مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية
المجلد 6 (1) – 2026: 263 - 285

Damascus University Journal of Legal Sciences
Vol 6 (1) -2026: 285 - 263

# تقييد أعمال السيادة لحق التقاضي (دراسة مقارنة)

**دانيا زيتونه*[1]، عصام التكروري [2]**

[1]* طالبة ماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة دمشق.
Dania.Zaitouneh@damascusuniversity.edu.sy
[2] مدرّس، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة دمشق.
altakrouri.issam@gmail.com

## الملخّص:

يعد مبدأ التقاضي من أهم الحقوق الطبيعية للإنسان، إذ يستطيع كل فرد من خلاله صد أي اعتداء يشكل مساساً بحقوقه وحرياته، لذلك نصت الدساتير الحديثة على هذا الحق كأحد الضمانات اللازمة لتعزيز مبدأ سيادة القانون من ناحية وحماية حقوق وحريات الأفراد من ناحية أخرى، إلا أن التشريعات العادية في بعض الدول جاءت ونالت من هذا الحق تحت مبررات ومسوغات مختلفة كما هو الحال بالنسبة لنظرية أعمال السيادة.

في هذه الدراسة سنتناول مفهوم حق التقاضي وموقف المشرع الدستوري والعادي من هذا الحق في سورية ومقارنته بما هو عليه الحال في فرنسا ومصر.

وتتناول هذه الدراسة نظرية الأفعال السيادية من خلال دراسة تحليلية لمفهوم النظرية ومعايير تمييزها، كما تتناول الدراسة موقف التشريع العادي أو الدستوري وسنلقي الضوء على موقف الفقه والتطبيقات القضائية في كل من فرنسا ومصر وسورية.

**الكلمات المفتاحية:** حقوق الإنسان، الرقابة القضائية، مبدأ الشرعية.

**تاريخ الايداع: 2023/8/10**
**تاريخ القبول: 2023/9/14**

**حقوق النشر:** جامعة دمشق – سورية، يحتفظ المؤلفون بحقوق النشر بموجب
**CC BY-NC-SA**



**ISSN: 2789-7621 (online)**
https://journal.damascusuniversity.edu.sy

# Restricting the acts of sovereignty to the right of litigation (comparative study)

**Dania Zaitouneh[*1],. Issam Al- takrouri [2]**

[1]* Student of master, Damascus university, Faculty of Law, Department of public Law, Dania.Zaitouneh@damascusuniversity.edu.sy

[2] Lecturer, Damascus university, Faculty of Law, Department of public Law, altakrouri.issam@gmail.com

**Received**: 10/8/2023
**Accepted**: 14/9/2023

**Copyright**: Damascus University- Syria, The authors retain the copyright under a CC **BY- NC-SA**

## Abstract:

The principle of litigation is one of man's most important natural rights, through which every individual can repel any aggression that constitutes aviolation of his rights and freedoms.

Therefore, modern constitutions stipulate this right as one of the necessary guarantees to strengthen the principle of the rule of law on the one hand and protect the rights and freedoms of individuals on the other hand. However, ordinary legislation in some countries came and took advantage of this right under different justifications and grounds, as is the case for the theory of works of sovereignty.

In this study, we will discuss the concept of the right to litigation and the position of the constitutional and ordinary legislature on this right in Syria and compare it with what is the case in France and Egypt.

This study also tackles the theory of sovereignty acts through analytical study for the theory's concept and Criteria for distinguishing it, we will also shed the light to, the position of the normal or constitutional legislative. Through this study, we will review the position of jurisprudence on theory of sovereignty in France, Egypt, and Syria.

**Key Words**: Human Rights, Judicial Control, The Principle Of Legality.

## المقدمة:

إذا كان المبدأ يقضي بسيادة حكم القانون في أية دولة، وهذا ما يعرف بمبدأ المشروعية، الذي يفرض بأن تخضع جميع التصرفات والأعمال للقواعد القانونية وبالتالي لرقابة القضاء، إلا أن هذا المبدأ تعتريه استثناءات، ذلك أن السلطة تميل دائماً للتعسف، كما تميل للهروب من أية رقابة على أعمالها، وبما أنه استحال تحقيق استقلال تام للقضاء عن السلطة السياسية منذ فجر التاريخ وحتى يومنا هذا، فكان هذا القضاء يشعر بأنَّ من واجبه تقديم تنازلات لهذه السلطة السياسية للحفاظ على وجوده، ومن هنا ولدت نظرية أعمال السيادة، فخطورة هذه النظرية تكمن بأنها تجعل بعض أعمال السلطة بعيدة عن أية رقابة قضائية، وذلك سيؤدي حتماً، ودون أدنى شك، إلى الاعتداء على حق التقاضي، الذي نص المشرع الدستوري عليه وكفله في الفصل المتعلق بالحقوق والحريات حيث جاء في المادة/51/ منه:

(3 –حق التقاضي وسلوك سبل الطعن والمراجعة والدفاع أمام القضاء مصون بالقانون، وتكفل الدولة المساعدة القضائية لغير القادرين وفقاً للقانون.

4–يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء).

كما نصت المادة (25) من قانون السلطة القضائية: (تختص المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها في جميع الدعاوي والمعاملات التي تعرض عليها في حدود اختصاصها إلا ما استثني بنص خاص).

إلا أن كفالة حق التقاضي كأحد المبادئ الدستورية لم تسري على إطلاقها، حيث وجدت قواعد وأحكام تغل يد القضاء بجهتيه عن النظر في بعض المسائل منها تلك المتعلقة بأعمال السيادة، لذلك سنحاول في هذا البحث أن نبين مفهوم حق التقاضي وخصائصه في المطلب الأول وسنعرض لمفهوم العمل السيادي ومعايير تمييزه والاتجاه الحديث للقضاء المحلي والمقارن وفق الآتي:

**أهمية البحث:** تقوم السلطة التنفيذية وتحت وطأة الأعمال السيادية بتصرفات تسبغ عليها هذه الصفة، فيأتي دور القضاء بتدقيق هذه التصرفات وتقرير فيما إذا كان التصرف إداري أو حكومي، وهي مهمة دقيقة حيث يصعب التمييز بينهما لتقاربها، لذلك يهدف هذا البحث إلى وضع معايير يستطيع القضاء الاسترشاد بها للحد من اتساع دائرة هذه الأعمال وصيانة حق التقاضي الذي كفله الدستور. كما يهدف البحث إلى بيان التوجه القضائي في الدول المقارنة لتعويض الأفراد عن الضرر الذي يصيبهم من العمل السيادي تأسيساً مسؤولية الإدارة المفترضة بلا خطأ والمبنية على نظرية المخاطر ومساواة الأفراد في تحمل الأعباء العامة.

## إشكالية البحث:

_استثنى قانون السلطة القضائية السوري أعمال السيادة من اختصاص القضاء العادي بالرغم من أن الدستور النافذ حظر النص على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء لذلك فإن وجود هذا النص يعتبر ثغرة في التشريع السوري.

– إن تحصين أعمال السيادة من رقابة القضاء لا يمنع من تعويض المتضررين من تلك الأعمال باعتبار أن حق التقاضي يتيح لكل فرد مخاصمة أي عمل أو قرار مخالف للقانون.

**فالبحث يثير عدة تساؤلات لعل أبرزها:**

– ما هي أهم المعايير لتمييز العمل السيادي عن العمل الإداري؟

– ما هي أبرز الأعمال التي أدرجها الفقه والقضاء تحت مسمى أعمال السيادة؟

– هل من الممكن تعويض الأفراد عن الأضرار التي تلحق بهم جراء نفاذ العمل السيادي؟

## أهداف البحث:

الهدف المبتغى من وراء هذه الدراسة هو محاولة توضيح بعض الجوانب المتعلقة بأعمال السيادة كأحد الأعمال الهامة التي تباشرها الإدارة وما قد ينجز عنها من أضرار قد تلحق الأفراد، ومدى تعارض هذه الأعمال مع حق التقاضي، ومن ثم تسليط الضوء على موقف القضاء إزاء ذلك.

**منهج البحث:** اعتمد البحث بشكل رئيسي على المنهج التحليلي والمنهج المُقارن، إذ تناول حق التقاضي والعمل السيادي بدراسة تحليلية على المستوى التشريعي وبدراسة مقارنة على المستوى الفقهي والقضائي في كل من فرنسا وسوريا ومصر.

وسنعمل جاهدين لتغطية جوانب البحث من خلال تقسيمه إلى مطلبين رئيسين:

## المطلب الأول: حق التقاضي.

## المطلب الثاني: أعمال السيادة.

## المطلب الأول:

## حق التقاضي:

تقترن العدالة بالقضاء الذي يسهر رجاله عليها ويسعون إلى تحقيقها من خلال قضاء مستقل محايد، فإذا وجد خرق لحق التقاضي فلن يكون للعدالة وجود في المجتمع لهذا سنحاول في هذا المطلب معرفة مضمون حق التقاضي وخصائصه وكفالة المشرع له.

## الفرع الأول:

## مفهوم حق التقاضي:

لقد عرف فقهاء القانون حق التقاضي تعريفات كثيرة بصيغ متعددة كلها تبين مضمونه وتوضح معناه، فقد عرفه الفقه المصري بأنه: (حق يتيح لكل فرد وقع اعتداء على حق من حقوقه أن يلجأ إلى القضاء لرد ذلك الاعتداء والانتصاف +لنفسه ممن ظلمه وسلبه حقه).[1]

ويذهب بعضهم إلى تعريف هذا الحق بأنه يعني:

(أن لكل شخص في الدولة حق المطالبة أمام القضاء بالحماية القانونية وأن له حق الدفاع عما يطلبه أو يطلب منه أمام المحاكم).

ويذهب اتجاه من الفقه إلى تعريف حق التقاضي تعريفاً يتضمن معاني أخرى فعرفوه بأنه: (تمكين الفرد الالتجاء إلى القاضي الطبيعي وفقاً لطبيعة المنازعة وليس الالتجاء إلى المحاكم الخاصة).[2]

ويبدو أن تحديد مفهوم حق التقاضي بتمكين الأفراد من اللجوء إلى القضاء الطبيعي هو المقبول لدى الفقه المصري، ذلك لأن هذا الحق لا يأخذ مداه الحقيقي إلا باللجوء إلى القضاء الطبيعي أي العادي وليس القضاء الاستثنائي، كون الأول هو المختص أصلا والمؤهل للفصل في المنازعات وتوفر فيه كافة ضمانات التقاضي.

أما الفقه السوري فيقدم بعض من الكتاب تعريفاً لحق التقاضي بأنه: (حق الأفراد باللجوء إلى القضاء فيما يدعونه من حقوق).[3]

---

[1] د. كريم خميس خصباك، حق التقاضي في الدعوى الجزائية، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون، 2008، ص56.

[2] عبد الله محمد عبد الله النعيمي، حق الإنسان في التقاضي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة تكريت، العراق، 2010، ص51.

ويبدو على هذا التعريف أنه أعطى حق التقاضي معنى شاملا من حيث الحقوق التي يحميها هذا الحق ويظهر ذلك واضحاً من كلمه الحقوق الواردة فيه والتي تشمل كل ما يتعرض له الفرد من انتهاكات تصيب مصالحه في كل المجالات.

ومن مجموع التعريفات السابقة فإنه باعتقادنا يمكن إعطاء تعريف شامل لحق التقاضي بأنه:

(المكنة المخولة لكل شخص يعترف القانون بوجوده، يكون له بمقتضاها طلب الحماية القضائية أمام القاضي الطبيعي إذا وقع مساس في مصلحته المحمية قانوناً أو حصل تهديد بهذا المساس).

## الفرع الثاني:

## خصائص حق التقاضي:

بما أن لكل حق من حقوق الإنسان خصائص وسمات معينة يمتاز بها، فحق الإنسان في التقاضي هو الآخر له خصائص وسمات معيّنة لذا، سنحاول بيان أهم الخصائص الرئيسية لهذا الحق كما يأتي:

**أولاً: حق التقاضي حق طبيعي:** إذ أنه من الحقوق الطبيعية اللصيقة بشخص الإنسان ولا تنفك عنه ابدأ، تقره الدولة وتحميه ولا تمنحه لأن هذه الحقوق مستمدة من القانون الطبيعي السابق على كل قانون وضعي، فالقانون الطبيعي يمنح الأفراد حقوقاً نظرية متساوية مما لا يسوغ تجريدهم أو حرمانهم منها بأي حال من الأحوال كما يقع على عاتق المؤسسات القضائية داخل الدولة السهر على احترامها بحسبانها إحدى مبررات وجودها، ذلك لأن الفرد هو اللبنة الأولى في المجتمع التي يقع عليها واجب حماية حقوقه وصون كرامته حفاظاً على الاستقرار الاجتماعي.

وبالنظر إلى التساوي في الصفة الإنسانية الثابتة لجميع الأفراد فإن حقوقهم الطبيعية تكون متساوية مما يتطلب تساويهم في التمتع بها.

وبناء على ذلك، فإنه لا يجوز أن يحرم أي شخص من اللجوء إلى القضاء استيفاءً لحقه في التقاضي، كما أنه لا يجوز للدولة أن تعيق هذا الحق أو توهن مفترضاته ووسائله.[4]

**ثانياً: حق التقاضي حق شخصي:** يذهب جانب من الفقه إلى تقسيم الحقوق على أساس المحل إلى حقوق عينيه مثل حق الملكية وحقوق شخصية مثل الحق في الحياة والأمن، وكذلك هو حق التقاضي من الحقوق الشخصية، لأنه يستهدف حماية المتقاضين في ممارسة حقهم في اللجوء إلى القضاء أو تهيئة الفرصة للدفاع عن أنفسهم وتهيئة سبل مراجعة الحكم الصادر أمام المحاكم.[5]

**ثالثاً: حق التقاضي حق عام:** يتسم هذا الحق بالعمومية فهو يثبت للجميع ويتمتع به كل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين، فهو يشمل المواطنين والأجانب وسواء كانوا ذكوراً أم إناثاً ودون النظر إلى السن أو المركز الاقتصادي أو الاجتماعي أو الأدبي، فكل الأفراد يتساوون أمام هذا الحق فهو متاح للجميع استعماله دون منع أو تقييد من أحد.[6]

**رابعاً: حق التقاضي من النظام العام:** حق اللجوء إلى القضاء من الحقوق العامة المتعلقة بالنظام العام وهو أيضاً يحقق مصلحة عامة في كشف الحقيقة واستيفاء حق المجتمع في العقاب ممن تعدى على المصالح التي يحميها القانون،[7] وبالتالي لا يجوز

---

[3] نصرت منلا حيدر، مدى دستورية القوانين التي تحجب حق التقاضي، بحث منشور في مجلة المحامون السورية الأعداد (10،11،12) عام 1976م، ص236.

[4] عبد الله محمد عبد الله النعيمي، حق الانسان في التقاضي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص63.

[5] د. كريم خميس خصباك، حق التقاضي في الدعوى الجزائية، مرجع سابق، ص82_83.

[6] عبد الله محمد عبد الله النعيمي، المرجع السابق، ص63.

التنازل عنه، وإن استعمال هذا الحق عن طريق إقامة الدعوى لا يترتب عليه تحميل صاحبه للمسؤولية عن الأضرار التي تنشأ من استعماله وذلك لأن الجواز الشرعي ينافي الضمان.[8]

كذلك فإن الفرد إذا كان له مكنة التنازل عن دعوى أمام القضاء بغية تحصيل حق ما فهو لا يستطيع التنازل عن حقه في اللجوء إلى القضاء بصوره مطلقة، وأي اتفاق خلاف ذلك يكون باطلاً ولا يعتد به كما أن هذا الحق لا يسقط بالتقادم أو بأي سبب من أسباب سقوط الحقوق.[9]

**خامساً: حق التقاضي وسيلة لحماية الحقوق الأخرى:** يتميز حق التقاضي عن بقية حقوق الإنسان الأخرى بكونه الحارس والحامي لوجود وممارسة كافة الحقوق، لذا فإن أي اعتداء على حق التقاضي ينطوي على اعتداء على حقوق وحريات الأفراد الأخرى، فالحقوق لا تؤتى ثمارها إلا بقيام حق التقاضي الذي يكفل حمايتها ورد العدوان عنها.

**سادساً: حق التقاضي حق شامل:** يتميز هذا الحق باتساع نطاقه فهو غير مقصور على منازعات معينة بل يشمل كافة أنواع المنازعات سواء كانت مدنية أم تجارية أم جنائية أو إدارية أم دستورية، كما أنه غير مقصور على محاكم جهة قضائية بعينها إنما يتسع ليشمل كل محكمة أياً كان نوعها أو درجتها طالما هي تندرج في نطاق القضاء العام في الدولة ويمارس لديها هذا الحق بكافة ضماناته.[10]

**سابعاً: حق التقاضي مقيد بعدم التعسف في استعماله:**[11] يتميز التعسف في استعمال حق التقاضي بطابع خاص حيث ينقسم إلى صورتين الأولى وهي التعسف الإيجابي ويتمثل في إتيان صاحب الحق الإجرائي سلوكاً مادياً كما لو تقدم الشخص بطلب أو بطعن ولم يكن لديه مصلحة في تقديمه لهذا الطلب أو الطعن في الحكم ومن دون وجود مصلحة مشروعة في استعمال حقه، فضلاً عن ذلك فالتعسف قد يكون سلبياً عن طريق الامتناع عن استعمال الحق، كما هو الحال في امتناع شخص عن القيام بإجراء معين من إجراءات المرافعات بقصد الإضرار بالخصم.[12]

## الفرع الثالث: كفالة حق التقاضي:

لما كانت الدولة لا تقوم إلا على أساس مجموعة من الأفراد يمارسون نشاطهم على إقليم جغرافي محدد ويخضعون لنظام سياسي معين، فأن وجود حق التقاضي وتمتعهم به سوف يحمي حقوقهم وحرياتهم، التي من دونها لا يستطيعون ممارسة نشاطهم على وجه طبيعي، وبالتالي فأن تنظيم حق التقاضي بإجراءات يسيرة وحمايته بقواعد آمرة في النظام القانوني للدولة يساهم بشكل بارز

---

[7] د. كريم خميس خصباك، المرجع السابق، ص83.

[8] عتيقة بلحبل، علاقة مبدأ المساواة أمام القضاء بكفالة حق التقاضي، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، العدد التاسع، آذار، 2013، ص164.

[9] عبد الله محمد عبد الله النعيمي، المرجع السابق، ص64.

[10] عبد الله محمد عبد الله النعيمي، مرجع سابق، ص164.

[11] يعرف استعمال الحق في أنه انحراف عن الغاية الاجتماعية والاقتصادية للحق، وكذلك يعرف بأنه عمل لا يكون إلا بقصد الإضرار بالغير ولم يكن لصاحب الحق مصلحة مقدرة أو ذات قيمه مشروعة للمزيد راجع د. عادل شمران الشمري التعسف في استعمال حق التقاضي، مجله أهل البيت الإلكترونية، جامعة أهل البيت، كلية القانون، كربلاء، العراق، عدد 20، ك 1، 2016 ص163_164.

[12] د. عادل شمران الشمري، التعسف في استعمال حق التقاضي، المرجع السابق، ص165.

في وجود الدولة واستمرارها، والأكثر من ذلك أن أبرز ما يميز دولة الرفاهية الحديثة هو وجود الحقوق الأساسية ومنها حق التقاضي، [13]ومن هذا المنطلق لقي حق التقاضي اهتمام كل من المواثيق الدولية والدساتير الوطنية.

**أولاً: في المواثيق الدولية:**

ظهرت بعد الحرب العالمية الأولى والثانية كثير من المحاولات لتطوير حقوق الإنسان بصفة عامة وحقه في التقاضي بصفة خاصة إلى أن تمت الموافقة على عدد من المواثيق الدولية ومن أهمها:

**1-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:[14]**

أكد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على كفالة حق التقاضي إذ قررت المادة الثامنة منه بأن:

(كلِّ شخص حقٌ اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصَّة لإنصافه الفعلي من أيَّة أعمال تَنتهك الحقوقَ الأساسيةَ التي يمنحها إيَّاه الدستورُ أو القانونُ). والملاحظ أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان علاوة على تأكيده صراحة على حق الإنسان في التقاضي وتوسعه فيه جعل لكل شخص مهما كان لونه أو جنسه أو انتماؤه في اللجوء إلى المحاكم قصد إنصافه والحصول على ما يرضيه من الحقوق.

**2-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية:[15]**

حرص هذا الميثاق على تأكيد حق الإنسان في التقاضي من خلال المادة الرابعة عشر منه التي كفلت هذا الحق في أسمى صورة حيث نصت في فقرتها الأولى:

(الناس جميعا سواء أمام القضاء ومن حق كل فرد، لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية، منشأة بحكم القانون).

**3-الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري:[16]**

**في هذا الصدد قررت المادة السادسة من هذه الاتفاقية على:**

(تكفل الدول الأطراف لكل إنسان داخل في ولايتها حق الرجوع إلى المحاكم الوطنية وغيرها من مؤسسات الدولة المختصة لحمايته ورفع الحيف عنه على نحو فعال بصدد أي عمل من أعمال التمييز العنصري يكون انتهاكا لما له من حقوق الإنسان والحريات الأساسية ويتنافى مع هذه الاتفاقية، وكذلك حق الرجوع إلى المحاكم المذكورة التماسا لتعويض عادل مناسب أو ترضية عادلة مناسبة عن أي ضرر لحقه كنتيجة لهذا التمييز).

---

[13] د. حداد عبد المجيد، الضمانات الدستورية لحق التقاضي ومظاهر الإخلال به في الجزائر، جامعة الحاج باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2020، ص37_38.

[14] أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في /10/ ديسمبر 1984.

[15] اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها /2200/ الصادر بتاريخ 1966 النافذ بتاريخ 23 آذار 1976.

[16] اعتمدت هذه الاتفاقية بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم /2106/ النافذ بتاريخ /1/ ك1 لسنة 1965 النافذ في ك2 سنة 1969.

**4-الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان:**[17]

حرصت هذه الاتفاقية على تأكيد حق الإنسان في التقاضي في نص المادة السادسة منه بقولها:

(لكل شخص . عند الفصل في حقوقه المدنية والتزاماته، أو في اتهام جنائي موجه إليه . الحق في مرافعة علنية عادلة خلال مدة معقولة أمام محكمة مستقلة غير منحازة مشكلة طبقاً للقانون).

**5_ الميثاق العربي لحقوق الإنسان:**[18]

حرص هذا الميثاق على إقرار حق الإنسان في اللجوء إلى القضاء من خلال النص صراحة في مادته الثانية عشر بقولها:

(جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء وتضمن الدول الأطراف استقلال القضاء وحماية القضاة من أي تدخل أو ضغوط أو تهديدات، كما تضمن حق التقاضي بدرجاته لكل شخص خاضع لولايتها).

**وترى الباحثة: أنه لا يجوز مصادرة حق التقاضي بموجب قانون داخلي وفي حال تعارض القانون الوطني مع أحكام أية معاهدة دولية تكون حكومة الجمهورية العربية السورية طرفاً فيها فأن الغلبة للمعاهدة الدولية المؤيدة لحق التقاضي حيث نصت المادة /25/ من القانون المدني السوري**[19] **على عدم سريان أحكام مواده المخالفة لمعاهدة دولية نافذة في سورية.**

**بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة /313/ من قانون أصول المحاكمات المدنية**[20] **على أن العمل بقواعده لا يخل بأحكام المعاهدات المعقودة والتي تكون سورية طرفاً فيها.**

**ثانياً-كفالة الدستور لحق التقاضي:**

ان استقرار المجتمع واطمئنانه، لا يمكن تصوره، إلا في ظل نظام قانوني يكرس حق التقاضي والقول عكس ذلك يؤدي إلى عدم قدرة الأفراد على استرداد حقوقهم وينمي عندهم الاستياء والشعور بالتهميش وكذلك تنمو الأفكار والآراء التي تعيق بناء المجتمع.[21]

كما أن ضمان وجود حق التقاضي، يجعل منه حقاً تقويمياً لعمل السلطتين التشريعية والتنفيذية عن طريق اجبارهما على احترام القانون والخضوع لسلطانه، وذلك بإلغاء كل تصرف أو الامتناع عن تطبيقه، إذا ما تبين مخالفته لمبدأ المشروعية الأمر الذي يقوي لدى الفرد الإحساس بالانتماء إلى الوطن والشعور بالعدالة.[22]

ويرى جانب من الفقه بأنه لا يمكن أن يعد نظام الحكم في دولة ما ديمقراطياً إلا بكفالة حق التقاضي، الذي يطمئن الأفراد على حقوقهم ويزيل من نفوسهم الشعور بالظلم.

ومن هذا المنطلق ونظراً لأهمية حق التقاضي فأن دساتير دول العالم تكاد لا تخلو من النص على حق الإنسان في التقاضي سواء بطريقة صريحة مباشرة أو بطريقة ضمنية غير مباشرة، بغض النظر عن النظام السياسي المتبع.

---

[17] تم التوقيع على هذه الاتفاقية في 1950/11/4 من قبل سائر دول أوروبا الغربية الأعضاء في منظمة مجلس أوروبا وأصبحت سارية المفعول بتاريخ 1953/9/3.

[18] اعتمد هذا الميثاق من قبل القمة العربية التي استضافتها تونس بتاريخ 2004/4/23.

[19] القانون المدني السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم\84\ لسنة 1949.

[20] قانون أصول المحاكمات المدنية السوري الصادر بالقانون \1\ لسنة 2016.

[21] د. حداد عبد المجيد، الضمانات الدستورية لحق التقاضي ومظاهر الإخلال به في الجزائر، جامعة الحاج باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2020، ص69.

[22] فؤاد العطار، كفالة حق التقاضي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، العدد 2تموز،1959، ص627.

ولقد احتل حق التقاضي **في فرنسا** مكانة بارزة في كل دساتير الثورة وكذلك دستور الجمهورية الخامسة الصادر في 1954/10/4 وكافة التعديلات التي أعقبته فعلى سبيل المثال ورد في المادة 66 من التعديل الدستوري لسنة 2008
على أن تكفل السلطة القضائية باعتبارها حامي الحريات الفردية هذا المبدأ وفق الشروط المنصوص عليها في القانون.
وإذا أضفنا هذا المعنى وفقاً لما ورد في مقدمة هذا الدستور من أنه "يعلن الشعب الفرنسي بصفة رسمية تمسكه بحقوق الإنسان" وحق التقاضي كما رأينا هو حق من حقوق الإنسان يتبين من ذلك بأن الدستور الفرنسي قد كفل هذا الحق.[23]
أما في **مصر**: تفرد الدستور المصري عام 1971، عن الدساتير التي سبقته بالنص صراحة في المادة 68 منه على أن:
(التقاضي حق مضمون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار من مراقبة القضاء) وهذه المادة تقابلها المادة 97 من دستور 2014.
وكذلك في **سورية**:
**نصت المادة /51/ من الدستور السوري النافذ لسنة 2012 على أن:**
(1-حق التقاضي وسلوك سبل الطعن والمراجعة والدفاع أمام مصون بالقانون وتكفل الدولة المساعدة القضائية لغير القادرين وفقاً للقانون.
2-يحظر النص على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء).
**ويبدو للباحثة: أن التنصيص على حق التقاضي في صلب الدستور يعتبر أفضل وسيلة لحمايته من الانتهاك بحيث يصبح الدستور سداً منيعاً يقف بوجه أي اعتداء على هذا الحق من قبل السلطات العامة أو القائمين عليها.**

## المطلب الثاني:

## أعمال السيادة:

من عناصر الدولة القانونية الاعتراف بالحقوق الفردية، وهذه الحقوق لا يمكن حمايتها دون اللجوء إلى القضاء للدفاع عنها إذا ما اعتدي عليها، أما العنصر الآخر فيتمثل في تنظيم رقابة قضائية، وما هو في حقيقته سوى حق التقاضي نفسه وبالتالي يمكننا القول إن حق التقاضي ما هو إلا عنصر من عناصر وجود الدولة القانونية وانتفائه فيها ينفي عنها هذه الطبيعة وتصبح دولة غير قانونية.
وهكذا فأنه لا يجوز للمشرع وهو بصدد تنظيم القضاء أن يهدر حق التقاضي لأنه بذلك يعطل وظيفة أساسية للسلطة القضائية، فضلاً على ما يشكله من إهدار لمبدأ المشروعية الذي يعد من أسمى المبادئ للدولة المتحضرة والعادلة.
وفي هذا السياق اعتبرت أعمال السيادة وسيلة خطيرة لمصادرة حق التقاضي في كثير من الدول ومنها سورية حيث نتج عنها آثار بعيدة المدى بالنسبة لهذا الحق وهو ما يفسر ذلك الهجوم العنيف الذي لقيته نظرية أعمال السيادة من جانب الفقه لدرجة أنه وقع شبه إجماع بضرورة العمل لإزالتها من علم القانون.[24]

[23] د. حداد عبد المجيد، الضمانات الدستورية لحق التقاضي ومظاهر الإخلال به في الجزائر، المرجع السابق، 2020، ص69.
[24] د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر، ط4، القاهرة، مصر، 1986 ص131.

وفي سبيل العمل من أجل ذلك وتعزيزاً لدولة المشروعية فقد كثر الجدل فقهاً وقضاء حول الحقيقة القانونية لأعمال السيادة مما يستوجب دراسة محاولات الفقه والقضاء في تحديد معيار واضح للتعريف بأعمال السيادة، وبالتالي تحديدها ثم التضييق منها قدر الإمكان من أجل إخضاعها للرقابة القضائية.

## الفرع الأول:

## ماهية العمل السيادي (العمل الحكومي):

يعد مصطلح أعمال السيادة من المسائل المختلف عليها في عالم الفكر القانوني، حيث يضيق هذا المفهوم في الدول ذات الأنظمة العريقة في الديمقراطية التي ترسخ فيها مبدأ سيادة القانون، ويتسع في دول أخرى حتى يكاد يشمل العديد من تصرفات الإدارة، وإن المسألة تثير نزاعاً بين أجهزة الدولة القائمة على سلطة الحكم التي ترغب دائماً في أن تبقى تصرفاتها وأعمالها بعيداً عن رقابة القضاء وبين القضاة في المحاكم الذين يرغبون ان يبسطوا سلطتهم على جميع تصرفات الإدارة على اعتبار أن حق الدولة ليس أقوى من حق الأفراد ولا يمكن التذرع بمفهوم أعمال السادة من أجل استبعاد تطبيق حكم القانون لأنه في دولة القانون لا أحد فوق القانون.

ويفرق فقهاء القانون بين أعمال الحكومة بوصفه سلطة تنفيذية تشرف على إدارة وتسيير المرافق العامة، وبين أعمال الحكومة بوصفه سلطة سياسية أو سلطة حكم تباشر صلاحية أوسع في تقدير وملائمة أعمالها من أجل حماية أرض الوطن واستقلاله، وقيام الدولة بأركانها.

لذلك تكون خاضعة لحكم القانون في الحالة الأولى وأعمالها تخضع لرقابة القضاء من حيث المشروعية والملاءمة، وعدم التعسف وغيرها من القواعد التي تحكم التصرفات الإدارية.

ولا تخضع في الحالة الثانية لرقابة القضاء، وهي وحدها تقدر مدى ملاءمة تصرفاتها للقيام بواجبها الدولي والوطني تجاه الأرض والشعب، إذ عُدت تصرفاتها في هذه الحالة من أعمال السيادة.[25]

وقد عبر عنها الفقيه **لوبادير وهوريو** بأن:( أعمال الحكومة هي الأعمال التي تفلت من رقابة القضاء الإداري أو العادي فهي لا تخضع لأي رقابة قضائية).[26]

**هذا وقد عرَّف الدكتور محمود حافظ أعمال السيادة بأنها:**

(طائفة من أعمال السلطة التنفيذية تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها أو مظاهرها).

سواء في ذلك رقابة الإلغاء أو ورقابة التعويض أو رقابة فحص المشروعية.[27]

**كما عرف الدكتور سليمان الطماوي العمل السيادي بأنه:**

(عمل يصدر من السلطة التنفيذية، وتحيط به اعتبارات خاصة كسلامة الدولة في الخارج أو الداخل، ويخرج ع رقابة المحاكم متى قرر له القضاء هذه الصفة).

[25] د. محمد واصل، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، بحث منشور في مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد2، عدد 2، 2006، ص 385.

[26]Charles Debbasch, Frederic Colin, Droit Administratif, 7eme edition, Economica, Paris, 2004, p.110.

[27] د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976، ص 59.

فأهم ما يميز أعمال السيادة هو تلك الصبغة السياسية البارزة التي تحيط بها، وصدورها عن سلطة الحكم العليا لتحقيق مصلحة الجماعة السياسية كلها، والسهر على حماية النظام الأساسي للدولة، وعلاقات الدولة مع الدول الأخرى، وتأمين سلامتها واستقلالها وأمنها في الداخل والخارج.

وعلى هذا يمكن القول بأن أعمال السيادة هي: الأعمال التي تباشرها سلطة الحكم في الدولة من أجل الحفاظ على كيان الدولة من أرض وشعب وسلطة بمواجهة أخطار خارجية أو مواجهات داخلية عامة، كتنظيم سلطات الدولة ونظام الحكم والعلاقة بين السلطات والنظام النقدي وعقد المعاهدات، وإعلان الحرب، والصلح والتنازل، وتنظيم القوات المسلحة وتدريباتها، وإعلان الأحكام العرفية وإنهائها، وكذلك الإجراءات والتدابير التي تتخذ في حالات الحرب والكوارث الطبيعية من فيضانات وبراكين وزلازل وأوبئة وجوائح وغيرها.[28]

ويعود أصل نظرية أعمال السيادة إلى ظروف تاريخية خاصة بمجلس الدولة الفرنسي، اضطرته إلى التخلي عن فرض رقابته على هذه الأعمال تحت ضغط ظروف سياسية معينة، حفاظاً على كيانه ضد خطر الإلغاء.

فمستلزمات المصلحة العامة قد قضت التخفيف من صرامة مبدأ الرقابة القضائية باستحداث بعض صمامات الأمان وامتيازات تقوم كموازن لمبدأ خضوع الإدارة تصرفاتها للرقابة القضائية، ومن بين هذه الامتيازات التي أقرَّت للإدارة هي مسألة أعمال السيادة. [29]

**ثانياً: معايير تمييز العمل السيادي:**

اختلف الفقهاء في فرنسا اختلافاً كبيراً لوضع معيار لتحديد أعمال السيادة وتمييزها عن سائر أعمال الإدارة الأخرى، لأن السلطة التنفيذية تصدر أعمالاً غير أعمال السيادة، وهي التصرفات الإدارية التي تكون خاضعة لرقابة القضاء الإداري إلغاءً وتعويضاً، فتصبح مسألة البحث عن هذا المعيار في غاية الأهمية والخطورة، ومن أهم المعايير التي قيلت في هذا الشأن:

**1-معيار الباعث السياسي:**

تقوم هذه النظرية على أساس أن كل ما يصدر عن الحكومة بدافع سياسي يعد عملاً سيادياً، فالحكومة هي التي تحدد بنفسها ما يتصل بالمصالح السياسية، ويأخذ بالتالي صفة العمل السيادي وما يخرج عنه، ولا يأخذ بناءً على ذلك صفة العمل السيادي، فإذا كان الباعث سياسياً أي يتصل بالسياسة العامة للدولة، ويقصد به حماية مصالحها في الداخل والخارج، يعد العمل من أعمال السيادة المحصنة من رقابة القضاء، ويمنع النظر فيه مهما كانت طبيعته الذاتية.[30]

ويتفق الباحث مع الفقه في أن هذا المعيار غير دقيق في التمييز بين الأعمال السيادية والأعمال الإدارية العادية، كونه يجعل سلطة بيان طبيعة الأعمال بين يدي الحكومة ذاتها، والتي قد تتعسف في ممارسة حقوقها وتدعي أن عملها سيادي، رغم أنه قد يكون بعيداً عن ذلك، لتعزل نفسها عن الرقابة القضائية وبذلك تجعل من نفسها خصماً وحكماً بآن معاً[31].

---

[28] د. محمد واصل، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، المرجع السابق، ص 387.

[29] سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث، مرجع سابق، ص 2.

[30] ضياء الدين عبد الهادي الأشقر، اتجاهات القضاء الإداري في الرقابة على أعمال السيادة (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2019، ص 66.

[31] ضياء الدين عبد الهادي الأشقر، اتجاهات القضاء الإداري في الرقابة على أعمال السيادة (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير، مرجع سابق، ص 74.

**2-معيار طبيعة العمل الذاتية أو الموضوعية:**

يقوم هذا المعيار على أساس موضوعي يتمثل في طبيعة العمل الصادر عن السلطة التنفيذية، غير أن الفقه لم ينجح في الاتفاق على الضوابط الموضوعية التي تسمح بتحديد طبيعة أعمال الحكومة والتي تميزها أعمال الإدارة.

فالفقيه موريس هوريو **Hauriou** يرى أنَّ: (المهمة الحكومية تنحصر في وضع الحلول ومعالجة المسائل الاستثنائية التي تهم الوحدة السياسية والمصالح القومية الكبرى، وكذلك تحقيق مصالح الدولة الرئيسية، أما الوظيفة الإدارية فترتكز على تسيير شؤون الجمهور العادية).[32]

وحاول الفقيه ديجي **Dugui**[33] بدوره الأخذ بضابط آخر بصورة أكثر وضوحاً لتحديد طبيعة أعمال الحكومة، حيث اعتمد على نظريته التقليدية في تقسيم الأعمال القانونية، والتي تنقسم في نظره إلى أعمال مشرِّعة، وأخرى فردية، وثالثة شرطية، وبالتالي فإن العمل الحكومي (السيادي) هو العمل المشرِّع، أما الأعمال الفردية أو الشرطية والأعمال العادية فإنها تعد جوهر الوظيفة الإدارية.[34]

وأمام فشل الضوابط الموضوعية لوحدها في تحديد الأعمال الحكومية حاول البعض الالتجاء إلى ضوابط شكلية، ومنهم الفقيه دكروك **Ducroca**[35] الذي يرى أن خير مقياس لتحديد العمل السيادي وفقاً لمعيار طبيعة العمل هو الدستور نفسه، فأي عمل يتعلق بتنفيذ نص الدستور هو عمل من أعمال الحكومة (السيادة)، وما تعلق بتنفيذ القوانين العادية فهو من الأعمال الإدارية.

أما الفقيه سيليه **Celier**[36] فاستند إلى صفة أطراف العلاقة التي صدر بشأنها العمل وأطلق على معياره اسم "العمل المختلط"، حيث أنه ما يميز أعمال الحكومة هي أنها تصدر عن السلطة التنفيذية في علاقاتها بسلطة أخرى، وبالتالي فهي أعمال مختلطة أو مشتركة بين سلطتين أو على الأقل، موجهة من سلطة إلى أخرى.

مثل الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية بصدد علاقاتها بسلطات أجنبية كالعلاقات الدبلوماسية.

وإن هذه الأعمال المختلطة تخرج عن نطاق اختصاص القضاء الإداري لانتفاء صفة العمل الإداري عنها ومن ثم فإنها لا تصلح أن تكون محلاً للطعن ضدها.

إن فكرة العمل المختلط وإن كانت تبدو الأقرب إلى الصواب، إلا أن الانتقاد الذي يمكن أن يوجه إلى هذه الفكرة، هو أنه عندما يعرض على القضاء إحدى هذه الأعمال المختلطة فإن ذلك يتم بهدف رقابة السلطة التنفيذية، فهي وحدها المسؤولة عن هذا العمل المختلط، إذ أنها مصدر العمل وفاعله الوحيد، دون أن يغير من هذه المسؤولية شيئاً بسبب علاقة الحكومة مع هيئات وطنية أو أجنبية، لا تخضع بذاتها للرقابة، فارتباط التصرف بهذه العلاقة لا يصلح أن يكون مبرراً لحصانة الحكومة ضد رقابة القضاء[37].

---

[32] د. علام لياس، الأعمال الحكومية بين الحصانة المطلقة والرقابة القضائية، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، الجزائر، تيزي وزي، 2018، ص 35.

[33] BEQUET leon, Contentieux administrative, In Repertoire du Droit administrataif, N285, vol 08, DUPONT,Paris, 1891,p.205.

[34] د. علام لياس، المرجع السابق، ص 36.

[35]Ducrocq leon,cours de droit administrative, 6eme, Tome ll, THORINE, PARIS, 1881,P.88.

[36] Pierre Serramd, Administrer et gouvener, histoire D,une distinction, jus politicum,revue internationale de droit politique.www.juspoliticum.com,p.9 vu le.

[37] د. علام لياس، المرجع السابق، ص 36 حتى ص 41.

**3-معيار القائمة القضائية:**

إزاء فشل المعايير السابقة في تحديد أعمال الحكومة وتعريفها بطريقة جامعة ودقيقة، اتجه الفقه إلى استقراء الأحكام القضائية وتعداد الأعمال الحكومية، ما أدى إلى ظهور معيار القائمة القضائية ويحدد نطاقها في أحكامه المختلفة وما على الفقه إلا الرجوع إلى هذه الأحكام ليجمعها وينظمها وفق مبادئ وعناصر معينة.[38]

وبالرغم من أن هذه القائمة مستنبطة من أحكام القضاء، إلا أنها محل خلاف في طريقة عرض وتقديم هذه الأعمال وكذلك طريقة تدوينها وتقسيمها.

**ويبدو للباحثة:** بأن هذا المعيار هو الواجب اعتماده لتحديد الأعمال السيادية لأن القضاء يأخذ بعين الاعتبار ظروف كل قضية على حدة وإن تحديد هذه الأعمال من قبل المشرع قد يؤدي إلى الجمود وإلى التدخل في عمل السلطة القضائية التي تكيف العمل طبقاً للظروف المحيطة.

## الفرع الثاني: التضييق من نطاق العمل السيادي:

اتفق الفقه على مخالفة نظرية أعمال السيادة لمبدأ المشروعية وسيادة القانون وعلى أنها تمثل اعتداء على حقوق الافراد وحرياتهم باعتبارها مانعاً من موانع التقاضي ومساساً بالسلطة القضائية كونها تحجب اختصاصها عن النظر في المنازعات المتعلقة بها كما أنها تخالف النصوص الدستورية التي تقضي بكفالة حق التقاضي.

ويرى جانب من الفقه بأنه بالرغم من الانتقادات التي وجهت إلى هذه النظرية إلا أنها حقيقة قانونية لا يمكن تجاهلها [39]ويرى أصحاب هذا الرأي بأن التعامل مع هذه النظرية يكمن في التوفيق بين اعتبارين:

الأول هو ضرورة الإبقاء على نظرية أعمال السيادة، والثاني هو ضرورة احترام حق التقاضي وكفالته[40] ويذهبون إلى أن هذا التوفيق يمكن أن يتحقق إذا ما أخذنا بأمرين:

1- ضرورة التعويض عن أعمال السيادة إذ من الممكن الإبقاء على عمل السيادة دون إلغاء حتى تتحقق الغاية منه، مع السماح للأفراد الذين قد يصيبهم ضرر من جراء هذا العمل باللجوء إلى القضاء لتعويض الضرر الذي أصابهم، فالذي يعني الحكومة من عمل السيادة هو بقاؤه قائماً ومنفذاً على الوجه الذي ترتضيه ولكن لن يضيرها أن تتحمل الجماعة نتائج عمل السيادة الضارة، لأن هذا هو النتيجة المنطقية لمبدأ مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة وبجواز التعويض عن أعمال السيادة يمكن للأفراد اللجوء للقضاء بشأن هذه الأعمال ومن ثم لن تعوق هذه الأعمال من ممارسة الأفراد لحريتهم في التقاضي بصورة كاملة.[41]

2_ضرورة حصر أعمال السيادة حصراً دستورياً أي في صلب الدستور لأن هذه الأعمال لا يمكن إلغاؤها بمعرفة القضاء بل فقط من الممكن التعويض عنها كما ذكرنا وعدم إمكانية إلغاء هذه الأعمال يعني عدم كفالة حق التقاضي بصورة كاملة لأن الأفراد لن يتمكنوا من رفع دعاوي بإلغاء هذه الأعمال، بل فقط التعويض عنها، ولذلك فأن هذا الانتقاص لحق التقاضي يجب النص عليه في صلب الدستور، لأن هذا الحق من الحقوق الدستورية المنصوص عليها في صلب الدستور، وأي انتقاص له يجب النص عليه في الدستور.[42]

---

[38] د. علام لياس، الأعمال الحكومية بين الحصانة المطلقة والرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 50.

[39] د. أحمد مليجي، تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائي، دار النهضة العربية القاهرة، 1993، ص304.

[40] مراد شاكر خورشيد المولى، أعمال السيادة في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، كلية الحقوق، العراق، 2009، ص145.

[41] أشار إليه، ضياء الدين عبد الهادي الأشقر، اتجاهات القضاء الإداري في الرقابة على أعمال السيادة، مرجع سابق، ص94.

[42] أشار إليه ضياء الدين عبد الهادي الأشقر، المرجع السابق، ص96.

وخلافاً للاتجاه الذي يرى بأن أعمال السيادة هي حقيقة قانونية ظهر جانب من الفقه يرى عدم كفاية الحلول التي قدمها أصحاب الرأي السابق وانه ينبغي إنكار وجود نظرية أعمال السيادة في القانون العام الفرنسي كنظرية خاصة قائمة بذاتها ويعتقد أصحاب هذا الرأي أن إضفاء صفة عمل السيادة على أعمال السلطة الحاكمة من شأنه يثير الريبة والسخط عليها لموقفها السياسي غير المتفق مع القانون، فالتمسك بأعمال السيادة يعد أحد العوائق التي تمنع التعبير الصادق عن اتجاهات الشعب والهيئات المنتخبة.

ولقد أكد جانب من الفقه ضرورة إحلال نظريات أخرى مبررة فقهاً محل نظرية أعمال السيادة ولعل من أبرز هذه النظريات الظروف الاستثنائية والسلطة التقديرية التي يمكن أن توفق بين خضوع الإدارة للقانون وبين تمتعها بقدر من الحرية.[43]

وسنبين موقف القضاء في تحديد مفهوم العمل السيادي والحد من نطاقه ومدى تبنيه للرأي الفقهي الذي سبق بيانه:

**أولاً: موقف مجلس الدولة الفرنسي:**

رغم أن المشرع الفرنسي لم ينص على نظريه أعمال السيادة كأحد الاستثناءات على مبدأ حق التقاضي، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي طبق هذه النظرية في العديد من أحكامه، بل يعود له الفضل بوجودها والتي بمقتضاها أخرج طائفة من أعمال السلطة التنفيذية من رقابه القضاء لاعتبارات تاريخيه وسياسية كانت تهدد وجود مجلس الدولة في تلك الفترة، الأمر الذي جعله يبتدع نظرية أعمال السيادة لضمان بقائه واستمراره حتى لا يصطدم مع السلطة، إلا أن مجلس الدولة استطاع فيما بعد أن يتمرد على تلك النظرية، وذلك من خلال التضييق من نطاق تطبيقها إذ نهج سياسة تهدف إلى تحقيق ذلك تدريجيا، حيث أصبح المجلس يقضي باختصاصاته بنظر الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية بصدد إبعاد الأجانب عن الأراضي الفرنسية وإبعاد القناصل الفرنسيين المقيمين في الخارج وترحيلهم إلى فرنسا، بعدما كان يقضي بعدم اختصاصه بنظر الأعمال المتعلقة بالحماية الدبلوماسية الخاصة بالرعايا الفرنسيين في الخارج لأن من شأنها دخول الدولة الفرنسية في علاقات مباشرة مع الدولة الأجنبية ورعاياها،[44] فقد استطاع مجلس الدولة الفرنسي بسط رقابته على أغلب تلك الأعمال المتعلقة بالحماية القنصلية من خلال استخدام العمل المنفصل متى كانت هذه الأعمال قابلة للإضرار بالحقوق الأساسية للأفراد.

والعمل المنفصل هو العمل الذي لا يترتب على إصداره آثار أو علاقات دولية جديدة بمناسبة المعاهدة التي صدر تطبيقاً لها، وبالتالي لا يعد العمل منفصلاً إذا كان تنفيذه له جانب دولي، أما إذا كان العمل لا يثير إلا مشكلة داخلية فهو عمل منفصل.

وتطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بالتعويض عن القرار الصادر من سفير فرنسا في لبنان بسحب الكفالة أو المساعدة الدراسية التي تعطى للجالية الفرنسية في لبنان، كما قضى مجلس الدولة من ناحية أخرى في حكمه الصادر بتاريخ 5/ 7/ 2000 بأن قرار رئيس الجمهورية الصادر في /24/ مارس عام 1999 باستخدام القوات المسلحة الفرنسية في يوغسلافيا يخرج عن اختصاص القضاء الإداري للفصل فيه، إذ لم يعد ذلك القرار عملاً منفصلاً عن إدارة العلاقات الدولية لفرنسا.[45]

وبناء على السياسة السابقة التي انتهجها مجلس الدولة الفرنسي للحد من نطاق تطبيق أعمال السيادة، أصبحت تقتصر في الوقت الحالي على نوعين من الأعمال وهي الأعمال الصادرة عن الحكومة في علاقاتها مع البرلمان والأعمال الصادرة عنها في علاقاتها الخارجية بالدول الأخرى.

---

[43] د. مسعودي حسين، أعمال السيادة بين الإطلاق والتحديد، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، أبو ظبي، 2012، ص3.

[44] C.E4Juil,1862 Simon, Rec, p:531, C.Eler juil,1943 Rec, p139.

[45] د. خالد فايز الحويلة، مبدأ حق التقاضي: دراسة مقارنة لموقف القضاء من نظرية أعمال السيادة وفكرة التحصين (فرنسا –مصر–الكويت) أبحاث المؤتمر السنوي الرابع القانون أداة للإصلاح والتطوير عدد/2/ جزء /2/ ربيع الأول 1439 تشرين الثاني، 2017، ص101–102.

والمتتبع لأحكام القضاء الإداري الحديث اليوم، يتضح له كيف نجح القضاء في التضييق من نطاق أعمال السيادة وذلك من خلال توسيع فئة الأعمال المنفصلة عن أعمال السيادة.[46]

كما أن مجلس الدولة الفرنسي لم يجد حرجاً في تقرير مسؤولية الدولة عن الأضرار التي لحقت جراء عمل من أعمال سلطاتها العامة اتباعاً لقواعد العدالة التي تقضي بعدم التضحية بحقوق الأفراد من أجل مصلحة الجماعة، وعلى أساس فكرة المخاطرة ومبدأ مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة من دون الأخذ بفكرة الخطأ التي تستلزم وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما تمثل أركان المسؤولية التقصيرية، وبهذا التوجه لمجلس الدولة الفرنسي يكون قد حقق شيئاً من التوازن والتقارب بين مصلحتين متعارضتين، فهو من جانب أبقى على العمل السيادي نافذاً دون إلغاء ومن دون اعتبار لما تحمله الجماعة من نتائجه الضارة، ومن جانب أخر تفادى الشعور المؤلم بإنكار العدالة الذي تركه لدى رافع الدعوى برفض المجلس لدعواه ابتداءً من دون البحث او الخوض في الموضوع بدعوى أنها تتناول عملاً من اعمال السيادة وقد كان هذا واضحاً في حكم مجلس الدولة في قضية "**couiteas** ".[47]

**ثانياً: موقف مجلس الدولة المصري:**

نص قانون مجلس الدولة المصري على نظرية أعمال السيادة كاستثناء يرد على مبدأ حق التقاضي في قانون مجلس الدولة رقم /47/ لسنة 1972 إذ تنص المادة /11/ منه على أنه:

(لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة).

ويتضح من ظاهر النص السابق أن المشرع لم يحدد معياراً لأعمال السيادة أو حدد قائمة تضم حصراً هذه الأعمال وإنما ترك ذلك للقضاء الذي يحدد فيما إذا كان العمل سيادياً أم لا.

ولقد وسع مجلس الدولة المصري في بداياته من نطاق تطبيق نظرية أعمال السيادة، حيث كان يأخذ معيار الباعث على العمل أو الهدف منه (معيار الباعث السياسي)، فإذا كان الباعث على العمل الصادر عن السلطة سياسياً عد من قبيل أعمال السيادة، أما إذا لم يكن كذلك فإنه يعد من قبيل أعمال الإدارة، التي تخضع لرقابة القضاء.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري بأن القرارات الصادرة بالاستغناء عن عدد من الضباط تعدّ من أعمال السيادة التي تخرج عن ولاية القضاء، وذلك لأنها اتخذت لحماية الثورة وتأمينها ولتحقيق أهدافها،[48]وفي حكم آخر لذات المحكمة عدّ القرار الصادر باعتقال أحد الأشخاص من قبيل أعمال السيادة، لأنه اتخذ بقصد حماية الثورة والنظام القائم عليها.[49]

إلا أن مجلس الدولة لجأ بعد ذلك إلى معيار طبيعة العمل أو موضوعه للحد من نطاق تطبيق نظرية أعمال السيادة، والذي مؤداه أن القضاء هو المختص بتكييف العمل وطبيعته إذا ما كان يوصف بأعمال السيادة من عدمه.

إذ نص في أحد قراراته بأنه:(لا يغير من طبيعة القرار الإداري أن يصدر من رئيس الجمهورية، سواء بصفته رئيساً للدولة أو للسلطة التنفيذية أو رئيساً للمجلس الأعلى للهيئات القضائية أو بصفته سلطة إحالة للقضاء العسكري _ بصرف النظر عن أي من

---

[46] د. خالد فايز الحويلة، مبدأ حق التقاضي، المرجع السابق، ص103.

[47] مراد شاكر خورشيد المولى، أعمال السيادة في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، كلية الحقوق، العراق، 2009، ص158-159.

[48] حكم محكمة القضاء الإداري المصري الصادر بتاريخ 7/3/ 1956، أشار إليه د. خالد فايز حويلة، مرجع سابق، ص108.

[49] حكم محكمة القضاء الإداري المصري الصادر بتاريخ1956/4/25، أشار إليه د. فايز خالد حويلة، مرجع سابق، ص108.

هذه الصفات ومدى إسباغها على مصدر القرار الإداري وقت إصداره له، فإنه ما دام أن محل القرار ذاته يدخل ضمن الأعمال الإدارية و يخرج عن كونه تصرفاً سياسياً بالمعنى القانوني والدستوري أي سيادياً أو حكومياً بمعنى اتصاله بالحكم ودخوله محله مباشرة في أعمال الحكم ذاته فانه يخضع لرقابة المشروعية)[50].

إلا أن هذا المعيار أيضاً لم يعد كافيا لوحده للحد من نطاق تطبيق أعمال السيادة، الأمر الذي دفع القضاء الإداري في مصر_ مؤيداً في ذلك من قبل الفقه باللجوء إلى معيار القائمة القضائية ( قائمه أعمال السيادة) مما يترتب عليه أن القضاء هو من يقرر ما إذا كان محل النزاع يعتبر من قبيل أعمال السيادة أومن أعمال الإدارة الخاضع لرقابة القضاء؛ هذا ولم يعد القضاء الإداري قرار وزير الداخلية بسحب رخصة السلاح من قبيل أعمال السيادة وكذلك القرارات الصادرة تنفيذاً لقانون الجنسية، كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن القرارات الصادرة تطبيقاً لإعلان حالة الطوارئ لا تعد من قبيل أعمال السيادة وإنما هي قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء، وقد جاء في أحد أحكامها: ( إن نظام الأحكام العرفية في مصر _ أي نظام الطوارئ وإن كان نظاماً استثنائياً، إلا أنه ليس بالنظام المطلق، بل هو نظام خاضع للقانون أرسى الدستور أساسه وأبان القانون أصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابط.... وعلى ذلك فإنه لئن ساغ القول بأن قرار إعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة التي تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة، بحسبانه من الإجراءات العليا التي ستتخذ في سبيل الدفاع عن كيان الدولة واستتباب الأمن والنظام العام بها، إلا أن التدابير التي يتخذها القائم على إجراء النظام العرفي تنفيذاً لهذا النظام سواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية يتعين أن تتخذ في حدود القانون وتلتزم حدوده وضوابطه ولا تنأى عن رقابة القضاء، إذ لا تجاوز دائرة القرارات الإدارية التي تخضع للاختصاص القضائي لمجلس الدولة).[51]

والمتتبع لموقف قضاء مجلس الدولة المصري يجده يسير على خطى مجلس الدولة الفرنسي من حيث الحد من نطاق تطبيق نظرية أعمال السيادة ولا أدل على ذلك من حكم المحكمة الإدارية العليا المتعلق بجزيرتي تيران وصنافير الصادر بتاريخ 16/ 2017/1 والذي انتهت فيه المحكمة إلى سيادة مصر على تلك الجزيرتين رافضة بذلك الدفع المبدئي أمامها بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى على اعتبار أنها من أعمال السيادة، فقد أكدت المحكمة أنه:( وإذا كان من المستقر عليه فقهاً وقضاءً أن أعمال السيادة تتفق مع العمل الإداري في المصدر والطبيعة وتختلف في السلطة التي تباشر بها السلطة التنفيذية العمل ذاته، مع تقرير وسائل مختلفة للحد من آثار أعمال السيادة التي قد تؤثر سلباً في حقوق الأفراد وحرياتهم، إلا أن أنجع الوسائل لرقابة أعمال السيادة هو اللجوء إلى القضاء، والقضاء هو من يحدد أعمال السيادة بحثاً عن اختصاصه للفصل في النزاع المعروض، فإذا استوى العمل من حيث سلطة إصداره وطبيعته بأنه من أعمال السيادة قضى بعدم اختصاصه. ولا ريب أن القاضي عندما يباشر الاختصاص المعقود له بتحديد ما يعد من أعمال السيادة ليلحق به حصانة تعصمه من رقابة القضاء ليس مطلق اليد حر التقدير وإلا خرج عن فكرة السيادة بالمعنى المشار إليه آنفا، وإنما يحكمه التنظيم القانوني لممارسة السلطة الموصوفة بأنها عمل من أعمال السيادة، والنزاع الذي صدر بشأنه العمل، ثم يستخلص القاضي المتروك له تحديد طبيعة العمل في إطار اختصاصه وظروف ومستندات

[50] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر في الطعن 515 بتاريخ23 /1993/5، الموسوعة الإدارية الحديثة، مبادئ المحكمة الإدارية العليا، من عام 1985_1993، الموسوعة الإدارية الحديثة. إشراف نعيم عطية، حسن الفكهاني. القاهرة : الدار العربية للموسوعات، ط1، 1995، مج 42، ص901.

[51] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمسة عشر عاماً 1965_1980، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ج1، مج21، 1983، الطعن /830/ القرار /20 / الصادر بتاريخ 1979/12/29، ص51.

النزاع المعروض عليه، وهو ما يقطع _ بداءة _ بعدم صحة المقارنة بين مسلك المحاكم حال تحديد طبيعة العمل وكونه من أعمال السيادة في النزاعات المختلفة بحسبان سلامة الحكم ترتبط بالحالة المعروضة كل على حدة)[52].

ولقد حاول القضاء المصر منذ زمن بعيد تعويض الأفراد عن الأضرار التي تلحقهم جراء أعمال السيادة، وذلك تحقيقاً للعدالة والمساواة بين الأفراد ما دامت العدالة تتأثر من جراء ترك الأضرار الناجمة عن عمل السيادة هذا بغير تعويض.

ولقد ظهر هذا الاتجاه واضحاً في حكم محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ 1901/9/31 في قضية لأحد الأجانب ويدعى (جيد ولسيفي) رفعها على الحكومة مطالباً بالتعويض عن الأضرار التي أصابته من الأعمال التي اتخذت ضده، وقضت المحكمة بتعويض المدعي عن الضرر الذي لحقه من عمل كان في نظرها من صميم أعمال السيادة وقد ورد في أسباب الحكم ( إن المدعي يؤكد أن ضرراً كبيراً قد لحقه نتيجة تركه البلد الذي كان يتاجر فيه، لذلك يجب اعتبار هذا الضرر خاصاً بالمنفعة العامة ويجب عدلاً أن لا يتحمل هذا الضرر بمفرده دون الحكم بتعويضه عنه)[53].

**ويبدو للباحثة** أن: مجلس القضاء المصري قد نجح في السير على خطى مجلس الدولة الفرنسي في الحد من نطاق أعمال السيادة وفي التخفيف من حدة آثارها بتعويض الأفراد عن الضرر الذي يصيبهم جراء نفاذها على أساس فكرة العدالة والمساواة بين الأفراد في تحمل الأعباء العامة.

## الفرع الثالث: موقف القانون والقضاء السوري من أعمال السيادة:

كرَّست أعمال السيادة تشريعياً بنص المادة /12/ من قانون مجلس الدولة رقم /55/ لعام 1959 والتي نصت (لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالنظر بالطلبات المتعلقة بأعمال السيادة).

كما نصت المادة /26/ من قانون السلطة القضائية رقم /98/ لعام 1961 على أنه (ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة).

ومن الواضح أن المشرع السوري أغفل تعريف أعمال السيادة وبالتالي فإن تحديد عمل من الأعمال على أنه من أعمال السيادة هو مسألة تكييف، تقوم بها المحكمة المرفوعة إليها الدعوى، وتخضع في ذلك لرقابة المحاكم الأعلى، وليس ثمة قائمة أو لائحة تنص على تحديد هذه الأعمال التي يمتنع على المحاكم النظر فيها، ولا عبرة لما تدفع به السلطة التنفيذية بهذا الخصوص لأن العبرة لطبيعة العمل، وليس للوصف الذي تعطيه الحكومة له.

ولقد اعتمد مجلس الدولة السوري بدايةً على معيار الباعث السياسي إذ جاء في قرار للمحكمة الإدارية العليا أن:

(أعمال السيادة هي الأعمال التي تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة، والتدابير الخاصة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة من فئة أعمال السيادة الخارجة عن اختصاص مجلس الدولة)[54].

ثم اعتمد مجلس الدولة السوري على معيار طبيعة العمل للحد من تطبيق نطاق نظرية أعمال السيادة مستنداً في ذلك على التمييز بين نوعين من أعمال السلطة التنفيذية: أعمال عامة وأعمال إدارية، وبذلك تُطلق تسمية أعمال السيادة على الأولى وتنحسر عن الثانية.

---

[52] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن 74236، قرار/62/ الصادر بتاريخ 2017/1/16.

[53] د. حافظ هريدي أعمال السيادة في القانون المصري المقارن، رسالة دكتوراه، ط1، مطبعة الجنة للتأليف والترجمة والنشر، القاهرة 1952، ص88.

[54] حكم محكمة القضاء الإداري رقم أساس /204/ مجموعة المبادئ القانونية للعام 1974، ص 305.

**إذ قررت دائرة فحص الطعون أن:**

(قرار الطعن بالامتناع عن ترخيص بناء لا يمكن أن يكون من أعمال السيادة، إذ أن هذا القرار لا يتعلق بالسياسة العامة للدولة، وعلاقاتها الخارجية، وإنما هو من القرارات الإدارية النهائية التي تخضع للرقابة القضائية، كما لا تجبه من هذه الرقابة أن يكون سبب الامتناع صدر بلاغ من رئاسة مجلس الوزراء ليحاط بهالة من أعمال السيادة البعيدة)[55].

وتماشياً مع هذا الاتجاه وضعت الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية تعريفاً لأعمال السيادة متبنية المعيار الموضوعي في تحديد هذه الأعمال بحيث قررت أن:

(أعمال السيادة هي تلك الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطات العليا في الدولة وتشمل الأعمال السياسية الهامة ولا علاقة لقيام إحدى الدوريات الأمنية بإطلاق النار على أحد المواطنين بداعي عدم امتثاله لإشارة الوقوف بأعمال السيادة)[56].

إن هذا القرار للهيئة العامة لمحكمة النقض والتي هي أعلى سلطة قضائية يتماشى مع الاتجاه الحديث في حسر قائمة أعمال السيادة والتصدي لأعمال السلطة التنفيذية المتسمة بإساءة استعمال السلطة والتي تقوم بها الإدارة مستندة ومتحصنة بنظرية أعمال السيادة.[57]

هكذا كان مسلك القضاء قبل صدور الدستور السوري النافذ لعام 2012 الذي نصت المادة /51/ منه:

(يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء).

وتماشياً مع النص المذكور صدر القانون رقم /32/ الناظم لمجلس الدولة السوري وبموجبه تم إلغاء نص المادة /12/ من قانون مجلس الدولة السابق[58]. مما يدل على أن مجلس الدولة السوري امتدت اختصاصاته لمراقبة جميع الأعمال والتصرفات الصادرة من الحكومة، ومن ثم فحصها وتقرير ما إذا كانت هذه الأعمال سيادية أم لا، وفي ذلك تطبيق وتكريس لمعيار القائمة القضائية.

في حين بقي نص المادة /26/ من قانون السلطة القضائية السوري رقم /98/ لعام 1961 بدون تعديل، ويفاد من ذلك رد جميع الدعاوى بمجرد رفعها أمام القضاء وادعاء السلطة التنفيذية أن العمل هو عمل سيادي، بمعنى أن هذا القانون حصن العمل السيادي من النظر فيه، وبناء عليه فقد حرم الأفراد من سلوك سبل التقاضي بمجرد ادعاء السلطة التنفيذية بأن عملها سيادي، وهذا ما يحمل مخالفة وخرق للدستور الذي كرس حق التقاضي وسلوك سبل الطعن وحظر تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء. مما يتوجب معه تعديل القانون الآنف الذكر مما ينسجم مع أحكام الدستور وقانون مجلس الدولة الجديد، بحيث يترك للقضاء الكلمة الأولى والأخيرة في تقرير طبيعة التصرف فيما إذا كان سيادياً أو عملاً إدارياً.

ولم يسبق أن حكم مجلس الدولة بتعويض الأفراد عن الضرر الذي يصيبهم من العمل السيادي ومرد ذلك أن نظرية مسؤولية الدولة على أساس المخاطر لم تحظى بتأييد القضاء الإداري في سورية، إذ قررت المحكمة الإدارية العليا ما يلي:

(إن مسؤولية الدولة عن القرارات التي تصدر منها، منوطة بأن تكون تلك القرارات معيبة وأن يترتب عليها ضرر، وأن تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعيتها وبين الضرر الذي يصيب الأفراد).[59]

أي أن مسؤولية الدولة تتبنى على أساس الخطأ وبشرط توفر عناصر المسؤولية التقصيرية وبناء على ذلك تم رفض التعويض عن أعمال السيادة.

---

[55] قرار دائرة فحص الطعون رقم /47/ أساس 240، لعام 1983 سجلات المحكمة الإدارية العليا لعام 1983، ج1.

[56] قرار هيئة عامة رقم /41/، أساس /82/، تاريخ 1990/6/19 منشور في مجلة المحامون لعام 1991، ص 288.

[57] د. نسرين طلبة، مرجع سابق، ص 391 وكذلك ص 392.

[58] نصت المادة /12/ من قانون مجلس الدولة الملغى رقم /55/ لعام 1959: (لا يختص مجلسي الدولة بهيئة قضاء إداري بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة).

[59] المحكمة الإدارية العليا السورية، قرار رقم /15/ لعام 1971، تمت الإشارة إلى هذا الحكم في كتاب الدكتور عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ط2، منشورات جامعة دمشق، دمشق 2014، ص377.

**وترى الباحثة:** أنه من العدالة تعويض الأفراد عن الأضرار التي تصيبهم من نفاذ الأعمال السيادية بناء على مسؤولية الإدارة المفترضة بلا خطا دون التصدي إلى القرار بالإلغاء وفي ذلك حفاظ على الأوضاع السياسية وفي الوقت ذاته حفظ لحق الأفراد في جبر الضرر.

**خاتمة:** بعد أن انتهينا من موضوعنا والذي بحثنا في مقدمته مفهوم حق التقاضي وكفالته في المواثيق الدولية والدساتير وبينا مفهوم العمل السيادي ولاحظنا أن نظرية العمل السيادي هي فكرة استثنائية أوجدها مجلس الدولة الفرنسي تغل يد القضاء الإداري عن النظر فيها وتلقتها الكثير من الدول واستخدمتها في الظروف الراهنة بما يتماشى مع مصالح حكامها والتوجه القضائي للحد من نطاقه والتعويض عن الضرر الذي يلحق الأفراد من نفاذه.

وأخيراً لا بد لنا من القول إن نظرية أعمال السيادة تعتبر سلاحاً في يد الحكومة يهدد حقوق الأفراد وحرياتهم ولا يجد الأفراد وسيلة للدفاع يردون بها هذا السلاح، وتتحرر السلطة التنفيذية بمقتضاها من كافة أنواع الرقابة القضائية مما يشكل مساساً بالسلطة القضائية واختصاصها الشامل والأصيل، ولقد خلصت الباحثة من هذه الدراسة الموجزة إلى نتائج مهمة إضافة إلى مجموعة من المقترحات على النحو الآتي:

## النتائج:

1-كفل الدستور السوري حق التقاضي عندما نص على ذلك الحق في المادة /51/ منه لذلك نجد أن فكرة التحصين تتعارض مع حق التقاضي الذي كفله الدستور، وإذا كان هذا الأخير قد عهد للمشرع العادي أمر ممارسة الحقوق ومنها حق التقاضي فإن ذلك لا يعني منحه صلاحية مصادرة ذلك الحق أو الانتقاص منه.

2-إن نص المادة /26/ من قانون السلطة القضائية السوري تتعارض مع نصوص الدستور السوري النافذ لسنة 2012 وتشكل خروجا عنه واعتداء على مبدأ سمو الدستور الذي حظر في الفقرة الرابعة من المادة /51/ على المشرع تحصين أي عمل من رقابة القضاء العادي أو الإداري، وإن هذا النص الأخير مستحدث في الدستور ولم يكن منصوصاً عليه في ظل الدساتير السابقة التي صدر في ظلها قانون السلطة القضائية لذلك فأن بقاء النص القانوني دون تعديل بما يتوافق مع النص الجديد فيه مساس بالنص الدستوري.

3-إن مبررات حصر الرقابة القضائية عن النظر في أعمال السيادة ليست أقوى من حقوق الأفراد ولا يمكن التذرع بأعمال السيادة من أجل استبعاد وتطبيق حكم القانون وإبعاد تدخل القضاء لأنه في دولة القانون لا أحد فوق القانون حكاماً كانوا أو محكومين.

4-إن التوسع في فكرة الأعمال السيادية يؤدي إلى تعطيل حكم القانون وإلى غل يد القضاء عن رقابة كثير من تصرفات الإدارة وهو ما يتنافى مع ضمانات الحقوق والحريات الأساسية ومع مبدأ سيادة القانون وبالرغم من أن الإدارة تملك هامشا من الحرية لملائمة تصرفاتها ولمواجهة الظروف إلا انه يتعين عليها في هذه الحالة أن تستند إلى حكم القانون وإلا خرجنا من باب ممارسة السلطة إلى دائرة الاعتداء المادي.

5_ نجح مجلس الدولة الفرنسي في التضييق من نطاق أعمال السيادة وذلك من خلال توسيع فئة الأعمال المنفصلة عن أعمال السيادة كما أن المجلس لم يجد حرجاً في تقرير مسؤولية الدولة عن الأضرار التي لحقت جراء عمل من أعمال سلطاتها العامة اتباعاً لقواعد العدالة التي تقضي بعدم التضحية بحقوق الأفراد من أجل مصلحة الجماعة، وعلى أساس فكرة المخاطرة ومبدأ مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة.

6-يمتد اختصاص مجلس الدولة السوري لمراقبة جميع الأعمال والتصرفات الصادرة من الحكومة، ومن ثم فحصها وتقرير ما إذا كانت هذه الأعمال سيادية أم لا، وفي ذلك تطبيق وتكريس لمعيار القائمة القضائية، ولم يأخذ المجلس بنظرية مسؤولية الدولة على أساس المخاطر ولم يسبق له أن حكم بتعويض الأفراد عن الضرر الذي لحق بهم من العمل السيادي

**المقترحات:**

1-نتمنى من المشرع السوري التصدي لكل محاولة للنيل من حق التقاضي وأن يبادر إلى تعديل التشريعات التي تنال من ذلك الحق، كما أن هذه المناشدة لا تقتصر على السلطة التشريعية وإنما نوجهها أيضا للقضاء لكي يقوم بدور مهم بشأن حماية حق التقاضي وأن ينتصر لأحكام الدستور التي كفلت ذلك الحق صراحة على حساب كل ما من شأنه المساس بحق التقاضي والحيلولة بين الأفراد وبين ذلك الحق كما هو الحال بالنسبة لموقف مجلس الدولة الفرنسي والذي انتهى في العديد من أحكامه إلى الحد من تطبيق نظرية أعمال السيادة.

2-إن السلطة القضائية ليست منحة من المشرع، وعليه لا يحق لهذا الأخير إلغاء تلك السلطة كلياً أو جزئياً، كما أن اختصاص السلطة التشريعية لتنظيم السلطة القضائية الغرض منه هو تمكين الأفراد من ممارسة حرياتهم وبالتالي يجب أن يكون هدفه هو التنظيم وليس الإلغاء، لذلك نأمل من المشرع السوري إلى تعديل نص المادة /26/ من قانون السلطة القضائية الذي يمنع المحاكم من نظر أعمال السيادة.

3-ضرورة أن تقوم السلطة القضائية بوضع حد للتناقضات التي تصدر في أحكامها حيث تبين في الآونة الأخيرة أن هناك غلواً منقطع النظير في تطبيق أعمال السيادة ولا بد من وضع حد وضابط لها حتى نضيق من فكرة تحصين هذه النظرية وغل يد القضاء عن التصدي لها.

4-إذا كان ولابد من الإبقاء على نظرية أعمال السيادة، فلابد من الحدّ من أثارها، فمن جهة يمكن قصر هذه الآثار على الحصانة ضد الإبطال وفحص المشروعية والسماح برقابة التعويض على الأعمال الحكومية عملاً بمبدأ مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة، ومن جهة أخرى يجب أن تكون للقضاء الكلمة الأخيرة في وصف العمل بأنه سيادي أو لا وأن يتجه إلى تضييق هذه الأعمال وتصنيفها وتحديدها في قائمة على سبيل الحصر.

**التمويل:**

هذا البحث ممول من جامعة دمشق وفق رقم التمويل (501100020595).

**المراجع:**


1. الأشقر، ضياء الدين عبد الهادي.(2019). اتجاهات القضاء الإداري في الرقابة على أعمال السيادة (دراسة مقارنة). رسالة ماجستير. كلية الحقوق. جامعة دمشق.
2. بلحبل عتيقة.(2013). ، علاقة مبدأ المساواة أمام القضاء بكفالة حق التقاضي. مجلة الاجتهاد القضائي. جامعة محمد خيضر بسكرة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. الجزائر. العدد التاسع، آذار.
3. حافظ، محمود محمد.(1976). القضاء الإداري. القاهرة. دار النهضة العربية.
4. حسين، مسعودي.(2012). أعمال السيادة بين الإطلاق والتحديد، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، أبو ظبي.
5. الحويلة، خالد فايز.(2017). مبدأ حق التقاضي: دراسة مقارنة لموقف القضاء من نظرية أعمال السيادة وفكرة التحصين (فرنسا _مصر_ الكويت). أبحاث المؤتمر السنوي الرابع القانون أداة للإصلاح والتطوير عدد/2/ جزء /2/ ربيع الأول 1439 تشرين الثاني.
6. حيدر، نصرت منلا.(1976). مدى دستورية القوانين التي تحجب حق التقاضي، بحث منشور في مجلة المحامون السورية. الأعداد (10،11،12).
7. خصباك، كريم خميس.(2008). حق التقاضي في الدعوى الجزائية، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون.
8. الشمري، عادل شمران.(2016). التعسف في استعمال حق التقاضي، مجلة أهل البيت الإلكترونية، جامعة أهل البيت، كلية القانون، كربلاء، العراق، عدد 20، ك 1.
9. طلبة، عبد الله.(2014). الرقابة القضائية على أعمال الإدارة. ط2. منشورات جامعة دمشق. دمشق.
10. طلبه، نسرين.(2010). القرارات الإدارية المحصنة من الرقابة القضائية، (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه. جامعة دمشق. كلية الحقوق.
11. الطماوي، سليمان.(1986). النظرية العامة للقرارات الإدارية. ط4. القاهرة: مصر. دار الفكر.
12. عبد المجيد، حداد.(2020). الضمانات الدستورية لحق التقاضي ومظاهر الإخلال به في الجزائر. جامعة الحاج باتنة. كلية الحقوق والعلوم السياسية. الجزائر.
13. العطار، فؤاد.(1959). كفالة حق التقاضي. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية. كلية الحقوق. جامعة عين شمس. القاهرة. العدد 2تموز.
14. لياس، علام.(2018). الأعمال الحكومية بين الحصانة المطلقة والرقابة القضائية. رسالة دكتوراه. جامعة مولود معمري. الجزائر، تيزي وزي.
15. مليجي، أحمد.(1993). تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائي. القاهرة. دار النهضة العربية
16. المولى، مراد شاكر خورشيد.(2009). أعمال السيادة في القانون العراقي (دراسة مقارنة). رسالة ماجستير، جامعة النهرين، كلية الحقوق، العراق.

17. المولى، مراد شاكر خورشيد.(2009). أعمال السيادة في القانون العراقي(دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير. جامعة النهرين. كلية الحقوق. العراق.
18. النعيمي، عبد الله محمد عبد الله.(2010). حق الإنسان في التقاضي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (دراسة مقارنة). رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة تكريت، العراق.
19. هريدي، حافظ.(1952). أعمال السيادة في القانون المصري المقارن. رسالة دكتوراه. ط1. القاهرة. مطبعة الجنة للتأليف والترجمة والنشر.
20. واصل، محمد.(2006). أعمال السيادة والاختصاص القضائي، بحث منشور في مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد2، عدد 2.

**القوانين:**

21. القانون المدني السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم/84/ لسنة 1949.
22. قانون أصول المحاكمات المدنية السوري الصادر بالقانون /1/ لسنة 2016.

**القرارات:**

23. قرار هيئة عامة رقم /41/، أساس /82/، تاريخ 1990/6/19 منشور في مجلة المحامون لعام 1991، ص 288.
24. المحكمة الإدارية العليا السورية، قرار رقم /15/ لعام 1971
25. حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ 3/7/ 1956
26. حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ25 /1956/4
27. حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر في الطعن 515 بتاريخ23 /1993/5، الموسوعة الإدارية الحديثة، مبادئ المحكمة الإدارية العليا، من عام 1985_1993، لموسوعة الإدارية الحديثة. إشراف نعيم عطية، حسن الفكهاني. القاهرة: الدار العربية للموسوعات، ط1، 1995، مج 42، ص901.
28. مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمسة عشر عاماً 1965_1980، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ج1، مج21، 1 983، الطعن 830 القرار 20 الصادر بتاريخ 1979/12/29، ص51.
29. حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن 74236، قرار 62الصادر بتاريخ 2017/1/16.
30. حكم محكمة القضاء الإداري رقم أساس /204/ مجموعة المبادئ القانونية للعام 1974، ص 305.
31. قرار دائرة فحص الطعون رقم /47/ أساس 240، لعام 1983 سجلات المحكمة الإدارية العليا لعام 1983، ج1.

**المراجع الأجنبية:**

32.C.E4Juil,1862 Simon, Rec, p:531, C.Eler juil,1943 Rec.
33.BEQUET leon, Contentieux administrative, In Repertoire du Droit administrataif, N285, vol 08, DUPONT,Paris, 1891.
34.Charles Debbasch, Frederic Colin, Droit Administratif, 7eme edition, Economica, Paris, 2004.
35.Ducrocq leon,cours de droit administrative, 6eme, Tome ll, THORINE, PARIS, 1881.
36.Pierre Serramd, Administrer et gouvener, histoire D,une distinction, jus politicum,revue internationale de droit politique.www.juspoliticum.com,p.9 vu le.