

حدود سلطة القاضي الإداري في التعويض عن الأضرار الناتجة عن المعاهدات الدولية

م. د. احمد طالب حسين الجعيفري¹

المستخلص

تُعد المعاهدات الدولية إحدى أهم مظاهر العمل السيادي للدولة أو من أعمال السيادة في نطاق قانونها الداخلي التي يتعذر على القاضي الإداري أن يتعرض لها بالتمحيص إلغاءً و تعويضاً ، إلا إن هناك تغييراً جديداً و ملحوظاً في قضاء مجلس الدولة الفرنسي باتجاه إمكانية مساءلة الإدارة عن المعاهدة بتقرير التعويض عنها . إن هذا التطور القضائي الجديد يمكن أن يكون بداية لإنهاء الحصانة المطلقة لأعمال السيادة ، ومما يساعد في تطوير هذا الاتجاه القضائي الجديد هو إزدياد حالات مسؤولية الدولة على أساس نظرية المساواة أمام التكاليف العامة ، وهذا ما يدعونا إلى توجيه النداء إلى المشرعين و القضاة ، للإقتداء بهذا التوجه القضائي الجديد لتوسيع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

الكلمات المفتاحية: حدود، التعويض الإداري، المعاهدات الدولية

انتساب الباحث

¹ كلية القانون، جامعة واسط، العراق،
واسط، الكوت، 52000.

¹ ahtalib@uowasit.edu.iq

المؤلف المراسل

معلومات البحث

تاريخ النشر : أيار 2025

Affiliation of Author

¹ College of Law, University of
Wasit, Iraq, Wasit, Kut, 52000

¹ ahtalib@uowasit.edu.iq

¹ Corresponding Author

Paper Info.

Published: May 2025

Limits of the Power of the Administrative Judge to Compensate for Damages
Caused by TreatiesDr. Ahmed Taleb Al-Jaaifari¹

Abstract

International treaties are one of the most important manifestations of the sovereign act of state, to which the administrative judge is unable to expose to it by examination, cancellation and compensation. There is a new and noticeable change in the jurisprudence of the French Council of State toward the possibility to question the administration for the treaty by deciding on compensation. This new judicial development is the beginning to ending that absolute immunity for the acts of sovereignty.

Keywords: Limits, Administrative Compensation, International Treaties

المقدمة

بسم الله المنعم المتفضل والصلاة والسلام على خير خلقه محمد وآله
الطاهرين وصحبه المخلصين.

لقد استقر مبدأ حصانة أعمال السيادة من الرقابة القضائية إلغاءً و
تعويضاً منذ بداية نشأة نظرية أعمال السيادة في مطلع القرن
التاسع عشر، وقد شكلت هذه النظرية إخراجاً كبيراً لمبدأ
المشروعية وللقاضي الإداري، الذي لطالما تشدق بهذا المبدأ كثيراً،
ولذلك تأزرت الجهود

و المحاولات من المهتمين بالقانون في سبيل إنهاء تلك الحصانة
القضائية المطلقة لهذه الأعمال ، كونها خرقاً واضحا لسيادة القانون
وإخلاقاً جسيماً بحق التقاضي المكفول دستورياً.

وفي تطور لافت وملحوظ أمام القضاء الإداري الفرنسي ممثلاً
بمجلس الدولة الفرنسي ، و تحت تأثير ميله المتصاعد نحو زيادة
الضمانات لحقوق وحرريات الأفراد من جهة ، وكذلك لكثرة لجوء
الدولة إلى إبرام المعاهدات الدولية وتحولها إلى قانون داخلي ، بعد
تشعب وتنامي العلاقات الدولية من جهة أخرى، فقد أقر هذا القضاء
في فرنسا وبالتدرج إمكانية مساءلة الإدارة عن تعويض الأفراد
عن الأضرار التي قد تلحق بهم من جراء المعاهدة الدولية ، ما دام
ليس في وسع القاضي الإداري إلغاء هذه المعاهدة، لما لها من
حساسية قد تسبب مشاكل للدولة على الصعيد الخارجي، وهذا
التعويض عن المعاهدة يكون وفق شروط وأحكام وضعها مجلس
الدولة الفرنسي وبين معالمها، وهو ما يمثل تطوراً جديداً تجاه

موضوع شروط إنعقاد مسؤولية الإدارة عن تعويض أضرار المعاهدات، والأساس الذي تقوم عليه ، وينتهي البحث بخاتمة تتضمن النتائج والتوصيات التي تمخضت عن البحث ، والله ولي التوفيق.

المبحث الأول

إستناد القاضي الإداري في فرنسا على المعاهدة الدولية

لتقرير التعويض عنها

بادي ذي بدء لابد من التنويه إلى إن مسألة المطالبة بالتعويض عن المعاهدات الدولية أمام القضاء الإداري الفرنسي لم يكن أمراً مبذولاً أو متاحاً في بدايات نشأة نظرية أعمال السيادة في مطلع القرن التاسع عشر بعد الإنقلاب على الجمهورية الفرنسية وعودة الملكية من جديد سنة 1815، حيث كان مجلس الدولة الفرنسي متشدداً في هذا الشأن انذاك⁽¹⁾، إلا أنه وبعد فترة من تحرره من ضغوط السلطة الحاكمة في مرحلة لاحقة واستعادته لمكانته المعهودة ، بدأ يفسح المجال لإمكانية إثارة مسؤولية الإدارة عن أعمال السيادة ، سيما عن المعاهدات الدولية، وقد تدرج في تقرير هذه المسؤولية بخطوات ووسائل تمهيدية معينة، إلى أن وصل إلى مرحلة إقرار المسؤولية الصريحة والمباشرة للإدارة عن تعويض الأضرار الناتجة عن المعاهدات الدولية.

إلا إن القاضي الإداري الفرنسي كان يحتاج قبل ذلك إلى شرط ضرورة دخول المعاهدة الدولية في نطاق القانون الداخلي للدولة الفرنسية حتى تكون جزءاً من الشرعية الإدارية التي يستند عليها في الحكم بالتعويض.

وعليه سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نتناول في المطلب الأول دخول المعاهدة إلى الشرعية الإدارية أو القانون الداخلي للدولة ، ثم نتناول في المطلب الثاني الوسائل التمهيدية لمجلس الدولة الفرنسي في تقرير المسؤولية عن المعاهدة ، أما المطلب الثالث فسوف نتناول فيه إقرار مجلس الدولة الفرنسي لمسؤولية الإدارة المباشرة عن المعاهدات الدولية .

المطلب الأول

دخول المعاهدة الدولية إلى الشرعية الإدارية أو القانون الداخلي للدولة

تُعرف المعاهدة بأنها إتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر أو غيرها من أشخاص القانون الدولي العام في صيغة كتابية لأجل تنظيم

توسيع رقابة القاضي الإداري على أعمال السيادة، وبداية مشجعة لتصدع وإنهيار مبدأ عدم المسؤولية المطلقة للدولة عن هذه الأعمال.

أهمية الموضوع

ولقد أرتأينا أن نبحت في هذا الموضوع المهم والحيوي ، والذي تبدو أهميته في كونه سوف ينصف الكثيرين ممن قد يتضرروا من فعل المعاهدة الدولية ، ويتعرضوا للظلم والحيث من جراء حصانة أعمال السيادة، وما يعنيه ذلك من وقوع حالات إنكار للعدالة ومصادرة لحق التقاضي تحرج الدولة القانونية والقاضي الإداري على حد سواء، كما وتظهر أهمية الموضوع من ناحيه اخرى في كون التعويضات التي تنجم عن هذا الاتجاه القضائي الجديد تدفع من الخزينة العامة، ومن ثم يجب أن يكون لهذه التعويضات أحكام وشروط معقولة تراعي أهداف المحافظة على الخزينة العامة ، كما وتهدف الدراسة إلى الدفع باتجاه توسيع هذا التطور القضائي وإمكانية تطبيقه في دول القضاء الإداري الأخرى، ومن بينها العراق ومصر .

إشكالية البحث

تدور هذه الإشكالية في كون المعاهدة الدولية عمل سيادي محصن من رقابة القاضي الإداري، وقد تحدثت هذه المعاهدة أضراراً للأفراد، فيقع التناقض حينئذ بين الحق في التعويض للمتضرر ، وبين عدم مسؤولية الدولة عنها، إذ تنشأ الحاجة إلى إيجاد وخلق معاملة قانونية جديدة ومرنة لهذه المسؤولية ضمن شروط وأحكام معينة و بما لا يضر بمصالح الدولة ويخل بالتزاماتها الدولية بموجب المعاهدة من جهة، ولا يضحى بمصالح الأفراد المتضررين من جهة أخرى .

منهجية الدراسة

سوف نتولى دراسة الموضوع دراسة قانونية تحليلية وذلك وفقاً لما يحكمه من نصوص قانونية في هذا الشأن، وايضاً طبقاً لما وضعه مجلس الدولة الفرنسي من أحكام قضائية في هذا المجال ، ثم نستشرف مدى إمكانية تطبيق هذه الأحكام من قبل القضاء الإداري في كل من العراق ومصر.

خطة البحث

سوف نقسم البحث إلى مبحثين رئيسيين، يتناول الأول منهما موضوع إستناد القاضي الإداري في فرنسا على المعاهدة الدولية لتقرير التعويض عنها، أما المبحث الثاني فسوف نتناول فيه

اشتراط أي إجراء آخر ، وعندئذ ستكون للمعاهدة قيمة قانونية أعلى من القانون ، فلا يستطيع البرلمان أن يعدلها بقانون ، بل قد تكون المعاهدة معدلة للقانون إستناداً إلى هذه المنزلة التي منحها لها الدستور، بل إن الأمر قد يصل إلى أبعد من ذلك حيث أوجب الدستور الفرنسي المذكور ضرورة تعديل الدستور نفسه في حالة تلقي المجلس الدستوري إشعاراً من جهات محددة بأن بنوداً في إتفاق دولي تريد أن تبرمه الدولة الفرنسية يخالف الدستور، إذ لم يجوز المشرع الدستوري التصديق على هذا الإتفاق الدولي إلا بعد تعديل الدستور (5).

وبذلك فإن المعاهدات الدولية التي تعقدها فرنسا لا تكون ملزمة للقضاء الفرنسي ومن ضمنه القضاء الإداري إلا بعد نشر المعاهدة في الجريدة الرسمية ، وهذا الأخير لا يتوفر إلا إذا كانت هذه المعاهدة قد استوفت طريق التصديق والموافقة عليها من الجهة المختصة دستوريا بهذه المهمة.

كما إن الدستور الفرنسي الأسبق لسنة 1946 نص في المادة (26) منه على أن " المعاهدات الدبلوماسية التي يتم التصديق عليها وإعلانها بالطرق القانونية يكون لها قوة القانون، حتى في الحالات التي تكون مخالفة فيها للقوانين الداخلية الفرنسية، بغير حاجة إلى إجراءات تشريعية أخرى لضمان تطبيقها، إلا الإجراءات الضرورية للتصديق عليها ".

وقد أشار مجلس الدولة الفرنسي إلى وجوب احترام هذا الإشتراط الدستوري في حكمه في قضية (ste cominfi) سنة 1949 ، حيث ألغى القرار الصادر من الوزير برفض طلب المدعى كونه قدم طلبه بعد إنقضاء المدة التي حددها القانون الفرنسي، باعتبار القرار مشوب بعيب انحراف السلطة ، حيث بين المجلس أن المدة المحددة في القانون قد إمتدت بناءً على الإتفاق الدولي ، وهذا الإتفاق صدق عليه البرلمان الفرنسي وتم نشره، ومن ثم أصبح له قوة القانون طبقاً للمادة (26) من دستور عام 1946(6).

ومن الجدير بالذكر ان الدستور المصري لسنة 2014 ، النافذ حالياً، يقرر بأن رئيس الجمهورية هو الذي يبرم المعاهدات ويصادق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها ، فهذه الشروط والكيفية تدخل المعاهدة ضمن التشريع الداخلي للدولة في مصر و تكون لها قوة القانون (7).

أما في العراق فإننا نجد أن الدستور العراقي الدائم لسنة 2005 ، النافذ حالياً ، قد سكت عن تحديد منزلة المعاهدة الدولية ضمن سلم تدرج القواعد القانونية في الدولة، إلا إنه إستلزم لأجل نفاذ المعاهدة

علاقة قانونية دولية بتحديد القواعد التي تحكم تلك العلاقة ، سواء تم ذلك في وثيقة واحدة أو أكثر، وأياً كانت التسمية التي تطلق عليه معاهدة أو إتفاق أو إعلان أو بروتوكول أو تصريح أو ميثاق ، وتمر المعاهدة بعدة مراحل قبل نفاذها والإلتزام بها ، فهي تبدأ عادةً بمرحلة التفاوض ثم الإتفاق ، ثم تحريرها بشكل نهائي، وأخيراً إعلان القبول الرسمي والنهائي للإلتزام بها (2).

فالمعاهدة إذن ترتب مجموعة من الحقوق والواجبات في مواجهة الدولة سواء على الصعيد الدولي أو على الصعيد الوطني الداخلي ، ولذلك لا يكفي لنفاذ هذه الحقوق والواجبات مجرد توقيع ممثل الدولة عليها، بل يجب أن يقترن هذا التوقيع لاحقاً بما يفيد قبول الدولة النهائي للإلتزام بها، وهذا ما يتم غالباً عن طريق ما يعرف بالتصديق ، والذي يعني قبول الإلتزام بالمعاهدة رسمياً من قبل السلطة المختصة دستورياً في الدولة ، والحكمة من تعليق نفاذ المعاهدة وإلزامها للدولة على التصديق هو إعطاء الفرصة الكافية لحكومة كل دولة لإعادة النظر في المعاهدة التي وقعها ممثلها، قبل إعلان التقيد بها نهائياً (3).

والمشكلة التي تبرز في هذا الشأن هي : هل أن مجرد حصول التصديق المذكور على المعاهدة يجعل منها جزءاً من القانون الداخلي للدولة، ومن ثم تصبح ملزمة لجميع الأفراد والسلطات العامة فيها ، أم يلزم لترتيب هذه النتيجة أن تتخذ الدولة إجراءً داخلياً إضافياً، وذلك بإصدار المعاهدة ونشرها في جريدتها الرسمية ؟

إن الإجابة على هذا السؤال تكون بالرجوع إلى دستور الدولة نفسها، ومعرفة ما نص عليه في هذا الجانب، وما هي القيمة التي يضيفها هذا الدستور على المعاهدة عند دمجها بالتشريع الوطني الداخلي للدولة.

وبمراجعة الدستور الفرنسي لسنة 1958، النافذ حالياً، نجده ينص على أنه " يكون للمعاهدة أو الإتفاقيات التي يتم التصديق أو الموافقة عليها وفق الأصول ، وعند نشرها ، قوة تفوق قوانين البرلمان، شريطة أن يطبقها الطرف الآخر فيما يتعلق بهذا الإتفاق أو هذه المعاهدة " (4).

ومن خلال هذا النص نجد أن هذا الدستور إستلزم لأجل دخول المعاهدة أو الإتفاقية الدولية إلى حيز النفاذ في النظام القانوني الداخلي للدولة الفرنسية ضرورة التصديق والموافقة عليها من قبل السلطة المختصة ، وأن يتم نشرها بما يفيد إعلام الكافة أفراداً وسلطات عامة بمضمونها ومحتواها لتسري في مواجهتهم ، ودون

دولة أجنبية عن دفع باقي الدين لإحدى الشركات الفرنسية نتيجة عقدها معاهدة مع الدولة الفرنسية⁽¹⁰⁾.

وبالتأكيد فإن قضاء مجلس الدولة الفرنسي على هذا النحو تجاه أعمال السيادة عموماً والمعاهدات الدولية تحديداً، كان يتأثر بالأسباب التاريخية لنشأة نظرية أعمال السيادة، وتبرير وجودها باعتبارها تتعلق بضرورة المحافظة على سلامة الدولة أو سلامة علاقاتها الدولية، إلا إن مجلس الدولة الفرنسي ظل يستشعر دائماً بمدى الظلم والحيث الذي يلحق بالأفراد من جراء الاستمرار بهذا النهج القضائي، الذي كان مجبوراً عليه في البداية، ولذلك أخذ المجلس يحاول كلما واثته الظروف وسنحت له الفرصة أن يخفف من شدة وطأة أحكامه في هذا النطاق، بإجراءات وأحكام جديدة تمهد إلى الوصول إلى إقرار المسؤولية التضمينية الكاملة للإدارة عن أعمال السيادة.

وكان من أولى الوسائل التي اعتمدها لتحقيق هذا الهدف هو التضييق من دائرة أو مساحة أعمال السيادة، من خلال إخراج بعض الصور من نطاقها بعد أن كان يعترف لها سابقاً بهذه الصفة ويعفيها من رقابته، فلما تغيرت الظروف وسنحت له الفرصة أخرجها من قائمة أعمال السيادة ومن ثم فرض رقابته عليها⁽¹¹⁾.

ومن هذه الأعمال على سبيل المثال حق العفو المقرر للسلطة التنفيذية، فبعد أن كان يعتبره مجلس الدولة الفرنسي عملاً سيادياً لا يخضع للرقابة، عدل عن ذلك وأصبح ينظر إليه عملاً إدارياً عادياً يستأهل الخضوع لرقابته، كذلك الأعمال المتعلقة بالحالة المدنية الصادرة عن ممثلي الدولة في الخارج كالسفراء والقناصل، وأيضاً قرارات تسليم وإبعاد الأشخاص الأجانب حتى لو كان تنفيذاً لمعاهدة دولية، ويترتب على سلب صفة أعمال السيادة عن هذه الأعمال وغيرها، إمكانية تقرير مسؤولية الدولة عنها وتعويض المتضررين منها⁽¹²⁾.

أما الوسيلة الثانية والناجعة التي ابتكرها المجلس لتوسيع رقابته على أعمال السيادة، وبالذات على المعاهدات الدولية أو عموم العمل الدبلوماسي، هي فكرة العمل المنفصل، والتي أشار إليها المجلس لأول مرة سنة 1924 في قضية (Goldschmidt et Strauss)، حيث أعلن فيها إن هناك بعض الأعمال التي تصدر تنفيذاً للمعاهدة، ومع ذلك تعتبر منفصلة عنها، ومن ثم تخضع لتقدير القاضي الإداري، ويقصد بالعمل المنفصل هو العمل الذي يصدر تنفيذاً لمعاهدة دولية نافذة، دون أن تترتب عليه أية آثار أو علاقة دولية جديدة، فهو لا يصدر عن السلطة التنفيذية بصفتها ممثلة للشخص الدولي العام، ويجب لتحقيق مفهوم العمل المنفصل

في النظام القانوني الداخلي، ضرورة إصدار قانون يمنح المصادقة على المعاهدة يُسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب، ويمكن من خلال تتبع ما نص عليه الدستور من بيان الجهة المختصة بالتصديق على المعاهدة وكذلك كيفية إجراءه، أنه يفصح عن نية المشرع منح المعاهدة منزلة القانون العادي⁽⁸⁾.

المطلب الثاني

الوسائل التمهيدية لمجلس الدولة الفرنسي لتقرير المسؤولية عن المعاهدات الدولية

كما أشرنا سابقاً إن مجلس الدولة الفرنسي في بدايات توجهه القضائي بشأن المعاهدات الدولية أو العمل الدبلوماسي بشكل أعم، كان يلتزم بالحكم بعدم اختصاصه بنظر المنازعات المتعلقة بالمعاهدات أو الإتفاقيات الدولية سواء تعلق الأمر بطلب الإلغاء أو التعويض، على اعتبار أنها أعمال صادرة عن أحد أشخاص القانون الدولي العام، وقد يؤدي الفصل فيها في بعض الأحيان إلى الحكم على موقف دولة أجنبية، أو تقرير مسؤولية الدولة الفرنسية لصالح سلطة أجنبية، وهذا مما لا يجوز له أو لا يملك ولايته، ومن ثم كان المجلس يرفض النظر في دعاوى التعويض عن الأضرار أو النتائج الضارة المباشرة أو غير المباشرة التي قد تلحق الرعايا الفرنسيين في أموالهم من جراء فعل المعاهدة الدولية⁽⁹⁾.

وقد تقرر هذا المبدأ للمرة الأولى بالنسبة للأضرار المباشرة في قضية (Veuve Joahim Murat) سنة 1823، والتي تتلخص وقائعها في أن مورث المدعيين كان قد تنازل عن قطعة أرض للأمير نابليون في سنة 1808، مقابل تملكه قطعة أرض أخرى في إيطاليا، وفي سنة 1815 سحبت ملكيتها منهم بناءً على إتفاق دولي عقده فرنسا في تلك السنة، فطالبت (مدام ميرا) وزير المالية بإسترداد قطعة الأرض الأولى بعد سحب ملكية قطعة الأرض الثانية، فرفض الوزير طلبها، فرفعت الدعوى أمام مجلس الدولة الفرنسي الذي قضى برفض الدعوى على اعتبار أن النزاع فيها يتعلق بتطبيق العمل الدبلوماسي المعقود سنة 1815.

وقد سار المجلس على نفس النهج القضائي في أحكام لاحقة، مثل حكمه في قضية (Argenton) سنة 1834، وحكمه في قضية (Lucas) سنة 1851. وكذلك حكم محكمة التنازع في قضية (Sicart) سنة 1879

كما إنه من باب أولى كان يعلن عدم اختصاصه بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن المعاهدة بصورة غير مباشرة، كما في حكمه في قضية (Jecker) سنة 1869، والمتعلقة بإمتناع

الاتفاق الدولي الذي عقدته فرنسا مع ألمانيا بعد إنتهاء الحرب العالمية الثانية، والذي بموجبه مُنع المتضررون من أعمال الجيش الألماني وقت الإحتلال من مطالبة ألمانيا بالتعويضات عن تلك الأعمال لأجل غير محدد .

وعلى الرغم من أن مجلس الدولة الفرنسي إنتهى إلى الحكم برفض الدعوى لعدم توافر أحد شروط منح التعويض ممثلاً بشرط خصوصية الضرر ، إلا أنه وللمرة الأولى يقلب المجلس أو يهدم قضاءه الثابت في هذا الشأن، حيث أقر صراحة إمكانية مساءلة الدولة عن تعويض الأفراد عن الأضرار التي ترتبها المعاهدات الدولية التي أدخلت في نطاق القانون الداخلي للدولة الفرنسية، على أساس ضرورة احترام مبدأ المساواة ما بين الأفراد في تحمل التكاليف العامة، وفعلاً بحث المجلس هذه المسؤولية وقدر عدم توافر كامل شروطها في القضية المثارة (15) .

ونحن نرى أن هناك عاملين قانونيين أساسيين يقفان وراء وصول مجلس الدولة الفرنسي إلى مرحلة تقرير هذه المسؤولية وهما :

العامل الأول : التكييف الدستوري الذي منحه دستور فرنسا لسنة 1946 للمعاهدة ، والذي مكن مجلس الدولة الفرنسي من اعتبار مخالفة المعاهدة وسيلة مقبولة للطعن أمامه بالقرار الصادر تنفيذاً لها ، فقد كيف المشرع الدستوري في الدستور المذكور المعاهدات التي يتم التصديق عليها وإعلانها طبقاً للإجراءات القانونية المقررة بأن لها قوة القانون (16) . حيث ساهم هذا التكييف القضائي في إقرار إمكانية النظر في المعاهدة وتحديد مسؤولية الإدارة عنها كونها أصبحت بمنزلة القانون .

وكذلك الدستور الفرنسي اللاحق له لسنة 1958 النافذ حالياً ، خطا خطوة أبعد من سابقه عندما منح المعاهدة المستوفية لجميع الشروط والإجراءات القانونية المقررة منزلة أسمى من القوانين العادية (17) .

حيث أخذ المجلس يستند إلى هذا التكييف الدستوري لمنزلة المعاهدة في فسح المجال أمام الأفراد للمطالبة بحقوقهم المترتبة على الإتفاقية الدولية ، كحال حقوقهم المترتبة على القوانين ، وقد ألح المجلس إلى هذا الحق في قضية ((Kirkwood)) سنة 1952 ، والمتعلقة بنظر المجلس في مدى صحة تسليم فرنسا للمدعية - إلمانية الجنسية - إلى الولايات المتحدة الأمريكية إستناداً إلى الإتفاقية المعقودة بين الدولتين لتسليم المجرمين، حيث ذكر المجلس في حيثيات حكمه إن وسيلة المدعية في الطعن في القرار الصادر تنفيذاً للمعاهدة بأنه مخالف للمعاهدة التي لها قوة

أن يكون هذا العمل مستقلاً تماماً عن المعاهدة ، رغم أن الدولة تستمد الحق في إصداره من نصوص المعاهدة ذاتها، بحيث لا يختلط معها لدرجة تكسبه طبيعة العمل الدبلوماسي ، وبالتالي يختفي بالنسبة لهذا العمل دور الدولة الأجنبية تماماً، ومن ثم سوف لا يترتب على نظر المجلس في مثل هذا العمل الحكم على موقف دولة أجنبية أو تقرير مسؤولية الدولة الفرنسية لصالح دولة أجنبية.

وكقاعدة أساسية لا يُعد العمل منفصلاً عن المعاهدة إذا كان تنفيذه له شق أو جانب دولي، أما إذا كان العمل لا يثير إلا مشكلة داخلية بين الدولة الفرنسية ورعاياها فهو عمل منفصل (13) .

ومن صور العمل المنفصل التي أخذ بها مجلس الدولة الفرنسي مثلاً ، حلول فرنسا محل الدول الأجنبية في الإلتزام بالتعويض عن الحوادث الناتجة عن تصرفات الجيوش الأجنبية المقيمة في فرنسا بناءً على معاهدة دولية، كحكمه في قضية (Berth et) سنة 1925، كذلك الإجراءات الصادرة بناءً على نص معاهدة وتكون خاصة فقط بالعلاقة بين الدولة ورعاياها ولا ترتب أية آثار على علاقة الدولة الفرنسية بالدول الأخرى المتعاقدة معها ، كحكمه في قضية (Goldschmidt et Strauss) سنة 1924 السابق ذكرها، وأيضاً بعض إجراءات التصديق على المعاهدة، كحكمه في قضية (Dama Caraco) سنة 1926، وغيرها من الحالات.

فقد أخضع المجلس العمل المنفصل إلى رقابته ، رغم انه جاء وفقاً لنصوص معاهدة دولية ، ومن ثم ناقش مدى مسؤولية الإدارة عنه ، والحكم عليها بالتعويض إن كان له مقتضى (14) .

المطلب الثالث

إقرار مجلس الدولة الفرنسي المسؤولية المباشرة للدولة عن التعويض عن المعاهدات الدولية

لقد ظل مجلس الدولة الفرنسي حتى ستينيات القرن الماضي مستقراً على عدم قبول الدعاوى التي تطالب بالحكم بمسؤولية الدولة عن الأضرار التي تحدثها المعاهدات الدولية المبرمة من قبل فرنسا مع الدول أو المنظمات الدولية ، على اعتبار أنها تدخل في مطلق مفهوم أعمال السيادة ، وتمثل أيضاً عملاً مختلطاً يتعلق بإرادة كل من الدول الأطراف في المعاهدة، إلا إن المجلس خطا خطوة مهمة وجريئة باتجاه الإقرار بمسؤولية الدولة عن المعاهدات الدولية .

وقد كان ذلك في قضية (compagni general d'énergie radio-electrique) سنة 1966 والتي تتلخص وقائعها بمطالبة الشركة المذكورة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بها من جراء

(ام هاشم صالح) ومعها أخريات سنة 2011 واللواتي حصلن على حكم بالتعويض عن فصلهن التعسفي من قبل السفارة الكويتية في باريس، وعندما تقدمن إلى الإدارة المختصة بالتنفيذ، إمتنعت الإدارة المذكورة عن تنفيذ الحكم بالتعويض بدعوى أن القواعد القانونية الدولية التي ارتبطت بها فرنسا تحظر التنفيذ الجبري على الهيئات الدبلوماسية، لما لها من حصانة دبلوماسية، وقد أيدت المحكمة الإدارية في باريس ذلك، وكذلك المحكمة الإستئنافية، اللتان رفعت الدعوى أمامهما، فتوجهن إلى مجلس الدولة الفرنسي باعتباره محكمة نقض، وقد حكم المجلس بإلغاء الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية والإستئنافية، وذلك لتوافر قواعد المسؤولية بدون خطأ على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وعليه قضى المجلس بأحقية التعويض للمدعيات في هذه الدعوى⁽²²⁾.

المبحث الثاني

شروط إنعقاد مسؤولية الإدارة عن تعويض

أضرار المعاهدات الدولية والأساس الذي تقوم عليه

لقد وضع مجلس الدولة الفرنسي في اتجاهه القضائي الجديد أصول وأحكام خاصة لإمكان منحه التعويض للمتضررين من المعاهدات الدولية، وذلك بتوافر شروط معينة سوف نتناول بيانها، كما إن المجلس أقام مسؤولية الإدارة في هذا الجانب على أساس مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة، وعليه سوف نتناول في هذا المبحث بيان شروط إنعقاد هذه المسؤولية، وذلك في المطلب الأول منه، ثم نتناول في المطلب الثاني بيان الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية الإدارة، أما المطلب الثالث والأخير فإننا سنتناول فيه مدى إمكانية تطبيق هذا الاتجاه القضائي في كل من مصر والعراق

المطلب الأول

شروط الحكم بمسؤولية الإدارة عن تعويض الأضرار الناتجة عن المعاهدات الدولية

لقد كان لتقرير مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن القوانين التي تصدرها سلطتها التشريعية في قضية (لافورليت) سنة 1938، الدور الكبير والرئيس في الاتجاه نحو تقرير مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تخلفها المعاهدات الدولية، حيث قضى المجلس في تلك القضية بمسؤولية الدولة عن تعويض شركة منتجات الألبان المذكورة عما أصابها من ضرر بسبب القانون الذي أصدره المشرع سنة 1934، الذي حرم النشاط

القانون طبقاً للمادة (26) من دستور (27) أكتوبر سنة 1946، تعتبر وسيلة مقبولة أمام المجلس⁽¹⁸⁾.

وقد تتابعت أحكام المجلس في هذا الإتجاه إلى ان وصل الأمر إلى مساءلة الإدارة عن ذات المعاهدة وليس فقط عن مخالفة أحكامها، كما في حكمه في قضية السيدة (Burgat) سنة 1976، حيث قضى بتقرير مسؤولية الدولة عن الضرر الجسيم والخاص الذي لحق بالمتضررين من جراء عدم إمكانية زيادة مبلغ الإيجار على أشخاص يتمتعون بالحصانة الدبلوماسية، وذلك تطبيقاً لمعاهدة المقر المعقودة بين فرنسا و المنظمة الدولية⁽¹⁹⁾.

العامل الثاني : دور الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية. حيث وقعت هذه الإتفاقية سنة 1950 بين دول الإتحاد الأوربي، وقد فسحت المجال أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان الإستناد إلى النصوص الواردة فيها لحماية الحقوق والحرريات الفردية، والتي تسمح للفرد باللجوء إلى المحكمة المذكورة عندما يتم إنتهاك أيا من حقوقه وحرياته الواردة في تلك الإتفاقية ضمن النطاق الأوربي⁽²⁰⁾.

إذ أصبح قاضي المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان مختص بتطبيق أحكام هذه الإتفاقية داخل دول الإتحاد الأوربي، ويقرر التعويض عن الأضرار غير العادية الناتجة عن إنتهاك أحكامها حتى لو كان العمل المطعون ضده من جنس أعمال السيادة، وفق ما درج القضاء الإداري الفرنسي على وصفه، فيكون من المفارقة والتناقض أن يرفض القاضي الإداري بعد ذلك عدم منح هذا التعويض للمتضرر في إطار القانون الداخلي للدولة، فالقاعدة المستقر هنا تقضي بمنع الدول التي ارتبطت بالالتزام دولي وفقاً لمعاهدة دولية صادقت عليها وأصبحت جزءاً من قانونها الداخلي، أن تورط فيه نصوصاً تخالف أحكام تلك المعاهدة، خصوصاً وأن الدستور الفرنسي لسنة 1958 النافذ، منح الإتفاقية الدولية أعلىوية على القوانين الداخلية للدولة الفرنسية.

وبذلك استطاع القاضي الأوربي أن يلفظ بعض أوجه القصور في الأحكام الصادرة من القضاء الإداري في دول الإتحاد بشأن الرقابة على أعمال السيادة، حيث كان يقرر المسؤولية عنها⁽²¹⁾.

وبذلك فإن هذين العاملين السابقين كان لهما الدور المهم والرئيس في بلوغ مجلس الدولة الفرنسي إلى مرحلة مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناتجة عن المعاهدات الدولية، ومن الأحكام الحديثة للمجلس في هذا الشأن هو حكمه الصادر في قضية السيدة المصرية

يستند هنا إلى كون المعاهدة التي أصبحت قانوناً تمثل نشاطاً مشروعاً للدولة، وليس فيه خطأ ، وفق ما يقتضيه تطبيق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة⁽²⁵⁾ .

الشرط الثاني : أن لا يظهر من خلال نصوص المعاهدة أو قانون التصديق عليها نية المشرع رفض التعويض صراحة أو ضمناً ، أما عند سكوت المشرع فإن المجلس أعتبر أن سكوت المشرع عن التعويض يعني موافقته الضمنية عليه، وليس كما كان يفسره سابقاً رفضاً للتعويض ، إذ يجب على القاضي احترام ارادة المشرع ، سواء إرادة الموقعين على الإتفاقية أو إرادة المشرع الداخلي التي تتجلى في قانون التصديق عليها ، أما الإرادة الضمنية ، فيمكن أن يستشفها القاضي من نصوص الإتفاقية أو الأعمال التحضيرية الخاصة بها أو من مجمل الظروف والملابسات المحيطة⁽²⁶⁾ .

الشرط الثالث: وجوب توافر الشروط العامة لإنعقاد المسؤولية بدون خطأ، وتتمثل بوجود الضرر وتوفر علاقة السببية بين فعل أو أثر المعاهدة الدولية والضرر، بحيث يكون الضرر نتيجة حتمية ومباشرة لتطبيق المعاهدة . وهذا الشرط هو تطبيق للقواعد العامة للمسؤولية على أساس المخاطر، ولا تتخلص الإدارة من الإلتزام بتحمل التعويض إلا في حالة خطأ المضرور أو الغير أو في حالة القوة القاهرة⁽²⁷⁾ .

الشرط الرابع : توفر سمات وخصائص معينة في الضرر، حيث إن الضرر الذي يمكن أن يعرض عنه القاضي الإداري في إطار المسؤولية عن المعاهدات الدولية ، يشترط فيه أن يكون حالاً أو محققاً، أي قد وقع بالفعل وأصاب الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين ، ومن ثم فلا تعويض عن الضرر الإحتمالي ، وهو الضرر الذي لا يكون محقق الوقوع فقد يقع أو لا يقع⁽²⁸⁾ .

كما يشترط في الضرر أن يكون خاصاً ، بمعنى أن يصيب فرد معين أو عدد معين من الأفراد ، بحيث يكون المضرور في وضع إستثنائي مقارنة ببقية أفراد المجتمع ، فإذا كان الضرر عاماً ، وأصاب عدد غير محدد من الناس، فهنا يفقد صفة الخصوصية ولا يعرض عنه . ويجب أن يقترن الضرر أيضاً بصفة الجسامة الإستثنائية حتى يستحق التعويض عنه ، بمعنى أن يفرض على المضرور، سواء أكان فرداً أو عدد محدد من الأفراد، عبئاً كبيراً يتجاوز الحد المألوف من الأضرار التي يمكن أن يتحملها الشخص مقابل ما توفره له الدولة من منافع وخدمات عامة⁽²⁹⁾ .

فعند اجتماع هذه الشروط فإن القاضي الإداري سيمنح التعويض للمتضرر من فعل المعاهدة الدولية ، وقد طبق مجلس الدولة

الذي كانت تقوم به تلك الشركة ، مما أدى إلى تكبدها لأضرار وخسائر كبيرة وفادحة ، رغم إن مشرع ذلك القانون قد سكت تماماً عن مسألة منح التعويض ، حيث خالف المجلس ما كان يراه سابقاً قبل حكمه في هذه القضية ، بأن سكوت المشرع عن التعويض يعني رفضاً له. كما أكد المجلس على نفس هذا المبدأ في قضية السيد (بوفيرو) سنة 1962، والذي منحه المجلس التعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء تشريع صدر يمنح المؤجرين من إخراج المستأجرين من الدور التي يستأجرونها إذا كانوا من الجنود الذي خدموا في الجزائر أثناء ثورتها⁽²³⁾ .

فقد نادي جانب كبير من الفقه الفرنسي، وكذلك بعض مفوضي الحكومة أمام مجلس الدولة بضرورة نقل نظام المسؤولية عن القوانين ، إلى نطاق أعمال السيادة ، لكون كل من النشاطين ونقصد القوانين وأعمال السيادة يمثل عملاً مشروعاً للدولة ولا يتضمن خطأ في جانبها .

كما إن دستوري فرنسا لسنة 1946 و سنة 1958، قد منحا المعاهدة الدولية نفس منزلة القانون وأعلى منه على التوالي، ومن ثم أصبح هناك تشابه بين النظام القانوني للمعاهدات الدولية المصادق عليها و المنشورة ، التي دخلت النظام القانوني الداخلي للدولة ، وبين نظام المسؤولية عن فعل القوانين ، سيما وأن منح التعويض في كلا النظامين سيستند إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وبالتالي فلم يعد هناك أي مبرر أو مسوغ لإستبعاد تطبيق قواعد هذه المسؤولية على الأضرار الناتجة عن المعاهدات الدولية⁽²⁴⁾ .

وقد كانت هذه الحجج والمبررات قد قدمت أمام مجلس الدولة الفرنسي في سنة 1966 ، في قضية شركة الراديو الفرنسية المشار إليها سابقاً ، من قبل مفوض الحكومة (Michel Bernard) ، وفعلاً أخذ المجلس بكل ما إنتهى إليه مفوض الحكومة المذكور، وأقر لأول مرة مسؤولية الدولة عن فعل المعاهدات الدولية بدون خطأ ، على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، على غرار نظام المسؤولية عن فعل القوانين ، الذي أقره المجلس في حكم لافلوريت سنة 1938 ، ويمكن من خلال هذين الحكمين والأحكام اللاحقة لهما تحديد الشروط التي تطلبها المجلس لمنح التعويض عن إضرار المعاهدة الدولية ، وهي كالاتي :

الشرط الأول : وجوب دخول المعاهدة في النظام القانوني الداخلي للدولة الفرنسية ، وما يعنيه ذلك من إستيفاء كل إجراءات التصديق والموافقة والنشر التي يتطلبها الدستور الفرنسي النافذ ، سواء في المادة (55) ، أو المادة (53) ، والسبب يعود إلى إن التعويض

الحالات مسؤولية الإدارة عن الفصل المشروع لموظفيها بغير طريق التأديب، ومسؤولية الإدارة عن إصابات العمل، ومسؤولية الإدارة عن الإمتناع المشروع عن تنفيذ الأحكام القضائية، وأيضاً مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناشئة عن نشاطها الخطر، وكذلك الأضرار الناشئة عن الأشغال العامة⁽³³⁾.

فالملاحظ على هذه الحالات أن التعويض فيها مما تبرره العدالة، أما لعدم جواز تحميل فرد أو عدد معين من الأفراد، لعبء النشاط المحقق للمصلحة العامة دون بقية أفراد المجتمع، أو لكون النشاط يولد أخطاراً كبيرة تسهل وقوع الضرر بالآخرين.

المطلب الثالث

مدى إمكانية تطبيق مسؤولية الإدارة عن أضرار المعاهدات الدولية في العراق ومصر

لعل من المؤكد أن الدول لا تتقدم في سلم الحضارة والرقى إلا إذا أخذت بعوامل التطور والتقدم في مختلف المجالات، ومنها المجال القانوني والقضائي، حيث نجد أن مجلس الدولة الفرنسي أسس لمرحلة جديدة من توسيع الرقابة على أعمال الإدارة وزيادة الضمانات لحقوق وحريات الأفراد بإخضاعه المعاهدات الدولية إلى رقابة التعويض، رغم أنها من أبرز أعمال السيادة التي كانت منذ أمد قريب محصنة تماماً من هذه الرقابة، فبما ترى هل بالإمكان الأخذ بهذا التطور القضائي الجديد في كل من العراق ومصر، باعتبار أن كل منهما يطبق نظام القضاء الإداري، خصوصاً وأن القانون المدني في كل منهما لا يأخذ بالمسؤولية إلا على أساس الخطأ؟ والحقيقة أن هذا الأمر يتأثر بموقف كل من البلدين من أعمال السيادة، والذي سنبينه فيما يلي :

الفرع الأول: الموقف من أعمال السيادة في العراق

بالنسبة للعراق نجد أن المشرع العراقي قد نص صراحة على حصانة أعمال السيادة في كثير من التشريعات⁽³⁴⁾، ولعل أبرزها قانون التعديل الثاني رقم 106 لسنة 1989 المعدل لقانون مجلس شورى الدولة رقم (65) لسنة 1979 حيث قضت المادة (7) / خامساً) منه بعدم اختصاص محكمة القضاء الإداري بالنظر في الطعون المتعلقة بأعمال السيادة، وهذا ما يلتزم به القضاء الإداري في العراق، ولكن بعد صدور الدستور العراقي الدائم لسنة 2005، فقد نصت المادة (100) منه على أن (يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن أمام القضاء).

فأصبحت جميع النصوص التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى بشأن أعمال أو قرارات إدارية معيّن غير دستورية، وهذا ما دعا

الفرنسي هذه الشروط والمبادئ بتقريره التعويض عن أضرار المعاهدات في عدة أحكام، منها حكمه الصادر في أكتوبر سنة 1976 والمتعلق بقضية تمتع زوجة أحد الممثلين الدبلوماسيين بالحصانة الدبلوماسية إستناداً إلى الاتفاقية المبرمة بين فرنسا

ومنظمة اليونسكو سنة 1954، فهذه الحصانة منعت صاحب الدار المؤجرة للسيدة المذكورة من طردها من العقار المؤجر رغم عدم دفعها للإجرة، مما دفع مالك العقار لرفع دعوى التعويض أمام مجلس الدولة الفرنسي، بسبب الأضرار التي لحقت به من جراء تطبيق الاتفاقية المذكورة.

حيث قضى مجلس الدولة في هذه القضية بأنه ما دام لم يظهر من الاتفاقية المذكورة، ولا من القانون الخاص بالتصديق عليها، ما يعفي من المسؤولية عن الأضرار التي قد تسببها للغير، ونظراً لكون الضرر المتحقق يتسم بالخصوصية والجسامة، فإن الدولة مسؤولة عن تعويض المضرور عما أصابه من ضرر من جراء الاتفاقية الدولية الموقعة بين فرنسا ومنظمة اليونسكو، إستناداً إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة⁽³⁰⁾.

المطلب الثاني

أساس مسؤولية الإدارة عن التعويض عن الأضرار الناتجة عن المعاهدات الدولية

لقد استند مجلس الدولة الفرنسي في اتجاهه القضائي بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن المعاهدات الدولية في حكمه الصادر سنة 1966، السابق ذكره، إلى مبدأ المساواة ما بين الأفراد في تحمل الأعباء والتكاليف العامة⁽³¹⁾، فمثل ما هم متساوون في التمتع بالحقوق، كذلك يجب أن يكونوا متساوين في تقاسم التكاليف والأعباء العامة، وقد استند المجلس على هذا المبدأ في تبرير التعويض عن أضرار المعاهدات الدولية، لأن النشاط الذي تقوم به الدولة المتمثل بتطبيق المعاهدة هو نشاط مشروع لا يمكن أن يرتب في جانبها الخطأ، الذي تشيد عليه فقط مسؤولية الدولة الخطئية، في حين ان إعتبارات العدالة تقتضي التدخل من قبل السلطة العامة لتعويض بعض الحالات التي لا يمكن أن تستوعبها نظرية الخطأ، حيث يكون النشاط مشروعاً ومحققاً للمصلحة العامة، فلا يعقل أن يتحمل الفرد لوحده وزر الأضرار التي ترتبت على ذلك النشاط الذي انتفع منه بقية أفراد المجتمع⁽³²⁾.

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الإدارة على أساس نظرية المخاطر أو المساواة أمام الأعباء العامة في حالات أخرى خارج إطار التعويض عن الأضرار الناتجة عن المعاهدات، ومن هذه

يتعلق بالامن العام للدولة ومصالحها العليا ، وهو اشارة ضمنية وغير صريحة الى ان الموضوع يتعلق بأعمال السيادة⁽³⁶⁾ .

الفرع الثاني

الموقف من أعمال السيادة في مصر

لقد كان المشرع المصري واضحاً في النص صراحة على عدم اختصاص محاكم مجلس الدولة المصري بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة ، وفقاً لما ورد في المادة (11) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة 1972 وقد إلتزمت محاكم القضاء الإداري في مصر بما أمر به المشرع⁽³⁷⁾ ، وهذا النص يخالف ما جاءت به المادة (97) من الدستور المصري لسنة 2014 النافذ ، التي تنص على أن (التقاضي حق مصون ومكفول للكافة و يحظر تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء (...)

وندعو المشرع المصري إلى معالجة كافة النصوص القانونية غير الدستورية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى أسوة بما قام به المشرع العراقي عندما ألغى مثل تلك النصوص ، إحتراماً للدستور واتساقاً معه، وكذلك صوتاً لحقوق الأفراد وحررياتهم، وعندئذ سوف يستطيع القضاء الإداري المصري النظر بأعمال السيادة والحكم بمسؤولية الإدارة عن تعويض الأضرار الناجمة عنها ، بما فيها المعاهدات الدولية ، إقتداء بما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن ، كما بينا ، وكذلك يمكن الإستفادة من تجارب بعض الدول في هذا الشأن ، ومنها إسبانيا التي أصدرت قانون 1998/7/13، والذي منحت المادة الثانية منه القاضي الإداري حق الرقابة على أعمال السيادة وتقرير التعويض عنها بشكل واضح وصريح⁽³⁸⁾.

الخاتمة

بعد ختام هذا البحث في موضوع حدود سلطة القاضي الإداري في التعويض عن الأضرار الناتجة عن المعاهدات الدولية، يمكن لنا أن نسجل النتائج والتوصيات التي أثمرت عنه، وكما يأتي:

أولاً: الاستنتاجات

1- ان القاضي الإداري لا يستطيع أن يحكم بالتعويض عن المعاهدة الدولية إلا إذا دخلت ضمن نطاق الشرعية الإدارية ، وأصبحت جزء من التشريع الداخلي للدولة، وذلك بعد إستيفائها للإجراءات الدستورية اللازمة لذلك حسب دستور كل دولة .

المشرع العراقي إلى تعديل هذه الأوضاع غير الدستورية بإصداره قانون رقم (17) لسنة 2005 ، قانون إلغاء النصوص القانونية التي تحظر على القضاء سماع الدعاوى، حيث ألغى هذا القانون كل تلك النصوص المخالفة للدستور ، بما فيها تلك التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى المتعلقة بأعمال السيادة، ومن ثم أصبح الطريق أمام القضاء الإداري العراقي سالكا وواضحاً في البدء بتطبيق مرحلة تقرير مسؤولية الإدارة عن تعويض الأضرار الناتجة عن المعاهدات الدولية ، وفقاً لما وضعت مجلس الدولة الفرنسي من أحكام.

أما عن موقف القضاء الإداري في العراق ، فاننا نجد أن القضاء العادي كان أسبق منه في الإلتزام بحصانة

أعمال السيادة ، عندما كان العراق من دول القضاء الموحد قبل صدور قانون رقم 106 لسنة 1989 المذكور ، وكان ذلك في قضية تتعلق بنزع الجنسية العراقية عن أحد المواطنين بحجة أن المدعي المولود في العراق هو أجنبي وقد ترك البلد من وقت طويل وهو من أب أجنبي غير مولود في العراق ، حيث دفع وكيل المدعي بأن نزع الجنسية ليس عملاً سيادياً ، وقد أيدت محكمة البداية ذلك ، الا أن محكمة التمييز رفضت هذا الدفع واعتبرت أن اسقاط الجنسية عملاً من أعمال السيادة ، وكانت هذه المحكمة قد أصدرت في تاريخ 1975/1/22 ، قراراً اخر يقضي بأن مسألة منح الجنسية تعتبر عملاً سيادياً ، علماً ان هذا التكييف غير مطابق لما درج عليه الفقه والقضاء من مفهوم لأعمال السيادة .

أما عن القضاء الإداري في العراق ، فيلاحظ ندرة الأحكام الصادرة عنه المتعلقة بأعمال السيادة ، والسبب يعود أولاً الى كثرة الاستثناءات التي أوردها المشرع العراقي في كثير من القوانين التي كانت تمنع المحاكم من سماع الدعاوى المتعلقة بتنفيذ تلك القوانين ، وهذه الاستثناءات كانت من الكثرة على ولاية القضاء في نظر النزاعات الإدارية بحيث أصبحت هي القاعدة والولاية المذكورة هي الاستثناء .

اما السبب الثاني ، فهو النصوص التشريعية الصريحة التي ذكرناها ، والتي كانت تمنع القضاء الإداري من النظر في اعمال السيادة وفق ما يعرف بالتحصين التشريعي لأعمال الإدارة من رقابة القضاء⁽³⁵⁾ .

و يوجد هناك قرار أصدرته محكمة القضاء الإداري في 25 / 2 / 1992، والذي يتعلق بالطعن في قرار الإدارة بمنع شخص من السفر خارج العراق ، حيث ذكرت المحكمة أن المنع المذكور

- 2- تدرج مجلس الدولة الفرنسي بقضائه الخلاق والمبدع والمتوازن في الوصول إلى مرحلة إقرار المسؤولية المباشرة والصريحة للإدارة عن أضرار المعاهدة، فقد إنتقل من أسلوب التقويض من نطاق اعمال السيادة وتقليل مساحتها ، إلى فكرة العمل المنفصل عن المعاهدة، أي العمل الذي تستمد الإدارة سلطة إصداره من نصوص المعاهدة دون ان يؤدي إلى إنشاء علاقة دولية جديدة، بحيث يقتصر أثره على النطاق الداخلي للدولة، إذ أخضعه المجلس إلى رقابته ، بعد ان كان يعده إمتداداً للعمل السيادي ومشمولاً بحصانته من الرقابة.
- 3- ان مسؤولية الدولة عن القوانين التي أقرها مجلس الدولة الفرنسي لأول مرة سنة 1983 في قضية (لا فلوريت) ، كانت بداية التفكير في نقل نظامها إلى نطاق المسؤولية عن أعمال السيادة ، وبالذات عن المعاهدات الدولية ، لكون كل من القوانين والمعاهدات تمثل نشاطاً مشروعاً للدولة ولا يرتب الخطأ في جانبها ، ويمكن أن يحكم عنها بالتعويض استناداً إلى مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة، وفعلاً هذا ما أخذ به المجلس في سنة 1966 ، في قضية شركة الراديو الفرنسية المذكورة.
- 4- يمكن للقاضي الإداري أن يحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن المعاهدة الدولية التي دخلت في النظام القانوني الداخلي للدولة ، إذا لم يبين من نصوص المعاهدة أو قانون التصديق عليها نية المشرع الصريحة أو الضمنية في رفض التعويض عنها، ويكون التعويض فقط عن الضرر الذي يتسم بالخصوصية دون الضرر العام مضافاً إلى وجوب أن يتصف الضرر بالجسامة الإستثنائية ، بحيث يخرج عن الحد المعقول الذي يمكن أن يتحملة الفرد نتيجة عيشه في المجتمع.

ثانياً: التوصيات

- 1- ندعو القضاء الإداري في العراق إلى الأخذ بهذا الاتجاه القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في التعويض عن أضرار المعاهدات الدولية ، بعدما ألغى المشرع العراقي النصوص القانونية التي كانت تمنع المحاكم من الرقابة على أعمال السيادة لعدم دستوريتها ، كما وندعو المشرع المصري إلى الإقتداء بالمشرع العراقي باتخاذ نفس الخطوة تجاه النصوص غير الدستورية التي تمنع قضاءه الإداري من النظر في أعمال السيادة ، ومن ثم فسح المجال أمام هذا القضاء للأخذ بهذا النوع من المسؤولية.
- 2- ندعو المشرع العراقي إلى التدخل تشريعياً وتحديد المنزلة القانونية للمعاهدة الدولية بشكل صريح ومباشر، بعد سكوت المشرع عن بيان ذلك، وأن يجعل المعاهدة بمنزلة أعلى من القانون العادي ، ودون منزلة الدستور، حتى لا تستطيع السلطة التشريعية إلغائها بقانون ، مما يساعد على استقرار وحماية الإلتزامات الدولية للدولة العراقية من جهة، وكذلك لتعزيز جدية وحرص السلطات المختصة بتمحيص ودراسة المعاهدة الدولية بعناية قبل إقرارها والمصادقة عليها ومن ثم تحولها إلى تشريع داخلي يسمو على القوانين التي تضعها السلطة التشريعية من جهة أخرى .

الهوامش

- (1) العياض، عادل، أعمال السيادة والرقابة القضائية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2022، ص41.
- (2) أبو هيف، د. علي صادق القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2015، ص402-405.
- (3) ابو هيف ، د. علي صادق ، المرجع السابق، ص416-417.
- (4) المادة (55) من الدستور الفرنسي لسنة 1958 النافذ.
- (5) علوان، د. باسم غناوي ، نفاذ المعاهدة الدولية في النظام القانوني الوطني وأثره على سيادة الدولة، بحث منشور في مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية ، العدد التاسع عشر، 2023، ص193.
- (6) داير ، د.عبد الفتاح ساير ، نظرية أعمال السيادة، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مطبعة جامعة القاهرة، 1955، ص716.
- (7) المادة (151) من الدستور المصري لسنة 2014 النافذ.
- (8) العاني، د. وسام صبار ، القضاء الإداري، مكتبة السنهوري، بغداد، 2020، ص16-17.
- (9) خاطر ، ينظر د. شريف يوسف ، مسؤولية الدولة عن القوانين، بحث منشور في مجلة البحوث الاقتصادية والقانونية، العدد (54) أكتوبر 2013، ص372 وما بعدها.
- (10) داير ، د. عبد الفتاح ساير ، مرجع سابق، ص614-615.
- (11) كرفاوي ، أحلام وفايزة، حدود الرقبة القضائية على أعمال الحكومة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور- الجلفة، 2020، ص43.
- (12) العياض ، عادل ، مرجع سابق، ص42.

- (36) حكم محكمة القضاء الإداري ، العدد 21 / قضاء إداري / 91، جلسة 15/2/19992 (غير منشور)، أشار إليه وسن حميد رشيد ، المرجع السابق ، ص 513 .
- (13) عمر ، د. حمدي علي ، الإتجاهات الحديثة في الرقابة على أعمال السيادة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص144-145.
- (14) داير ، د. عبد الفتاح ساير ، مرجع سابق، ص648 وما بعدها.
- (15) عمر ، د. حمدي علي ، مرجع سابق، ص149.
- (16) تنظر المادة (26) من الدستور الفرنسي لسنة 1946.
- (17) تنظر المادة (55) من الدستور الفرنسي لسنة 1958 النافذ.
- (18) داير ، د. عبد الفتاح ساير ، مرجع سابق، ص 668-669.
- (19) عمر ، د. حمدي علي ، مرجع سابق، ص150.
- (20) تنظر المادة (6) والمادة (13) من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان وحرياته الأساسية لسنة 1950.
- (21) عمر ، د. حمدي علي ، مرجع سابق، ص156-157.
- (22) خاطر ، د. شريف يوسف ، مرجع سابق، ص388 وما بعدها.
- (23) رشيد، كارزان ، مسؤولية الدولة عن القوانين، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، العدد 64، ج3، ص353-354.
- (24) عمر ، د. حمدي علي ، مرجع سابق، ص151 وما بعدها.
- (25) خاطر ، د. شريف يوسف ، مرجع سابق، ص377 وما بعدها.
- (26) عمر، د. حمدي علي عمر، مرجع سابق، ص154.
- (27) ابو العينين ، د. محمد ماهر ، التعويض عن أعمال السلطات العامة في قضاء وإفتاء مجلس الدولة في مصر، مطبعة كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2008، ص64.
- (28) راضي ، د. مازن ليلو ، أصول القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2016، ص469.
- (29) خاطر ، د. شريف يوسف ، مرجع سابق، ص249 وما بعدها.
- (30) أورد الحكم خاطر، د. شريف يوسف ، المرجع السابق، ص384-385.
- (31) خضر، د. طارق فتح الله ، القضاء الإداري، قضاء التعويض، دار النهضة العربية، القاهرة 2017 .
- (32) راضي ، د. مازن ليلو راضي، مرجع سابق، ص474.
- (33) راضي ، د. وسام صبار ، مرجع سابق، ص339.
- (34) تنظر المادة (4) من قانون السلطة القضائية رقم (26) لسنة 1963، وكذلك المادة (10) من قانون التنظيم القضائي رقم (160) لسنة 1979.
- (35) رشيد ، وسن حميد، الرقابة على أعمال السيادة ، دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثاني ، السنة الثانية عشرة 2020 ، ص512-513 .
- أولاً : المؤلفات والرسائل والبحوث
- ابو العينين ، د. محمد ماهر ، التعويض عن أعمال السلطات العامة في قضاء وإفتاء مجلس الدولة في مصر، مكتبة كلية الحقوق في جامعة القاهرة، 2008 .
 - أبو هيف ، د. على صادق ، القانون الدولي العام، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 2015.
 - العاني ، د. وسام صبار ، القضاء الإداري، مكتبة السنهوري، بغداد، 2020.
 - العياض ، عادل ، أعمال السيادة والرقابة القضائية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة ، 2022 .
 - خاطر ، د. على شريف يوسف ، المسؤولية عن القوانين، بحث منشور في مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية ، العدد (54) أكتوبر 2013.
 - خضر، د. طارق فتح الله ، القضاء الإداري، قضاء التعويض، دار النهضة العربية، القاهرة 2017 .
 - داير ، د. عبد الفتاح ساير ، نظرية أعمال السيادة ، دراسة مقارنة في القانونين المصري و الفرنسي، مطبعة جامعة القاهرة ، 1955.
 - راضي ، د. مازن ليلو ، أصول القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية ، 2016 .
 - رشيد ، كارزان ، مسؤولية الدولة عن القوانين، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية العدد(64) ج3.
 - رشيد، وسن حميد، الرقابة على أعمال السيادة ، دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم السياسية ، العدد الثاني ، السنة الثانية عشرة ، 2020 .
 - علوان ، د. باسم غناوي ، نفاذ المعاهدة الدولية في النظام القانوني الوطني وأثره على سيادة الدولة، بحث منشور في

ثانيا : التشريعات

- مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية، العدد 19، 2023.
- عمر ، د. حمدي علي ، الأتجاهات الحديثة في الرقابة على أعمال السيادة ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
- كرفاوي ، أحلام و فايزة ، حدود الرقابة القضائية على أعمال الحكومة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة زيان عاشور - الجلفة ، 2020 .
- الدستور العراقي لسنة 2005.
- الدستور الفرنسي لسنة 1958
- الدستور الفرنسي لسنة 1946
- الدستور المصري لسنة 2014.
- الإتفاقيه الأوربية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية لسنة 1950.
- قانون السلطة القضائية رقم (26) لسنة 1963 في العراق.
- قانون التنظيم القضائي رقم (160) لسنة 1979 في العراق.
- قانون إلغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى رقم (17) لسنة 2005 في العراق.
- قانون مجلس الدولة رقم (47) لسنة 1972 في مصر.