AL-NAHRAIN UNIVERSITY
COLLEGE OF LAW
ISSN:3006- 0605 DOI:10.58255

الأثار القانونية لعدول مجلس الدولة عن احكامه واثره على استقرار القضاء الاداري

The legal consequences of the state councils reversal of its rulings and its impact on the stability of the administrative judiciary

أم.د. اكرام جبر حسن
جامعة سومر/ كلية القانون
Assist. Prof. Dr. Ekram jabber Hassan
University of summer/ College of Law
akram212jabr@gmail.com

This work is licensed under a
Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0)

المستخلص يعتبر القضاء الاداري بأنه قضاء اجتهادي إنشائي بسبب أن القانون الاداري قانون غير مقنن على الرغم من وجود تشريعات متفرقة في القضايا الادارية، فالمبادئ القانونية العامة والمستقرة في احكام مجلس الدولة هي استخلاص للحلول القانونية الواجبة التطبيق على المنازعات الادارية المعروضة على القضاء، إلا أن تلك الاحكام والتي سبق وان اصدرها مجلس الدولة قد لا تكون منسجمة مع النص القانوني النافذ في مجتمع ما وفي زمان محدد أو قد لا تواكب المستجدات التي تطرأ على اساليب النشاط الاداري، لهذا نجد أن مجلس الدولة يحق له العدول عن احكامه السابقة وتغييرها بحكم جديد وذلك من اجل الحفاظ على عمل الادارة بصورة منتظمة وبما يحقق المصلحة العامة والخاصة والتي تمثلت باستقرار المراكز القانونية والحفاظ على الحقوق المكتسبة للأفراد، فالسلطة الادارية ملزمة بعدم المساس بتلك الحقوق الا بما يتوافق مع القواعد القانونية النافذة ويحقق المصلحة العامة.

الكلمات المفتاحية: العدول القضائي، احكام مجلس الدولة، البنية التأويلية للقضاء، استقرار المراكز القانونية.

Abstract

Administrative judiciary is considered a constructive judiciary because administrative law is an uncodified law despite the existence of scattered legislation in administrative cases. The general legal principles established in the rulings of the state Council are a deduction of the legal solutions that must be applied to administrative disputes brought before the judiciary. However, those rulings, which were previously issued by the state council, may not be consistent with the legal text in force in a given society at a specific time or may not keep pace with developments in the methods of administrative activity. Therefore, we find that the state council has the right to revoke its previous rulings and change them with a new ruling in order to maintain the regular operation of the administration and to achieve the public and private interest, which is represented by the stability of legal positions and the preservation of the acquired rights of individuals. The administrative authority is obligated not to infringe on these rights except in a manner that is consistent with the applicable legal rules and achieves the public interest.

Key words : Judicial review, provisions of the state council, the interpretive structure of the judiciary, stability of legal centers.

المقدمة

لا تقتصر وظيفة مجلس الدولة على تطبيق القانون بل تمتد الى خلق وانشاء القاعدة القانونية واصدار حكم قضائي في النزاع المعروض امامه، وتتسم احكامه بحجية الشيء المقضي به إذ لا يحق لأي طرف الطعن بها بأي شكل من الاشكال لأنها باتة وملزمة، إلا أن ذلك لا يعني ابدية تلك الاحكام، فاجتهادات مجلس الدولة مرنة تبررها الرغبة في التكيف مع ما يستجد من قضايا الادارة ومنازعاتها، هذا الامر دفع مجلس الدولة الى العدول او التحول عن احكامه السابقة واستبدالها بحكم جديد استجابة للتغيرات التي تحدث بعد صدور الحكم لكي تتوافق مع النصوص القانونية النافذة والمبررات التي تستدعي ذلك التغيير. ويترتب على فكرة العدول اثراً كالتغيير في البنية التأويلية للقضاء الاداري وعدم استقرار المراكز القانونية للأفراد، إلا أن القضاء الاداري اجتهد وتوفق في صياغة نوع من الموازنة بين العدول عن الاحكام القضائية الادارية السابقة وضمان استقرار مراكز الافراد القانونية والحفاظ على حقوقهم المكتسبة.

اهمية الموضوع: تتحدد الاهمية العلمية لهذا الموضوع في ايضاح الاثار القانونية لعدول مجلس الدولة عن احكامه والتي سبق وأن اصدرها، وما ان كان لمجلس الدولة صلاحية العدول عن احكامه وفق القانون أو عدم وجود تلك الصلاحية، ومدى تأثير العدول على استقرار القضاء الإداري من حيث حماية حقوق الافراد المكتسبة وتحقيق قدر من الاستقرار في تعاملاتهم القانونية وضمان الثقة بالمؤسسة القضائية.

اشكالية البحث: أن اثار عدول مجلس الدولة عن احكامه يتضمن العديد من الاشكاليات ويمكن تحديدها في النقاط الآتية، وهذا ما سوف يتم الاجابة عنها في طيات البحث تبعاً:

١- ما هو مفهوم العدول القضائي لمجلس الدولة عن احكامه من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية؟

٢- ماهي الاسباب التي تجيز لمجلس الدولة بالعدول عن احكامه السابقة؟

٣- هل ثمة فرق بين العدول القضائي وغيره من المصطلحات المشابهة له كالاجتهاد والتفسير القضائي؟

٤- ما هو الاساس القانوني لعدول المحكمة الادارية العليا في العراق عن احكامها السابقة؟

٥- ماهي الاثار القانونية لعدول مجلس الدولة عن احكامه القضائية وأن هذا التساؤل ينطوي على تساؤلات اخرى فيما يخص تأثيره على استقرار القضاء الاداري فهل يعد العدول تحول في البنية التأويلية للقضاء الإداري، وهل يكون العدول سبب لعدم استقرار المراكز القانونية للأفراد؟

منهجية البحث: اعتمدت الدراسة على منهجين أساسيين، هما المنهج التحليلي والمنهج الوصفي، لمعرفة الآراء والاتجاهات الفقهية والتطبيقات القضائية بهذا الشأن وكذلك تحليل النصوص القانونية فيما بين نطاق الدول محل الدراسة من اجل اعطاء اجابة واضحة للتساؤلات التي طرحت في ثنايا البحث.

هيكلية البحث: بالنظر لطبيعة موضوع (عدول مجلس الدولة عن احكامه واثره على استقرار القضاء الاداري)، وما يحظى به من اهمية كبيرة، فسوف نقسم البحث الى مبحثين وفقاً للآتي في المبحث الأول نوضح فيه، مفهوم عدول مجلس الدولة عن احكامه، وهو مقسم على مطلبين، في المطلب الأول نوضح

فيه تعريف العدول القضائي، أما في المطلب الثاني نبحث فيه عن الاساس القانوني لاختصاص مجلس الدولة عن احكامه، وفي المبحث الثاني نبين الاثار القانونية لعدول مجلس الدولة عن احكامه، وسيقسم على مطلبين: في المطلب الأول نتكلم عن العدول كتحول في البنية التأويلية للقضاء الإداري، أما في المطلب الثاني فيتناول اثر العدول كسبب لعدم استقرار المراكز القانونية .

المبحث الاول

مفهوم عدول مجلس الدولة عن احكامه

لا يقتصر دور القضاء الاداري على الجانب التقييدي فقط، بل يمتد ليكون قضاءً إنشائياً يركز على استنباط المبادئ أو تفسير النصوص القانونية في الحالات التي تفتقر إلى الوضوح أو عندما تطرأ تغييرات على الظروف الموضوعية والواقعية. استناداً إلى ذلك، قد يجد القضاء نفسه مضطراً إلى تجاوز رأي قضائي سابق أو العدول عنه لصالح رأي مختلف، في حال توفرت أسباب مادية أو تشريعية تبرر هذا التحول، لهذا سوف نوضح مفهوم العدول وبيان ذاتيته في المطلب الاول، ومن ثم يتوجب علينا التعرف على الاساس القانوني لعدول مجلس الدولة عن احكامه في نطاق الدول محل الدراسة في المطلب الثاني، وفق الاتي:

المطلب الأول

تعريف العدول القضائي

لبيان التعريف بالعدول فأنه يتوجب علينا ايضاح معنى العدول في احكام القضاء الاداري وبيان ذاتيته من حيث الوقوف على الاسباب والمبررات والتي تقود القضاء للعدول عن احكامه، ثم نبين اوجه الشبه والاختلاف عن غيره من المفاهيم والمصطلحات المشابهة له، إذاً فلابد من تسليط الضوء على ذلك من خلال فرعيين، نوضح في الفرع الأول معنى العدول، ونبين في الفرع الثاني ذاتية العدول وتمييزه عما يشتبه به من مصطلحات قانونية.

الفرع الأول

معنى العدول القضائي

لغرض الإحاطة بتعريف العدول القضائي، يستلزم منا بيان معناه في اللغة والاصطلاح وعلى النحو الآتي:

أولاً: المعنى اللغوي للعدول حتى نصل الى المعنى اللغوي لمصطلح العدول، سنبين ذلك من جانبين وهما:

١- **في اللغة العربية** العدول مأخوذ من عدل يعدل عدلاً وعدالة[١]، العدول بمعنى عدل أي أنصف وكان عادلاً أو عدل في الأمر[٢]، استقام فيه وعدل عن الطريق حاد أو مال عنه، عدل إليه أي رجع[١]، وقوله

[١]- أبو الحسين احمد ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، الطبعة ٢، دار الفكر العربي، بيروت، ٤/٢٤٦

[٢] - أبو الحسين احمد ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ١/٦٥١.

تعالى (وممن خلقنا أمة يهدون بالحق وبه ويعدلون)[٢]، بمعنى يعملون ويقضون، فالعدول هو الرجوع، أي ابداء ارادة معاكسة ينوي فيها الفاعل أبداء أرادة الرجوع عن ارادته وسحبها، مثال الرجوع عن ايجاب أو عن رضا، كفاعل عمل قضائي في القرار اللاحق الذي يلغي بموجبه قراره الأول، أي تغيير الرأي.

٢-**في اللغة الانكليزية** وفي مجال اللغة الانكليزية يقابل مصطلح العدول مصطلح (0verule)، والذي يعني الغاء أو نسخ أو ابطال مفعول شيء أو قوته، أو بمعنى الغاء القرار أذا تلاه قرار مناقض صادر من المحكمة نفسها أو من محكمة أعلى منها في الموضوع، أو اعتماد حل مخالف لتلك الحلول المعتمدة سابقاً[٣].

ثانيا: المعنى الاصطلاحي للعدول من أجل بيان التعريف الاصطلاحي للعدول، لابد من توضيح ذلك في الاصطلاح التشريعي أو القانوني فضلاً عن الاصطلاح الفقهي والذي يعبر عن تعريفات فقهاء القانون الدستوري والاداري من أجل الوقوف على معنى العدول، وهذا ما سوف نتناوله تبعاً وكالآتي:

١-**المعنى الاصطلاحي للعدول تشريعاً** تخلو التشريعات الادارية المقارنة من تعريف للعدول القضائي، والسبب في ذلك ان المشرع يتجنب- في الغالب- الولوج في التعريفات، تاركاً ذلك للميدان الفقهي؛ لكي لا يتسبب التعريف في تمادى القضاة في العدول عن الاحكام السابقة، مما يوثر على استقرار المعاملات وهدر لحقوق الافراد وحرياتهم وبالتالي صعوبة توحيد قرارات المحاكم، ومع ذلك نجد أن العدول القضائي كمصطلح أو مفهوم قد ورد في متن التشريع المدني العراقي ونذكره على سبيل الاشارة، فالمادة (١٣/ اولاً) من احكام قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٠، فقد نصت على أن (تختص الهيئة العامة لمحكمة التمييز ما يحال عليها من إحدى الهيئات إذا رأت العدول عن مبدأ قررته أحكام سابقة). يتضح أن المشرع المدني عالج مسالة العدول القضائي في حال تراجع الهيئة العامة في محكمة التمييز عن احكامها السابقة والتي استقر العمل عليها مدة من الزمن في الحالات المشابهة، أو عدول المحاكم الادنى درجة للأحكام التميزية السابقة. مثال هذا ما ورد في أحدى قرارات محكمة التميز الاتحادية في العراق على أن (قضاء الهيئة العامة في محكمة التمييز واجب الاتباع في الحالات المشابهة لما ورد فيه..)، ووضحت محكمة التميز الاتحادية رأيها في عدّ احكام الهيئة العامة واجبة الاتباع، والزم المشرع العراقي محكمة التمييز الاتحادية بهيئتها أن تصدر تفسيراً للتطبيق الملائم للقانون وينشر في الجريدة الرسمية، من اجل تحقيق الوحدة في التطبيق القضائي والحفاظ على وحدة القضاء وتجنب اصدار احكام قضائية متناقضة ومتعارضة في ذات المنازعة الواحدة.

---

[١] – الخليل بن أحمد الفراهيدي، العين، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ٢٠٠٧، ٢/١١؛ أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي، جمهرة اللغة، الطبعة ١، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٧، ٢/٦٦٣

[٢]– سورة الاعراف، الآية ١٨١

[٣]– حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، الطبعة ٥، مكتبة لبنان، بيروت، ٢٠٠٨، ص٥٠٤.

٢- **المعنى الاصطلاحي للعدول قضاءً** بحدود ما أطلعنا عليه من قرارات قضائية فلم نجد تعريفاً لمصطلح العدول لا في القضاء العراقي ولا في القضاء المقارن، فترك مهمة التعريف للفقه القانوني، إلا ان موقف القضاء العراقي من العدول القضائي غير محدد، فنجده من جانب يؤكد على ضرورة الالتزام بما أستقر عليه قضاء مجلس الدولة (المحاكم الادارية العليا)، ومن جانب أخر يستعين بإجراء العدول القضائي بسبب أن انتهاج مسلك المحاكم الادارية العليا قد يتعارض مع مبادئ العدالة والانصاف[١].

٣- **المعنى الاصطلاحي للعدول القضائي فقهاً** تقدم القول بأنّ المشرع العراقي والمقارن لم يضع تعريف لمصطلح العدول القضائي، إلا أنّ ذلك لم يكن حجرة العثرة أمام فقهاء وشرّاح القانون الإداري، فقد وردت العديد من التعاريف لإيضاح المقصود بمصطلح العدول، وعلى الرغم من ذلك فأن تلك التعاريف وردت مختلفة في التراكيب والصياغة إلا أنهّا متفقة في المعنى، وفي هذا الصدد عُرّف بعض الفقه الفرنسي بأنّ (العدول القضائي يكون في كل حالة تختلف فيها محكمة النقض الفرنسية في تفسير قانون سبق وأن التزمت به تلك المحكمة في قضايا مماثلة)[٢]، وعرف من قبل البعض من الفقه المصري بأنه (العدول عن المبادئ التي قررها القضاء في احكام سابقة له)[٣]، أما في العراق فقد عرّفَ العدول بأنه (تغيير اتجاهات المحكمة القضائية وتبني حلّ أو مبدأ جديد متناقض مع مبدأ سابق تبنته لأسباب سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية أو قانونية أو فقهية)[٤]، وعُرّف أيضاً (التبدل في الحلول القضائية التي تصدرها المحاكم العليا بصورة مبادئ قانونية بسبب تغير الظروف الواقعية لا التشريعية مما يتطلب ان يتسم بالوضوح وتصدره بموجب سلطتها وفق القوانين المحددة لاختصاصاتها)[٥]،وهناك من يعرف العدول بأنه (التغيير في الرأي أو الاتجاه من قبل المحكمة، وذلك بمناسبة نظر الاخيرة للمنازعة المعروضة على القضاء)[٦]. نستدرك من التعاريف السالفة الذكر، أنّ العدول القضائي يتضمن ثلاث معاني: الاول، التخلي من قبل الجهات

---

[١] – د. حامد شاكر الطائي، العدول عن الاجتهاد القضائي –دراسة قانونية تحليلية مقارنة، ط١، بدون مكان الطبع، المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٨ ، ص١٦٢.

[٢] – من الجدير بالذكر: أن التشريعات الاجرائية العربية قد اختلفت في اطلاق التسمية المناسبة لمصطلح (العدول) فنجد أن المشرع العراقي والمصري والسوري وكل التشريعات الإجرائية في دول الخليج استخدمت مصطلح العدول عند أشارتهم اليه إذ استخدموا عبارة (إذا رأت العدول عن مبدأ)، أما المشرع الاردني فقد ذكر مصطلح (إذا أردت أن تخالف مبدأ مقرراً)، أما المشرع الجزائري فقد أشار إلى تسمية أنفرد بها ألا وهي (التغيير في الاجتهاد القضائي)، اشار اليه: شفارة لخضر، دور الاجتهاد القضائي في تطوير النصوص القانونية، اطروحة دكتوراه قدمت لجامعة أبن خلدون تيارت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٢٣، ص١٨٨

[٣]– د. عبد الحفيظ علي الشيمي، التحول في احكام القضاء الدستوري – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص٢٤.

[٤]– د. احمد طلال عبد الحميد البدري، العدول القضائي ليس طريقاً للطعن بالأحكام القضائية الباتة، ٢٠٢٣، مقال منشور على الموقع الالكتروني : www. https:// annabaa.org، تمت زيارة الموقع بتاريخ ١٨/٨/ ٢٠٢٥.

[٥]– د. زينب كريم سوادي، الأثار المترتبة على عدول القضاء الاداري، بحث منشور في مجلة icomus،انطاليا، ٢٠٢١، ص٣٧١.

[٦]–د. حامد شاكر محمود الطائي، العدول عن الاجتهاد القضائي، مرجع سابق، ص١٦٣.

القضائية ذاتها عن اجتهاد سبق وان اعتمدت عليه، والثاني تبني حكم متناقض للحكم الذي سبق وان اخذت به، واخيراً، يعني تغيير المسار في طريقة إصدار الأحكام.

ووفقاً لما سبق من تعريفات، يمكن لنا تعريف العدول القضائي وبشكل اكثر دقة بأنّه (اصدار تفسير جديد للقاعدة القانونية يكون بصيغة الحكم القضائي، بمعنى اخر ابدال حكم قضائي قديم بحكم جديد يتضمن انشاء مبدأ قانوني جديد يتلاءم مع مستجدات الحياة بكل جوانبها) .

الفرع الثاني

ذاتية العدول القضائي

لكي نتعرف على ذاتية العدول القضائي لابد من معرفة الأسباب التي تسمح للقضاء الاداري بالعدول عن احكامه السابقة، ومن ثم تسليط الضوء على أوجه الشبه والاختلاف ما بينه وبين المصطلحات الأُخرى، فقد يختلط مفهوم العدول مع مفاهيم أُخرى كالاجتهاد والتفسير القضائي، وهذا ما سوف نبحثه في الفقرات الاتية:

أولاً: اسباب العدول أن العدول القضائي ظاهرة قضائية حديثة لا يجوز التوسع فيه وإنما يتم اللجوء إليه بنطاق محدود جداً، لكونه استثناء مقرر لفكرة استقرار المبادئ القضائية تبرره اسباب معينة، وهي:

١- **تغيير النظرة الفلسفية للقانون:** إذا كانت القاعدة القانونية القائمة لا تتطابق مع المستجدات التي تطرأ على المجتمع بسبب التقدم التكنلوجي والذي يلقي بضلاله على انماط النشاط الإداري هذا من جانب، وتغير اوضاع المجتمع سياسياً واقتصادياً واجتماعياً من جانب أخر[١]، فهنا يبرز دور القاضي الاداري ليبتكر مبدأ قضائي جديد من النص التشريعي النافذ فيعطي تفسير جديد له ملائم للمتغيرات الواقعة، أي أن القضاء يستخدم وسيلة العدول عن احكامه القضائية السابقة وتغييرها بأحكام جديدة؛ لأن ثبات المبدأ القضائي واستقراره يجعل من الحكم القضائي حكماً منعدماً لا يتناسب مع متغيرات الحياة العصرية[٢].

٢- **وسيلة لتفادي انكار العدالة:** لا يحق للقضاء الامتناع عن اصدار حكم قضائي في القضية الماثلة أمامه في حال عدم وجود نص قانوني أو في حال غموض او قصور تلك النصوص[٣]، فالمشرع الإداري عندما يضع قاعدة قانونية يقوم بصياغتها بصورة عامة مطلقة لمواجهة كافة

---

[١]- د. محمود سامي جمال الدين، الرقابة على اعمال الادارة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٢، ص١٣٥.

[٢]- د. موريس نخلة، المختار في الاجتهاد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨، ص٢٣؛ عبد الرحمن اللمتوني، الاجتهاد القضائي والأمن القانوني، بحث منشور في مجلة الملحق القضائي، المملكة المغربية، العدد ٤٦، ص٤

[٣]- المادة (٣٠) من قانون المرافعات المدنية العراقية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل والتي نصت (لا يجوز لأي محكمة أن تمتنع عن الحكم بحجة غموض القانون أو فقدان النص أو نقصه وإلا عد القاضي ممتنعاً عن الحكم بحجة غموض القانون أو فقدان النص أو نقصه وإلا عدّ القاضي ممتنعاً عن أحقاق الحق، ويعد ايضاً التأخير غير المشروع عن اصدار الحكم امتناعاً عن احقاق الحق).

القضايا أو المنازعات التي تقع مستقبلاً[١]، أي أن النص التشريعي يحتمل أكثر من معنى لهذا القاضي الاداري يمارس دوره الانشائي إذ يجتهد في خلق مبدأ قانوني جديد ويعدل عن مبدأ قانوني قديم ليطبقه على وقائع الدعوى المعروضة عليه[٢]، وعمل القاضي نابع من مقتضيات المصلحة العامة إذ يستند على قواعد استثنائية غير موجودة أو موجودة فعلاً لكن يعتريها القصور أو النقص مراعياً في ذلك تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد، فاختصاص القاضي الاداري بالدرجة الأولى هو قاضي مشروعية، لذا يكون له الحق بمراقبة التصرفات القانونية للإدارة بمناسبة ما يعرض عليه من منازعات ادارية ناتجة عن نشاطها، لهذا يضطر للعدول عن احكامه السابقة واستبدالها بأحكام قضائية جديدة[٣].

٣- **تصحيح اخطاء الاحكام القضائية السابقة**، قد يشوب الحكم القضائي الصادر من المحاكم الادارية العليا اخطاء شكلية وموضوعية، فالأخطاء الاخيرة لا يمكن تصحيحها لكونها صادرة من اعلى درجات التقاضي والتي تكون قراراتها باتة وملزمة فيكون من الصعب تصحيح تلك الاخطاء من الاحكام إلا بالعدول عن الاحكام القضائية السابقة[٤]، فعندما تعرض امام المحاكم الادارية العليا قضية مشابهة للقضايا السابقة يعدل عن الحكم السابق ويتبنى حكم جديد لكي يصحح تلك الاخطاء[٥]، فإذن العدول ما هو إلا وسيلة لتصحيح الأخطاء التي تعتري تلك الاحكام .

٤- **التطورات التشريعية:** أن صياغة اغلب التشريعات الادارية تكون بصورة عامة مطلقة لمواجهة كافة القضايا التي تقع مستقبلاً، إلا أن سرعة التطور في الانشطة الادارية يفوق خيال المشرع لحظه صياغته لتلك التشريعات، لذلك تكون تلك القواعد غير متلائمة مع التصرفات القانونية، لهذا يلجأ المشرع الاداري الى ادخال تعديلات جوهرية على النصوص القانونية التي تنظم العلاقات القانونية وبشكل ينسجم مع الوقائع المستجدة التي تخلقها تلك التطورات، هذه التغييرات توجب على القاضي الإداري مواكبتها لما فيها

---

[١]- د. محمد امين زيان، دور القاضي الاداري في صناعة القواعد القانونية، بحث منشور في المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، الجزائر، العدد ٤، ص٢٣٠.

[٢] - عبد الجليل مفتاح، دور القاضي الاداري وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها، بحث منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن خيضر، بسكرة، العدد ٢، ص١١٦.

[٣]- د. مصطفى عليوة فتح الباب، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، الكتاب الثاني، صياغة وتفسير التشريعات، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٢، ص٢٣٤-٢٣٥؛ راقية عبد الجبار علي، تأصيل دور القاضي في تكوين القاعدة القانونية، بحث منشور في المجلة العربية للفقه والقضاء، الامانة العامة لجامعة الدول العربية، العدد ٤٦، ٢٠١٥، ص١

[٤]- علي عبد الله العوادي، دور الاجتهاد القضائي في تعزيز وتطوير القانون الاداري، بحث مقدم في مؤتمر لرؤساء المحاكم الإدارية، بيروت،٢٠٠١، ص٤.

[٥]- د. محمد ماهر ابو العينين، المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا في مصر، دراسة تحليلية للاتجاهات الحديثة والمتطورة ومقارنتها بالاتجاهات القديمة، دار روائع القانون للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٣، ص١٧٨-١٧٩.

من تحقيق الاستقرار في المعاملات القانونية[١]، فعدول القاضي الإداري عن احكامه السابقة والتي أقرها في ظل ظروف معينة، وبسبب التعديلات التي طرأت على النصوص القانونية وتغير تلك الظروف هو بمثابة اعادة الحياة للنص التشريعي الاداري التي تجعله صالحاً للتطبيق[٢].

ثانياً: تمييز العدول عما يشتبه به من مفاهيم قانونية قبل الولوج في بيان أُوجه المفارقة ما بين العدول والاجتهاد والتفسير القضائي، لابد من تحديد مدلول كل منهما:

١- **تمييز العدول عن الاجتهاد القضائي** يتميز العدول عن الاجتهاد القضائي في جوانب عديدة، لذلك لابد من ايضاح معنى الاجتهاد القضائي ومن ثم بيان اوجه الشبه والاختلاف فيما بينهم:

أ/ تحديد معنى الاجتهاد القضائي أن الاجتهاد القضائي عرف أنه (الحل الذي تتخذه جهة قضائية في منازعة معروضة أمامها في حالة عدم وجود النص القانوني الواجب التطبيق أو غموضه أو عدم كفايته)[٣]، وعرف ايضاً (اضافات القضاء ونتائج جهودهم عند تفسير القواعد القانونية وسد القصور فيها أو تكملته، وايضاح الفاظ القواعد في حال غموضها أو ازالة التناقض الذي يعتري تلك القوانين)[٤]، ومن التعريفات اعلاه، نلاحظ أن الاجتهاد القضائي يستند إلى معيارين: المعيار العضوي والمعيار الوظيفي: الأول، يعني صدور الاجتهاد من سلطة قضائية متمثلة بالمحاكم والتي تفصل في القضايا المعروضة عليها، أما المعيار الوظيفي، فهو مجموع الأحكام الصادرة عن تلك الجهات القضائية وفقاً للقواعد والأحكام القانونية.

ب/ تمييز العدول عن الاجتهاد القضائي

١- أوجه الشبه بين العدول والاجتهاد القضائي:

أ- من حيث المضمون، أن كلتا الوسيلتين عبارة عن جهد تبذله الهيئة القضائية المختصة عند الفصل في القضية الماثلة امامها، مما يتوجب عليها انشاء مبدأ أو حكم قضائي ضمن السياق القانوني، وقد تكون النصوص القانونية غير موجودة اصلاً او موجودة ويشوبها الغموض او القصور، لذلك يتطلب من القضاء الاداري تحقيق التوازن بين الصالح العام والصالح الخاص للأفراد[٥].

---

[١]- د. مصطفى عليوة فتح الباب، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، مرجع سابق، ص٢٢٢- ٢٢٣.

[٢]- علي عبد الله العوادي، دور الاجتهاد القضائي في تعزيز وتطوير القانون الاداري ، مرجع سابق، ص٦.

[٣]- محمد أمقران بوشير، تغير الاجتهاد القضائي بين النص والتطبيق، بحث منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ج٤١، العدد٢، ٢٠٠٤، ص٥.

[٤] – شهرزاد شناق، الدور المنشئ للقاضي الإداري، رسالة ماجستير قدمت الى جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٢، ص٨٦.

[٥]- شفارة لخضر، دور الاجتهاد القضائي في تطوير النصوص القانونية (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص١٠.

ب- من حيث الغاية، تفعيل الفاظ او مفردات النصوص القانونية الغامضة وجعلها تنسجم مع وقائع الحياة الادارية المتجددة وغير المحدودة[١]، أو ايجاد الحل او المبدأ القضائي حتى في حال عدم وجود النص القانوني الذي يحكم النزاع القائم حينها يجب البحث في المصادر الاخرى للقاعدة القانونية إلا كان معرضاً للمسؤولية القانونية[٢].

ت- من حيث الاثر، لا يتم سريانهم بأثر رجعي وإنما الاثر المترتب عليهما يسري للمستقبل حفاظاً على حقوق الافراد ومراكزهم القانونية المكتسبة في ظل الحكم القديم[٣]، مما يضمن استمرارية وديمومة النصوص القانونية؛ لأن كلتا الوسيلتين تجعل من تلك التشريعات متلائمة مع الظروف الواقعية والمتغيرات التي تحيط بالمنازعة الادارية[٤].

٢- أوجه الاختلاف بين العدول والاجتهاد القضائي:

أ- أن السبب الدافع لعدول القضاء عن احكامه السابقة – كما اشرنا سلفاً- مختلفة فقد تكون نتيجة المستجدات التي تطرأ على المجتمع، او تعديل النصوص القانونية ..الخ، لذا يتوجب على القضاء العدول عن مبادئه القضائية القديمة واستبدالها بمبادئ قضائية جديدة[٥]، أما الدافع للاجتهاد القضائي لعدم وجود النص القانوني الواجب التطبيق أو غموضه أو عدم كفايته بل وحتى في حالة عدم ملائمة تلك النصوص لواقع الأفراد والمجتمع[٦].

ب- يتحدد نطاق العدول القضائي بالجهات القضائية العليا متمثلة بـ (مجلس الدولة الفرنسي والمصري والمحكمة الإدارية العليا في العراق) ويجب أن يلتزم القضاء في حال العدول عن احكامه السابقة الالتزام بالمبدأ القضائي الجديد في قضايا مماثلة مستقبلاً استناداً لقاعدة (لا عدول عن العدول)؛ وذلك احتراماً لحقوق الافراد المكتسبة وضماناً لتحقيق الاستقرار القانوني[٧]، أما نطاق الاجتهاد القضائي يصدر من كافة المحاكم وعلى اختلاف درجاتها إذ لا يتحدد بمحكمة معينة فتجري تغيير في تفسير القانون المطبق على الواقعة الماثلة امام القضاء حصراً[٨].

ت- يجب أن يتسم المبدأ القانوني في الحكم القضائي الجديد بصفة الثبات والاستقرار مدة زمنية معينة، أي أن عنصر الاستقرار والتكرار شرطاً أساسياً للعدول عن الاحكام القضائية القديمة، لهذا يجب أن يكون عدول القضاء عن احكامه

---

[١]- محمد أمقران بوشير، تغير الاجتهاد القضائي بين النص والتطبيق، مرجع سابق، ص٦.

[٢]- د.سامي جمال الدين، الدعاوي الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري(دعاوي الالغاء)،منشأة المعارف، الإسكندرية،١٩٩١،ص١٦٩.

[٣]- محمد أمقران بوشير، تغير الاجتهاد بين النص والتطبيق، مرجع سابق، ص٦.

[٤]- د.محمد عبد النباوي، تعميم الاجتهاد القضائي مساهمة في خدمة العدالة، بحث منشور في مجلة سلسلة الاجتهاد القضائي، مجلة فصلية تعني بالدراسات القانونية والعمل القضائي، المغرب، العدد الثاني، ٢٠١١، ص١٨.

[٥] – رزاق احمد العوادي، مقال منشور على الموقع الالكتروني: http://lawyers.gov.iq/en، تمت زيارة الموقع بتاريخ ٢٠٢٥/٤/٤

[٦]-د. طلال جميل شريف، دور الاجتهاد القضائي في حل المنازعات الإدارية، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، مجلد ٦٢، العدد الأول، ٢٠٢٣، ص٤.

[٧] – د. حامد شاكر محمود الطائي، العدول في الاجتهاد القضائي (دراسة قانونية تحليلية مقارنة)، مرجع سابق، ص١١.

[٨] – محمد أمقران بوشير، تغير الاجتهاد القضائي بين النص والتطبيق، مرجع سابق، ص٧.

السابقة بصورة تدريجية، أما الاجتهاد القضائي فنجده على النقيض من ذلك، لا يتطلب ثبات واستقرار الأحكام القضائية السابقة لنشأة اجتهاد قضائي جديد، أي أن عنصر الثبات والتكرار ليس شرطاً لإصداره[١].

٢- **تمييز العدول عن التفسير القضائي** يتميز العدول عن التفسير القضائي في عدة أمور، لهذا يجب ايضاح معنى التفسير القضائي ومن ثم بيان اوجه الشبه والاختلاف بينهم:

أ/ تحديد معنى التفسير القضائي أن التفسير القضائي عرف أنه (تأويل القاضي للنص التشريعي عند تطبيق احكامه على المنازعات المعروضة أمامه بغرض الفصل فيها عن طريق تطبيق حكم القانون على الوقائع محل القضايا)[٢]، وعرف ايضاً (هو الكشف والبيان والإيضاح وإزالة الغموض من النص القانوني لكونه معيب بعيب يحث القاضي الى التفسير وتتمثل العيوب: بالخطأ المادي أو الخطأ المعنوي أو الغموض والإبهام أو النقص والسكوت أو التناقض والتعارض)[٣]، كما تم تعريفه بأنه (توضيح ما أبهم من الفاظ وتكميل ما اقتضب من النصوص وما نقص منها والتوفيق بين اجزاء التشريع المتعارضة)[٤]، إذن فالتفسير القضائي هو الوصول الى مقاصد أو غايات المشرع عند وضعه النصوص القانونية بما يتوافق مع الاعتبارات والظروف الواقعية المحيطة بالقضية والتي يثار التفسير عند الفصل فيها؛ لأن المشرع مهما كان حريصاً في صياغة النص التشريعي فأن تلك النصوص لا يمكن أن تكون مستوعبة لمستجدات الحياة المتغيرة من وقت الى وقت اخر.

ومن التعريفات اعلاه، نلاحظ أن التفسير القضائي هو نوع من انواع تفسير القواعد القانونية، ويلجأ اليه القضاة إذا لم يتوفر تفسير تشريعي[٥]، ويعد التفسير القضائي جوهر العمل القضائي، وان القيام بهذه الوظيفة من قبل القضاة لا

---

[١] – في هذا الصدد: لابد أن نميز ما بين الاجتهاد القضائي واستقراره، فالتكرار ليس شرطاً لنشأته، فاستقرار الاجتهاد القضائي يستند الى عنصر التكرار والثبات لمدة معينة؛ لأنه يتكون عندما تصدر محكمة حلاً قضائياً اجتهاداً وتتبعها بقية المحاكم الأخرى، وتستشهد به في قراراتها مستقبلاً، فعنصر الثبات هو الذي يحقق الاستقرار، أما أذا اهمل في قضايا معينة فأن الاجتهاد القضائي لا يستقر، اشار اليه: لوشن دلال و بوغقال فتحية ، الأمن القضائي بين ضمانات التشريع ومخاطر الاجتهاد، بحث منشور في مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية،٢٠١٨، ص٤

[٢] – د. عبد القادر الشيخلي، فن الصياغة القانونية تشريعاً وفقهاً وقضاءً، دار الثقافة ، الاردن، ٢٠١٨، ص٥٢.

[٣] – محمد لمين مرجاني، لمين حنيش، دور القاضي الإداري في عملية التفسير، رسالة ماجستير قدمت الى جامعة زيان عاشور، كلية الحقوق والعلوم السياسية،٢٠١٨، ص٣٢.

[٤] – د. عبد الرزاق السنهوري، اصول القانون (المدخل لدراسة القانون)، لجنة التأليف والمطبعة والنشر، القاهرة، ١٩٧١، ص٢٠٠

[٥] – من الجدير بالذكر: هنالك انواع للتفسير كالتفسير التشريعي والذي يضعه المشرع لبيان المقصود من تشريع سابق بسبب ما أحاط به من غموض وإبهام خلال تطبيقه، والتفسير الفقهي هو الذي يقوم به شراح القانون من الفقهاء في بحوثهم ومؤلفاتهم التي تحتوي عادة على نقدهم وتعليقاتهم وتوضيحاتهم للقانون مما يضفي على عملهم الكثير من الاهمية لكونه يسهل المسلك أمام القضاة للاستفادة منه بشروحاتهم والتي يعتمدون عليها في فهم القانون والاستفادة من آرائهم القانونية. أشار إليه: اسماء عوامرية، دور الاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري، رسالة ماجستير قدمت الى جامعة الجزائر، الجزائر، ٢٠١٥، ص٣٢.

تتحقق إلا بتوافر شرطين: الاول، أن يكون النص القانوني المراد تفسيره غامض أو ناقص أو متناقض، والثاني، أن يكون التفسير لحل القضية المعروضة على القضاء.

ب/ تمييز العدول عن التفسير القضائي

١- أوجه الشبه بين العدول والتفسير القضائي:

أ- من حيث الغاية، يتفقان بإعطاء تفسير واقعي للنص القانوني الموجود بحيث يكون متطابق مع الظروف والاحداث العملية المرافقة للقضية محل النزاع، مما يضمن استمرارية وديمومة النصوص التشريعية الغامضة او غير الكافية لحل النزاع القائم[١].

ب- من حيث المضمون، لا يتقيد القضاة بحرفية النصوص وانما يركزون على الوصول الى اعماق النص التشريعي من اجل استجلاء روح النص ليتمكنوا من الوصول الى قصد المشرع والحكمة من التشريع وعدم التقيد بظاهر النص وما يتضمنه من مفردات ظاهرية قد لاتصل الى المعنى المبتغى، أي اعطاء تفسير جديد للقاعدة القانونية[٢].

ت- من حيث الاثر، لا يتم سريانهم بأثر رجعي وانما تتحقق الاثار بالنسبة للمستقبل على القضايا الماثلة امام القضاء[٣].

أوجه الاختلاف بين العدول والتفسير القضائي:

أ- أن السبب الدافع لإعطاء تفسير جديد للنص القانوني من قبل القضاء أما لغموض النص القانوني او قصوره عن اعطاء الحل القضائي المناسب، بينما عدول القضاء عن احكامه السابقة يكون لأسباب عديدة، كعدم وجود نص قانوني ينطبق على القضية المعروضة على القضاء، أو عجز الاحكام السابقة عن مواكبة التطور الحاصل في الحياة الإدارية، أو لتصحيح الاحكام القضائية السابقة[٤].

ب- يتصف التفسير القضائي بصفة الالزام إلا أن هذه الصفة تختلف في مداها بحسب اختلاف نوع المحكمة التي اعطت التفسير، فالتفسير الصادر من المحاكم الادارية العليا يكون ملزماً للجهات القضائية الادنى منها مرتبة وغير القضائية أي يتصف بصفة الالزام المطلقة، باعتبار أن المحاكم الادارية العليا تمثل قمة الهرم في نظام القضاء الاداري للدول محل الدراسة، فالأحكام التي تصدرها هذه المحكمة تكون باتة وغير قابلة للطعن، كما انها تكون ملزمة أي أن صفة الالزام في تفسيرها تكون مطلقة، اما التفسير الذي يصدر من المحاكم الادارية الاخرى للقواعد التشريعية يتصف بصفة الالزام النسبية أي تقتصر على اطراف الدعوى[٥]. بالنسبة لعدول القضاء الاداري عن المبادئ القضائية

---

[١]– محمد لمين مرجاني، لمين حنيش، دور القاضي الإداري في عملية التفسير، مرجع سابق، ص ٣٨.

[٢] – د. عباس قاسم مهدي الداقوقي، الاجتهاد القضائي (مفهومه– حالاته– نطاقه)، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي معززة بالتطبيقات القضائية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، ٢٠١٥، ص٢١١.

[٣] – د. خالد عجالي، دور الاجتهاد القضائي في تحقيق الأمن القانوني، العدد الثالث، مجلة البحوث القانونية والسياسية، سعيدة ، الجزائر، ٢٠١٤، ص٣٩٨.

[٤]– د. حامد شاكر محمود الطائي، العدول في الاجتهاد القضائي، مرجع سابق، ص١١٤.

[٥]– د.عباس قاسم مهدي الداقوقي، الاجتهاد القضائي (مفهومه– حالاته– نطاقه)، مرجع سابق، ص٢١٤–٢١٥

القديمة يتصف بصفة الالزام ولو لفترة زمنية معينة سواء أكان من المحاكم الادارية العليا أم المحاكم الادنى منها درجة؛ لأن احكام الاخيرة ستعرض على المحاكم الادارية العليا ويجب ان تكون قراراتها على نفس الاتجاه القضائي المتبع من قبلها[١].

المطلب الثاني

الأساس القانوني للاختصاص القضائي لمجلس الدولة

للوقوف على الاساس القانوني للاختصاص القضائي لمجلس الدولة، لابد لنا من التطرق إلى الأساس القانوني للاختصاص القضائي لمجلس الدولة، ومن ثم بيان الاساس القانوني لعدول مجلس الدولة عن مبادئه القانونية، وذلك تباعاً في الفروع الآتية:

الفرع الأول

التنظيم القانوني للاختصاص القضائي لمجلس الدولة

يمثل مجلس الدولة في فرنسا قمة القضاء الإداري، وأن اكتساب مجلس الدولة لاختصاصه القضائي لم يأت دفعة واحدة، وإنما كانت نتيجة لظروف تاريخية معينة فهو لم ير النور دفعة واحدة فهو نشأ على عدة مراحل، فعند قيام الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ والتي تبنت فكرة مبدأ الفصل بين السلطات ومن مقتضياته منع المحاكم القضائية القائمة في ذلك الوقت من الفصل في المنازعات الإدارية للحفاظ على استقلال الإدارة تجاه السلطة القضائية، وتأكيداً لهذا الاتجاه أصدر رجال الثورة الفرنسية قانون (١٦-٢٤، اغسطس، ١٧٩٠) والذي نص على الغاء المحاكم القضائية والتي كانت تسمى برلمانات وأنشاء ما يسمى بالإدارة القاضية كمرحلة أولى قبل أنشاء مجلس الدولة الفرنسي وفي هذه المرحلة (مرحلة الإدارة القاضية) كان على الإفراد اللجوء إلى الإدارة نفسها للتظلم إليها وتقديم الشكوى، فكانت الإدارة هي الخصم والحكم في الوقت ذاته وكان هذا الأمر مقبولاً إلى حد ما في ذلك الوقت؛ بسبب السمعة السيئة للقضاء والبرلمانات التعسفية[٢].

ومنذ أنشاء مجلس الدولة في (١٢ ديسمبر ١٧٩٩) في عهد نابليون بونابرت بدأت مرحلة جديدة أطلق عليها مرحلة (القضاء المقيد) وأن هذا المجلس لم يكن متمتعاً في هذه الحقبة بصفة المحكمة بالمعنى الدقيق فكان اختصاصه أول الأمر استشارياً يتطلب تصديق القنصل، أي أنه لم يكن بإمكانه اصدار احكام قضائية لا معقب عليها من سلطة اخرى، والأمر في النهاية عائد الى رئيس الدولة أي أن الاحكام لم تكن تصدر باسم الأمة أو باسم الشعب وإنما باسم رئيس الدولة. وبإصدار قانون ٢٤ مايو ١٨٧٢ انتهت رسمياً مرحلة القضاء المقيد أو المحجوز لتحل محلها مرحلة (القضاء البات أو المفوض) حيث أن هذا القانون خول مجلس الدولة سلطة اصدار الاحكام النهائية اللازمة لحسم المنازعات والتي تكون الإدارة

[١]- د. حامد شاكر محمود الطائي، العدول في الاجتهاد القضائي، مرجع سابق، ص١١٦

[٢] - د. ماجد راغب الحلو، القضاء الاداري، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، ١٩٩٥، ص٦٤-٦٥

طرفاً فيها ولم يعد لرئيس الدولة أو لأية جهة ادارية اخرى سلطة في التعقيب على هذه الاحكام، وهكذا أصبح مجلس الدولة هيئة قضائية بالمعنى الصحيح ويصدر احكاماً تكون نافذة بمجرد صدورها دون حاجة إلى موافقة أو تصديق من السلطة الإدارية[١]. ويشير الى أن الانتقال الى نظام القضاء المفوض لم يكن مجرد اجراء تنظيمي، بل مثال على تطور نوعي في دور مجلس الدولة كجهة تسهم في صوغ المبادئ القانونية، فلم يعد مهمته تقتصر على الفصل في النزاعات المعروضة أمامه، بل أصبح يضفي على أحكامه صفة (المبدأ القانوني) التي تكتسب قوة الزامية للإدارة، وهكذا وضع الاساس لفكرة أن مجلس الدولة الفرنسي لا يقتصر على تفسير النصوص القانونية فحسب، بل يبتكر القواعد عند غيابها، وهو ما يعد القاعدة النظرية لفكرة العدول القضائي لاحقاً[٢]. ومع أن هذا القانون خول المجلس سلطة البت النهائي في المنازعات الادارية، إلا أنه أبقى على اختصاص الإدارة القاضية فلا يملك الأفراد اللجوء إلى مجلس الدولة إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون وفيما عدا ذلك تختص به الإدارة القاضية، مما أوجد ازدواجا قضائياً وأستمر هذا الوضع حتى تاريخ ١٣/ ديسمبر/١٨٨٩ عندما قبل مجلس الدولة دعوى قدمها أحد الافراد مباشرة من دون المرور على الادارة في قضية (كادو) وترتب على حكمه فيها أن اصبح مجلس الدولة صاحب الاختصاص العام في المنازعات الادارية[٣].

قبل عام ١٩٥٤ كان مجلس الدولة يمتلك الولاية العامة في مجال القضاء الاداري بوصفه محكمة أول وأخر درجة، إلا أنه وبصدور مرسوم ٣٠ سبتمبر١٩٥٣ والذي أصبح نافذاً في يناير ١٩٥٤، أصبحت المحاكم الإدارية والتي كانت تسمى (مجالس الأقاليم) صاحبة الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية، أما مجلس الدولة حدد المشرع اختصاصه على سبيل الحصر، كما يقوم المجلس بصفته محكمة استئناف في الاحكام الصادرة من المحاكم الإدارية في المستعمرات ومحكمة المحاسبات وكذلك الاحكام الصادرة في طلبي الاستعجال الخاص بحماية الحريات الاساسية تطبيقاً لنص المادة ٢/٥٢١ من قانون القضاء الاداري، وكذلك يمارس مجلس الدولة اختصاص محكمة نقض بالنسبة للأحكام الصادرة من محاكم القضاء الإداري والتي لا يجوز استئناف احكامها أمامه إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك[٤].

أما في مصر ظهرت عدة محاولات لتشكيل مجلس دولة وكانت أول محاولة لتأسيسه سنة ١٨٧٩، حيث صدر أمر عال في ٢٣ من ابريل من هذا العام ناصباً على أنشاء مجلس شورى الحكم وعلى أن يشكل من مستشارين مصريين واجانب، وعقب الاحتلال الانجليزي للبلاد قرر القانون النظامي

[١] – د. حسين عثمان محمد عثمان، اصول القانون الاداري، منشورات الحلبي، بيروت، ص١٣٩–١٤٠

[2] -jean Rivero et Waline, Droit Administratif, Dalloz, 2008, p.345

[٣] –د. عثمان خليل عثمان، مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، ط٤، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٥٨، ص١٧٢

[٤] – د. عبد العني بسيوني، القضاء الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٦، ص٥٩؛ د. محمود محمد حافظ، القضاء الاداري، ط٧، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٧٨.

الصادر في الأول من مايو سنة ١٨٨٣ تشكيل مجلس شورى الحكومة الذي صدر بتنظيمه أمر عال في ٢٢ سبتمبر من نفس العام وجعل اختصاصاته مقصورة على الافتاء وصياغة التشريع ولم يخوله أي اختصاص قضائي، غير أن الامر العالي الصادر في ١٨٨٤/٢/١٣، قرر وقف العمل بهذا النظام وعهد باختصاصات المجلس إلى لجنة قضايا الحكومة التي وضعت عام ١٩٣٩ مشروعاً لتشكيل المجلس خوّل بمقتضاه ولاية الغاء القرارات الإدارية دون ولاية التعويض التي كانت تمارسها سابقاً محاكم القضاء العادي ولم يعرض المشروع بصيغته السابقة على البرلمان لمناقشته واقراره، نظراً لتغيير الحكومة، وفي عام ١٩٤١ أعد مشروع جديد بإنشاء مجلس الدولة ليمارس ولايتي الالغاء والتعويض معاً، غير أنه لم يعرض على البرلمان بسبب الاوضاع السياسية في ذلك الوقت، وفي عام ١٩٥٤ تقدم أحد اعضاء مجلس النواب باقتراح بقانون متضمناً مشروع عام ١٩٤١ وعند أحالته إلى اللجنة التشريعية بمجلس النواب، تقدمت الحكومة بمشروعها والذي صار، فيما بعد، القانون رقم (١١٢) لسنة ١٩٤٦ بأنشاء مجلس الدولة المصري[١]. ويلاحظ بهذا الشأن، أن مجلس الدولة المصري مُنح منذ إنشائه سلطة القضاء البات أي أنه لم يمر كنظيره الفرنسي بمرحلة القضاء المقيد أو المحجوز حيث كانت الاحكام معلقة على موافقة رئيس الدولة، إلا أن المشرع لم يشأ أن يجعل من مجلس الدولة، ومنذ البداية، القاضي العام للمنازعات الادارية حيث أنه حدد اختصاصات محكمة القضاء الاداري التي كانت الهيئة القضائية الوحيدة بمجلس الدولة على سبيل الحصر[٢]، وقد قيل لتبرير هذا المسلك من قبل المشرع أن القانون الإداري لم يكن قد أرسيت مبادئه عند نشأة القضاء الإداري، وهي المبادئ التي كان يرجع إليها للفصل في منازعات الإدارة فكان من الحكمة، والحالة هذه، اتباع سياسة التدرج في تحديد اختصاصات القضاء الاداري فيبدأ المشرع بمنحه اختصاصاً محدوداً يتم توسيعه تدريجياً في التشريعات اللاحقة[٣]. ولقد تحقق ذلك بالفعل، حيث أن المشرع وسع من اختصاصات محكمة القضاء الاداري بموجب القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩، وبموجب القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ أصبح مجلس الدولة منفرداً صاحب الاختصاص العام بنظر المنازعات المتعلقة

---

[١]– د. عثمان خليل عثمان، مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص٣٧؛ د. محمود سامي جمال الدين، القضاء الاداري والرقابة على اعمال الادارة، دار الجامعة الجديدة، مصر، ص٢٤٤

[٢]– نصت المادة (٣) من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ (محكمة القضاء الاداري في المنازعات التي تنشأ بين الوزارات – عدا وزارة الاوقاف – أو بين المصالح المختلفة، أو بين هذه الوزارات والمصالح وبين الهيئات الاقليمية والبلدية) والمادة (٤) من ذات القانون فقد نصت على ان تفصل محكة القضاء الاداري في المسائل الاتية: (الطعون الخاصة بانتخاب الاقليمية والبلدية، المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لموظفي الحكومة ومستخدميها أو لورثتهم، الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الادارية الصادرة بالتعيين في وظائف الحكومة أو بالترقية أو بمنح علاوات متى كان مرجع الطعن مخالفة القوانين واللوائح، الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون الدائمون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية إذا وقعت مخالفة للقوانين واللوائح. الخ) اشار اليه: د. ابراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الاداري، ولاية القضاء الاداري (دعوى الالغاء)، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص٩٨

[٣]– د. محمود سامي جمال الدين، القضاء الاداري والرقابة على اعمال الادارة، مرجع سابق، ص١٥٦.

بجميع العقود الإدارية، ألا أنه حتى ذلك الوقت لم يكن القضاء الاداري صاحب ولاية عامة في جميع المنازعات الادارية ولم يتحقق ذلك إلا بصدور دستور عام ١٩٧١ مقرراً اختصاص مجلس الدولة بكافة المنازعات الادارية[١]، إثر ذلك صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ مقرراً في البند الرابع عشر من مادته العاشرة اختصاص مجلس الدولة دون غيره بالفصل في جميع المنازعات الادارية[٢]. اضافة لذلك، لقد أكتمل هيكل القسم القضائي لمجلس الدولة بأنشاء المحاكم الإدارية بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٤ لتشارك محكمة القضاء الاداري في ولاية القضاء الاداري، وبأنشاء المحكمة الادارية العليا بموجب القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الذي أوكل إليها الاختصاص بالتعقيب النهائي على الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الادارية في عدة حالات[٣]. أذن يتضح أن القضاء الإداري المصري استلهم نموذجه المؤسسي من النظام الفرنسي، إلا أنه سار في اتجاه مختلف عبر الاعتراف المبكر باختصاص مجلس الدولة كسلطة قضائية تصدر قرارات نهائية. وقد اسهم هذا النهج بشكل كبير في تطوير مجموعة متقدمة من المبادئ القضائية خلال فترة زمنية قصيرة نسبياً، من هنا فإن أي تراجع عن هذه المبادئ قد يؤدي إلى تأثيرات جوهرية على بنية النظام القانوني المصري.

أما في العراق، أن فكرة تأسيس مجلس الدولة من أولى الافكار التي دعت لها القوى الوطنية في عهد الاحتلال الانكليزي للعراق، لأنهم بعد احتلال العراق اقدم الانكليز على وضع التشريع تحت نفوذ مستشاريهم في وزارة العدل، وقد تكللت هذه الدعوى والتي استمرت طيلة السنوات التي اعقبت الاستقلال بإصدار قانون ديوان التدوين القانوني رقم (٤٩) لسنة ١٩٣٣، ولقد نص قانون اصلاح النظام القانوني عام ١٩٧٧ على تحويل ديوان التدوين القانوني الى مجلس شورى الدولة يختص في اعداد وتدقيق التشريعات وتوضيح النصوص والاحكام القانونية؛ لكون نصوصه اصبحت لا تلائم ظروف البلد المتطورة باستمرار، ثم صدر قانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ وقد استهدف بتشكيل جهاز يختص بإعداد التشريعات وتدقيقها وأبداء الرأي؛ بغية ضمان وحدة التشريع وقد طرأت عدة تعديلات عليه وهي: التعديل الأول رقم (٧١) لسنة ١٩٩٨ والتعديل الثاني رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ والتعديل الثالث (٣٦) لسنة ٢٠٠١ والتعديل الرابع رقم (٩٨) لسنة ٢٠٠١[٤]، إلا أن أهم هذه التعديلات هو التعديل الثاني رقم

---

[١]– د. محمود سامي جمال الدين، القضاء الاداري والرقابة على اعمال الادارة، مرجع سابق، ص١٥٧.

[٢]– تنص المادة (١٧٢) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، ويختص بالفصل في المنازعات الادارية، وفي الدعاوي التأديبية ويحدد اختصاصاته الاخرى).اشار اليه: د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري، الكتاب الاول، قضاء الالغاء، الطبعة الاولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٥، ص٨٩.

[٣]– تتضمن (١– الطعن في الحكم على أساس مخالفته للقانون أو لخطأ في تطبيقه أو تأويله،٢– وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر عليه، صدور الحكم خلافاً لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم به) اشار اليه: د. سامي جمال الدين، القضاء الاداري والرقابة على اعمال الادارة، مرجع سابق، ص ٥٩.

[٤]– صباح صادق جعفر، قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته، ط١، ٢٠٠٧، ص٣–٤.

(١٠٦) لسنة ١٩٨٩ لقانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ حيث حقق النظام القضائي العراقي نقلة نوعية في مسيرة تطوره، إذ انتقل النظام القضائي في العراق من نظام القضاء الموحد الى نظام القضاء المزدوج لكونه قضى ولأول مرة بتشكيل محكمة القضاء الاداري تختص بالنظر في صحة الاوامر والقرارات الادارية، وبالسنوات الاخيرة صدر قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ لقانون مجلس شورى الدولة بحيث تناول تكوين المجلس وتشكيلاته واختصاصاته بشيء من التعديل فمن ناحية التشكيلات القضائية والتي يتكون منها المجلس (قضى بتشكيل محاكم للقضاء الاداري ومحاكم قضاء الموظفين في كافة المناطق الجغرافية، وقد غير تسمية مجلس الانضباط العام بمحكمة قضاء الموظفين، وأنشئ المحكمة الادارية العليا)[١].

يستنتج من نصوص القانون اعلاه، أن المشرع في قانون التعديل الجديد قد احتفظ لمجلس شورى الدولة بمسماه الذي ورد في قانون تأسيسه الأول رقم (٦٠) لسنة ١٩٧٩، رغم أن تسميته بمجلس الدولة أكثر دقة وانسجاماً مع طبيعة مهامه وتشكيلاته خصوصاً المستحدثة فيها، وهذا ما أسفر في التعديل الاخير رقم (٧١) لسنة ٢٠١٧ حيث اصبحت تسميته (مجلس الدولة) توافقاً مع المادة (١٠١) من دستور جمهورية العراق النافذ لعام ٢٠٠٥.

الفرع الثاني

التنظيم القانوني لعدول مجلس الدولة عن احكامه

أن البحث عن الاساس القانوني لعدول مجلس الدولة عن احكامه في نطاق الانظمة القانونية المقارنة، يتطلب منا تحديد الجهة القضائية المختصة بالعدول أو التحول عن الاحكام القضائية السابقة، فالعدول عن المبادئ المستقرة في الاحكام القضائية يكون من صلاحية المحاكم الادارية العليا وهذا ما نجده في فرنسا، إذ تعد الجمعية العمومية أحدى الاقسام القضائية لمجلس الدولة الفرنسي ويرأسها رئيس مجلس الدولة وتتكون من رئيس القسم ورؤساء الغرف الإدارية ورئيس الغرف الفرعية ومقرر الجمعية، ويرتبط اختصاص الجمعية بالنظر في المنازعات القانونية بناءً على قرار الغرف الفرعية لمجلس الدولة[٢]، إذ تتولى الأخيرة تحضير الدعوى وأحالتها إلى القسم القضائي المنعقد لهيئة محكمة أو إلى الجمعية العمومية للقسم القضائي، وذلك استناداً لطلب مقدم من نائب رئيس مجلس الدولة أو من رئيس القسم القضائي بالمجلس، أو من مفوض الحكومة أو من رئيس الغرف الفرعية المختصة بنظر

[١]– د. وسام صبار العاني، القضاء الإداري، ط١، مكتبة السنهوري، مصر، ص ١٣٩–١٤٠.

[٢]– من الجدير بالذكر: أن الغرف الفرعية هي احدى تشكيلات مجلس الدولة الفرنسي ويبلغ عدد الغرف الفرعية في المجلس عشر غرف ويتولى رئاسة كل غرفة مستشار في الخدمة العادية وتقوم بالفصل في المنازعات الادارية التي لا تخلق مشاكل قانونية. اشار اليه: د. علي خطار شطناوي، القضاء الاداري، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠١١ ، ص١٧٩.

الدعوى ، ويتحدد اختصاص الجمعية العمومية إذا كانت احدى المنازعات تتضمن خلاف قانوني بحيث يتوقف الحكم فيها على أنشاء مبدأ قانوني أو وجوب العدول عن المبادئ القضائية والتي قررتها الاحكام القضائية السابقة[١].

أما في مصر، فقد نص قانون مجلس الدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل على فكرة العدول القضائي ومنح اختصاص ممارسته لهيئة تشكلها الجمعية العامة للمحكمة الادارية العليا[٢]، كما نص على تشكيل دائرة لتوحيد المبادئ تختص بالآتي:(إذا تبين لإحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا عند نظر الطعون أنه صدرت منها أو من أحدى دوائر المحكمة أحكامً سابقة يخالف بعضها البعض أو رأت العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة صادرة من المحكمة الإدارية العليا، تعين عليها إحالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العامة لتلك المحكمة في كل عام قضائي من أحد عشر مستشاراً برئاسة رئيس المحكمة الأقدم فالأقدم من نوابه، ويجب على سكرتارية المحكمة أن تعرض ملف الدعوى خلال ثلاثة أيام من صدور قرار الإحالة على رئيس المحكمة ليعين تاريخ الجلسة التي ستنظر فيها الدعوى، ويعلم الخصوم بهذا التاريخ قبل حلوله بأربعة عشر يوماً على الأقل وتصدر الهيئة المذكورة أحكامها بأغلبية سبعة اعضاء على الأقل)[٣]. يتضح أن عمل دائرة توحيد المبادئ يتضمن توحيد الأحكام القضائية الصادرة من دوائر المحكمة الادارية العليا وازالة التناقض في احكامها. وتمارس دائرة توحيد المبادئ مهامها في اتجاهين، الأول، عند صدور احكام تحتوي مبادئ متعارضة من دائرة واحدة أو اكثر، أما الثاني، إذا اقتنعت احدى الدوائر القضائية للمحكمة الإدارية العليا بضرورة العدول عن مبدأ قررته في احكام سبق لها وأن اصدرتها، وكما تتولى هذه الدائرة النظر في الطعن المقدم إليها بصورتين، الأولى تقوم بأنشاء مبدأ قانوني جديد يتفق مع القانون النافذ وبعدها تعيد الطعن لنفس الدائرة التي أرسلته لتفصل فيه مرة اخرى استناداً

---

[١]– د. علي خطار شطناوي، القضاء الاداري، مرجع سابق، ص١٨٠.

[٢]– المادة (٥٤ مكرر) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل.

[٣]– المادة (٥٤ مكرر) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل؛ ومن الجدير بالذكر: أن المذكرة الايضاحية للقانون رقم (١٣٦) لسنة ١٩٨٣(قانون تعديل قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢) قد اوضحت السبب الذي جعل المشرع يشكل دائرة توحيد المبادئ، وذلك نتيجة اكتشاف اختلاف أو تناقض في الاحكام الصادرة من دوائر المحكمة الإدارية العليا أو تلك التي تقتنع فيها المحكمة بالعدول عن مبدأ قانوني اصدرته مسبقاً، وتطبيقاً لهذا فأن المشرع ادرج في المادة الأولى على تضمينه مادتين (٥٤ مكرر و٦٨ مكرر) اذا جاء فيها (إذا تبين لدوائر المحكمة الإدارية العليا أن هناك اختلافاً في الاحكام السابقة لها أو رأت العدول عن مبدأ قانوني قررته في احكامها السابقة فيتوجب عليها أن تحيل الطعن إلى دائرة توحيد المبادئ ونظمت إجراءات نظر الطعن وكيفية إصدار الحكم فيه)، اشار اليه: د. اسلام توفيق شحاته، الاحكام الكبرى في قضاء مجلس الدولة درر ما قضت به وارسته دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا (حصاد عام ٢٠١٨)، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠١٩، ص٤.

للمبدأ الجديد، أما الصورة الثانية تفصل في موضوع الطعن المعروض عليها إذا كان مهيأً للفصل فيه[١]. بالإضافة لذلك، يعد النظام القضائي المتقدم نموذجاً لما يعرف في الفقه الإداري المصري بمفهوم (الرقابة الذاتية المؤسسية)، حيث تتولى مهمة مراجعة أسسها بنفسها دون أي تدخل من الجهات التشريعية أو التنفيذية، ويسهم هذا النهج في تحقيق توازن دقيق بين تعزيز الاستقرار القانوني وتلبية احتياجات التطور والابتكار في المجال القضائي[٢].

ومن التطبيقات القضائية لدائرة توحيد المبادئ، الطعن الذي يتعلق بجواز العدول عن السياق المتبع من قبل الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا والذي يتمثل بعدم جواز الاحالة من محكمة القضاء الاداري الى المحكمة الإدارية العليا (كمحكمة الموضوع) بدون حكم قضائي يحتوي ذلك استناداً لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، وكان العامل الرئيسي لعرض هذا الطعن على دائرة توحيد المبادئ، والذي يعني ان الدائرة الأولى للمحكمة الادارية العليا عند النظر بالطعن المقدم إليها ارتأت العدول عن المبدأ القديم، مبررة ذلك بأن مبدأ الاقتصاد في إجراءات المنازعة الذي اعتمدته دائرة توحيد المبادئ في قراراتها السابقة، اصبح نقطة ارتكاز في قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون مجلس الدولة المصري، وهذا ما يتلاءم مع الضرورة المجتمعية والمتمثلة بالفصل في القضايا المعروضة على المحاكم من اجل تحقيق العدالة القضائية، لكن دائرة توحيد المبادئ قررت بعدم جواز العدول عن المبدأ الثابت فيما يتعلق بوجوب أن تكون الإحالة من محكمة القضاء الإداري إلى المحكمة الإدارية العليا (كمحمة موضوع) بحكم وليس بمجرد هامش او تأشيره من قبل رئيس محكمة القضاء الإداري[٣]. نستنتج من ذلك، أن الاحكام الصادرة من هذه الدائرة تتصف بصفة الالزامية إذ يجب على المحاكم الدنيا ودوائر المحكمة الادارية العليا الالتزام بها مستقبلاً، لكونها صادرة من اعلى جهة قضائية في تشكيلات مجلس الدولة، وهذا ما ينعكس على توطيد ثقة الافراد بالمنظومة القضائية لأن غايتها الاساس تحقيق العدالة القضائية وبالتالي ترفع مستوى مبدأ التوقع المشروع لدى اطراف النزاع وهذا ما يجعل الافراد يشعرون بالأمن القضائي في تلك الاحكام.

---

[١]– د. مصطفى ابو زيد فهمي، القضاء الاداري ومجلس الدولة (قضاء الالغاء)، ط١، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ص٣٣٨.

[٢]– د.محمود نجيب حسني، نظرية العدول في القضاء الاداري المصري،بحث منشور في مجلة مجلس الدولة،العدد ٤٥، ٢٠١٢، ص٦٧.

[٣]– الطعن المقدم الى دائرة توحيد المبادئ رقم (١١١٥٤) لسنة (٥٩) القضائية عليا الصادر بتاريخ ٢٠١٨/٥/٧، اشار اليه: ميسون علي عبد الهادي الحسناوي، التنظيم القانوني للمحكمة الادارية العليا في العراق، اطروحة دكتوراه قدمت الى جامعة النهرين– كلية الحقوق، ٢٠١٥، ص٤٥.

أما في العراق، أن المشرع العراقي يختلف عن نظيريه المشرع الفرنسي والمصري، إذ لم ترد أية اشارة في قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٨٩ المعدل بقانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ المعدل، الى فكرة العدول عن المبادئ المستقرة في القضاء الاداري، ولكون المحكمة الادارية العليا هي اعلى جهة في القضاء الاداري فهي التي تكون مختصة بتوحيد الاحكام القضائية المتناقضة، لذا سوف نتطرق لاختصاصاتها للوصول الى مقاصد المشرع الاداري، فهي تمارس الاختصاصات التي تمارسها محكمة التمييز الاتحادية المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ عند النظر في الطعن بقرارات محكمة القضاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين، والفصل في التنازع الحاصل حول تعيين الاختصاص في نظر الدعوى الذي يقع بين محكمة القضاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين، والتنازع الحاصل حول تنفيذ حكمين مكتسبين درجة البتات متناقضين صادرين عن محكمة القضاء الاداري أو محكمة قضاء الموظفين في موضوع واحد إذا كان بين الخصوم أنفسهم أو كان أحدهم طرفاً في هذين الحكمين وترجح أحد الحكمين وتقرر تنفيذه دون الحكم الأخر[١].

وأن الطعن التمييزي لا يقدم أمام المحكمة الادارية العليا إلا إذا كان مستندا إلى عدة أسباب وهي: إذا كان الحكم قد بني على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله، أو قد صدر مخالفاً لقواعد الاختصاص أو معيباً في الشكل أو في الاجراءات أو محله أو سببه، أو وقع الخطأ في تطبيق القوانين والانظمة والتعليمات او الانظمة الداخلية او تفسيرها أو فيه إساءة أو تعسف في استعمال السلطة أو الانحراف عنها[٢]. يتبين لنا، ومن بعد الاطلاع على اختصاصات المحكمة الادارية العليا انها تؤدي دوراً تمييزاً عند النظر بالطعون ضد الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري أو محكمة قضاء الموظفين، وعند الطعن بها تتولى المحكمة مراجعتها فهي اما أن تقوم بتأكيد الحكم او نقضه ومن ثم يترتب على ذلك عدولها عن اجتهاد قضائي سابق ثابت ومستقر قررته في احكامها السابقة؛ لكونها محكمة قانون ووقائع. وتشير الدراسة المقارنة إلى أن ترك مسألة العدول للسلطة التقديرية للقضاء دون وجود نص قانوني صريح قد ينتج عنه تباين في تفسير المبادئ السابقة، مما يؤدي إلى تقليل مستوى التوقع لدى الاطراف المستأنفة. بناءً على ذلك، فإن النص التشريعي الواضح الذي يحدد آلية معينة للعدول، كما هو الحال في التشريعات الفرنسية والمصرية، لا يعتبر تقييداً لصلاحيات القضاء، بل يسهم في تعزيز العدالة الاجرائية. علاوة على ذلك، فأن هذا النهج

[١] – المادة (٢/رابعاً/ج) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ المعدل.

[٢] –المادة (٧/خامساً) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ المعدل.

يضفي مزيداً من الشرعية والمصداقية على النظام القضائي ويرسخ ثقته لدى المجتمع القانوني والأطراف المعنية[١].

خلاصة ذلك، أن المشرع العراقي في قانون مجلس الدولة لم يضع نص صريح وواضح يمنح صلاحية العدول عن المبادئ المستقرة في الاحكام القضائية للمحكمة الإدارية العليا وإنما ترك ذلك الى سلطتها التقديرية، فإذا ما تحققت المبررات التي توجب العدول نجد المحكمة الادارية العليا تلجأ للعدول القضائي هذا من جانب، ومن جانب اخر، تستطيع المحكمة الادارية العليا استخدام سلطة العدول عن المبادئ القضائية وفقاً للمادة (٢/رابعاً/ب) من قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣، والذي خولها ممارسة الاختصاصات الممنوحة لمحكمة التمييز الاتحادية الوارد ذكرها في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل؛ لأن الاخيرة تمتلك سلطة العدول القضائي استناداً لنص المادة (١٣/أولاً/١) من قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩، لذا ندعو المشرع العراقي بأدراج نص صريح وواضح وان يكون مقيداً بمجموعة من مبررات أو اسباب معينة اشرنا اليها في بحثنا سلفاً، من اجل التفكير والتروي من قبل القضاة المختصين قبل العدول عن المبادئ القضائية السابقة واستبدالها بمبادئ جديدة حفاظا على هيبة المؤسسة القضائية وحماية حقوق المتقاضين. وإنشاء آلية منظمة لمراجعة المبادئ القضائية المستقرة، مشابهة لدائرة توحيد المبادئ في النظام المصري، مما يساهم في تعزيز الأمن القانوني وتقليل التفاوت في الاحكام، خصوصاً في القضايا ذات الطابع المتكرر، هذا الأمر يعد ضرورة ملحة في ظل الزيادة المستمرة في المنازعات الإدارية وتعقيدها المتزايد[٢]. لذلك ندعو المشرع العراقي ان يحذو مسار نضيره المشرع المصري بان تتشكل المحكمة الادارية العليا من دوائر متعددة تختص كل منها بنوع معين من المنازعات، لتخفيف العبء عن كاهلها لكون الاخيرة هي المختصة حالياً بنظر كافة الطعون المقدمة اليها مما سيؤدي الى تأخير الفصل فيها وقد يحدث تناقض في الاحكام الصادرة منها، كما نوصي بتشكيل دائرة الطعون القضائية ودائرة توحيد المبادئ من اجل توحيد الاحكام القضائية الصادرة من تلك الدوائر وازالة التعارض فيما بينها لتحقيق الأمن القضائي.

المبحث الثاني

الاثار القانونية لعدول مجلس الدولة عن احكامه

[١] – د. عبد الكريم خلف، شرح قانون المرافعات المدنية العراقي، ط٣، دار الثقافة، بغداد، ٢٠١٥، ص٣١٠.

[٢] – محمد حسين الدليمي، شرح قانون مجلس الدولة العراقي، ط٢، بغداد، ٢٠١٧، ص٢٢٥.

ينطوي عدول المحاكم الادارية العليا عن قراراتها القضائية على مجموعة من الاثار والتي قد تكون سلبية ينتج عنها المساس بالمبادئ القضائية المستقرة أو بالنصوص القانونية التي يعتريها القصور أو الغموض ومن ثم العصف بالاستقرار الذي تتمتع به الحقوق المكتسبة للأفراد مما ينعكس اثره على يقين الافراد القانوني، وفي مقابل ذلك فقد تكون آثار العدول القضائي ايجابية تهدف الى تثبيت المراكز القانونية للأفراد وحقوقهم المكتسبة وحفظ توقعاتهم المشروعة بالقواعد القانونية، ومن أجل الإلمام الكافي بهذا الموضوع سوف نوضح العدول كتحول في البنية التأويلية للقضاء الاداري في المطلب الأول، والعدول كسبب لعدم استقرار المراكز القانونية في المطلب الثاني، وهي كالآتي:

المطلب الأول

العدول كتحول في البنية التأويلية للقضاء الاداري

تستعين المحاكم الادارية العليا بوسيلة العدول عن بعض مبادئها القانونية المستقرة والتي قررتها في احكامها السابقة أو تغيير في فلسفة التأويل للنصوص القانونية النافذة، مما يترتب عليه مجوعة من الاثار ومن اجل بيانها قسم هذا المطلب الى فرعيين، وهما كالآتي:

الفرع الأول

العدول القضائي كتحول من الاستقرار الاجتهادي الى التحول القضائي

تتولى المحاكم الادارية تحول أو تغيير الاجتهادات القضائية السابقة وخلق اجتهادات قضائية حديثة تتلاءم مع المستجدات المعاصرة، أي ان القضاء يعدل عن المبادئ القانونية القديمة ويجتهد بأنشاء أو ابتكار مبادئ قانونية جديدة في صورة احكام قضائية، ويتم ذلك بإرادة القاضي الاداري بما له من سلطة تقديرية واسعة تمنحه المرونة في إداء وظيفته، فهو يمارس دور كبير في انشاء مبادئ قانونية عامة والتي تعد ثمرة الاجتهاد لاستنباط القرار من مصادره عند الفصل في المنازعات الادارية المعروضة عليه، فدوره يختلف عن دور القاضي العادي لكون الاخير يعد قاضي تطبيقي يلتزم بتطبيق القوانين النافذة على النقيض من دور القاضي الاداري اذ يتصف بصفة القاضي الانشائي، لأنه يخلق ويبتكر الحلول القانونية المناسبة في حالة انعدام النص القانوني أو في حالة غموضه او نقصه[١].

فمبادئ القانون العام (تعني تلك المبادئ التي يستنبطها القضاء ويعلن عن ضرورة التزام الادارة بها ويكتشفها من خلال الضمير القانوني العام في الدولة ويطبقها على ما يعرض عليه من منازعات، أي أن المبادئ العامة للقانون

[١] – من الجدير بالذكر: ان الانظمة القانونية المقارنة انقسمت الى اتجاهين فيما يخص تحديد سلطة القاضي بسد النقص أو الغموض الذي يوجد في النصوص القانونية القائمة، فالاتجاه الأول، والذي طبقه المشرع الفرنسي يجب على القاضي الاداري الفصل في النزاع المعروض عليه من دون الرجوع الى المشرع وذلك من أجل عدم اهدار حقوق الافراد المكتسبة، أما الاتجاه الثاني والذي طبقه المشرع المصري والعراقي كان على النقيض من ذلك، اذ حدد السلطات والخطوات والوسائل التي يتمكن القاضي من خلالها سد النقص التشريعي وذلك بالحلول التي يبتكرها من حيث انتقاله من المصادر المدونة الى المصادر غير المدونة. اشار اليه: د. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الاداري، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية ، ٢٠٠٤، ص٢٢٩.

هي قواعد عامة مجردة صاغها المشرع بنصوص قانونية واضحة، قابلة للانطباق على جميع المسائل التي وضعت لأجلها، وتتسم بالثبات النسبي وليس المطلق ومصدرها هو القانون)[١]. وعليه يترتب على هذه المبادئ التي اكتشفها القضاء الاداري اكتساب الافراد حقوق وترتيب مراكز قانونية لهم. كقاعدة اساس، ان الاحكام القضائية والتي تضمنت مبادئ قانونية جديدة يجب أن تتسم بطابع الاستقرار والثبات لفترة زمنية طويلة بحيث تكتسب قوة قانونية ملزمة، لذا يعتمد الافراد من جهة والمختصين بالقانون كالقضاة والمحامين من جهة اخرى على تلك المبادئ كدليل استرشادي عندما تعرض قضايا مشابهة مستقبلية للقضايا السابقة والتي تضمنت احكامها مبدأً قانونياً ثابتاً فتصبح مصدراً للأحكام المستقبلية اللاحقة[٢]، إلا أن هذا لا يعني ابدية أو سرمدية تلك المبادئ، فالسؤال الذي يثار في هذا الصدد: ماهي الاثار التي تترتب عند التحول او العدول عن الاحكام القضائية المتضمنة مبدأ قانوني عام؟

للإجابة على التساؤل مدار البحث: أن عدول القضاء عن المبادئ القضائية المستقرة في الاحكام القضائية السابقة يهدد المبادئ المستقرة في القضاء الاداري والمتمثلة بمبدأ الامن القانوني والأمن القضائي، وأن عدول المحاكم الادارية العليا عن مبدأ قانوني ثابت ومستقر في الاحكام القضائية السابقة، يلقي بضلاله على مبدأ الامن القانوني فيهدد استقرار الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة للأفراد[٣]، ويحطم مبدأ التوقع المشروع (الثقة المشروعة)[٤]؛ لعدم قدرة

---

[١] – د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري الكتاب الاول، قضاء الالغاء ، دار الفكر العربي، ١٩٦٦، ص ١٨؛ من الجدير بالذكر: أن غالبية الفقه والقضاء لم يميزوا ما بين المبدأ القضائي والمبدأ القانوني، فيطلقون تسمية أي منهما على الآخر لكونهما يحملان ذات الدلالة والمضمون مع أن مصطلح المبادئ القضائية يختلف عن مصطلح المبادئ القانونية، فالمبدأ القانوني، تكون من صنع المحاكم العليا (المحاكم الادارية العليا) فهي تمارس رقابتها على تصرفات الادارة القانونية ومدى تطابق تلك التصرفات سواء أكانت قرارات ادارية تنظيمية أم فردية مع النصوص التشريعية من خلال النظر بالطعون المقدمة من المحاكم الادارية (محكمة القضاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين) لضمان تطابق تصرفات الادارة مع القواعد القانونية بما يحقق مبدأ المشروعية، وهذا ما يكون على النقيض من المبادئ القضائية فهي قواعد يبتدعها أو يخلقها القضاء عند عرض نزاع ما أو مسألة معينة في نزاع لعدم وجود نص أو حكم قانوني خاص بشأنه أو قد يقوم القضاء بتفسير نص قانوني معين، فيجتهد القضاء اتجاهه فيقرر قاعدة جديدة تستقر فيما بعد فيتواتر القضاء على الاخذ به اذ تكون من صنع (محاكم الموضوع) والتي تفصل في العناصر الواقعية للنزاع، أي تنظر في النزاع من حيث الموضوع وليس القانون. اشار اليه: د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الاداري، ج١، ط١، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١١، ص٨٩.

[٢] – د. مازن ليلو راضي، الامن القضائي وعكس الاجتهاد في القضاء الاداري، بحث منشور في المجلة السياسية والدولية، الجامعة المستنصرية، كلية العلوم السياسية، العراق، العدد (٤١-٤٢)، ٢٠١٩، ص١٢٢.

[٣] – من الجدير بالذكر: أن مبدأ الامن القانوني ترسخ في قوانين مجموعة الدول الاوربية، إذ وجد في المانيا منذ سنة ١٩٦١، فأكدت المحكمة الدستورية الفدرالية بألمانيا دستورية المبدأ، وتم الاعتراف به دولياً من قبل محكمة العدل للمجموعة الاوربية في قرارها لسنة ١٩٦٢، وكذلك في قرارات اخرى لهذه المحكمة فيما يخص الثقة المشروعة التي تقترب كثيراً من مبدأ الامن القانوني. اشار إليه: د. عبد المجيد غميجة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، بحث مقدم في المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الافريقية للاتحاد العالمي للقضاة، الدار البيضاء، ٢٠٠٨، ص٣.

[٤] – من الجدير بالذكر: أن مجلس الدولة الفرنسي قد اكد في عدة قرارات على مبدأ التوقع المشروع (الثقة المشروعة) منها في ٢٠٠١/٥/٩ و٢٠١٠/١١/ ٢٠١٠، كما قضت به محكمة ستراسبورج الادارية بموجب حكمها في ١٩٩٤/١٢/٨، في قضية شركة (freymuth

الاشخاص على التنبؤ بما ستؤول إليه تصرفاتهم والتي إنشات في ضوء المبادئ القانونية المستقرة في الاحكام القضائية القائمة، لكون القضاء قد يعدل عن المبدأ القانوني القديم ويبتكر مبدأ قانونياً جديداً يناقض توقعاتهم المعقولة والمشروعة[١]، أي يفترض بالقضاء عند خلق مبدأ قانوني جديد أن لا يصدر بطريقة فجائية مباغتة تصطدم مع التوقعات المشروعة للأفراد والمبنية على اسس منطقية مستمدة من الاحكام القضائية القائمة؛ لان الافراد ينظمون علاقاتهم القانونية مع الادارة والاخرين على حد سواء، وفق المبادئ القانونية المستقرة والثابتة. كما أن اثر العدول عن الاجتهادات القضائية السابقة لا يقتصر على الامن القانوني وانما يسري اثره على الامن القضائي؛ لأنه يزعزع ثقة الافراد المتقاضين بالمؤسسة القضائية وتنعدم الثقة إذا استعمل العدول بصورة متكررة مما يودي الى عدم استقرار الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة في ظل الاحكام القديمة والتي تم العدول عنها، فمبدأ الامن القضائي يرتبط بعمل المحاكم العليا وسعيها الى توحيد الاجتهاد القضائي وعدم العدول عنه بما يتعارض مع المراكز القانونية المكتسبة وفق المبادئ القانونية السابقة وثقة الافراد بالمنظومة القضائية[٢].

ومع كل هذا، أن المبادئ القضائية ليست مصدراً للحق المكتسب حتى ولو استمر تطبيقها لفترة زمنية معينة، والتي معها يرى القضاة أن الاحتفاظ بالاجتهادات القديمة والتي تتضمن مبادئ قضائية تكون اكثر ضرراً اذا لم يتم الاعلان عن مبادئ جديدة وفق المتغيرات المستقبلية، فملكة انشاء مبدأ قضائي جديد لا يستخدم إلا عند الضرورة ومتى ما اقتضت المصلحة العامة والخاصة حتى لا يؤثر التحول أو العدول على الاستقرار النسبي للمراكز القانونية والحفاظ على الحقوق المكتسبة والتوقعات المشروعة للأفراد.

---

transport) واعترفت بوجود مبدأ (التوقع المشروع للأفراد في القانون الفرنسي، وذلك ضمن إمكانية التنبؤ بالقواعد القانونية والاجراءات الادارية) ويستنتج من ذلك، أنه يحق لأصحاب الأعمال والمشروعات الاقتصادية في الدولة المطالبة بتعويضهم من الحكومة عن الأضرار غير الطبيعية الناتجة عن التغيير المفاجئ وغير الضروري في القواعد التي تحكم ممارسة نشاطها، وقد أقرت المحكمة بمسؤولية الدولة في هذا المجال. اشار اليه: د. حسين جبر حسين، نظرية التوقع المشروع في القانون العام، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، كلية القانون والعلوم السياسية، العدد ٢/٣٨، ٢٠١٧، ص٥٧٠.

[١]– من الجدير بالذكر: ان فكرة الثقة المشروعة من جانب الافراد من الافكار الحديثة في القوانين الاوربية، فمبدأ احترام الثقة المشروعة من خلق قضاء المجموعة الاوربية، وتعده مبدأ أساسياً تلتزم به كل الادارات الخاضعة للمجموعة الاوربية وإدارات الدول المنتمية إليها عندما تطبق قوانين المجموعة الاوربية، وهذا يمثل ضماناً لحقوق الافراد إذ تم إنشاء هذا المبدأ في القضاء الالماني والسويسري فقد صاغته المحكمة الادارية العليا في برلين في ١٩٥٦/١١/١٤ في قضية تتلخص وقائعها في أن السيدة (س) مسؤول سابق أكدت لها الإدارة أنها ستحصل على معاش إذا غادرت المانيا الشرقية إلى برلين الغربية، وقد قررت القيام بذلك وتم دفع المعاش لها فعلاً، ولكن بعد ذلك، ادركت الادارة أن الطرف المعني لا يحق له في الواقع الحصول على هذا المبلغ، فأقدمت الإدارة على سحب قرارها السابق وطلبت سداد المبالغ المستلمة على نحو غير ملائم، وتم النظر في القضية من قبل المحكمة الادارية العليا في برلين وقررت حماية ثقة السيدة (س) في الحفاظ على الوضع، وتم تصديق هذا القرار في ١٩٥٩/١٠/٨ من قبل مجلس الادارة الفدرالية. اشار اليه: Franck Dudezert, De l,existence d,un principe de confiance legitime en droit prive, Universite de La Rochelle, 2016, Francais, submitted in 11 Dec 2017, p 6–7

ومن التطبيقات القضائية للعدول عن الاجتهاد القضائي الاداري في نطاق الانظمة المقارنة، نجد أن مجلس الدولة الفرنسي منح الحرية التامة لقاضي الموضوع في تقدير الوقائع ووصفها القانوني بدون معقب عليه في ذلك، حيث صدرت الكثير من الاحكام بهذا الخصوص، إلا أن المجلس تحول أو عدل وبصورة تدريجية عن احكامه السابقة وانتهى الى فرض رقابته على تقدير الوقائع واعطائها التكييف القانوني واستمر القضاء عند اصدار احكامه على هذا الاتجاه الجديد[١]. وفي قضية اخرى، عد مجلس الدولة الفرنسي ان القرارات الادارية التي تصدر من السلطة الادارية من اجل التمهيد لإبرام العقد أو السماح بإبرامه أو تحول دون ابرامه جزءاً من التعاقد ومن ثم فأنها تدخل في قضاء العقود أي القضاء الكامل، بعبارة اخرى لا يتمكن الفرد من الطعن فيها بشكل مستقل عن عملية التعاقد إلا أن مجلس الدولة قد عدل عن ذلك وعدها ذات كيان مستقل أي يجوز الطعن فيها بصورة منفصلة عن عملية التعاقد[٢].

أما مجلس الدولة المصري فنجده ساير نظيره الفرنسي إذ عدل عن احكامه السابقة حيث عد أن المصلحة كشرط في دعوى الالغاء يجب أن تكون حالة ومحققة لرافعها ولا يعتد بالمصلحة المحتملة، إلا أنه قد عدل عن احكامه السابقة واكد على أن شرط المصلحة في دعوى الالغاء يتحقق عندما تكون المصلحة حالة أو محتملة[٣].

وبخصوص القضاء الاداري العراقي لم يغاير نظيريه الفرنسي والمصري، اذا عدل في عدة وقائع عن احكامه السابقة، ففي قضية تتلخص وقائعها أن المدعية تم عدها مستقيلة من الوظيفة فاعترضت على ذلك أمام محكمة قضاء الموظفين وطالبت باحتساب المدة التي تم اعتبارها مستقيلة خلالها خدمة فعلية، فقد قضت محكمة قضاء الموظفين باحتساب المدة ما بين اعتبار المدعية مستقيلة من تاريخ ٢٠١٧ /٢/١ ولغاية صدور أمر مباشرتها في ٢٠١٨/٥/٦ خدمة لكافة الاغراض وتعويضها عنها بما يعادل الراتب للمدة المشار اليها[٤]، وعند الطعن بالحكم تمييزا امام المحكمة الادارية العليا فأنها صادقت على الحكم المميز لكن ادخلت تعديل عليه بأن يكون تعويض المدعية عن الفترة المطالب بها بمبلغ يعادل رواتبها الاسمية فقط (دون المخصصات)، اذا ورد في حكماً لها (..وجدت المحكمة الادارية العليا أن ما ذهبت إليه محكمة قضاء الموظفين صحيح من حيث المبدأ لأن بقاء المدعية خارج الخدمة كان بسبب الاجراءات الخاطئة التي اتخذها المدعي عليهما في اعتبار المدعية مستقيلة من الوظيفة خلافاً لأحكام القانون مما يقتضي تعويض المدعية عن هذا الخطأ، وأن مقدار التعويض يقدر بفقدانها مكاسب في حال مباشرتها بالوظيفة وان هذا المقدار المتيقن يعادل الراتب الاسمي لها خلال الفترة التي ابعدتها الإدارة عن أعمال وظيفتها، لهذا قررت تصديق

---

[١]– الحكم الصادر من مجلس الدولة الفرنسي في ٢/فبراير/١٩٥٤، تعليق كوليار في داللوز، قسم القضاء، ص٢٦٩، وتعليق لوليبه في سيري عام ١٩٤٦؛ حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢١/مارس/ ١٩٤٧، قسم القضاء، ص٢٦٩ اشار اليه: د. مصطفى أبو زيد فهمي، طرق الطعن في احكام مجلس الدولة ، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، المجلد (٦)، العدد (٣، ٤)، ١٩٥٦، ص١١٠–١١١

[٢] – د. سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق ، ص١٩٦.

[٣] – الحكم الصادر في ٢٧/ فبراير/ ١٩٥٨ اشار اليه: د. سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق ، ص٤٠١.

[٤] – قرار رقم (٢٠١٨/٢٢٠٢) في الدعوى ذي العدد (١١٦٦/م/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٨/٣٠.

الحكم المميز بجعل تعويض المدعية عن الفترة المطالب بها بمبلغ يساوي الراتب الاسمي لها فقط للفترة من ٢٠١٧/٢/١ ولغاية ٢٠١٨/٥/٦ واحتساب هذه الفترة خدمة للأغراض كافة..)[١]، يتبين من ذلك أن المحكمة الادارية العليا قد عدلت عن مبدأ قضائي سابق ومستقر وتبنت اجتهاداً قضائياً جديداً.

ولتفادي حالات العدول عن المبادئ القانونية المستقرة في الاحكام القضائية يفترض بالسلطات العامة في الدولة وبالأخص السلطة التشريعية ان تكون تشريعاتها متوافقة مع الدستور بما يضمن تحقيق مبدأ المشروعية، وأن تصاغ القواعد قانونية بجودة عالية تتسم بالوضوح والتحديد بما يحقق استقرار حقوق الافراد ومراكزهم القانونية المكتسبة وفق التشريعات والاحكام القضائية الجديدة، وهذا ما يعزز ثقة المواطنين بالقوانين الصادرة من الدولة، كي يحميهم من التعرض الى تعديلات او تغييرات مفاجئة في القوانين والاحكام والذي سينعكس على استقرار مبدأي الامن القانوني والقضائي، وفي ضوء ذلك يمكن أن نلمس وجود علاقة وثيقة بين المبدأين فهي علاقة تكاملية تبادلية تمثلت بالتزام السلطة التشريعية بصياغة نصوص قانونية رصينة واستناد القضاء بأحكامه على تلك القواعد القانونية لتحقيق الموازنة بين المصلحة العامة والخاصة للأفراد .

الفرع الثاني

العدول القضائي كمؤشر على تغيير فلسفة التأويل

العدول القضائي لا يعد مجرد تغيير في الحكم القضائي أو تحولاً في الاجتهاد، بل يمثل انعكاساً لتحولات اعمق في نهج التفكير القضائي، فعندما يعدل القضاء عامة والقضاء الاداري على وجه الخصوص عن اجتهاد سابق فهذا مؤشراً على تغيير فهم القاضي للعلاقة بين النص القانوني والواقع وبالتالي ليست الاسباب قانونية ظاهرية صرفة انما هي تحولاً في فلسفة التأويل: حيث يمنح القاضي وفقاً لتلك النصوص القانونية معنى يتلاءم مع ظروف الدعوى المنظورة وهذه عملية لا تقتصر فقط على قراءة المعنى الحرفي للنصوص بل تتعداها الى فهم الغرض التشريعي والمتغيرات الاجتماعية لأن فلسفة التأويل لا تنشئ في الفراغ أنما هي انعكاساً للمتغيرات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية وذلك لأن العدول قد يكون استجابة غير مباشرة لتغير في نظرة المجتمع عن مفاهيم مثل مفهوم الحقوق والسلطة والعدالة[٢]. فحينما تصبح العدالة الاجتماعية هي المحرك أو البوصلة التي توجه عملية التأويل فهنا القاضي يعيد النظر في اجتهادات سابقة تمس هذا الهدف. وعليه فأن العدول القضائي يكتسب بعداً فلسفياً يتجاوز الطابع الشكلي والاجرائي، فهو لا يمثل مجرد تخلي عن اجتهاد سابق انما يعبر عن تحول في المنهج التأويلي نفسه بحيث لا يكون التفسير مقيداً بالنصوص القانونية بل منفتحاً على مقاصدها والواقع الاجتماعي والاقتصادي والسياسي الذي

[١] – قرار المحكمة الادارية العليا رقم (١٣٤٨/ ٢٠١٨) في الاضبارة التمييزية (١٩٠١/قضاء الموظفين/ تمييز/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/١١/٢٢.

[٢]– المهدي خالدي، الاجتهاد القضائي في المادة الادارية، اطروحة دكتوراه قدمت الى جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة– كلية الحقوق، ٢٠١٨، ص٧٦

نتحرك فيه ليس من باب تجاوز النصوص هذه بل وفاءاً لمقاصدها الجوهرية[١]. فالقاضي عندما يجعل العدالة الادارية هي مركز اهتمامه وهدفه لا يعد مقيداً بقراءة النصوص بطريقة ترس سلطة الادارة أو لتثبيت مركز قانوني غير متوازن أنما يسعى من خلال التأويل الى تحقيق قدر من التوازن العادل. فالعدالة الادارية عندما تكون هي الغاية، ينبغي على القاضي إلا يقف مكتوف الايدي امام اجتهاد سابق ثبت انه لا يلبي متطلبات العدالة أو أنه يتماشى مع التحولات الدستورية او المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية. بناءً عليه، فأن العدول القضائي ليس مجرد تحولاً في الاجتهاد أنما يمثل بالدرجة الأساس انتقال جوهري في فلسفة التأويل النابع عن نضج العلاقة بين النصوص والواقع وذلك على اعتبار أن النص ثابت والواقع متغير مما يستوجب ان يفهم النص في سياق المتغيرات ويتماشى معها كلما كان ذلك ضرورياً لتحقيق العدالة الادارية[٢].

ففي مصر نص قانون مجلس الدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل على اختصاص المحكمة الادارية العليا بكونها محكمة قانون لا محكمة موضوع وقد حددت اختصاصاتها على سبيل الحصر[٣]، إلا أن ذلك لم يقيد المحكمة الادارية العليا من تفسير النص القانوني وبشكل مناقض واخذت تراقب مدى تناسب الحكم للوقائع المعروضة عليها واعادة تقدير العقوبة بالنظر الى جسامة الوقائع، لذا قامت بقبول الكثير من الطعون التي تستند الى خطأ في الوقائع بدون وجود مخالفة صارخة للقانون او وجود خطأ في تطبيقه أو تأويله[٤]. واستناداً لهذا الحالة نجد تطبيقات قضائية صادرة من المحكمة الادارية العليا، ففي قضية تتلخص وقائعها بأن الادارة اتهمت احد موظفيها بمخالفته الواجبات الوظيفية حيث قام بتغيير الحقيقة في محررات رسمية مما ادى الى تأخره عن توريد ايراد الاشتراكات التي قام بتحصيلها وانقطع عن عمله فترة من الزمن بدون موافقة ادارته، فأصدرت المحكمة التأديبية عليه حكماً بالعزل من الوظيفة ، الا انه طعن تمييزاً بالحكم امام المحكمة الادارية العليا فأخذت على عاتقها بفحص التهم المنسوبة اليه بأكملها دون ان تعير اهمية لراي المحكمة التأديبية، وحكمت بثبوت التهمتين الاولى والثانية باستثناء التهمة الاخيرة[٥].

اذا اعتبرت المحكمة الادارية العليا بان التهمتين الاولى والثانية من قبيل الاهمال والتي لا تتلاءم مع عقوبة العزل من الوظيفة وحكمت بخصم من راتب الموظف المحكوم عليه لمدة شهرين فقط، على العكس من حكم المحكمة التأديبية والتي عدت التهمتين تمثلان أخلالاً خطيراً بالوظيفة العامة مما يفرض توجيه عقوبة العزل من الخدمة. إلا أن المحكمة الادارية العليا بعد فترة وجيزة عدلت عن حكمها السابق بحكم جديد والذي جاء فيه (إن المحكمة التأديبية تترخص في تقدير الدليل متى كان استخلاصها سليماً من وقائع منتجة وتؤدي إليه أن من شأن المحكمة التأديبية

---

[١] –د. زينب كريم سوادي، الاثار المترتبة على عدول القضاء الاداري، مرجع سابق، ص٥٦

[٢]– د. مازن ليلو راضي، الأمن القضائي وعكس الاجتهاد في القضاء الاداري، مرجع سابق، ص١٣.

[٣] – المادة (٢٣) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم (٧٧) لسنة ٢٠١٩.

[٤] – د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري (قضاء الالغاء)، الكتاب الاول، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٦، ص٧٨٢–٧٨٣

[٥] – الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا المصرية في ١٢/١/ ١٩٦٣، اشار اليه: د. عبد العزيز خليل بدوي، الطعن بالنقض امام المحكمة الادارية العليا، جامعة عين الشمس– كلية الحقوق، ١٩٦٩، ص٣٠٩–٣١٠.

وحدها أن تستأنف الموازنة والترجيح بين الأدلة المقدمة اثباتاً ونفياً، ولا رقابة للمحكمة الادارية العليا على ذلك إلا إذا كان الدليل الذي اعتمدت عليه المحكمة التأديبية في قضائها غير مستمد من أصول ثابتة في الأوراق...)[١]. يتبين أن المحكمة قد اتخذت اتجاهين، تمثل الأول بتقديرها للوقائع ومدى تلائمها مع الحكم مخالفة ما ورد في قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ الذي اعتبر المحكمة الادارية العليا محكمة قانون لا محكمة موضوع، أي أن مهمتها تتعلق بالتأكد من مطابقة الحكم القضائي للقانون أم مخالفته له، فإذا ثبت لها ان الحكم القضائي قد صدر خلافاً للقانون أو نتيجة الخطأ في تطبيقه فإنها تحكم بنقضه، وهذا الالتزام لم تطبقه المحكمة الادارية العليا في سلوكها الاول، إلا أن المحكمة الادارية العليا عدلت عن موقفها هذا واخذت تطبق ما نص عليه قانون مجلس الدولة بأن يتحدد اختصاصها بالنظر في الدعاوي كمحكمة قانون فقط ومنحت المحكمة التأديبية مهمة مراقبة وتقدير وقائع المنازعات، إلا أن المحكمة الادارية العليا يحق لها ان تبسط رقابتها كمحكمة قانون وموضوع معاً عند استناد المحكمة التأديبية على ادلة غير ثابتة في اوراق الدعوى واعتمدتها كدليل اثبات في المنازعة.

أما في العراق، فنجد ان محكمة القضاء الاداري لم تعتمد عل معيار معين للتميز ما بين الاعمال القضائية والاعمال الادارية، في البدء اعتمدت على المعيار الشكلي والذي جاء فيه (وجد أن الطعن في هذه الدعوى ينصرف في حقيقته إلى حكم جزائي واجب التنفيذ ليس للقضاء الاداري ولاية عليه مما يكون طعن المدعي عليه في هذه الدعوى غير معتبر)[٢]، إلا أن ذلك لم يستمر فقد عدلت محكمة القضاء الاداري عن هذا المعيار واخذت تطبق المعيار الموضوعي في حكمها المتعلق بقرار الحجز على مصوغات ذهبية بالاستناد الى قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) بالرقم (١٢٠) في ١٩٩٦/١٠/٣٠.[٣] يتضح ان محكمة القضاء الاداري سلكت اتجاهين الاول، الاستناد للمعيار الشكلي في تفسير النص القانوني إلا أنها عدلت عنه وطبقت الاتجاه الثاني المتمثل بالاعتماد على المعيار الموضوعي عند النظر في القضايا المعروضة عليها. بناءً على ذلك، يتبين ان القاضي الاداري يجتهد من اجل تقريب الفجوة ما بين النص التشريعي والواقع المستجد او المتغير وهذه المسألة تبرز عندما يزداد التباعد بين التشريع الثابت ومتطلبات الحياة المتغيرة، فتكون سرعة تغير العلاقات القانونية أكبر من قدرة المشرع على تنظيمها تنظيماً قانونياً والذي يتسم بالثبات، فيجتهد القاضي ويفسر النص القانوني حتى يصل الى مقاصد المشرع وحكمه التشريع وروحه وتطويعه بما يلائم متغيرات الحياة الادارية.

المطلب الثاني

العدول كسبب لعدم استقرار المراكز القانونية

[١] – الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا المصرية في ١٩٦٣/٥/٢٧، اشار اليه: د. عبد العزيز خليل بدوي، مرجع سابق، ص٦٨٥.

[٢] – الحكم الصادر من محكمة القضاء الاداري العراقي ذي العدد (٢٠٠١/٢٧) بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢

[٣] – الحكم الصادر من محكمة القضاء الاداري العراقي ذي العدد (٢٠٠٤/٨٥) بتاريخ ٢٠٠٤/٣/١٠

يترتب على عدول المحاكم الادارية العليا عن قراراتها السابقة العديد من الاثار، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعيين، نتناول في الاول اثر العدول على استقرار الحقوق المكتسبة، في حين نخصص الثاني لبيان اثر العدول على اليقين القانوني، وهي كالآتي:

الفرع الأول

اثر العدول على استقرار الحقوق المكتسبة

تعد الحقوق المكتسبة عنصراً مهماً في استقرار المراكز القانونية في القانون الاداري، كما أنها تمثل ضمانة مهمة تعضد ثقة الافراد بالقواعد القانونية وتطبيقها، وهذه الحقوق لا تتولد عشوائياً بل عن توافر شروط قانونية محددة ونتيجة لصدور قرارات قضائية باتة في ظل اجتهادات قضائية معينة[١]، ومن هنا يبرز التساؤل الآتي: هل يؤثر العدول القضائي على الحقوق المكتسبة؟ للإجابة على ذلك ينبغي ابتداءً أن نشير أن تغيير الاجتهاد القضائي يعد من تجليات الطبيعة المرنة للقضاء الاداري، إلا أنها قد تصطدم مع الحقوق التي اكتسبها الافراد مما يضع العدالة في مواجهة مفاهيم الثبات والاستقرار[٢]. إلا أن العدول مهما ترتب عليه من اثار نظرية على استقرار بعض المراكز القانونية لا يمكن وصفه بالخاطئ أو الباطل لكونه من مظاهر تطور القضاء الاداري، إلا أن مقتضيات العدالة تتطلب إلا يتم تطبيق الاجتهاد الجديد إلا على المستقبل مالم يكن متعلقاً بمراكز لم تكتمل بعد بصورة نهائية، وهذه القاعدة من القواعد الراسخة في القضاء الاداري كما تستند إلى بعد اخلاقي وفلسفي قبل أن تكون قاعدة قانونية. ومع ذلك فأن هناك حالات قد يطالها تأثير العدول القضائي، وهذه الحالات هي: عندما لم يكن الحق المكتسب مكتمل أو عندما يتأسس على غش أو تدليس أو عندما يصرح القضاء بسريان الاجتهاد الجديد على الحالات السابقة وبأثر رجعي[٣].

---

[١] –د.حمدي ابو النور السيد عويس، مبدأ احترام الحقوق المكتسبة في القانون الاداري،ط١،دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،٢٠١١،ص١١

[٢] –د. صعب ناجي عبود ومحمد جبار اتويه، المبادئ القانونية العامة المستنبطة من قبل القضاء الاداري، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، العدد ٦٨، ٢٠١٦، ص٢٠٠

[٣]– ومن الجدير بالذكر في هذا الصدد انه قضى مجلس الدولة الفرنسي بأدراج مبدأ الامن القانوني ضمن المبادئ الدستورية في فرنسا، اذ اشار (ان مبدأ الامن القانوني يقضي ان يتمكن المواطنون من الوصول الى القانون بسهولة، ويكون مستوى ما هو مباح وما هو ممنوع واضحاً من جانب القانون المطبق للوصول الى النتيجة، يتعين أن تكون القواعد المقررة واضحة ومفهومة وألا تخضع لتغييرات متكررة أو غير متوقعة). التقرير العام لمجلس الدولة الفرنسي لسنة ٢٠٠٦ (اليقين القانوني وتعقد القانون)، ص٢٨١؛ وفي نفس السياق، استخدم المجلس الدستوري الفرنسي الأمن القانوني شرطاً للحد من الأثر الرجعي للقانون، إذ يرى أن عدم وجود أثر رجعي للقانون هو عنصر أساس لأمن النظام القانوني، وكذلك لتعزيز سيطرته ورقابته على دستورية القوانين. تقرير قدمه (أوليفيه دويليه دي لاموث)، عضو مجلس الادارة الدستورية، بعنوان LA SECURITE JURIDIQUE LE POINT DE VUE DU JUGE CONSTITUTIONAL, 2005 ، ص١، متاح على الموقع الالكتروني للمجلس الدستوري الفرنسي (https// www.conseil– constitutionnel.fr/)، تمت زيارة الموقع بتاريخ ١٢/ ٧/ ٢٠٠٥.

فالحق المكتسب غير المكتمل هو الحق الذي لا يزال قيد المراجعة أو الطعن وفي هذه لا يعد المركز القانوني قد تحول إلى حق مكتسب محصن وذلك لأن من أهم الشروط اللازمة لاكتساب الحق صفة النهائية هو ان تكون طرق الطعن في الدعوى قد استنفذت وبالتالي صار الحكم باتاً[١]. أما الحالة الثانية، وهي التي يتأسس فيها الحق على الغش أو التدليس، فهذه من طبيعتها انها بالأصل لا تستحق ان تحضى بالحماية القانونية حتى وأن كانت في الظاهر تبدو أنها مكتملة ومكتسبة صفة الحق المكتسب وذلك لأن ما بني على باطل فهو باطل، بناءً عليه فأن مساس العدول بها لا يمثل مساساً بالحقوق المكتسبة بل على العكس تماما حيث يعد بمثابة تصحيح لمسار الحق وتطهير النظام القانوني من مظاهر التحايل[٢]. أما الحالة الثالثة، وهي حالة تعد اكثر حساسية من الناحية الفقهية والقضائية، وذلك لأنها لا تمثل انتهاك فعلي للحقوق المكتسبة بسبب العدول عن اجتهاد قضائي سابق، وهي الحالة التي يقرر فيها الاجتهاد الجديد أنه يسري بأثر رجعي على الحالات السابقة لصدوره، وهو يمثل استثناء من الأصل العام الذي يقرر عدم رجعية القرارات القضائية على الماضي ولا يتم اللجوء إليها إلا في حالات الضرورة خاصة عندما يكون الاجتهاد الجديد يمثل تصحيحاً لمسار قضائي فيه مخالفة صارخة للقانون أو كان يتعلق بمسألة تتعلق بالمصلحة العامة العليا كالقضايا التي تتعلق بالمال العام أو حماية النظام العام أو التوازن في توزيع الحقوق، ومع ذلك فأن العدول عندما يمس الحقوق المكتسبة في هذه الحالة فأن العدالة تقتضي أن يتم تعويض المتضرر نتيجة سلب حق مستقر كسبه الفرد دون غش أو تدليس بل بسبب اجتهاد قضائي خاطئ أو تفضيل المصلحة العامة العليا على الحقوق الشخصية الفردية.

ومن التطبيقات القضائية للحقوق المكتسبة في نطاق الانظمة المقارنة، فنجد أن مجلس الدولة الفرنسي قد أكد في احد احكامه عام ٢٠٠٩ بأنه تقوم السوابق القضائية المتعلقة بالسحب على اساس الحقوق المكتسبة والتركيز على مبدأ الأمن القانوني وأن المبدأ الدستوري الخاص بالشرعية يقيد سريانه من حيث الزمان[٣]. وهذا ما اكدته المحكمة الادارية العليا في مصر في حكم لها بأنه (..إذا صدر القرار معيباً وكان من شأنه ترتيب حق للغير، فإن هذا القرار يجب أن يستقر عقب مضي فترة معينة على صدوره، بحيث يسري على القرار الصحيح الذي يصدر في الموضوع، ولا يجوز بعد انقضاء هذه الفترة التي اكتسب القرار فيها حصانة أن يكون عرضة لعملية السحب أو الإلغاء، ويصبح عندئذ لصاحب الشأن حق مكتسب فيها تضمنه القرار، وكل إخلال بهذا الحق بقرار لاحق يعد أمراً مخالفاً للقانون يعيب

[١] – د. محمد بوكماش وخلود كلاش، مبدأ الامن القانوني ومدى تكريسه في القضاء الاداري، مجلة البحوث والدراسات، العدد ٢٤، السنة ١٤، جامعة الوادي، الجزائر، ٢٠١٧، ص١٢٣.

[٢]–د.احمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي،الاثر الرجعي في القضائيين الإداري والدستوري،دار النهضة العربية،القاهرة،٢٠١٢،ص٢٥٤

[٣]– ومن التطبيقات الاخرى لمبدأ احترام الحقوق المكتسبة، صدور قانون العدالة الإدارية من قبل برلمان (كبيك) في فرنسا، ودخل حيز التنفيذ في (٢٠١٩/٦/١)، وسيلة جديدة وفعالة لتثبيت وتطبيق هذا المبدأ لحماية الحقوق والحريات، إذ نصت المادة الأولى منه على أن (الغرض من هذا القانون هو تأكيد خصوصية العدالة الإدارية وضمان جودتها وسرعتها وسهولة الوصول إليها، وكذلك ضمان احترام الحقوق الأساسية للمواطنين). اشار اليه: اوراك حورية، مدى مساهمة القضاء الإداري في تحقيق الأمن القانوني، بحث منشور في مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، الجزائر، العدد ١١، ٢٠١٧، ص٢٥٩ .

القرار الاخير ويبطله)[١]. أما القضاء الاداري العراقي ساير مجلس الدولة الفرنسي والمصري فقد اصدر حكمه في قضية تتلخص وقائعها في أن المدعي شغل وظيفة في إحدى الدرجات الخاصة، وقد أحيل على التقاعد بتاريخ (٢٠٠٤/٦/٧)، وبعد ذلك التاريخ قامت الأمانة العامة لمجلس الوزراء في (٢٠٠٤/٩/١)، بإلغاء أمر إحالته على التقاعد، وتم تعيينه بوظيفة مستشار في إحدى الوزارات، وبعد مضي أكثر من تسعة أشهر على مباشرته في وظيفته الجديدة قامت الوزارة بالعدول عن قراراها والغاء قرار تعيينه وإحالته على التقاعد بأثر رجعي، وهذا الأمر يعني حرمان المدعي من التمتع بالامتيازات التي قررها القانون بالنسبة للمتقاعدين من أصحاب الدرجات الخاصة بحسب الأمر رقم ٩ لسنة ٢٠٠٥، إذ أن القرار الإداري الصادر من الوزارة صدر بأثر رجعي، ويجعل أحالته على التقاعد سابقة للأمر رقم ٩ لسنة ٢٠٠٥، ويمس بحق أكتسبه الشخص وأصبح لديه مركز قانوني ثابت[٢].

يتضح لنا، أن مجلس الدولة قام بتطبيق مبدأ احترام الحقوق المكتسبة؛ وذلك لأن المدعي قد اكتسب حقاً، وهو احالته على التقاعد ولا يمكن أن يسري عليه القرار الصادر من الوزارة بأثر رجعي، طالما كان التعيين والعدول عنه وذلك بإلغاء قرار التعيين وفق القانون؛ لأن الحق المكتسب هو صورة من صور الأمن القانوني، والذي يهدف الى تحقيق الاستقرار في المراكز القانونية.

الفرع الثاني

اثر العدول القضائي في اليقين القانوني

يعد اليقين القانوني من الركائز الاساسية لتماسك النظام القانوني في الدولة، ومفاده أن القواعد القانونية ينبغي أن تكون مستقرة وواضحة الى الحد الذي يسمح للأفراد أن يكيفوا اوضاعهم ويبنوا تصرفاتهم على أساس ذلك، وبعبارة اخرى أن يفهموا حقوقهم وواجباتهم وتوقع نتائج افعالهم بشكل مسبق[٣]. إلا أن اركان هذا المبدأ قد تهتز في حالة العدول القضائي، ومنها الوضوح القانوني، والاستقرار القانوني، والسلم القانوني، وتوقع تطبيق القانون في ضوء الوضع القانوني والقضائي القائم، وذلك بسبب التأثير السلبي للعدول الذي يخلق فجوة بين ما استقرت عليه الممارسة القضائية في الماضي وما يتم العمل به مستقبلاً، مما قد يترتب عليه من اضطراب في المراكز القانونية التي قامت على الثقة بما استقرت عليه من احكام. وهذا الاضطراب لا تنعكس اثاره على الافراد فقط، بل يمتد ايضا الى القضاء كمؤسسة تستهدف ضمان العدالة والاستقرار القانوني فقط في آن واحد. ومع ذلك فأن سريان كل عدول يمكن أن

---

[١]– الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا في مصر في الطعن رقم (٦٣٩٧ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٠٠٣/٢/٢٢) اشار اليه: دلشا فتاح فرج، نظرية الحقوق المكتسبة وتطبيقاتها في القضاء الاداري (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير قدمت الى كلية القانون، جامعة السليمانية، ٢٠١٩، ص٦٧.

[٢]– القرار المرقم ٤١، انضباط/تمييز/ ٢٠٠٦ اشار اليه: د. علي مجيد العكيلي ود. لمى علي الظاهري، فكرة التوقع المشروع (دراسة في القضاء الدستوري والاداري)، ط١، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، القاهرة، ٢٠١٨، ص٩–١٠.

[٣] –د. مازن ليلو راضي، اليقين القانوني من خلال الوضوح وسهولة الوصول الى القانون، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الاول، ٢٠١٩، ص٧.

يؤثر على اليقين القانوني بشكل حتمي ومباشر، فالعدول الذي يمارس بحذر وعند الضرورة ليس له ذات التأثير الذي يترتب على العدول المتكرر أو العشوائي أو غير المبرر، فالعدول في هذه الحالات والصور الاخيرة هي من يترتب عليها من الشك وعدم الاستقرار في تفسير القواعد القانونية وفي تطبيقها[١]. لذلك يكون للعدول اثر ايجابي على مستوى اليقين القانوني وذلك في الحالة الذي يؤثر بشكل سلبي على ضرورته وأهميته في كثير من الحالات من حيث تحقيق العدالة ومواكبة التطورات المجتمعية والاقتصادية، ويكون ذلك عندما يتوجه العدول نحو تصحيح اجتهاد قضائي خاطئ، وعليه فأن أثر العدول على اليقين القانوني ليس احادي الاتجاه أنما يعتمد على طبيعة العدول ومدى ادراك القضاء لمدى تأثيره على المراكز القانونية والأهم من ذلك كله هو عدم تقلب الاجتهادات بين فترة واخرى لأن ذلك من اكثر الاسباب التي تقود الى التأثير في توقعات الافراد، وهذا ما يتطلب من السلطة القضائية وعياً عميقاً بمخاطر التسرع وحرصاً كثيراً على مراعاة التوقعات المشروعة للمخاطبين بالقانون؛ وذلك لأن التحول في الاجتهاد القضائي يترتب عليه سلسلة من النتائج ذات ابعاد متداخلة على المستوى الفردي وعلى مستوى المؤسسة القضائية[٢]. من هذا يستنتج، ان اليقين القانوني – أي يعني كفاية النصوص القانونية، هو بلوغ النصوص القانونية درجة من الوضوح والثبات يتحقق بها اليقين لدى الافراد بما ستؤول اليهم من حقوق ومراكز قانونية ثابتة، فالمشرع يسعى الى ان يكون النص القانوني واضحاً وملماً لكل الحالات المستقبلية، إلا أنه في بعض الحالات قد يعتري النص القانوني القصور او الغموض، لذا يبرز دور القاضي الاداري والذي يتعين عليه ان يفهم النص ويطوعه بما يتلاءم مع القضايا المعروضة فهو لا يطبق القانون تطبيقاً آلياً وانما يتمتع بالحرية الواسعة والتي تمكنه من ايجاد الحل القانوني المناسب، فقد يعدل عن الاحكام القضائية السابقة بما يلائم ظروف القضية المعروضة، فإذن فاليقين القانوني هو السبيل المؤدي الى الأمن القانوني. فنجد أن مجلس الدولة الفرنسي أكد على اهمية اليقين القانوني بعناصره ومنها وضوح النص القانوني حيث قضى أن لا يتكبد المواطنون عناء كبير من اجل تحديد ما هو مباح وما هو ممنوع من وجهة نظر القانون النافذ، وللوصول الى هذه النتيجة يجب ان تكون القواعد المقررة واضحة ومفهومة وإلا تخضع في الزمان إلى تغييرات متكررة أو غير متوقعة[٣]. كما أكد المجلس على الامر ذاته في تقريره العام في عام ١٩٩١ اذا ركز على اثار (الافراط في وضع المعايير) و (الهشاشة المتزايدة للقاعدة) و(عدم كفاية نوعية النصوص)، وأن هذه الظاهرة تخلق تعقيداً في القانون يواجه المواطنين والاعمال التجارية والمسؤولين المنتخبين والحقوقيين يومياً[٤]. وعليه

---

[١] –د.عبد المجيد غميجة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، بحث مقدم في المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الافريقية للاتحاد العالمي للقضاة، الدار البيضاء، ٢٠٠٨، ص٦.

[٢] –د. محمد بو كماش وخدود كلاش، مبدأ الأمن القانوني ومدى تكريسه في القضاء الاداري، مرجع سابق، ص ١٠.

[3] -lerapport public 2006 du conseil d,Etot_securite juridique et complexite. منشور على الموقع الالكتروني ، htt:// www.ladocumentaioncaise.fr/vor/storage/rapparts_publics 0640002545.pdf.٢٠٢٥/٨/٩ ، تمت الزيارة بتاريخ

[4] -Les voies d,amelioration: Conseil d,Etat, rapport 1991, documents Francais. منشور على الموقع الالكتروني: ، تمت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٥/٨/٩ https://www.ladocumentationfrancaise

فأن مبدأ اليقين القانوني يذهب الى ضرورة عدم احتواء النص القانوني غموض لا مبرر له أو عدم اتقان صياغة القاعدة القانونية، فمن شأن ذلك انه يعرقل تطبيق النص القانوني النافذ.

أما موقف القضاء الاداري في مصر لم يختلف عن نظيره الفرنسي فأعطى اهمية لعناصر اليقين القانوني، إذ أصدرت المحكمة الادارية العليا حكماً لها قررت عدم مساءلة الموظف تأديبياً في حال اجتهاده بتفسير نص يكتنفه الغموض وعدم الوضوح فيبدي الموظف رأيه فيه، اذا جاء في حيثيات الحكم (..عدم جواز محاسبة الموظف تأديبياً في حال اختلاف الرأي في المسائل الفنية التي تحتمل أكثر من رأي وتختلف فيها وجهات النظر، ذلك أن الأمور الفنية قد تدقق على ذوي الخبرة والتخصص أما لغموض النص الذي يحكمها أو لعدم وجود نص أصلاً، أما إذا كان النص القانوني الذي يقوم الموظف بتنفيذه واضحاً وصريحاً فإن القاعدة أنه لا اجتهاد مع صراحة ولا يعتبر خطأ الموظف في تطبيق القانون من حالات أبداء الرأي التي تمنع مساءلة الموظف تأديبياً...)[١]، يتبين ان النص الغامض يكون محل اختلاف بخصوصه من اصحاب الخبرة من القانونيين ومن ثم يكون من الاحرى حصول الاختلاف في فهمه من قبل الموظفين من غير الحقوقيين. وفي العراق لم نعثر على تطبيقات قضائية، إلا أننا لمسنا اهتمام المشرع الاداري بمسألة اليقين القانوني، اذ نص في المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ المعدل بوظائف القضاء الإداري والإفتاء والصياغة وإعداد ودراسة وتدقيق مشروعات القوانين وأبداء الرأي في المسائل القانونية لمؤسسات الدولة والقطاع العام[٢]، من هذا ندرك ان المشرع اهتم بمسألة اليقين القانوني بعناصره كافه وأن هذا الاخير لم يعد مجرد اهتمام بالجانب الشكلي والاجرائي، إنما الغاية منه هو تطبيق دولة القانون وهذا لا يتحقق إلا من خلال سن تشريع جيد ومتطور، في غاية الوضوح والدقة في الصياغة، بحيث يكون متوافقاً مع الدستور والقوانين النافذة، وبشكل واضح ومفهوم عند عامة الناس وقابل للتطبيق فالنص القانوني الجيد هو الذي يتمتع بقدرة تنافسية في مواجهة العالم المعاصر.

الخاتمة

أن الانتهاء من موضوع الدراسة الموسوم بـ **(الأثار القانونية لعدول مجلس الدولة عن احكامه وأثره على استقرار القضاء الإداري– دراسة مقارنة)** بفضل الله تعالى، يحتّمّ علينا استعراض أهم الاستنتاجات التي توصلنا إليها في دراستنا، ومن ثم تقديم جملة من المقترحات، وذلك على النحو الآتي:

[١]– الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا في الطعن (٤٨١٥ لسنة ٤٦ ق) جلسة ٢٠٠١/٤/١٥، اشار اليه: د. احمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، العدالة التشريعية في ضوء فكرة التوقع المشروع، دار الفكر الجامعي، ٢٠١٧، ص٧٨.

[٢]– انصت المادة الخامسة من قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ المعدل أن (مارس المجلس في مجال التقنين : أولاً / اعداد وصياغة مشروعات التشريعات المتعلقة بالوزارات او الجهات غير المرتبطة بوزارة بطلب من الوزير المختص او الرئيس الاعلى للجهة غير المرتبطة بوزارة بعد أن يرفق بها ما يتضمن أسس التشريع المطلوب مع جميع اولياته واراء الوزارات او الجهات ذات العلاقة. ثانياً/ تدقيق جميع التشريعات المعدة من الوزارات او الجهات غير المرتبطة بوزارة، من حيث الشكل والموضوع...).

أولاً: الاستنتاجات

من خلال دراستنا لموضوع (الاثار القانونية لعدول مجلس الدولة عن احكامه واثره على استقرار القضاء الاداري)، توصلنا إلى نتائج عديدة، وفيما يلي سنبين أهم هذه النتائج:

١- لم يرد تعريف محدد وواضح للعدول القضائي في نطاق القانون الإداري، وهذا ما دفعنا إلى البحث عن تعريف العدول في نطاق القانون الخاص، إلا أننا وجدنا إنّ كل من المشرع الفرنسي والمصري قد حدد مفهوم العدول من دون التطرق لتعريفه، أما المشرع العراقي فقد وضع تعريفاً محددًا للعدول، ذلك في نصوص القانون المدني، وتبين أنّ ذلك لا يتناقض مع مفهوم العدول في نطاق القانون الإداري، اما على الصعيد القضائي، كذلك لم نجد تعريف لمصطلح العدول لا في القضاء العراقي ولا في القضاء المقارن، إلا ان موقف القضاء العراقي من العدول القضائي غير محدد، فتارة يؤكد على ضرورة الالتزام بما أستقر عليه قضاء مجلس الدولة (المحاكم الادارية العليا)، وتارة اخرى يستخدم وسيلة العدول؛ لكون توجه المحاكم الادارية العليا قد يتعارض مع مبادئ العدالة والانصاف .

٢- يتضمن العدول القضائي ثلاث معاني: الاول، التخلي من قبل الجهات القضائية ذاتها عن اجتهاد سبق وان اعتمدت عليه، والثاني تبني حكم متناقض للحكم الذي سبق وان اخذت به، واخيراً، تغيير المسار في طريقة إصدار الأحكام.

٣- تستند الجهات القضائية على جملة من الاسباب لاستخدام العدول القضائي، والتي تمثلت بتغير النظرة الفلسفية للقانون أو بكونه وسيلة لتفادي انكار العدالة أو وسيلة لتصحيح الاخطاء التي تشوب الاحكام القضائية السابقة أو نتيجة التطورات او التعديلات التي تطرأ على التشريعات الادارية.

٤- يتصف العدول القضائي بذاتية خاصة تميزه عن الاجتهاد القضائي والتفسير القضائي، فالعدول القضائي، التبدل في الحلول القضائية التي تصدرها المحاكم العليا بصورة مبادئ قانونية بسبب تغير ظروف الحياة الادارية، بينما يقصد بالاجتهاد الحل الذي تتخذه الجهات القضائية بكافة درجاتها في المسائل المعروضة عليه في حال فقدان النص القانوني أو غموضه أو عدم كفايته، كما وتبين أن العدول القضائي يختلف عن التفسير القضائي، فالأخير يعني هو الوصول الى مقاصد أو غايات المشرع عند وضعه النصوص القانونية أي إعطاء تفسير واقعي للنص القانوني الموجود سواء أكان غامض ام ناقص ام متناقض.

٥- وفقاً للتنظيم القانوني لعدول مجلس الدولة عن احكامه في نطاق الدول محل الدراسة، ففي فرنسا، تعد الجمعية العمومية أحدى الاقسام القضائية لمجلس الدولة الفرنسي ويتحدد اختصاصها إذا كانت احدى المنازعات تتضمن خلاف قانوني بحيث يتوقف الحكم فيها على أنشاء مبدأ قانوني أو وجوب العدول عن المبادئ القضائية والتي قررتها الاحكام القضائية السابقة، أما في مصر منح اختصاص ممارسة العدول لهيئة تشكلها الجمعية العامة للمحكمة الادارية العليا، كما أن دائرة توحيد المبادئ يتضمن عملها توحيد الأحكام القضائية الصادرة من دوائر المحكمة الادارية العليا وازالة التناقض في احكامها، بينما في ضوء قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٨٩ المعدل بقانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ المعدل فلم ترد أية اشارة إلى فكرة العدول عن المبادئ المستقرة في القضاء

الاداري؛ لأن المحكمة الادارية العليا هي اعلى جهة في القضاء الاداري فهي التي تكون مختصة بتوحيد الاحكام القضائية المتناقضة.

٦- يترتب على عدول مجلس الدولة عن احكامه عدة اثار، فنجده يهدد استقرار الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة للأفراد، ويحطم مبدأ التوقع المشروع (الثقة المشروعة) ؛ لعدم قدرة الاشخاص على التنبؤ بما ستؤول إليه تصرفاتهم والتي إنشات في ضوء المبادئ القانونية المستقرة في الاحكام القضائية القائمة هذا من جانب ، ومن جانب اخر يزعزع ثقة الافراد المتقاضين بالمؤسسة القضائية وتنعدم الثقة إذا استعمل العدول بصورة متكررة.

ثانياً: المقترحات

١- ندعو المشرع العراقي بصياغة تعريف للعدول القضائي وادراجه ضمن المادة السابعة من قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ المعدل، وتحديد الاسباب أو المبررات التي يجيز فيها للقضاء الاداري التحول عن احكامه السابقة؛ حفاظاً على حقوق الافراد المكتسبة واستقرار المعاملات والمراكز القانونية وهذا ما ينعكس على ترسيخ الثقة بالمؤسسة القضائية.

٢- نقترح على المشرع العراقي أن يحذو مسار نظيره المشرع المصري ويدرج نص قانوني ضمن ثنايا قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ المعدل، يصيغ فيه تشكيل دائرة تسمى (دائرة توحيد المبادئ القضائية) يتحدد اختصاصها بتوحيد الاحكام القضائية الصادرة من المحكمة الادارية العليا ومنع التعارض او التناقض فيما بينها.

٣- ندعو المشرع العراقي بأدراج نص قانوني ضمن ثنايا قانون مجلس الدولة النافذ يلزم المحكمة الادارية العليا بنشر الاحكام القضائية والذي تروم فيه بالعدول عن المبادئ القضائية المستقرة واحلال مبادئ جديدة وان يكون النشر على الموقع الالكتروني الخاص بها أو بصورة نصف سنوية مما يسهل على المختصين (اساتذة القانون، طلبة الدراسات العليا، المحامين.. الخ) من الاطلاع على تلك الاحكام وهذا ما ينعكس على رسم توقعاتهم المشروعة بالأحكام الصادرة منها مستقبلاً وتجنب التغيير المباغت لتلك الاحكام.

٤- نوصي المشرع العراقي بأدراج نص صريح في قانون مجلس الدولة المعدل، يجيز للمحكمة الادارية العليا بالعدول عن احكامها القضائية السابقة والمستقرة وان يكون ضمن البند (٤/ المادة ٢/ رابعاً/ ج) وعلى السياق الاتي: (... يحق للمحكمة الادارية العليا العدول عن مبدأ قانوني قررته في احكامها القضائية السابقة وفق الاسباب التي ذكرت في ثنايا بحثنا سلفاً).

قائمة المراجع:

اولا- المعاجم والقواميس اللغوية

١- **الخليل بن أحمد الفراهيدي**، العين، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ٢٠٠٧.

٢- **أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي**، جمهرة اللغة، الطبعة ١، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٧.

٣- **أبو الحسين احمد ابن فارس**، معجم مقاييس اللغة، الطبعة ٢، دار الفكر العربي، بيروت،

٤- **حارث سليمان الفاروقي**، المعجم القانوني، الطبعة ٥، مكتبة لبنان، بيروت، ٢٠٠٨.

ثانياً- الكتب القانونية

١- **د. ابراهيم عبد العزيز شيحا**، القضاء الاداري، ولاية القضاء الاداري (دعوى الالغاء)، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦.

٢- **د. احمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي**، الاثر الرجعي في القضائيين الإداري والدستوري، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠١٢.

٣- **د. احمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي**، العدالة التشريعية في ضوء فكرة التوقع المشروع، دار الفكر الجامعي، ٢٠١٧.

٤- **د. اسلام توفيق شحاته**، الاحكام الكبرى في قضاء مجلس الدولة درر ما قضت به وارسته دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا (حصاد عام ٢٠١٨)، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠١٩.

٥- **د. حامد شاكر الطائي**، العدول عن الاجتهاد القضائي – دراسة قانونية تحليلية مقارنة، ط١، بدون مكان الطبع، المركز العربي للنشر والتوزيع، ٢٠١٨ .

٦- **د. حسين عثمان محمد عثمان**، اصول القانون الاداري، منشورات الحلبي، بيروت.

٧- **د. حمدي ابو النور السيد عويس**، مبدأ احترام الحقوق المكتسبة في القانون الاداري، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١١.

٨- **د. سامي جمال الدين**، الرقابة على اعمال الادارة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٢.

٩- د. سامي جمال الدين، الدعاوي الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري (دعاوي الالغاء)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩١.

١٠-**د. سامي جمال الدين**، القضاء الاداري والرقابة على اعمال الادارة، دار الجامعة الجديدة، مصر .

١١-**د. سليمان محمد الطماوي**، القضاء الاداري، الكتاب الاول، قضاء الالغاء، الطبعة الاولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٥.

١٢-**صباح صادق جعفر**، قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته، ط١، ٢٠٠٧.

١٣-**د. عبد الحفيظ علي الشيمي**، التحول في احكام القضاء الدستوري – دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨.

١٤-**د. عبد القادر الشيخلي**، الصياغة القانونية تشريعاً وفقهاً وقضاءً، دار الثقافة، الاردن، ٢٠١٨.

١٥-**د. عبد الرزاق السنهوري**، اصول القانون (المدخل لدراسة القانون)، لجنة التأليف والمطبعة والنشر، القاهرة، ١٩٧١.

١٦-**د. عبد العزيز خليل بدوي**، الطعن بالنقض امام المحكمة الادارية العليا، جامعة عين الشمس– كلية الحقوق، ١٩٦٩.

١٧-**د. عبد الغني بسيوني**، القضاء الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٦.

١٨- **د. عباس قاسم مهدي الداقوقي**، الاجتهاد القضائي (مفهومه– حالاته– نطاقه)، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي معززة بالتطبيقات القضائية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٥.

١٩-**د. عبد الكريم خلف**، شرح قانون المرافعات المدنية العراقي، ط٣، دار الثقافة، بغداد، ٢٠١٥.

٢٠- **د. عثمان خليل عثمان**، مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، ط٤، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٥٨.

٢١-د. **علي خطار شطناوي**، موسوعة القضاء الاداري، ج١، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠١١ .

٢٢-د. **علي مجيد العكيلي ود. لمى علي الظاهري**، فكرة التوقع المشروع (دراسة في القضاء الدستوري والاداري)، ط١، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، القاهرة، ٢٠١٣.

٢٣- د. **ماجد راغب الحلو**، القضاء الاداري، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، ١٩٩٥.

٢٤- د. **محمد حسين الدليمي**، شرح قانون مجلس الدولة العراقي، ط٢، بغداد، ٢٠١٧.

٢٥- د. **محمد ماهر ابو العينين**، المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا في مصر، دراسة تحليلية للاتجاهات الحديثة والمتطورة ومقارنتها بالاتجاهات القديمة، دار روائع القانون للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٣.

٢٦- د. **محمود محمد حافظ**، القضاء الاداري، ط٧، دار النهضة العربية، القاهرة.

٢٧- د. **مصطفى ابو زيد فهمي**، القضاء الاداري ومجلس الدولة (قضاء الالغاء)، ط١، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية.

٢٨- د. **مصطفى عليوة فتح الباب**، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، الكتاب الثاني، صياغة وتفسير التشريعات، دار الكتب القانونية، مصر،

٢٩- د. **موريس نخلة**، المختار في الاجتهاد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،. ٢٠١٢.

٣٠- د. **وسام صبار العاني**، القضاء الإداري، الطبعة الاولى، مكتبة السنهوري، مصر.

ثالثاً- الاطاريح والرسائل الجامعية

أ- الاطاريح الجامعية

١- **المهدي خالدي**، الاجتهاد القضائي في المادة الادارية، اطروحة دكتوراه قدمت الى جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة- كلية الحقوق، ٢٠١٨.

٢- **شفارة لخضر**، دور الاجتهاد القضائي في تطوير النصوص القانونية، اطروحة دكتوراه قدمت لجامعة أبن خلدون تيارت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٢٣.

٣- **ميسون علي عبد الهادي الحسناوي**، التنظيم القانوني للمحكمة الادارية العليا في العراق، اطروحة دكتوراه قدمت الى جامعة النهرين- كلية الحقوق، ٢٠١٥.

ب- الرسائل الجامعية

١- **اسماء عوامرية**، دور الاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري، رسالة ماجستير قدمت الى جامعة الجزائر، الجزائر، ٢٠١٥.

٢- **دلشا فتاح فرج**، نظرية الحقوق المكتسبة وتطبيقاتها في القضاء الاداري (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير قدمت الى كلية القانون، جامعة السليمانية، ٢٠١٩.

٣- **شهرزاد شناق**، الدور المنشئ للقاضي الإداري، رسالة ماجستير قدمت الى جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٢.

٤- **محمد لمين مرجاني - لمين حنيش**، دور القاضي الإداري في عملية التفسير، رسالة ماجستير قدمت الى جامعة زيان عاشور، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٢٠.

رابعاً– الابحاث القانونية

١– **اوراك حورية**، مدى مساهمة القضاء الإداري في تحقيق الأمن القانوني، بحث منشور في مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، الجزائر، العدد ١١، ٢٠١٧.

٢– **د. حسين جبر حسين**، نظرية التوقع المشروع في القانون العام، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، كلية القانون والعلوم السياسية، العدد ٢/٣٨، ٢٠١٧.

٣– **د. خالد عجالي**، دور الاجتهاد القضائي في تحقيق الأمن القانوني، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والسياسية، الجزائر، العدد ٣، ٢٠١٤.

٤– **د. زينب كريم سوادي**، الأثار المترتبة على عدول القضاء الاداري، بحث منشور في مجلة icomus، انطاليا، ٢٠٢١.

٥– **د. صعب ناجي عبود ومحمد جبار اتويه**، المبادئ القانونية العامة المستنبطة من قبل القضاء الاداري، بحث منشور في مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، العدد ٦٨، ٢٠١٦.

٦– **طلال جميل شريف**، دور الاجتهاد القضائي في حل المنازعات الإدارية، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، مجلد ٦٢، العدد الأول، ٢٠٢٣.

٧– **عبد الجليل مفتاح**، دور القاضي الاداري في وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها، بحث منشور بمجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن خيضر، بسكرة، العدد الثاني، ٢٠٠٦.

٨– **عبد الرحمن اللمتوني**، الاجتهاد القضائي والأمن القانوني، بحث منشور بمجلة الملحق القضائي، المعهد العالي للقضاء، المملكة المغربية، العدد ٤٦، ٢٠١٤.

٩– **د. عبد المجيد غميجة**، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، بحث منشور في المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الافريقية للاتحاد العالمي للقضاة، الدار البيضاء، ٢٠٠٨.

١٠– **علي عبد الله العوادي**، دور الاجتهاد القضائي في تعزيز وتطوير القانون الاداري، بحث منشور في مؤتمر رؤساء المحاكم الإدارية، بيروت،٢٠٠١.

١١– **لوشن دلال و بوغقال فتحية** ، الأمن القضائي بين ضمانات التشريع ومخاطر الاجتهاد، بحث منشور في مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية،٢٠١٨.

١٢– **د. مازن ليلو راضي**، الامن القضائي وعكس الاجتهاد في القضاء الاداري، بحث منشور في المجلة السياسية والدولية، الجامعة المستنصرية، كلية العلوم السياسية، العدد (٤١–٤٢) ، ٢٠١٩.

١٣– **د. مازن ليلو راضي**، اليقين القانوني من خلال الوضوح وسهولة الوصول الى القانون، بحث منشور مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الاول، ٢٠١٩.

١٤– **محمد أمقران بوبشير**، تغير الاجتهاد القضائي بين النص والتطبيق، بحث منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ج٤١، العدد٢، ٢٠٠٤.

١٥– **د. محمد امين زيان**، دور القاضي الاداري في صناعة القواعد القانونية، بحث منشور في المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، الجزائر، العدد الرابع، ٢٠١٧.

١٦- **د. محمد عبد النباوي**، تعميم الاجتهاد القضائي مساهمة في خدمة العدالة، بحث منشور في مجلة سلسلة الاجتهاد القضائي، مجلة فصلية تعني بالدراسات القانونية والعمل القضائي، المغرب، العدد الثاني، ٢٠١١.

١٧- **د. محمد بوكماش وخلود كلاش**، مبدأ الامن القانوني ومدى تكريسه في القضاء الاداري، بحث منشور في مجلة البحوث والدراسات، العدد ٢٤، السنة ١٤، جامعة الوادي، الجزائر، ٢٠١٧.

١٨- **د. مصطفى أبو زيد فهمي**، طرق الطعن في احكام مجلس الدولة ، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، المجلد (٦)، العدد (٣، ٤)، ١٩٥٦.

١٩- **د. محمود نجيب حسني**، نظرية العدول في القضاء الاداري المصري، بحث منشور في مجلة مجلس الدولة، العدد ٤٥، ٢٠١٢.

خامساً- التشريعات

١- قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل.

٢- قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩.

٣- قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ المعدل.

٤- قانون المرافعات المدنية العراقية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

سادساً- المواقع الالكترونية

١- **د. احمد طلال عبد الحميد البدري**، العدول القضائي ليس طريقاً للطعن بالأحكام القضائية الباتة، ٢٠٢٣، مقال منشور على الموقع الالكتروني: www. https:// annabaa.org، تمت زيارة الموقع بتاريخ ٨/١٨/ ٢٠٢٥.

٢- **راقية عبد الجبار علي**، تأصيل دور القاضي في تكوين القاعدة القانونية، بحث منشور في المجلة العربية للفقه والقضاء، العدد ٤٦، ٢٠١٥، منشور على الموقع الالكتروني: https://search.mandumah.com

٣- **أوليفيه دويليه دي لاموث**، تقرير بعنوان: la securite juridique le point de vue du juge Constitution, 2005، متاح على الموقع الالكتروني: http: // www.conseilconstitutionnel.fr

٤- **رزاق احمد العوادي**، مقال منشور على الموقع الالكتروني: http://lawyers.gov.iq/en.

٥- lerapport public 2006 du conseil d,Etot_securite juridique et complexite. منشور على الموقع الالكتروني http://www.ladocumentaioncaise.fr/vor/storage/rapparts_public.

٦- Les voies d,amelioration: Conseil d,Etat, rapport 1991, documents Francais،منشور على الموقع الالكتروني: https://www.ladocumentationfrancaise

سابعاً- المصادر الاجنبية

1- Franck Dudezert, De l,existence d,un principe de confiance legitime en droit prive, Universite de La Rochelle, 2016, Francais, submitted in 11 Dec 2017.

2- jean Rivero et Waline, Droit Administratif, Dalloz, 2008.