دور القرارات المنفصلة في الحد من آثار أعمال السيادة على مبدأ المشروعية (دراسة مقارنة)

الدكتور/ سامح سعد محمد حسن*

الملخص:

نظراً لما شكلته نظرية أعمال السيادة من افتئات على مبدأ المشروعية، فقد حاول الفقه الإداري إلغاء هذه النظرية والاستعاضة عنها بنظريات أخرى لا ترفض الرقابة القضائية، أو على الأقل تقليص نطاقها بشكل واسع بحيث لا تؤثر على حقوق الأفراد وحرياتهم.

أيضا برغم أن نظرية أعمال السيادة كانت من إنشاء مجلس الدولة الفرنسي، إلا أن المجلس قد استخدم بعض الآليات التي يمكن من خلالها الرقابة على أعمال السيادة كالمشروعية الخارجية المتطلبة في الدستور للقرارات الممثلة لأعمال السيادة –دون المشروعية الموضوعية –، وكذلك سلطته في تفسير المعاهدات الدولية.

إلا أنه كان لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة الدور الأكبر في تحجيم نطاق نظرية أعمال السيادة، حيث استطاع القضاء أن يخضع القرارات الإدارية المنفصلة عن العمليات المركبة (أعمال السيادة) لرقابته، وذلك إذا ما أمكن فصل هذه القرارات عن العملية المركبة كليا أو جزئيا دون أن تؤثر في جوهر العملية المركبة ، وقد استطاع القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر أن يحكم رقابته على كافة طوائف أعمال السيادة من خلال نظرية القرارات الإدارية المنفصلة سواء أعمال السيادة الداخلية أو الخارجية، بل الأكثر من ذلك استطاع القضاء أن يستنبط بعض المبادئ والمعايير التي اشترط تحققها لكي يمثل القرار عملا سياديا، مثلما وضع معياراً لحالة الطوارئ ومعيارا للأعمال الحربية وأخر للمعاهدات وبعض الأمور المتعلقة بتنفيذ التعهدات الدولية، فإذا لم تتوفر هذه الشروط اعتبر أن القرار المطعون فيه قراراً إدارياً عاديا يدخل في اختصاصه.

الكلمات المفتاحية: القرارات الإدارية المنفصلة – أعمال السيادة – الرقابة القضائية – العمليات المركبة – المعاهدات – أعمال الحرب.

---

* مستشار قانوني بمكتب محافظ ظفار.

Role of Separate Resolutions in Limiting the Effects of Sovereign Acts on the Principle of Legality

Dr. Sameh Saad Mohammed Hassan*

Abstract:

Given the repercussions of the theory of the actions of sovereignty on the principle of legality, the administrative jurisprudence has tried to cancel this theory and replace it with other theories that do not reject judicial oversight, or at least reduce its scope extensively so that it does not affect the rights and freedoms of individuals.

Also, although the theory of the actions of sovereignty was established by the French Council of State, the Council has used some mechanisms through which it can control the actions of sovereignty, such as the external legality required in the constitution for decisions representing the actions of sovereignty - without the objective legality -, as well as its authority in the interpretation of international treaties.

However, the theory of separate administrative decisions had the greatest role in limiting the scope of the theory of works of sovereignty, as the judiciary was able to subject administrative decisions separate from complex processes (works of sovereignty) to its control, if it was possible to separate these decisions from the complex process in whole or in part without affecting the essence of The complex process, and the administrative judiciary in both France and Egypt was able to control all sects of the work of sovereignty through the theory of separate administrative decisions, whether the actions of internal or external sovereignty, and even more than that, the judiciary was able to devise some principles and criteria that were required to be fulfilled in order to represent the decision A sovereign act, as he set a standard for a state of emergency, a standard for war actions, another for treaties, and some matters related to the implementation of international commitments. If these conditions are not met, the contested decision is considered an ordinary administrative decision within its jurisdiction.

Keywords: Discrete Administrative Decisions - Acts of Sovereignty - Judicial Control - Complex Operations - Treaties - Acts of War.

*Legal Advisor at the Office of the Governor of Dhofar.

المقدمـــة

لم تثمر محاولات الفقه والقضاء لوضع معيار دقيق جامع مانع لأعمال السيادة، وانتهى الأمر إلى اعتبار أعمال السيادة هي كل ما يقرر له القضاء هذه الصفة، وقد اهتم الفقه الإداري بمحاولة تجميع الأعمال التي أعدها القضاء أعمال سياسية وقام بتجميعها في قائمة واحدة أسماها القائمة القضائية لأعمال السيادة.

إلا أن القضاء الإداري لم يقف عند حدود هذه القائمة، فإذا كانت نظرية أعمال السيادة من ابتداع مجلس الدولة الفرنسي نفسه بسبب ظروف سياسية وتاريخية تمثلت في محاولة تفادي طغيان الملكية، إلا أن مجلس الدولة عندما رأى تغول هذه النظرية على حقوق وحريات الأفراد، فقد استطاع في هدوء أن يطبق عليها نظرية أخرى تقلل من حدتها وهي نظرية القرارات الإدارية المنفصلة والتي استطاع القضاء من خلالها أن يحكم رقابته على القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العمليات المركبة التي تمثل أعمال سيادة.

كان لاستخدام هذه النظرية في مجال أعمال السيادة دوراً كبيراً في تقليص نطاق تلك الأعمال في المجالين الداخلي والخارجي ونطاق أعمال الحرب، حيث بسط القضاء رقابته على كل قرار إداري يمكن فصله كليا أو جزئيا عن العملية المركبة التي تستعصي على الرقابة القضائية.

أهمية الدراسة:

يعد التوجه لاستخدام نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مجال أعمال السيادة بمنزلة كفارة القضاء الإداري الفرنسي عما اقترفه من ابتداعه لنظرية أعمال السيادة لأسباب سياسية وتاريخية عفا عليها الزمن، فيقوم القضاء بتطبيق نظرية الأعمال المنفصلة للحد من نطاق أعمال السيادة ولإحكام رقابته على جزء كبير منها، وبذلك تكون نظرية القرارات الإدارية المنفصلة قد اسهمت بشكل كبير في تقليص أعمال السيادة من خلال المعايير التي استخلصها القضاء لتحجيم هذه الأعمال، أو التي يتطور في سبيل استخلاصها.

مشكلة الدراسة:

نظراً لتوسع الدستور الفرنسي الحالي في نطاق أعمال السيادة بشكل كبير في محاولة منه لتفادي الضعف الذي انتاب السلطة التنفيذية في دساتير الجمهوريات السابقة، فقد شعر القضاء بخطر هذه الأعمال على حقوق الأفراد وحرياتهم، وأراد العودة لإطار المشروعية، فقد اجتهد القضاء في التوسع في تطبيق فكرة القرارات الإدارية المنفصلة للحد من نطاق أعمال السيادة، ساعيا نحو وضع معايير خاصة بكل طائفة من طوائف أعمال السيادة، بحيث لو خرج العمل عن نطاق المعيار المقرر للعملية المركبة فإنه يصبح قرارا إداريا يخضع لرقابة القضاء.

أهداف الدراسة:

لما كانت أعمال السيادة تعد وصمة في جبين المشروعية، وكان المرجع في تحديد تلك الأعمال هو القضاء، فإن الهدف من هذه الدراسة يتمثل في محاولة مساندة الفقه للقضاء الإداري لاستنباط المعايير والمبادئ القانونية التي تقلص من نطاق أعمال السيادة استنادا لفكرة القرارات المنفصلة.

منهج الدراسة:

استند الباحث للمنهج الوصفي التحليلي؛ نظراً لما يتضمنه البحث من أحكام قضائية وآراء فقهية ومحاولة القيام بتحليلها واستخلاص النتائج منها، معتمدا على الأسلوب المقارن لبيان اجتهادات الفقه والقضاء في موضوع التطور في تحجيم أعمال السيادة من خلال نظرية القرارات المنفصلة، وصولا في النهاية إلى المنهج الاستقرائي التأصيلي لمحاولة للوصول لتأصيل لبعض المعايير التي استند إليها القضاء لتقليص نطاق أعمال السيادة استنادا لنظرية القرارات المنفصلة.

خطة البحث:

المبحث الاول: تطبيق نظرية القرارات المنفصلة للحد من نطاق أعمال السيادة.

المطلب الأول: دور القضاء والفقه في الحد من نطاق أعمال السيادة.

المطلب الثاني: ماهية القرارات القابلة للانفصال وخصائصها.

المبحث الثاني: أثر القرارات الإدارية المنفصلة على أعمال السيادة في المجال الداخلي.

المطلب الأول: علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية.

المطلب الثاني: أثر القرارات الإدارية المنفصلة على الأعمال المتعلقة بسلامة الدولة الداخلية.

المبحث الثالث: أثر القرارات الإدارية المنفصلة على أعمال السيادة الخارجية.

المطلب الأول: أثر القرارات المنفصلة على العلاقات الدبلوماسية وحماية رعايا الدولة بالخارج.

المطلب الثاني: القرارات المنفصلة عن المعاهدات الدولية.

المطلب الثالث: القرارات المنفصلة عن العمليات الحربية.

المبحث الأول

تطبيق نظرية القرارات المنفصلة للحد من نطاق أعمال السيادة

كان تطبيق نظرية القرارات القابلة للانفصال عن أعمال السيادة النواة الأولي التي استطاع القضاء من خلالها بسط رقابته على العديد من القرارات الحكومية سواء ما تعلق منها بالمجال الداخلي أو بمجال العلاقات الدبلوماسية والدولية أو الأعمال الداخلية للمعاهدات الدولية أو قرارات تنفيذها، ويرجع الفضل لمجلس الدولة الفرنسي في اكتشاف هذه النظرية وتطبيقها في العديد من الأعمال المركبة؛ نظراً لتغول نظرية أعمال السيادة على حقوق الأفراد وحرياتهم وتقييد حقهم في التقاضي الذي يعد أهم الحقوق التي كفلتها الوثائق الدستورية والدولية.

يعرض الباحث في هذا المبحث لدور القضاء والفقه في الحد من نطاق أعمال السيادة في مطلب أول، ثم يعرض لماهية القرارات المنفصلة وخصائصها في مطلب ثان.

المطلب الأول

دور القضاء والفقه في الحد من نطاق أعمال السيادة

نتيجة لما سببته نظرية أعمال السيادة من إجحاف بحق المواطنين في التقاضي فقد بحث كل من الفقه والقضاء كيفية التخلص أو على الأقل تقليص نطاق أعمال السيادة، فلم يكتف القضاء بمعاونة الفقه الإداري من الاقتصار على معيار القائمة القضائية فقط، وإنما حاول تقليص نطاق هذه القائمة بقدر المستطاع، وحتى بالنسبة إلى الجانب الفقهي المحبذ لبقاء نظرية أعمال السيادة فقد كان ذلك بشرط تضييق نطاقها لأقصى حد ممكن.

الفرع الأول

دور القضاء في الحد من نطاق أعمال السيادة

بدأت نظرية أعمال السيادة في كل من فرنسا ومصر معتمدة على معيار الباعث السياسي، ذلك المعيار الذي يؤدي إلى تحريض السلطة التنفيذية على انتهاك حقوق وحريات الأفراد تحت ذريعة توفر الباعث أو الدافع السياسي في كل تصرف، وذلك حتى يتمكن من أن يفلت من رقابة القضاء، مما دفع القضاء دون تردد إلى هجر هذا المعيار تماما [١] والاتجاه إلى غيره، وهو معيار طبيعة العمل الذي تبناه مجلس الدولة الفرنسي بدءاً من عام ١٨٧٥ [٢] إلا أن هذا المعيار أيضا كان معياراً غامضا ولم تثمر محاولات الفقه الفرنسي أو المصري من خلاله إلى وضع معيار دقيق يحدد

---

[١] د. إبراهيم عبد العزيز شيحا: القانون الدستوري، تحليل النظام الدستوري في ضوء المبادئ الدستورية العامة، مطبعة الدار الجامعية، بيروت لبنان، ١٩٨٣، ص١٧٩.

[2] C.E, 19 Fév 1975, NAPOLEON JOSEPH BONAPARTE, Rec, Lebon 1975, p .155.

طبيعة العمل ما إذا كان إداريا أم حكوميا [٣] كما أنه كان ذو طبيعة تحكمية استبدادية إذ يجعل الدستور نفسه أداةً في يد السلطة التنفيذية للتخلص من الرقابة القضائية[٤].

ولهذه الأسباب فقد هجره القضاء أيضا معتمداً على معيار القائمة القضائية الذي يعد بمثابة قائمة خاصة يقوم الفقه بتجميعها من أحكام القضاء الخاصة بأعمال السيادة سواء ما تعلق منها بالعلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية أو ما تعلق بشئون الدولة الخارجية أو بأعمال الحرب أو سلامة الدولة وأمنها الداخلي.

ورغم اتفاق الفقه حتى الآن على الأخذ بهذا المعيار إلا أنه لم يسلم أيضا من النقد، حيث لا يمكن استخلاص نظرية عامة توضح لنا حقيقة عمل السيادة وما يتميز به عن غيره من الأعمال [٥]، فهو لا يضع معيارا بالمعني الدقيق وإنما يضع تعداداً[٦]، كما أن هذ المعيار قد ترك الحرية للقضاء في تحديد أعمال السيادة.

ورغم استقرار الفقه على معيار القائمة القضائية إلا أنه لم يقف عاجزا أمام تلك القائمة، بل أتيحت له الفرصة في العديد من أحكامه؛ لأن يقلص من تعداد القائمة نفسها في كل من مصر وفرنسا، والتي كانت في السابق بمنأى عن اختصاصه، وذلك حتى يتوصل إلى حصر هذه الأعمال في أضيق الحدود الممكنة، ومن أهم القواعد التي استند إليها القضاء في سبيل تقليص نطاق أعمال السيادة:

(١) بحث المشروعية الخارجية للقرارات الصادرة من السلطة التنفيذية مثلما عمد مجلس الدولة الفرنسي إلى بحث المشروعية الخارجية لمرسوم الدعوة للاستفتاء في ٢٠٠٠/٧/٢٥[٧]، وأيضا قيام المحكمة الإدارية العليا في مصر بإلغاء قرار رئيس

---

[٣] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤١٨٩ لسنة ٣٥ ق. ع جلسة ١٩٩٠/٢/٤.

[٤] د. عبد الفتاح ساير داير: نظرية أعمال السيادة في القانونين المصري والفرنسي دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٥٥، ص٣١٤.

[٥] د. محمد كامل ليلة: الرقابة على أعمال الادارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، طبعة بيروت، ١٩٧٨، ص١١٤.

[٦] د. عبد الفتاح ساير داير: المرجع السابق، ص ٣١٨.

[7] Gilles Leberton: Droit administratif général, Dalloz. tome 1, Paris, 2015, p 96-103.

الجمهورية بالدعوة للانتخابات التشريعية في ٢٠١٣/٤/١٢ لاختلال شرط شكلي تطلبه دستور ٢٠١٢ وهو ضرورة التوقيع المجاور من الوزير المختص[٨].

كان لبسط القضاء رقابته على الإجراءات الشكلية التي تطلبها الدستور أثراً على حالات أخري من القائمة القضائية التي اعدت في السابق أعمال سيادة كقرارات حل البرلمان [٩]، وحالة الطوارئ[١٠]، والمعاهدات الدولية[١١]، وإعداد مشروعات القوانين وإصدارها[١٢].

(٢) تفسير المعاهدات الدولية: أخضع مجلس الدولة الفرنسي تفسير المعاهدات الدولية لرقابته، وهو ما أكده في حكمه الصادر في ٢٩ / ٦ / ١٩٩٠ وقد سار على هذا النهج في أحكامه اللاحقة، أما بخصوص القضاء الإداري المصري فقد اعد تفسير المعاهدات من قبيل أعمال السيادة وهو ما يؤيده جانب من الفقه المصري [١٣]، إلا أن جانباً آخر من الفقه [١٤]يري أنها استنادا لأحكام قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في مادته (٦٦) فقد أوكلت إلى الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع بالمجلس إبداء الرأي مسببا في المسائل الدولية ، وكذلك فإن المعاهدة الدولية بعد التصديق عليها تكون بمثابة قانون برلماني ويكون للمحكمة الدستورية العليا حق تفسيرها طبقا للمادة (٢٦) من قانون المحكمة.

(٣) المسؤولية عن أعمال السيادة: في تطور لقضاء مجلس الدولة الفرنسي في منتصف ستينيات القرن الماضي فقد حكم بإلزام الدولة بتعويض المواطنين عن

---

[٨] حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٣٤٦ لسنة ٥٩ ق. ع جلسة ٢٠١٣/٤/١٢.

[٩] حكم المحكمة الدستورية الكويتية في الطلبين ٦، ٣٠ لسنة ٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٦/٢٠.

[١٠] حكم محكمة القضاء الداري في الدعوي رقم ٧٤٠٢٩ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠١٣/١١/١٢.

[١١] حكم محكمة القضاء الاداري في الدعوي رقم ٣٣٤١٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٨/١١/١٨.

[١٢] حكم محكمة القضاء الاداري في الدعوي رقم ٢٨٥٦٠ لسنة ٦٧ ق. جلسة ٢٣/ ٢/ ٢٠١٣

[١٣] د. محمد رفعت – د. أريج عويضة، القضاء الاداري، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٧ ص٢٠٤.

[١٤] د. محمد فؤاد عبد الباسط: اختصاص القضاء الاداري بتفسير المعاهدات الدولية، دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٧، ص٢٨٧.

الأضرار الجسيمة التي تلحق بهم من جراء تنفيذ معاهدة دولية بشرط ألا تتضمن المعاهدة أو أي قانون خاص بإصدارها ما يفيد منع التعويض، مثلما قضي مجلس الدولة في قضية السيدة burgat وآخرون[١٥]، لكن القضاء الإداري المصري مازال مصرا – ويسانده جانب كبير من الفقه– على عدم تطبيق التعويض عن أعمال السيادة حيث يذكر الفقه في ذلك " ونحن لا نصر على مبدأ ضرورة تطبيق التعويض عن أعمال السيادة، خصوصا وأن المسؤولية بلا خطأ مستبعدة تماما ومن حيث المبدأ من قضاء مجلس الدولة في مصر"[١٦].

(٤) الرقابة الموضوعية على أعمال السيادة: تطور مجلس الدولة المصري في إحكام رقابته على أعمال السيادة إذا ما خالفت نصا دستوريا، فقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في ١٦ / ١/ ٢٠١٧ ببطلان توقيع ممثل الحكومة المصرية على اتفاقية ترسيم الحدود مع المملكة العربية السعودية (قضية تيران وصنافير) استناداً لمخالفة المعاهدة للفقرة الأخيرة من نص المادة ١٥١ من دستور ٢٠١٤[١٧]، كما قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في حكمها الصادر في ١٩٩٨/٣/١٠ بالإلغاء الجزئي للقرار المتعلق بإبرام اتفاقيات التفاوض مع دول أمريكا الوسطي وأمريكا الجنوبية مستندة إلى أحد مبادئ الاتحاد الأوربي وهو مبدأ عدم التمييز وموضحة أن رجل الإدارة وهي في سبيل إصدار أي قرار يجب ألا ينتهك أي قاعدة أعلى[١٨].

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي لم يسر على نفس معدل السرعة التي سارت عليها المحكمة الأوربية والقضاء المصري في هذه الجزئية، وهو ما منع المجلس الدستوري الفرنسي من فرصة البت في مدي مطابقة أعمال السيادة للحقوق والحريات التي كفلها الدستور، حتى بعد تعديل الدستور في ٢٠٠٨ الذي أدخل طريقة الإحالة من القضاء كأسلوب لإخطار المجلس الدستوري، ذلك أن مجلس الدولة بموجب قراره الصادر

---

(15) C-E 29 oct 1976, mins. Aff, Étr. C.dame Burgat autres. R·D·P 1977, p.216.

(١٦) د. محمد رفعت، د. أريج عويضة: المرجع السابق ص٢١٨.

(١٧) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٤٢٣٦ لسنة ٦٢ ق. ع جلسة ٢٠١٧/١/١٦.

(18) C.J.C.E, 10 mar 1998, Allemagne C. Conseil, Rec, 1-1999.

بتاريخ ٢٠١٤/١/٢٠ قد رفض طلب الإحالة في هذا الصدد باعتبار أن القرار المطعون عليه يمثل عمل سيادة، وهو ما سارت عليه أيضا محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في ٢٠١٥/١٢/١٤ [١٩]، ورغم هذه الوسائل التي استطاع بها القضاء الإداري تقليص نطاق أعمال السيادة، إلا أن الفضل الأكبر يرجع لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة في تقليص نطاق هذه النظرية.

الفرع الثاني

دور الفقه في تضييق نطاق أعمال السيادة

انقسم كل من الفقه الفرنسي والمصري اتجاه نظرية أعمال السيادة ما بين اتجاه منكر وآخر مضيق لها على النحو الآتي:

أولاً– الاتجاه المنكر:

حمل الكثير من الفقهاء حملة شديدة على أعمال السيادة واعدها وصمة عار في جبين المشروعية، فقد وصفها الفقيه (Jezé) بأنها "نقطة سوداء في جبين القانون العام" و"ثغرة حقيقية في مبدأ المشروعية، ونقطة سوداء في مجال تطبيقه، واعتداء على حقوق وحريات الأفراد العامة الذين لا يستطيعون طلب إلغاء القرارات المتعلقة بأعمال السيادة أو طلب التعويض عنها، بخلاف السلطة التقديرية للإدارة التي تتضمن توسيع دائرة تضييق مبدأ المشروعية دون تجاوز نطاقه"[٢٠].

من هذا الرأي أيضا الفقيه (Favoreu) وقوله: "لا يمكن لأي عمل صادر من السلطة التنفيذية أن يتمتع بنظام قانوني يجعل منه عملا غير قابل للمنازعة فيه؛ لأنه وأيا كان النشاط الذي تمارسه السلطة التنفيذية، فهي تبقى خاضعة للقانون أو على الأقل الدستور....."[٢١].

---

[19] Marceau lang et autres : les grands arrêts det la Jurisprudence administrative, 20 éme Edition, Dalloz, Paris, 2015 p.26.

[٢٠] د. محمد فوزي نويجي: القضاء الإداري، دار الفكر والقانون، ٢٠١٦، ص ١٥٩.

[21] L. Favoreu : Du déni de justice en droit public, L.C.D.J, 1964, P232.

بل أعد بعض الفقه الفرنسي: "أن أعمال السيادة تعد مخالفة لأحكام المادتين (٦، ١٣) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وبناء عليه فإن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تتضمن شجبا لها، وعلى ذلك فإن الحقوق المستمدة من الاتفاقية الأوروبية يجوز الطعن على القرارات التي تشملها حتى وإن تمثلت في أعمال سيادة"[٢٢].

ومن الفقه المصري نذكر الدكتور (ثروت بدوي) الذي يرى بأن خضوع الدولة للقانون وإمكان مقاضاتها أمام القضاء ورضوخها لأحكامه يعد عنصرا من عناصر الدولة القانونية وبدونه يصبح مبدأ خضوع الدولة للقانون وهمياً أو نظرياً[٢٣].

نذكر أيضاً أستاذنا الدكتور (مصطفى أبوزيد فهمي) الذي يرى بأن نظرية أعمال السيادة: "تعد إفلاساً جزئياً لمبدأ المشروعية لا يحسن السكوت عليه، وإنما يجب استبدالها بفكرة السلطة التقديرية، فتتسع هذه الفكرة إذا ما تعلق الأمر بإحدى المسائل التي تندرج في نطاق أعمال السيادة ولكن تبقى في النهاية تحت رقابة القضاء"[٢٤].

بجانب نظرية السلطة التقديرية يرى هذا الاتجاه إحلال نظرية سلطات الحرب بالنسبة إلى الإجراءات المتخذة ضد الأجانب في زمن الحرب بدلا من أعمال السيادة[٢٥].

ثانياً- الجانب المضيق:

يرى هذا الجانب أن أعمال السيادة تستند إلى اعتبارات عملية وسياسية، حيث يرى أن أعمال السيادة هدفها بقاء الدولة وأن بقاء الدولة فوق القانون، ومن مؤيدي هذا الاتجاه العلامة موريس هوريو[٢٦].

---

[22] Dupre De Boulios: la Théoried des actes de government a la prévue de droit communautaire, R.D.P,2000, P. 1970.

[٢٣] د. ثروت بدوي: الدولة القانونية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة ٣، العدد٣، ١٩٥٩، ص٣٥، ٤٥

[٢٤] د. مصطفى أبو زيد: القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الاول، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩، ص٢٩٠.

[٢٥] د. عبد الفتاح ساير داير: المرجع السابق، ص ٢٥٤.

[٢٦] د. محمد فوزي نويجي: المرجع السابق، ص ١٦٩.

ومن مؤيدي هذا الجانب من الفقه المصري نذكر الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب الذي يرى أنه " ليس بالطبع القضاء على نظرية أعمال السيادة ككل؛ لأن ذلك غير ممكن لوجود نص يقررها في قانون مجلس الدولة. وإنما يطالب أستاذنا الدكتور "بتحديد نطاقها في إطار المعقول بقوله "وبصفة خاصة نطالب بإلغاء تدابير الأمن الداخلي من قائمة أعمال السيادة مثلما استقر مجلس الدولة الفرنسي"[٢٧].

ويميل هذا الجانب إلى إحلال مبادئ عامة محل نظرية أعمال السيادة في تبرير امتناع القضاء عن نظر المنازعات المتعلقة بأعمال السيادة، بحيث يخرجها من قواعد الاختصاص القضائي، فإذا كانت قواعد الاختصاص القضائي تؤدي إلى إخضاع كافة المنازعات الإدارية لرقابة القضاء، فإن أعمال السيادة تخرج من اختصاص القضاء الوطني لتدخل في إطار المسؤولية السياسية أو القضاء الدولي[٢٨].

المطلب الثاني

ماهية القرارات القابلة للانفصال وخصائصها

تقسم القرارات الإدارية من حيث تكوينها إلى قرارات بسيطة وأخرى مركبة، والقرار المركب: "يتكون من مجموعة من القرارات التمهيدية أو التحضيرية، وهذه الأخيرة تتطلب تصديق جهات إدارية أخرى وصولاً للقرار النهائي الذي يمكن الطعن عليه بالإلغاء"[٢٩] ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قد ابتدع نظرية القرارات الإدارية المنفصلة، المنفصلة، والتي يمكن من خلالها بسط رقابة قاضي الإلغاء دون انتظار اكتمال أو

---

[٢٧] د. محمد رفعت، د. أريج عويضة: المرجع السابق ص٢١٨.

[٢٨] د. حنان محمد القيسي: أعمال السيادة بين النظرية والتطبيق، مجلة القانون المقارن، بغداد، العدد ٤٩، ٢٠٠٧، ص٢٧.

[٢٩] د. رشا عبد الرازق الجاسم: الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العدد١٣، ١٤، مجلد٤، ٢٠١١، ص ١٩٥.

انتهاء العملية، وقد أخذ مجلس الدولة المصري بهذه النظرية منذ بادرة نشأته وطبقها في العديد من المجالات[٣٠].

الفرع الاول

ماهية القرارات الإدارية المنفصلة

ظهرت نظرية القرارات الإدارية المنفصلة نتيجة لاجتهاد القضاء الإداري الفرنسي، إلا أن القضاء لم يشغل نفسه في وضع تعريفات لهذه النظرية، ولم يكن القضاء الإداري المصري بأفضل حالا من نظيره الفرنسي في هذا الأمر[٣١]، تاركين وضع التعريفات لاجتهاد الفقه.

وقد تعددت تعريفات الفقه للقرارات الإدارية المنفصلة فقد عرفها البعض بأنها: "قرارات إدارية جزءاً من بنيان عملية قانونية تدخل في اختصاص القضاء العادي أو الإداري بناء على ولايته الكاملة، أو تخرج من اختصاص أي جهة قضائية أخرى، لكن القضاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تلك العملية، ويقبل الطعن عليها بالإلغاء على انفراد"[٣٢].

وعرفها آخر بأنها: "تصرفات قانونية من جانب الإدارة بمفردها أو السلطات العامة بصفة عامة في إطار عملية مركبة مع إمكان تجنيب هذه التصرفات لتمثل على حدة قرارات قائمة بذاتها وصالحة لترتيب أثر قانوني معين، كتصرف قانوني فردي مكتمل ونهائي في حد ذاته، دون أن يخل ذلك بباقي المكونات الأخرى للعملية ودون أن يؤثر

---

[٣٠] د. بكر عبد المجيد محمد إسماعيل: القرار الإداري المنفصل وأثره على العقد الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٥، ص ١٠٨، ١١٧.

[٣١] وإن كان القضاء المصري قد وضع تعريفا للقرار الإداري المنفصل في مجال العقود الإدارية دون سواها من العمليات المركبة انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعنين ٣٢٠، ٤٠٠ لسنة ١٧ ق.ع جلسة ٥. ٤. ١٩٧٣.

[٣٢] د. عبد الحميد حشيش: القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، بحث منشور بمجلة مصر المعاصرة، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والتشريع، العدد ٣٦٢، أكتوبر ١٩٧٥، ص ٤٩٥.

ذلك على كيان العملية ذاتها أو يعطل أو يحول دون ترتيب الآثار المرجوة من ورائها"[٣٣].

في حين يعرفها البعض الآخر بأنها " قرارات إدارية مستقلة ترتب آثارا قانونية، تكون جزءً من بنيان عملية قانونية مركبة سواء انتهت تلك العملية بالتعاقد أم لا، وسواء كانت تدخل في اختصاص القضاء العادي أو القضاء الإداري بنوعيه، أو كانت تخرج عن اختصاص أية جهة قضائية، تقبل الانفصال عن تلك العملية والطعن عليها بالإلغاء استقلالاً"[٣٤].

الواضح من التعريفات السابقة أن العملية المركبة قد تخرج برمتها من ولاية القضاء كأعمال السيادة، فيقوم القاضي بفصل بعض القرارات عن العملية المركبة ويبسط ولايته عليها، رغم أن العملية برمتها تخرج من ولاية القضاء ولا يجوز الطعن عليها بالإلغاء.

تتميز فكرة القرارات الإدارية المنفصلة عن فكرة تحول القرار الإداري في أن القاضي لا يقوم بالتحول من القرار الإداري الباطل إلى القرار الصحيح، وإنما يقوم بإلغاء القرار المنفصل استقلالا عن العملية المركبة التي تظل رغم إلغاء القرار باقية كما هي، كما يختلف القرار المنفصل عن الإلغاء الجزئي للقرار الإداري الذي يكون معيباً في جزء منه في حين أن بقية الأجزاء صالحة للإبقاء على الهدف من القرار[٣٥].

---

[٣٣] د. جورجي شفيق ساري: القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري، دراسة تحليلية مقارنة في القانون الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص٤٣، ٤٤

[٣٤] د. بكر عبد المجيد محمد إسماعيل: المرجع السابق، ص١٢٧.

[٣٥] د. منى رمضان محمد بطيخ: إجراءات وطرق الطعن في القرارات الإدارية القابلة للانفصال في مجال العقود الإدارية في ضوء القرار بقانون رقم ٣٢ لسنة ٢٠١٤ بتنظيم بعض إجراءات الطعن على عقود الدولة، دراسة تحليلية نقدية في النظامين الفرنسي والمصري، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، ٢٠١٨، ص ١٦٧٦.

الفرع الثاني

خصائص القرارات الإدارية المنفصلة

من مطالعة التعريفات السابقة للقرار الإداري يتضح أن القضاء قد استقر على أربعة خصائص ينبغي توفرها مجتمعة في القرار المنفصل وهي كالآتي:

أولاً- أن يكون القرار محل الانفصال إدارياً:

أي يجب أن تتوفر فيه كافة أركان القرار الإداري كونه عملا قانونيا يصدر من سلطة إدارية وطنية تتمتع بامتيازات السلطة، وأن يصدر بالإرادة المنفردة لجهة الإدارة، وأن يحدث أثرا قانونيا ولا يكون مجرد عمل تمهيدي، كما يجب أن تتوفر في القرار المنفصل كافة الشروط المتطلبة في دعوى الإلغاء كالميعاد القانوني والمصلحة القانونية.

ثانياً- كون القرار محل الانفصال أحد عناصر عملية قانونية مركبة تقوم بها الإدارة:

وتعرف العملية القانونية بأنها " المهمة التي تضطلع بها الإدارة أو تقوم بمراقبتها والتي تقتضي القيام بطائفة من الأعمال القانونية والتصرفات المادية اللازمة لتحقيق هذه المهمة"[٣٦].

سواء تعلقت تلك المهمة بممارسة الإدارة لنشاطها في المرافق العامة، أو كانت تتعلق برقابة الإدارة للأنشطة التي يقوم بها أشخاص القانون الخاص لإشباع حاجات أساسية للمواطنين، كما "يستلزم أن يكون هناك رابطة بين المهمة التي تقوم بها الإدارة والوسائل اللازمة لتحقيقها، وذلك حتى لا تصبح العملية المركبة ثوبا فضفاضا يحمل في طياته أعمالا غير لازمة لتحقيقها، ومن ثم يصعب محاسبة الإدارة قضائيا عن الانحراف بالإجراءات والوسائل اللازمة لتحقيق المهمة المتوخاة"[٣٧].

---

[٣٦] د. محمد باهي أبو يونس: أحكام القانون الإداري (القسم العام)، دار الجامعة الجديدة، ١٩٩٦، ص٢٧.

[٣٧] د. بكر عبد المجيد محمد: المرجع السابق، ص ١٣٨.

ثالثاً- كون القرار محل الانفصال مستقلاً:

من أهم خصائص القرار الإداري المنفصل قابليته للاستقلال عن العملية المركبة، وترتيب آثاره القانونية بمفرده، بما يسمح بإمكانية فصله والطعن عليه مستقلا عن العملية المركبة، أما إذا كانت القرارات الداخلة في تكوين العملية المركبة متحدة بحيث لا يمكن فصل أحدها عن الآخر، أو أدى هذا الفصل لانهيار العملية المركبة برمتها، فهنا لا يمكن تطبيق نظرية القرارات المنفصلة لعدم استقلال القرار[٣٨].

رابعاً- خروج العملية المركبة من اختصاص قاضي الإلغاء:

استهدف مجلس الدولة الفرنسي من ابتداعه لنظرية القرارات المنفصلة، تمكنه من بسط رقابة المشروعية على بعض التصرفات التي تجريها الإدارة داخل عملية قانونية مركبة، دون الانتظار لانتهاء تلك العملية، ولذلك يشترط لتطبيق هذه النظرية أن تكون العمليات القانونية المركبة التي تقوم بها الإدارة خارجة من نطاق قاضي الإلغاء؛ لأنها لو كانت تدخل في اختصاصه من حيث الأصل، فلن تكون بحاجة لفصل بعض القرارات عن العملية المركبة[٣٩].

تتنوع العمليات القانونية المركبة التي تخرج من ولاية قاضى الإلغاء حسب الصفة التي تصدرها بها السلطة التنفيذية، فقد تصدر السلطة التنفيذية قرارا ذا صفة سياسية كأعمال السيادة فيخرج تماما من ولاية قاضي الإلغاء ومن ولاية أي جهة قضائية أخرى، وقد يكون القرار إداريا لكنه يخرج من ولاية القضاء الإداري ويدخل في ولاية القضاء العادي كنزع الملكية للمنفعة العامة، ومنها ما يختص به القضاء الإداري بهيئة قضاء كامل كالعقود الإدارية وانتخابات المجالس المحلية.

---

[٣٨] د. عبدالله سيد أحمد: القرارات الإدارية القابلة للانفصال في القانون الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة أسيوط، ٢٠٠٨، ص٣٣.

[٣٩] د. بكر عبد المجيد محمد: المرجع السابق، ص١٤١.

المبحث الثاني

أثر القرارات الإدارية المنفصلة على أعمال السيادة في المجال الداخلي

تتمثل أعمال السيادة في المجال الداخلي في علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية سواء من حيث إنشائها كالدعوة للانتخابات والأعمال المرتبطة بها والتي استطاع القضاء الإداري إخراجها من نطاق أعمال السيادة استنادا لنظرية القرارات المنفصلة، أو من حيث سير ونشاط السلطة التشريعية.

تتمثل أيضاً في الأعمال المتعلقة بسلامة وأمن الدولة من الداخل كإعلان حالة الطوارئ والتي استطاعت المحكمة الإدارية العليا استنادا لنظرية القرارات المنفصلة أن تضع لها معياراً عاماً يتمثل في الحفاظ على مصالح الدولة العليا وذلك لتقليص نطاق أعمال السيادة فيما لا يدخل في إطار هذا المعيار.

المطلب الأول

علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية

يدخل في نطاق هذه الطائفة العديد من القرارات التي تمثل أعمال سيادة، والتي تستعصي على الرقابة القضائية، كالقرارات المتعلقة بحل البرلمان، أو القرارات المتعلقة بالتشريع، أو تلك الخاصة بدعوة الناخبين للانتخاب والاستفتاء وقرار دعوة البرلمان للانعقاد وفض دورات انعقاده. إلا أن مجلس الدولة في هدوء استطاع أن يبسط رقابته على أغلب هذه الاعمال بفضل نظرية القرارات الإدارية المنفصلة.

الفرع الاول

الدعوة للانتخابات والأعمال المرتبطة بها

تطور قضاء المحكمة الإدارية العليا بخصوص قرار رئيس الجمهورية بالدعوة للانتخابات، إلا أنه فيما يتعلق بالمراحل الأخرى المرتبطة بالعملية الانتخابية، فلم يتردد

القضاء الإداري في فصلها عن العملية الانتخابية وبسط رقابته عليها باعتبارها قرارات منفصلة عن العملية الانتخابية على النحو الآتي:

أولاً- قرار رئيس الجمهورية بالدعوة للانتخابات:

جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن قرار الدعوة للانتخابات يعد عملاً من أعمال السيادة[٤٠] بقولها: "لا تختص محاكم مجلس الدولة بنظره، باعتبار أن هذا القرار هو فاتحة العلاقة بين الحكومة ومجلس الشعب وصدر من الحكومة بوصفها سلطة حكم لا جهازا إداريا"[٤١] .

إلا أن القضاء الإداري -في حكم حديث- قد خرج على هذا الإجماع، حيث قضت كل من محكمة القضاء الإداري[٤٢] والإدارية العليا[٤٣] برفض الدفع المقدم من هيئة قضايا الدولة بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوي في قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٤ لسنة ٢٠١٣ ورقم ١٤٨ لسنة ٢٠١٣ بدعوة لناخبين لانتخابات أعضاء مجلس النواب على أربع مراحل.

وإذا كان هذا الحكم يمثل تحولاً جزئياً وانتصاراً لمبدأ المشروعية في مواجهة أعمال السيادة إلا أن هذا الحكم يعد مرتبطاً بدستور ٢٠١٢ الملغي دون غيره، فقد استند القضاء في تبريره لإحكام رقابته على هذا القرار إلى فكرة الإجراءات الشكلية المتطلبة في الدستور والتي لم يشملها القرار قبل صدوره والمتمثلة في ضرورة التوقيع الوزاري المجاور بجانب توقيع رئيس الجمهورية على القرار قبل صدوره ، وأيضاً عدم قيام مجلس الشوري -وقتئذٍ- بعرض التعديلات التي أجراها قبل إصدار القانون على المحكمة الدستورية العليا طبقا للرقابة الدستورية السابقة المقررة في هذا الدستور[٤٤].

---

[٤٠] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٩٣٧٦، لسنة ٥٣ ق. ع جلسة ٢٥. ٣. ٢٠٠٧.

[٤١] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٨٠٥ لسنة ٥٣ ق. ع جلسة ٤. ٧. ٢٠٠٠.

[٤٢] محكمة القضاء الإداري في الدعوي رقم ٢٨٥٦٠ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٣. ٢. ٢٠١٣.

[٤٣] المحكمة الإدارية العليا في الطعن رم ١٣٤٦ لسنة ٥٩ ق ع جلسة ١٤ . ٣ . ٢٠١٣.

[٤٤] حكم محكمة القضاء الإداري السابق.

وإذا كان هذا ما يؤيده الباحث، إلا أن جانباً من الفقه يري: "بأن المحكمة الإدارية العليا قد عندما بسطت رقابتها على قرار رئيس الجمهورية بالدعوة للانتخابات فلا ينال من العلاقة بين الحكومة والبرلمان وإنما هو قرار منفصل عنها، فهو لا يدخل ضمن طائفة الأعمال المنظمة للحكومة بالبرلمان كقرار الدعوة لاجتماع غير عادي للبرلمان أو إصدار القوانين والاعتراض عليها أو حل البرلمان، فهذا القرار إنما يصدر في وقت لم تقم للبرلمان فيه قائمة، ومن ثم بسطت المحكمة ولايتها عليه وفصلته عن أعمال السيادة وقبلت الطعن عليه بالإلغاء استقلالاً"[٤٥].

كما أن قرار اللجوء إلى الانتخابات والاستفتاءات في فرنسا يعد قراراً سيادياً حيث يمتنع على القضاء الإداري أو المجلس الدستوري إحكام رقابته عليه، إلا أن كل من مجلس الدولة الفرنسي والمجلس الدستوري قد استخدم فكرة القرار المنفصل في القرارات المتعلقة بالعملية الانتخابية، فنجد مجلس الدولة الفرنسي قد قبل الطعن لتجاوز السلطة ضد الإجراءات المتعلقة بتنظيم الانتخابات على اعتبار أن هذه القرارات تكون قابلة للانفصال عن العملية الانتخابية ذاتها، وقد توسع المجلس في تطبيق نظرية الأعمال المنفصلة في نطاق الانتخابات التشريعية والاستفتاءات على السواء[٤٦].

كذلك فقد أحكم المجلس الدستوري رقابته على قرار رئيس الجمهورية بإخضاع مشروع تعديل الدستور للاستفتاء، كما مد رقابته على الإجراءات والأعمال السابقة على عملية الاستفتاء وقبل الطعن ضد القرارات المتعلقة بتنظيم عملية الاستفتاء[٤٧].

---

[٤٥] د. بكر عبدالمجيد محمد اسماعيل المرجع السابق ص ١٥٨،١٧٥.

[46] C.E 19 Oct .1962, D1962 p. 70, C.E Ass 2 mar1993, Rec, p.67.
مشار إليه لدى د. حمدي علي عمر: الاتجاهات الحديثة للقضاء للرقابة على أعمال السيادة، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، ٢٠١٦، ص ٢١٤.

[47] D.C du 25 juil 2000, Hacuhemmille . R.F.D, adm, 2000, p. 1009 .
D.C du 23 Oct 1985, avalutiondela Mouvelle Ste Caledone. Die 1986, p.45.

ثانياً- الرقابة على المراحل الأخرى المرتبطة بالعملية الانتخابية:

قبل إنشاء المجلس الدستوري كان القضاء الاداري الفرنسي يتردد في بسط رقابته على المنازعات المتعلقة بالانتخابات البرلمانية، وهو ما برره البعض بأنها تعد من أعمال السيادة[٤٨].

إلا أن قضاء المجلس قد ظل يتقدم خطوة بخطوة نحو نظرية القرارات الادارية المنفصلة وتحليل العمليات المركبة في مجال الانتخابات، حتى تمكن من بسط رقابته على الاجراءات التمهيدية للعملية الانتخابية باعتبارها أعمالاً منفصلة عنها [٤٩]

أما بعد إنشاء المجلس الدستوري فقد خوله دستور الجمهورية الخامسة مهمة الفصل في صحة الانتخابات طبقا للمادة ٩٣ من الدستور، كما حدد المرسوم الصادر في ١٩٥٨/٣/٧ اختصاصات المجلس المتعلقة بالعملية الانتخابية على النحو الآتي[٥٠]:

١- وضع القوائم الانتخابية.

٢- وضع القوائم المنظمة للانتخابات.

٣- الرقابة على توافر الشروط الخاصة بالمرشحين.

٤- الفصل في صحة العضوية.

إلا أنه ورغم اختصاص المجلس الدستوري بالفصل في القرارات المتعلقة بالعملية الانتخابية، فان مجلس الدولة الفرنسي قد بسط رقابته على العديد من القرارات المتعلقة بهذه العملية باعتبارها قرارات إدارية منفصلة، حيث قام المجلس بفصلها عن عملية الاقتراع التي يختص بمنازعتها المجلس الدستوري نفسه[٥١]، مثال ذلك قبول مجلس

---

(48) DUEZ : Les Actes de Gouverment. R.D.P 1924. p. 581.

(٤٩) د. عبدالله السيد أحمد: نظرية القرارات القابلة للانفصال، المرجع السابق ص٢٦٦.

(٥٠) د. بكر عبد المجيد: المرجع السابق ص١٦٩.

(51) C.E, ASS, 12 mars 1993, union nat, écologique et porti pour la défense de am anlmaux, REC, P67

الدولة للطعن ضد قرار الاذاعة الفرنسية بعدم الإذن بإذاعة رسالة انتخابية[٥٢]، وقبوله للطعن بالإلغاء ضد القرارات غير المشروعة لمتعلقة بإذاعة برنامج حملة انتخابية[٥٣].

أما في مصر فقد كان الأمر أدعي لتطبيق نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مجالات العملية الانتخابية، ففي ظل دستور ١٩٧١ الذي منح كل من مجلسي الشعب والشورى سلطة الفصل في صحة عضوية أعضاؤه، بحيث أصبح المجلس (سيد قراره) في هذا الشأن وكانت هذه الأعمال بمنأى عن رقابة القضاء الإداري وغيره من جهات القضاء.

فقد استطاع مجلس الدولة بفضل نظرية القرارات المنفصلة أن يسبغ رقابته على القرارات الإدارية القابلة للانفصال والصادرة بخصوص العملية الانتخابية سواء بمعناها الواسع، أو بمفهومها الفني الدقيق الذي يقتصر على عمليات التصويت والفرز وإعلان النتيجة دون الإجراءات السابقة التي يشملها المعني الواسع، وذلك لكون هذه القرارات تمثل منازعة إدارية وليست عملا تشريعيا أو برلمانيا وهو ما استقر عليه الفقه والقضاء الإداري[٥٤].

فبالنسبة إلى الطعون المقدمة على الإجراءات السابقة على العملية الانتخابية فقد قبل القضاء الإداري العديد من الطعون المتمثلة في هذه المرحلة، كحكمه ببطلان القيد في

---

(52) C.E, 26 Mars 1993, Part de travailleurs R. F·DA 1993.P506.

(53) C.E, 23 mai 1997, Meyet, L.P.A. juillet,1997, No,82.

(٥٤) انظر: د. جورجي شفيق ساري: المرجع السابق، ص١٣٩ وما بعدها؛ حكم الإدارية العليا في الطعن رقم ١١٠١٤ لسنة ٤٧ ق. ع جلسة ١٩.٦.٢٠٠٤.

الجداول الانتخابية بطريقه عشوائية[٥٥]، وحكم محكمة القضاء الإداري ببطلان القيد دون العرض على اللجنة الخماسية[٥٦].

أيضا فقد أضفي مجلس الدولة رقابته على الطعون الخاصة بطلبات الترشيح سواء بالسلب أو بالإيجاب إعمالا لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة، حيث اعد القضاء الإداري أن القرارات الصادرة من لجنة فحص طلبات الترشيح ولجنة فحص الاعتراضات هي قرارات إدارية نهائية يمكن الطعن عليها مباشرة أمام القضاء الإداري.

مثال ذلك: حكم محكمة القضاء الإداري بأن إدراج اسم شخص في قوائم المرشحين لانتخابات مجلس الشعب دون أن يكون متمتعا بالجنسية المصرية من أب مصري يعد قراراً إدارياً غير مشروع يمكن الطعن بالإلغاء عليه استقلالاً[٥٧].

مثال ذلك أيضا الطعون الخاصة بشرط السن القانونية[٥٨] للترشيح والطعون الخاصة بشرط إجادة القراءة والكتابة[٥٩] والطعون الخاصة بشرط أداء الخدمة العسكرية أو الإعفاء منها[٦٠].

---

[٥٥] حكم محكمة القضاء الاداري في الطعن رقم ٥١٦٣ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٩ . ١١. ١٩٩٥ والمؤيد من المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٧ . ١١ . ١٩٧٥، مشار اليه لدي د. حمدي علي عمر: الانتخابات البرلمانية، دراسة تحليلية وتأصيلية لانتخابات مجلس الشعب المصري، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص٢١٣.

[٥٦] حكم محكمة القضاء الاداري في الدعويين ٩٧٧ ،١٠٠٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ٣ . ٤ . ٢٠٠١، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الاداري في شأن الطعون الانتخابية من أول أكتوبر ٢٠٠٠ حتى أبريل ٢٠٠١، الحكم رقم ٢٣، ص٢٣٩ وما بعدها.

[٥٧] حكم محكمة القضاء الاداري في الدعوي رقم ٦١٧ لسنة ٥٥ ق جلسة ٨ . ١ . ٢٠٠٠.

[٥٨] حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوي رقم ١٩٦٦٨ لسنة ٥٨ ق جلسة ٨ . ٦ . ٢٠٠٤.

[٥٩] محكمة القضاء الإداري في الدعوى ١٩٣ لسنة ٥٠ ق جلسة ٣١ . ١٠ . ٢٠٠٠، المرجع السابق ص٢٩٠.

[٦٠] محكمة القضاء الإداري في الدعوي رقم ٥٧ لسنة ٥٥ ق جلسة ٥ . ١١. ٢٠٠٠ ، المرجع السابق ص٢٧٥.

لم تقف حدود رقابة القضاء الإداري على الأعمال السابقة للعملية الانتخابية فحسب، وإنما بسط رقابته على القرارات المنفصلة عن العملية الانتخابية بمعناها الفني، فقد استقرت المحكمة الإدارية العليا على أن قرار اللجنة الثلاثية المختصة بإعداد نتيجة الانتخاب (في ظل الانتخاب بالقائمة) هو عمل إداري منفصل عن العملية الانتخابية، ولا يتصل بالعملية الانتخابية بمعناها الفني الدقيق من فرز وتصويت وإعلان ونتيجة وفي ذلك تقول المحكمة " أن الطاعن في المنازعة الماثلة لا يطعن في صحة عضوية أحد أعضاء مجلس الشعب، ..... وإنما ينصب طعنه على قرار اللجنة الثلاثية بإعداد نتيجة الانتخابات في هذه الدائرة، مؤسسا طعنه على أن اللجنة خالفت صحيح أحكام القانون في شأن كيفية توزيع المقاعد المخصصة لهذه الدائرة على قائمة كل من الحزب الوطني وحزب الوفد، ..... بما ينعكس بدوره على صحة قرار وزير الداخلية الصادر باعتماد اللجنة وإعلان نتيجة الانتخابات، ومن ثم فإن المنازعة لا تنأى عن اختصاص محاكم مجلس الدولة"[٦١].

الفرع الثاني
النشاط المتصل بين الحكومة والبرلمان

يدخل في إطار هذه الطائفة العلاقة التبادلية والتعاونية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، والتي تعد من أبرز مجالات أعمال السيادة، باعتبار أن القرارات الصادرة في هذا الشأن تمثل أعمالاً سياسية؛ كقرار حل البرلمان ودعوة البرلمان للانعقاد ومراحل العملية التشريعية.

إلا أن القضاء الإداري استطاع بفضل نظرية القرارات المنفصلة أن يفصل بعض القرارات المستقلة عن هذه العمليات وأن يبسط رقابته عليها رغم ارتباطها بالنشاط المتصل بين الحكومة والبرلمان.

---

[٦١] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٠٩٦ لسنة ٣٠ ق. ع جلسة ٢٥ . ٥ . ١٩٨٥، وكذلك حكم المحكمة الإدارية العليا ف الطعن رقم ١٩٠٤ لسنة ٣٣ ق. ع جلسة ٢٩ . ٤ . ١٩٨٩.

من ذلك إحكام مجلس الدولة الفرنسي رقابته على قرار الوزير الأول بتكليف عضو الجمعية الوطنية بمهمة مؤقتة لدى السلطة التنفيذية، رغم أنه ما يزال عضوا بالبرلمان ويملك تفويض حقه في التصويت داخل الجمعية، وقد فرق مجلس الدولة بين نشاط العضو ذو الطبيعة الإدارية، ونشاطه ذو الطبيعة البرلمانية وأسبغ رقابته على الأولى دون الثانية[٦٢].

وفى حكم مشابه فقد رفض مجلس الدولة اعتبار قرار الوزير الأول بتكليف عضو البرلمان بالقيام بمهمة دينية قراراً سيادياً، حيث قرر مجلس الدولة بتاريخ ١٠/٢١/ ١٩٨٨ أن قرار الوزير الأول بتكليف عضو البرلمان بإعداد دراسة عن المجموعات الدينية المسماة بـ(église scientologie) ورفع تقرير مفصل له حول هذه المجموعات، وعندما انتهى العضو من إعداد التقرير وعرضه على الوزير الأول الذي قام بنشره، فقد اعد مجلس الدولة أن الطعن على هذا القرار يمثل عملاً إدارياً وليس حكوميا[٦٣].

وليس الأمر متعلقا بمجلس الدولة وحده في هذا النطاق، فقد سايره المجلس الدستوري في تطبيق نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مجال تقدير قانونية الأعمال الصادرة

---

[٦٢] تتلخص وقائع هذه القضية في أن السيد (D'ATTILLIO)عضو الجمعية الوطنية كان قد رغب في ترشيح نفسه في مجلس الشيوخ، وبدلا من أن يستقيل من الجمعية الوطنية لإجراء انتخابات تكميلية، فقد طلب من الوزير الأول إصدار قرار بتكليفه بمهمة لدى وزارة الصناعة إعمالا للمادة (١٤٤) من قانون الانتخابات، وذلك حتى يتمكن من تمديد مدته لأكثر من الستة أشهر المقررة قانونا، فيتم شغل مقعده بمن يليه من المرشحين التاليين له في ترتيب النجاح في الدورة نفسها دون إجراء انتخابات تكميلية.

مما دفع السيد (Mégret) للطعن بعدم مشروعية القرار الذي قصد به التحايل على أحكام قانون الانتخاب، والذي يمكنه من ترشيح نفسه فيما لو استقال العضو المكلف.

دفع مفوض الحكومة بعدم اختصاص المجلس على أساس أن هذا القرار يمثل عملا من أعمال السيادة على اعتبار أنه يمثل علاقة الحكومة بالبرلمان، إلا أن مجلس الدولة قد انتهى إلى أن المهمة الموكولة للعضو ذات طبيعة إدارية وليست برلمانية، ومن ثم يجوز الطعن عليها استقلالاً.

C.E.25 Sept. 1998. M.Mégret, précité, R.F.D,1999, P.254.

[63] C.E.12 Oct. 1988, église de scientologie.www.legifrance.gouv.fr.

من الحكومة في مجال علاقتها بالبرلمان، من ذلك قرار المجلس الدستوري بإسباغ رقابته على القرار الصادر من رئيس الجمهورية بدعوة البرلمان لاجتماع غير عادي وتحديد هذا الاجتماع[٦٤].

المطلب الثاني

أثر القرارات الإدارية المنفصلة على الأعمال المتعلقة بسلامة الدولة الداخلية

نظرا لما سببه إعلان حالة الطوارئ من العديد من الأزمات في الحياة القانونية المصرية فقد استطاع القاضي الإداري بفضل نظرية القرارات المنفصلة بسط رقابته على العديد من الأعمال التي تذرعت الحكومة باعتبارها من أعمال السيادة؛ نظراً لأن هذه الأعمال لم تكن تهدف إلى المحافظة على كيان الدولة والمصالح الأساسية للمجتمع.

الفرع الاول

تقليص القضاء لنطاق حالة الطوارئ

أشار الباحث إلى أن القضاء الإداري المصري –ومنذ بداية نشأته– استطاع أن يقلص وبشدة من نطاق حالة الطوارئ، إذ وضع معيارا مفاده أن: "ما تتخذه الدولة للمحافظة على كيانها أو مصالحها العليا والأساسية يعد عملاً من أعمال السيادة، وما تقوم به الدولة من أعمال وإجراءات استثنائية أو عادية لتنفيذ القوانين واللوائح يعد أعمالا إدارية[٦٥]".

---

(64)D.C du 25.7.2000, hauchemaille.R.F.D.adm,2000, p 1004.

[٦٥] حكم محكمة القضاء الإداري في ١٩. ١. ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري، السنة العاشرة، ص ١٨٥.

وعلى ذلك فهناك العديد من الأحكام تخص حالة الطوارئ استطاع القضاء الإداري بفضل نظرية القرارات الإدارية المنفصلة إخراجها من نطاق أعمال السيادة.

من هذه الأحكام نذكر حكم المحكمة الإدارية العليا في قضية خطف وقتل الدكتور محمد حسين الذهبي على يد جماعة التكفير والهجرة، حيث أحال رئيس الجمهورية بالقرار رقم ٣١٨ لسنة ١٩٧٧ القضية إلى القضاء العسكري استنادا لنص المادة (٢/٦) من قانون الأحكام العسكرية التي تنص على أنه " لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يحيل إلى القضاء العسكري أيا من الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر".

إلا ن المحكمة الإدارية العليا قد قضت بإلغاء هذا القرار، حيث رأت أنه إذا كان المشرع قد خول رئيس الجمهورية إحالة الجرائم – طبقا للفقرة السابقة– للقضاء العسكري: "إنما هدف من تحميله هذه السلطة وزن الاعتبارات وتقدير المناسبات التي يقدرها، وتقتضي تلك الاحالة في مثل هذه الظروف الطارئة التي تستدعي من الإجراءات والقرارات الأمنية ما يحقق المصلحة العامة[٦٦]".

وقد أضافت المحكمة: ".. وليس من ريب في أن قرار رئيس الجمهورية الذي يصدر بتلك الإحالة هو قرار إداري بماهيته ومقوماته المستقرة لدي القضاء الإداري؛ لأنه يصدر عن رئيس السلطة التنفيذية بهدف إنشاء مركز قانوني معين للطاعن يتمثل في محاكمته أمام القضاء العسكري بدلا من القضاء الإداري".

كما أن هناك بعض القرارات التي تندمج مع حالة الطوارئ في عملية قانونية مركبة، ألا أن القضاء الإداري قد فصلها عن حالة الطوارئ وأسبغ رقابته القضائية عليها:

من أخطر هذه القرارات قرارات الاعتقال، حيث أسبغت محكمة القضاء الإداري رقابتها على التظلم من أمر الاعتقال، بالرغم من أن المشرع كان قد عهد إلى محاكم أمن الدولة العليا بالاختصاص بالفصل في كافة الطعون من الأوامر الصادرة بالقبض

---

[٦٦] المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٥٤ لسنة ٢٤ بتاريخ ٢٩. ١٢. ١٩٧٩ – مكتب فني ٢٥ رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٢٩.

والاعتقال وفقا لقانون الطوارئ. وقد أسست المحكمة قضاءها على أن: "دعوى الطعن في قرار الاعتقال أو القبض الصادر طبقاً لأحكام قانون حالة الطوارئ لا تخرج- في طبيعتها- عن كونها منازعة إدارية مما يدخل أصلا في اختصاص مجلس الدولة وفقا لنص المادة (١٧٢) من الدستور فلا يصح نزعها منه إلا لضرورة تدعو الى إسناد هذا الاختصاص الى جهة قضائية أخرى، وإلى أن محكمة أمن الدولة العليا "طوارئ" وأن كانت جهة قضائية إلا أن اختصاصها بنظر التظلمات من أوامر القبض أو الاعتقال لا يعد اختصاصا قضائياً وما تصدره فيها ليس أحكاما لها حجية الاحكام وقوتها التنفيذية إذ أن التظلم من أمر الاعتقال لا يعدو أن يكون تظلما إداريا لا يمنع من اختصاص مجلس الدولة"[٦٧].

قرارات إبعاد الأجانب: يعد قرارات طرد وإبعاد الأجانب قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء، وليست عملا من أعمال السيادة استنادا لحالة الطوارئ، وفي ذلك قررت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٥/ ١٩٥٣/١٢ أنه: "لا شك أن للحكومة سلطة واسعة في إبعاد الأجانب متى تبين لها أن بقائهم على أرض الدولة ما يزعزع الأمن فيها، وما يهدد كيانها الاقتصادي ،... فلها أن تفحصها إذا ما طعن فيها صاحب الشأن وتفحص الأسباب التي بنيت عليها لتستبين مدى مطابقتها بالقانون[٦٨]".

أيضاً اعد مجلس الدولة الفرنسي قرارات طرد واستبعاد الأجانب وغيرها من القرارات المتعلقة بحالة الطوارئ قرارات إدارية تقبل الطعن بالإلغاء[٦٩].

قرارات لجان تصفية الإقطاع: وفى ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا: "أن أعمال لجان تصفية الإقطاع لا يصدق عليها وصف أعمال السيادة ....، وأنه في مجال

---

[٦٧] المحكمة الدستورية العليا القضية رقم ٥٥ لسنة ٥ – تاريخ الجلسة ١٦. ٦. ١٩٨٤ – مكتب فني، الجزء١ القاعدة رقم ١٤ص٨٠.

[٦٨] انظر مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، المكتب الفني، السنة الثانية، ص ٤٥.

[٦٩] د. فاتح خلاف، لعلامة زهير: اختصاص القاضي الإداري بالرقابة على قرار المنع من السفر، دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا ومصر، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد٢ مجلد ١٣، اكتوبر ٢٠٢١، ص ١٢.

علاقة الدولة بالمواطنين لا تظهر أعمال السيادة إلا بالنسبة إلى الإجراءات العليا التي تتخذ في سبيل الدفاع عن كيان الدولة، وفى إطار القواعد التشريعية التي توضع مسبقا وتحدد الحالات والمراكز القانونية والأوضاع التي تعد كذلك....."[٧٠].

القرار بسحب رخصة سلاح: أشارت محكمة القضاء الإداري إلى أن: "القرار بسحب رخصة بندقية سابق إصدارها .... مجرد إجراء عادي من جهة الإدارة بمقتضى وظيفتها الإدارية، ويعد بمثابة قرار إداري تختص محكمة القضاء الإداري بالفصل في طلب إلغاؤه"[٧١]، أيضاً فقد أخرج القضاء الإداري قرارات تعطيل الصحف وإلغائها[٧٢]، والقرارات الخاصة بنقل وتأديب الموظفين[٧٣] من نطاق الطوارئ.

الفرع الثاني

المبادئ المستقرة في القضاء الإداري حول تقليص نطاق حالة الطوارئ

استطاع القضاء الإداري بفضل نظرية القرارات الإدارية المنفصلة أن يرسخ العديد من المبادئ التي يمكن الاستناد إليها حال ارتكان الحكومة لحالة الطوارئ باعتبارها من أعمال السيادة التي لا يمكن خضوعها للرقابة القضائية، وذلك لكي يوقف أثر أعمال السيادة على هذه القرارات التي تعصف بحقوق الأفراد وحرياتهم، ومن هذه المبادئ:

١- أن حالة الطوارئ لها نطاق وضوابط لا يمكن تجاوزها إلى غيرها من الأعمال، ويتمثل هذا النطاق في حالات الحرب وجرائم التموين، والمحافظة على كيان الدولة

---

[٧٠] المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٣٧٧ لسنة ٢ ق. ع جلسة ٥.٤. ١٩٧٥، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، المكتب الفني، السنة العشرون، ص ٢٢٦.

[٧١] محكمة القضاء الإداري الدعوى رقم ٢٥٢ لسنة ١ق جلسة ١٣. ٤. ١٩٤٨، المجموعة السابقة، المكتب الفني، السنة ٢، ص ٥١٤.

[٧٢] حكم محكمة القضاء الإداري في ١٢. ٢. ١٩٥٠، المجموعة السابقة، المكتب الفني، السنة ٤، ص٤٠٢.

[٧٣] المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٤٣٩ لسنة ٣١ ق.ع جلسة ٢٥ . ٦. ١٩٨٩، مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، المكتب الفني، السنة ٣٤، الجزء ٢، ص ١٢١١.

ومصالحها الأساسية، أما ما دون ذلك من القرارات الفردية والتنظيمية فلا يدخل ضمن حالة الطوارئ.

٢- ضرورة تفسير النصوص القانونية المتعلقة بحالة الطوارئ تفسيراً ضيقاً، فلا يجوز القياس عليها أو التوسع فيها حفاظاً على حقوق الأفراد وحرياتهم[٧٤].

٣- بفضل نظرية القرارات الإدارية المنفصلة استطاع القضاء الإداري منذ نشأته الفصل بين قرار إعلان حالة الطوارئ وبين الإجراءات التنفيذية لهذا القرار، حيث منح صفة أعمال السيادة للأولى دون الثانية[٧٥].

٤- عقب انتهاء حالة الطوارئ غالباً ما تصدر الدولة قوانين التضمينات لرفع المسؤولية عن السلطة التي قامت بإجراءات الطوارئ، هذه القوانين يجب أن تكون مقصورة فقط على الإجراءات والتدابير المتخذة في حدود الاختصاصات المخولة للسلطة التي قامت بها، دون غيرها من التدابير التي نشأت عن تجاوز السلطة[٧٦].

المبحث الثالث

أثر القرارات الإدارية المنفصلة على أعمال السيادة الخارجية

تعد العمليات المتصلة بالمرافق الدبلوماسية والعلاقات الخارجية وأعمال الحرب هي المجال الخصب لتطبيق نظرية أعمال السيادة، والتي لا يجوز للقضاء الإداري فرض رقابته علها، إلا أن القضاء الإداري قد استطاع بفضل تطبيقه لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة أن يفصل الأعمال التي لا يترتب على إصدارها أي آثار دولية واعدها من قبيل الأعمال الإدارية التي يمكن الطعن عليها بالإلغاء، ويعرض الباحث ذلك من خلال الآتي:

---

[٧٤] د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني: القرارات المنفصلة في العمليات القانونية المركبة، دراسة مقارنة بين النظم الفرنسية والمصرية وأحكام الفقه الإسلامي، المركز العربي للنشر والتوزيع، د.ت، ص٢٥٤.

[٧٥] حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوي رقم ٦٩٤ لسنة ٦ ق جلسة ١٠. ٥. ١٩٥٢.

[٧٦] د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني: المرجع السابق، ص ٢٥٤.

المطلب الأول

أثر القرارات المنفصلة على العلاقات الدبلوماسية وحماية رعايا الدولة بالخارج

يعرف العمل الدبلوماسي بأنه ذلك العمل الذي يرتبط بتمثيل دولة ما لدي دولة أو منظمة دولية وما يرتبط بهذا التمثيل من أعمال سياسية واقتصادية، أو ما يترتب على قطع هذه العلاقات.

قد تقتصر آثار العلاقات الدبلوماسية على الدول الداخلة فيها فحسب، ألا انها قد تمتد إلى رعايا الدولة المقيمين خارجها، والذين تصيبهم بعض الأضرار نتيجة تصرف الدولة الأجنبية أو بعض رعاياها، وهذه التصرفات قد تمس حرياتهم أو أموالهم، أو بعض حقوقهم، مما قد يدفعهم لمطالبة حكوماتهم للتدخل لحمايتهم لدى الدولة الأجنبية، ويثار التساؤل حول رفض حكومات هؤلاء الرعايا عن التدخل لحمايتهم، فهل يحق لهم اللجوء للقضاء الإداري مطالبين بإلغاء قرارات رفض التدخل؟

الفرع الأول

أثر القرارات المنفصلة على العلاقات الدبلوماسية بين الدول

تعد القرارات الدبلوماسية من أكثر الأمور دخولا في مجال أعمال السيادة والتي تنأى عن الرقابة القضائية، وهذا ما أكد عليه مجلس الدولة المصري بقوله: "ولما كان القرار المطعون فيه إنما يصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة لمساسه بعلاقة مصر مع دولة ألمانيا، مما يدخل في نطاق أعمال السيادة ويخرج بالتالي من رقابة القضاء عموما ومجلس الدولة"[٧٧].

أما مجلس الدولة الفرنسي فقد تأرجحت أحكامه بين إمكان تطبيق نظرية القرارات المنفصلة وبين عدم تطبيقها رغم ظهور عناصرها بشكل كاف.

---

[٧٧] محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ١٢٠٢ لسنة ١٦ ق، جلسة ٢٩. ٥. ٢٠٠٧، مجموعة أحكام القضاء الإداري، دائرة الحقوق والحريات، ص ٢١٢.

فقد عرضت على مجلس الدولة الفرنسي قضية طلب إلغاء قرار الحكومة بفرض حظر على توريد معدات تتعلق بالمجال النووي السلمي لدولة باكستان، وقد قضى المجلس باعتبار ذلك القرار منفصلا عن علاقة فرنسا بالدول الاخرى، وبناء عليه يخضع للرقابة القضائية[٧٨]، في حين عرضت عليه دعوى أخرى تتعلق بطلب إلغاء القرار الصادر من وزارة التعليم بعدم قبول الطلاب العراقيين أثناء غزو الكويت وبوقف التعاون العلمي والتقني مع دولة العراق، وقد قضى المجلس باعتبار هذا القرار عمل غير منفصل عن العلاقات الخارجية الفرنسية[٧٩].

ورغم أن المعنيين بالقرار الثاني هم الطلبة العراقيين، على عكس القرار الأول الذي ارتبط بعلاقة دولتين بعضهما ببعض، وكان من الأولي اعتبار القرار الثاني قراراً منفصلا عن إدارة العلاقات الدولية بين البلدين. وهو ما يؤكد أن مجلس الدولة الفرنسي قد اعد نفسه صاحب الاختصاص في رقابة العمل المنفصل في مجال العلاقات الدولية، والتي تتوقف على ظروف كل قضية على حدة[٨٠].

غير أن مجلس الدولة الفرنسي قد اعد أن قرار تسليم رخصة بناء لغرض إقامة قنصلية لجمهورية فيتنام الشعبية عملاً منفصلاً عن أعمال السيادة، فهو محض قرار إداري يخضع لرقابة المجلس[٨١].

---

[78] C.E,19 Fév 1988, soc. Robatel, A.J.F.A,1988, P354.

مشار إليه لدى د. حمدي علي عمر: المرجع السابق، ص٧٧.

[٧٩] مشار إليه لدى: مسعودة دبراسو: C.E, 23 Sept 1992, GISTIMARAP,A.J.D. A 1992,P752 حدود الرقابة القضائية على أعمال السيادة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة، ٢٠١٤، ص ٦١.

[٨٠] مسعودة دبراسو: المرجع السابق، ص٧٩.

[81] C.E, 22Déc 1978,www.legifrance.gouv.fr مسعودة دبراسو: المرجع السابق، ص٧٩

الفرع الثاني

الحماية الدبلوماسية والقنصلية

أثار الباحث التساؤل حول إذا ما قام رعايا الدولة بالطعن على قرار الإدارة السلبي بعدم تدخل دولتهم لحمايتهم من جراء ما أصابهم من أضرار نتيجة تصرف الدولة الاجنبية، فهل يعد ذلك عمل سيادة، أم قرار إداري يمكن إلغاؤه.

في البداية تردد مجلس الدولة الفرنسي كثيرا في قبول رقابته على هذه الأعمال معتبرا إياها من قبيل أعمال السيادة، مبررا موقفه الرافض لإسباغ رقابته على هذه الأعمال بأنها تودي إلى دخول فرنسا مع الدولة الأجنبية في علاقة مباشرة، وهو ما أكدته محكمة التنازع الفرنسية بأن العمل المتعلق بالحماية الدبلوماسية غير قابل للرقابة القضائية(٨٢).

إلا أن المجلس استطاع بفضل استخدامه لنظرية القرارات المنفصلة الرقابة على أغلب الأعمال المتعلقة بالحماية القنصلية والدبلوماسية، متى كانت هذه الأعمال تسبب الإضرار بالحقوق الأساسية للإنسان.

فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي باختصاصه بنظر الأعمال الصادرة عن الحكومة والمتمثلة في إبعاد القناصل المقيمين في الخارج وترحيلهم لفرنسا(٨٣).

أيضا قضى مجلس الدولة بالتعويض عن القرار الصادر من السفير الفرنسي في لبنان بقطع المساعدات المدرسية الممنوحة للجالية الفرنسية في لبنان، باعتبار ذلك نشاط منفصل عن العلاقات الدولية(٨٤).

---

(82)C.E,2 Mar 1966,cramencel,A.J.D. A,1966.P383

مسعودة دبراسو: المرجع السابق، ص ٨٠.

(83)T.C,2. Déc. 1991, COFACE, D 1992, J.p.237.

مسعودة دبراسو: المرجع السابق، ص٨٠.

(84)C.E 26 Mar 1980, Ministre C.chamber de commerce francaise au liban,Rec,p171

وقد استمر المجلس في تطوره بالنسبة إلى نظرية العمل المنفصل، حيث قضى بمسؤولية الدولة عن التقصير في اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية أعضاء بعثة دبلوماسية، مما عرضهم لحادثة انفجار[٨٥].

كما قضى بالتعويض لقنصل نتيجة قرار وزير الخارجية الفرنسي بالإبقاء عليه في كوريا الجنوبية وقت الاعتداء عليها من كوريا الشمالية، مما أدى إلى نهب أموال القنصل واعتقاله بواسطة القوات الكورية الشمالية، وقد اعد المجلس أن قرار الوزير رغم استناده إلى المصلحة العامة، فإن له طبيعة خاصة تسمح للقنصل بالتعويض وذلك على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة[٨٦].

ورغم أن بعض الفقه يرى أن الحماية القنصلية ذات طابع إداري أكثر منه دولي، بعكس الحماية الدبلوماسية التي تخرج من نطاق القضاء[٨٧]، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قد أسبغ رقابته أيضا على القرارات المتعلقة بالحماية الدبلوماسية إعمالا لنظرية القرارات المنفصلة، وهو ما يظهر في قضية السيدة Bu والتي تتمثل وقائعها في أن السيدة كانت تعمل مستشاراً مالياً لدى سفارة فرنسا بلندن، وعضو ممثل لفرنسا في بنك أوروبا للتعمير والتنمية، وفي ١٨ نوفمبر ١٩٩٧ صدر قرار وزير الاقتصاد والمالية بإنهاء عملها كمستشار مالي، كما أرسل الوزير إلى مدير البنك طلبا بإنهاء وظيفتها لدى البنك ، وعندما طعنت السيدة Bu على قرار الوزير، حكم مجلس الدولة بأن القرار محل الطعن لم يصدر من الوزير بصفته عضواً في منظمة دولية أو رئيسا لها، وإنما بصفته سلطة وطنية، لذلك يعتبر القرار منفصلا عن إدارة العلاقات الدولية ولا يعد عملا من أعمال السيادة[٨٨].

---

[85] 1987, consorts yener, Rec., p.152 C. E, sect,29 avr

[86] C.E, 19 Oct. 1962, Sieur Perruche, Rec, p.555

مشار إليه لدى، د. حمدي علي عمر: المرجع السابق، ص٢١٤.

[٨٧] مشار إليه لدى: د. حمدي على عمر: المرجع السابق، ص٧٠.

[88] C.E, sect, 20 Oct2000, Mme Elisabeth Bukspan, R.D.P,2001, p331.

المطلب الثاني

القرارات المنفصلة عن المعاهدات الدولية

تمر المعاهدة الدولية في سبيله تطبيقها بالعديد من المراحل كالمفاوضات التوقيع والتصديق الذي بدوره يجعل المعاهدة الدولية تدخل في مصاف القانون الداخلي على اختلاف بين دساتير الدول في منحها قيمة تساوي القانون البرلماني أو تعلوه، ثم مرحلة تطبيق المعاهدة أو إرجاء تطبيقها في الدولة لفترة معينة، والتساؤل هنا: هل يمكن إعمال نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في المجال التعاهدي برغم كونه المسار الأكثر شهرة في مجال العلاقات الدولية والسياسية؟ نستطيع أن نقول بأن القضاء الإداري الفرنسي قد ابتدع نظرية القرارات الإدارية المنفصلة بداءة ليستطيع أن يبسط رقابته على المجال التعاهدي، فليست كل المعاهدات تمثل أعمال سيادة كما أنه ليست كل مراحل المعاهدة مساوية لبعضها في كونها تمثل عمل سيادة تتأبى على الرقابة القضائية.

الفرع الاول

الرقابة على مراحل إبرام المعاهدات الدولية

المبدأ العام الذي كان يجري عليه القضاء الإداري الفرنسي أن الأعمال المتعلقة بالتفاوض والتوقيع والإرجاء تعد أعمال سيادة وبالتالي تخرج من اختصاص مجلس الدولة فقد ظل القضاء الفرنسي لفترة طويلة يعلن عدم اختصاصه بأي عمل تعاهدي خصوصا في مرحلة إبرام معاهدة كالتصديق والتوقيع على المعاهدة الدولية باعتبار أن هذه الأعمال إنما هي تعالج علاقات فرنسا مع الدول الأخرى[٨٩].

كما اتجه القضاء الإداري الفرنسي إلى أن قرار الحكومة بإرجاء الاتفاق الدولي ينشئ عمل غير منفصل عن إدارة العلاقات الدولية وبالتالي هو يخرج من اختصاص مجلس الدولة[٩٠]، وقد فسر البعض أن امتناع المجلس عن إخضاع هذه الأعمال لرقابته أنها

---

[89] C-E Sect, Jer,15 jult 1951, SSE et W T, Rec. P 312.

مشار إليه لدى د. حمدي علي عمر: المرجع السابق، ص٣١.

[90] Prétét de La Gironde C.Mhamedi, D 1994 P-1 C-E-Ass 18 Déc 1992.

تخضع للقانون الدولي العام، والقاضي الوطني طبقا لقواعد الاختصاص الغير مختص بتطبيق قواعد القانون الدولي[٩١].

إلا أن القضاء الفرنسي قد طور من رقابته على مراحل إبرام المعاهدات الدولية، ولكن ليس على أساس نظرية القرارات الإدارية المنفصلة وإنما على أساس المشروعية الخارجية للمعاهدة الدولية وهو ما أكده مجلس الدولة بقوله: "أن نشر المعاهدة وفقاً لنص المادة (٥٣) من الدستور لا يتم قانوناً إلا إذا كان التصديق أو الإقرار على المعاهدة أو الاتفاقية يجيزه القانون"[٩٢].

أما القضاء الإداري المصري ففي سابقة هي الأولى من نوعها قد بسط رقابته على قرار توقيع ممثل جمهورية مصر العربية على اتفاقيه ترسيم الحدود بين مصر والسعودية بشأن جزيرتي تيران وصنافير على أساس نظرية القرارات المنفصلة، فقد طلب الطاعنين بوقف تنفيذ وإلغاء القرار المطعون فيه بإبرام وتوقيع المطعون ضدهما الأول والثاني اتفاقيه ترسيم الحدود البحرية بين مصر والسعودية، باعتبار التنازل يمثل قراراً ادارياً.

إلا أن المحكمة وهي بصدد تكييف الدعوى وإسباغ الوصف الصحيح على الطلبات –وهو ما يعد من سلطتها– فقد فصلت بين القرار الإداري الناتج عن الإرادة المنفردة للإدارة والمتمثل في توقيع ممثل مصر، وبين الاتفاق الدولي الذي تبرمه السلطة التنفيذية مع دولة أخري أو منظمة دولية والمتمثل في إبرام المعاهدة، ومن ثم فقد أضافت المحكمة: "وعلى هدي ذلك فإن التكييف الصحيح لطلبات المدعين في الدعوي هو الحكم: ببطلان توقيع ممثل حكومة جمهورية مصر العربية والمملكة العربية السعودية في إبريل ٢٠١٦. والمتضمنة التنازل عن جزيرتي تيران وصنافير إلى المحكمة العربية السعودية وما يترتب على ذلك من آثار"[٩٣].

---

[٩١] د. حمدي علي عمر: المرجع السابق، ص٣١.

[92] C-E ASS 19 déc 1998 SARL du Parc d'activités de Blotzhelm et Sci Haseldecker , A.J.D.A, 1999 P. 1980.

[٩٣] محكمة القضاء الإداري في الدعوي ٤٣٧٠٩ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢١.٦.٢٠١٦، ص٣،٧.

هذا بشأن القضاء الإداري، أما القضاء الدستوري وهو بصدد مراحل إبرام المعاهدات فقد منح الدستور الفرنسي المجلس الدستوري بناء على طلب من أي من السلطتين التشريعية والتنفيذية طبقا للمادة (٥٤) سلطة الرقابة على مشروع المعاهدة للتأكد من مدى مطابقتها لأحكام الدستور وعلى ذلك. فيري البعض أن رقابة المجلس الدستوري على المعاهدة تتحقق في ثلاث حالات [٩٤].

١- بعد التوقيع عليها من جانب السلطة التنفيذية وقبل إقرار التصديق على المعاهدة.

٢- بعد تعديل الدستور للتأكد من مدى مطابقه المعاهدة والدستور المعدل (م١٥٤ من الدستور).

٣- بعد التصديق على المعاهدة.

بينما وضعت المحكمة الدستورية العليا في مصر معياراً استطاعت من خلاله الفصل بين المعاهدات التي تمثل أعمال سياسية وغيرها من المعاهدات التي يمكن إحكام الرقابة القضائية عليها وهو مبدأ يرجع إلى طبيعة العمل ذاته ومدى اتصاله بنظام الدولة السياسي وسيادته في الداخل والخارج، وفي هذا الصدد تقول المحكمة "ليس صحيحا القول بأن جميع الاتفاقيات الدولية أياً كان موضوعها تعبر عن الأعمال السياسية، ذلك أن القول السابق يتناقض هو والأساس الذي تقوم عليه اعتبارات استبعاد هذه الأعمال من الرقابة القضائية على دستوريتها، وهي اعتبارات ترجع الى طبيعة الأعمال ذاتها. وليس إلى طريقة أو إجراءات إبرامها والتصديق عليها واتصالها بنظام الدولة السياسي وسيادتها في الداخل والخارج استجابة لدواعي الحفاظ على الدولة والزود عن سيادتها ورعاية مصالحها العليا....."[٩٥].

---

[٩٤] د. حمدي عمر: المرجع السابق، ص٨٣.

[٩٥] حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٠ لسنة ١٤ ق. د جلسة ١٩ .٦. ١٩٩٣.

الفرع الثاني

الأعمال الداخلية المنفصلة عن المعاهدات

استطاع القضاء الإداري بفضل تطبيقه لفكرة الأعمال الداخلية للمعاهدات الدولية أن يقلص بشكل واسع من نطاق أعمال السيادة في مجال الاتفاقات الدولية.

ويعرف العمل المنفصل في مجال العلاقات الداخلية بأنه "ذلك العمل الذي لا يترتب على إصداره آثار أو علاقات دولية جديدة بمناسبة المعاهدة التي صدر تطبيقاً لها[٩٦]"، ولذلك لا يعد العمل منفصلاً إذا كان تنفيذه يتعلق بالأوضاع دولية، أما اذا كان يتعلق بمسائل داخلية فهو عمل منفصل، فالعمل المنفصل يتعلق بالوظيفة الإدارية العامة وليس الوظيفة الدبلوماسية وتطبيقا لذلك فقد قضي مجلس الدولة الفرنسي أن قرارات وزير الخارجية الفرنسي التي حددت أنشطة الدراسة كالمصاريف الدراسية بالنسبة إلى البعثة الفرنسية في المغرب تطبيقا للاتفاقية المبرمة بين البلدين تعد قرارات منفصلة عن تنفيذ الاتفاقية وبالتالي يمكن الطعن عليها بالإلغاء[٩٧].

كذلك قضي مجلس الدولة الفرنسي بنظر دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن القرارات الصادرة من وزير التجارة وهيئة المقاصة بالغرفة التجارية تنفيذاً لاتفاقية مقاصة مبرمة بين فرنسا ويوغوسلافيا طالما أن الأمر لم يتطرق إلى جوانب دولية ولم يثر إلا مشكلة داخلية فهو يعد عملاً منفصلاً[٩٨].

أيضاً فان فكرة التطبيق الداخلي للمعاهدة كانت هي الدافع والأساس الذي بني عليه مجلس الدولة الفرنسي اختصاصه بتفسير المعاهدات الدولية. رغم أنها أساساً من اختصاص وزير الخارجية[٩٩] حيث قرر مجلس الدولة في حكم نيكولا في

---

[٩٦] د. عبد الفتاح ساير داير: المرجع السابق، ص٦٥٩.

[97] C.E 21 juin 1972, Conseil des parents d'éléves, Rec. P. 459.

[٩٨] مشار اليه لدي د. عاطف البنا: الرقابة على دستورية اللوائح، مكتبة النصر، القاهرة، ١٩٩٢، ص٣٤٧.

[٩٩] د. مصطفي أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة ١٢، ٢٠٠٧، ص٣٥٥.

١٩٨٩/١٠/٢٠ الذي أخذ فيه برأي مفوض الحكومة أن نص المادة (٥٥) من الدستور تسمح للقاضي أن يطابق القانون الداخلي مع أحكام المعاهدة ويستوي أن يكون هذا القانون سابقا أم لاحقا على المعاهدة[١٠٠].

الفرع الثالث

رقابة القضاء على تنفيذ التعهدات الدولية

قد تتخذ السلطة التنفيذية بعض الإجراءات التي تتعارض مع الأحكام الصادرة في معاهدة دولية تم عقدها مع دول أو سلطات أجنبيه أخرى.

وقد كان المبدأ العام المتبع لدى مجلس الدولة الفرنسي منذ زمن بعيد أن تنفيذ التعهدات الدولية لا يصح أن يخضع للرقابة القضائية، وتطبيقاً لذلك قضي المجلس "بعدم اختصاصه بنظر الطعن ضد القرارات الصادرة من مديري المنظمات الخاصة التي أنشأت تنفيذا لمعاهدة دولية بسبب أن هذه المنظمات تمس علاقات دولية"[١٠١].

لكن تطور مجلس الدولة الفرنسي والمصري في هذه المسألة، وذلك إذا ما أمكن فصل إجراء التطبيق محل الدعوي عن الطابع السياسي أو الدولي للمعاهدة، أما إذا لم يمكن فصل التطبيق عن الطابع السياسي فلا يمكن تطبيق نظرية القرارات المنفصلة في هذا الأمر.

يعد مجال المعاهدات الدولية هو أكثر مجالات أعمال السيادة خضوعا لفكرة القرارات الإدارية المنفصلة وبناء على فلم تعد جميع الأعمال المتخذة طبقا للاتفاق الدولي غير قابلة للطعن عليها بالإلغاء، حيث يمكن الطعن عليها أمام مجلس الدولة وذلك عندما يكون العمل المتنازع عليه منفصل كليا او جزئيا على المعاهدات الدولية.

وتطبيقاً لذلك فقد قضي مجلس الدولة الفرنسي بقبول الطعن ضد قرار الحكومة الصادر بتوزيع التعويضات المنصوص عليها في الاتفاق (الفرنسي _ الألماني) لصالح

---

(100) C.E ,Ass, 20 Oct,1989,Nicola, précité,p.212.

(مشار اليه لدى د. حمدي علي عمر: المرجع السابق، ص٤٦.

(101)C.E,12 mar 1938, ste Les Patite fils de francois de wendel, Rec, P314.

الرعايا الفرنسيين. المتضررين من اضطهاد النازية، وذلك على اعتبار أن القرار يمثل عملا منفصلا عن الاتفاق الدبلوماسي الصادر تطبيقاً له[١٠٢].

ويعد من أهم التطبيقات في هذا الصدد القرارات الصادرة بتسليم المجرمين أو رفض تسليمهم والتي أعدها القضاء الإداري لفترة طويلة عملا من أعمال السيادة، وذلك باعتبارها متعلقة بالعلاقات الدبلوماسية[١٠٣] إلا أنه ومنذ ثلاثينيات القرن الماضي فقد قرر مجلس الدولة أن قرار تسليم المجرمين في ذاته يعد عملاً إدارياً يخضع لرقابة قاضي الإلغاء[١٠٤].

تم القضاء بعد ذلك بقبول الطعن في مرسوم تسليم المجرمين تطبيقاً لمعاهده دولية لعيب عدم المشروعية[١٠٥]، والذي لم يقصرها القضاء الإداري على المشروعية الخارجية فقط وإنما شملت المشروعية الداخلية لقرار التسليم أيضاً وذلك إذا ما أخل قرار التسليم بالحقوق الأساسية للأفراد أو إذا ما خالف شرط المعاملة بالمثل.

سارت المحكمة الإدارية العليا المصرية على نفس هذا السياق في حكمها الصادر في ٢٨ مايو ٢٠١٣. وذلك حينما رفضت تسليم بعض الليبيين إلى السلطات الليبية بالرغم من توقيع كل من مصر وليبيا على اتفاقيه الجامعة العربية بشأن تسليم المجرمين المبرمة عام ١٩٥٢. وقد بررت المحكمة موقفها بأنه: "إذا كان المطعون ضدهم يحملون الجنسية الليبية. ..... ونظراً للأوضاع التي تمر بها ليبيا... فانهم يتمتعون بالحماية القانونية المقررة للمقيمين في الأراضي المصرية والتي كفلت للمقيم حق الإقامة بمأمن عن الملاحقة كما حظرت ترحيله أو تسليمه إلى أي دولة على غير

---

(102) C. E, Sect ,13 mar 1964, vassile,A.J.D.A ,1964,P43.

مشار إليه لدى د. حمدي علي عمر: المرجع السابق، ص٨٥٤.

(103) H. LABAYLE : juge et le droit administratif de L'extradition face aux logiques de l'entraide répressive internationale. R·F·D·A, 1994, P 21.

(104) C-E 28 mai 1937, Ass. Sieur De Cerf 1937, P. 73.

مشار إليه لدى د. حمدي علي عمر: المرجع السابق، ص٥٧.

(105) C.E 24 Juil 1977, Astudilla callega, Rec, P, 320

رغبة منه أو إرادة، لا سيما إذا كانت حياته وحريته فيها معرضة للخطر بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو بسبب آرائه السياسية[١٠٦]

وعلى ذلك فإن القضاء قد استقر على أن قرارات التسليم التي تتضمن انتهاكاً للحرية الشخصية للشخص المطلوب تسليمه لا تعد من قبيل أعمال السيادة، ويمكن فصلها عن نطاق المعاهدة والطعن عليها لدي القضاء الإداري.

بالنسبة إلى القرارات الصادرة بتنفيذ معاهدة تجارية دولية فقد حكمت محكمة القضاء الإداري أن قرار منح استغلال المال العام أو الثروات المعدنية هو تصرف إداري يتم وفقا لقرار منحه، دون التعرض للاتفاقية في ذاتها مما يخضعه لرقابة القضاء[١٠٧]، أيضاً فقد قررت المحكمة الإدارية العليا بأن الاتفاقيات الدولية المتمخضة عن أعمال تجارية دولية تخضع لرقابة القضاء الإداري لعدم اعتبارها من أعمال السيادة، وذلك بمناسبة حكمها الشهير الخاص بوقف تنفيذ قرار وزير البترول بشأن تصدير الغاز لإسرائيل[١٠٨].

المطلب الثالث

القرارات المنفصلة عن العمليات الحربية

يضفي القضاء الإداري صفة أعمال السيادة على الكثير من الإجراءات المتعلقة بالحرب، سواء ما تعلق من هذه القرارات برقابة الإلغاء أو التعويض، إلا أن ذلك لا يعني أن أي إجراء تم اتخاذه بخصوص الحرب أو العمليات الحربية يعد عملاً سيادياً، فقد وضع القضاء الإداري معياراً عاماً مفاده أن التدابير الحربية التي يمكن وصفها بأعمال السيادة هي تلك التدابير التي يكون الضرر الناتج عنها نتيجة مباشرة للكفاح الوطني ومتصلة اتصالاً مباشراً بالعمليات الحربية.

---

[١٠٦] حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٣٠٩٣٨ لسنة ٥٩ ق. ع جلسة ٢٨. ٥. ٢٠١٣.

[١٠٧] حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٥٧٥٧٩ لسنة ٦٥ ق جلسة ٣٠. ١٠. ٢٠١٢

[١٠٨] حكم المحكمة الادارية العليا في الطعنين رقم ٥٥٤٦، ٦٠١٣ لسنة ٥٥ ق. ع جلسة ٢٧. ٢. ٢٠١٠.

الفرع الأول

مفهوم الأعمال المتعلقة بالحرب

الحرب في مفهوم القضاء الإداري هي كل عمل عسكري تقوم به دولة في مواجهة دولة أو دول أخرى سواء كانت هذه الحرب برية أو بحرية أو جوية، وسواء كانت دفاعية أو هجومية، وسواء قامت هذه الحرب بالشروط القانونية المعروفة في القانون الدولي أم لا، وسواء أعلنت هذه الحرب أو لم تعلن، وهو ما يلاحظ من خلاله أن القضاء الإداري قد أخذ بالمعيار الواقعي البحت لمفهوم الحرب وليس المعيار القانوني[١٠٩].

أما الأعمال المتعلقة بالحرب فهي كل الإجراءات الوطنية التي تتخذها الحكومة والسلطات العسكرية وتكون لها علاقة مباشرة وحتمية بإدارة العمليات الحربية، ومن قبيل هذه الإجراءات قرار إعلان الحرب وإنهائها والقرارات الخاصة بسير العمليات الحربية، والقرارات التي تتخذها الدولة بحق رعايا الدولة العدو كإبعادهم أو اعتقالهم أو مصادرة أموالهم والقرارات الخاصة بضبط الغنائم واحتجاز السفن وتفتيشها، وغير ذلك من العمليات المتصلة بالحرب.

أيضاً يدخل في مجال الاعمال المتعلقة بالحرب القرارات الخاصة بإجراء التجارب النووية، والمتعلقة بحيازة السلاح النووي للدولة باعتبار أن هذا القرار يتعلق بالتدابير العسكرية، وبالتالي فقد اعتبره مجلس الدولة الفرنسي من قبيل أعمال السيادة لأسباب تتعلق بخصوصية السلاح النووي[١١٠].

---

[١٠٩] د. مصطفى أبوزيد فهمي: المرجع السابق، ص ٣٥٩، ٣٦٠.

[110] C.E, ASS,20 Sept.1995, précité, p.684.

الفرع الثاني

تقليص القضاء الإداري لنطاق أعمال الحرب

ظل مجلس الدولة الفرنسي لفترة طويلة يرفض إحكام رقابته على القرارات الصادرة بخصوص العمليات الحربية، واعدها من قبيل أعمال السيادة، حتى وإن كانت هذه الأعمال متصلة بالتمهيد المباشر للحرب دون الدخول في غمارها، كالأعمال المتصلة بحجز سفينة مملوكة لفرنسي ومنعها من القيام برحلتها رغم أن فرنسا لم تكن في هذا الوقت في حالة حرب(١١١)، والقرارات الخاصة بالاستيلاء على السفن والحجز عليها ومصادرة شحنتها(١١٢)، وكذلك الإجراءات المتخذة في أرض العدو خلال فترة الحرب(١١٣).

وفى الاتجاه نفسه فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر مقررة أن عمليات تفتيش السفن وضبط الغنائم في أوقات الحرب تعد من أعمال السيادة وذلك لاتصالها بالتدابير الحربية التي تتخذها الدولة لصون أمنها الخارجي(١١٤).

إلا أن القضاء الإداري بمناسبة الحرب العالمية الثانية استطاع أن يخفف من غلواء فكرة أعمال السيادة في مجال العمليات الحربية بأن قصرها على الاعمال التي تتصل مباشرة بالعمليات الحربية بالمعنى الضيق، أما ما دون ذلك من القرارات والأعمال غير المتصلة مباشرة بالعمليات الحربية والتي يمكن فصلها عن الأعمال الحربية فقد قرر بشأنها اختصاص الرقابة للقضاء الإداري ، من هذه الأحكام نذكر حكم مجلس الدولة الفرنسي بأن عمليات القبض على بعض الفرنسيين المصاحبة لتحرير فرنسا من يد

---

(111) C.E,12 Mar1922, De pooter, Rec.p.498

مشار إليه لدى د. حمدي علي عمر: المرجع السابق، ص٧٥.

(112) C.E, 1 Mai 1929, Culucundis, Rec, p.434.

(113) C.E, 14 Mai1928, Tokatlian, Rec, p.240

مشار إليه لدى د. حمدي علي عمر: المرجع السابق، ص ٧٥.

(١١٤) المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٣ ق. ع جلسة ٢٩ . ٣ . ١٩٥٨، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، المكتب الفني، السنة٣، العدد٢، ص ٩٨٩.

الألمان هو من قبيل العمليات الحربية، لكن امتداد هذا القبض لفترات طويلة بعد انتهاء الحرب يعد عملا إداريا يخضع للرقابة القضائية[١١٥].

كذلك اعد المجلس أن الأخطاء الناجمة عن مرفق الدفاع يمكن فصلها عن العمليات الحربية، واعد أن عمليات السلب والنهب والإضرار الناتجة عن الأعيرة النارية الطائشة لا يمكن ربطها بالعمليات العسكرية ويتعين تعويض الأضرار الناتجة عنها[١١٦].

بخصوص الشأن النووي قرر مجلس الدولة: "أنه إذا كان قرار إنشاء مفاعل نووي في ستراسبورج يعد عملاً من أعمال السيادة، فإن قرار نقل بعض الاجهزة إلى جرنوبل يعد قرارا منفصلا عن أعمال السيادة، فهو لا يتعلق مباشرة بالإنشاء"[١١٧].

على هدى هذا المبدأ فقد سار القضاء الإداري المصري في العديد من أحكامه، فقد أكدت المحكمة الإدارية العليا على: "أنه في حالة الحرب وإعلان حالة الطوارئ فإن الاستيلاء على العقارات والمنقولات اللازمة للحرب وتقدير التعويض عنها تعتبر قرارات إدارية"[١١٨]، كذلك قررت هذه المحكمة أنه إذا كانت عمليات ضبط وتفتيش السفن وضبط الغنائم في وقت الحرب تعد عمليات حربية، فإن الخطأ في بيع الغنائم بعد مصادرتها يعد قراراً إدارياً يقبل الطعن بالإلغاء والتعويض، وفى ذلك تقول المحكمة: "ومقتضى ذلك أن المجلس لا يختص بالنظر في طلبات التعويض إذا كان الضرر قد نشا عن عملية الضبط ذاتها، فإذا نشأ الضرر عن قرارات إدارية بعيدة عن إجراءات الضبط ... لم يكن لمجلس الغنائم أي اختصاص في طلب التعويض عنها، ومن ثم

---

[١١٥] د. سليمان الطماوي: القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، ص١٣٩.

[١١٦] د. إبراهيم عبد العزيز شيحا: القضاء الإداري، ٢٠٠١، هامش ص ٢١٢.

[117] C.E, ASS.8Jan.1988, ministre charge de plan et de l'Aménagement, Rec, p.620.

[١١٨] د. محمد سمير جمعة: المرجع السابق، ص١٤٨.

تكون هذه المحكمة هي المختصة بنظر الدعوى ولا اختصاص لمجلس الغنائم فيها"[١١٩].

كانت محكمة بنها الابتدائية قد تفهمت المبدأ السابق جلياً، وذلك عندما عرضت عليها دعوي تعويض عن حادث تصادم بين سيارة عسكرية وأخرى خاصة أثناء العدوان الثلاثي على مصر عام ١٩٥٦، فعندما دفع أمامها بعدم الاختصاص على أساس أن السيارة العسكرية كانت في مهمة رسمية تتعلق بالحرب، رفضت المحكمة هذا الدفع معللة أنه: "ليس كل عمل يتم بمناسبة الحرب يعد من أعمال السيادة، وإنما يعد منها فقط ما كان له علاقة مباشرة بالحرب بحيث يكون الضرر الناجم عنه نتيجة مباشرة وحتمية لأعمال القتال، أما إذا كان الضرر غير مرتبط بهذا الاعمال ارتباطاً وثيقاً فإن المحاكم تختص بنظر الدعوى"[١٢٠].

من مطالعة هذه الاحكام يتضح أن القضاء المصري كان أكثر تفهما للمبدأ السابق وتوسعا من نظيره الفرنسي في تطبيقه على القرارات التي لا ترتبط ارتباطا وثيقا بالعمليات الحربية، ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي كان قد رفض طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت بعض الطرق نتيجة سير المركبات الحربية عليها بعد انتهاء الحرب باعتبار ذلك يمثل عمل سيادة[١٢١]، كما قضى بأن عمليات تفتيش السفن وتغيير طرقها في أعالي البحار يجب أن يعد في مجمله مرتبطا بالعمليات الحربية والتي بطبيعتها تأبى الخضوع للقضاء أو تحريك مسئولية الدولة[١٢٢].

---

[١١٩] المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٣ ق. ع السابق.

[١٢٠] د. مصطفى أبو زيد فهمي: المرجع السابق، ص ٣٥٨، ٣٥٩.

[121] C.E,16 Juin,1950, Rec, p.378.

مشار إليه لدى د. حمدي علي عمر: المرجع السابق، ص١٩٠.

[122] C.E, 30 Mar 1966, R.D.P, 1966, P 789.

الخاتمة

أولاً- النتائج:

١- أخرج القضاء الإداري الأعمال المرتبطة بالعملية الانتخابية من نطاق أعمال السيادة استنادا لنظرية القرارات المنفصلة.

٢- وضع القضاء الإداري المصري معياراً عاماً لتحديد نطاق أعمال السيادة في مجال الطوارئ يتمثل في الحفاظ على كيان الدولة والمصالح الأساسية للمجتمع، أما ما دون ذلك من القرارات يعد منفصلاً عن نطاق حالة الطوارئ ويمكن الطعن عليه بالإلغاء.

٣- أضفي مجلس الدولة الفرنسي رقابته على قرار الإدارة السلبي بعدم تدخلها لحماية رعاياها إذا ما كانت الضرر الوقع عليهم قد تسبب في الإضرار بحقوقهم الأساسية.

٤- جري القضاء الإداري على أن الاتفاقيات الدولية التي تتمخض عن أعمال تجارية تخضع لرقابة القضاء لعدم اعتبارها أعمال سيادة.

٥- فصل القضاء المصري – حديثاً – بين القرار الإداري الفردي الناتج عن التوقيع على المعاهدة، وبين الاتفاق الدولي الذي تبرمه السلطة التنفيذية مع دولة أخرى واعد الأول قراراً منفصلاً عن العلاقات الدولية.

٦- استقر القضاء الإداري على أن قرارات تسليم المطلوبين – تنفيذاً لمعاهدة دولية – التي تتضمن انتهاكاً للحرية الشخصية للشخص المطلوب أو التي تخالف شرط المعاملة بالمثل لا تعد من قبيل أعمال السيادة.

٧- وضعت المحكمة الدستورية العليا معياراً عاماً للفصل بين المعاهدة التي تمثل عملاً سيادياً وبين غيرها من المعاهدات التي يمكن إحكام الرقابة القضائية عليها، ويتمثل هذا المعيار في مدى اتصال المعاهدة بالنظام السياسي للدولة وسيادتها في الداخل والخارج.

٨- استطاع القضاء الإداري أن يقلص من نطاق أعمال السيادة في مجال المعاهدات الدولية بفضل تطبيقه لفكرة الأعمال الداخلية للمعاهدات، وهي الأعمال التي لا يترتب على إصدارها علاقات دولية جديدة وإنما علاقات داخلية.

٩- كان القضاء الإداري المصري أكثر تفهما لفكرة أعمال الحرب من نظيره الفرنسي، وبذلك استطاع أن يفصل بين الأعمال الحربية والقرارات الإدارية المنفصلة عنها.

ثانياً- التوصيات:

١- ضرورة اشتراك الفقه والقضاء للحد من نطاق أعمال السيادة لأقصى الحدود الممكنة.

٢- إضافة اختصاص للمحكمة الدستورية العليا يتمثل في رقابة كافة قرارات رئيس الجمهورية التي تشمل العلاقة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية.

٣- اشتراك كل من الفقه والقضاء في وضع معايير عامة يمكن من خلالها استنباط الأعمال المنفصلة عن أعمال السيادة خاصة في مجال علاقة السلطة التنفيذية بالتشريعية ومجال العلاقات الدولية أسوة بما حققه القضاء في مجال حالة الطوارئ وأعمال الحرب.

٤- منح الاختصاص لمجلس الدولة المصري بتفسير المعاهدات الدولية، خصوصا وأن قانون المجلس نفسه يمنح هذا الحق للجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع.

المراجـــع

أولاً- الكتب:

- د. إبراهيم عبدالعزيز شيحا: القانون الدستوري، تحليل النظام الدستوري في ضوء المبادئ الدستورية العامة، مطبعة الدار الجامعية، بيروت لبنان، ١٩٨٣.
- القضاء الإداري، بدون دار نشر،٢٠٠١.
- د. جورجي شفيق ساري: القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري، دراسة تحليلية مقارنة في القانون الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.

- د. حمدي على عمر: الاتجاهات الحديثة للقضاء للرقابة على أعمال السيادة، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، ٢٠١٦.
- الانتخابات البرلمانية، دراسة تحليلية وتأصيلية لانتخابات مجلس الشعب المصري، دار النهضة العربية، ٢٠٠١.
- د. سليمان الطماوي: القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، د.ت.
- د. عاطف البنا: الرقابة على دستورية اللوائح، مكتبة النصر، القاهرة، ١٩٩٢.
- د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني: القرارات المنفصلة في العمليات القانونية المركبة، دراسة مقارنة بين النظم الفرنسية والمصرية وأحكام الفقه الإسلامي، المركز العربي للنشر والتوزيع، د.ت.
- د. محمد باهي أبو يونس: أحكام القانون الإداري (القسم العام)، دار الجامعة الجديدة، ١٩٩٦.
- د. محمد رفعت – د. أريج عويضة، القضاء الاداري، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٧.
- د. محمد فوزي نويجي: القضاء الإداري، دار الفكر والقانون، ٢٠١٦.
- د. محمد فؤاد عبد الباسط: اختصاص القضاء الاداري بتفسير المعاهدات الدولية، دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٧.
- د. محمد كامل ليلة: الرقابة على أعمال الادارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، طبعة بيروت، ١٩٧٨.
- د. مصطفي أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، اختصاص مجلس الدولة، الطبعة ١٢، ٢٠٠٧، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩.

ثانياً– الرسائل العلمية:

- د. بكر عبد المجيد محمد إسماعيل: القرار الإداري المنفصل وأثره على العقد الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٥.
- د. عبدالفتاح ساير داير: نظرية أعمال السيادة في القانونين المصري والفرنسي دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٥٥.
- د. عبدالله سيد أحمد: القرارات الإدارية القابلة للانفصال في القانون الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة أسيوط، ٢٠٠٨.

- مسعودة دبراسو: حدود الرقابة القضائية على أعمال السيادة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة، ٢٠١٤.

ثالثاً- الأبحاث العلمية

- د. ثروت بدوي: الدولة القانونية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة ٣، العدد٣، ١٩٥٩.
- د. حنان محمد القيسي: أعمال السيادة بين النظرية والتطبيق، مجلة القانون المقارن، بغداد، العدد ٤٩، ٢٠٠٧.
- د. رشا عبد الرازق الجاسم: الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العدد١٣، ١٤، مجلد٤، ٢٠١١.
- د. عبدالحميد حشيش: القرارات القابلة للانفصال وعقود الإدارة، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، بحث منشور بمجلة مصر المعاصرة، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والتشريع، العدد ٣٦٢، أكتوبر ١٩٧٥.
- د. فاتح خلاف، لعلامة زهير: اختصاص القاضي الإداري بالرقابة على قرار المنع من السفر، دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا ومصر، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد٢ مجلد ١٣، أكتوبر ٢٠٢١.
- د. منى رمضان محمد بطيخ: إجراءات وطرق الطعن في القرارات الإدارية القابلة للانفصال في مجال العقود الإدارية في ضوء القرار بقانون رقم ٣٢ لسنة ٢٠١٤ بتنظيم بعض إجراءات الطعن على عقود الدولة، دراسة تحليلية نقدية في النظامين الفرنسي والمصري، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، ٢٠١٨.

رابعاً- المراجع الأجنبية:

- Dupre De Boulins: la Théoried des actes de government a la prévue de droit communautaire, R.D.P,2000
- Gilles Leberton: Droit administratif général, Dalloz. tome 1, Paris
- H. LABAYLE: juge et le droit administratif de L'extradition face aux logiques de l'entraide répressive internationale, R•F•D•A, 1994.
- L. Favoreu: Du déni de justice en droit public, L.C.D.J, 1964
- Marceau lang et autres : les grands arrêts det la Jurisprudence administrative, 20 éme Edition, Dalloz ,Paris, 2015.