا الحكم أول حكم في القضاء الإداري المصري بسط ولايته على هذا العمل الذي طالما اعتبر عملا سياديا.

وفي أحدث محطات القضاء الإداري المصري، والتي يستشف منها دوره في الحد من نطاق نظرية أعمال السيادة، كان ذلك بمناسبة فصله في قضية " جزيرتي تيران وصنافير[43]"(ولو أن هذه القضية أخذت أبعاد أخرى)[44]، حيث أقرت المحكمة الإدارية العليا على أن أعمال السيادة ليست نظرية جامدة، وإنما تتسم بالمرونة وتتناسب عكسيا مع الحرية والديمقراطية، فيتسع نطاقها في النظم الديكتاتورية، ويضيق كلما ارتقت الدولة في مدراج الديمقراطية، كما تضيف ذات الهيئة أن أعمال السيادة تتفق مع العمل الإداري في المصدر والطبيعة، ويختلفان في السلطة التي تباشر بها السلطة التنفيذية العمل ذاته، مع تقرير وسائل مختلفة للحد من آثار أعمال السيادة التي قد تؤثر سلبا في حقوق وحريات الأفراد، إلا أن أنجع الوسائل هو اللجوء إلى القضاء، والقضاء هو من يحدد أعمال السيادة[45].

وفي الجزائر، فإن أعمال السيادة لم تعرف ذلك المد والجزر الذي لوحظ في القضاء الإداري المقارن، وبقي الأمر متسم بالندرة، ومن ثمة وبالنتيجة لم يعرف تطورا، وبقي القاضي الإداري الجزائري يفصل بعدم اختصاصه، ففي

قرار نادر لمجلس الدولة، والذي يعد حديثا نسبيا[46]، يقول المجلس:" حيث أن القرارات الصادرة في هذا الإطار تندرج ضمن الأعمال الدستورية للمجلس الدستوري، والتي لا تخضع نظرا لطبيعتها[47]لمراقبة مجلس الدولة، كما استقر عليه اجتهاده، مما يتعين التصريح بعدم اختصاصه للفصل في الطعن المرفوع".

خاتمة:

بعد الانتهاء من هذه الدراسة، نخلص إلى أن أعمال السيادة أو الحكومة، هي أعمال عرفت منذ بداياتها بأنها طائفة تنفرد عن باقي الأعمال التي تصدرها السلطة التنفيذية، مرتكزة في هذا الإنفراد على خاصيتها السيادية أو السياسية. والتي خولت لها الإفلات من الرقابة القضائية إلى حد ما.

إلا أن ما تم الوقوف عليه في هذه الدراسة، هو أن القضاء الإداري دوره في معالجة هذه الأنواع من الأعمال لم يتسم بالجمود، فإنه وإن كان في البداية قد أخلى مسؤوليته في النظر في تلك الأعمال، فقد غير رؤيته فيما بعد، أين عمل على تقليص نطاق أعمال السيادة، حيث استبعد بعض الأعمال التي كانت في وقت سابق تعد من أعمال السيادة، كما أقر أحيانا أخرى بأحقية التعويض بالنسبة للأضرار غير العادية التي تصيب الأفراد نتيجة أعمال السيادة.

إلا أن ما يجب الإشارة إليه في خضم هذه الدراسة، هو أن أعمال السيادة في الجزائر تظل أمرا نادرا في القضاء الإداري الجزائري، ومعالم هذه النظرية لا تزال غير واضحة سواء على الصعيد القضائي وحتى التشريعي. وفي الختام، نود إدراج بعض الاقتراحات التي من شأنها الإسهام في الحد من أعمال السيادة، وهو الأمر الذي من شأنه إقرار حماية لحقوق وحريات الأفراد من خطر وأضرار تلك الأعمال، وهي كالآتي:

- ترك أمر تحديد العمل السيادي من عدمه لجهات القضاء الإداري.
- تكوين قضاة متخصصين في النزاع الإداري، كونه نزاع له خصوصياته، وهو الأمر الذي يساعد على رفع أداء ومستوى جهاز القضاء الإداري، وبالنتيجة التعامل الأمثل مع العمل الموصوف بالسيادي.
- إعمال نظريتي الظروف الاستثنائية والسلطة التقديرية للإدارة بدلا من نظرية أعمال السيادة. إلا في إطار أعمال سيادية خاصة كالشؤون الخارجية، والمسائل الداخلية الماسة بالسياسة العليا للدولة.
- ضرورة نشر الأحكام والقرارات القضائية والذي يظل أمر شبه منعدم في الجزائر، وذلك حتى يتسنى للباحث الإطلاع على مستجدات تعامل القضاء الإداري مع القضايا المعروضة عليه، بما فيها قضايا أعمال السيادة إن وجدت.

قائمة المراجع:

أولا: الكتب

1. داود عبد الرزاق الباز، مبدأ المشروعية وقضاء المسؤولية الإدارية، دار الفكر الجامعي، 2016.
2. مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري، المجلد الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة01، 2016.
3. حمدي القبيلات، الوجيز في القضاء الإداري، دار وائل للنشر، الطبعة 01، 2011.
4. عمار بوضياف، القرار الإداري" دراسة تشريعية قضائية فقهية"، جسور للنشر والتوزيع،الطبعة01، 2007.
5. عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية " القسم الأول"، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة 01، 2013.
6. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، "مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري- الاختصاص القضائي لمجلس شورى الدولة"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة01، 2005.
7. -سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني" قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام " دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، 2013.

ثانيا: المقالات والمداخلات:

8. محمد واصل، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، المجلد 22، لعدد 02، 2006.
9. حسين مسعودي، أعمال السيادة بين الإطلاق والتحديد، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، أبو ظبي، 11و09/12/ 2012.
10. رمضان محمد بطيخ، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية، برنامج القضاء الإداري" الإلغاء والتعويض"، المملكة العربية السعودية، 11-2008/10/22.

ثالثا: المذكرات الجامعية:

11. محمد مفرح حمود العتيبي، حكم التعويض عن أضرار أعمال السيادة في القضاء الإداري " دراسة مقارنة"، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2011.

رابعا:المحاضرات والبحوث الجامعية:

12. مقني بن عمار، بحث حول أعمال السيادة كاستثناء عن اختصاص القضاء وتطبيقاتها في مواد الجنسية " دراسة في القانون الجزائري والمقارن"،، السنة الجامعية 2012-2013.
13. عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية ، مطبوعة أعدت لطلبة الحقوق ، كلية الحقوق الجزائر ، السنة الجامعية 2010/2009

خامسا: النصوص القانونية:

14. القانون رقم 08-09، المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ج.ر.ج.ج، عدد 21، مؤرخة في 2008/04/23
15. قانون السلطة القضائية السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 98 لسنة 1961.
16. الدستور المصري، المؤرخ 2012/12/26، والذي تم تعطيل العمل به في 2013/07/03.
17. قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972.-
18. قانون محكمة العدل العليا الأردني رقم 12 لسنة 1992.

سادسا: المواقع الإلكترونية:

19. http:// www fr.jurispedia.org
20. https://www.lepetitjuriste.fr
21. http://www.conseil-etat.fr
22. http://www.legalagenda.com

الهوامش

[1] عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية ، مطبوعة أعدت لطلبة الحقوق ، كلية الحقوق الجزائر ، السنة الجامعية 2010/2009 ، ص 02

[2] قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972.

[3] قانون محكمة العدل العلياالأردني رقم 12 لسنة 1992.

[4] المادة 26، من قانون السلطة القضائية السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 98 لسنة 1961.

[5] القانون رقم 08-09، المؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21، مؤرخة في2008/04/23.

[6] المادة 802 منق.إ.م.إ.

[7] حسين مسعودي، أعمال السيادة بين الإطلاق والتحديد، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، أبو ظبي، 11و2012/09/12، ص 14.15.

[8] -محكمة القضاء الإداري، 1951/06/26، قضية رقم 578، لسنة 05ق.

[9] محكمة العدل العليا، 1997/10/19، قرار رقم 1997/340، أشار إليه، حمدي القبيلات، الوجيز في القضاء الإداري، دار وائل للنشر، الطبعة 01، 2011، ص 69.

[10] محكمة القضاء السورية، 1990/06/19، قرار رقم 41، قضية رقم 82، أشار إليه، محمد مفرح حمود العتيبي، حكم التعويض عن أضرار أعمال السيادة في القضاء الإداري " دراسة مقارنة"، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2011، ص 54.

[11] أشار إلى هذا التعريف، مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري، المجلد الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة01، 2016، ص 48.

[12] منهم سعيد عصفور، محسن خليل، محمد كامل ليلة- نقلا عن داود عبد الرزاق الباز، مبدأ المشروعية وقضاء المسؤولية الإدارية، دار الفكرالجامعي، 2016، ص 60

[12] - أشار إلى هذا التعريف، محمد واصل، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، المجلد 22، العدد 02، 2006، ص 386.

[14] يذهب إلى ذلك، جورج فدال، نقلا عن داود عبد الرزاق الباز، المرجع السابق، ص 60.

[15] على اعتبار أن هناك معايير أخرى، ولكن لم تلق رواجا مثل المعايير الثلاث المتعارف عليها، ومن بين تلك المعايير: معيار النصوص القانونية المطبقة، معيار الأعمال المختلطة، معيار النظرية السلبية- لتفاصيل أكثر حول هذه المعايير، أنظر، محمد مفرح حمود العتيبي، المرجع السابق، ص 67 وما يليها.

-[16] C.E.F , 01/05/1822 , Affaire Laffaite, Seiry,1823.2, P 63.

[17] - داود عبد الرزاق الباز، المرجع السابق، ص 66.

[18] عمار بوضياف، القرار الإداري" دراسة تشريعية قضائية فقهية"، جسور للنشر والتوزيع،الطبعة01، 2007، ص 69-70.

[19] حمدي القبيلات، المرجع السابق، ص 75.

[20] داود عبد الرزاق الباز، المرجع السابق، ص 68.

[21] أشار إلى ذلك، حمدي القبيلات، المرجع السابق، ص 75.

[22] أشار إلى ذلك، مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص 51.

[23] داود عبد الرزاق الباز، المرجع السابق، ص 69.

[24] مازن ليو راضي، المرجع السابق، ص 52.

[25] عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية " القسم الأول"، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة 01، 2013، ص 48-49.

[26] C.E.F , 01/05/1822 , Affaire Laffaite.-

[27] - C.E.F, 08/08/1919,Labonne, Rec.p 737 Disponible au http://www.conseil-etat.fr …Le 23/06/2018 .

[28] - مقني بن عمار، بحث حول أعمال السيادة كاستثناء عن اختصاص القضاء وتطبيقاتها في مواد الجنسية " دراسة في القانون الجزائري والمقارن"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، السنة الجامعية 2012-2013، ص23.

[29] المحكمة الإدارية العليا، 1963/06/29، طعن رقم 1609، لسنة 06ق، أشار إليه، سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني" قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام " دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، 2013، ص 551.

[30] محكمة القضاء الإداري، 1949/05/26، أورده، محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، "مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري- الإختصاص القضائي لمجلس شورى الدولة"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة01، 2005، ص 239.

[31] محكمة العدل العليا، 1952/01/01، قرار رقم 1952/34، أشار إليه، حمدي القبيلات، المرجع السابق، ص 77.

سليمان

[32] قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، 1984/01/07، رقم 36473، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 04، 1989، ص 21 .

[33] -C.E.F.23/10/1953. Hyckel,Rec.P 452

مشار إليه، لدى محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 243.

[34]C.E.F , 30/03/1966. Compagnie générale d'energieradio-électrique ,Rec, P 257. Disponible au - https://www.lepetitjuriste.fr...le 21/06/2017.

-C.E.F , 19/10/1962 ; Perruche, Rec, P 555. Disponible au http:// www fr.jurispedia.org...le 21/06/2017.

[35]أمثال"هوريو" الذي نادى بضرورة التعويض في حالة ترتب عنها نزع ملكية خاصة للأفراد ، وكذلك الفقيه " جيز"، الذي ذهب إلى ضرورة التعويض عن كافة أعمال السيادة، مع استبعاد كل طعن بالإلغاء، أما الفقيه" دويز" فيرى أنه ليس هناك نص في التشريع أو مبدأ من المبادئ التي تمنع التعويض- نقلا عن رمضان محمد بطيخ، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية، برنامج القضاء الإداري" الإلغاء والتعويض"، المملكة العربية السعودية، 11-2008/10/22، ص 08

[36]محكمة القضاء الإداري، 1971/12/22، قضية رقم 176، لسنة 36ق

[37]المحكمة الإدارية العليا، 1985/04/05، طعن رقم 385، لسنة 20ق.

[38]المحكمة الإدارية العليا، 1993/06/27، طعن رقم 1774، لسنة 39ق.

[39]محكمة القضاء الإداري، 2013/11/12، دعوى رقم 74029، لسنة 67ق – مأخوذ من الموقع الالكتروني:

. http://www.legal-agenda.com شوهد بتاريخ: 2018/06/03

[40]الدستور المصري، المؤرخ 2012/12/26، والذي تم تعطيل العمل به في 2013/07/03.

[41]تنص المادة 141 من الدستور المصري لسنة 2012:" يتولى رئيس الجمهورية سلطاته بواسطة مجلس الوزراء ونوابه والوزراء، عدا ما يتصل منها بالدفاع والأمن القومي والسياسة الخارجية...".

[42]محكمة القضاء الإداري، 2015/02/17، دعوى رقم 28560، لسنة 67 ق- مأخوذ من الموقع الإلكتروني: .http://www.legal-agenda.com شوهد بتاريخ: 2018/06/03

[43]تمثل وقائع هذه القضية في إبرام اتفاق بين الحكومة المصرية والمملكة العربية السعودية بتاريخ 2016/04/09، بالتنازل عن الجزيرتين ضمن الاتفاق على تعيين الحدود البحرية بين البلدين، لصالح المملكة العربية السعودية. وقد ألغت الإدارية العليا هذا القرار.

[44]حيث تم عرض هذه الاتفاقية على مجلس النواب، على اعتبار أن البرلمان هو صاحب الحق الأصيل في هذا الشأن، وقد وافق عليها.

[45]المحكمة الإدارية العليا، 2017/01/16، طعن رقم 74236، لسنة 62ق.

[46]مجلس الدولة، الغرفة الثانية، 2001/11/12، ملف رقم 002871، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص 141.

[47]ولو أن القاضي الإداري الجزائري اعتنق في هذه القضية معيار طبيعة العمل، عكس القضية السابقة التي فصل فيها بناء على الباعث السياسي.