

جامعة محمد خيضر - بسكرة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



# حدود الرقابة القضائية على أعمال السيادة

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون إداري

إشراف الأستاذة:

▪ يعيش تمام أمال

إعداد الطالبة:

▪ دبراسو مسعودة

السنة الجامعية: 2013-2014



جامعة محمد خيضر - بسكرة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



# حدود الرقابة القضائية على أعمال السيادة

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون إداري

إشراف الأستاذة:

▪ يعيش تمام أمال

إعداد الطالبة:

▪ دبراسو مسعودة

السنة الجامعية: 2013-2014



# إهداء

إلى منبع العطف والرحمة والتضحية والحب في أعلى الدرجات

والدتي، ووالدي عرفانا وتقديرا.

إلى أقرب الخلق لقلبي

إخواني: يسين، حكيم، حليم، فواز، فؤاد، وزوجاتهم وأبنائهم.

أختاي: عفيفة وشفيقة وأزواجه وأبنائهم.

إلى قرة عيني، أخت العنقود، أختي شفيقة.

إلى كل من يسعى لطلب العلم.

إلى كل من يدافع على حكم القانون وسيادته.

إليهم جميعا أهدي هذا العمل المتواضع.

# شكر و عرفان

الحمد لله حمدا يليق بمقامه والصلوة والسلام على نبي الحق وإمامه محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه ومن والاه، أما بعد:

فيسعدني وقد أنهيت بفضل الله ورعايته من إعداد هذه الدراسة المتواضعة أن أتوجه إلى الله بالحمد والشكر، الذي هداني وأنار الطريق أمامي وأمدني بالعزم والتصميم لإتمام هذا العمل.

ثم الشكر الجزيل والتقدير الكبير إلى أستاذتي الفاضلة الدكتورة

"أمال يعيش تمام"

التي أضاءت لي الطريق على دروب العلم والاجتهاد، والتي قدمت لي كل الإرشاد

والنصح والتي دائماً تحفزني على مواصلة الطريق . نفعلنا الله بعملها وجزاها عنا خير الجزاء.

كما أتقدم بالشكر والتقدير لأعضاء اللجنة المناقشة على تفضلهم لمراجعة هذا العمل وتصويب أخطائه وإثرائه بأرائهم القيمة.

كما لا يفوتني أن أشكر اللذين صاغوا لنا علمهم حروفاً، ومن فكرهم منارة تنير لنا مسيرة العلم

والنجاح، أساتذتنا الكرام بكلية الحقوق

والشكر الموصول كذلك لكل موظفي وموظفات المكتبة وكل موظفي كلية قسم الحقوق ،

كما لا أنسى أن أشكر كل من ساعدني على إقتناء الكتب من جامعة باتنة.

وشكري العميق لكل زملائي وزميلاتي في العمل الذين ساندوني وشجعوني وعلى رأسهم السيد

المدير.

ديباسو مسعودة



## مقدمة

تلزم الإدارة عند قيامها بأعمالها بإحترام القانون بمعناه الواسع والخضوع له وهو ما يعرف بمبدأ المشروعية، فهو من المبادئ القانونية الأساسية في الدولة الحديثة بغض النظر عن الإتجاهات السياسية، الإقتصادية والدينية للدولة.

ومن أجل ضمان إحترامها لهذا المبدأ، برزت فكرة الرقابة على أعمال الإدارة والتي تنقسم إلى ثلاثة أنواع:

الرقابة الداخلية وهي الرقابة التي تباشرها الإدارة نفسها، فهي تقوم من خلالها بمراقبة مدى مطابقة أعمالها للقانون، سواء طلب الأفراد ذلك أو قامت بها تلقائياً، وقد تمارس الرقابة جهة إدارية خارجية، سواء سلطة الوصاية أو السلطة الرئاسية.

أما الرقابة السياسية فهي رقابة خارجية تمارسها الطبقة السياسية والمجتمع المدني، وتتمثل في رقابة الأحزاب، ورقابة الرأي العام.

إضافة إلى الرقابة القضائية التي تقوم بها السلطة القضائية، على أعمال الإدارة والتي تعد أهم صور الرقابة، وأكثرها ضماناً لحقوق الأفراد وحررياتهم لما تتميز به من إستقلال وحياد.

ويتحدد نطاق تطبيق مبدأ المشروعية، بمدى الرقابة التي يباشرها القضاء الإداري على أعمال الإدارة، وهذا المدى يتسع حين يتعلق الأمر بمجال الإختصاص المقيد لها، ويضيق حينما يكون إختصاصها التقديري، خاصة في الظروف غير العادية التي قد تمر بها، بالإضافة إلى نظرية أعمال السيادة.

إلا أن السلطة التقديرية للإدارة لا تعد خروجاً على مبدأ المشروعية، وإنما إلتزام بهذا المبدأ؛ لأن هذه السلطة يمنحها لها القانون في سبيل إختيار الوسائل



الملائمة لإتخاذ القرارات المناسبة، فهي خاضعة لرقابة القضاء ضمنا لمبدأ  
المشروعية.

ذلك أنه في حالة الظروف الإستثنائية تخضع أعمال الإدارة لرقابة القضاء،  
حيث يمارس القاضي رقابته للتحقق من توافر الظرف الإستثنائي الذي يستدعي  
مواجهة إتخاذ الإجراءات غير العادية، وأن يكون الإجراء المتخذ ضروريا ولازما لدفع  
الخطر.

أما نظرية أعمال السيادة أو أعمال الحكومة، فتعد إستثناء، وخارجا صارخا  
على مبدأ المشروعية.

الأمر الذي جعلنا نخصها بالبحث عن باقي الإستثناءات الأخرى من خلال  
موضوع دراستنا، تحت عنوان: "حدود الرقابة القضائية على أعمال السيادة".

وعلى إعتبار، أن هذه النظرية من إحدى النظريات التي إبتدعها القضاء  
الإداري الفرنسي؛ يستلزم الأمر التعرض لهذه النظرية بالبحث في بدايات تكريسها  
وكيفية تطبيقها، مع ضرورة الوقوف عند القضاء الإداري الجزائري، نظرا لتأثره  
بالقضاء الإداري الفرنسي في جانب كبير من أحكامه، لمعرفة موقفه منها.

أما عن سبب إختيار القضاء الإداري المصري أيضا في هذه الدراسة، هو  
معرفة كيفية تطبيقه لها، بإعتباره أيضا تأثر بالقضاء الإداري الفرنسي من جهة  
وكتضاء عربي أقرب للقضاء الجزائري من جهة أخرى.

ومن خلال ما تقدم، تبرز الأهمية العلمية والعملية لهذا الموضوع كما يلي:

#### أ. أهمية الموضوع من الناحية العلمية

تظهر أهمية الموضوع من الناحية العلمية من خلال:

- هذه الدراسة متعلقة بنظرية من أهم النظريات التي عرفها القضاء الإداري وما أثارته من جدل فقهي.

- تظهر أهمية الدراسة من خلال أن نظرية أعمال السيادة كقيد على مبدأ المشروعية تشكل سلاحا خطيرا بيد السلطة التنفيذية، يمكنها من التحلل والخروج عن حكم القانون ومبدأ المشروعية.

- كما تظهر أهمية الدراسة من خلال إرتباطها بعلاقة السلطة التنفيذية بالسلطة القضائية وحدود وصلاحيات هذه الأخيرة في مواجهتها؛ حيث تشكل أعمال السيادة قيودا مانعا وحائلاً دون ممارسة القاضي الإداري لإختصاصه الأصيل في رقابة كافة الأعمال والقرارات الإدارية.

- تظهر أهمية الموضوع، كونه يطرح العديد من الإشكالات، وإرتباطه بالعديد من المفاهيم القانونية؛ حول خضوع الإدارة للرقابة القضائية التي تعد من مقومات الدولة القانونية، وعن السلطة القضائية بإعتبارها الضمانة الحقيقية للأفراد من تعسف السلطة التنفيذية عند ممارستها أعمالها.

إلى جانب الأهمية العلمية للموضوع، هناك أهمية عملية.

### **ب. أهمية الموضوع من الناحية العملية**

تظهر أهمية الموضوع من الناحية العملية من خلال:

- يمثل أهمية خاصة للمهتمين بمجال القانون من طلبة وباحثين في فهم التكييف القانوني الصحيح لهذه النظرية .

- تظهر الأهمية في توضيح موقف القضاء الإداري الجزائري إتجاه هذه النظرية مقارنة بالقضاء الفرنسي والمصري، نظرا لغياب الدراسات الجزائرية المتخصصة.

أما عن أسباب الدراسة فهناك هي ذاتية شخصية :

- غموض نظرية أعمال السيادة والرغبة الذاتية في البحث عن ماهيتها.
- الرغبة في معرفة موقف القضاء الإداري الجزائي، وكيفية تعامله معها وتطبيقها عمليا في قضائه.

وهناك هي موضوعية :

- كثرة الجدل في الفقه والقضاء حول الحقيقة القانونية لأعمال السيادة.
- تناقض المفاهيم، حيث تعد أعمال السيادة من المفاهيم في العالم المعاصر التي تتناقض إلى حد كبير مع مبدأ خضوع الدولة للقانون.
- المساس بحقوق الأفراد بحرمانهم من اللجوء إلى القضاء في مواجهة أعمال السيادة على الرغم من أن حق التقاضي مكفول دستوريا.

وإنطلاقا مما تقدم، يمكننا صياغة إشكالية هذه الدراسة على النحو التالي:

"ما مدى إمكانية توفيق القاضي الإداري في بسط رقابته على أعمال الحكومة حماية لمبدأ المشروعية من جهة، وبين الإقرار بنظرية أعمال السيادة كإستثناء عن هذا المبدأ من جهة أخرى" ؟

وهذه الإشكالية الأساسية للدراسة، تتفرع عنها جملة من التساؤلات الفرعية التي

نوجزها في:

ماهي أعمال السيادة، وما هي ظروف نشأتها؟ ما هي مبررات وجودها؟  
والطبيعة القانونية لها؟

- هل يمكن حصر وتحديد أعمال السيادة؟

- إلى أي حد إستطاع الإجتهد الحديث لمجلس الدولة الفرنسي خلق التوازن بين مصلحة الفرد والمصلحة العامة في نطاق نظرية أعمال السيادة ؟
- ما هو موقف القضاء الإداري الجزائري من نظرية أعمال السيادة؟

وللإجابة على الإشكالية الأساسية وتساؤلات الدراسة، إتبعنا المنهج الوصفي التحليلي أساسا لما يتضمنه الموضوع من آراء فقهية، وأحكام قضائية، ونصوص قانونية والعمل على تحليلها لإستخلاص النتائج، كما تستلزم طبيعة الموضوع أن نستأنس أحيانا بالأسلوب المقارن عند الإشارة للتشريعات المقارنة.

من خلال عملية البحث في الموضوع ، إستعنا ببعض الدراسات:

**الدراسة الأولى:** مقال بعنوان "أعمال السيادة والاختصاص القضائي"، للأستاذ محمد واصل، سنة 2012، حيث تطرق إلى مفهوم وطبيعة أعمال السيادة، أعمال السيادة في التشريع الوضعي والتطبيقات القضائية.

**الدراسة الثانية:** مقال بعنوان "أعمال السيادة بين الإطلاق والتحديد" للأستاذ حسين مسعودي، سنة 2012. حيث تطرق إلى: مفهوم وطبيعة أعمال السيادة، أعمال السيادة في التطبيقات القضائية وفي القانون الجزائري.

**الدراسة الثالثة:** مقال بعنوان "أعمال السيادة الخارجة عن إختصاص القضاء الإداري بين الإطلاق والتحديد"، للأستاذ عبد القادر جمعة رضوان، سنة 2012، حيث تناول مفهوم أعمال السيادة، معايير أعمال السيادة، أعمال السيادة في التطبيقات القضائية وفي القانون الليبي، والإتجاهات الحديثة للحد من أعمال السيادة.

**الدراسة الرابعة:** رسالة ماجستير بعنوان "حكم التعويض عن أضرار أعمال السيادة في القضاء الإداري -دراسة مقارنة-" للباحث محمد فرج حمود العتيبي، سنة 2011، حيث قسم الدراسة إلى أربعة فصول تناول فيها: مبدأ المشروعية، نظرية

أعمال السيادة والتعويض عن أعمال السيادة في النظام السعودي والمقارن ثم التطبيقات القضائية للنظرية. وأهم نتائج الدراسة هي:

- أن أعمال السيادة صادرة عن السلطة التنفيذية وتكون محصنة من التعويض والإلغاء، وقد نشأت في فرنسا ومررت بعدة مراحل ولها العديد من المعايير، ربما أسهلها معيار القائمة القضائية.

- الفقه والقضاء إنقسم بين مؤيد ومعارض وإستقرت بعض الأنظمة الديمقراطية في التعويض عنها على أساس المخاطر والمساواة أمام الأعباء العامة.

- غالبية الفقه الإسلامي لا يقر بأعمال السيادة، وإن كان البعض يرى مشروعيتها، إلا أنهم وضعوا ضوابط للتعويض عن الضرر وعدم مخالفة أحكام الشريعة، النظام والقضاء السعودي يأخذان بهذه النظرية.

الدراسة الخامسة: مؤلف بعنوان " تطور نظرية الأعمال الحكومية دراسة مقارنة "، مصباح وليد عرابي، سنة 2013، حيث قسم الدراسة إلى قسمين: أسباب خروج الأعمال الحكومية من الرقابة القضائية في (القسم الأول) وزوال مبررات نظرية العمل الحكومي في (القسم الثاني).

أما عن أهم النتائج فتتمثل في :

- إن الحصانة القضائية التي تستفيد منها بعض الأعمال تتعارض مع متطلبات دولة القانون.

- نظرية أعمال الحكومة بالغة الخطورة على الحرية الفردية، ومن ثم فيجب النظر إليها على هذا الأساس وحصرها في أضيق الحدود مع الإكتفاء بتحسين العمل الحكومي ضد الإبطال دون التعويض.

وتختلف الدراسة التي سنقوم بها عن باقي الدراسات السابقة، من حيث التركيز على موقف القضاء الإداري الجزائري من نظرية أعمال السيادة وتطبيقاتها.

ولقد واجهتنا عدة صعوبات بمناسبة إنجاز هذه الدراسة، أهمها هو قلة المراجع المتخصصة، غياب الدراسات الجزائرية المتخصصة، وقلة الدراسات الأجنبية المتخصصة أيضا في هذا الموضوع، إذ معظمها تتناول جزئيات منه فقط.

وللإجابة على الإشكالية الأساسية وتساؤلات الدراسة، إرتأينا تقسيم الموضوع إلى فصلين:

حيث تناولنا في الفصل الأول، ماهية أعمال السيادة، خصصنا المبحث الأول منه لمفهوم أعمال السيادة، وتناولنا في المبحث الثاني معايير تحديد أعمال السيادة.

أما الفصل الثاني تناولنا فيه، نطاق رقابة القاضي الإداري على الأعمال الحكومية، حيث خصصنا المبحث الأول، للقائمة القضائية لأعمال الحكومية، وتناولنا في المبحث الثاني التوجه القضائي نحو تقليص ميدان الأعمال الحكومية، ثم نختم الدراسة بخاتمة تتضمن النتائج المتوصل إليها وبعض الإقتراحات.



## الفصل الأول

## ماهية أعمال السيادة

الأصل العام، أن تخضع جميع القرارات الإدارية التي تصدر عن السلطة التنفيذية لرقابة القضاء إلغاء وتعويضاً؛ أي أنه يجوز لكل فرد له مصلحة أن يطلب من القضاء المختص إلغاء القرار الإداري إذا شابته عيب من عيوب المشروعية.

كما يجوز له أن يطلب التعويض إذا أصيب بضرر من القرار الإداري، إلا أنه ثمة قرارات تصدر عن السلطة التنفيذية تكون بمنأى عن الرقابة القضائية، وهذه القرارات إستقر الفقه والقضاء على تسميتها بأعمال السيادة أو أعمال الحكومة.

من هذا المنطلق لابد من التطرق، لمفهوم أعمال السيادة (مبحث أول)، والمعايير الفقهية التي ظهرت للتمييز بين الأعمال الحكومية والأعمال الإدارية، رغم أن كليهما صادر عن السلطة التنفيذية (مبحث ثاني).



## المبحث الأول

## مفهوم أعمال السيادة

نوضح من خلال هذا المبحث بعض التعريفات المتداولة لأعمال السيادة في الفقه القانوني المقارن، وبعض التعريفات التي وردت في أحكام القضاء الإداري الفرنسي والعربي (مطلب أول)، ثم الأصل التاريخي لنظرية أعمال السيادة (مطلب ثاني)، ثم مبرراتها وطبيعتها القانونية (مطلب ثالث).

## المطلب الأول: تعريف أعمال السيادة

نقسم هذا المطلب إلى فرعين، فرع أول نتطرق فيه للمفهوم الاصطلاحي لأعمال السيادة، وفرع ثاني نتناول فيه التعريف القضائي من خلال بعض الأحكام الواردة بالقضاء الفرنسي والعربي.

## الفرع الأول: التعريف الاصطلاحي لأعمال السيادة

اختلفت وتعددت تعاريف فقهاء القانون لأعمال السيادة باختلاف وجهة نظر كل فقيه، والزواية التي يركز عليها، ويمكن تصنيف هذه التعاريف إلى المجموعات التالية:

أولاً: هناك مجموعة تركز على إستبعاد خضوع أعمال السيادة لأي نوع من أنواع الرقابة القضائية، ومن أمثلة هذه التعريفات:

تعريف الأستاذان (Frédéric Colin et Charles Debbasch):

"أعمال الحكومة هي أعمال تفلت من رقابة القضاء الإداري أو العادي فهي لا تخضع لأي رقابة قضائية"<sup>1</sup>.

(1) -Charles Debbasch, Frédéric Colin ,**Droit administratif**, 7<sup>ème</sup> édition ,Economica, Paris,2004,p.110.

ويعرفها الأستاذان (André de Laubadère et Yves Gaudmet):

"مجموعة من أعمال السلطة التنفيذية التي لا يمكن الطعن فيها أمام القضاء سواء المحاكم الإدارية أو العادية"<sup>1</sup>.

كما يعرفها الدكتور محمود محمد حافظ بأنها:

"طائفة من أعمال السلطة التنفيذية تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها أو مظاهرها سواء في ذلك رقابة الإلغاء أو رقابة التعويض أو رقابة فحص المشروعية"<sup>2</sup>.

تمثل هذه المجموعة من التعريفات الجانب الأكبر من محاولات الفقهاء لتعريف أعمال السيادة، لكن ما يؤخذ عليها؛ أنها لم توضح ما المقصود بأعمال السيادة، حيث عرفت أعمال السيادة بالأثر المترتب لإكتساب عمل إداري ما لصفة السيادة، وهو عدم خضوعه لأي نوع من أنواع الرقابة القضائية.

ثانياً: أما المجموعة الثانية فتركز في تعريفها لأعمال السيادة على الجهة التي تتولى تكييف عمل ما على أنه من أعمال السيادة أم لا، وتتمثل هذه الجهة في القضاء.

ومن ذلك التعريف الذي قال به الأستاذ سليمان الطماوي بأنه:

"عمل يصدر من السلطة التنفيذية، وتحيط به اعتبارات خاصة كسلامة الدولة في الخارج والداخل، وتخرج عن رقابة المحاكم متى قرر له القضاء هذه الصفة"<sup>3</sup>.

(1) - André de Laubadère, Yves Gaudmet, **Traite de droit administratif**, 16<sup>ème</sup> édition, Delta, Paris, 2002, P. 590.

(2) - محمد فرج حمود العتيبي، "حكم التعويض عن أضرار أعمال السيادة في القضاء الإداري (دراسة مقارنة)"، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2011، ص. 53.

(3) - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 2006، ص. 115.

كما يعرفها الفقيه (Hauriou Maurice):

"العمل الحكومي هو كل عمل يقرر له القضاء الإداري هذه الصفة وعلى رأسه محكمة التنازع"<sup>1</sup>.

ما يؤخذ على هذه المجموعة، أنها لم تتوصل لإعطاء تعريفا محددًا لأعمال السيادة، بل اكتفت بالتأكيد على أن القضاء هو الجهة المختصة فقط بالحكم على عمل ما أنه من أعمال السيادة.

**ثالثًا:** تركز المجموعة الثالثة في تعريفها لأعمال السيادة على إبراز جانبين:

1. الجانب السياسي المرتبط بهذه الأعمال.

2. الدافع من جعل هذه الأعمال تتمتع بحصانة ضد الرقابة القضائية لإرتباطها بمصالح الدولة العليا.

ومن أمثلة ذلك تعريف أحمد رجب محمود، حيث يعرفها بقوله:

"طائفة من الأعمال مستبعدة من رقابة القضاء عليها، فهي لا يمكن إثارة مشروعيتها أمام القاضي الإداري بأي صورة من الصور ويكمن مرجع استبعادها من الرقابة لإرتباطها بسيادة الدولة خارجيا وداخليا"<sup>2</sup>.

ويعرفها الأستاذان (Martine Lombard et Gilles Dumont):

"أعمال تصدرها السلطة التنفيذية يرفض القاضي الإداري أن يراقبها لتعلقها بإعتبارات سياسية ومصالح عليا للدولة"<sup>3</sup>.

تختلف هذه المجموعة عن سابقتها بنجاحها في تعريفها لأعمال السيادة، إلا أن ما يؤخذ عليها اعتمادها على عبارات مرنة تفتقد الدقة والتحديد، مما جعلتها غير قادرة على إعطاء تعريف محددًا ومضبوطًا لأعمال السيادة.

(1) - مبروك حسين ، تحرير النصوص القانونية (الشكل والإجراءات)، دون دار نشر، الجزائر، 1996، ص.18.

(2) - أحمد رجب محمود، القضاء الإداري ومبدأ المشروعية، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2005، ص.80.

(3) - Martine Lombard, Gille Dumont, **Droit administratif**, 8<sup>ème</sup> édition, Dalloz , Paris,2009, p.84.

الفرع الثاني: التعريف القضائي لأعمال السيادة.

سنتناول بعض أحكام القضاء الإداري المقارن، لنستعرض بعض التعريفات القضائية لهذه الأعمال.

بالرجوع إلى بعض أحكام القضاء الإداري العربي، نذكر من ذلك القضاء السوري، المصري، الأردني، الليبي، والجزائري، لنتناول بعض التعريفات لأعمال السيادة الواردة بأحكامه.

حيث عرفت المحكمة الإدارية العليا في سوريا أعمال السيادة بـ:

"كل الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطات العليا في الدولة والتي يرثي القضاء الإداري ذاته، أنها يجب أن تبقى بمنأى عن الرقابة القضائية، بسبب عدم الملائمة أو مصلحة عليا للدولة يراها"<sup>1</sup>.

في حين قالت الهيئة العليا لمحكمة النقض السورية أن أعمال السيادة:

"هي تلك الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطات العليا في الدولة وتشمل الأعمال السياسية المهمة"<sup>2</sup>.

أما مجلس الدولة المصري، فقد عرف أعمال السيادة كما يلي:

"الأعمال التي تتصل بالسيادة العليا للدولة والإجراءات التي تتخذها الحكومة بما لها من سلطان حكم للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج"<sup>3</sup>.

(1)-حكم صادر عن المحكمة الإدارية العليا، لسنة 1979، قرار رقم 277، الطعن 33، نقلا عن: محمد واصل، "أعمال السيادة والاختصاص القضائي"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22 العدد الثاني، دمشق، 2006، ص. 386 .

(2)-حكم صادر عن هيئة النقض ، 19/06/1991، قرار رقم 41، الطعن 82، مجلة المحامين 1991، العدد 4، نقلا عن: نفس المرجع ، ص. 387.

(3)-حكم صادر عن مجلس الدولة، 1952/02/25، قضية رقم 588 ،مجموعة س6، ص.416، نقلا عن: محمد فرج حمود العتيبي، مرجع سابق، ص. 55 .

كما عرفها بأنها:

"أعمال تصدر عن سلطان الحكم لا عن سلطان الإدارة".<sup>1</sup>

ما يلاحظ على هذه التعاريف أنها تركز على جانبين في تعريفها لأعمال السيادة؛ يتمثل الجانب الأول في أن أعمال السيادة تصدر عن الحكومة بصفتها سلطة حكم، والجانب الثاني أنها ترتبط بالمصلحة العليا للدولة.

أما بالرجوع للقضاء الإداري الجزائري؛ فنجد أن الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى للقضاء أشارت إلى الأعمال التي تعتبر من قبيل أعمال السيادة، رغم عدم اعتبارها القرار محل الطعن من بينها.

حيث جاء في حيثيات القرار الصادر بتاريخ 20 جانفي 1967، بخصوص طعن مباشر ضد قرارات وزير الفلاحة أثناء مرحلة تبني الثورة الزراعية؛ أن أعمال السيادة تتمثل في:

"الأعمال التي تقوم بها الحكومة في علاقتها مع البرلمان، وكذلك الأعمال التي تقوم بها الحكومة في علاقتها مع الخارج".<sup>2</sup>

وأعلنت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا، في قرارها الصادر بتاريخ 1984/01/07 تبنيها لفكرة أعمال السيادة، دون تعريفها، بقولها:

"متى ثبت أن القرار الحكومي القاضي بسحب الأوراق المالية من فئة 500 دج، وكذا القرار الوزاري المحدد لقواعد الترخيص والتبديل خارج الأجل هما قراران

(1)-حكم صادر عن مجلس الدولة، 1956/01/19، مجموعة س10، ص.177، نقلا عن: نفس المرجع، ص.55.

(2)- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، 1967/01/20، قضية بين الصندوق المركزي لإعادة تأمين التعاضديات الفلاحية ووزارة الفلاحة والإصلاح الزراعي، المجلة القضائية بوشهدة وخلوفي، ديوان المطبوعات الجامعية، 1985، ص.18 وما بعدها، نقلا عن: نقاش حمزة، "الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية"، رسالة ماجستير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011، ص.32.

سياسيان يكتسيان طابع أعمال الحكومة، فإنه ليس من اختصاص المجلس الأعلى  
فحص مدى شرعيتهما... الخ"<sup>1</sup>.

وجدير بالذكر، أن القضاء الإداري الفرنسي، لم يعرف أعمال السيادة في  
أحكامه، إلا أن مجلس الدولة ومحكمة التنازع عند الحكم برفض الدعوى يستعملان  
العبارات التالية:

"أعمال سياسية ليس من طبيعتها أن تحال إلينا"<sup>2</sup>.

"مسألة سياسية تملك الحكومة وحدها الفصل فيها"<sup>3</sup>.

غير أن الفقهاء ومفوضي الحكومة، كانوا يفضلون عبارة أعمال حكومية،  
"de gouvernement Acte"<sup>4</sup>.

وقد استعملت عبارة "أعمال الحكومة"، من طرف محكمة التنازع الفرنسية في  
حكمها الصادر بتاريخ 24 جوان 1954 في قضية Barbaran.<sup>5</sup>

وإستخدم مجلس الدولة نفس العبارة، في حكمه الصادر بتاريخ 02 مارس  
1962 في قضية "Rubin.de.servens"، كما يلي:

"إن هذا القرار له صفة عمل السيادة الذي ليس لمجلس الدولة أن يقدر  
مشروعيته..."<sup>6</sup>.

(1)-قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، 07/01/1984، رقم 36473، المجلة القضائية، العدد 04  
1989، ص 211، نقلا عن: سايس جمال، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، قرارات المحكمة  
العليا، قرارات مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص.177 وما بعدها.

(2)- قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 01 ماي 1822، Lafitte، نقلا عن: مارسو لونغ، وآخرون، القرارات  
الكبرى في القضاء الإداري، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية، لبنان، 2009، ص.34.

(3)-قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 09 ماي 1867، Duc d'aumale، نقلا عن: نفس المرجع والموضع.

(4) - André de Laubadère, Yves Gaudmet, op.cit , p.590.

(5) - Arrêt Conseil d'état, 24 Juin 1954, Barbaran, copié de: Pierre Tiffine, **Droit Administratif Français**, quatrième partie, chapitre 1, [www.revuegeneraledudroit.eu/blog\\_sans\\_page](http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog_sans_page), Vu le-12-12-2013.

(6) - Arrêt juridique, Requête n°55049, du 02 Mars 1962, Conseil d'état, Rubin.de.servens  
[www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr), Vu le ,12-12-2013.

كما يستخدم مجلس الدولة هذه العبارة، في حكم حديث له بقوله:

"لا يعتبر القرار المطعون فيه من أعمال الحكومة التي تفلت من رقابة القضاء".<sup>1</sup>

الملاحظ، أن القضاء الإداري الفرنسي بعد أن كان يتمتع في أحكامه السابقة، عن ذكر هذه العبارة بصفة صريحة، حيث كان يستعمل عبارات ضمنية للدلالة عليها، أصبح يردد هذه العبارة، في أحكامه للدفع بعدم الاختصاص، لكن دون أن يعطي تعريفاً محدداً ومضبوطاً لها.

وعموماً يمكن القول، رغم محاولات الفقه والقضاء في وضع تعريف لأعمال السيادة؛ إلا أنه لا يوجد تعريف جامع مانع لهذا النوع من الأعمال، وهذا ما أعلنته صراحة محكمة القضاء الإداري في مصر حيث قضت بأنه:

"لم يتيسر وضع تعريف حاسم أو حصر دقيق لأعمال السيادة، إذ أن ما يعتبر عملاً إدارياً قد يرقى في ظروف وملابسات سياسية في دولة ما إلى مرتبة أعمال السيادة، كما أن ما يعتبر من أعمال السيادة قد يهبط في ظروف أخرى إلى مستوى الأعمال الإدارية... الخ".<sup>2</sup>

كما يؤكد ذلك الفقيه Gustave pesier بقوله:

"لم يوجد أبداً تعريف لأعمال الحكومة".<sup>3</sup>

بعد هذا العرض لمحاولات الفقه والقضاء لتعريف أعمال السيادة؛ بالرغم من أن هذه المسألة من شأن الفقه، وليس من شأن القضاء، إلا أنهم عجزوا عن وضع تعريفاً دقيقاً لأعمال السيادة؛ وهذا راجع حسب رأينا لغموض هذه النظرية، ومخالفتها لمبدأ المشروعية، وسيادة القانون.

(1) --Arrêt juridique, Requête n°201061 , du 20 Octobre 2000, Conseil d'état ,Mme X , Ibid. Vu le ,13-12-2013

(2) - حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة 13 جوان 1957 ، س 11، ص 566 ،نقلا عن: طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1976 ، ص.109.

(3) - Gustave peiser, **Contentieux administratif**, 9<sup>ème</sup> édition, Dalloz, Paris, 1995, p.109.

## المطلب الثاني: نشأة نظرية أعمال السيادة.

قبل الثورة الفرنسية، كان نظام الحكم في فرنسا ملكيا ومستبدا وكانت جميع السلطات بيد الملك، الذي اعتبر القاضي الأعلى الذي تخضع لرقابته جميع المنازعات، وبعد قيام الثورة الفرنسية عام 1789، عمل رجالها على منع القضاء من التدخل في منازعات الإدارة، وإستندوا في ذلك لمبدأ الفصل بين السلطات حسب التفسير الفرنسي لها؛ وعليه كان القضاء ممنوعا من التدخل في أعمال الإدارة وسميت هذه المرحلة بالإدارة القاضية؛ حيث كانت الإدارة وحدها تفصل في المنازعات التي تنشأ بينها وبين الأفراد، أي تجتمع فيها صفة الخصم والحكم في أن واحد. لذلك لم تظهر نظرية أعمال السيادة في هذه المرحلة، فالقاعدة السائدة آنذاك هي عدم مسؤولية الإدارة عن أعمالها<sup>1</sup>.

وفي مرحلة لاحقة، في ظل الإمبراطورية الأولى أنشأ نابليون بونابرت مجلس الدولة الفرنسي عام 1797، حيث كانت مهمته الفصل في الطعون، والتظلمات التي تقدم ضد قرارات الإدارة، لكن حكمه لا يكون نهائيا، وناظرا إلا بعد تصديق الإمبراطور عليه، وسميت هذه المرحلة بمرحلة القضاء المحجوز<sup>2</sup>.

وإثر سقوط إمبراطورية نابليون بونابرت، وعودة الملكية من جديد سنة 1815، إتبع المجلس سياسة يهدف بها إلى تجنب الإصطدام بهذا النظام الملكي حتى يحمي كيانه، فأمتنع عن رقابة الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية المتعلقة بنظام الحكم<sup>3</sup>.

وأول قرار ظهرت فيه هذه النظرية في فرنسا في قرار "Lafitte"<sup>4</sup>

(1) - Jean Rivero, Jean Waline , **Droit administratif**, 20<sup>ème</sup> édition Dalloz, Paris, 1995,p.p.15,16.

(2) - Pierre Tiffine, op.cit, sans page, Vu le, 12-12-2013.

(3) - Gustave peiser, op.cit, p.p. 5,6.

(4) -قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 01 ماي 1822، Lafitte، نقلا عن: مارسو لونغ، وآخرون، مرجع سابق، ص.34 .



وتتلخص وقائع هذه القضية، التي رفض مجلس الدولة الفرنسي الفصل فيها لأن الأمر يتعلق بمسألة سياسية يعود البت فيها للحكومة وحدها؛ إذ أن الإمبراطور نابليون بونابرت أثناء حكمه جعل لشقيقته "بولين بورغيز" راتباً مدى الحياة، وبإنهاء الإمبراطورية، وعودة الملك لويس الثامن عشر وأمره بالتوقف عن دفع الراتب، طعن السيد Lafitte بطلب أداء العائد السنوي حيث أصبح دائماً للسيدة بولين التي قبضت الأموال وإستدانت من المصرف المذكور؛ وبهذه الطريقة، يتجنب مجلس الدولة الإصطدام بالحكومة من جهة، وكسب ثققتها من جهة أخرى<sup>1</sup>.

كما إتخذ مجلس الدولة نفس الموقف في "ظل الإمبراطورية الثانية في قرار Duc.d'aumale؛ حيث إعتبر إستيلاء الحكومة على مؤلف الدوق دومال، ورفض إعادة النسخة المستولى عليها إليه أعمالاً سياسية ليس من طبيعتها أن تحال على مجلس الدولة"<sup>2</sup>.

وفي ظل الجمهورية الثالثة وبسقوط الملكية، وقد إستقرت الأوضاع القانونية، منح لمجلس الدولة سلطة القضاء النهائي، بمقتضى القانون الصادر في 24 ماي 1872. وسميت هذه المرحلة بمرحلة القضاء المفوض<sup>3</sup>.

ورغم إسترجاع المجلس لكامل ولايته ولثقة الحكومة، إلا أنه إستمر في تطبيق هذه النظرية<sup>4</sup>.

من خلال ما تقدم، يتضح لنا أن هذه النظرية من صنع مجلس الدولة الفرنسي؛ فإذا كان القضاء الإداري الفرنسي المصدر الأصيل لها؛ فإن بعض الدول

(1) - إعاد علي حمود القيسي، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل، عمان، 1999، ص.65.

(2) - قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 09 ماي 1867، Ducd'aumale، نقلاً عن: مارسولونغ وأخرون، مرجع سابق، ص.34.

(3) - Gustave peiser,op.cit,p.5.

(4) - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، 1996، ص.328.

التي تأثرت بالنظام الفرنسي، أشارت صراحة إلى تحصين أعمال السيادة بصورة مطلقة من رقابة القضاء إلغاءً وتعويضاً في تشريعاتها، كـ بعض التشريعات العربية، نذكر من ذلك التشريع المصري، السوري، الليبي والأردني.

حيث نص المشرع المصري على إستبعاد أعمال السيادة من رقابة القضاء، في نصوص صريحة ومتعاقبة، ومن هذه النصوص؛ المادة 11 من لائحة ترتيب المحاكم المختلفة الصادر سنة 1900، والمادة 18 من قانون نظام القضاء رقم 147 لسنة 1949، والمادة 15 من قانون السلطة القضائية رقم 56 لسنة 1959، والمادة 7 من قانون مجلس الدولة رقم 9 لسنة 1949... الخ<sup>1</sup>.

حيث نصت المادة 17 من قانون السلطة القضائية المصري رقم 46 لسنة 1972 على ما يلي:

"ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة... الخ".

وهذا ما تم تأكيده بموجب نص المادة 11 من قانون مجلس الدولة رقم 47 من نفس السنة<sup>2</sup>، وهذا ما ذهب إليه المشرع السوري أيضاً من خلال نص المادة 26 من قانون السلطة القضائية رقم 98 لسنة 1961 ونص المادة 12 من قانون مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959<sup>3</sup>.

(1) -محمد عبد الحميد أبو زيد، مبدأ المشروعية وضمان تطبيقه، دراسة مقارنة، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 2002، ص.ص. 119، 120 .

(2) - سامي جمال الدين، قضاء الملازمة و السلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص.80.

(3) - محمد واصل، مرجع سابق، ص.390.

كما نص المشرع الليبي كذلك، على تحصين أعمال السيادة ضد رقابة القضاء، من خلال نص المادة السادسة من قانون القضاء الإداري ونص المادة 26 من قانون المحكمة العليا<sup>1</sup>.

وكذلك أعمال السيادة مصدرها تشريعي في الأردن، وذلك من خلال نص المادة الثالثة من القانون رقم 38 لسنة 1963 المعدل لقانون المحاكم النظامية رقم 26 لسنة 1956، والمادة التاسعة من قانون من محكمة العدل العليا رقم 12 لسنة 1992<sup>2</sup>.

وجدير بالذكر، أنه حدث خلاف فقهي بخصوص إعتبار المادة 26 من قانون مجلس الدولة الفرنسي لسنة 1872، الأساس التشريعي لنظرية أعمال السيادة والتي تنص على ما يلي:

"للوزراء الحق أن يرفعوا الأمر إلى محكمة التنازع بشأن القضايا المقدمة لدى القسم القضائي بمجلس الدولة التي تخرج من اختصاص المحاكم الإدارية"<sup>3</sup>.

حيث إعتبر الأستاذان YvesGaudmet و AndrédeLaubadère أن المادة سالفة الذكر الأساس التشريعي الوحيد لنظرية أعمال الحكومة<sup>4</sup>، وهذا ما ذهب إليه الأستاذان Jean Waline و JeanRivero في تفسيرهما المادة سالفة الذكر، إلا أنهما تراجعوا عن رأيهما، وأكدوا أنه عمليا الوزراء لم يستخدموا هذا الحق، وأيدوا الرأي السائد بأنها نظرية من صنع القضاء<sup>5</sup>.

(1)-عبدالقادر جمعة رضوان، "أعمال السيادة الخارجة عن إختصاص القضاء الإداري بين الإطلاق والتحديد"، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، أبو ظبي، 11 و12/09/2012، ص. 2.

(2)- علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، دار الثقافة، عمان، 2008، ص. 86.

(3)- Loi de 24 Mai 1872 Portant réorganisation du conseil d'état, www.Légifrance.gov.fr.op.cit, Vu le,16-12-2013.

(4)- André de laubadere, Yves Gaudmet, op.cit, p.590.

(5)- Jean Rivero, Jean Waline ,op.cit, p.279.

مثلما ذهب إليه الأستاذان: Frédéric Colin و Charles Debbach بقولهما:

"بأنها نظرية قضائية الأصل"<sup>1</sup>.

ومن ثمة، هذه النظرية ليس لها سند في التشريع الفرنسي، فهي قضائية الأصل.

وفي هذا الصدد يقول René Chapus:

"الإعتراف بحصانة الأعمال الحكومية الثمن المدفوع إراديا، لاستقلال القضاء الإداري في فرنسا"<sup>2</sup>.

وعلى خلاف التشريعات العربية، المشرع الجزائري ساير المشرع الفرنسي، ولم يتطرق لأعمال السيادة في أي نص قانوني.

حيث تنص المادة 143 من دستور 1996 على ما يلي:

"ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"<sup>3</sup>؛ أي خضوع كل أعمال الإدارة للرقابة القضائية.

وهذا ما أكده الأستاذ: عمار بوضياف بقوله:

"علما أن الدستور الحالي للبلاد دستور 1996 والدساتير السابقة له، دستور 1963 ودستور 1976 ودستور 1989 لم تعتمد كلها ما سمي بأعمال السيادة"<sup>4</sup>.

(1)- Charles Debbach, Frédéric Colin, op.cit, p.110.

(2) - René Chapus, **Droit administratif général**, Tome 1, 15<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, Paris, 2001, p.8.

(3)- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتضمن دستور الجزائر، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 76، لسنة 1996 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 03/02 المؤرخ في 10 أبريل 2002، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 25 لسنة 2002، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 63، لسنة 2008.

(4)- عمار بوضياف، "تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية في القانون الجزائري"، [fac.ksu.edu.sa/hidaithy](http://fac.ksu.edu.sa/hidaithy)، عليه يوم 2014/02/22.

ومن جهته، يوضح الأستاذ رشيد خلوفي، في تعقيبه عن المادة السالفة الذكر حول تأثيرها في مجال الإختصاص القضائي.

حيث يقول: ".... تتمثل الإيجابية الأساسية في:

أ. تكريس الدستور للرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية.

ب. رقابة تشمل كل القرارات الصادرة عن هذه السلطات.

ت. إبعاد نظرية أعمال السيادة"<sup>1</sup>.

وحتى بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>2</sup>، والقوانين المنظمة لهيئات القضاء العادي والإداري؛ قانون التنظيم القضائي<sup>3</sup>، القانون الذي يحدد صلاحيات المحكمة العليا<sup>4</sup>، قانون تنظيم مجلس الدولة واختصاصاته<sup>5</sup>، قانون المحاكم الإدارية<sup>6</sup>؛ لا يوجد أي نص قانوني يشير إلى هذه الطائفة من الأعمال.

(1) - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011، ص. 260 .

(2) - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21 ، لسنة 2008.

(3) - القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 17 يوليو 2005 ، يتعلق بالتنظيم القضائي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 51 ، لسنة 2005.

(4) - القانون العضوي رقم 12/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011، يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها وإختصاصاتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 42 ، لسنة 2011.

(5) - القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، لسنة 1998، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 43 ، لسنة 2011.

(6) - القانون رقم 02/98 المؤرخ في 30 مايو 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37 ، لسنة 1998.

وفي نفس السياق، يؤكد الأستاذ حسن مسعودي: "أن حتى القوانين الخاصة التي تحيل المنازعات على القضاء الإداري نذكر بعض منها: قانون المحاماة، قانون الموثق، قانون المحضر القضائي، قانون الأحزاب السياسية، قانون الانتخابات، وقانون الصفقات العمومية لم تستثني أي عمل من الرقابة القضائية"<sup>1</sup>.

وخلافا لذلك؛ إعتبر الأستاذ أحمد محيو، أن هذه النظرية قد تم تبنيها بموجب المادة 234 من الأمر المتضمن الثورة الزراعية، التي تنص على ما يلي:

"لا تصبح قرارات التأميم والمنح نهائية إلا بالمصادقة عليها بموجب مرسوم غير قابل للطعن"<sup>2</sup>.

حيث قال في هذا الصدد: "يبدو إذن أن مرسوم المصادقة يستفيد من الحصانة القضائية التي تحوله إلى عمل من أعمال الحكومة"<sup>3</sup>

ونعتقد أن عبارة "مرسوم غير قابل للطعن"، لا تدل على أن هذا العمل من أعمال السيادة؛ فربما يقصد بها أن هذا المرسوم نهائي، ومحصن من الرقابة القضائية بنص قانوني، وبالتالي يدخل في نطاق نظرية التحصين التشريعي، وليس في مجال أعمال السيادة؛ حيث يكمن الفرق بين نظرية أعمال السيادة و نظرية التحصين التشريعي؛ في أن الأولى مصدرها الإجتهد القضائي، والثانية مصدرها المشرع الذي يوضحها في النصوص القانونية الصادرة عنه<sup>4</sup>.

(1)-حسين مسعودي، "أعمال السيادة بين الإطلاق والتحديد" المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، أبو ظبي، 11 و12/09/2012.ص.15 .

(2)-أمر رقم 73/71 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971، يتضمن الثورة الزراعية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 97، لسنة 1971 .

(3)-أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003،ص.170 .

(4)- لمزيد من التفاصيل، أنظر عدنان عمرو، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص.105 .

المطلب الثالث : مبررات نظرية أعمال السيادة وطبيعتها القانونية

اختلفت آراء الفقهاء الفرنسيين في تبرير وجود نظرية أعمال السيادة، كما اختلفوا في التكييف القانوني لما يعد من أعمال السيادة، هذا ما سنوضحه من خلال فرعيين متتاليين.

الفرع الأول :المبررات الفقهية لنظرية أعمال السيادة

كما سبق بيانه، أن هذه النظرية من صنع القضاء الإداري الفرنسي؛ غير أن تبرير أساس وجودها كان محل خلاف بين الفقهاء الفرنسيين، يمكن إجماله فيما يلي:

**أولاً:** إتجه بعضهم وعلى رأسهم الفقيه Hauriou، إلى أنها تمثل سياسة حكيمة لمجلس الدولة الفرنسي لكي لا يتصادم مع النظام الملكي<sup>1</sup>، فهي تقوم على أساس إتفاق مصلي بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية<sup>2</sup>؛ تلتزم بمقتضاه السلطة التنفيذية بقبول إخضاع بعض تصرفاتها لرقابة مجلس الدولة، على أن تحتفظ بالمقابل بجزء من الأعمال التي تعتبرها حكومية مستبعدة من رقابة القضاء بجميع صورها<sup>3</sup>.

**ثانياً:** إتجاه آخر يرى أن أعمال السيادة تقوم على إعتبارات سياسية، فالقضاء كان يطبق معيار الباعث السياسي لرغبته، في عدم التدخل في رقابة الأعمال ذات الصبغة السياسية للحكومة التي يجب أن تخضع لرقابة هيئة سياسية، وهذا ما ذهب إليه الفقيه Duguit لأن أعمال السيادة لا تخضع لرقابة القضاء لأنها تصدر عن السلطة التنفيذية بصفتها هيئة سياسية<sup>4</sup>.

(1) - فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة، عمان، 2005، ص.96.

(2) - مصباح وليد عراب، تطور نظرية الأعمال الحكومية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية

لبنان، 2013، ص.ص.37،38.

(3) - عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص.424.

(4) - سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار المعارف، الإسكندرية، 2004، ص.411.

وقد عبر الفقيه Laferrière عن هذا الرأي بعبارات أخرى بالقول "السلطة التنفيذية تتولى وظيفتين أساسيتين هما الحكم والإدارة".

وبناء على ذلك فإن ما تصدره من قرارات بإقرارها حكومة يغلب عليه الطابع السياسي، ومن ثم يخرج عن رقابة القضاء ويخضع لرقابة المجالس النيابية<sup>1</sup>.

**ثالثاً:** ذهب البعض من الفقهاء إلى الإستناد إلى أساس قانوني، المتمثل في نص المادة 26 من القانون المنظم لمجلس الدولة الفرنسي كما سبق بيانه.

**رابعاً:** والبعض الآخر، يرى بأن أعمال السيادة أعمال مختلطة؛ أي أنها لا تصدر عن السلطة التنفيذية وحدها، وإنما بمجال علاقاتها بالسلطات الأخرى التي لا تخضع لرقابة القضاء<sup>2</sup>، وهذا ما ذهب إليه مفوض الحكومة Célier في خلاصته حول قضية Gombert، حيث أخذ بفكرة العمل المختلط لعدم إخضاع الأعمال الحكومية لرقابة القضاء، وإعتبر أن الأعمال الحكومية هي الأعمال التي لا تجريها الإدارة وحدها، بل بالتعاون مع البرلمان أو دولة أجنبية<sup>3</sup>.

**خامساً:** أما الفقيه RenéChapus فيرى أن مبرر نظرية الأعمال الحكومية ينطوي في إتباع مجلس الدولة سياسية تكتيكية، حيث قام بوضع حد لسلطاته فيما يخص بعض المسائل في حين يكون أكثر حرية في ممارسة رقابته على مسائل أخرى<sup>4</sup>.

**سادساً:** حاول البعض تبرير نظرية أعمال السيادة بالإستناد إلى إعتبرات عملية، أن سلامة الدولة فوق سلامة القانون، فإذا كان التمسك بالقانون على حساب سلامة وإستقرار الجماعة، فوجب التضحية بالقانون، فأعمال السيادة تتخذ للحفاظ على

(1)- علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص. 87.

(2)- جورج شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري (دراسة مقارنة لأحدث النظريات والمبادئ في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر)، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص. 72.

(3) - Pierre Serrand , «**Administrer et gouverner ,Histoire d'une distinction** » , Jus Politicum [Revue internationale de droit politique, www.juspoliticum.com](http://www.juspoliticum.com) , P.09.Vu le, 02-01-2014.

(4)- مصباح وليد عراب، مرجع سابق، ص. 39.



سلامة الدولة وكيانها، وهذا النوع من الأعمال يحتاج إلى شجاعة وجرأة الحكام في الإقدام على اتخاذ القرارات دون الخوف من الوقوع تحت طائلة الرقابة القضائية<sup>1</sup>.

وهذا ما ذهب إليه الأستاذ عبد القادر عدو، بقوله: "المبررات العملية-من وجهة تقديرنا- ومن بينها ضرورة أن تستقل السلطة التنفيذية باتخاذ بعض القرارات الكبرى لإعتبارات سياسية وبعيدا عن رقابة القضاء، تخفف من المأخذ على نظرية أعمال السيادة، بل أنها قد تزيله بالكامل"<sup>2</sup>.

**سابعاً:** أما الأستاذ Auvert.Fink.josiane، يرى أنها تعد من بين النظريات الأكثر تعقيدا في القانون الإداري، هذا التعقيد يجد تفسيره لاسيما في العلاقات بين القاضي والسلطة التنفيذية<sup>3</sup>.

**ثامناً:** يرى الفقه الراجح، مثل Virraly Michel، Ducroc أن أساس إستبعاد خضوع أعمال السيادة لرقابة القضاء هو قواعد الاختصاص القضائي ذاتها؛ ففي الحقيقة لا يرجع سبب عدم خضوع هذه الأعمال لرقابة القضاء باعتبارها فئة من الأعمال تتمتع بالحصانة القضائية، وإنما يكمن السبب في أنها لا تدخل في مجال اختصاص القضاء، سواء كان القضاء العادي أو القضاء الإداري؛ إما لارتباطها بعلاقات السلطات العامة فيما بينها، كقرار حل البرلمان أو قرار العفو، وإما لإتصالها باتفاقيات وعلاقات ذات طابع دولي، وتطرح قضايا تدخل في مجال القانون الدولي كإعلان الحرب، فهي ليست من إختصاص القضاء الإداري لأنها لا تتدرج في مفهوم المنازعات الإدارية، كما لا يختص القضاء العادي بالفصل فيها لأنها تخرج عن مفهوم منازعات الأفراد<sup>4</sup>.

(1)-عليان بوزيان، مرجع سابق، ص.425.

(2)-عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص.32.

(3) - Auvert-Fink Josiane, « les actes de gouvernement, irréductible peau de chagrin ? », revue de droit public, N° 01, paris, 1995, p.151.

(4)-Jean Rivero, Jean Waline, op.cit,p.283.et voir aussi: Favoreu Loius, « l'acte de gouvernement, acte provisoirement et accidentellement injustifiable », revue française de droit administratif, N°05, paris, 1987, p.544.

تاسعا: وعلى خلاف ما سبق من مبررات؛ يرى الأستاذ: مصباح وليد عرابي أن الدوافع الحقيقية لإعمال هذه النظرية، تتمثل في إمتناع القاضي الإداري عن التدخل في العلاقات بين البرلمان والإدارة، كما يرى أنه لا يمكن العثور على مبرر وسند من القانون لهذه النظرية، لأنها تمثل إنتهاكا صارخا على القانون.

ويقرر أن هذه النظرية تعتبر صدى للصراع بين السياسة والقانون، وقيد حقيقي على مبدأ المشروعية<sup>1</sup>.

وهذا ما ذهب إليه الأستاذ محمود حافظ، في تبريره لهذه الأخيرة حيث يرى أنه من الصعب أن نجد لها سند قانوني لسبب بديهي؛ هو أنها تمثل إعتداءا صريحا على القانون، فلا يمكن تبريرها إلا بإعتبارات سياسية أو عملية<sup>2</sup>.

ونحن نؤيده، لأنه لا يمكن العثور على سند قانوني لها، لأنها إعتداء على مبدأ المشروعية.

### الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لأعمال السيادة

إختلف الفقهاء في الوصف القانوني للأعمال التي تعد من قبيل أعمال السيادة؛ فيرى البعض منهم مثل:

1- Edward Raimond، أنه كقاعدة عامة، أن كل قرار أو كل عمل صادر عن السلطة التنفيذية يخضع للرقابة القضائية إلغاء وتعويبا، لكن الأعمال الحكومية هي إستثناء من الأصل على الرغم من صدورها عن السلطة التنفيذية<sup>3</sup>.

(1)-مصباح وليد عرابي، مرجع سابق، ص.42 .

(2)-فهد عبد الكريم أبو العثم، مرجع سابق، ص.97 .

(3)- ريمون أودان، النزاع الإداري، ترجمة سيد بالضياف، المجلد الأول، مركز النشر الجامعي، تونس، 2000، ص.251.

2- كما يرى الدكتور "فوزت فرحات: " ..... بأنها طائفة من قرارات السلطة التنفيذية التي على الرغم من صدورها عن السلطة التنفيذية مع ذلك تخضع لرقابة القضاء.....  
..".

ويضيف: " أنه أصبح من الصعب في أكثر الأحيان تمييز الأعمال الحكومية عن القرارات الإدارية، ومرد الصعوبة يكمن في أن أفراد السلطة التنفيذية لا يكتفون دائماً بالقيام بأعمال حكومية، بل وفي بعض الأحيان يقومون بأعمال إدارية تقبل الطعن"<sup>1</sup>.

3- ويرأي الدكتور عصام نعمت إسماعيل، أنه يصعب التمييز بين العمل الحكومي والقرار الإداري لأنهما يحملان نفس الخصائص؛ وإذا إمتنع مجلس الدولة عن مراقبة هذه القرارات، فلا يفهم أن هذا العمل ليس قرار إداريا، بل هذا يعني أنه لا يصنف في فئة القرارات القابلة للطعن<sup>2</sup>.

4- وعلى خلاف ذلك، يرى الأستاذ: سامي جمال الدين، أن الأعمال الحكومية تتشابه مع القرارات الإدارية من الناحية الشكلية فقط؛ أي بصدورها من السلطة التنفيذية، لكن تختلف عنها من الناحية الموضوعية<sup>3</sup>.

5- ويرى كل من Chapus laferriere أن: "أعمال الحكومة تخرج عن نطاق إختصاص القضاء الإداري إستنادا إلى أنها لا تتمتع بطبيعة العمل الإداري، ومن ثم فهي لا تعد من القرارات الإدارية"<sup>4</sup>.

(1)-مصباح وليد العربي، مرجع سابق ، ص. 43 .

(2) - المرجع نفسه ،ص. 45 .

(3) - سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق ، ص.73.

(4) - Pierre Serrand ,op,cit, p .11 , Vu le, 02-01-2014.

6- ويخلص الأستاذ مصباح وليد عرابي، إلى القول: "أن العمل الحكومي يعتبر قرار إداريا، لكنه يختلف عنه بأنه محظور من الرقابة القضائية بأمر من الإجتهد ذاته، وليس بالإستناد إلى أي نص قانوني"<sup>1</sup>.

ونحن نؤيد هذا الرأي، لأن العمل الحكومي يتشابه مع باقي القرارات الإدارية من حيث المصدر، إذ يصدر عن السلطة التنفيذية، كما أنه يحمل نفس خصائص القرار الإداري، حيث أنه عمل قانوني نهائي، يصدر بالإرادة المنفردة من سلطة إدارية مختصة، ويرتب أثرا قانونيا.

غير أن القاضي يمتنع النظر في أعمال السيادة، معلنا عدم إختصاصه. وهنا يثار التساؤل، ماهو المعيار الذي إعتده القاضي الإداري للتمييز بين العمل الحكومي والعمل الإداري؟ هذا ما سنحاول الإجابة عليه في المبحث الموالي.

(1) - مصباح وليد عرابي، مرجع سابق، ص. 45.

### المبحث الثاني: معايير تحديد أعمال السيادة

إجتهد الفقه الفرنسي؛ لوضع معايير للتمييز بين الأعمال الحكومية وبين الأعمال الإدارية الأخرى، والتي تعددت بإختلاف إجتهد القضاء الإداري الفرنسي حيث إعتد في بادئ الأمر على معيار الباعث السياسي، ثم عدل عنه إلى المعيار المستمد من طبيعة العمل ذاته (مطلب أول).

ثم معيار العمل المختلط ، ثم ظهر معيار أعمال السيادة ليست من أعمال القانون الإداري (مطلب ثاني).

وتطور الإجتهد ليعتمد قائمة تتضمن أعمالا حكومية ، وأخيرا ظهرت حديثا النظرية السلبية (مطلب ثالث).

**المطلب الأول: معياري الباعث السياسي وطبيعة العمل ذاته لتمييز أعمال السيادة**

نتناول في هذا المطلب على التوالي، معيار الباعث السياسي وتطبيقاته (فرع أول) ثم المعيار المستمد من طبيعة العمل ذاته (فرع ثاني).

**الفرع الأول: معيار الباعث السياسي لتحديد الأعمال السيادية وتطبيقاته**

سنوضح مضمون هذا المعيار، ثم نتطرق لبعض التطبيقات القضائية له في الجزائر ومصر.

**أولاً: معيار الباعث السياسي لتحديد الأعمال السيادية**

يعتبر أول المعايير التي حدد بها مضمون نظرية أعمال السيادة؛ فيندرج تحت هذه النظرية وفقاً لهذا المعيار؛ كل عمل يصدر عن الحكومة بدافع سياسي<sup>1</sup>، وقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي بهذا المعيار في قضية Laffite، حيث أعلن المجلس عدم إختصاصه بالفصل في القضية بقوله:

" طعن السيد Laffite يتعلق بمسألة سياسية يعود البت فيها إلى الحكومة وحدها"<sup>2</sup>.

كما تم الأخذ بنفس المعيار في ظل الإمبراطورية الثانية في حكم شهير لمجلس الدولة الفرنسي في قضية Duc.d'Aumale حيث صرح المجلس أنه :

"لا يمكن إحالة الأعمال السياسية بطبيعتها إلينا بواسطة النزاع الإداري"<sup>3</sup>.

(1)-محمد بطيخ رمضان، "مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية"، [fac.ksu.edu.sa/hidaithy](http://fac.ksu.edu.sa/hidaithy)، أطلع عليه يوم، 14-11-2013.

(2)-قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 01 ماي 1822، Lafitte، نقلاً عن: مارسو لونغ، وآخرون، مرجع سابق، ص. 34.

(3)-قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 09 ماي 1867، Ducd'aumale، نقلاً عن: نفس المرجع والموضع.

وقد وجد معيار الباعث السياسي مبرره خلال تلك المرحلة؛ حيث كان مجلس الدولة الفرنسي في بداية نشاطه القضائي، إذ كانت قرارات المجلس خاضعة لتصديق الملك فكان على المجلس إتباع سياسة الحكومة في محافظتها على المصالح العليا للدولة<sup>1</sup>.

ويفسر الأستاذ مصباح وليد عرابي؛ إختيار مجلس الدولة الفرنسي لهذا المعيار كما يلي:

"أن المجلس أراد أن لا يقحم نفسه في المنازعات الإدارية التي لها إنعكاسات وأثار سياسية، فأبعده عن إختصاصه بمحض إرادته، في مقابل أن يحتفظ بحقه في رقابة الأعمال الإدارية الأخرى في حرية تامة"<sup>2</sup>.

ولكن معيار الباعث السياسي تم انتقاده للأسباب التالية :

1- إنه معيار واسع وفضفاض، إذ أن السلطة التنفيذية تقوم بتحديد أعمال السيادة بنفسها، مما يمكن من اتساع دائرة أعمال السيادة<sup>3</sup>.

2- تبدو خطورة هذا المعيار؛ كونه يعطي الحرية للسلطة التنفيذية، عند ممارسة أعمالها كي تتذرع بالدافع السياسي، لتضفي صفة العمل الحكومي على كل عمل تريد إخراجها من الرقابة القضائية<sup>4</sup>.

3- أنه معيار لا يمكن اللجوء إليه في وصف أعمال السلطة التنفيذية بصورة نهائية؛ وذلك لكونه يصف العمل الواحد بوصفين مختلفين، تبعا للغرض من إصداره<sup>5</sup>.

(1) - سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 416 .

(2) - مصباح وليد عرابي، مرجع سابق، ص. 48 .

(3) - سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص. ص. 416، 417.

(4) - André de laubadere, Yves Gaudmet, op.cit, p.590.

(5) - علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص. 87 .

4- أن الحكومة تستطيع الإعتداء على حقوق وحريات الأفراد، بموجب هذا المعيار متى ما أرادت تكييف العمل بأنه سيادي<sup>1</sup>.

لذلك عدل مجلس الدولة الفرنسي، عن هذا المعيار منذ عام 1875 في قضية الأمير Napoléon وخلصته أن الأمير Napoléon طعن في القرار الصادر عن وزير الحربية برفض إعادة إدراج إسمه بقائمة الجنرالات، وقد دفع وزير الحربية الطعن بالصفة السياسية للتدبير المطعون فيه؛ فهو يشكل من وجهة نظره عملا من أعمال السيادة يخرج عن الرقابة القضائية.

حيث إعترض مفوض الحكومة David على هذه الفكرة بقوله:

"لا يكفي لإضفاء الطابع الاستثنائي على قرار ما صادر عن الحكومة أو أحد ممثليها بما يجعله بمنأى وفوق كل رقابة قضائية أن يكون قد اتخذ بعد التداول في مجلس الوزراء أو أملتة مصلحة سياسية".

وقد أخذ مجلس الدولة برأي المفوض، وحكم على أساسه<sup>2</sup>.

كما عدلت محكمة التنازع الفرنسية عن هذا المعيار في قضية Margyini<sup>3</sup>.

ويرى الأستاذان Waline Rivéro: "أنه إذا كانت الطبيعة السياسية للقرار تجعله يفلت من الرقابة القضائية، فالיום نقوم بعكس هذا التفكير فأبي قررا إتخذ إستنادا لباعث سياسي يعتبر غير مشروع ويتم إلغاؤه"<sup>4</sup>.

(1)-سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق ، ص. 132 .

(2) - Jean Rivero, Jean Waline ,op.cit, p.280.

(3)- قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 5 نوفمبر 1880، قضية Margyini، نقلا عن : مارسو لونغ، وآخرون، مرجع سابق ، ص.34 .

(4) – Arrêt juridique, Requête n°46707, du 19 Février 1875, Conseil d'état, Prince Napoléon, www.legifrance.gouv.fr, op, cit, Vu le ,12-12-2013



ما يمكن ملاحظته ، أن القضاء الإداري الفرنسي تخلى عن معيار الباعث السياسي، ويبدو أن الفقه الفرنسي يؤيد موقف القضاء، وحسنا فعل القاضي الإداري الفرنسي ، وإلا إستغلت السلطة التنفيذية هذا الدافع أو الباعث لتقلت من رقابة القضاء إلغاء وتعويضاً، وبالتالي تخرج عن مبدأ المشروعية من جهة ، وتنتهك حقوق وحريات الأفراد من جهة أخرى.

### ثانياً: تطبيقات معيار الباعث السياسي

لقد تبنى القضاء الإداري الجزائري ، والمصري معيار الباعث السياسي في بعض أحكامه.

#### 1- تطبيقات القضاء الإداري الجزائري لمعيار الباعث السياسي

أخذ القاضي الإداري الجزائري بمعيار الباعث السياسي ، في قضية بين السيد (ي.ب.ج) ضد وزير المالية ؛ حيث جاء في حيثيات القرار<sup>1</sup> مايلي:

" حيث أن الرقابة التي يباشرها القاضي الإداري على أعمال الإدارة لا يمكن أن تكون عامة ومطلقة.

حيث أن إصدار وتداول وسحب العملة تعد إحدى الصلاحيات المتعلقة بممارسة السيادة.

حيث أن القرار المستوحى بالتالي من باعث سياسي غير قابل للطعن بأي من طرق الطعن.

وأن القرار الحكومي المؤرخ في 08 أفريل 1982 القاضي بسحب الأوراق المالية من فئة 500 دج من التداول وكذا القرار الصادر عن وزير المالية المتضمن

(1)-قرار قضائي ، رقم 36473، صادر بتاريخ 07/01/1984، عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى للقضاء، قضية بين السيد (ي.ب.ج) ضد وزير المالية ،المجلة القضائية ، العدد 04 ، 1989، ص 211 ، نقلا عن :،سايس جمال، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري،قرارات المحكمة العليا،قرارات مجلس الدولة، مرجع سابق، ص.177 وما بعدها.

تحديد قواعد الترخيص بالتبديل " خارج الأجل" هما قراران سياسيان، يكتسيان طابع أعمال الحكومة، ومن ثم فإنه ليس من إختصاص المجلس الأعلى لا فحص مدى شرعيتها، ولا مباشرة رقابة على التطبيق....."

وفي تعليقه على هذا القرار ، قال الأستاذ رشيد خلوفي:

"وما يلاحظ كذلك من الحيثيات المذكورة أعلاه، هو أن قرار الغرفة الإدارية قضى بإستحالة رفع دعوى الإلغاء وحتى دعوى التعويض ضد أعمال السيادة"<sup>1</sup>.

نلاحظ أن القاضي الإداري الجزائري، أعلن صراحة تبنيه لنظرية أعمال السيادة إستنادا لمعيار الباعث السياسي، فموقفه هذا يعبر عن عدم جرأة السلطة القضائية في مواجهة السلطة التنفيذية، وعدم تمتع القاضي بأي إستقلالية.

## 2- تطبيقات القضاء الإداري المصري لمعيار الباعث السياسي

أخذ القضاء المصري بمعيار الباعث السياسي في تحديد أعمال السيادة، وتمييزها عن أعمال الإدارة، وهو ما يوضحه حكم محكمة القضاء الإداري، حيث جاء فيه مايلي:

"إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن أعمال السيادة هي تلك الأعمال أو الإجراءات العليا التي تصدر عن الحكومة بإعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة، تباشرها بمقتضى هذه السلطة العليا لتنظيم علاقاتها بالسلطات العامة الأخرى داخلية كانت أو خارجية، إذ تتخذ إضطرارا للمحافظة على كيان الدولة واستتباب الأمن في الداخل أو للذود عن سيادتها في الخارج"<sup>2</sup>.

(1)-رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،، ص.45.

(2)- حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة 13 جوان 1957، لسنة 11القضائية، ص. 566. نقلا عن: حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، الجزء، دار الكتب المصرية، مصر، 2001، ص. 167.

ونلاحظ أن القضاء المصري ، قد أعلن صراحة تبنيه لمعيار الباعث السياسي.

### الفرع الثاني: المعيار الموضوعي لتحديد أعمال السيادة

بعد أن تبين فشل معيار الباعث السياسي، بحث الفقه عن معيار جديد يختلف عن المعيار السابق الذي كان ذاتيا وشخصيا، وهو المعيار الموضوعي<sup>1</sup>.

ويقوم هذا المعيار على تمييز دقيق في مجال نشاط السلطة التنفيذية، فهو يفرق بين الوظيفة الحكومية التي تقوم بها الحكومة، وبين الوظيفة الإدارية التي تتولاها الإدارة.

وتخضع الأعمال التي تتم في نطاق الوظيفة الإدارية لرقابة القضاء<sup>2</sup>، أما أعمال الحكومة التي تخرج عن رقابة القضاء، هي تلك الأعمال التي تتعلق بالوظيفة الحكومية<sup>3</sup>.

ورغم صحة الفكرة الأساسية لهذا المعيار، ورغم الوضوح الظاهري الذي يتميز به، إلا أنه تعرض للنقد؛ حيث يبرز إشكالا جديدا هو تحديد ماهية ومضمون كل من الوظيفة الحكومية والوظيفة الإدارية، وصعوبة وضع حد فاصل بينهما<sup>4</sup>.

وإزاء غموض المعيار الموضوعي، ظهرت عدة محاولات بشأن ماهية هذا الأخير.

(1)- محمد تقيّة، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الأعمال الإدارية، مجلة ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992، ص. 144 .

(2) - Gustave peiser, op.cit, p. 35.

(3) - Charles Debbach, Frédéric Colin, op.cit, p.111.

(4)- إعاد علي حمود القيسي، مرجع سابق، ص. 68.

أولاً: إذ يرى جانب من الفقه أن مضمون المعيار الموضوعي، يتمثل في طبيعة الوظيفة التي تقوم بها الحكومة<sup>1</sup>.

حيث يقول الأستاذ Laferiere:

" أن الوظيفة الحكومية تشمل الأعمال المتعلقة بالسهر على تطبيق الدستور وسير السلطات العامة في الدولة وعلاقة الدولة بغيرها من الدول، والمحافظة على سلامة الدولة في الداخل والخارج، في حين أن الوظيفة الإدارية تتمثل في الأعمال المتصلة بالتطبيق اليومي للقوانين وتنظيم علاقات الأفراد بالإدارة فيما بينها "

وفي نفس الاتجاه يذهب كل من الفقيهين Jaquelin Hauriou بأن:

"الوظيفة الحكومية تهتم بمعالجة الشؤون الإستثنائية التي تخص الوحدة السياسية، والسهر على مصالح الوطن العليا، أما الوظيفة الإدارية تهتم أساساً بتسيير شؤون المواطنين العادية."

ولكن إنتقد هذا الرأي لغموضه، وعدم دقته للفرقة بين العمل الحكومي والعمل الإداري.<sup>2</sup>

**ثانياً:** أما الأستاذ Ducroque ، فيرى أنه لتحديد طبيعة وموضوع العمل ،نبحث في السند القانوني الذي تستند إليه الحكومة؛ فإذا صدر العمل تنفيذاً لنص دستوري فهو عمل سيادي، إما إذا صدر تنفيذاً لنصوص القوانين واللوائح فهو عمل إداري.

غير أن هذا الرأي منتقد؛ لأن السلطة التنفيذية تقوم بإختصاصات تنفيذاً لنصوص دستورية لكنها تبقى أعمالاً إدارية<sup>3</sup>.

(1) -محمد وليد العبادي، القضاء الإداري في الأنظمة المقارنة، الطبعة الأولى مؤسسة الوراق، عمان، 2008، ص. ص. 258، 259.

(2) - Pierre Serrand ,op ,cit, p.10.Vu le ,02-01-2014.

(3) -عدنان عمرو ، مرجع سابق ،ص. 98.

ثالثاً: أما الأستاذ Duguít ، قال بالتمييز بينهما على أساس مادي وفقاً لنظريته في تقسيم الأعمال القانونية، إلى أعمال مشروعة، أعمال فردية وأعمال شرطية؛ بحيث تتعلق الوظيفة الحكومية بالأعمال المشروعة وحدها، أما الأعمال الفردية والشرطية فهي جوهر الوظيفة الإدارية.

غير أن هذا الرأي منتقد، لأن القانون الوضعي لا يفصل بين السلطات على أساس هذا التقسيم المادي للأعمال<sup>1</sup>.

ومع هذا لم تنجح هذه المحاولات في إيجاد ضوابط موضوعية وشكلية للتمييز بين الأعمال الحكومية والأعمال الإدارية، لأنه لا يوجد فصل حاسم ودقيق بين أعمال الحكومة وأعمال الإدارة<sup>2</sup>.

ويلاحظ الأستاذان: Yves Gaudmet André de Laubadère ، أن القضاء الإداري الفرنسي لم يأخذ بهذا المعيار؛ حيث لا يوجد أي حكم قضائي صرح بالتمييز بين أعمال الحكومة وأعمال الإدارة، وتم الإبقاء عليه في فرنسا كنظرية فقهية<sup>3</sup>.

على خلاف القضاء الإداري الفرنسي والقضاء الإداري الجزائري، أخذ القضاء الإداري المصري بهذا المعيار في تحديده لأعمال السيادة، ومن أمثلة ذلك:

حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في 19 يونيو 1956 للسنة العاشرة القضائية؛ حيث جاء فيه مايلي: "إن معيار التفرقة بين أعمال السيادة والأعمال الإدارية هو معيار مادي أساسه كنه العمل وطبيعته. فأعمال السيادة هي التي تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة عامة في نطاق وظيفتها السياسية. والأعمال الإدارية هي تلك التي تقوم بها عادة في حدود وظيفتها الإدارية....."<sup>4</sup>.

(1)- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص. 419.

(2) - Jean Rivero, Jean Waline ,op.cit, p.284.

(3) - André de laubadere, Yves Gaudmet,op.cit, p.590.

(4)- حكم محكمة القضاء الإداري، جلسة 19 يناير 1956، لسنة 10 القضائية، ص. 158. نقلاً عن: حمدي ياسين عكاشة، مرجع سابق، ص. 167.

المطلب الثاني: معياري العمل المختلط وأعمال السيادة ليست من أعمال القانون الإداري لتمييز أعمال السيادة

إزاء فشل معيار الباعث السياسي والمعيار الموضوعي للترقية بين الأعمال الحكومية والأعمال الإدارية ، ظهرت معايير أخرى لتحديد ما يندرج ضمن أعمال السيادة.

### الفرع الأول: معيار العمل المختلط لتحديد الأعمال السيادية

نادي بهذا المعيار مفوض الحكومة الفرنسي Célier وهو بصدد إعداد تقريره الذي قدمه لمجلس الدولة الفرنسي في قضية Gombert، فبمقتضى هذا المعيار يعتبر العمل حكومياً، إذا اتخذته السلطة التنفيذية بمناسبة علاقاتها مع سلطة أخرى لا تخضع لأي رقابة قضائية؛ أي عمل مشترك بين سلطتين سواء كانت هذه السلطات على المستوى الداخلي، مثل علاقة الحكومة بالبرلمان أو على المستوى الخارجي كتبادل السفراء<sup>1</sup>.

حيث إعتبر Célier، أن مرسوم العفو لا يعتبر عملاً مختلطاً ومن ثم يجب أن يخضع لرقابة مجلس الدولة ، لكن مجلس الدولة لم يأخذ بهذا الرأي وإعتبر أن مرسوم العفو لا يدخل في اختصاصه لأنه عملاً قضائياً<sup>2</sup>.

والجديد في هذا الرأي؛ أن مبرر القضاء في رفض الدعاوى المتعلقة بأعمال السيادة، هو إستناده إلى القواعد القانونية التي تحكم إختصاص القضاء الإداري؛ كون ولاية القضاء الإداري تقتصر على تصرفات السلطة التنفيذية فقط<sup>3</sup>.

(1) -سامي جمال الدين ،قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق ،ص.ص، 77،78.

(2) -مارسو لونغ، وآخرون، مرجع سابق،ص.35.

(3) -عليان بوزيان، مرجع سابق، ص. 413 .

غير أن هذا المعيار لم يسلم من النقد؛ لأنه يشرح بعض الأعمال الحكومية دون البعض الآخر من حيث عدم خضوعها لرقابة القضاء، ولأن العمل مهما يكن مختلطا إلا أنه يزال من حيث المصدر صادر عن السلطة التنفيذية<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: أعمال السيادة ليست من أعمال القانون الإداري لتحديد أعمال السيادة

إعتبر الأستاذ Virallay Michel، أن أعمال السيادة ليست من أعمال القانون الإداري، وتتلخص فكرته؛ على أن ثمة أعمال تصدر عن السلطة التنفيذية دون أن تكون خاضعة لقواعد القانون الإداري، التي ينظر في منازعاتها القضاء الإداري؛ وبالتالي من الطبيعي أن تخرج هذه الأعمال من نطاق ولاية القضاء الإداري تطبيقا للقاعدة العامة التي تحدد إختصاص القاضي الإداري صاحب الولاية العامة في مواد القانون الإداري وحدها<sup>2</sup>.

حيث يعتبر العمل سياديا، إذا كان العمل يحكمه وينظمه قانون آخر غير القانون الإداري سواء القانون الدولي العام أو القانون الدستوري<sup>3</sup>.

فمثلا السلطة التنفيذية حين تمارس أعمالا بإعتبارها ممثلة للدولة كشخص من أشخاص القانون الدولي، كأن تعقد الصلح، أو توقع على معاهدات وإتفاقيات، تكون مرتبطة بقواعد القانون الدولي العام، وبالتالي تخرج عن رقابة القضاء الإداري، وكذلك التصرفات التي تتخذها السلطة التنفيذية في مجال القانون الداخلي للدولة، دون أن تكون مرتبطة بالقانون الإداري، فهي قد تقوم بأعمال في مجال القانون الخاص، وتخضع لرقابة المحاكم العادية مثلها مثل الأفراد العاديين، وبالتالي يتحدد نطاق فئة

(1) - حسن محمود محمد حسن، دور القاضي الإداري في خلق القاعدة القانونية (دراسة مقارنة بدور القاضي المدني والجنائي)، دون دار نشر، بدون سنة نشر، ص. 302.

(2) - Jean Rivero, Jean Waline ,op.cit, p.280.

(3) - محمد تقية، مرجع سابق، ص. 145.

أعمال السيادة، عندما تقوم السلطة التنفيذية بتصرفات في مجال أحد فروع القانون العام سواء القانون الدولي أو القانون الدستوري<sup>1</sup>.

على الرغم من قبول هذا المعيار من الناحية النظرية كونه سليم ومنطقي ، إلا أنه إنتقد لصعوبة تطبيقه من الناحية العملية، حيث يصعب التفرقة بين القانون الإداري والقانون الدستوري، كما يصعب توزيع الإختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري<sup>2</sup>

### المطلب الثالث: معيار القائمة القضائية والنظرية السلبية لتمييز أعمال السيادة

إزاء فشل المحاولات الفقهية السابقة في وضع معيار محدد لتحديد أعمال السيادة، ظهر معيار القائمة القضائية ، وأخيرا ظهرت حديثا النظرية السلبية من أجل التمييز بين أعمال السيادة والأعمال الإدارية الأخرى.

### الفرع الأول: معيار القائمة القضائية لتحديد أعمال السيادة

إتجه الفقه الفرنسي إلى إستقرار الأحكام القضائية الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة التنازع وجمعها في قائمة تسمى القائمة القضائية لأعمال الحكومة<sup>3</sup>، وبمقتضى هذا المعيار يكون القضاء هو المرجع لتحديد أعمال الحكومة، وذلك من خلال رجوع الفقهاء لأحكامه ،والقيام بجمعها في مجموعات محددة<sup>4</sup> .

وأهم الأعمال التي تحتويها هذه القائمة:

أولاً: الأعمال المتعلقة بعلاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية، ومثالها التصرفات والأعمال التي تجريها الحكومة في إعداد مشاريع القوانين وعرضها على البرلمان، قرار حل البرلمان، دعوة البرلمان للإنعقاد.

(1) - عليان بوزيان ،مرجع سابق، ص.433 .

(2) - عدنان عمرو،مرجع سابق، ص.100.

(3) - André de laubadere, Yves Gaudmet, op.cit, p.p.590,591

(4) - عمر محمد الشويكي، القضاء الإداري ،دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة ، عمان، 2006، ص.91.



**ثانياً:** الأعمال المتعلقة بالعلاقات الدولية والدبلوماسية؛ ومثالها الأعمال المتعلقة بتحضير وتفسير المعاهدات والأعمال التي يقوم بها ممثلو الدولة في الخارج.

**ثالثاً:** الأعمال المتعلقة بالحرب ومثالها قرارات إعلان الحرب والتدابير التي تتخذها الدولة المتصلة بسير العمليات العسكرية.

**رابعاً:** الأعمال الخاصة بسلامة الدولة وأمنها: ومثالها الأعمال الخاصة بحفظ النظام العام وسلامة الدولة داخليا وخارجيا كإعلان حالة الطوارئ<sup>1</sup>.

كذلك هذا المعيار، لم يسلم من النقد، حيث يرى الفقيه Duez، أن القائمة القضائية ليست وليدة معيار عام من النظام القانوني، بل أنها ثمرة السياسة القضائية لمجلس الدولة الفرنسي حسب الظروف التي مر بها في علاقته بالحكومة، ولذلك تبدو أنها قائمة ينقصها التناسق ولا تسمح بإستنتاج نظرية عامة تضيء صفة العمل الحكومي على أعمال معينة وتخلعه عن أعمال أخرى<sup>2</sup>.

في حين سلم البعض الآخر، بترك تحديد أعمال السيادة إلى القضاء ذاته، كما يؤكد ذلك الأستاذان Frédéric Colin و Charles Debbach بقولهما: "ليس هناك معايير لتمييز أعمال الحكومة، لكن هناك قائمة قضائية لأعمال الحكومية"<sup>3</sup>.

وهذا ماذهب إليه الفقيه Hauriou بقوله: "كل عمل يقرر القضاء الإداري وعلى رأسه محكمة التنازع هذه الصفة"<sup>4</sup>

(1)-محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص.ص، 47، 48.

(2)-إعاد علي حمود القيسي، مرجع سابق، ص. 71.

(3)-Charles Debbach, Frédéric Colin, op.cit,p.110.

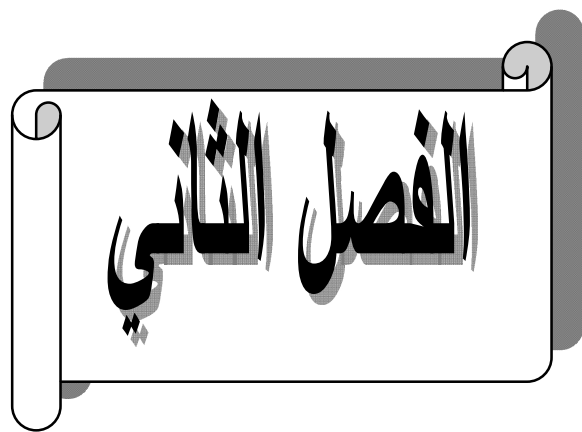
(4)-مبروك حسين، مرجع سابق، ص. 18.

## الفرع الثاني: النظرية السلبية لتحديد أعمال السيادة

قامت هذه النظرية في فرنسا، في نهاية القرن التاسع عشر، وتهدف إلى إنكار وجود أعمال السيادة إلى جانب الأعمال الإدارية، وترى أن ما يطلق عليه أعمال السيادة هو في الحقيقة متشابه مع باقي الأعمال الإدارية من حيث المصدر والطبيعة والهدف، وأن ولاية القضاء تتسع لكل المنازعات التي تنشأ بين الأفراد من جهة، وبينهم وبين الحكومة من جهة أخرى، لأن مهمة القضاء العدل والإنصاف، فلا يقيد ولاية القضاء إلا نص صريح في الدستور أو القانون. ولهذا أخذ فقهاء هذه النظرية يضعون قوائم لحصر تلك الأعمال التي لا تخضع لرقابة القضاء، من واقع الدستور والتشريعات المعمول بها، لا من واقع أحكام المحاكم ومجلس الدولة كأصحاب معيار القائمة القضائية<sup>1</sup>.

وأخيرا يمكننا القول، أن الفقه والقضاء الفرنسيين، فشل في العثور على معيار فاصل للتمييز بين الأعمال الإدارية والأعمال الحكومية؛ وإنتهى الأمر، بأن سلم الفقه الفرنسي بضرورة ترك تحديد أعمال السيادة إلى القضاء ذاته.

(1) - إدريس معطلا، "الأعمال المستبعدة من الطعن بالإلغاء"، مجلة القضاء والتوثيق. العدد الأول، المملكة المغربية، 2010، بدون صفحة.



## الفصل الثاني

### نطاق رقابة القاضي الإداري على الأعمال الحكومية

تعتبر قائمة الأعمال الحكومية أفضل وسيلة لتحديد هذه الأعمال؛ فالقضاء حينما يضيف على عمل ما صفة العمل الحكومي يراعي إعتبارات خاصة تحيط بالعمل، وتبرر تحصيله ضد الرقابة القضائية.

وقائمة الأعمال الحكومية في فرنسا المستخلصة من أحكام مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة التنازع، توضح دور القاضي الإداري في محاولة تحديد نطاق هذه الأعمال وفقا للظروف والإعتبارات المحيطة به، متأثرا بالانتقادات الفقهية الكثيرة للنظرية<sup>1</sup>.

من هذا المنطلق سنتناول، القائمة القضائية للأعمال الحكومية (المبحث الأول)، ثم التوجه القضائي نحو تقليص ميدان الأعمال الحكومية (المبحث الثاني).

(1) - حيث كانت الإتجاهات الفقهية تسير في إتجاهين:

أ. الإتجاه نحو التضييق من مجال الأعمال الحكومية، وذلك بإستبعاد أعمالا من قائمتها كانت من قبل تعتبر من أعمال السيادة، ثم بسط القضاء رقابته عليها إلغاء وتعويضا؛ خاصة، وأن قائمة أعمال السيادة المستخلصة من أحكام القضاء ليست قائمة ثابتة جامدة، وإنما تطول وتقصر فيها أمور، وتخرج منها أخرى حسب إتجاهات القضاء، والظروف المحيطة بالعمل. وهذا ما ذهب إليه الأستاذان: Yves Gaudmet André de Laubadere

ب. الإتجاه نحو التخفيف من الأثار الخطيرة التي تترتب على نظرية الأعمال الحكومية، وذلك بحصر هذه الأثار على الحصانة ضد الإلغاء، دون التعويض؛ حيث إقترح الفقيه Hauriou التعويض عن أعمال السيادة إذا ترتب عليها نزع ملكية خاصة نهائية؛ في حين يرى الأستاذ Jeze بأن يكون التعويض عن كل الأعمال.

أنظر: عمر محمد الشويكي، مرجع سابق، ص. 93، و محمد بطيخ رمضان، "مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية"، [fac.ksu.edu.sa/hidaithy](http://fac.ksu.edu.sa/hidaithy)، أطلع عليه يوم، 2013/11/14، وأنظر أيضا:

André de laubadere, Yves Gaudmet, op.cit, p.597

## المبحث الأول

## القائمة القضائية للأعمال الحكومية

ليس هناك من تعريف محدد للأعمال الحكومية يؤدي إلى إعتقاد قائمة نهائية إستنادا لمعيار نهائي، فأمام غياب المعيار الواضح، نكتفي بتعداد الأعمال التي تعتبر أعمالا حكومية، التي يمكن إستخلاصها من قرارات مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة التنازع، والتي تتغير بتغير الإجتهااد القضائي<sup>1</sup>، وهذا ما سنبينه على التوالي:

الأعمال الحكومية على المستوى الداخلي (مطلب أول).

الأعمال الحكومية على المستوى الدولي (مطلب ثاني).

الأعمال المتعلقة بالحرب (مطلب ثالث).

## المطلب الأول: الأعمال الحكومية على المستوى الداخلي

يعد هذا النوع من الأعمال الميدان الأساسي للأعمال الحكومية، حيث يتجنب القاضي الإداري أن يتسبب بأي تصادم بين السلطتين التنفيذية والتشريعية نتيجة رقبته<sup>2</sup>.

حيث إعتبرت أعمالا حكومية القرارات التي تتخذها السلطة التنفيذية في المجالات التالية:

القرارات المتخذة من قبل السلطة التنفيذية في إطار مشاركتها بالوظيفة التشريعية (الفرع الأول).

القرارات الصادرة عن الحكومة والتي تسبق القرار الذي سيصدر عن البرلمان (الفرع الثاني).

(1) - André de laubadere, Yves Gaudmet, op.cit, p.591, et voir aussi : Pierre Tiffine, op.cit, sans page, Vu le, 12-12-2013

(2) - Charles Debbach, Frédéric Colin, op.cit, p.111.

قرارات رئيس الجمهورية التي تخص العلاقات بين السلطات الدستورية وممارسة الوظيفة التشريعية. (الفرع الثالث).

**الفرع الأول: القرارات المتخذة من قبل السلطة التنفيذية في إطار مشاركتها بالوظيفة التشريعية.**

إعتبر القاضي الإداري الفرنسي، الأعمال التي تتخذها السلطة التنفيذية بمساهمتها في حقل التشريع من أعمال الحكومة<sup>1</sup>، ونذكر منها على سبيل المثال مايلي:

**أولاً: المراسيم التي تنشر القوانين التي يقرها البرلمان :**

حيث لا يمكن الطعن بمرسوم يتعلق بنشر قانون بسبب أن النص المنشور ليس هو نفسه الذي أقره البرلمان وهذا ما صرح به مجلس الدولة الفرنسي في قضية le Sieur Desreumeaux<sup>2</sup>.

**ثانياً: مراسيم تقديم الحكومة مشاريع القوانين إلى البرلمان أو سحب مشروع قانون كان قد أحيل إلى البرلمان<sup>3</sup>.**

**ثالثاً: رفض الحكومة عن تقديم مشروع قانون<sup>4</sup>.**

**رابعاً: إمتناع الحكومة عن تقديم مشروع قانون<sup>5</sup>.**

(1)-Martine Lombard, Gille Dumont, op,cit,p78.

(2)- Arrêt du conseil d'état, 3 Novembre 1933 ,le sieur Desreumeaux, copié de , Pierre Tiffine, op, cit ,Vu le,13-01-2014.

(3)-Arrêt du conseil d'état, 19 Janvier 1934 ,Compagnie Marseille de navigation à vapeur Fraissinet, copié de, M.Long et autres, **Les grands arrêts de la jurisprudence administratif**.12ème édition,Dalloz, Paris,1999, p.35.

(4)-Arrêt du conseil d'état, 18juillet 1930,Rouché, copié de, Charles Debbach, Frédéric Colin, op,cit,p.112.

(5)-Arrêt juridique, Requête n°68938 , du 29novembre 1968, Conseil d'état, Tallagrand, www.legifrance.gouv.fr, op ,cit, Vu le 15/03/2014.

وفي نفس المعنى القرار الذي يرفض وزير البريد بموجبه تقديم إقتراح للبرلمان يتعلق بإنشاء وظائف جديدة خاصة بالمهندسين<sup>1</sup>.

**خامسا:** رفض الحكومة إتخاذ التدابير اللازمة لحمل البرلمان على إقرار مشروع قانون دون إبطاء<sup>2</sup>.

**سادسا:** رفض وزير الدفاع الموافقة على طلب تعديل شروط تطبيق قانون<sup>3</sup>.

**الفرع الثاني : قرارات رئيس الجمهورية المتعلقة بالعلاقات بين السلطات الدستورية وممارسة الوظيفة التشريعية.**

**أولا:** قرار لجوء رئيس الجمهورية إلى الصلاحيات الإستثنائية المنصوص عليها في المادة 16 من الدستور الفرنسي لسنة 1958.

حيث يظهر موقف القضاء الإداري الفرنسي في تكييف الطبيعة القانونية لهذا القرار من خلال حكم مجلس الدولة الفرنسي الشهير الصادر في 2 مارس 1962 في قضية Rubin de Servens.

التي تتلخص وقائعها في أن: رئيس الجمهورية بعد إعلانه اللجوء إلى السلطات الإستثنائية المنصوص عليها في المادة 16 من الدستور الفرنسي لسنة 1958، وذلك بعد إجراء الإستشارات المنصوص عليها في المادة المذكورة، وكان ذلك بتاريخ 23 أبريل 1961 بسبب محاولة الإنقلاب التي وقعت بمدينة الجزائر في ربيع سنة 1961، ومنذ 26 أبريل إستعيدت السلطات الشرعية في الجزائر، ومع ذلك ظلت المادة 16 معمولا بها حتى 29 سبتمبر 1961 تاريخ القرار بإنهاء تطبيقها.

(1)- Arrêt juridique, Requête n°57518 , du 14 Janvier 1987, Conseil d'état, Association ingénieurs des télécom et Vautry, Ibid, VU le15/03/2014.

(2)- Arrêt du conseil d'état, 25 juillet 1947, Société L'alfa, copié de, M.Long et autres, op, cit, p.35.

(3)- Arrêt juridique, Requête n° 310317, du 18 décembre 2009, Conseil d'état, Association des ingénieurs divisionnaires en retraite et des anciens préparateurs en laboratoire d'électroniques ministère de la défense, www.legifrance.gouv.fr, op ,cit, Vu le 15-03-2014.

وقد إتخذ رئيس الجمهورية خلال هذه الفترة عدة قرارات بمقتضى المادة 96 من الدستور الفرنسي، كان أحدها في 03 ماي بإنشاء محكمة عسكرية خاصة كلفت بمحاكمة مرتكبي الجنايات والجنح ضد أمن الدولة وضد نظام الجيوش وشركائهم وكان من بين هؤلاء عشرة ضباط من الفرقة الأجنبية الأولى للمظليين الضابط Rubin de Servens ، وقد صدرت ضدهم عدة أحكام.

فتوجهوا بالطعن أمام مجلس الدولة الفرنسي وذلك على أساس:

- عدم توافر شروط تطبيق المادة 16 من الدستور، فقرار إنشاء المحكمة العسكرية كان في 03 ماي 1961 ، ومؤسسات الدولة في ذلك التاريخ لم تكن محل تهديد جسيم وحال ، كما أنه لم يكن هناك ما يمنع تلك السلطات القيام بوظائفها بطريقة عادية ومنتظمة.
- مخالفة المبادئ العامة للقانون العام الفرنسي، حيث يوجب هذا القانون، عرض الأمر على المحاكم الجزائرية الفرنسية ، وذلك لتمتع تلك المحاكم بالإستقلالية تجاه السلطة التنفيذية ، وهذا ما لم يتحقق بالنسبة للمحاكم العسكرية وبالإضافة إلى قرار رئيس الجمهورية من المفروض أن يطبق على الجرائم التي إرتكبت من تاريخ العمل بنص المادة 16 ، وليس قبلها، في حين جرائمهم إرتكبت قبل العمل بذلك النص؛ لذلك فإن محاكمة هؤلاء الضباط تعتبر مخالفة لقاعدة عدم رجعية القوانين الجنائية<sup>1</sup>.

وقد أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكمه مطابقا لقرار المفوض هنري، على

الشكل التالي:

" من حيث أن رئيس الجمهورية قرر في 23 أفريل 1961 ، بعد أن إستشار رسميا الوزير الأول ورؤساء الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ ، وبعد أخذ رأي المجلس الدستوري تطبيقا للمادة 16 من دستور 4 أكتوبر 1958.

(1)-Arrêt juridique, Requête n° 55049, du 02 Mars 1962, Conseil d'état, Rubin de servens, www.legifrance.gouv.fr, op ,cit, Vu le ,15-03-2014



وأن هذا القرار له صفة عمل السيادة الذي ليس لمجلس الدولة أن يقدر مشروعيته ولا أن يراقب مدة تطبيقه، وأن هذا القرار يخول رئيس الجمهورية إتخاذ كافة الإجراءات التي تتطلبها الظروف التي سببته، وخاصة أن يمارس في الأمور التي عدتها المادة 34 من الدستور السلطة التشريعية، وفي الأمور المنصوص عليها في المادة 37 من الدستور السلطة اللاحية؛ ..... وأن قرار 03 ماي 1961 المطعون فيه صدر بعد إستشارة المجلس الدستوري مستهدفا من ناحية إنشاء محكمة عسكرية ذا إختصاص خاص،.....،ومن ناحية أخرى تحديد قواعد الإجراءات الجنائية؛ التي تتبع أمام هذه المحكمة، وأنه يستخلص من هذا القرار الوارد على أمور تشريعية، والذي إتخذه رئيس الجمهورية أثناء فترة تطبيق السلطات الإستثنائية، له صفة العمل التشريعي الذي ليس للقاضي الإداري النظر فيه..... رفض الطعن<sup>1</sup>.

وقد إعتبر مجلس الدولة الفرنسي قرار إعلان رئيس الجمهورية اللجوء إلى المادة 16 من أعمال السيادة، وبالتالي لا يخضع للرقابة القضائية.

أما عن الإجراءات المتخذة بواسطة رئيس الجمهورية تطبيقاً للمادة 16 فقد فرق مجلس الدولة الفرنسي بين فرضتين:

1. إذا إتخذ رئيس الجمهورية قرارات حسب الإختصاص الذي حددته المادة 34 من الدستور، تكون قراراته ذات طبيعة تشريعية، وبالتالي لا تخضع لرقابة مجلس الدولة.

2. أما إذا كانت القرارات المتخذة بواسطة رئيس الجمهورية التي تدخل في نطاق المادة 37 من الدستور، تكون قرارات ذات طبيعة لائحة تخضع لرقابة القضاء.

(1)- Ibid.

فالقاضي الإداري لم يبحث في مدى شرعية الإجراءات المتخذة تطبيقاً للمادة سالفه الذكر، ولكنه يبحث في مدى إحترام إجراءات الحالة الإستثنائية وتوافر شروطها الشكلية والموضوعية<sup>1</sup>.

ويمكن الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي إستخدم عبارة "أعمال الحكومة" في هذا القرار، بعد ما كان يمتنع عن إستخدامها، ولعل السبب الذي جعل مجلس الدولة الفرنسي يستخدم هذا المصطلح، هو محاولة تأكيده على إستثناء هذه الطائفة من الأعمال عن الرقابة القضائية، ومن ثمة إقراره ببقائها.

على خلاف القضاء الإداري الفرنسي، القضاء الإداري الجزائري لم تعرض عليه مسألة الطعن في قرار اللجوء إلى الحالة الإستثنائية، ومن ثمة لم تمنح له الفرصة لإبداء موقفه.

أما القضاء المصري، وقد أتاحت له الفرصة في التعبير عن موقفه حيث إتجه إلى ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي، فأعتبر أن قرار اللجوء إلى المادة 74 من الدستور المصري من أعمال السيادة، أما القرارات المتخذة تطبيقاً للحالة الإستثنائية سواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية تخضع لرقابة القضاء.

وذلك في حكم لمحكمة القضاء الإداري بتاريخ 1957/04/25، وحكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 1979/12/29<sup>2</sup>.

ثانياً: المرسوم الذي يطرح مشروع قانون على الإستفتاء الشعبي والمنصوص عليه في المادة 11 من الدستور الفرنسي لسنة 1958<sup>3</sup>.

(1)-مارسولونغ وآخرون ، مرجع سابق، ص.579 وما بعدها.

(2)-حمدي ياسين عكاشة ،مرجع سابق ،ص.ص.175،176.

(3)-Arrêt juridique, Requête n° 58502, du 19 mars 1962, Conseil d'état, Brocas, www.legifrance.gouv.fr, op, cit, Vu le ,15-03-2014

ثالثاً: إنشاء لجنة مكلفة بتقديم إقتراحات تتعلق بإعادة النظر بالدستور<sup>1</sup>.

رابعاً: قرار دعوة مجلس النواب إلى عقد دورة استثنائية، وتأجيل إنعقاده وحله<sup>2</sup>.

حيث أنه بمناسبة الطعن المقدم من السيد Allain الذي يهدف إلى إلغاء مرسوم 14 ماي 1989، المتعلق بحل الجمعية الوطنية؛ حيث أن القاضي الفرنسي أعلن صراحة عدم إختصاصه بقوله "لا يعود لمجلس الدولة الفاصل بالنزاعات الحكم بمشروعية الأعمال المتصلة بالعلاقات بين رئيس الجمهورية والجمعية الوطنية، وبما أن طلب السيد Allain يرمي إلى إبطال مرسوم حل الجمعية الوطنية المؤرخ في 14 ماي 1988 يجب رده".

كما يشكل عملاً حكومياً، مرسوم تعيين الوزير الأول، ومرسوم تشكيل الحكومة<sup>3</sup>.

**الفرع الثالث: القرارات الصادرة عن الحكومة والتي تشكل عملاً تمهيدياً للقرار الذي سيصدر عن البرلمان.**

وكان يندرج في إطار هذه الفئة حتى سنة 1958 في فرنسا، القرارات الإدارية التي تشكل أعمالاً تمهيدية ضرورية تسبق إنتخابات المجالس النيابية<sup>4</sup>؛ حيث إعتبر من الأعمال الحكومية ما يلي:

**أولاً: مرسوم دعوة الناخبين للإقتراع<sup>5</sup>.**

(1)- Arrêt du conseil d'état, 3décembre 1993, syndicat des justiciables, Bidalou et Meyet, copié de André de laubadere, Yves Gaudmet, op.cit, p.591.

(2)- Arrêt juridique, Requête n° 98538, du février 1989, Allain, Conseil d'état, www.legifrance.gouv.fr, op, cit, Vu le , 15-03-2014

(3)- Arrêt juridique, Requête n° 98538, du 20 février 1989, Conseil d'état, Allain, www.legifrance.gouv.fr, op, cit., Vu le , 15-03-2014

(4)- مارسو لونغ وآخرون، مرجع سابق، ص. 36.

(5)- Arrêt juridique, Requête n°282171, du 16 septembre 2005, Conseil d'état, M- X, www.legifrance.gouv.fr, op, cit, Vu le , 15-03-2014.

ثانياً: المرسوم الذي يحدد تنظيم عمليات الإنتخاب<sup>1</sup>.

حيث أن مجلس الدولة الفرنسي كان يعتبر نفسه غير مختص بتقدير صلاحية مشروعية إنتخابات أعضاء مجلس النواب التي لا تخضع إلا لرقابة البرلمان وحده<sup>2</sup>.

وفي ظل دستور فرنسا لسنة 1958، الذي أنشأ المجلس الدستوري الفرنسي وحدد صلاحياته (المواد 56 إلى 63 منه)، أصبح هذا الأخير المختص برقابة صحة العمليات الإنتخابية التشريعية، وإنتخابات رئيس الجمهورية، والإستفتاء<sup>3</sup>.

حيث تنص المادة 58 من الدستور الفرنسي على ما يلي:

" يسهر المجلس الدستوري على قانونية إنتخاب رئيس الجمهورية وينظر في الإعتراضات ويعلن نتائج الإقتراع"<sup>4</sup>.

وتنص المادتين 59 و 60 على التوالي على ما يلي<sup>5</sup>:

" يفصل المجلس الدستوري-عند المنازعة- في قانونية إنتخاب النواب وأعضاء مجلس الشيوخ".

"يسهر المجلس الدستوري على قانونية الإستفتاء المنصوص عليهما في المادتين (11) و (89) وفي الباب الخامس عشرًا ويعلن نتائجهما".

وهذا نفس ما تضمنته المواد 58،59،60 من الدستور الفرنسي لسنة 2008<sup>6</sup>.

(1)- Arrêt juridique, Requête n° 68510, du 2 novembre 1951, Conseil d'état, Tixer, Ibid, Vu le, 16-03-2014.

(2)-مارسو لونغ وآخرون، مرجع سابق، ص. 36.

(3)- المرجع والموضع نفسه.

(4)- Constitution du 04 octobre 1958, Journal officielle de la république Française, n°0238 du 04 octobre 1958, www.legifrance.gouv.fr, op, cit. Vu le 16-03-2014.

(5)- Ibid.

(6)- Loi Constitutionnelle du 23 juillet 2008, n°2008-724, de modernisation des institutions de la 5ème République, www.legifrance.gouv.fr, op, cit. Vu le 16-03-2014.

وبالتالي، لم يعد سبب عدم خضوع هذه الأعمال لرقابة مجلس الدولة إستنادا لفكرة أعمال الحكومة، إنما لأنها من إختصاص المجلس الدستوري<sup>1</sup>.

وعليه فقد صرح المجلس الدستوري الفرنسي إختصاصه بالنظر في:

- طلب إسترداد الكفالة ونفقات الدعايا المرفوعة من أحد المرشحين<sup>2</sup>.

- الطعن في صحة مرسوم دعوة الناخبين لإنتخاب النواب<sup>3</sup>.

أما في الجزائر، فقد نصت المادة 163 الفقرة الثانية من الدستور الجزائري حسب آخر تعديل له سنة 2008، على ما يلي:

"يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الإستفتاء وإنتخاب رئيس الجمهورية والإنتخابات التشريعية ويعلن نتائج هذه العمليات"<sup>4</sup>.

مما يفسر إختصاص المجلس الدستوري يقتصر على المنازعات المتعلقة بالإنتخابات الرئاسية والتشريعية و الإستفتاء دون غيرها من المنازعات المتعلقة بالمجالس الشعبية البلدية والولائية .

كما تؤكد المادتين (128 و 166)، من القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات لسنة 2012<sup>5</sup>، على دور المجلس الدستوري في الفصل في الطعون وإعلان وإعلان النتائج.

(1)-Charles Debbach, Frédéric Colin, op,cit,p.113.

(2)-Décision du conseil constitutionnel, n°62-248, du 15 janvier 1963,Rebeuf , www.conseil-constitutionnel.fr, Vu le 16-03-2014.

(3)-Décision du conseil constitutionnel, n°81-1, du 11juin 1981, Monsieur François DELMAS, Ibid, Vu le 16-03-2014.

(4)-المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتضمن دستور الجزائر، مرجع سابق.

(5)-القانون العضوي رقم 01/12 المؤرخ في 12 يناير 2012 ، المتعلق بنظام الإنتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الأول، لسنة 2012.

وتحدد بالتفصيل مواد الفصل الأول، والثالث من الباب الثاني بعنوان:

"رقابة صحة الانتخابات والإستفتاء وإعلان النتائج "من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012<sup>1</sup>، دور المجلس الدستوري في الرقابة على صحة إنتخاب رئيس الجمهورية، والانتخابات التشريعية، وصحة عمليات الإستفتاء.

من الملاحظ، أن إختصاصات المجلس الدستوري الجزائري في هذا الشأن شبيهة بإختصاصات المجلس الدستوري الفرنسي.

وفي هذا السياق، يرى الأستاذ مسعود شيهوب ، أن الحكمة من إستثناء المؤسس الدستوري هذه المنازعات من القضاء الإداري وجعلها من إختصاص المجلس الدستوري تكمن في :

".....الطبيعة المركبة لهذه الإنتخابات، فهي من جهة عملية قانونية ومن جهة عملية سياسية، ومن ثمة يبدو أن المجلس الدستوري هو المؤهل للفصل في هذه الإشكالية المركبة بحكم تشكيلته المختلطة ( قضائية، تنفيذية وتشريعية ) وهو ما تفتقر إليه هيئات القضاء الإداري ذات الطبيعة القضائية البحتة....." <sup>2</sup>.

والجدير بالذكر، أن قرارات المجلس الدستوري الفرنسي نهائية وغير قابلة لأي طعن ،حيث جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 62 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 مايلي:

" قرارات المجلس الدستوري غير قابلة لأي طعن، فهي ملزمة للسلطات العامة ولجميع السلطات الإدارية والقضائية"<sup>3</sup>.

(1)-النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المؤرخ في 16 أفريل 2012 ،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 26، لسنة 2012.

(2)-مسعود شيهوب، القاضي الدستوري ، قاضي انتخابات، مجلة المجلس الدستوري الجزائري ،العدد الأول الجزائر، 2013.ص 96 .

(3)-Constitution du 04 octobre 1958,op,cit.

غير أن المؤسس الدستوري الجزائري، أغفل النص على حجية قرارات المجلس الدستوري. وتطبيقا لذلك، كان مجال الطعن مفتوح ضد قرارات المجلس الدستوري في هذا الشأن، وهذا ما حدث فعلا.

وذلك بمناسبة الطعن الذي تقدم به السيد (ك.س) ضد القرار الصادر عن المجلس الدستوري بتاريخ 11/03/1999 المتضمن إقصاء الطاعن من الترشح للانتخابات الرئاسية المزمع إجراؤها في 15 أبريل 1999 .

حيث جاء في حيثيات القرار ما يلي:

"أنه تظلم ضد هذا القرار وفقا لأحكام المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية، ملتمسا إبطاله لأنه صادر عن هيئة مركزية، علما أن أعمال المجلس الدستوري لا تدخل ضمن أعمال السيادة. حيث أن رئيس المجلس الدستوري أودع مذكرة جوابية يلتزم من خلالها التصريح بعدم الاختصاص.

عن إختصاص مجلس الدولة:

حيث أنه من الثابت أن الأمر يتعلق بترشح الطاعن للانتخابات الرئاسية.

حيث أنه من الثابت أن المجلس الدستوري مكلف بموجب أحكام المادة 163 من الدستور بالسهر على صحة عمليات إنتخاب رئيس الجمهورية، ومنها مراقبة الشروط المحددة في المادة 73 وتفسيرها.

حيث أن القرارات الصادرة في هذا الإطار تتدرج ضمن الأعمال الدستورية للمجلس الدستوري، والتي لا تخضع نظرا لطبيعتها لمراقبة مجلس الدولة، كما إستقر عليه إجتهاده، مما يتعين بالتصريح بعدم إختصاصه للفصل في الطعن المرفوع<sup>1</sup> .

(1)-قرار قضائي، رقم 2871 ،صادر بتاريخ 2001/11/12 ،عن مجلس الدولة ، قضية (ك.س) ضد المجلس الدستوري، مجلة مجلس الدولة ،العدد الأول ،ص.141، نقلا عن : سايس جمال، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري،قرارات المحكمة العليا،قرارات مجلس الدولة،الجزء الثاني، الطبعة الأولى ،منشورات كليك ، الجزائر، 2013 ، ص.ص.، 857،858.

ويمكننا أن نسجل بعض الملاحظات حول هذا القرار:

الطاعن أسس دعواه على ما يلي:

الطعن ضد قرار صادر عن هيئة مركزية إستنادا للمعيار العضوي كمعيار لتحديد الجهة القضائية المختصة للفصل في الدعوى.

كما أشار إلى أن أعمال المجلس الدستوري لا تدخل ضمن أعمال السيادة، أي أنها غير مستثناة من الرقابة القضائية.

في حين، المدعي عليه، المتمثل في رئيس المجلس الدستوري، إلتمس في مذكرته الجوابية تصريح مجلس الدولة بعدم الإختصاص، مما يفسر رغبة المجلس الدستوري في جعل قراراته نهائية ولا تقبل الطعن.

أما مجلس الدولة فدفع بعدم الإختصاص النوعي، وأعلن صراحة أن قرارات المجلس الدستوري في هذا المجال لا تخضع لرقابته بحكم طبيعتها و فقط ، دون تحديد هذه الطبيعة وإلى أي فئة من القرارات تنتمي؛ هل هي من أعمال السيادة، أم ذات طبيعة نهائية.

وفي تعليقه على هذا القرار، يرى الأستاذ: غناي رمضان، أن التصرفات والقرارات المتعلقة بإدارة وتسيير المجلس الدستوري، فإنها تبقى قابلة لأن تكون محلا لدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، لأن أعمال المجلس الدستوري لا تنحصر في مجال ممارسة الإختصاصات الدستورية فقط، بل تصدر عنه أعمال ذات طابع إداري، عندما يتصرف بصفته شخص إعتباري عام يحتوي على أمانة عامة ويستخدم موظفين وأعاون إداريين، له ذمة مالية مستقلة<sup>1</sup>.

غير أن المؤسس الدستوري تدارك هذا الفراغ، ونص صراحة في النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2000 في المادة 49 منه.

(1)-غناي رمضان ، عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري، مجلة مجلس الدولة ، عدد03، سنة 2003 ،ص.82 .



حيث تنص على ما يلي: "أراء وقرارات المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات العمومية والقضائية والإدارية وغير قابلة لأي طعن"<sup>1</sup>.  
كما أكد على ذلك بموجب المادة 54 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012<sup>2</sup>.  
وبالتالي يكون المؤسس الدستوري الجزائري، قد ساير المؤسس الدستوري الفرنسي.

وعلى خلاف الوضع في فرنسا والجزائر ، نجد أنه تتولى لجنة الإنتخابات الرئاسية مهمة الرقابة على الإنتخابات، والفصل في الطعون وإعلان النتائج في مصر وقراراتها نهائية وغير قابلة لأي طعن حسب المادة 76 من التعديل الدستوري المصري لسنة 2007<sup>3</sup>.

وظهر مؤخرا في فرنسا فرع جديد من الأعمال الحكومية في النطاق الداخلي ألا وهي الأعمال المرتبطة بالمجلس الدستوري.

كتعيين عضو في المجلس الدستوري ،حيث صرح قاضي مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 09أفريل 1999، برفض الطعن الموجه من السيدة، B.A بإلغاء قرار رئيس الجمهورية بتعيين السيدة. Mazeaud Pierre كعضو في المجلس الدستوري<sup>4</sup>.

وأیضا القرار بتعليق خدمات عضو في المجلس الدستوري بصورة مؤقتة<sup>5</sup>.

(1)-النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المؤرخ في 28 يونيو 2000 ،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 48، لسنة 2000.

(2)- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المؤرخ في 16 أفريل 2012 ،مرجع سابق.

(3)- دستور جمهورية مصر العربية المؤرخ في 11 سبتمبر 1971،الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، العدد 36 مكرر(أ) ،لسنة 1971 ، المعدل بموجب التعديل الدستوري المؤرخ في 29 مارس 2007 ، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، العدد 13(مكرر)، لسنة 2007 .

(4)-Arrêt juridique, Requête n°195616, du 9 avril 1999, Conseil d'état, Mme Ba, www.legifrance.gouv.fr,op,cit,Vu le 28-03-2014

(5)-Arrêt juridique, Requête n°235600, du 25octobre 2002, Conseil d'état ,Brouant, Ibid., Vu le29-03-2014.

وكذلك قرار أمين السر العام للمجلس الدستوري الذي رفض تعديل محتوى ملاحظات المجلس الدستوري حول الإنتخابات التشريعية لعام 2002<sup>1</sup>.

أما عن أعمال المجلس الدستوري الجزائري ، نجد أن مجلس الدولة أعلن عدم إختصاصه، بالنظر في أعمال المجلس الدستوري فيما يخص رقابته على صحة الإنتخابات الرئاسية كما سبق بيانه، غير أنه لم يذكر بأنها من أعمال الحكومة ، بل إكتفى بالقول لا تخضع لرقابته بحكم طبيعتها.

### المطلب الثاني: الأعمال الحكومية على المستوى الدولي

يشكل هذا النوع من الأعمال ميدانا خصبا للعمل الحكومي ويتصف بالتعقيد لما ينجم عنه من صعوبات دقيقة ولاسيما ما تعلق منها بالإجراءات التنفيذية<sup>2</sup>.

فالقاضي الإداري ليس بقاضي العلاقات الدولية، فهو يحتفظ بصلاحيته للنظر في القضايا التي تتعلق بالقانون الداخلي<sup>3</sup>.

وتعد مجموع الأعمال المرتبطة مباشرة بعلاقات فرنسا الدولية ؛أعمال سيادة، كقرار الإنضمام إلى منظمة دولية، أو الإنسحاب منها أو تجميد عضويتها، أو ما تقوم به الدولة من ربط علاقات أو قطعها مع دول أخرى<sup>4</sup>.

ومن بين أحكام محكمة التنازع الفرنسية في هذا الشأن نذكر مثلا،التدبير المتخذ من طرف الحكومة بشأن التشويش على الإرسال لإحدى المحطات الإذاعية في الخارج ، حيث قضت محكمة التنازع الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 2 فيفري 1950 بمايلي:

(1)-Arrêt juridique, Requête n°258180, du 9 novembre 2005, Conseil d'état, Moitry , Ibid., Vu le 29-3-2014.

(2)-André de laubadere, Yves Gaudmet, op.cit, p.592.

(3)-Charles Debbach, Frédéric Colin, op,cit,p.114.

(4)-Martine Lombard, Gille Dumont, op,cit,p.64.

"بأن التدبير المتخذ من الحكومة، في الأحوال الموصوفة بموضوع الإذاعات الخاصة بمحطة تقع في أرض غير فرنسية لا تسري عليها القوانين الفرنسية، وإنما يحكم بأمرها سلطة مزدوجة تختلف عن السلطة الفرنسية، هو تدبير غير خاضع بطبيعته لأية رقابة قضائية"<sup>1</sup>.

كما تشتمل الأعمال الحكومية في النطاق الدولي على الأعمال المتعلقة بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية، والأعمال المتصلة مباشرة بالعلاقات الدبلوماسية<sup>2</sup>.

### الفرع الأول: الأعمال المتعلقة بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية:

يشكل عملاً حكومياً غير قابل للطعن:

أولاً: كل الأعمال المتصلة بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية، وهذا يشمل المفاوضات، الإبرام والتوقيع، النشر، والتفسير<sup>3</sup>.

ومن قرارات مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن نذكر مايلي:

النزاع الناشئ عن قرار وزاري يتعلق بعملية المفاوضات التمهيديّة المتصلة بالمعاهدات الدولية<sup>4</sup>.

القرار المتعلق بالتحضير أو إعداد المعاهدة، والقرارات القضائية بإبرامها أو التصديق عليها<sup>5</sup>.

(1)- Arrêt juridique, Requête n°01243, du 2 février 1950, Tribunal de conflits, Radio-Andorre, www.legifrance.gouv.fr, op, cit, Vu le 02-04-2014.

(2)- Charles Debbach, Frédéric Colin, op, cit, p.114.

(3)- Martine Lombard, Gille Dumont, op, cit, p.64.

(4)- Arrêt juridique, Requête n° 04880 04881, du 13 juillet 1979, Conseil d'état, Caparex www.legifrance.gouv.fr, op, cit. Vu le, 05-04-2014.

(5)- Arrêt juridique, du conseil d'état, 5 février 1926, Dame Caraco, copié de Pierre Tiffine, **Droit Administratif Français**, deuxième partie, chapitre 01, www.revuegeneraledudroit.eu/blog, sans page. vu le 13-03-2014.

قرار مجلس الدولة الفرنسي بعدم إختصاصه للنظر في صحة التصديق على المعاهدة<sup>1</sup>.

ثانياً: القرارات المتعلقة بتنفيذ المعاهدات المتصلة بالعلاقات الدولية، والتي تثير مسألة مرتبطة بالقانون الدولي العام أو تكون من الأعمال التي لا يمكن فصلها عن العلاقات الدولية<sup>2</sup>.

ومن قرارات مجلس الدولة في هذا الشأن نذكر ما يلي:

القرار القاضي بوقف تنفيذ إحدى المعاهدات<sup>3</sup>.

قرار وزير التربية الوطنية بوقف التعاون في المجال العلمي والتقني مع العراق خلال حرب الخليج بما في ذلك منع تسجيل الطلاب العراقيين في معاهد التعليم العالي<sup>4</sup>.

لا يقبل الطعن ضد التفسير الوزاري للمعاهدات الدولية، حيث تختص وزارة الخارجية بتفسير المعاهدات الدولية<sup>5</sup>، حيث أن القاضي الإداري ملزم بتفسير وزير الخارجية للفصل في موضوع النزاع<sup>6</sup>.

(1)- Arrêt juridique, Requête n°154273 , du 11 janvier 1995, Conseil d'état , Roujansky , www.legifrance.gouv.fr,op,cit. Vu le,05-04-2014.

(2)-مارسو لونغ وآخرون ،مرجع سابق ،ص.38 .

(3)- Arrêt juridique, Requête numéro 120461, du 18 Décembre 1992, Conseil d'état, Mhamedi, , Ibid. Vu le 06-04-2014.

(4)- Arrêt juridique, Requête n°120437, du 23 Septembre 1992, Conseil d'état, Groupe d'information et de soutien des travailleuses immigré et Mouvement contre le racisme. Ibid. Vu le 07-04-2014.

(5)- Arrêt juridique, Requête n°120437, du 23 Septembre 1992, Conseil d'état, Groupe d'information et de soutien des travailleuses immigré et Mouvement contre le racisme. Ibid. Vu le 07-04-2014.

(6)-مارسو لونغ وآخرون ،مرجع سابق ،ص.39 .

ونجد أن المؤسس الدستوري الجزائري يكرس هذا الإختصاص في القانون. فمثلا الفقرة الرابعة من المادة 37 قانون الجنسية تنص على مايلي:

" وعندما يقتضي الأمر تفسير أحكام الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالجنسية بمناسبة نزاع، تطلب النيابة العامة هذا التفسير من وزارة الخارجية وتلزم المحاكم بهذا التفسير"<sup>1</sup>.

وكذلك المرسوم الرئاسي الذي يحدد صلاحيات وزير الشؤون الخارجية، الذي يذكر في المادة 17 أنه: " يختص وزير الشؤون الخارجية بتفسير المعاهدات والإتفاقيات لدى الحكومات الأجنبية وعند الاقتضاء لدى المنظمات أو المحاكم الدولية أو الوطنية"<sup>2</sup>.

وما يمكن ملاحظته على هذا النص أنه إترف بصلاحيات وزير الشؤون الخارجية بتفسير المعاهدات الدولية، ولكن لم يعطي لهذا التفسير القوة الإلزامية في مواجهة الدول الأعضاء في المعاهدة، و مواجهة المنظمات أو المحاكم الدولية أو الوطنية، خلافا لقانون الجنسية الذي أكد على إلزامية تفسير وزارة الشؤون الخارجية بالنسبة للمحاكم فيما يتعلق بمنازعات الجنسية.

وعلى خلاف القضاء التقليدي الفرنسي، الذي يعتمد على التفسير الحكومي، فالقضاء المصري يعتمد على التفسير القضائي، أما بالنسبة للقضاء الجزائري لم يتمكن توضيح موقفه في هذا الشأن لأنني لم أستطيع الحصول على أحكام قضائية تخص هذه المسألة، ولو أن القانون كرس الإختصاص الحكومي بالتفسير.

(1)-الأمر رقم 86/70 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 ، يتضمن قانون الجنسية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،العدد 105 ، لسنة 1970 ، المعدل والمتمم بالأمر 01/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،العدد15، لسنة 2005.

(2)-المرسوم الرئاسي رقم 403/02 المؤرخ في 26 نوفمبر 2002 ، المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الخارجية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 79 لسنة 2002.

الفرع الثاني: الأعمال المتصلة بالنشاط الدبلوماسي

تشكل أعمالا حكومية لإتصالها المباشر بالعلاقات الدولية :

أولا : تصرفات ممثلي الدولة في الخارج في مجال مهمتهم الدبلوماسية<sup>1</sup>.

ثانيا: رفض السلطات المحلية عرض نزاع على محكمة العدل الدولية<sup>2</sup>.

ثالثا : حماية الرعايا الفرنسيين والأموال الفرنسية في الخارج<sup>3</sup>

رابعاً: رفض وزير الشؤون الخارجية السماح للأشخاص بالإقامة في فرنسا بصفتهم أعضاء في ملاك بعثة دبلوماسية<sup>4</sup>.

خامساً: إمتناع السلطة عن توفير الدعم الكافي لتأمين فوز أحد رعاياها المرشح لإحدى الوظائف الدولية<sup>5</sup>.

والجدير بالذكر، أنه ليست كل الأعمال التي يقوم بها ممثلو الدولة في الخارج تعتبر أعمالا حكومية ؛ بل هناك أعمال يقومون بها كالتحكيم، والتوثيق.....الخ وتعتبر قرارات إدارية عادية تخضع لرقابة القضاء إلغاء وتعويضا<sup>6</sup>.

(1)- Arrêt du Conseil d'état, du 31 Mai 1918, Bastide, copiée de Gustave peiser ,op.cit,p .38.

(2)- Arrêt juridique, Requête numéro 92255 du, 9 Janvier 1952, Conseil d'état, Sieur Gény, www.legifrance.gouv.fr,op,cit.Vu le 07-04-2014.

(3)- Arrêt juridique, Requête numéro 2678, du 2 Décembre 1991, Tribunal des conflits, Coface, Ibid. Vu le 07-04-2014.

(4)- Arrêt juridique, Requête numéro 10124, du 16 Novembre 1998 Conseil d'état, Lombo , Ibid. Vu le 08-04-2014.

(5)- Arrêt juridique, Requête numéro 91419, du 20 fevrier 1953, Conseil d'état, Weiss, Ibid. Vu le 09-04-2014.

(6)- Marie- Christine Roulaut,op, cit ,p.64.

المطلب الثالث: الأعمال المتعلقة بالحرب

تعد من قبيل الأعمال الحكومية، قرارات إعلان الحرب، الإجراءات الخاصة بسير العمليات الحربية والتدابير التي تتخذها الدولة إزاء رعايا الإعتداء كإبعادهم وإعتقالهم وحجز السفن ووضع أموالهم تحت الحراسة، الإجراءات المتصلة بحالة الحرب<sup>1</sup>.

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد، نذكر ما يلي:

**أولاً:** الأوامر الصادرة بتغيير إتجاه السفن، أو الحجز عليها أو على ما تحمله من بضائع<sup>2</sup>.

**ثانياً:** قرارات السلطات الفرنسية بإرسال قوات عسكرية لجمهورية يوغسلافيا<sup>3</sup>.

**ثالثاً:** قرار السلطات الفرنسية بالسماح للطائرات العسكرية الأمريكية والبريطانية التي أدت مهمات في العراق بعبور المجال الجوي الفرنسي<sup>4</sup>.

وقد فرق القضاء التقليدي لمجلس الدولة الفرنسي بين الأعمال التي تتم داخل حدود الدولة والأعمال التي تتم خارج حدود الدولة؛ حيث إعتبر الفئة الأولى من قبيل الأعمال العادية، أما الثانية تعد من قبيل أعمال السيادة.

(1)- محي الدين القسي، مرجع سابق، ص. 201 .

(2)- قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 22 نوفمبر 1957، 'Steamship Myrtoon'، نقلا عن مارسو لونغ وأخرون، مرجع سابق، ص. 38.

(3)- Arrêt juridique, Requête numéro 206303, du 5 juillet 2000, Tribunal de conflits, Mégret et Mekhantar, www.legifrance.gouv.fr, op, cit Vu le 09-04-2014.

(4)- Arrêt juridique, Requête numéro 255904 du, 30 décembre 2003, Conseil d'état, Comité contre la guerre en Iraq et autre, Ibid. Vu le 10-04-2014.

لكن مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه الحديثة، قد إعتبر من قبيل الأعمال الحكومية بعض الأعمال التي تتم داخل حدود الدولة إذا كان لها علاقة مباشرة بالحرب<sup>1</sup>.

كالإعتداء الذي قام به بعض الجنود والمواطنين على أحد الأفراد بباريس خلال الحرب العالمية الثانية في 26 أغسطس 1944<sup>2</sup>.

كذلك نهب شقة من الجنود الفرنسيين في 28 أغسطس 1944<sup>3</sup>.

كما يعد من الأعمال الحربية إستيلاء بعض رجال المقاومة الداخلية على سيارة أحد الفرنسيين وقتله في 11 يوليو 1944<sup>4</sup>.

إن قائمة الأعمال الحكومية المستخلصة من أحكام القضاء الفرنسي، ليست قائمة ثابتة، بل متغيرة بتغير المعطيات السياسية والإجتهادات القضائية.

يمكننا الإشارة، أنه لا يمكن إستخلاص أية قائمة قضائية للأعمال الحكومية عن القضاء الإداري الجزائري ، نظرا لقلّة القرارات القضائية في هذا الشأن.

إلا أن الأستاذ: أحمد محيو: يرى أنه يمكن تكييف بعض الأعمال المنصوص عليها في الدستور على أنها أعمال حكومة مثل:

القرارات التي يتخذها رئيس الدولة بمقتضى المادة 120، 119، 122 من دستور 1989 .

(1)- سليمان الطماوي ، قضاء الإلغاء ، مرجع سابق ،ص.348 .

(2)- قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 9 جوان 1944 ، قضية DameAlazard ،نقلا عن:مصباح وليد عراب، مرجع سابق ،ص.108 .

(3)-قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 31 جوان 1948 ، قضية Oger ،نقلا عن: ريمون أودان، مرجع سابق ،ص.257 .

(4)-قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 9 جوان 1944 ، قضية Dame.Veuve.Abribat ،نقلا عن: مصباح وليد عراب، مرجع سابق ،ص.108 .



وما يقابلها في دستور 1996 في مجال حالة الطوارئ والحصار والحالة الإستثنائية وحالة الحرب، بحيث أن الطعن ضد هذا النوع من القرارات سيصطدم بعدم قبوله من طرف القاضي.

وكذلك؛ إعتبر بعض الأعمال المنصوص عليها في الدستور مثل : إبرام المعاهدات والمصادقة عليها، إصدار القانون، حل المجلس الشعبي الوطني... الخ من أعمال الحكومة<sup>1</sup>.

وفي هذا الصدد، يقول الأستاذ: نصر الدين بن طيفور : ".....أنني أستغرب موقف بعض الكتابات القانونية الجزائرية التي تذهب إلى إطلاق وصف أعمال السيادة أو أعمال الحكومة على بعض الأعمال مثل قرارات إعلان الحالة الإستثنائية، وحالتي الطوارئ أو الحصار بأنها من أعمال السيادة دون أن يكون القضاء قد قال كلمته فيها، فكيف يمكن أن نسمح لأنفسنا إعطاء القاضي مبررا لم يمنحه له المشرع ولم يفصح هو عن رأيه فيه"<sup>2</sup>.

نؤيد من جهتنا هذا الطرح بإعتبار أعمال السيادة وليدة الإجتهد القضائي، هذا من جهة ،و من جهة أخرى، وإذا أخذنا بالمعيار العضوي، فنعتبر أن كل القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية قرارات إدارية تخضع لرقابة القاضي الإداري؛ نظرا لأنها أعمال إدارية صادرة عن هيئة إدارية.

والمؤسس الدستوري الجزائري خص القاضي الإداري بالنظر في الطعن ضد قرارات السلطات الإدارية دون إستثناء؛ وعليه لا يمكن وصف هذه الأعمال بأنها أعمال حكومة طالما لم يبين القاضي الإداري الجزائري موقفه منها .

غير أنه على خلاف ذلك، نجد أنه يمكن إستخلاص قائمة للأعمال الحكومية ، من أحكام القضاء الإداري المصري .

(1)-أحمد محيو ،مرجع سابق ،ص.170.

(2)-نصر الدين بن طيفور، "الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات"،مجلة مجلس الدولة، العدد 09 ، منشورات الساحل ، 2009.ص 32 .

تشتمل هذه القائمة على ما يلي:

**أولاً:** الأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بالبرلمان مثل قرار حل البرلمان وقرار تأجيل إنعقاده، قرارات رئيس الجمهورية الخاصة بالإعتراض على القوانين بعد إقرارها من طرف مجلس الشعب وكذلك القرارات الخاصة بإصدار القوانين ونشرها.

**ثانياً:** الأعمال المتصلة بعلاقة الحكومة بالدول الأجنبية، مثل التمثيل الدبلوماسي في الخارج، عمليات ضم الأراضي أو التنازل عنها، الإتفاقيات الدولية، وما يسبقها من مفاوضات، وإتصالات وما يلحق بها من قرار أو تفسير رسمي.

**ثالثاً:** الأعمال المتعلقة بالحرب مثل: عملية تفتيش السفن وضبط الغنائم في أوقات الحرب<sup>1</sup>.

ما يمكن ملاحظته، أن القضاء الإداري المصري، ساير الإجتهاد القضائي الفرنسي في تبنيه لنظرية أعمال السيادة.

(1)-محمد وليد العبادي ، مرجع سابق ، ص.281.

## المبحث الثاني

## التوجه القضائي نحو تقليص مجال العمل الحكومي

نظرا لما تشكله نظرية الأعمال الحكومية من خطورة على مبدأ المشروعية، وبالتالي على الحريات الفردية، إتجه القضاء الإداري الفرنسي إلى التقليل من الأعمال التي تندرج تحت طائفة الأعمال الحكومية ليحصرها في أضيق مجال من خلال:

حذف بعض الأعمال من قائمة الأعمال الحكومية (المطلب الأول).

تطبيق نظرية الأعمال المنفصلة في مجال الأعمال الحكومية (المطلب الثاني).

الحكم بالتعويض عن الأعمال الحكومية (المطلب الثالث).

## المطلب الأول: حذف بعض الأعمال من قائمة الأعمال الحكومية

يتبين لنا من خلال أحكام مجلس الدولة الفرنسي، أنه عمل على إخراج العديد من الأعمال من قائمة الأعمال الحكومية، فمن الثابت أن عدد الأعمال الحكومية أخذ بالنقصان ولائحة هذه الأعمال تضرر تدريجيا بفضل نمو المذهب الليبرالي في الإجتهد الإداري<sup>1</sup>.

حيث أخرج مجلس الدولة الفرنسي بعض الأعمال من قائمة الأعمال الحكومية وبدأ يبسط رقابته عليها إلغاء وتعويفا. ونذكر منها ما يلي:

القرارات الصادرة عن رئيس الدولة في ممارسة حقه في العفو؛ سواء مرسوم العفو الخاص أو مرسوم العفو الشامل.

حيث كان يعتبرها مجلس الدولة الفرنسي أعمالا حكومية، إلا أنه عدل عن رأيه في القرار الصادر بدعوى "Gombert"<sup>2</sup>.

(1)- Auvert-Fink Josiane, op,cit, p.131.

(2)- Arrêt Juridique, Requête numéro 173125 du 28 Mars1947, Conseil d'état, Gombert, www.legifrance.gouv.fr,op,cit.Vu le, 12-04-2014

وإستبعدها عن إختصاصه إستنادا إلى الطبيعة القضائية لهذه القرارات.

ونفس الموقف إتخذه في القرار الصادر في قضية Observatoire international des prisons,<sup>1</sup> وقراره الصادر في قضية Boissier<sup>2</sup>.

أما في التشريع الجزائري، فهناك فرق بين الطبيعة القانونية للعفو الشامل والعفو عن العقوبة؛ إذ يعتبر العفو الشامل إختصاص أصيل للسلطة التشريعية حسب نص المادة 122 الفقرة 7 من الدستور، التي تنص على ما يلي:

"يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية:.....7-قواعد قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، لاسيما تحديد الجناح والعقوبات المختلفة المطابقة لها، والعفو الشامل وتسليم المجرمين ونظام السجون"<sup>3</sup>.

بينما العفو عن العقوبة نصت عليه المادة 77 الفقرة 9 من الدستور على أن: "يضطلع رئيس الجمهورية، بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور بالسلطات والصلاحيات الآتية:.....9- له حق إصدار العفو وحق تخفيض العقوبات أو إستبدالها" فهو من إختصاص رئيس الجمهورية"<sup>4</sup>.

ويكيف الأستاذ فوزي أو صديق حق إصدار العفو الممنوح لرئيس الجمهورية بأنه عمل من أعمال السيادة بقوله:

(1)- Arrêt Juridique, Requête numéro 244965du, 30 juin 2003, Conseil d'état, Observatoire international des prisons, Ibid. Vu le16-04-2014

(2)- Arrêt Juridique, Requête numéro 339518, du 19Avril 2011, Conseil d'état, Boissier , Ibid Vu le17-04-2014

(3)- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المتضمن دستور الجزائر، مرجع سابق.

(4)- المرجع نفسه.

"إن هذا الإجراء تقليدي ومتعارف عليه في العديد من الأنظمة المقارنة ويمكن إعتباره عمل من أعمال السيادة يرجع في أغلب الأحيان إلى دواع سياسية من أجل الحفاظ على المصالح الوطنية أو إنقاذ النظام من الإنهيار والانتقادات"<sup>1</sup>

من الملاحظ أن الأستاذ: فوزي أوصديق إعتبر حق إصدار العفو الممنوح لرئيس الجمهورية من أعمال سيادة، أمام غياب موقف واضح للقضاء الإداري الجزائري من هذه الأعمال، الذي كان عليه أن يبين موقفه في مسابقة أو مخالفة القضاء الإداري الفرنسي، ربما يرجع ذلك لعدم عرض مثل هذه الحالة عليه .

وكذلك المؤسس الدستوري المصري، إعتبر مرسوم العفو الشامل إختصاص تشريعي؛ في حين أن حق إصدار العفو عن العقوبة من إختصاص رئيس الجمهورية وفقا للمادة 149 من التعديل الدستوري لسنة 2007.<sup>2</sup>

كان مرسوم إعلان حالة الطوارئ يعد عملا حكوميا بحد ذاته، بينما كانت التدابير المتخذة تطبيقا لحالة الطوارئ تعتبر أعمالا إدارية عادية، مثال على ذلك قرار محكمة التنازع الفرنسية في قضية مصادرة جريدة السيد. Pelletier.<sup>3</sup>

حيث أصبح مرسوم إعلان حالة الطوارئ، عملا إداريا يخضع لرقابة القضاء هذا ما أعلنه مجلس الدولة الفرنسي في الطعن الموجه من السيد Hukel.<sup>4</sup>

(1)- فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري، الجزء الثالث، السلطات الثلاث، الطبعة الأولى، الجزائر، 1994. ص. 124 .

(2)- دستور جمهورية مصر العربية، مرجع سابق.

(3)- Arrêt juridique, Requête n° 00035 du 27 juillet 1873, Tribunal des conflits, Pelletier, www.legifrance.gouv.fr,op,cit.Vu le 17-04-2014.

(4)- قرار مجلس الدولة الفرنسي، بتاريخ 23 أكتوبر 1953، قضية هوكل، نقلا عن: ريمون أودان، مرجع سابق، ص. 255.

كما أصبح مجلس الدولة الفرنسي يقبل الطعن :

- التدابير الفردية الصادرة تطبيقاً للتدابير العامة للشرطة<sup>1</sup>.

- تدابير الضابطة الصحية<sup>2</sup>.

كما يقبل مجلس الدولة الفرنسي الطعن في تدابير الشرطة التي تتخذها في الخارج السلطات القنصلية الفرنسية في مواجهة الرعايا الفرنسيين<sup>3</sup>.

تطبيقاً للدستور الفرنسي لسنة 1946، أصبحت المعاهدة الدولية أحد مصادر مبدأ المشروعية في فرنسا؛ وبالتالي أصبح خرق المعاهدة بمثابة خرق القانون<sup>4</sup>، وقد أكد ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي في دعوى السيدة Dame Kirkwood<sup>5</sup>، عندما ألغى المرسوم الذي إستجابت فيه الحكومة الفرنسية لطلب الولايات المتحدة الأمريكية إلى تسليمها السيدة "كيركوود"، لأن الدافع إلى طلب الإسترداد كان سبباً سياسياً، في حين أن المعاهدة تمنع تسليم الشخص الذي ارتكب جرماً سياسياً.

وقد أكد مجلس الدولة إجتهاده السابق بالقرار الصادر عنه في دعوى Nicolo<sup>6</sup>

<sup>6</sup>Nicolo

(1)- قرار مجلس الدولة الفرنسي، بتاريخ 6 أوت 1915 ، قضية دلموت، نقلا عن ،المرجع والموضع نفسه.

(2)- قرار مجلس الدولة الفرنسي، بتاريخ 20 ماي 1955 ، قضية شركة ليسان، نقلا عن ، جورج فيدل، بياردلفوفيه، القانون الإداري،ترجمة منصور القاضي، الجزء الأول،المؤسسة الجامعية للدراسات،لبنان ،2001، ص.426.

(3)- قرار مجلس الدولة الفرنسي، بتاريخ 4 ديسمبر 1925 ، قضية كويرات ، نقلا عن ،المرجع والموضع نفسه.

(4)- مارسولونغ وآخرون ،مرجع سابق ، ص. 39.

(5)- Arrêt juridique, Requête n° 108243, du 20 Octobre 1989, Conseil d'état, Nicolo, www.legifrance.gouv.fr,op,cit.Vu le 17-04-2014

(6)- Arrêt juridique, Requête n° 16690, du 30 Mai 1952, , Conseil d'état, Dame Kirkwood ,Ibid. Vu le 18-04-2014.

حيث تظهر أهمية هذا القرار في قبول مجلس الدولة إستبعاد تطبيق القانون الذي يخالف المعاهدة ولو كان القانون لاحقاً لها<sup>1</sup>

فقد عالجت المادة 55 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 مشكلة الهرمية التي تقوم بين المعاهدة والقانون، حيث تنص على ما يلي:

" يكون للمعاهدات أو الإتفاقيات الدولية، التي تمت المصادقة عليها ونشرها قانونياً ، منذ إتمام عملية النشر قوة تفوق القوانين وكل ذلك معلق على شرط المعاملة بالممثل الخاص بكل إتفاق أو معاهدة"<sup>2</sup>

"فالقاضي الإداري يمارس رقابته على الإجراءات الخاصة بإدخال المعاهدة ضمن النظام القانوني الداخلي، فيراقب على وجه التحديد:

"الوجود المادي للعمل الذي تم بموجبه التصديق عليها، ويتحقق من مشروعية عملية النشر، ....."<sup>3</sup>

هذا ما مارسه مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 16 نوفمبر 1956.<sup>4</sup>

ومن قرارات مجلس الدولة الفرنسي فيما يخص الوجود المادي للعمل الذي تم بموجبه التصديق عليها، ويتحقق من مشروعية عملية النشر، نذكر ما يلي:

قراره في قضية SARL du parc d'activités de Blotzheim<sup>5</sup>

(1)-Pierre Tiffine, Droit Administratif Français, deuxième partie, chapitre 01,op,cit, sans page.

(2)-Constitution du 4 octobre 1958,op,cit.

(3)-مصباح وليد عراب،مرجع سابق ،ص.132.

(4)-Arrêt de Conseil d'état, du 16 Novembre 1956, Villa, copié de Pierre Tiffine, Droit Administratif Français, deuxième partie, chapitre 01, ,op,cit, sans page.

(5)-Arrêt juridique, Requête numéro181249, du 18 décembre 1998, Conseil d'état, SARL du parc d'activités de Blotzheim et Scs Haselaecker, www.legifrance.gouv.fr,op,cit.Vu le 18-04-2014

قراره في قضية Bamba Dieng<sup>1</sup>

لم تعد مسألة تفسير المعاهدات من قبيل أعمال الحكومة<sup>2</sup>، وهذا ما أكدته حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في بتاريخ 29 جوان 1990<sup>3</sup>.

وتتلخص وقائع القضية في أن جمعية توعية ومساندة العمال المهاجرين، قد رفعت دعوى إبطال قرار أصدره وزير الداخلية ووزير الشؤون الإجتماعية والتكافل الوطني في 14 مارس 1986 المتعلق بأوضاع إنتقال وعمل وإقامة الرعايا الجزائريين وعائلاتهم في فرنسا.

وقد إعتبر مجلس الدولة الفرنسي، أن القاضي الإداري يملك مبدئياً صلاحية تفسير المعاهدات بنفسه، دون مراجعة وزير الخارجية في الموضوع، وبالتالي إخراج مسألة تفسير المعاهدات من قائمة الأعمال الحكومية<sup>4</sup>.

وقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي بنفس الإجتهداد في أحكام لاحقة.

أولها حكم السيدة (Amine) في نفس المجال الخاص بمسائل الإقامة والتجمع العائلي للأجانب في فرنسا والذي توجه فيه مجلس الدولة مباشرة إلى النية المشتركة لأطراف المعاهدة محل نظره لتفسير نصوصها<sup>5</sup>.

(1)- Arrêt juridique, requête numéro 157922, du 23 février 2000, Conseil d'état, Bamba Dieng , Ibid. Vu le 19-04-2014.

(2)- محمد فؤاد عبد الباسط، مدى إختصاص القاضي الإداري بتفسير المعاهدات الدولية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1998، ص.161.

(3)- Arrêt juridique, requête numéro 78517, du 29 juin 1990, Conseil d'état, G.I.S.T.I, Ibid. Vu le 20-04-2014.

(4)- Pierre Tiffine, Droit Administratif Français, op.cit., sans page

(5)- Arrêt juridique, Requête numéro 108610, du 10 juin 1992, Conseil d'état, Ministre de la solidarité/GACEM, www.legifrance.gouv.fr, op, cit

Vu le, 20-04-2014.



نلاحظ أن، إتجاه القاضي الإداري الفرنسي نحو توسيع إختصاصه في مجال المعاهدات الدولية ، يؤدي حتما إلى التضييق من نطاق قائمة الأعمال الحكومية.

### المطلب الثاني : تطبيق نظرية الأعمال المنفصلة في مجال الأعمال الحكومية

بغرض فرض رقابته على الأعمال الحكومية، لجأ القاضي الإداري إلى تطبيق نظرية الأعمال المنفصلة في مجال الأعمال الحكومية، فلولا هذه النظرية لما كان بمقدور القاضي الإداري أن يبسط رقابته على بعض الأعمال المتعلقة بالعلاقات بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية أو مع سلطة أجنبية<sup>1</sup>.

وهي نظرية قضائية نشأت بمناسبة قرار Martin حيث قبل مجلس الدولة الفرنسي المراجعة المقدمة من شخص ثالث طعنا بعمل منفصل عن العقد<sup>2</sup>، وإستمر بعد ذلك تطورها حتى إمتدت أيضا إلى مجالات متعددة، نذكر منها، مجال المنازعات الإنتخابية، والمنازعات الضريبية، وميدان الأعمال الحكومية<sup>3</sup>.

ويعرف الأستاذان: Dumont Gilles Lombard Martine

القرار الإداري المنفصل بأنه: "قرار إداري داخل في عمل قانوني مركب ،ورغم ذلك يمكن تمييزه عن العملية القانونية المتصلة به،وفصله عنها لأغراض رقابية"<sup>4</sup>.

وطبق مجلس الدولة الفرنسي فكرة القرارات القابلة للإنفصال، وقبل الطعن بالإلغاء في بعض القرارات التي أمكن فصلها عن العملية ذاتها المكونة لأعمال الحكومة.

(1)-Charles Debbach, Frédéric Colin,op,cit,p115.

(2)-Pierre Tiffine, **Droit Administratif Français**, quatrième partie,chapitre,1,op,cit, sans page.

(3)-محمد سمير محمد جمعة، مدى قبول الطعن بالإلغاء في لقرارات القابلة للإنفصال في النظامين الفرنسي والمصري، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية ، عدد 49، جامعة المنصورة،مصر 2011، ص.198.

(4)-Martine Lombard, Gille Dumont ,op,cit, p.84.

الفرع الأول: تطبيق فكرة القرارات المنفصلة في مجال علاقة السلطة التنفيذية  
بالسلطة التشريعية

يعد القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 21 أكتوبر 1988<sup>1</sup>، تطبيقاً لنظرية العمل المنفصل في مجال العلاقة بين الحكومة والسلطة التشريعية. وتتخلص وقائع هذه القضية بأن:

رئيس مجلس الوزراء كان قد كلف عضواً في البرلمان القيام بمهمة ذات طابع إداري مفادها إجراء دراسة تتعلق بالمجموعات الدينية المعروفة بإسم *église scientologie* وإنجاز تقرير مفصل بعد إجراء الدراسة ورفع التقرير إليه. إتخذ رئيس الحكومة قرار بنشر التقرير المذكور، فلما طعن في القرار، إعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن هذا القرار لا يشكل عملاً حكومياً، بل قرار إدارياً قابل للإلغاء.

كما إعتبر مجلس الدولة الفرنسي، في قراره الصادر بتاريخ 25 سبتمبر 1998 في قضية *Mégret* أن المرسوم الذي بموجبه كلف الوزير الأول، أحد النواب بمهمة لدى إحدى الإدارات أو لصالحها قرار منفصل عن علاقة السلطتين التنفيذية والتشريعية كما هي منظمة في الدستور<sup>2</sup>.

الفرع الثاني : تطبيق فكرة القرارات المنفصلة في مجال العلاقات الدولية

أما في مجال تطبيق مجلس الدولة الفرنسي، لنظرية الأعمال المنفصلة عن العلاقات الدولية، فقد فرق بين الأعمال التي يمكن فصلها عن الإتفاق الدولي وبين الأعمال التي لا يمكن فصلها عن الإلتزامات الدولية؛ أي أن الإجراء القابل للانفصال هو الذي يتجه صوب النظام الدولي، مثلما عبر عن ذلك الفقيه *DUEZ*<sup>3</sup>.

(1)- Arrêt juridique, Requête n°68638 , du 21 Octobre 1988, Conseil d'état ,église de scientologie, [www.legifrance.gouv.fr,op,cit](http://www.legifrance.gouv.fr,op,cit)

Vu le 20-04-2014.

(2)- Arrêt juridique, Requête n°195499, du 25 Septembre 1998, Conseil d'état, Mégret., Ibid., Vu le 21-04-2014

(3)- Michel Muller, « Normes de droit », [www.univ-paris1](http://www.univ-paris1), p 58, Vu le 21/12/2013.

حيث يعبر عن ذلك الأستاذ Justave peisier بقوله: "أنه يوجد عمل منفصل وليس عملا حكوميا منذ اللحظة حيث السلطات الفرنسية تتمتع ببعض الإستقلال في إختيار الأسلوب الذي يتم بمقتضاه تنفيذ إلتزاماتها الدولية، بأن تكون لها المبادرة في إختيار الوسائل التي تؤدي بواسطتها الإلتزامات المذكورة<sup>1</sup>.

وإعتبر الأستاذ Rouault Marie-Christine "بأن بعض الأعمال بالرغم من إرتباطها بالعلاقات الدولية، تتفصل كفاية لتبدو قرارات إدارية داخلية، يمكن أن تشكل موضوع طعن قضائي"<sup>2</sup>.

وقد طبق القضاء الإداري الفرنسي، نظرية الأعمال المنفصلة عن العلاقات الدولية في أحكام عديدة نذكر منها:

القرار القاضي بمنح إذن لبناء قنصلية جمهورية الفيتنام الشعبية في باريس<sup>3</sup>.

قرار الإذن الصادر عن السلطات الفرنسية والقاضي بالسماح لمحظة إذاعية أجنبية بوضع الجهاز ببيت برامجها الإذاعية في الإقليم الفرنسي<sup>4</sup>.

مرسوم رئيس الجمهورية الذي يضع حدا لوظائف سفير<sup>5</sup>.

مراسيم تسليم المجرمين<sup>6</sup>،

(1)-Gustave peiser, op,cit,p39.

(2)-Marie- Christine Roulaut,op,cit ,p.65.

(3)-Arrêt juridique, Requête n°02348 , du 22 Décembre 1978, Conseil d'état,, Vo than Vghia , www.legifrance.gouv.fr,op,cit.Vu le 24-04-2014.

(4)-Arrêt juridique, Requête n°23582 ,23667 du 17 Décembre 1982, Conseil d'état, So Radio Monte-Carlo .Ibid. Vu le 25-04-2014.

(5)-Arrêt juridique, Requête n°173293, du 12 Novembre 1997, Conseil d'état, Fessard et Foucault, Ibid. Vu le 28-04-2014.

(6)-Arrêt juridique, Requête n°54631, du 28 Mai1937, Conseil d'état , Decref , Ibid. Vu le 26-04-2014

مرسوم رفض تسليمهم<sup>1</sup>.

مرسوم قبول تسليمهم<sup>2</sup>.

كما إعتبر مجلس الدولة الفرنسي المرسوم الذي ينظم العلاقات المالية مع بعض الأشخاص أو المنظمات والذي يخضعها لموافقة مسبقة من وزير الإقتصاد والمالية، عمل منفصل عن علاقات فرنسا الدولية، ويخضع لرقابة القضاء الإداري في حكمه في قضية Association Secours Mondial De France<sup>3</sup>.

وكذلك القرارات والتي يمكن فصلها عن المعاهدات، أي أن يكون القرار موضوع الطعن مستقلا عن المعاهدة نفسها<sup>4</sup>.

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن نذكر ما يلي:

القرار المتعلق بالحكم بالعتل والضرر الذي ألزمت الدولة نفسها به في نصوص المعاهدة<sup>5</sup>.

قرار رئيس مجلس الوزراء، القاضي بإقتراح مدينة(غرونوبل) كمنطقة مناسبة لإنشاء مختبر أوروبي لتوليد الإشعاعات الالكترومغناطيسية<sup>6</sup>.

(1)- Arrêt juridique, Requête n°214777, du 6 Novembre 2000, Conseil d'état, Nivette, Ibid. Vu le 27-04-2014

(2)- Arrêt juridique, Requête n°142578, du 15 Octobre 1993, Conseil d'état, Royaume uni de Grande Bretagne et d'Irlande nord, Ibid. Vu le 29-04-2014

(3)- Arrêt juridique, Requête n°262626 ,du 03 Novembre 2004, Conseil d'état , Association secours nationale de France , Ibid. Vu le 30-04-2014

(4)- مصباح وليد عراب، مرجع سابق ، ص.154.

(5)- قرار مجلس الدولة الفرنسي، بتاريخ 28 جانفي 1948 ، قضية Lecau ، نقلا عن ريمون أودان ، مرجع سابق ، ص.257 .

(6)- Arrêt juridique, Requête n°74361 ,du 8 Janvier 1988, Conseil d'état , Ministre chargé du plan /contre st urbain de Starsboug, www.legifrance.gouv.fr,op,cit, le30-04-2014

ويجدر التنويه، إلى أن مسألة قابلية العمل المطعون فيه للإنفصال أو عدم قابليته للإنفصال تتوقف على ظروف كل قضية.

حيث أنكر مجلس الدولة الفرنسي فكرة القابلية للإنفصال على بعض القرارات الخاصة بأعمال السيادة<sup>1</sup>، ومن أمثلة ذلك:

عدم قبول دعوى الإلغاء ضد القرار الرئاسي الصادر من رئيس الجمهورية الفرنسي وذلك فيما يتعلق بإجراء سلسلة من التجارب النووية تحت الأرض في بوليزنيا الفرنسية حيث تقدمت بذلك الطعن جمعية السلام الأخضر الفرنسية المحافظة على البيئة<sup>2</sup>.

وقد كان قرار مجلس الدولة الفرنسي بعدم قبول دعوى الإلغاء ، محل خلاف بين الأساتذة الجامعيين الفرنسيين وبين بعض أعضاء مجلس الدولة الفرنسي<sup>3</sup>.

حيث أيدت المجموعة الأولى قرار مجلس الدولة الفرنسي بتكليفه لقرار رئيس الجمهورية بأنه من أعمال الحكومة.

فحسب رأي Ruzié و Moreau فإن هذا التكليف يسمح من جهة التمييز بين الوظيفة الحكومية وبين الوظيفة الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء، ومن جهة أخرى فتطبيق القاضي الإداري لفكرة أعمال السيادة ما هو إلا تطبيق للقواعد الكلاسيكية لإختصاص القاضي الإداري بأعمال تتم في نطاق القانون الداخلي وليس في نطاق العلاقات الدولية.

<sup>(1)</sup> Michel Muller, op, cit ,p.58.

<sup>(2)</sup> Arrêt juridique, Requête n°171277 ,du 29 Septembre 1995, Conseil d'état , Association Green peace, www.legifrance.gouv.fr,op,cit, Vu le

le30-04-2014.

<sup>(3)</sup> Michel Muller op, cit ,p.59.

بينما إنتقدا Stahl و Chardaux موقف القاضي الإداري الفرنسي، وإعتبرا القرار الذي إتخذه رئيس الجمهورية يتعلق بالقانون الداخلي وليس الخارجي<sup>1</sup>.

ويمكن الإشارة، أنه لا يوجد أحكام قضائية تشير إلى تطبيق نظرية الأعمال المنفصلة في العمليات الحربية<sup>2</sup>.

ومن الملاحظ، أنه بتبني مجلس الدولة الفرنسي لنظرية الأعمال المنفصلة في مجال الأعمال الحكومية، وبالتحديد في مجال العلاقات الدولية، إستطاع القاضي الإداري أن يبسط رقابته على هذه الأعمال وبالنتيجة التضييق من نطاقها.

أما في الجزائر، فيرى الأستاذ: مبروك حسين، أن القضاء الإداري الجزائري تبنى هذه النظرية فيما يخص أنشطة المرافق الدبلوماسية، حيث أنها تخضع لرقابة القضاء الإداري كالمرافق الإدارية الأخرى<sup>3</sup>.

وذلك بمناسبة قضية (ب.ت) ضد وزير الخارجية ، حيث تقدم السيد (ب.ت) بالإستئناف لدى المجلس الأعلى ضد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بعدم الإختصاص في الدعوى الرامية إلى إصدار قرار يقضي بإلغاء القرار المؤرخ في 11 نوفمبر 1978 المتخذ من القنصل بالنيابة لقتصلية مدينة (ن) الذي يضع حدا لمهامه والأمر بإدماجه في مركز عمله كمتعاقد مع أداء له مبالغ نقدية أخرى كتكلفة مع تعويضات أخرى إليه.

وقد كان قرار المجلس الأعلى كالتالي:

" متى كان من المقرر قانونا أن العون المتعاقد بسفارة يعد مكتسبا لصفة الموظف فإنه بهذه الصفة يخضع لأحكام المرسوم رقم 136/66 المؤرخ 1966/06/02.

(1)-Idem. P.60.

(2)-Marie- Christine Roulaut,op,cit ,p.65.

(3)- مبروك حسين ،مرجع سابق ، ص .20.

وإذا ثبت أن قضاة الموضوع إلتزموا بشأن النزاع القائم بين هذا الموظف والإدارة المستخدمة له بأحكام المادة 7 من الأمر 32/75 المؤرخ في 1975/04/29 المتعلق بالعدالة في العمل، فإنهم بذلك أخطئوا في فهم القانون وتصريحهم بعدم الإختصاص إستنادا للمادة 7 من قانون الإجراءات المدنية يعرض قرارهم للإلغاء بكون النزاع المذكور يخضع إلى الإختصاص التام للمجالس القضائية الفاصلة في القضايا الإدارية.<sup>1</sup>

نتفق مع ما ذهب إليه الحكم، ونخالف ما ذهب إليه الأستاذ: مبروك حسين لأن هذا القرار لا يعتبر تطبيقاً لنظرية الأعمال المنفصلة، حيث نلاحظ، أن المجلس الأعلى للقضاء في هذا القرار قد إعتد على المعيار العضوي لتحديد الجهة المختصة بالنزاع، دون اللجوء إلى نظرية الأعمال المنفصلة، طالما لا يوجد أي نص قانوني يستثني قرارات المرافق الدبلوماسية من الرقابة القضائية، وكذلك بإعتبارها هيئة ذات مهام مزدوجة إدارية وسياسية، فأصدرت هذا القرار بصددها ممارستها لمهامها الإدارية.

أما مجلس الدولة المصري، فقد فرق بين أعمال السيادة، والإجراءات القابلة للإنفصال عنها، فبعد الإجراء من أعمال السيادة إذا صدر بالإستناد إلى عمل السيادة نفسه، ومن الأعمال الإدارية الأخرى إذا صدر بالإستناد إلى نص قانوني.<sup>2</sup>

من بين الأعمال التي إعتبرها القضاء الإداري المصري، أعمالاً قابلة للإنفصال عن أعمال السيادة، نذكر ما يلي:

(1)- قرار قضائي، رقم 26875، صادر بتاريخ 1982/07/10، عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى للقضاء، قضية (ب.ت) ضد (م.م) وزير الخارجية، المجلة القضائية، العدد الأول، 1989، ص 231. نقلاً عن: سايس جمال، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، قرارات المحكمة العليا، قرارات مجلس الدولة، الجزء الأول، ص.ص 100، 101،

(2)- محمد وليد العبادي، مرجع سابق، ص. 289.

القرار الإداري بسحب رخصة بندقية<sup>1</sup>.

قرار منع أحد الأفراد من السفر إلى الخارج<sup>2</sup>.

قرارات الإدارة في تعطيل الصحف أو إلغائها أو المعارضة في صدورها<sup>3</sup>

### المطلب الثالث: الحكم بالتعويض عن الأعمال الحكومية

إن القاعدة التي كانت مستقرة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي حتى 1966، هي عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السيادة، وهذا ما أعلنه مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في قضية Laurent<sup>4</sup> إذ رفض تقرير مسؤولية الدولة عن ضرر ناتج عن إحدى المعاهدات الدولية.

غير أنه بالمقابل، ظل الفقه يبحث على مبررات لتحمل الدولة لمسئوليتها عن الأضرار الناتجة عن الإتفاقيات التي تعقدها، وإهتدى إلى أن المعاهدات المصادق عليها تدمج في النظام القانوني الداخلي، ومنه تعد بمثابة قانون داخلي، ومن ثمة يجب أن تخضع لنظام المسؤولية مثلها مثل كل القوانين الداخلية<sup>5</sup>، وفقا لما أقره مجلس الدولة الفرنسي في قراره بمناسبة نظره في قضية شركة منتجات الحليب<sup>6</sup>.

(1)-قرار محكمة القضاء الإداري، بتاريخ 13 أبريل 1948 ، السنة الثانية، مجلة مجلس الدولة ،ص.891. نقلا عن علي خطار شطناوي ، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، الطبعة الأولى، دار وائل، عمان ، 2008 ،ص.78.

(2)-قرار محكمة القضاء الإداري، بتاريخ 12 فيفري 1950، السنة الرابعة، مجلة مجلس الدولة ،ص.402. نقلا عن: نفس المرجع والموضع.

(3)-قرار محكمة القضاء الإداري، بتاريخ 15 ماي 1951، السنة الخامسة، مجلة مجلس الدولة ،ص.1055. نقلا عن: نفس المرجع والموضع.

(4)- Arrêt juridique, Requête n°61743, du 26 Avril 1963, Conseil d'état, Lauraunt , www.legifrance.gouv.fr,op,cit.Vu le 30-40-2014.

(5)- Pierre Tiffine, Droit Administratif Français, deuxième partie, chapitre 01, ,op,cit, sans page.

(6)- Arrêt juridique, Requête n° 51704 , du 14 Janvier 1988, Conseil d'état, La fleurette, www.legifrance.gouv.fr,op,cit.



حيث تم إقرار التعويض عن الأضرار التي لحقت الشركة على أساس المساواة في تحمل الأعباء العامة، وبالتالي إعتترف بمسؤولية الدولة عن فعل القوانين.

ولقد أعلن مجلس الدولة الفرنسي عن مبدأ مسؤولية الدولة عن المعاهدات الدولية، لكن رفض الحكم بالتعويض لعدم توافر شرط خصوصية الضرر وذلك في حكمه في قضية الشركة العامة للطاقة الراديو كهربائية<sup>1</sup>.

فأقر بذلك مبدأ مسؤولية الدولة على أساس مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة للتعويض عن الأضرار الناتجة عن المعاهدات الدولية التي أقرتها الدولة وأدخلت في التشريع الوطني.

غير أنه وضع شروط لمسؤولية الدولة عن المعاهدات الدولية :

- أن تكون المعاهدة قد تمت المصادقة عليها ونشرت .
- أن لا تستبعد نصوص المعاهدة التعويض.
- أن يكون الضرر الناتج عنها خاصا وبليغا.<sup>2</sup>

ولكن إقرار مجلس الدولة الفرنسي للمسؤولية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة لم يكن إلا في نطاق المعاهدات الدولية، وهذا ما أكده في قراره في قضية Ste des transports en commun de la région d'Hanoi، حيث لم يعترف بمسؤولية الدولة عن النشاط الدبلوماسي.

أما فيما يخص التعويض عن الأضرار التي تسببها العمليات الحربية التي تقوم بها الدولة الفرنسية، فرفض التعويض لا يؤسس على إعتبارها عملا حكوميا، لكن على غياب النص الذي يجيز التعويض<sup>3</sup>، وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي في

(1)- Arrêt juridique, Requête n°50515, du 30 Mars 1966, Conseil d'état, Compagnie Générale d'énergie radio- électrique. www.legifrance.gouv.fr,op,cit.Vu le 29-04-2014.

(2)- François GILBERT, Le conseil d'état consacre la responsabilité de l'état du fait des lois contraire aux engagements internationaux, www.blogdroitadministratif.net, Vu le 01-05-2014.

(3)- مصباح وليد عراب، مرجع سابق، ص.180.

قراره حول قضية Soc.Ignazio.Messina<sup>1</sup> ، وقراره الصادر بتاريخ 2010/07/23<sup>2</sup>.

ويرى RenéChapus " مجلس الدولة الفرنسي مستوحيا من إجتهاده في مجال المسؤولية عن فعل القوانين والإتفاقيات الدولية ، يمكن أن يعترف بإختصاص القاضي الإداري بالنسبة لمنازعات الأضرار التي تسببها الأعمال الحكومية"<sup>3</sup>.

غير أنه على الرغم من تقرير القاضي الإداري بالحكم بالتعويض عن أعمال السيادة، إلا أن هذا لا يتعلق إلا بالمعاهدات المصادق عليها والمنشورة ، أما المعاهدات غير المصادق عليها، وباقي أعمال الحكومة الأخرى تبقى غير خاضعة لرقابة القضاء.

ومن الملاحظ، أن مجلس الدولة الفرنسي، عمل على حصر نطاق نظرية الأعمال الحكومية ضمن أضيق الحدود الممكنة، نتيجة للتوسع الملحوظ لرقابة القضاء ومبدأ المشروعية.

(1)- Arrêt juridique, Requête n°59644 , du 30 Mars 1966, Conseil d'état, Soc.Ignazio.Messina. www.legifrance.gouv.fr,op,cit.Vu le 30-04-2014

(2)- Arrêt juridique, Requête n°328757, du 23 Juillet 2010, Conseil d'état, Société Touax. Ibid.Vu le 01-05-2014.

(3)- René Chapus,op,cit, p.960.



## خاتمة

تشكل نظرية أعمال السيادة إستثناءا خطيرا على مبدأ المشروعية، فهي أعمال تصدر عن السلطة التنفيذية غير أنها لا تخضع لرقابة القضاء، ولقد كان السبب في ظهور هذه النظرية مجلس الدولة الفرنسي كما تم توضيحه، فمصدرها الأصيل هو القضاء الإداري الفرنسي.

غير أنها إستندت إلى التشريع، في بعض التشريعات العربية التي نصت على عدم خضوع أعمال السيادة للقضاء، وبنصوص واضحة وصريحة.

ومن خلال الدراسة التي قمنا بها، تمكنا من الوصول إلى النتائج التالية:

- لم يتمكن الفقه والقضاء من الوصول إلى إعطاء تعريف جامع مانع لأعمال الحكومة.
- القضاء العربي أعطى تعريفات مختلفة لأعمال الحكومة، على خلاف القضاء الفرنسي.
- ليس لهذه النظرية سند في التشريع الفرنسي، فهي نظرية قضائية الأصل والمشرع الجزائري ساير المشرع الفرنسي، ولم ينص عليها في أي نص قانوني، على خلاف ذلك نجد لها سندا في التشريع المصري.
- إختلف الفقهاء في تقديم المبررات لهذه النظرية، فهناك من يرى أنها تستند إلى إعتبارات تاريخية، والبعض الآخر يرى أنها تقوم على إعتبارات سياسية، في حين يبررها البعض بإعتبارات عملية، ويرى الرأي الراجح، أن أساس إستبعادها هو قواعد الإختصاص القضائي ذاتها، وعلى خلاف ما سبق يرى البعض أنها تعتبر صدى للصراع بين السياسة والقانون وأنه لا يمكن العثور على مبرر لها في القانون، ونحن نؤيده لأنه من المستحيل العثور على سند قانوني لها، لأنها إعتداء على مبدأ المشروعية.
- إختلف الفقهاء في التكييف القانوني لهذه الأعمال، فهناك من يرى أنها تتشابه مع القرارات الإدارية من الناحية الشكلية فقط، والبعض الآخر، يرى أنها تصنف في فئة القرارات الإدارية، غير أنها لا تخضع للرقابة القضائية، ونحن نؤيد هذا

الرأي لأن العمل الحكومي يتشابه مع القرارات الإدارية من حيث المصدر، ويحمل نفس خصائص القرار الإداري، ويصنف في فئة القرارات الإدارية غير الخاضعة للرقابة القضائية.

- لم يتوصل الفقه والقضاء الفرنسيين إلى إيجاد معيار فاصل للتمييز بين الأعمال الإدارية والأعمال الحكومية؛ فليس هناك معيار واضح يحدد متى يكون العمل حكومياً، وفي الأخير سلم الفقه الفرنسي بترك أمر تحديد أعمال السيادة للقضاء.

- القاضي الإداري الجزائري، أعلن صراحة تبنيه لنظرية أعمال السيادة إبتداءً لمعيار الباعث السياسي.

- قائمة الأعمال الحكومية المستخلصة من أحكام مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة التنازع، قائمة مرنة ومتغيرة بتغير المعطيات السياسية والاجتهادات القضائية.

- على خلاف القضاء الإداري الفرنسي، لا يمكن إستخلاص أية قائمة للأعمال الحكومية للقضاء الإداري الجزائري من أحكامه القضائية، نظراً لقلّة القرارات القضائية في هذا الشأن.

- إتجاه القاضي الإداري الفرنسي نحو توسيع إختصاصه في مجال المعاهدات الدولية، يؤدي حتماً إلى التضييق من نطاق قائمة الأعمال الحكومية.

- تبني مجلس الدولة الفرنسي لنظرية الأعمال المنفصلة بغرض بسط رقابته على هذه الأعمال.

- يضاف للإجتهاد الإداري الفرنسي الحديث موقفه في التقليل والتضييق من نطاق أعمال الحكومة بالإكتفاء بتحصيل العمل الحكومي ضد الإبطال دون التعويض.

- إن موقف القاضي الإداري الجزائري من أعمال الحكومة، بقي متراخياً ومحتشماً على الرغم من أن المؤسس الدستوري لم يستثنى هذه الأعمال بأي نص قانوني، حيث منح القاضي حق النظر في كل قرارات السلطات الإدارية.

- إن قبول التعويض عن أعمال السيادة يكفل للإدارة القدرة على ممارسة أعمالها، ويضمن في نفس الوقت للأفراد قدرا من الحماية.

في ظل النتائج المتوصل إليها إرتأينا إدراج بعض الإقتراحات، والتي نوجزها فيما يلي:

- إن مبدأ المشروعية الذي يجب على الإدارة أن لا تتجاوزه ، هو أحد أهم الضمانات التي تكفل للأفراد حقوقهم وحررياتهم، فهذا المبدأ من مخرجات القواعد القانونية التي تتفق مع النظام الديمقراطي في الدولة الحديثة ، كما يقتضي مبدأ الفصل بين السلطات الذي هو أحد مقومات الدولة القانونية أن يظهر التعاون المتبادل بين السلطات من خلال إحترام كل سلطة لإختصاص الأخرى، فهذا المبدأ يعطي لكل سلطة الحرية الكافية لممارسة أعمالها وتحقيق أهدافها.

- الرقابة القضائية الحقيقية؛ هي التي يتم من خلالها إخضاع كل تصرفات الإدارة للرقابة؛ فلا يجوز أن نستثني أي عمل، فهذا من شأنه إضعاف دور الرقابة والإخلال بالنظام القضائي الذي كفل حقوق وحرريات الأفراد ، فهذا النظام في أساسه مبني على أن حق التقاضي للجميع دون إستثناء، وعلى أن السلطة القضائية مستقلة.

- لابد على القاضي الإداري أن يتمتع بالجرأة في مواجهة السلطة التنفيذية وإخضاع أعمالها للرقابة القضائية ويتحرر من القيود التي تفرضها عليه السلطة التنفيذية .

- إن كان من الضرورة الإبقاء على هذه النظرية ،يستلزم الأمر حصرها في أضيق النطاق مع الإقرار بمسؤولية السلطة التنفيذية عن أعمال الحكومة.

- تفعيل آليات الرقابة البرلمانية على هذه الأعمال، من خلال ضرورة إختيار أعضاء البرلمان ممثلي الشعب من النخبة، وخاصة الممارسين القانونيين لإدراكهم حجم المسؤولية الملقاة على عاتقهم في الرقابة على أعمال الحكومة.

- توسيع إختصاص المجلس الدستوري، لتشمل رقابته أعمال الحكومة.

- توفير الضمانات الضرورية التي تكفل للقاضي الإستقلال والحياد في أداء  
وظيفته مثلاً، على أن يتم تعيين القضاة من طرف لجنة بتشكيلة محايدة، أي  
لا بد من أسس ودعائم يرتكز عليها القضاء وبالأخص القضاء الإداري.





## قائمة المراجع

### أولاً: النصوص القانونية

#### I. التشريع الأساسي

1- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتضمن دستور الجزائر ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 76 ، لسنة 1996 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 03/02 المؤرخ في 10 أبريل 2002 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 25 لسنة 2002 ، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 63، لسنة 2008.

2- دستور جمهورية مصر العربية المؤرخ في 11 سبتمبر 1971، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، العدد 36 مكرر (أ)، لسنة 1971 ، المعدل بموجب التعديل الدستوري المؤرخ في 29 مارس 2007 ، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، العدد 13 (مكرر)، لسنة 2007 .

#### II. التشريعات العضوية

1. القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37 ، لسنة 1998 ، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 43 ، لسنة 2011.

2. القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 17 يوليو 2005، يتعلق بالتنظيم القضائي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 51، لسنة 2005 .

3. القانون العضوي رقم 12/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011 ، يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها وإختصاصاتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 42 ، لسنة 2011.

4. القانون العضوي رقم 01/12 المؤرخ في 12 يناير 2012 ، المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 01 لسنة 2012.

### III. التشريعات العادية

1. القانون رقم 02/98 المؤرخ في 30 مايو 1998 ، يتعلق بالمحاكم الإدارية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37 ، لسنة 1998.

2. القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21 ، لسنة 2008.

### IV. الأوامر

1. أمر رقم 73/71 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 ، يتضمن الثورة الزراعية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 97 ، لسنة 1971 .

2. الأمر رقم 86/70 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 ، يتضمن قانون الجنسية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 105 ، لسنة 1970 ، المعدل والمتمم بالأمر 01/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، لسنة 2005.

### V. النصوص التنظيمية

المرسوم الرئاسي رقم 403/02 المؤرخ في 26 نوفمبر 2002 ، المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الخارجية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 79 لسنة 2002.

### VI. الأنظمة الداخلية

1. النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المؤرخ في 28 يونيو 2000 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48 ، لسنة 2000.

2. النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المؤرخ في 16 أبريل 2012  
،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 26، لسنة 2012.

## ثانيا:المراجع باللغة العربية

### I. الكتب المتخصصة

1. مصباح وليد عراب ، تطور نظرية الأعمال الحكومية،دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ،منشورات زين الحقوقية، لبنان،2013.

2. سايس جمال، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري،قرارات المحكمة العليا،قرارات مجلس الدولة، الجزء الأول ،الطبعة الأولى، منشورات كليك ،الجزائر ، 2013 .

3. \_\_\_\_\_ ، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري،قرارات المحكمة العليا،قرارات مجلس الدولة، الجزء الثاني ،الطبعة الأولى، منشورات كليك ،الجزائر ، 2013 .

### II. الكتب العامة

1. أحمد رجب محمود،القضاء الإداري ومبدأ المشروعية،دار النهضة العربية القاهرة،2005.

2. أحمد محيو، المنازعات الإدارية ،ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد،الطبعة الخامسة،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، 2003 .

3. إعاد علي حمود القيسي، القضاء الإداري، الطبعة الأولى،دار وائل، عمان 1999.

4. جورج شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري، دراسة مقارنة لأحدث النظريات والمبادئ في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2003 .

5. جورج فيدل، بياردلفوفيه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الأول، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 2001.
6. حسن محمود محمد حسن، دور القاضي الإداري في خلق القاعدة القانونية، دراسة مقارنة بدور القاضي المدني والجنائي، بدون دار نشر، بدون سنة نشر.
7. حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار الكتب المصرية، مصر، 2001.
8. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
9. \_\_\_\_\_، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011.
10. ريمون أودان، النزاع الإداري، ترجمة سيد بالضياف، المجلد الأول، مركز النشر الجامعي، تونس، 2000.
11. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار المعارف، الإسكندرية، 2004.
12. \_\_\_\_\_، قضاء الملاءمة و السلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
13. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، 1996.
14. \_\_\_\_\_، النظرية العامة للقرارات الإدارية، (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 2006.
15. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976.

16. عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012 .
17. عدنان عمرو، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004 .
18. عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2009.
19. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، دار الثقافة عمان، 2008.
20. \_\_\_\_\_، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، الطبعة الأولى، دار وائل، عمان، 2008.
21. عمر محمد الشويكي، القضاء الإداري، (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة عمان، 2006 .
22. فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة عمان، 2005.
23. فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري، الجزء الثالث، السلطات الثلاث، الطبعة الأولى، الجزائر، 1994. 124
24. مبروك حسين، تحرير النصوص القانونية (الشكل والإجراءات)، دون دارنشر، الجزائر، 1996.
25. محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة، (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
26. محي الدين القسي، مبادئ القانون الإداري العام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.

27. محمد فؤاد عبد الباسط، مدى إختصاص القاضي الإداري بتفسير المعاهدات الدولية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1998.
28. محمد عبد الحميد أبو زيد، مبدأ المشروعية وضمان تطبيقه، (دراسة مقارنة)، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 2002.
29. محمد وليد العبادي، القضاء الإداري في الأنظمة المقارنة، الطبعة الأولى مؤسسة الوراق، عمان، 2008.

### .III رسائل الماجستير

1. نقاش حمزة، "الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية"، رسالة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، 2011 .
2. محمد فرج حمود العتيبي، "حكم التعويض عن أضرار أعمال السيادة في القضاء الإداري (دراسة مقارنة)"، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2011 م.

### .IV المقالات العلمية

1. إدريس معطلا، "الأعمال المستبعدة من الطعن بالإلغاء"، مجلة القضاء والتوثيق، العدد الأول، المملكة المغربية، 2010.
2. سمير محمد جمعة، "مدى قبول الطعن بالإلغاء في لقرارات القابلة للإفصال في النظامين الفرنسي والمصري"، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، عدد 49 جامعة المنصورة، مصر، 2011.
3. عمار بوضياف، "تنفيذ قرارات الإلغاء القضائية في القانون الجزائري" [fac.ksu.edu.sa/hidaithy](http://fac.ksu.edu.sa/hidaithy)، أطلع عليه يوم: 2014/03/23
4. غناي رمضان، "عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري"، مجلة مجلس الدولة، عدد 03، الجزائر، 2003.

5. محمد تقيّة، "مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الأعمال الإدارية"، مجلة ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992.

6. محمد بطيخ رمضان، "مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية"، بحوث، fac.ksu.edu.sa/hidaithy، 2013/11/14.

7. محمد واصل، "أعمال السيادة والاختصاص القضائي"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22، العدد الثاني، دمشق، 2006.

8. مسعود شيهوب، "القاضي الدستوري، قاضي انتخابات"، مجلة المجلس الدستوري الجزائري، عدد 01، الجزائر، 2013.

9. نصرالدين بن طيفور، "الطبيعة القانونية لمجلس الدولة وأثر ذلك على حماية الحقوق والحريات"، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، منشورات الساحل، الجزائر، 2009.

## V. المؤتمرات العلمية

1. حسين مسعودي، "أعمال السيادة بين الإطلاق والتحديد" المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، أبو ظبي، 11 و12/09/2012.

2. عبد القادر جمعة رضوان، "أعمال السيادة الخارجة عن اختصاص القضاء الإداري بين الإطلاق والتحديد"، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، أبو ظبي، 11 و12/09/2012.

## ثالثا: المراجع باللغة الأجنبية

### I. Les lois

1. Constitution du 4 octobre 1958, JORF n° 0238, du 5 octobre 1958, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).
2. Loi constitutionnelle n° 2008-724 , du 23 juillet 2008, de modernisation des institutions de la Ve République, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

## II– Les ouvrages

1. André de laubadere, Yves Gaudmet, **Traite de droit administratif**, 16<sup>ème</sup> édition, Delta, Paris,2002.
2. Charles Debbach, Frédéric Colin, **Droit administratif**, 7<sup>ème</sup> édition Economica, Paris,2004.
3. Gustave peiser, **Contentieux administratif**, 9<sup>ème</sup> édition,Dalloz, Paris, 1995.
4. Jean Rivero, Jean Waline , **Droit administratif**, 20<sup>ème</sup> édition Dalloz, Paris, 1995.
5. Marie- Christine Roulaut, **Droit administratif** ,5<sup>ème</sup> édition, Gualino Paris, 2009.
6. Martine Lombard, Gille Dumont, **Droit administratif**, 8<sup>ème</sup> édition, Dalloz Paris, 2009.
7. M. Long/P. Weil/ G.Braibant/P.Delvolle/B.Genevois, **Les grands arrêts de la jurisprudence administratif**.12<sup>ème</sup> édition, Dalloz, Paris, 1999
8. Pierre Tiffine, **Droit Administratif Français**, quatrième partie, chapitre01,[www.revuegeneraledudroit.eu/blog](http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog), 12/12/2013.
9. \_\_\_\_\_, **Droit Administratif Français**, deuxième partie, chapitre01 [www.revuegeneraledudroit.eu/blog](http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog), 13/03/2014
- 10.René Chapus, **Droit administratif général**, Tome 01,15<sup>ème</sup> édition Montchrestien, Paris, 2001.

## III– Les Articles

1. Auvert-Fink Josiane, « **les actes de gouvernement,irréductible peau de chagrin ?** », revue de droit public N° 01,paris, 1995.
2. François GILBERT, **Le conseil d'état consacre la responsabilité de l'état du fait des lois contraire aux engagements internationaux**, [www.blogdroitadministratif.net](http://www.blogdroitadministratif.net), Vu le 01-05-2014.
3. Favoreu Loius, « **l'acte de gouvernement, acte provisoirement et accidentellement injustifiable** », revue française de droit administratif, N° 05 paris, 1987.



4. Pierre Serrand, « **Administrer et gouverner, Histoire d'une distinction** » Revue internationale de droit politique, [www.juspoliticum.com](http://www.juspoliticum.com), 12/01/2014.

#### **IV- Les Mémoires**

1. Michel Muller « **Normes de droit** », [www.univ-paris1](http://www.univ-paris1), 21/12/2013.

#### **V- Les Sites électroniques**

[www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

[www.conseil.constitutionnelle.fr](http://www.conseil.constitutionnelle.fr)

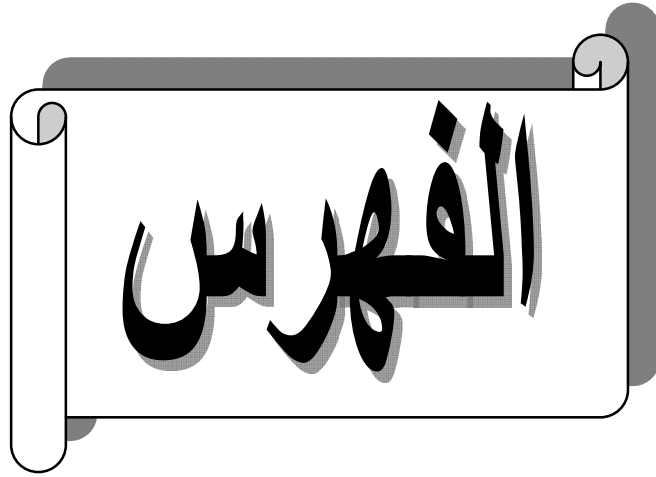
[www.blogdroitadministratif.net](http://www.blogdroitadministratif.net)

[fac.ksu.edu.sa/hidaithy](http://fac.ksu.edu.sa/hidaithy)

[www.juspoliticum.com](http://www.juspoliticum.com)

[www.revuegeneraledudroit.eu/blog](http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog)

[www.univ-paris1](http://www.univ-paris1)



الصفحة	الموضوع
أ-ز	مقدمة
43-9	الفصل الأول: ماهية أعمال السيادة
29-10	المبحث الأول: مفهوم أعمال السيادة
16-10	المطلب الأول: تعريف أعمال السيادة
12-10	الفرع الأول: التعريف الاصطلاحي لأعمال السيادة
16-13	الفرع الثاني: التعريف القضائي لأعمال السيادة
23-17	المطلب الثاني: نشأة نظرية أعمال السيادة
29-24	المطلب الثالث: مبررات نظرية أعمال السيادة وطبيعتها القانونية
27-24	الفرع الأول: المبررات الفقهية لنظرية أعمال السيادة
29-27	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لأعمال السيادة
43-30	المبحث الثاني: معايير تحديد أعمال السيادة
31-30	المطلب الأول: معياري الباعث السياسي وطبيعة العمل ذاته لتمييز أعمال السيادة
35-31	الفرع الأول: معيار الباعث السياسي لتحديد الأعمال السيادية وتطبيقاته
38-36	الفرع الثاني: المعيار الموضوعي لتحديد أعمال السيادة
41-39	المطلب الثاني: معياري العمل المختلط وأعمال السيادة ليست من أعمال القانون الإداري لتمييز أعمال السيادة

40-39	الفرع الأول: معيار العمل المختلط لتحديد الأعمال السيادية
41-40	الفرع الثاني: أعمال السيادة ليست من أعمال القانون الإداري لتحديد أعمال السيادة
43-41	المطلب الثالث: معيار القائمة القضائية والنظرية السلبية لتمييز أعمال السيادة
42-41	الفرع الأول: معيار القائمة القضائية لتحديد أعمال السيادة
43-42	الفرع الثاني: النظرية السلبية لتحديد أعمال السيادة
83-45	<b>الفصل الثاني: نطاق رقابة القاضي الإداري على الأعمال الحكومية</b>
67-46	المبحث الأول: القائمة القضائية لأعمال الحكومية
59-46	المطلب الأول: الأعمال الحكومية على المستوى الداخلي
48-47	الفرع الأول: القرارات المتخذة من قبل السلطة التنفيذية في إطار مشاركتها بالوظيفة التشريعية
52-48	الفرع الثاني: قرارات رئيس الجمهورية المتعلقة بالعلاقات بين السلطات الدستورية وممارسة الوظيفة التشريعية
59-52	الفرع الثالث: القرارات الصادرة عن الحكومة والتي تشكل عملاً تمهيدياً للقرار الذي سيصدر عن البرلمان
63-59	المطلب الثاني: الأعمال الحكومية على المستوى الدولي
62-60	الفرع الأول: الأعمال المتعلقة بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية
63	الفرع الثاني: الأعمال المتصلة بالنشاط الدبلوماسي
67-64	المطلب الثالث: الأعمال المتعلقة بالحرب

83-68	المبحث الثاني: التوجه القضائي نحو تقليص مجال العمل الحكومي
74-68	المطلب الأول: حذف بعض الأعمال من قائمة الأعمال الحكومية
81-74	المطلب الثاني: تطبيق نظرية الأعمال المنفصلة في مجال الأعمال الحكومية
75	الفرع الأول: تطبيق فكرة القرارات المنفصلة في مجال علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية
81-75	الفرع الثاني: تطبيق فكرة القرارات المنفصلة في مجال العلاقات الدولية
83-81	المطلب الثالث: الحكم بالتعويض عن الأعمال الحكومية
88-85	خاتمة
98-90	قائمة المراجع
102-100	الفهرس



## ملخص

يندرج هذا البحث في مجال مبدأ المشروعية ، الذي يعد من المبادئ الدستورية التي تقوم عليها الدولة القانونية، حيث يجب أن لا تكون الأعمال الإدارية مخالفة للنصوص القانونية بمعناها الواسع.

ومن أخطر الإستثناءات الواردة على هذا المبدأ ، نظرية أعمال الحكومة، والتي تمثل إعتداء صارخا على هذا المبدأ.

ويعالج هذا الموضوع ،إشكالية توفيق القاضي الإداري في واجبه بين ضرورة إخضاع كافة الأعمال الإدارية لرقابة القضاء وبين الاعتراف بهذه النظرية كإستثناء على القاعدة العامة.

ذلك أن القاضي الإداري عمل تدريجيا على بسط رقابته على هذه الأعمال،لما تشكل من خطورة على الحرية الفردية، ويظهر ذلك من خلال تضيق نطاقها وحصرها في أضيق الحدود مع الإكتفاء بتحصيل العمل الحكومي ضد الإبطال دون التعويض.

وهذا ماحاولنا دراسته من خلال هذا الموضوع.

## Résumé

La présente recherche s'inscrit dans le domaine du principe de légalité qui est l'un des principes constitutionnels sur lesquels repose l'état de droit car, les actions administratives ne devraient pas être irrégulières par rapport aux textes juridiques au sens large.

Parmi les exceptions les plus graves contenues sur ce principe, la théorie des actes de gouvernement représente un dépassement entorse à ce principe.

Ce thème traite la problématique : comment le juge administratif peut-il réconcilier entre la nécessité de soumettre tous les actes administratifs au contrôle de juridiction et la reconnaissance de cette théorie comme une exception à la règle générale ?

Ainsi, le juge administratif d'étendre progressivement son contrôle à de tels actes, car ils représentent une dangerosité pour la liberté de l'individu, et il semble que de part la

Réduction de l'étendue et limités à une étroite limitation avec la suffisance de fortification l'action gouvernementale contre l'annulation, sans compensation.

C'est ce que nous avons essayé d'étudier à travers ce thème.