The effect of reversing the jurisprudence of the administrative judiciary in Jordan on legal security: a comparative study.

Dr. Hamdi Al-Qubilat

Dr. Ibrahim Al-Nawafleh

International Islamic Sciences University - Jordan

Aqaba University of Technology – Jordan

Received: 26/11/2022

Revised: 21/02/2023

Accepted: 1/03/ 2023

Published:30/03/2023

DOI:

https://doi.org/10.35682/jjlps.v15i1.466

Corresponding author:

inawafleh@aut.edu.jo

All Rights Resaved for Mutah University, Karak, Jordan

All Rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system or transmitted in any form or by any means : electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the prior written permission of the publisher

Abstract

The administrative judge seeks to strike a balance between the parties to the litigation without excessive protection of the weak party and excessive protection of the influential party as they seek to regulate the relationship between the legal security of individuals and the principle of legality. The study aims to demonstrate the extreme seriousness of refraining from the jurisprudence of administrative elimination of individuals' legal security, which must therefore be justified for the utmost necessity and objective reasons.

The study adopted a comparative analytical descriptive approach, in addition to the "inductive" approach, by reaching several parts through a single holistic meaning, namely, the renunciation of administrative jurisprudence, mediated by a common denominator of all and those fragments, which is the relative uncertainty of such jurisprudence in the comparative systems.

The study concludes that there needs to be more consistency between the renunciation of jurisprudence and legal security and recommends that the retroactive effect of new jurisprudence that constituted a departure from previous jurisprudence should be limited.

Key words;

stability, Deviations, jurisprudence, Administrative judiciary, legal security.

أثر العدول عن اجتهاد القضاء الإداري في الأردن على الأمن القانوني: دراسة مقارنة.

د. حمدي القبيلات
د. إبراهيم النوافلة

قسم القانون المقارن– كلية الشيخ نوح القضاة للشريعة والقانون– جامعة العلوم الإسلامية العالمية– الأردن.
كلية الحقوق – جامعة العقبة للتكنولوجيا– الأردن.

تاريخ الاستلام: 2022/11/26
تاريخ المراجعة: 2023/2/21
تاريخ موافقة النشر: 2023/3/1
تاريخ النشر: 2023/3/30

الباحث المراسل:
inawafleh@aut.edu.jo

حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، الأردن.

جميع الحقوق محفوظة، فلا يسمح بإعادة طباعة هذه المادة أو النقل منها أو تخزينها، سواء أكان ذلك عن طريق النسخ أم التصوير أم التسجيل أم غيره، وبأية وسيلة كانت: إلكترونية، أو ميكانيكية، إلا بإذن خطي من الناشر نفسه.

ملخّص

يسعى القاضي الإداري إلى أن يقيم توازناً بين طرفي الخصومة، بلا إفراط في حماية الطرف الضعيف ولا تفريط في حماية الطرف القوي، فهو يسعى إلى ضبط العلاقة بين الأمن القانوني للأفراد ومبدأ المشروعيّة. وقد هدفت الدراسة إلى بيان الخطورة البالغة التي يشكّلها العدول عن اجتهادات القضاء الإداري على أمن الأفراد القانوني، لذا وجب أن يكون العدول للضرورة القصوى ولأسباب موضوعية تبرره.

اعتمدت الدراسة أسلوب المنهج الوصفي التحليلي المقارن، إضافة إلى المنهج التأصيلي (الاستقرائي)، وذلك بالولوج إلى جزئيات عدة من خلال معنى كلي واحد وهو العدول عن اجتهادات القضاء الإداري، بوساطة قاسم مشترك بين ذلك الكل وتلك الجزئيات، وهو عدم الثبات النسبي لاجتهادات ذلك القضاء في الأنظمة محل المقارنة.

وقد انتهت الدراسة إلى أنه لا يوجد اتساق بين العدول عن الاجتهاد القضائي والأمن القانوني، وأوصت بضرورة الحد من الأثر الرجعي للاجتهادات الجديدة التي تشكل عدولا عن اجتهادات سابقة.

الكلمات الدالة: استقرار، عدول، اجتهاد، قضاء إداري، الأمن القانوني.

المقدمة:

إن مبدأ الأمن القانوني يكفل حماية الحقوق والحريات الفردية، ويصون المراكز القانونيّة القائمة والمستقرة، في كنف قواعد قانونيّة تتسم بالوضوح والثبات والاستقرار النسبي، وتبتعد عن التعديلات والتغييرات المفاجئة، وتتكيف مع الظواهر والأوضاع السائدة في المجتمع. وهذا ما يجب أن تسعى إليه السلطتان التشريعية والتنفيذية، وما يجب أن يراقبه القضاء. فمبدأ الأمن القانونيّ يرتبط بالسلطة التي تضع قواعد القانون، والسلطة التي تنفذها، والسلطة التي تفرض رقابتها على تطبيقها واحترامها.

فالأمن القانونيّ معنى من معاني الأمن الملازمة لكافة مجالات الحياة، والتي ينشدها الفرد في المجتمع، وهو مهمة سامية من مهام الدولة القانونيّة، ووظيفة أساسية من وظائفها، وفيه ترسيخ لحقوق الإنسان وحرياته، تلك الحقوق والحريات التي أضحى احترامها في العصر الراهن مطلباً والتزاماً دوليّاً ووطنيّاً، على الصعيدين القانوني والأخلاقي.

وما دام القضاء الإداري يُعد حاميا لحمى الحقوق والحريات العامة والفردية، فينبغي عليه إعمال رقابته على الإدارة، لضمان عدم مخالفتها وخروجها على مقتضيات الأمن القانونيّ. إلا أن القضاء الإداريّ بحد ذاته قد يشكل مساساً بتلك المقتضيات، وذلك عندما تأتي أحكامه في صورة عدول أو تحول عن اجتهاد ثابت ومستقر من ذي قبل، وخاصة فيما يتعلق بالأثر الرجعي لتلك الاجتهادات، الأمر الذي يفقد معه الأفراد الإحساس بالطمأنينة والعدالة تجاه السلطة القضائيّة، لاسيما أن العدالة من الأفكار المرتبطة بضمير الإنسان منذ القدم، ونيلها بشكل سليم داخل المجتمع هو مطلب من المطالب النبيلة.

أهمية الدراسة:

إن حماية الأمن القانوني للأفراد، من المهام التي تُلقى على عاتق القاضي الإداري، لا سيما أن القانون الإداري يتميز بالطابع غير المسمى لقواعده، كما أن الخصومة الإدارية هي خصومة غير متكافئة الأطراف، الأمر الذي قد يهدد الأمن القانونيّ، ويفقد الأفراد الشعور بالثقة والاطمئنان، على حقوقهم وحرياتهم ومراكزهم القانونيّة القائمة والمستقرة، خاصة في الأنظمة التي لم تكرّس المبدأ بنص صريح في صلب الوثيقة الدستورية.

ومن هنا يظهر الدور الإبداعي للقاضي الإداريّ، الذي لا يقف دوره عند حماية مبدأ المشروعية، بل يتعداه إلى حماية الأمن القانوني للأفراد، وضبط العلاقة بين المبدأين، من خلال توحيد اجتهاداته والحفاظ على استقرارها، وتجنّب العدول عنها إلا للضرورة التي معها يرى أن الاحتفاظ بالاجتهاد القديم، أكثر ضررا من الإعلان عن ميلاد اجتهاد جديد.

هدف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى الوقوف على أهمية وضرورة توحيد واستقرار اجتهادات القضاء الإداري في الأردن ومصر وفرنسا– فيما يعرض عليه من منازعات– لتكريس مبدأ الأمن القانوني، وبيان أثر العدول عن الاجتهادات المستقرة لذلك القضاء، على مبدأ الأمن القانوني في الأنظمة القانونية محل المقارنة.

إشكالية الدراسة:

إن نهوض القضاء الإداري كحام للحقوق والحريات بمهامه في الفصل فيما يعرض عليه من منازعات، وما يجب أن يسعى إليه من خلق وحدة لاجتهاداته وضمان استقرارها، وتجنّب العدول عن اجتهاداته السابقة ما أمكن يثير تساؤلاتٍ عدّةً أهمها:

– ما مفهوم اجتهاد القضاء الإداري؟

– هل يكفل القضاء الإداري توحيد واستقرار اجتهاداته في ظل غياب وعجز النصوص القانونية الناظمة للعلاقات موضوع المنازعات؟

– ما مفهـــــوم العدول عن اجتهادات القضاء الإداري وما مدى مشروعيته؟

– ما نطاق العدول وما هي أسبابه وما هي مخاطرة على الأمن القانوني؟

– ما أثر العدول عن مبادئ القضاء الإداريّ، على مبدأ الأمن القانونيّ؟

منهج الدراسة:

سنعتمد في هذه الدراسة أسلوب المنهج الوصفي التحليلي المقارن، إضافة إلى المنهج التأصيلي (الاستقرائي)، وذلك بالولوج إلى جزئيات عدة كعدم توحيد وعدم استقرار إضافة إلى التغيّر الحاصل في اجتهادات القضاء الإداري، من خلال معنى كلي واحد وهو العدول عن اجتهادات القضاء الإداري، بوساطة قاسم مشترك بين ذلك الكل وتلك الجزئيات، وهو عدم الثبات النسبي لاجتهادات ذلك القضاء، وبيان أثر ذلك على الأمن القانوني للأفراد في الأنظمة محل المقارنة.

خطة الدراسة:

للوصول بالدراسة إلى غاياتها فقد درجنا على تقسيمها إلى مبحثين، وقد أفردنا المبحث الأول لأهمية توحيد واستقرار اجتهادات القضاء الإداري في تكريس مبدأ الأمن القانوني. أما المبحث الثاني فقد خصّصناه لموقف القضاء الإداري الأردني من ضبط العلاقة بين العدول عن الاجتهاد القضائي والأمن القانوني، ثم ختمنا البحث بخاتمة تضمّنت النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: أهمية اجتهادات القضاء الإداري في تكريس الأمن القانوني.

ساهم القضاء الإداري في إرساء مبادئ القانون الإداري، فالقانون الإداري نشأ نشأة تاريخية تمتاز بالحداثة والمرونة وسرعة التطور، لذا فإن القانون الإداريّ يتميز بالطابع غير المسمّى لقواعده، وهو قانون سريع التغيّر، وهو التغيّر الذي تقتضيه مواكبة ديناميكية الإدارة ومتغيرات نشاطها، الأمر الذي

قد يهدد الأمن القانونيّ، ويفقد الأفراد الشعور بالثقة والاطمئنان، على حقوقهم وحرياتهم ومراكزهم القانونيّة القائمة والمستقرة، خاصة في الأنظمة التي لم تكرس المبدأ بنص صريح في الدستور. ومن هنا يظهر دور القاضي الإداري، في ابتداع الحلول في خصومات ترتبط بمسائل تتعلق بالمشروعية في ظل غياب ونقص وعجز النصوص القانونيّة.

فالأمن القانونيّ، يقوم على فكرة الاستقرار والثبات التي تنبغي لقواعد القانون. فهو: " فكرةٌ تستوجب ضمان حدٍّ أدنى من الثبات والاستقرار للعلاقات القانونيّة، سواء كانت هذه العلاقات بين الأفراد بعضهم البعض أو بينهم وبين الدولة، والتي تلتزم بذلك هي السلطات العامة" (السنتريسي، 2017، صفحة 23)، وأن:" فكرة الأمن القانونيّ تعني الاستقرار القانونيّ، أي أن تكون القواعد القانونيّة مؤكدة وواضحةً ومحددةً في تنظيمها للمراكز القانونيّة، وأن تضمن تأمين النتائج" (الطباخ، 2012، صفحة 2).

وقد فسّر الفقيه الفرنسي (ارنولد ودلفر) الأمن القانونيّ من ناحية موضوعية بقوله: " الأمن القانونيّ يعني من الناحية الموضوعية، عدم وجود تهديدٍ للقيم المكتسبة. أما من وجهة النظر الذاتية، فيعني وجود مخاوفٍ من تعرّض هذه القيم للخطر"(راضي، 2019، ص17).

ويمكننا تعريف الأمن القانونيّ، بأنه حالةٌ نفسيةٌ وجدانيةٌ، تتمثل بذلك الشعور الذي يتملّك المخاطَب بالقانون، والذي يكون معه في حالةٍ من الطمأنينة، يأمن معها أعمال السلطات في سن التشريع – بمعناه الموضوعي العام– وتنفيذه وتطبيقه، ولا يخشى معها على مركزه القانونيّ، أو حقه المكتسب أو حريته، ويستطيع معها إدارة شؤونه الخاصة المستقبلية بقدر من الثقة والأمان.

ولذا يجب أن تكون اجتهادات القضاء الإداري– كحام للحقوق والحريات– موحدة مستقرة، وذلك كي يأمن الأفراد على حقوقهم وحرياتهم ومراكزهم القانونية القائمة والمستقرة، وحتى يتم تعزيز ثقتهم بمؤسسة القضاء، وهذا ما يقودنا إلى بيان أثر توحيد اجتهادات القضاء الإداري على الأمن القانوني (مطلب أول)، وكذلك بيان أثر استقرار اجتهادات القضاء الإداري على الأمن القانوني (مطلب ثاني).

المطلب الأول: الأثر الإيجابي لتوحيد اجتهادات القضاء الإداريّ على الأمن القانونيّ.

كان الإسلام أول من أولى اهتماماً بالاجتهاد القضائيّ، بدليل سؤال الرسول صلى الله عليه وسلم لمعاذ بن جبل عندما بعثه إلى اليمن، وقال له: " كيف تقضي إذا عرض لك القضاء؟. قال أقضي بكتاب الله تعالى، قال فإن لم تجد؟. قال فبسنّة رسول الله صلى الله عليه وسلم. قال فإن لم تجد، قال أجتهد رأيي ولا آلو " أي لا أقصر في البحث والنظر في الأدلة". قال معاذ، فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم في صدري وقال الحمد لله الذي وفّق رسولَ الله لما يُرضى رسول الله" (إسماعيل، 1998، صفحة 4).

والاجتهاد في الإسلام على نوعين، الأول فرديٌ وهو ما يعرف بالقياس ولواحقه، والثاني جماعيٌ وهو ما يعرف بالإجماع (إسماعيل، 1998، ص6).

ولعل فيما ذكره المستشرق الألماني (Ignaz Goldziher)، والذي اشتهر بكتاباته الجدية الناقدة للإسلام حين وصف الاجتهاد بقوله: " إنه ينبوع القوة التي تجعل الإسلام يتحرك ويتقدم بكل حرية" (Goldziher, 1920, p. 46) دليلاً على أهمية الاجتهاد القضائيّ في نمو وتطوّر التشريع، وتحرّره من الجمود، كما فيه الدليل على أن الاجتهاد القضائيّ مصدرٌ من مصادر التشريع.

وتهدف قواعد القانون إلى ضبط وتنظيم العلاقات في المجتمع، كما وتستخدم كأداةٍ لحل ما ينجم عن تلك العلاقات من منازعات، وهنا يبرز دور القضاء في حماية الأمن القانونيّ. وإذ يتولى القضاء الفصل في المنازعات بإنزال حكم القانون عليها، فإنه يقف حائلاً دون تغوّل الأفراد على بعضهم بعضاً من ناحية، وواقياً من الكيدي من الدعاوى ضد السلطات العامة من ناحيةٍ أخرى.

إن ممارسة القاضي الإداريّ لوظيفته، في الفصل فيما يعرض عليه من منازعات، تؤثّر كثيراً في الأمن القانونيّ، لاسيّما أن كثيراً من المنازعات تواجهها مسألة القصور التشريعي، سواء كان ذلك بغياب النصوص القانونيّة، أو بعدم كفايتها لمواجهة المسألة المعروضة على القاضي الإداريّ.

فالقاضي الإداريّ تتعدى وظيفته تطبيق النصوص القائمة، أو تفسيرها في حال غموضها، إلى إكمالها في حال نقصها، وخلقها في حال غيابها. فهو يسعى إلى ابتكار الحلول الواجبة التطبيق على النزاعات المعروضة عليه من وقائع وظروف تلك النزاعات، ثم إرساء المبادئ والنظريات التي تؤسس لحلولٍ في قضايا مستقبلية. فاجتهادات القاضي الإداريّ، تعتبر حلّاً ناجعاً لمواجهة نقص وقصور التشريع الإداريّ، وهو أسلوبٌ يلجأ إليه القاضي، لسدِّ النقص أو العجز الحاصل في النصوص القانونيّة، يستطيع معه مواكبة التطورات الحاصلة في منازعات الإدارة، والناتجة عن تغير أنماط عملها وتطور نشاطاتها.

ولذلك فإن كثيراً من مكونات مبدأ الشرعية، تعود إلى قواعد ذات أصولٍ اجتهاديةٍ، كما أن المبادئ العامة للقانون، والتي بفضلها استطاع القضاء الإداريّ، إجبار الإدارة على احترام القواعد المستخلصة من روح النظام القانونيّ، هي الأخرى ثمارٌ للاجتهاد القضائيّ، ومنها مبدأ المساواة أمام المرفق العام، ومبدأ استمرارية المرفق العام، ومبدأ عدم رجعيّة القرارات الإداريّة (بن عبد الله، 2006).

ولهذا فإن القول بأن القاضي الإداريّ قاضٍ مجتهدٌ، يعني الإشارة للدور الإيجابي للقاضي في استنباط الحكم من مصدره. ولذلك " فالقانون الذي يضعه القاضي يساوي ما يساويه القاضي الذي صنعه" (فودال و دلفوفيه، 2001، صفحة 63).

ولضمان التأثير الإيجابي للقاضي الإداريّ في الأمن القانونيّ، يجب أن تأتي اجتهادات القاضي الإداريّ في دائرة الحفاظ على الحقوق المكتسبة، والاستقرار النسبي للمراكز القانونيّة، والتوقّعات المشروعة للأفراد.

وإذا كان دور القاضي الإداريّ، لا يقف عند حد تطبيق القانون، بل يمتد إلى خلق وإنشاء القاعدة القانونيّة، فإنه يغدو لزاماً عليه، أن يراعي وضوح القاعدة القانونيّة التي أنشأها، وسهولة الوصول إليها، هذا فضلاً عن إمكانية فهمها من قبل المخاطبين بأحكامها (الصغير، 2017، صفحة 7).

ويقصد بالاجتهاد القضائيّ، وبالمعنى الضيّق: "الحل الذي تتخذه جهةٌ قضائيّةٌ في قضيةٍ معروضةٍ أمامها، في حال عدم وجود النصّ القانونيّ الواجب التطبيق أو غموضه أو عدم كفايته" (اللمتوني، 2014، صفحة 3). وهذا هو المعنى الدقيق الذي يميل إليه غالبية الفقه، على عكس المعنى الموسّع الذي يعني: "مجموعة الحلول التي تستنبطها المحاكم بمناسبة فصلها في المنازعات المعروضة عليـــها، وفق إجراءات متبقيةٍ على وجه الإلزام، سواء في مادةٍ أو فرعٍ من فروع القانون، فيقال مثلاً الاجتهاد القضائيّ العقاري، أو في القانون عموماً فيقال الاجتهاد القضائيّ دون تخصيص" (اللمتوني، 2014، صفحة 3). وذلك على اعتبار أن المعنى الموسّع فيه خلطٌ بين الاجتهاد القضائيّ والعمل القضائيّ (الخداري و بن جدو، 2018، صفحة 393).

وأما الاجتهاد القضائيّ الإداريّ، فيقصد به: "الأحكام الصادرة في المسائل الإداريّة، التي تتضمن مبادئ لم يتعرض لها القانون، أو التي تضع حداً لخلافٍ في القانون ذاته، وتسمّى الأحكام الأساسية أو الأحكام ذات المبادئ" (مفتاح، 2006، صفحة 116).

ويمكننا تعريف الاجتهاد القضائيّ الإداريّ، بأنه مكنةٌ ذاتيةٌ خلّاقةٌ، يساهم بها القاضي الإداريّ في تفسير القانون، وإزالة الغموض الذي شاب قواعده، أو رَفْع التناقض الموجود بينها، أو تكملة وسدّ النقص الحاصل فيها، بغية الفصل في الدعوى المنظورة أمامه.

ويمتاز الاجتهاد القضائيّ الإداريّ عن الاجتهاد القضائيّ العادي، بارتباطه بأسس النظام السياسي والقانونيّ للدولة، وارتباط القانون الإداريّ بالقضاء الإداريّ وتعذّر الفصل بينهما، وحلول القاضي الإداريّ محل المشرّع في اتجاهات القضاء الإداريّ الحديثة (Benjamin , 1921, p. 110).

وقد ساهم مجلس الدولة الفرنسي، في ابتداع كثير من المبادئ والنظريات، وأسّس للقانون الإداريّ، وكان مُلهِماً لكثيرٍ من محاكم ومجالس القضاء الإداريّ في الدول التي تأخذ بالقضاء المزدوج، ومن تلك النظريات، نظرية الموازنة بين المنافع والمضار عند الرقابة على عنصر المنفعة العامة في مجال نزع الملكية، والتي أسس لها المجلس في قراره الصادر في تاريخ/1971/5/28 فيما يتعلق بنزع ملكية أراضي جرداء أو أراضي مبنيّة ضرورية شرق مدينة (Lille) الفرنسية، لغايات تشييد المجمعات السكنية والمرافق الملحقة، وذلك في تطوّر لقضاء المجلس الذي كان يرفض رقابة نتائج نزع الملكية، حيث كان يعتبرها من الأمور التي تتعلق بالملائمة (مجلس الدولة الفرنسي، 1971/78825). فالمجلس في ذلك القرار بسط رقابته على مدى تحقق النفع العام مقابل ما يلحق الملكية الخاصة من أضرار. كما كان لمجلس الدولة المصري دورٌ كبيرٌ في إثراء القانون الإداريّ، ومن ذلك مبدأ عدم جواز الإثراء على حساب الغير بلا سبب، وضرورة

توفير الضمانات التي تكفل للموظف الدفاع عن نفسه، في المحاكمات التأديبية حتى وإن لم ينصّ القانون على ذلك (عثمان، 2006).

وقد أكدت المحكمة الإداريّة العليا في مصر على دور القضاء الإداريّ الاجتهادي، في حكم لها سنة 1956بالقول: " يتميز القضاء الإداريّ بأنه ليس مجرد قضاء تطبيقي، مهمته تطبيق نصوصٍ مقنّنةٍ مقدّماً، بل هو في الأغلب قضاءٌ إنشائيٌّ، وبهذا أرسى القواعد لنظامٍ قانونيّ قائمٍ بذاته، ينبثق من طبيعة روابط القانون العام، واحتياجات المرافق العامة ومقتضيات حسن سيرها، وإيجاد مركز التوازن والمواءمة بين ذلك وبين المصالح الفردية، فابتدع نظرياتِه التي استقل بها في هذا الشأن" (إداريّة عليا، 1956/2/154).

وقد صدر اجتهاد المحكمة الإدارية العليا في مصر، فيما يتعلق بالطعن المتعلق بوقف تنفيذ قرار الجهة الإدارية الذي يقضي بتسليم مسؤولين سابقين بنظام القذافي مقيمين في مصر إلى الحكومة الليبية، مؤيدة به قرار محكمة القضاء الإداري، وقد أسست المحكمة الإدارية العليا في قرارها – إضافة لركن الاستعجال– لركن مهم في الطعون المتعلقة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية وهو ركن الجديّة، والذي يعني قيام الطعن – على ما يبديه الظاهر من الأوراق– على أسباب واقعية وجدية تحمل المحكمة على ترجيح الغاءه عند النظر في الموضوع. ومما جاء في قرار المحكمة قولها:" لما كان البين من الأوراق، وأن المطعون ضدهم يحملون الجنسية الليبية، ونظرا للظروف والأوضاع التي تمر بها ليبيا، فقد غادروا بلادهم إلى مصر وفقا للدستور المصري واتفاقية الأمم المتحدة، فإنهم يتمتعون بالحماية القانونية المقررة للمقيمين على الأراضي المصرية، والتي كفلت للمقيم حق الإقامة بمأمن عن الملاحقة، كما حظرت ترحيله أو تسليمة إلى أي دولة على غير رغبة منه أو إرادة، لاسيما إذا كانت حريته أو حياته معرضة للخطر بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو بسبب آرائه السياسية، الأمر الذي يضحي معه القرار المطعون فيه باتخاذ إجراءات تسليمهم إلى السلطات الليبية، بحسب الظاهر من الأوراق والاتفاقية المشار إليها، مرجحا الغاءه عند نظر الموضوع، وهو ما يتحقق معه ركن الجدية لطلب وقف تنفيذه، فضلا عن توافر ركن الاستعجال ..." (إداريّة عليا، 2019/59/30938).

وفي الأردن فقد اجتهدت محكمة العدل العليا الأردنية، بقرار أسبغت فيه الحماية على حرية الرأي والتعبير، وأبطلت قرار وزير الداخلية رفض ترخيص مجلة "الفجر الجديد" سنة 1954، الذي أصدره الوزير على سندٍ من أن المستدعيَين لا يتمتعان بحسن السيرة والسمعة، لأنهما ينتميان لحزبٍ سياسيٍّ وفكريٍّ معيّنٍ، وقد جاء في قرار المحكمة: "إن مجرد اعتناق مبدأٍ سياسيٍّ خاصٍّ، دون أن يقترن هذا

الاعتناق بنشاطٍ معاقبٍ عليه في القانون، لا ينطوي بحد ذاته على سوء الخلق، وإلا فإن الأخذ بغير هذا المفهوم، يؤدي إلى نتائج غير معقولةٍ لا تتماشى مع روح القانون وأهدافه" (عدل عليا، 1954/57).

وإذا كان الاجتهاد القضائيّ الإداريّ مطلباً قانونياً وحقوقياً، تبدو ضرورته من خلال القيمة القانونيّة التي يحظى بها كمصدرٍ يغذّي النظام القانونيّ، فإن تلك القيمة هي ما جعلت من الأمن القانونيّ مفهوماً يرتبط بالأمن القضائيّ.

وحتى تكتمل القيمة القانونيّة للاجتهاد القضائيّ الإداريّ، فلا بد من توحيد اجتهادات القضاء الإداريّ، وخلق وحدة قضائيّة، والأخيرة هي ما تتمحور حول مبادئ: تطبيق النصـــــوص القائمة عند تقديم الدعوى، واحترام آجال الطعون، وعدم رجعيّة القوانين، واحترام حجّية الأمر المقضي به، وحماية التوقّعات المشروعة للأفراد (قليل، 2021)، وهذه المبادئ تشكّل في مجموعها جوهر الأمن القضائيّ.

فالقاضي الإداريّ، يجب أن يأخذ بالاعتبار مبادئ العدالة والحرية (الأشقر، 2016). في اجتهاداته. ولن تتحقق العدالة إلا إذا كانت تلك الاجتهادات متفقةً وروح القانون، ومتمثلةً في سننٍ محكّمةٍ ومعايير منضبطةٍ، أما إذا سلك في كل قضيةٍ أسلوباً خاصاً، أو اتخذ بشأن كل منازعةٍ معياراً ذاتيّاً، فهذا سيزعزع الثقة ويلحقّ بالمتقاضين أفدح الظلم (أبو الخير، 2006).

ولأهمية توحيد اجتهادات القضاء الإداريّ، فإن بعض الأنظمة قد أوردت النصّ على ذلك، ومثالها في البلاد العربية، القانون العضوي رقم (98-01) المتعلق باختصاصات وتنظيم وعمل مجلس الدولة الجزائري والذي نصت المادة (2) منه على أن: " مجلس الدولة هيئةٌ مقوِّمةٌ لأعمال الجهات القضائيّة الإداريّة وهو تابعٌ للسلطة القضائيّة ويضمن توحيد الاجتهاد الإداريّ في البلاد ويسهر على احترام القانون". ووفقاً لهذا النصّ فإن مجلس الدولة هو الجهة القضائيّة التي تعمل على تقويم القرارات القضائيّة وتوحيدها. وهذا النصّ ترجمةٌ وتنفيذٌ لنصّ المادة (171) من الدستور الجزائري 2016. ولا يوجد نصّ في الدستور الأردني، يتعلق بالاجتهاد القضائيّ أو بتوحيده، كما لا يوجد نصّ في قانون القضاء الإداريّ الأردني يتعلق بذلك.

وفي تقديرنا، فإن توحيد اجتهادات القضاء الإداريّ لن يحقق غاياته، إلا بنشر تلك الاجتهادات وتعميمها، فهي ليست حكراً على القاضي الإداريّ، كما هي ليست حكراً على الوسط القضائيّ. ونشر وتعميم اجتهادات القضاء الإداريّ، كما يخدم الأفراد ويساهم في نشر الثقافة القانونيّة في المجتمع، ويساعد على معرفة المباح من المحظور، فإنه يخدم القاضي الإداريّ ذاته، في معرفة ما تم التوصّل إليه من حلول للمسائل المستعصية. كما أن نشر وتعميم تلك الاجتهادات، يسهم في نمو بذور الثقة والاطمئنان في نفوس الأفراد تجـــاه القضـــاء الإداريّ، ويأخذهم نحو توقّع نتيجة الأحكام، وبالتالي يقلّل من النزاعات المستقبلية، وهو يسهم بالنتيجة في تحقيق الأمن القضائيّ والأمن القانونيّ على السواء.

المطلب الثاني: الأثر الإيجابي لاستقرار اجتهادات القضاء الإداريّ على الأمن القانونيّ.

يقول (Jean-Jacques Chevallier): " إن هيكلة القانون الإداريّ يتم تهيئتها بشكلٍ مستمرٍّ، بفعل الوزن الثقيل الخاص بالاجتهاد القضائيّ، ذلك أنه في غياب النصوص العامة، يقوم القاضي بتطويع المبادئ الكبرى والتي على أساسها تشكّل القانون الإداريّ، وشكّل هذا العمل التأسيسي فخراً كبيراً للقضاء" (نجاح و وناس، 2015، صفحة 6).

ومرجع ذلك أن القاضي الإداريّ هو قاضٍ متخصصٌ، لذلك فإن الطابع الاجتهادي في عمله، يعود إلى كيفية تعيينه وطبيعة تكوينه ونظام خدمته، خاصةً في فرنسا. فالقاضي الإداريّ يختلف عن القاضي العادي، حيث يتم تعيين أعضاء المحاكم الإداريّة في فرنسا، من بين قدامى تلاميذ المدرسة الوطنية للإدارة (بن شناف و جازية، 2019). وهذا على خلاف الحال في الأردن وغيرها من البلاد العربية، حيث يخضع القاضي الإداريّ في تعيينه وتكوينه وحقوقه وواجباته وإنهاء خدماته، لما يخضع له القضاة العاديون.

وتتميز اجتهادات القضاء الإداريّ بالمرونة، فاجتهادات القاضي الإداريّ اجتهادات مرنة تكتفي بإعطاء معانٍ عامةٍ، ولا تتضمّن تعريفاً دقيقاً لما توصّل إليه من مصطلحاتٍ في قراره، وهذا النهج للقاضي الإداريّ نابع من الحذر من الوقوع في الخطأ. ومرونة اجتهادات القضاء الإداريّ تبررها أيضاً الرغبة في التكيّف مع ما يستجد من قضايا الإدارة ومنازعاتها. ومن هنا فإن القواعد الاجتهادية التي يتوصل إليها القضاء الإداريّ تكون قابلةً للتعديل (فودال و دلفوفيه، 2001، صفحة 63).

والقاضي الإداريّ عندما يحكم في نزاعٍ يفتقر إلى حكمٍ في قاعدةٍ قانونيّةٍ، فإنه يستوحي حكمه على النهج الذي كان ليقرره المشرّع، لو تولّى تنظيم موضوع النزاع، فهو يقوم بعمل أقرب ما يكون إلى عمل المشـــرّع ذاته (جمال الدين، 1992، صفحة 75). فهـــو يبحث عن القـــــــاعدة القانونيّة في محيطـــها القانونيّ، ثم يقـــوم بتطبيقها على النزاع وتجربتها وإدخالها في العلم القانونيّ، وبالتالي إدماجها في النظام القانونيّ (جمال الدين، 1992، صفحة 412).

فالقاضي الإداريّ في هذه الحالة يرجع إلى جوهر القانون، ذلك الجوهر الذي يستند إلى الضمير القانونيّ العام للجماعة، وما يقوم عليه ذلك الضمير من قواعد القانـــــون الطبيعي ومبادئ العدالة. ولذلك جاءت المبادئ العامة للقانون، بطابع العمومية والدوام والاستقرار، ما لم يقيّدها المشرّع بنصّ صريح، نزولاً عند نسبيّة أي نظامٍ قانونيّ. فقد قرر مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Dame David) وبشأن مبدأ علانية المناقشات، أنه: " من حقّ المشرّع وحده أن يضيق أو يوسع من المبدأ العام" (نخلة، 1998، صفحة 65).

واجتهادات القضاء الإداريّ في القضايا المتشابهة في وقائعها وظروفها، يجب أن تكون ما أمكن متجانسةً ومستقرةً، خاصة أن القاضي الإداريّ يعد قاضياً منشئاً وخلّاقاً للقاعدة القانونيّة، لذا يجب أن

تكون اجتهاداته واضحةً وسهلةَ الفهم من قبل المخاطبين بها. فإذا جاء اجتهاد القاضي الإداريّ ودون مبررٍ، مخالفاً لاجتهادٍ قضائيّ مستقرٍّ وكانت أحكامه متناقضةً ومتعارضةً في تلك القضايا، فإنه لا شك يؤثّر في الأمن القانونيّ.

ولأهمية المبادئ العامة للقانون، والتي هي ثمرة قضاءٍ طويلٍ لمجلس الدولة الفرنسي والتي هي: "مجموعةٌ من القواعد استخلصها مجلس الدولة الفرنسي من الاتجاهات العامة للتشريع، فهي قواعد غير مكتوبةٍ لها قوة القانون، ومن ثم يجب على الإدارة احترامها وهي تصدر قراراتها الفردية واللائحية طالما أن المشرّع لم يتدخل صراحةً، فيصدر من النصوص ما يخالف هذه القواعد" (أبو زيد، 1989، صفحة 553)، فقد وصل الأمر بمجلس الدولة الفرنسي، إلى إهدار نصّ القانون المخالف للمبدأ العام. وقد لجأ المجلس إلى استخدام مكنته في التفسير وبأسلوبٍ جريءٍ، حيث جعل المجلس من بعض القرارات غير الخاضعة للطعن بنصّ القانون، خاضعة له، بل وجعل الطعن بتجاوز السلطة أمام مجلس الدولة مفتوحاً، حتى بدون نصّ نزولاً عند المبادئ العامة للقانون ويعتبر الاستقرار في الاجتهاد القضائيّ مطلبٌ حقوقيٌ، لأنه يضمن توحيد الحلول القضائيّة كما يضمن توقّعها، ويسهم بالتالي في تكريس الأمن القانونيّ. فإذا كان اجتهاد القاضي الإداريّ مخالفاً لتفسيرٍ سابقٍ لقواعد القانون، أو جاء مخالفاً لاجتهادات سابقةٍ مستقرةٍ كان ذلك مساساً بالأمن القانونيّ (راضي، 2019).

إلا أن تطور الحياة الإداريّة وما يواكبه من مستجدات يجب ألّا يقف حائلاً بين القضاء الإداريّ وتطوير أحكامه واجتهاداته، التي يبنيها على قراءة متطورة للقاعدة القانونيّة. فالطبيعة الخاصة للقانون الإداريّ تنعكس على دور القاضي الإداريّ، الذي يعمد إلى تطوير اجتهاداته ليواكب متغيرات الحياة الإداريّة، فدوره يتجاوز دور القاضي العادي.

فالقاضي الإداريّ مطالبٌ بمواجهة نقص التشريع وغموض أحكامه، وكما أنه مطالبٌ بمراعاة عدم التوازن بين أطراف الخصومة. فالقواعد الاجتهادية ليست مصدراً للحقّ المكتسب، ولو استمر الأخذ بها لمدة طويلة، إلا فيما يتعلق بالحفاظ على حقّ الأفراد في محاكمةٍ عادلةٍ، والمحافظة على توقّعاتهم المشروعة حيال الاجتهاد القضائيّ، ما دام ذلك الاجتهاد معقولاً وفي دائرة التوقّع وفي سياق التطور الطبيعي (راضي، 2019).

المبحث الثاني: موقف القضاء الإداري الأردني من ضبط العلاقة بين العدول عن الاجتهاد القضائي والأمن القانوني.

يقول هنري كابيتان " إن المحاكم أقامت شيئا فشيئا بناءً خاصاً من القواعد القانونية، وفقهاً يكمل ويثري العمل التشريعي، وبغير هذه الثروة الدائمة من قضاء المحاكم، تشيخ القوانين ويلحقها الذبول" (كابيتان، 1957، صفحة 215). فالاجتهاد القضائي أحد الحلول القانونية التي يتفادى بها القاضي الإداري قصور التشريع ونقصه وعجزه عن مواجهة ما يستجد من منازعات الإدارة، ويحفظ به أمن الأفراد القانوني المتمثل في حد أدنى من الثبات والاستقرار النسبي في مراكزهم القانونية. إلا أن اجتهادات القضاء الإداري ليست من الجمود، فقد يتم العدول عنها بعد الاستقرار عليها لمدة زمنية ما بعد أن تكون هناك أسباب موجبة تظهر

عدم جدوى التمسك بها، ولذلك فلا بد من بيان مفهوم العدول عن اجتهاد القضاء الإداري ومشروعيته (مطلب أول)، نطاق وأسباب ومخاطر العدول وواقعه في اجتهادات القضاء الإداري (مطلب ثاني).

المطلب الأول: مفهوم العدول عن اجتهاد القضاء الإداري ومشروعيته.

إن الاجتهاد القضائي هو ما يميز القاضي الإداري عن القاضي المدني، فالأخير تتمثل وظيفته الأساسية في تطبيق القانون، بينما القاضي الإداري يساهم في خلق وتكوين القاعدة القانونية وتطويرها بتطور الحياة الإدارية وما يرافقها من مستجدات.

فالقاضي الإداري عندما يجتهد في إيجاد حلا لواقعة إدارية ما، ثم يكرس ذلك الحل ويوحّده، ويلتزم باتباعه، إنما يكون قد لفت نظر المشرع إلى مسايرة ذلك الحل بوضع قاعدة قانونية إدارية.

ولا شك أن اجتهادات القضاء الإداري يجب أن تأتي ضمن حدود لا يجوز للقاضي تجاوزها، وهي حدود بمثابة مبادئ عامة للقانون، فيجب أن يلتزم الاجتهاد مبدأ المشروعية ومبدأ الفصل بين السلطات، وأن يراعي الأسس التي يقوم عليها النظام السياسي القانوني للدولة، وأن يراعي الظروف الواقعية التي تحيط بالنزاع (مزياني، 2001).

ولا يوجد ما يمنع القاضي الإداري من تطوير اجتهاداته، وقد اقترن تطوير اجتهادات القضاء الإداري بفكرة العدول عن تلك الاجتهادات، ذلك أن القاضي الإداري قاضٍ إنشائي، إذا لم يجد نصاً ينطبق على النزاع المعروض عليه، ابتدع الحل الذي ينسجم وروابط القانون العام ومقتضيات حسن سير المرافق العامة.

ويقصد بالعدول عن اجتهادات القضاء الإداريّ، عدول المحكمة العليا عن مبدأٍ من المبادئ المستقرة، والمبادئ هي: "تلـــك القرارات الصادرة عن المحاكم الرقابية العليا، والتي تتسم بالصراحة والوضوح ودرجـــةٍ من السمو على القرارات البسيطة من الأنواع الأخرى، والتي تشكل اتجاهاً تمييزياً تلتزم المحاكم الدنيا باتباعه، نظراً لما ترسيه من مبادئ قانونيّةٍ تنفرد بها" (منصور، 2010، صفحة 240).

ومن هذا التعريف فإن العدول عن اجتهادات القضاء الإداريّ، يرتبط بما يصدر من جهات القضاء الإداريّ العليا، من مبادئ ملزمةٍ للمحاكم الأدنى درجةً في سلّم التنظيم الهيكلي للقضاء الإداريّ، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى فهو أمر يتعلق بالمبادئ وليس بالأحكام البسيطة. فالمقصود بذلك في الأردن مثلاً هو عدول المحكمة الإداريّة العليا، أو عدول محكمة العدل العليا قبل صدور قانون القضاء الإداريّ رقم (27) لسنة 2014عن اجتهادٍ استقرت عليه إحداهما لمدة من الزمن.

والعدول عن اجتهادات القضاء الإداري بهذا المعنى، يتعارض والأمن القانوني. فهو ينسخ اجتهادا مستقرا لفترة من الزمن دونما علم مسبق من قبل المتقاضي بذلك العدول، وهو يجازيه على نقيض من

توقّعه المشروع ويهدم ذلك التوقّع، فما كان يعتقده مشروعا بالأمس أصبح غير مشروع (Jacques & Gilles, 1990).

والذي نراه أن العدول عن اجتهادات القضاء الإداري يجافي مقتضيات العدالة، فالفرد لا يمكن أن يحمل على العلم بالغيب، ولا يمكنه التنبؤ بما يطرأ من تغيرات على اجتهادات القضاء، فعلم الغيب غاية يستحيل على الإنسان بلوغها. لذا يجب على القاضي الإداري أن يراعي مقتضيات الأمن القانوني، وألا يعدل عن اجتهاده القديم، إلا للضرورة وبعد تدبّر ورويّة وإدراك بأن ضرر التمسك بذلك الاجتهاد أكثر من ضرر العدول عنه.

أما عن مشروعية العدول، فجانب من الفقه يردها إلى أن الاجتهاد الجديد، هو اجتهاد مرتبط بالثقة التي تولدت في الاجتهاد السابق (الطائي، 2018، صفحة 3). وجانب آخر يرى أن اجتهاد القضاء الإداري لا يتغير بسرعة، بل أنه يأخذ وقتا طويلا كي يتغير، فهو على غرار العرف الذي يحتاج وقتا طويلا حتى يتغير، وأنه لا يمكن الحجر على المحاكم، فضرورة الاجتهاد القضائي تقتضي تمكينها من تطوير اجتهاداتها، كما أن الأمن القانوني لا يعني الوصول بالقاعدة القانونية إلى درجة الجمود (اللتموني، 2014)، وجانب ثالث من الفقه يرى أن" العدول عن الاجتهاد القضائي لا يعدل القانون وإنما يعدل من تفسيره، إذا ما ظهرت عدم صحة التفسير القضائي السابق" (راضي، 2019، ص139).

ونخالف الرأي الأخير – مع الاحترام– فنراه يتناقض مع الإقرار بالدور الإنشائي للقاضي الإداري، لا سيما أن قواعد القانون الإداري تتميز بالمرونة والطابع غير المقنن، فهي قواعد غير مكتوبة وسريعة التغير وذات طابع قضائي، فما أورده هذا الجانب من الفقه، إن كان يصح في اجتهادات القضاء العادي، فهو لا ينطبق على اجتهادات القضاء الإداري.

ونرى أن مشروعية العدول عن اجتهادات القضاء الإداري– رغم خطورة ذلك العدول على العدالة – تجد سندها في الدور الإنشائي للقاضي الإداري، وما يقتضيه ذلك الدور من مواكبة تطورات نشاط الإدارة، وما ينبثق عن ذلك النشاط من منازعات تفتقر للنصوص القائمة أو تلك التي تحكمها نصوص تمتاز بالعجز والنقص، وللحد من خطورة العدول على العدالة، فإن ذلك العدول – وحفاظا على الأمن القانوني – يجب أن يبقى في حدوده الدنيا، وأن يكون في دائرة المنازعات التي لا يحكمها نص، إضافة إلى دراسة الأثر السلبي للعدول، وأن يحاول القاضي ما استطاع إلى ذلك سبيلا، أن يكون عدوله عن اجتهاد سابق من قبيل العدول الذي لا ينال من توقّعات المتقاضين، فالقاضي الإداري يجب أن يوازن بين مقتضيات الأمن القانوني ومقتضيات حماية الحق والحرية ، فكما أن الأمن القانوني لا يعني الجمود الذي يحول بين القاضي الإداري وتطوير اجتهاداته، ذلك التطوير الذي تتطلبه مواكبة التطورات

والمستجدات في نشاط الإدارة، وإنما يعني الثبات والاستقرار النسبي، إلا أن تطوير الاجتهاد القضائي يجب أن يراعي الحقوق المكتسبة والمراكز القانونية القائمة والمستقرة.

المطلب الثاني: نطاق وأسباب ومخاطر العدول وواقعه في اجتهادات القضاء الإداري.

إن الحديث عن العدول عن اجتهادات القضاء الإداري يتطلب بيان الاجتهادات التي يمكن أن تكون محلا للعدول، وبيان الأسباب التي تبرر العدول، وكذلك بيان مخاطر ذلك العدول، وواقعه في دول المقارنة.

أولاً: نطاق العدول عن اجتهادات القضاء الإداري.

لا يمكن الحديث عن العدول عن اجتهادات القضاء الإداري في مجال الأحكام الصادرة عن ذلك القضاء، فالأحكام ليست ميدانا للعدول. بل إن نطاق العدول عن اجتهادات القضاء الإداريّ، هو المبادئ العامة للقانون. تلك المبادئ التي كان لمجلس الدولة الفرنسي الفضـــل الكبير في استخلاصـــها. ومنها مبدأ المساواة أمام المرافق العامة، ومبدأ عدم رجعيّة القرارات الإداريّة، ومبدأ المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة، ونظرية الظروف الاستثنائية، وغيرها من المبادئ التي استخلصها مجلس الدولة، وأصبحت مستقرةً في القانون الإداريّ، وملزمةً للإدارة، وتمنح الأفراد إمكانية الطعن بالقرارات المخالفة لها.

والمبادئ العامة للقانون هي مبادئ مصدرها القضاء، فالقضاء هو الذي أوجدها وأبرزها في اجتهاداته، والمبادئ العامة للقانون غير مكتوبة، وبذلك فهي تختلف عن المبادئ القانونية الدستورية والتشريعية التي تكون مكتوبة. وعن قيمتها القانونية، فوفقا للغالب من الفقه، فلا يمكنها مخالفة القواعد القانونية المكتوبة لا بالتعديل ولا بالإلغاء (عبد الله، 1991، صفحة 72). ولكننا نؤيد الرأي القائل بأن المبادئ العامة للقانون تدنو الدستور في الدرجة وتحتل مرتبة التشريع العادي، وبالتالي يمكن للمشرع تعديلها أو إلغاؤها (زيان، 2017).

ثانياً: أسباب العدول عن اجتهادات القضاء الإداري.

ومن حيث أسباب العدول عن اجتهادات القضاء الإداريّ، فلعلّ أحد أهم أسبابه، هو تغلّب المعيار التشريعي على المعيار القضائيّ في القانون الإداريّ، وذلك من خلال تدخل المشرّع وتقنين موضوعات القانون الإداريّ، بعيداً عن القاضي الإداريّ. فالقانون الدولي مثلاً يعد مصدراً رئيساً من مصادر المشروعيّة، وهو مصدر في نموٍ وتطورٍ مستمر، رغم وقوف مبدأ السيادة عائقاً أمامه. والقـــاضي الإداريّ ملزمٌ بتطبيق النصّ الدولي، إذا أثير أمامه في خصومة إداريّة. فالمتتبع لقرارات مجلس الدولة الفرنسي، يجده يقيم وزناً لقواعد القانون الدولي وخاصةً قواعد قانون الاتحاد الأوروبي. والدول بشكل عام ملزمةٌ بإدماج نصوص المعاهدات الدولية التي تصادق عليها، في إطار المنظومة القانونيّة الوطنية

وفقاً لمبدأ "إدماج المعاهدات الدولية في القانون الداخلي". الأمر الذي يجعل من نصوص المعاهدة شأنها شأن النصوص الوطنية (إبراهيم، 1995، صفحة 262).

كما أن تدخّل القضاء الدستوري باجتهاداته التي تغطي موضوعاتٍ في القانون الإداريّ، وهي مساهماتٌ غير مباشرةٍ في التشريع، وهي من قبيل الاجتهادات الأصيلة ذات الحجّية وهي ملزمةٌ للكافة، يعد سبباً لتحول أحكام القضاء الإداريّ. فالقضاء الدستوري عندما يقرر عدم دستورية نصّ تشريعي، فإنه يُفقد ذلك النصّ أثره ابتداءً من التاريخ الذي يحدده في الحكم. وبالتالي فإن سبق صدور حكمٍ قضائيّ دستوريٍ، يكون سبباً لعدول القضاء الإداريّ عن اجتهادٍ مستقرٍ (جابر و مخلوقي، 2019).

ثالثاً: مخاطر العدول عن اجتهادات القضاء الإداري.

وللعدول عن اجتهادات القضاء الإداريّ مخاطر، فهو يهدد الأمن القانونيّ، وهو أمر يتجاوز الخصوم إلى غيرهم من الأفراد، نظراً لصعوبة معرفة الأفراد به مقارنةً بالتشريع. كما أن المختصين بالقانون كالمحامين لا يمكنهم توقّع عدول القاضي الإداريّ عن اجتهاده المستقر سابقاً.

ويعتبر الأثر الرجعيّ للاجتهاد القضائيّ من أهم مخاطر العدول عن ذلك الاجتهاد، لما يتركه من أثرٍ سلبيٍّ على الحقوق المكتسبة والمراكز القانونيّة المستقرة والتوقّعات المشروعة، وبالتالي على الأمن القانونيّ برمّته، مما يُفقد الأفراد الثقة في القضاء والعدالة، والسبب أن العدول ذو أثرٍ رجعيّ بطبيعته، لأنه يسري على الأفعال والوقائع التي تمت في ظل القاعدة الاجتهادية القديمة. ولذلك قال (Moreau): " كيف يمكن الحديث عن الإيمان بالشرعية لدى أشخاصٍ احترموا القانون المطبّق، ليكتشفوا أنهم أخطأوا، لا لشيء سوى لأن القاضي وتحت غطاء تفسير القانون، فَهِمَ القاعدة القانونيّة على نحوٍ مغايرٍ تماماً. أو أنه أحدث قاعدةً أخرى تكمل القاعـــدة الأولى؟ هل يمكن بعد كل هذا أن نكلم هؤلاء الأشخاص عن العدالة"(اللتموني، 2014).

والذي نراه أنه ما دام أن العدول عن الاجتهاد القضائي، يعني الإعلان عن ميلاد اجتهاد ناسخ للاجتهاد القديم، وهو عدول يمتد الى غير أطراف الدعوى التي ولد في ظلها، فهو يمتد إلى الدعاوى الأخرى ذات غير الأطراف والتي لم تفصل بعد. ولذلك فإن خطورة الرجعية على الأمن القانوني تظهر جليّة عندما تكون عامة ومجردة، فهي تنسحب إلى الماضي على جميع المنازعات الخاضعة لولاية القضاء الإداري، سواء أكانت سابقة أو لاحقة للاجتهاد المستحدث. وتزداد خطورة الرجعية عندما تطال المنازعات الناشئة قبل الاجتهاد الجديد، فالقاعدة القانونية لا يمكنها توجيه سلوك قبل ميلادها، وإلا كانت قاعدة مضرة بتوقّعات الأفراد المشروعة ومقوّضة لأمنهم القانوني.

رابعاً: واقع العدول عن اجتهادات القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر والأردن.

– الوضع في فرنسا:

تخضع اجتهادات القضاء الإداري في فرنسا للمبادئ الدستورية، وإلى المبادئ الواردة في قانون الاتحاد الأوروبي والقانون الأوروبي لحقوق الإنسان (Jean, 2014). ورغم تلك المخاطر للعدول عن الاجتهاد القضائيّ، إلا أنها لم تمنع القضاء الإداريّ وخاصة الفرنسي، من العدول، فقد عدل مجلس الدولة الفرنسي اجتهاداته في العديد من الحالات، ومنها عدوله عن قراراته المتعلقة بإبطال قرارات الإدارة، التي تصدرها لتحقيق مصالح مالية، كالقرارات المتعلقة بشقّ أو فتح طريق كهدفٍ معلنٍ، بدلاً من اتبـــاع إجـــــراءات نزع الملكيـــــة. فقد عدل المجلس عن تلك القرارات، ولم يعتبر إصدار الإدارة قراراتٍ لغايات تحقيق مصالحَ ماليةٍ من قبيل الانحراف في استعمال السلطة، وأقر للإدارة بإصدار قراراتٍ تغطي بها نفقاتها المالية. فقد اعتبر المجلس أن حماية المصالح المالية للإدارة لا يبرر إلغاء قراراتها بداعي الانحراف في استعمال السلطة، وخاصةً في مجال تدخل الإدارة في المشروعات واستخدام وسائلها الضبطية في النقل العام، وإن كان القضاء الفرنسي قد قصر انحراف الإدارة في استعمال سلطتها لتحقيق أهدافٍ ماليةٍ على المجالس المحلية دون الإدارة المركزية، لأن الأولى هي الأجدر بالرعاية لقلة مواردها المالية (راضي، 2019).

وقد أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكماً ألغى فيه حكم قاضي الأمور المستعجلة، في المحكمة الإداريّة لمدينة (نيس) في 2016/10/22، والذي أيد قرار العمدة بحظر ارتداء المرأة المسلمة للباس البحر الإسلامي على الشواطئ، رغم أن فرنسا تحظر النقاب منذ عام 2010، وتجرّم ارتداءه في الأماكن العامة ووسائل النقل. وذهب المجلس إلى أن العمدة وإن كان يشرف على البوليس تحت رقابة المحافظ ويناط به تنظيم الشواطئ، إلا أن عليه احترام الحقوق والحريات المكفولة بالقانون، ولا يجوز له أن يؤسس سلوكه لاعتبارات أخرى يضيّق بها من الحقوق والحريات، وقرر المجلس أن قرار العمدة صدر على غير سندٍ قانونيّ، ويمثل اعتداءً على الحقوق والحريات ومنها حرية المعتقد الديني (مجلس الدولة الفرنسي، 2016/402742).

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي – وعدولا عن اجتهاده المشار إليه، وفي مؤشر للتراجع في مجال الحقوق والحريات الفردية – قد أصدر وباجتماع غرفتيه الثانية والسابعة قراراً، أسقط به الجنسية الفرنسية عن سيدةٍ أجنبيةٍ مسلمةٍ ومن أصولٍ جزائريةٍ متزوجةٍ من فرنسي، رفضت مصافحة الأمين العام للمحافظة، لوازع ديني يفرضه الدين الإسلامي، الأمر الذي اعتبر معه المجلس، أن السيدة غير منسجمةٍ مع المجتمع الفرنسي، باعتبار أن الأمر غير مقبولٍ في احتفالٍ رسميٍّ في المحافظة، مما يستوجب معه إسقاط الجنسية عنها (مجلس الدولة الفرنسي، 2018/412462). ويعد هذا القرار عصفاً بمبدأ الأمن

القانونيّ، باعتباره موجهاً ضد حريةٍ أساسيةٍ هي حرية المعتقد الديني، لا سيما أنه صادرٌ عن مجلس الدولة الفرنسي، وفي بلدٍ كفرنسا تعد ذاتها مهداً للحريات.

كما أنه وفي قرارٍ حديثٍ لمجلس الدولة، صدر في أواخر سنة 2020 رفض المجلس منح الجنسية لزوجٍ، بسبب انه يوجّه حياة زوجته ويأمر بخياراتها بما في ذلك العمل والتعارف والملابس وغيرها، وبالتالي فإن الزوج يتبنى أسلوب حياةٍ يقوم على الإخضاع ويتسم بنقص استيعاب زوجته. ونجد أن المجلس قد بنى قراره على اعتباراتٍ دينيةٍ لا على اعتبارات المساواة، لأن المساواة تكون في الحقوق وليس في الحقائق. وهذا يتنافى مع حرية المعتقد الديني، علما بأن المادة (1/121) من القانون المدني الفرنسي تنصّ على أن: " الزواج ليس له أثرٌ على الجنسية حقّاً" (مجلس الدولة الفرنسي، 2020/436548).

وقد أرسي مجلس الدولة الفرنسي في تاريخ:2016/7/13 اجتهادا جديدا، عدل فيه عن اجتهاداته السابقة بمناسبة نظره الدعوى المرفوعة من قبل عميد سابق في الشرطة تتعلق بزيادة راتبه التقاعدي، وقد دفعت الإدارة بتجاوز مدة الشهرين المحددة لرفع الدعوى واعتبرتها غير مقبولة شكلا، إلا أن المجلس عاد عما استقر عليه وقضى بأنه للقاضي الإداري سلطة تقديرية في تقدير المدة، إلا أنها لا يجوز أن تتخطى المدة المعقولة لرفع الدعوى، لما في ذلك من أثر على العدالة وإخلال بالأوضاع القانونية (مجلس الدولة الفرنسي، 2016/387763).

والذي نلاحظه على هذا القرار لمجلس الدولة الفرنسي، أنه لم يخرج بمعيار واضح لتقييد ميعاد الطعن على القرارات المخالفة للمشروعية، وهذا أمر يؤدي إلى الإخلال بالاستقرار القانوني، فالمجلس اعتد بمعيار شخصي لا موضوعي، وهذا يترك أثره في العدالة بين المتقاضين.

الوضع في مصر:

بعد إنشاء المحكمة الإدارية العليا، ونظرا لتعدد دوائر المحكمة واختلاف الأحكام الناشئة عنها فقد أنشأ المشرع، دائرة تسمى دائرة توحيد المبادئ. وتختص الدائرة بنظر الطعون التي تحيلها محكمة القضاء الإداري والمحكمة التأديبية والطعون التي تطرح لأول مرة أمام المحكمة، وذلك إذا تراءى للمحكمة الإدارية العليا أن ثمة أحكاما سابقة يخالف بعضها صادرة عنها أو عن إحدى دوائرها، أو رأت العدول عن مبدأ قانوني قررته سابقاً "المادة (54) من (قانون رقم، 1984/136)".

والمشرع المصري إذ أنشأ تلك الدائرة فإنه يكون "قد اعترف بالقضاء كمصدر رسمي للقانون الإداري، وهذا المصدر الرسمي يجد له رافدا من المبادئ العامة للقانون والسوابق القضائية يوازي التشريع، فمن

الملزم أن تكون الأحكام القضائية منشورة ومعروفة للناس كافة شأنها شأن القوانين، وهو ما يلقي بعبء نشر هذه الأحكام وتلخيصها والتعليق عليها للمكاتب الفنية للمحاكم (أبو العينين، 2013)).

ومن المبادئ التي قررتها دائرة توحيد المبادئ، حول بيان مدى صحة الطعن الموقع من عضو من أعضاء هيئة قضايا الدولة أمام المحكمة الإدارية العليا تقل درجته الوظيفية عن رتبة مستشار. وقد قررت أنه يصح الطعن المقام أمام المحكمة والموقع من عضو من أعضاء الهيئة، دونما اشتراط درجة أو رتبة معينة وأعادت الطعن إلى الدائرة الخامسة بالمحكمة الإدارية للفصل فيه (إدارية عليا، 57/43844)

وقد ذهبت الدائرة إلى اعتبار قرارات هيئة المجتمعات العمرانية المتعلقة برفض تخصيص الوحدات السكنية والأراضي، هي قرارات إدارية تخضع لمواعيد وإجراءات دعوى الإلغاء، في حين إلى ما ينشأ من منازعات بعد التخصيص هي منازعات عقدية لا تتقيد بتلك المواعيد والإجراءات. وبالنتيجة فقد أعادت الدائرة الطعن إلى الدائرة الخامسة عشر في المحكمة للفصل فيه على هدي ما قررته (إدارية عليا، 2018/57/32155).

وفيما يتعلق بجواز معادلة الشهادات الجامعية الصادرة من جامعة هولندا الحرة بنظيرتها التي تمنحها جامعات مصر فقد اشترطت الدائرة " أن تكـــون الجهـــة مانحـــة الدرجـــة العلميـــة المطلوب معادلتها معتمدة من قبل حكومة الدولـــة الأجنبية التابعـــة لهـــا هـــذه الجهـــة، وبدون اســـتيفاء هـــذا الشـــرط يكـــون الحـــديث عـــن المعادلـــة والمطالبـــة بهـــا افتئاتـــا علـــى منزلة العلم ومناهضة لقواعد المنطق السليم وطبيعة الأشياء، كما أن هذا الشرط واجب لتعلقه بشرعية هذه الدرجة لدى الدولة التي تتبعها الجهة المانحة ابتداء" (إدارية عليا، 29804 /59 /2018) وقد أمرت دائرة توحيد المبادئ، بإعادة الطعن إلى الدائرة السادسة بالمحكمة الإدارية للعليا للفصل في الطعن على هدي من هذا القضاء.

وفيما يتعلق بمدى جواز عدول الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا عن اتجاهها السابق، المتمثل بعدم جواز الإحالة من محكمة القضاء الإداري إلى المحكمة الإدارية العليا بصفتها محكمة موضوع بغير حكم في ذلك، طبقا للمادة (110) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، مستندة في توجهها للعدول على فكرة الاقتصاد في إجراءات الخصومة، تلك الفكرة التي اعتنقتها دائرة توحيد المبادئ في العديد من المبادئ. فقد ذهبت الدائرة إلى: "أنه لا وجه للعدول عن الاتجاه الذي سبق لهذه الدائرة أن أرسته، في شأن وجوب أن تكون الإحالة من محكمة القضاء الإداري إلى المحكمة الإدارية العليا – كمحكمة موضوع– بحكم وليس بمجرد تأشيرة من رئيس محكمة القضاء الإداري" (إدارية عليا، 2018/59/11145). فالدائرة اشترطت أن تكون الإحالة بحكم مسبب يتناول أسباب عدم الاختصاص ووجه الإحالة.

- الوضع في الأردن:

لم ينشئ المشرع الأردني دائرة لتوحيد مبادئ القضاء الإداري على غرار ما هو معمول به في مصر، فقد خلا قانون القضاء الإداري الأردني رقم (34) لسنة 2014 من هذا النص، والذي نلاحظه على أحكام القضاء الإداري في الأردن أنها تعاني من التردد والارتباك وعدم الاستقرار على نهج ثابت في كثير من المواطن، فالقضاء الإداري في الأردن لم يرس مبادئ بالمعنى الدقيق للمبادئ العامة للقانون، رغم الثروة التي تركها مجلس الدولة الفرنسي للأنظمة التي استحدثت الأخذ بنظام القضاء المزدوج، وهذا ينال من مقتضيات الأمن القانوني ويهدد الحقوق المكتسبة والمراكز القانونية للأفراد، ويضعف من ثقة الأفراد بمرفق العدالة.

وللتدليل على ذلك، فبالرجوع مثلا إلى موضوع ملف الموظف العام، عندما يتم الاحتكام إلى ما يحتويه، في إبطال أو رد الطعن في القرارات الصادرة بحقه وخاصة قرارات التأديب وإنهاء الخدمة، نجد أن القضاء الإداري الأردني قد تردد في مسألة اعتبار ملف الموظف هو الوعاء الطبيعي لسيرة الموظف – خلال سني خدمته الوظيفية– من عدمه.

فنجد محكمة العدل العليا وفي قرارات صادرة في ذات السنة القضائية، قد أخذت في بعضها بملف الموظف الوظيفي سندا للاحتجاج به لإثبات سلوكه الوظيفي والتزامه وتميزه وحسن أدائه في عمله، وفي حين إنها لم تأخذ به في قرارات أخرى صادرة عنها في ذات السنة سندا لذلك الاحتجاج، واعتبرته ليس الوعاء الوحيد الذي يتم الاستناد إليه في دحض مشروعية القرار الصادر بحق الموظف.

ففي حكم لها بتاريخ: 2002/9/17 ذهبت المحكمة للقول: " ومن الرجوع إلى ملفي المستدعي العادي والسري وهما الوعاء الطبيعي لسيرة المستدعي الوظيفية، نجدهما قد جاءا خلواً من أي شائبة وأن جميع تقاريره جاءت بدرجة ممتاز باستثناء التقريرين الأخيرين حيث جاء كل منهما بتقدير جيد، هذا بالإضافة إلى أن هذين الملفين قد جاءا طافحين بكتب الشكر والتقدير وشهادات التكريم لإبداعه في فنه وفي الإخراج المسرحي..... الأمر الذي تستخلص منه المحكمة أن قرار التنسيب بإحالة المستدعي على الاستيداع لم يكن قائماً على سبب يبرره ولم يهدف تحقيق المصلحة العامة، وأن قرار مجلس الوزراء المطعون فيه المبني على هذا التنسيب غير المبرر حقيق بالإلغاء" (عدل عليا، 2002/165).

في حين ذهبت في حكمها الصادر بتاريخ:2002/10/29 للقول:" وأما عن الاحتجاج بملفي المستدعي فإنه احتجاج لا يصلح سنداً لأثبات سوء استعمال السلطة، ذلك أنه وإن كان الملف الوظيفي للموظف هو الوعاء الطبيعي لحياته الوظيفية وحتى لو كان هذا الملف يشهد بكفاءته ونزاهته في العمل، فأنه ليس

وحده أي (الملف) الوعاء الوحيد الذي تستمد منه أسانيد دحض مشروعية قرار إحالته على الاستيداع أو دفع قرينة صحته" (عدل عليا، 2001/437).

ثم عادت المحكمة للقول في حكمها الصادر بتاريخ:2004/7/15 للقول:" ولا بد للمحكمة في هذه الحالة من الرجوع إلى ملف المستدعي العادي والسري لدى وزارة التربية والتعليم، باعتبارهما الوعاء الطبيعي لحياته وسلوكه الوظيفي. وبالتدقيق فيهما نجد أنهما يفيضان ثناءً على سلوك المستدعي وحبه للعمل وإخلاصه له والتزامه بالدوام والسلوك الوظيفي، وأن تقاريره السنوية جميعها بدرجة ممتاز، ولا يوجد أي شائبة فيهما تعيب سلوكية المستدعي. وعليه واستناداً لما استبانته المحكمة من البينة المقدمة في هذه الدعوى من أن المستدعي موظف ملتزم بأخلاقيات الوظيفة ولا شائبة في سلوكه فإن القرار المشكو منه يغدو غير مستند لسبب واقعي أو قانوني يبرره" (عدل عليا، 2004/212).

ثم عدلت عن اجتهادها في حكمها الصادر بتاريخ:2006/1/24 للقول:" ملف الموظف وإن كان الوعاء الطبيعي لحياته الوظيفية إلا إنه ليس الوعاء الوحيد الذي تستمد منه أسانيد دحض مشروعية القرار المطعون فيه. وحيث إن المستدعي قد أكمل أكثر من ثماني عشرة سنه خدمه مقبولة للتقاعد، وحيث صدر القرار المطعون فيه مستوفياً لشرائطه الشكلية والموضوعية، فإن أسباب الطعن لا ترد عليه مما يتوجب معه ردها وتكون الدعوى" (عدل عليا، 2005/500).

وما يقال عن نهج محكمة العدل العليا يصدق على نهج المحكمة الإدارية العليا، ففي حكم للأخيرة بتاريخ:2017/5/9:"أما عن احتجاج الطاعن بأن مجلس الوزراء لم يطلع على الملف الوظيفي للطاعن، بدليل تقارب المدة الزمنية بين التنسيب وبين الإحالة على التقاعد، وأن هناك بعض الموظفين ممن لهم خدمات مماثلة أو أكثر لم يتم إحالتهم على التقاعد، فإن الملف الوظيفي للموظف ليس دائماً الوعاء الوحيد لسيرة الموظف الوظيفية، كما لا يعيب قرار مجلس الوزراء إحالة الطاعن ورفاقه على التقاعد، والإبقاء على موظفين خدمتهم الوظيفية أطول مادام أن مجلس الوزراء هو صاحب الصلاحية في تقدير المصلحة العامة بإحالة أي موظف يرى موجباً لإحالته على التقاعد إذا أكمل المدة القانونية للإحالة" (إدارية عليا، 2017/143). ثم عدلت المحكمة عن اجتهادها في حكم لها بتاريخ:2018/5/23، وذهبت للقول: " إن القضاة يخضعون لإشراف المجلس القضائي في جميع الشؤون المتعلقة بعملهم، وإن الملف الوظيفي يعتبر الوعاء الصادق لتصوير حالة القاضي بخصوص القرارات الصادرة بحقه" (إدارية عليا، 2018/81) كما ذهبت للقول: "وحيث إن ملف الطاعن الوظيفي وهو الوعاء الصادق لتصوير حالته، لا تشوبه شائبة ويخلو من أية مخالفات فإن مقتضى ذلك أن قرار فقدان الوظيفة المشكو منه يغدو مستوجباً الإلغاء (إدارية عليا، 2018/238).

وللإنصاف فإن محكمة العدل العليا، قد استقرت على اجتهادها الذي ولد عدولا عن اجتهاداتها السابقة المتعلقة بالعلم اليقيني بالقرار الإداري والذي يقوم مقام التبليغ، منذ عام 2006 بعد صدور قرار هيئتها العامة بتاريخ:2006/12/18 فقد جاء في حكم لها القول: " وبما أن المستدعية تقدمت بدعواها بتاريخ

2014/2/17 وعلمت بالقرار الطعين بتاريخ 2013/10/20 فتكون الدعوى مقدمة بعد فوات المدة القانونية المنصوص عليها في المادة (12/أ) من قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 ومستوجبة الرد شكلاً، وهذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة العدل العليا منذ قرار الهيئة العامة رقم (2006/531) تاريخ 2006/12/18 الذي رجعت فيه عن أي اجتهاد سابق" (إدارية عليا ، 2014/52).

والذي نراه، أن القضاء الإداري المقارن قد درج على العدول عن اجتهاداته، وذلك بالنظر إلى الطبيعة الإنشائية لذلك القضاء، وطبيعة التغير الحاصل في نشاط وسلوكيات الإدارة، الناتجة عن طبيعة واحتياجات المرافق العامة. إلا أنه ونظراً لخطورة العدول عن الاجتهاد القضائيّ الإداريّ على الأمن القانونيّ، فإنه وإن كان لا مناص من العدول، فيجب أن يكون ذلك لضرورةٍ يقتضيها تطوير الحلول القانونيّة، وأن يكون مبنيّاً على أسباب موضوعية، لا على مجرد مشاعر ونزواتٍ شخصيةٍ، وأن يكون الغرض منه مواكبة تطورات ومستجدات العمل الإداريّ، وأن يتجنب القاضي الإداريّ الإفراط في حماية الطرف الضعيف في المنازعة الإداريّة، كما يتجنب التفريط في حماية الطرف القوي فيها. وألّا يشكّل العدول انقلاباً على المفاهيم القانونيّة القائمة في النظام القانونيّ في الدولة، وألّا يخالف القانون أو النظام العام فيها، وأن يراعي حقوق وحريات الأفـــــراد الأساسية، ويراعي الحدَّ من الأثر الرجعيّ للعـــــدول عن الاجتهـــــاد القضائيّ، بأن يُمنـــــح القاضي سلطة تحديد النطاق الزمني لسريان الاجتهاد الجديد، تبعاً لظروف المنازعة الإداريّة، وأن يتم الإعلان عن العدول عن الاجتهاد القضائيّ، من قبل الجهات القضائيّة الإداريّة العليا.

خاتمة:

القاضي الإداريّ هو حامي حمى الحقوق والحريات، وهو الحصن المنيع لأمن الأفراد القانوني، إلا أن النقص والعجز الحاصل في النصوص التي تحكم المنازعات الإدارية، إضافة إلى التطور الحاصل في نشاط الإدارة يفرض عليه تطوير اجتهاداته. إلا أن تطوير تلك الاجتهادات، لا يجوز أن يتخذ ذريعة للعدول عن السابق منها متى شاء ودون ضوابط، على حساب الأمن القانوني للأفراد. وبالنتيجة فقد خلصت الدراسة إلى النتائج والتوصيات التالية:

النتائج:

- لا يوجد اتساق بين العدول عن اجتهادات القضاء الإداري والأمن القانوني، فالعدول ينسخ اجتهادات مستقرة لفترة زمنية ما، الأمر الذي يهدم توقعات الأفراد المشروعة، ويهدد حقوقهم المكتسبة ومراكزهم القانونية، ويضعف من ثقتهم بمرفق العدالة، ولعلّ الأمر يزداد خطورة إذا كان العدول عن اجتهادات القضاء الإداري ذا أثر رجعي.
- فرضت طبيعة القانون الإداري – من حيث نشأته وتطوره وعدم تقنينه، إضافة إلى التطور الحاصل في نشاط الإدارة – على القضاء الإداري تطوير اجتهاداته ليتماشى مع ما يستجد من تغيرات لا تجد لها حلولا في النصوص القائمة، لذا فقد اقترنت فكرة تطوير الاجتهادات بفكرة العدول عن السابق منها.
- تُعد اجتهادات القضاء الإداري مصدرا للقانون، ويعتبر العدول فيها من الأمور بالغة الخطورة، لذا فإن مقتضيات الأمن القانوني كما هي العدالة تقتضي أن يكون العدول عن الاجتهاد القضائي مبنيا على أسباب موضوعية، لا على مجرد أهواء ونزوات شخصية. على أن يتم نشر الاجتهادات التي بها يتم العدول عن اجتهادات سابقة مستقرة.
- تعاني اجتهادات القضاء الإداري الأردني، من التردد والارتباك وعدم الاستقرار على نهج ثابت في كثير من المواطن، كما لا يوجد في الأردن دائرة لتوحيد مبادئ القضاء الإداري، الأمر الذي حال دون وجود وحدة قضائية للأحكام، كما حال دون استقرارها، وأبرز إلى حيز الوجود ظاهرة التردد والارتباك في الأحكام.

التوصيات:

- للحد من خطورة العدول عن اجتهادات القضاء الإداري فإننا نأمل من القضاء الإداري الأردني، ألا يلجأ للعدول عن اجتهاداته المستقرة إلا حيث يكون للأمر مطلب، وأن يسعى جاهدا للحد من الأثر الرجعي للاجتهادات الجديدة التي تشكل عدولا عن اجتهاداته السابقة، وأن يسعى الى تحديد النطاق الزمني للاجتهاد الجديد. بأن يحرص على عدم مساس الأثر الرجعي للجديد من اجتهاداته بالعلاقات التي تمت في ظل الاجتهادات السابقة، وألا تؤثر تلك الرجعية على إجراءات وسبل انتصاف الأفراد. ذلك أنه لا يمكن تحقيق الأمن القانوني إلا بمنح الأفراد ما يجب من ضمانات التقاضي.
- نهيب بالقضاء الإداري الأردني توحيد اجتهاداته والحفاظ على استقرارها النسبي، وفي حال العدول عن اجتهاد سابق ألا يقف عند حد نشر الاجتهاد الجديد، بل تعميمه بوسائل متاحة للعامة كالإذاعة والتلفزيون والصحف المحلية اليومية وبما يعكس يقين الكافة بعدالة مرفق القضاء، وبما يعزز إمكانية توقّع الأفراد لذلك الاجتهاد وإمكانية الوصول اليه.
- نهيب بالقضاء الإداري الأردني، ألا يُسرف في عدوله عن اجتهاداته السابقة، إلا إذا كان الاجتهاد الجديد أفضل من الاجتهاد السابق، وكان مراعيا لظروف الواقع ومتكيّفا مع ما يفرضه القانون.
- نأمل من المشرع الأردني، استحداث نص في قانون القضاء الإداري يقضي بتوحيد اجتهادات القضاء الإداري، ليكون سندا قانونيا في إيجاد دائرة لتوحيد أحكام القضاء الإداري في المحكمة الإدارية العليا، تتولى دراسة وتقييم كل حالة ترى المحكمة الإدارية أو المحكمة الإدارية العليا العدول فيها عن الاجتهادات السابقة.

المراجع:

المراجع العربية:

- إبراهيم، علي. (1995). النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي صراع أم تكامل. دار النهضة العربية.
- أبو الخير، عادل السعيد. (2006). اجتهاد القاضي الإداريّ في مجال الحقوق والحريات. مجلة الاجتهاد القضائيّ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع2، 38.
- أبو العينين، محمد ماهر. (2013). المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا في مصر – دراسة تحليلية للاتجاهات الحديثة والمتطورة ومقارنتها بالاتجاهات القديمة. دار روائع القانون للنشر والتوزيع، مصر.
- إسماعيل، شعبان محمد. (1998). الاجتهاد الجماعي دور المجامع الفقهية في تطبيقه. دار البشائر الإسلامية– دار الصابوني، بيروت.
- الأشقر، أحمد. (2016). الاجتهادات القضائيّة العربية في تطبيق الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان– دراسة وصفية تحليلية. معهد والنبرغ.
- بن شناف، منال وجازية، لشهب شاص. (2019). الاجتهاد القضائيّ الإداريّ بين تراجعه في فرنسا وعدم اكتماله في الجزائر. المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، 10(3)، 414.
- بن عبد الله، عادل. (2006). مكانة الاجتهاد القضائيّ الإداريّ في التأسيس لدولة القانون. مجلة الاجتهاد القضائيّ، جامعة محمد بن خيضر، بسكرة، ع3، 174.
- جابر، صـــالح ومخلوفي، عبد الوهاب. (2019). أثر الاجتهاد القضـــائيّ في القانون الإداريّ بين الإلغاء والإبقاء. مجلة العلوم القانونية والسياسية، 10(3)، 616.
- جمال الدين، سامي. (1992). الرقابة على أعمال الإدارة. منشأة المعارف.
- الخداري، عبد المجيد وبن جدو، فطيمة. (2018). الأمن القانوني والأمن القضائيّ علاقة تكامل. مجلة الشهاب، 4(2)، 393-394.
- راضي، مازن ليلو. (2019). الأمن القضائيّ وعكس الاجتهاد في القضاء الإداريّ. المجلة السياسية والدولية، 2019(42/41)، 133.
- زيان، محمد أمين، (2017)، دور القـــاضي الإداري في صناعة القـــواعد القانونية. المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، الجزائر، ع4، 230.
- السنتريسي، احمد عبد الحسيب. (2017). دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعيّة ومبدأ الأمن القانونيّ. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
- الصغير، ياسر محمود. (2017). المعيار الوظيفي لتمييز القرار الإداريّ. مركز الدراسات العربية، مصر.
- الطائي، حامد شاكر. (2018). العدول في الاجتهاد القضائي– دراسة قانونيـــة تحليليـــة مقارنة. المركز العربي للنشر والتوزيع.
- الطباخ، ياسين محمد. (2012). الاستقرار كغاية من غايات القانون. المكتب الجامعي الحديث. الإسكندرية.
- عبد الله، عبد الغني بسيوني. (1991). القانون الإداري– دراسة ومقارنة الأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر. منشأة المعارف.
- عثمان، قيس عبد الستار. (2006). الأهمية العلمية للقضاء الإداريّ. مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، 8(1).
- فهمي، مصطفى أبو زيد. (1989). القضاء الإداريّ ومجلس الدولة. (د. ن).

- فودال، جورج ودلفوفيه، بيار. (2001). القانون الإداريّ. ترجمة مذ صور القا ضي. المؤ سـ سة الجامعية للذ شر والتوزيع.
- قليل، علاء الدين. (2021). الاجتهاد القـ ضائيّ والأمن القـ ضائيّ بين متطلبات تكريس العدالة ومقتـ ضيات إر ساء الأمن القانوني. مجلة الاجتهاد القضائيّ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 13(2)، 312-313.
- كابيتان، هنري. (1957)، دور القضاء في تطوير القانون ومهمة الفقه في دراسة الأحكام، ترجمة عباس الصراف. مجلة القضاء، نقابة المحامين العراقيين، ع2، 215.
- اللمتوني، عبد الرحمن. (2014)، الاجتهاد القضـــائي والأمن القانوني. مجلة الملحق القضـــائي، المعهد العالي للقضاء، المملكة المغربية، ع46، 4.
- مزياني، فريدة قيصر. (2001). مبادئ القانون الإداري الجزائري. ط1، مطبعة عمار قرفي، باتنة.
- مفتاح، عبد الجليل. (2006). دور القا ضي الإداريّ و ضع القاعدة القانونية أم تطبيقها. مجلة الاجتهاد القـ ضائيّ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن خيضر، بسكرة، ع2، 116.
- منصور، محمد حسين. (2010). المدخل إلى القانون- القاعدة القانونيّة. منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
- موسى، أحمد كمال الدين. (2012). نظرية الإثبات في القانون الإداريّ- دراسة مقارنة. دار الفكر العربي، مصر.
- نجاح، عـ صام ووناس، يحيى. (2015). القانون الإداريّ في الجزائر قـ ضائيّ أم تـ شريعي؟ مجلة الحقيقة، 14(33)، 6.
- نخلة، موريس. (1998). المختار في الاجتهاد الإداريّ. منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

المراجع الأجنبية:

- Benjamin N. (1921). The Nature of the Judicial Process. Universal Digital Library. Paris; Yale University Press.
- Delaubadere, A. (1973). droit administrative. 6 ème éd. paris; libr.Goldziher, I. (1920). Le Dogme et la Loi de l›Islam. Paris: librairie Paul Geuthner. Traduction française par Félix Arin de l›ouvrage paru en 1910 en allemande.
- Jean, M. (2014). Intervention à l'occasion d'un Collogue européen sur le juge et la politique. le 31 octobre 2014.
- Jacques, G & Gilles, G. (1990). Traité de droit civil- Introduction Générale. 3ème éd. LGDJ.

التشريعات:

- القانون العضوي رقم (98-01) المتعلق باختصاصات وتنظيم وعمل مجلس الدولة الجزائري.
- قانون القضاء الأردني رقم (27) لسنة 2014.
- القانون رقم 136 لسنة 1984 المتعلق بتعديل بعض أحكام القرار بقانون رقم 47 لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة.

الاحكام القضائية:

- المحكمة الإداريّة العليا المصرية، الطعن رقم 59/30938 ق. ع، تاريخ:16 نوفمبر 2019.
- المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم 57/43844 ق. ع. دائرة توحيد المبادئ، تاريخ:6 يناير 2018.
- المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم 29804 /59 ق. ع دائرة توحيد المبادئ. جلسة 3 مارس 2018.
- المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم 59/11145 ق. ع. دائرة توحيد المبادئ، تاريخ:7 ابريل 2018.

- المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم 32155 سنة 57 ق. ع دائرة توحيد المبادئ، تاريخ:5 مايو 2018.
- المحكمة الإداريّة العليا المصرية، الطعن رقم 2/154/ ق، تاريخ:2 يونيو 1956.
- المحكمة الإدارية العليا الأردنية، الحكم رقم2018/238. تاريخ:2018/7/10.
- المحكمة الإدارية العليا الأردنية، الحكم رقم2018/81. تاريخ:2018/5/23.
- المحكمة الادارية العليا الأردنية، الحكم رقم2017/143، تاريخ: 2017/5/9.
- المحكمة الإدارية العليا الأردنية، الحكم رقم2014/52. تاريخ: 2014/4/10.
- محكمة العدل العليا، الحكم رقم 2005/500. تاريخ: 2006/1/24.
- محكمة العدل العليا، الحكم رقم 2004/2012، تاريخ: 2004/7/15.
- محكمة العدل العليا، الحكم رقم 2001/437، تاريخ: 2002/10/19.
- محكمة العدل العليا، الحكم رقم 2002/165، تاريخ:2002/9/17.
- حكم محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1954/57، تاريخ:1954/2/3.
- قرار مجلس الدولة الفرنسي. في القضية رقم2020/436548. تاريخ:2020/11/9.
- قرار مجلس الدولة الفرنسي في القضية رقم 2018/412462. تاريخ:2018/4/11.
- قرار مجلس الدولة الفرنسي، القضية رقم1971/78825، تاريخ: 1971/5/28.
- قرار مجلس الدولة الفرنسي في القضية رقم 2016/402742، تاريخ: 2016/8/26.
- قرار مجلس الدولة الفرنسي، القضية رقم 2016/387763، تاريخ: 2016/7/13.

References;

Arabic References

- Abdullah, Abdulghani Bsiouni. (1991). Administrative Law - Study and compare the foundations and principles of administrative law and their application in Egypt, munsha'at alma'arif.
- Abu Al-Enein, Muhammad Maher. (2013). Modern judicial principles of Egypt's Supreme Administrative Court - analytical study of recent and evolving trends and comparison with ancient trends, dar rawayie alqanon lilnashr waltawzie, masr.
- Abu Al-Khair, Adel Al-Saeed. (2006). The administrative judge's jurisprudence in the field of rights and freedoms. Journal of Jurisprudence, Mohammed Khedar University, Biskra, A2, 38.
- Al Khedari, Abdul Majid and Ben Jedu, Fateima. (2018). Legal security and judicial security are complementary. Al-Shahab Journal, 4 (2), 393-394.
- Al Tai, Hamid Shakir. (2018). Insolvency in jurisprudence - a comparative legal study. Arab Center for Publishing and Distribution.
- Al-Ashqar, Ahmed. (2016). Arab jurisprudence in the application of international human rights conventions - analytical descriptive study. Wallenberg Institute.
- Allemtone, Abd al-Rahman. (2014), jurisprudence and legal security. Judicial Supplement Magazine, Higher Institute of the Judiciary, Kingdom of Morocco, A46, 4.
- Alsaghir, Yasser Mahmoud. (2017). Functional standard to distinguish administrative decision. Centre for Arab Studies.
- Al-Santrisi, Ahmed Abdel Haseeb. (2017). The legitimacy of the law in the general budget. University Thought House, Alexandria.
- Altabbakh, Yassin Muhammad. (2012). Stability as a goal of the law. Modern university office. Alexandria.

- Bin Abdullah, Adel. (2006). The place of administrative jurisprudence in the establishment of the State of law. Journal of Jurisprudence, Mohammed Bin Khidir University, Biskra, A3, 174.
- Bin Shanaf, Manal and Jazia, by Shahab Shas. (2019). Administrative jurisprudence between its decline in France and its incompletion in Algeria. Academic Journal of Legal Research, 10 (3), 414.
- Capitan, Henry. (1957), the role of the judiciary in the development of the law and the function of jurisprudence in the study of judgements, translation of Abbas al-Saraf. Journal of the Judiciary, Iraqi Bar Association, A2, 215.
- Fahmy, Mustafa Abu Z (1989). Administrative judiciary and the Council of State. (N. P).
- Ibrahim Ali, (1995). International legal system and domestic legal system Conflict or integration, dar alnahdat alearabia.
- Ismail, Shaaban Muhammad. (1998). Collective diligence the role of jurisprudence collectors in its application. Dar al-Bashir al-Islamiya - Dar al-Sabouni, Beirut.
- Jaber, Salih and Makhlouqi, Abdel Wahhab. (2019). The effect of jurisprudence in administrative law between annulment and retention. Journal of Legal and Political Sciences, 10 (3), 616.
- Jamal-Eddine, Sami (1992). Oversight of the Department's work, munsha'at alma'arif.
- Mansour, Mohamed Hussein. (2010). Access to Law - Legal Rule. Al-Halabi Rights Publications, Beirut.
- Maziani, Fred Kaser. (2001). Principles of Algerian administrative law. 1, Battna: Amar Qarfi Press, Batna.
- Miftah, Abdul Jalil. (2006). The administrative judge's role in establishing or applying the legal rule. Journal of Jurisprudence, Faculty of Law and Political Science, Mohammed Ben Khaidar University, Biskra, A2, 116.
- Musa, Ahmed Kamaluddin. (2012). Theory of proof in administrative law - comparative study. Dar Alfikr Alarabi, Egypt.
- Najah, Essam Wunas, Yahya. (2015). Algeria's administrative law is judicial or legislative? Truth Journal, 14 (33), 6.
- Nakhla, Morris. (1998). Selected in administrative case law. Al-Halabi Rights Publications, Beirut.
- Osman, Qais Abdul Sattar. (2006). The scientific importance of the administrative judiciary. Journal of the Faculty of Law, University of Nahrin, 8 (1), 8.
- Qalil, Aladdin. (2021). Jurisprudence and judicial security between the requirements for establishing justice and the requirements for establishing legal security. Journal of Jurisprudence, Mohammed Khedar University, Biskra, 13 (2), 312-313.
- Radi, Mazen Lilo. (2019). Judicial security and reversal of jurisprudence in the administrative judiciary. Political and International Journal, 2019 (41/42), 133.
- Vodal, George and Delphovet, Pierre. (2001). Administrative law. Translation by Mansour Al Qadi. University Publishing and Distribution Foundation.
- Zayan, Mohammed Amin (2017), Role of Administrative Judge in the Legal Rules Industry. Algerian Journal of Law and Political Science, Institute of Legal and Administrative Sciences, Algeria, 4, 230.

Legislation;

- Organic Act No. 98-01 concerning the competence, organization and functioning of the Algerian Conseil d'Etat.
- Jordanian Judicial Law No. 27 of 2014
- Act No. 136 of 1984 amending certain provisions of Decree-Law No. 47 of 1972 concerning the Council of State.
-

Judicial rulings;

- Egyptian Supreme Administrative Court, Appeal No. 30938/59 BC. P, Date: November 16, 2019. Egyptian Supreme Administrative Court, Appeal No. 43844/57. p. Unification of Principles Department, date: January 6, 2018.
- Egyptian Supreme Administrative Court, Appeal No. 29804/59. The unification of principles. Session 3 March 2018.
- Egyptian Supreme Administrative Court, Appeal No. 11145/59 BC. p. Unification of Principles Department, date: April 7, 2018.
- Egyptian Supreme Administrative Court, Appeal No. 32155, 57 BC. The Department of Unification of Principles, date: 5 May 2018.
- Egyptian Supreme Administrative Court, Appeal No. 154/2/S, date: 2 June 1956.
- Jordanian Supreme Administrative Court, Judgment No. 238/2018. Date: 10/7/2018.
- Jordanian Supreme Administrative Court, judgement No. 81/2018. Date: 23/5/2018.
- Supreme Administrative Court of Jordan, Judgement No. 133/2017, date: 9/5/2017.
- Jordanian Supreme Administrative Court, judgement No. 52/2014. Date: 10/4/2014.
- Supreme Court of Justice, Judgement No. 500/2005. Date: 24/1/2006.
- Supreme Court of Justice, Judgement No. 2012/2004, date: 15/7/2004.
- Supreme Court of Justice, Judgement No. 437/2001, 19/10/2002.
- Supreme Court of Justice, Judgement No. 165/2002, 17/9/2002.
- Judgement No. 57/1954 of the Supreme Court of Justice of Jordan, date: 3/2/1954.
- Decision of the French Conseil d'Etat. In case No. 436548/2020. Date: 9/11/2020.
- Decision of the French Conseil d'Etat in case No. 412462/2018. Date: 11/4/2018.
- Decision of the French Conseil d'Etat, case No. 78825/1971, date: 28/5/1971.
- Decision of the French Conseil d'Etat in case No. 402742/2016, 26/8/2016.
- Decision of the French Conseil d'Etat, case No. 387763/2016, date: 13/7/2016.
-

Websites;

- Arab Laws Network; http://site.eastlaws.com.
- Legal Code; https; //www.elmodawanaeg.com
- Legal publications, digital archive; https://manshurat.org/node/65086.
- Website of the French Conseil d'Etat; https://www.conseil-etat.fr/ar.
- Website of the Jordanian Bar Association; https://qarark.com/