دور القضاء الدستوري في تعزيز مبدأ الأمن القانوني في العراق دراسة مقارنة

الأستاذ المساعد الدكتور
أحمد علي عبود الخفاجي
عميد كلية القانون/جامعة الكفيل
E-mail: ahmadali.alkhafajy@alkafeel.edu.iq
رقم الموبايل: ٠٧٧١٤٤٠٠٩٢٦ - ٠٧٨٠٩٠٦٣٦٠٠

ملخص البحث

على الرغم من حداثة مصطلح الأمن القانوني إلاّ أنَّ الفكرة التي يتضمنها المبدأ بالغة في القدم، فيمكن القول أنها ترجع إلى فكرة القانون الطبيعي والذي يقضي بأنَّ كل إنسان لديه حقوق فطرية تولد معه ووجدت قبل وجود الدول بشكلها الحالي، ويقتصر دور الدولة على ضمان احترامها، فالأمن القانوني يعنى بضمان استقرار القواعد القانونية المنظمة لشؤون الأفراد سواء كانت في صورة قوانين أو أنظمة أو تعليمات أو حتى قرارات قضائية، وهذا المبدأ أصبح عماداً للتطور ومعياراً لاهتمام الدول بحقوق الإنسان، فكيف يمكن للفرد أن يحصل على حقوقه في ظل نظام قانوني يتسم بالثبات النسبي؟ إلاّ أنه وعلى الرغم من تلك الأهمية التي يحظى بها هذا المبدأ نجد أنَّ هناك كثيراً من الدول لا تزال مترددة بالاعتراف الصريح بالمبدأ وتكريسه دستورياً، مكتفيةً بحماية بعض المبادئ التي تتفرع عنه وتكريسها، ولذا يتطلب الأمر أن نستعرض ماهية الأمن القانوني وإبراز خصائصه ومن ثم نعرج إلى بيان دستورية الأمن القانوني ودور الاجتهاد القضائي في تحقيقه.

الكلمات المفتاحية:

دستور، الأمن القانوني، اجتهاد، قضاء، تكريس، اعتراف، توقع مشروع.

Abstract

Despite the novelty of the term legal security, the idea contained in the principle is very ancient. It can be said that it is due to the idea of natural law, which stipulates that every human being has innate rights born with him and existed before the existence of states in their current form, and the role of the state is limited to ensuring its respect. Legal means ensuring the stability of the legal rules regulating the affairs of individuals, whether in the form of laws, regulations, instructions, or even judicial decisions, and this principle has become a pillar of development and a criterion for states' concern for human rights, so how can an individual obtain his rights under a legal system characterized by relative stability? However, despite the importance of this principle, we find that many countries are still reluctant to explicitly recognize the principle and constitutionally enshrine it, contenting themselves with protecting and enshrining some of the principles that derive from it, and when it is necessary to review what legal security is and highlight its characteristics, then we stop at Statement of the constitutionality of legal security and the role of jurisprudence in achieving it.

key words:

Constitution, legal security, diligence, judiciary, consecration, recognition, legitimate expectation.

مقدمة

يعدّ تعسف جهة الإدارة في تطبيق القانون إهداراً للتوقع المشروع للأفراد، ويؤدي الى اخلال من نوع خاص يطلق عليه اصطلاح (الأمن القانوني)، والأمن القانوني هو عنصر الاستقرار في المجتمع ومن دون توافره لن يوجد نظام سياسي أو اجتماعي أو اقتصادي حقيقي معبر عن مجتمع يستطيع ان يتعايش تعايشا سلميا، ولذلك بدأ يتردد وبقوة مصطلح (الأمن القانوني).

وتزايد الاهتمام بمبدأ الأمن القانوني، بفعل ما يعرفه العالم المعاصر من تطورات متلاحقة، بشكل أصبحت معه هذه التحولات توحي بعدم الاستقرار في حياة البشرية، وأصبح النظام القانوني عليه مواجهة التحديات الجديدة، مع الحفاظ على المؤسسات الدولة الرئيسة كعامل استقرار، فقد أصبح (مبدأ الأمن القانوني) وما يتفرع عنه كالثقة المشروعة، واستقرار المعاملات، في صلب الاهتمام التشريعي والفقهي، بفضل ما يوفره هذا المبدأ من حماية واستقرار للمعاملات القانونية.

ومن هنا جاءت دراستنا للأمن القانوني، لترسيخ وتكريس الفكرة في وجدان المشرع والقاضي على حد سواء، فإضفاء الطابع الرسمي للأمن القانوني يجعل من الضروري وجود تطابق بين القانون وغايته، ويسمح كذلك بأن ندرك وبوضوح القيم الأساسية التي يستهدف القانون إدراجها داخل النظام القانوني المعمول به.

ومهما يكن من أمر فقد انتهى بعض الفقه إلى أنَّ فكرة الأمن القانوني هي فكرة غامضة جداً، ويصعب حصرها بشكل محدد، فضلاً عن كونها غير واضحة وذات مضمون فضفاض، ونطاق تطبيق غير مؤكد وغامض، ويصعب معه استخلاص تفسير واضح ومتماسك وأمام هذا الغموض والابهام كان من الضروري التصدي لتبيان مضامين الأمن القانوني.

موضوع البحث:

يتناول بحث الأمن القانوني من خلال تتبع أحكام القضاء الدستوري ودوره في إنشاء القواعد القانونية وتطويرها، وذلك من خلال فحص الاحكام المتعددة ونظر مدى تأثر القضاء بالأوضاع الاجتماعية والثقافية والسياسية والاقتصادية السائدة، ودوره في حماية المشروعية والتوقع المشروع للأفراد والموازنة بين المنافع والمضار وتحقيق اليقين والعدالة وترسيخ فكرة عدم الرجعية وتبيان حالات الاعمال والإهمال لهذا المبدأ بوصفه محور العمل القضائي.

أسباب اختيار موضوع البحث:

لعلَّ السبب الرئيس في اختيار الموضوع محل الدراسة هو حداثة فكرة الأمن القانوني ومدى تأثيرها على أحكام القضاء، فلا توجد كتابة فقهية متخصصة إلاّ بعض

البحوث العلمية المختصرة التي تناولت بعض جوانب الموضوع وأعرضت عن بعض، فتجنب بعضها دقة العرض وتجنب البعض الآخر تناول الموضوع بكل تفصيلاته.

أهمية البحث:

تتجلى أهمية بحث الأمن القانوني من عدة جوانب، لعل أهمها:

١- إلقاء الضوء على القواعد القانونية التي تحدد طبيعة عمل القاضي الدستوري في إرساء فكرة الأمن القانوني وعدم مخالفة التوقع المشروع للأفراد.

٢- محاولة إزالة الغموض واللبس الذي يكتنف فكرة الأمن القانوني بصفة عامة وبعض الأفكار المشابهة بصفة خاصة.

٣- التأكيد على ضرورة تبني القضاء لسياسة قضائية تقوم على الموازنة بين المصلحة العامة والخاصة، بغية تحقيق الموازنة بين المصالح المتعارضة أو الجمع بينهما والموازنة بين المصالح والمفاسد وإيجاد الوسائل القانونية لإرساء الحلول التي انتهى إليها، وهو ما من شأنه رسم صورة واضحة لمعالم فكرة الأمن القانوني.

إشكاليات البحث:

لا يخفى ما يكتنف موضوع البحث من إشكاليات لعل أخصها:

الإشكالية الأولى: التي تطرح في نطاق هذا البحث هي فكرة الأمن القانوني كمصطلح حديث نسبيا لدى الفقه والقضاء لتجلى حقيقة المصطلح ونسرد أغوار الموضوع من خلال إبراز أفكار التوقع المشروع والحفاظ على الحقوق المكتسبة.

الإشكالية الثانية: وهي محور تلك الدراسة والتي تثير التساؤل عن مفهوم الأمن القانوني ومدى دور المحكمة الاتحادية العليا في إرساءه، وإذا كان الاعتداء على الحقوق القائمة يمثل اعتداء على الاستقرار القانوني، فإنَّ تهديد الآمال المشروعة وإحباطها يعدّ إخلالاً بفكرة الأمن القانوني.

منهجية البحث:

إنَّ موضوع الأمن القانوني لا يقوم على النظر المجرد في الأحكام والقرارات القضائية، وبيان ما انتهت اليه من حلول، وما توصلت إليه من مبادئ، وإنما يتعدى ذلك ليقوم بصفة أساسية على المنهج الوصفي التحليلي التطبيقي المقارن، للنواحي التطبيقية في القضاء المصري والعراقي من خلال المنهج الوصفي التحليلي الذي يقوم على جمع الحقائق والمعلومات ومن ثم العمل على استخلاص المبادئ والاحكام الخاصة بموضوع البحث ثم تحليل تلك الأحكام في إطار من الدراسة المقارنة مردفاً ذلك ببعض التطبيقات التي شهدتها الحياة العملية.

خطة البحث:

اشتمل هذا البحث على مقدمة ومبحثين، تناول المبحث الأول ماهية الأمن القانوني، وتطرق المبحث الثاني إلى دستورية الأمن القانوني ودور الاجتهاد القضائي في تحقيقه، وأما الخاتمة فتضمنت أهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها البحث.

المبحث الأول
ماهية الأمن القانوني

يعدّ الأمن القانوني بصفة عامة من مبادئ دولة القانون ومن سمات سيادة حكم القانون وفصل السلطات واستقلال القضاء وضمان حماية للحقوق الأساسية للأفراد والجماعات[1].

والأمن القانوني هو في الأساس تحقيق الطمأنينة والسلام الاجتماعي في الوطن وله عدة مفاهيم وابعاد لذلك سنقسم هذا المبحث على مطلبين، سنبين في المطلب الأول مفهوم الأمن القانوني، ونتناول في المطلب الثاني خصائص الأمن القانوني وذاتية الأمن القانوني.

المطلب الأول
مفهوم الأمن القانوني

يمثل الأمن القانوني تحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية من اشخاص قانونية عامة وخاصة[2]، كما أنه يتمتع بطائفة من الخصائص التي تميزه عن غيره من المبادئ القانونية، لذا سنقسم هذا المطلب على فرعين، نتناول في الفرع الأول تعريف الأمن القانوني ونخصص الفرع الثاني لبيان خصائصه.

الفرع الأول
تعريف الأمن القانوني

سنتناول تعريف الأمن القانوني من الناحية اللغوية ثم من الناحية الاصطلاحية:

أولاً. المفهوم اللغوي للأمن القانوني: تتكون عبارة (الأمن القانوني) من كلمتين، كلمة الأمن يشتق منها امنا وامانا وامانة فيقال لك الأمان أي قد امنتك وامن البلد أي اطمئن اهله وامن من الشر أي سلم منه وأمن فلان على كذا أي وثق به واطمئن اليه فجعله أمين عليه[3]، والأمن هو نقيض الخوف وقيل "إنَّ الأمان والأمانة بمعنى واحد،

---

(1) محمد السيد بنداري عطية سالم، الأمن القانوني والمشروعية (دراسة مقارنة)، في مجال القانون العام والفقه الإسلامي أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة حلوان، ٢٠١٩، ص١.

(2) أمجد مزهر احمد، الأثر الرجعي لأحكام الإلغاء وفكرة الأمن القانوني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠١٦، ص٣٧.

(3) مجموعة مؤلفين، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج١، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ط٤، ٢٠٠٨، ص٢٨.

وقد امنت فأنا أمن، وآمنت غيري من الأمن والأمان، والأمن ضد الخوف، والأمانة ضد الخيانة..... والمأمن: موضع الأمن، والأمن: المستجير ليأمن على نفسه"[1].

ومما تقدم يتضح لنا أن الأمن هو الأمان من الخوف والشعور بالطمأنينة، وقد ورد هذا المفهوم في القران الكريم بقولة تعالى (فَلْيَعْبُدُوا رَبَّ هَذَا الْبَيْتِ * الَّذِي أَطْعَمَهُمْ مِنْ جُوعٍ وَآمَنَهُمْ مِنْ خَوْفٍ)[2] وقوله تعالى (...فَأَيُّ الْفَرِيقَيْنِ أَحَقُّ بِالْأَمْنِ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ)[3] يلاحظ من هذه الآيات الكريمة أنَّ مفهوم الأمن يشير إلى تحقيق حالة من انعدام الشعور بالخوف واحلال شعور الأمان النفسي والجسدي والشعور بالأمان قيمة إنسانية كونية مرغوبة لا تقتصر على فئة معينة أو مرتبطة بالدخل ونظرا لصعوبة تحقيق الأمان الكامل فقد أصبح ينظر إلى الأمن على أنه مسألة نسبية مرهونة بالسعي لتعزيز أفضل الشروط لتوافره.

وأما كلمة قانوني وهذه الكلمة ذات الأصل اليوناني (الاغريقي) تعني بالعصا المستقيمة وقد انتقلت إلى لغتنا العربية بأصلها اليوناني كانون (kanun) بعد ذلك إلى عدة لغات بمعنى (مستقيم) ومنها الفرنسية بكلمة (Droit) ويقابلها في اللغة الإيطالية كلمة (Diritto) وفي اللغة الألمانية كلمة (Recht) وفي اللغة الإنجليزية (law)[4].

وكذلك يعني القانون في اللغة مقياس كل شيء وطريقة، ويراد بالقانون أيضا القاعدة الثابتة والمستقرة على سياق واحد[5]، اذن فالقانون بمعناه الواسع قواعد وأحكام لتنظيم العلاقات بين الافراد والجماعات وحماية حقوقهم وتقضي بالعقاب والثواب لذلك فالقانون بهذا المعنى يعد ضرورة لبناء أي مجتمع فلا يمكن لأفراد المجتمع العيش بأمان وسلام مالم تكون هناك قواعد قانونية يلتزم بها الافراد وتتصف بالعمومية والتجريد حتى يتحقق الأمن والأمان في المجتمع ويتمكن افراده من تحقيق أهدافهم وطموحاتهم.

ويتضح مما سبق أنَّ بجمع الكلمتين معا نحصل على مصطلح الأمن القانوني أي هو الأمن وعدم الخوف والاطمئنان في مجال معين ألا وهو القانون[6].

---

(1) محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط١، ٢٠٠٥، ص١٠٧.

(2) سورة قريش: الآيتان (٤-٣).

(3) سورة الانعام: من الآية (٨١).

(4) د. علي مجيد العكيلي، مبدأ الأمن القانوني بين النص الدستوري والواقع العملي، ط١، المركز العربي للتوزيع والنشر، القاهرة، ٢٠١٩، ص١٣.

(5) حورية اوراك، مبادئ الأمن القانوني في القانون الجزائري واجراءاته، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٨، ص٣١.

(6) مريم عبد الحسين رشيد مجيد، دور الإدارة والقضاء الإداري في حماية مبدأ الأمن القانوني دراسة مقارنه، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون-جامعة الكوفة، ٢٠٢١، ص٧.

ثانياً. المفهوم الاصطلاحي للأمن القانوني: تباينت التعريفات الاصطلاحية للأمن لتباين الأهداف السياسية والتنوع في النظرة واختلاف التصورات بين الكتاب والعلماء وخبراء السياسة والأمن لكنها في المحصلة تسعى لتحقيق هدف مشترك يتفق عليه جميع الأطراف وهو توفير حياة كريمة هانئة يعيش فيها الفرد بأمن وسلام ولأجل الوصول إلى تعريف الأمن القانوني من الناحية الاصطلاحية سنبحث عن معناه على صعيد كلا من الفقه والقضاء وعلى النحو الاتي:

١- المفهوم الفقهي للأمن القانوني: من أجل الوصول لتعريف واضح ومحدد سوف نستعرض الآراء الفقهية تباعا لنصل إلى محاولة مفهوم أقرب إلى الأمن القانوني وذلك من خلال الفقهين الغربي والعربي وكما يلي:

إذ يرى العالم السياسي أرنولد وولفرز (ان الأمن القانوني يعني من الناحية الموضوعية عدم وجود تهديد للقيم المكتسبة اما من وجهة النظر الذاتية فيعني عدم وجود مخاوف من تعرض القيم للخطر)[١] وقد ذهب الفيلسوف الألماني غوستاف رادبروش (ان أي نظام قانوني يجب أن تتوافر فيه ثلاثة اهداف في الوقت نفسه أولها منح العدالة وثانيها تعزيز المصلحة العامة وثالثها خلق اليقين القانوني)[٢] وعرّفه الفقيه برنارد باكتو بانه (يوحي بالاستقرار والحماية، الثقة، الضمان في القانون وبالذات الأثر الرجعي للقوانين والقرارات فاحترام الالتزامات والوعود واستقرارها من الناحية القانونية ما هو الا حاجة يلبيها الأمن القانوني)[١] وعرّفه اخرون على انه (المثل الأعلى الذي يجب ان يتوجه نحوه القانون بإصدار قواعد متسلسلة ومترابطة ومستقرة نسبيا ومتاحة لكي تسمح للأفراد بوضع توقعات)[٢] في حين شبّه الفقيه الفرنسي xaviev legard انعدام الأمن القانوني في المجتمع بالضغط النفسي، إذ قال (ان أي حديث عن انعدام الأمن القانوني فهو يشبه حديث طبيب الامراض النفسية عن الضغوط النفسية، فالإحساس بالضغط النفسي في علم النفس كانعدام الأمن القانوني في علم

---

(١) د. مازن ليلو راضي، حماية الأمن القانوني في النظم القانونية المعاصرة، المركز العربي للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٢٠، ص١٧.

(٢) المصدر نفسه، ص١٧.

(١) د. علي مجيد العكيلي و د. لمى علي الظاهري، اثر تحول احكام القضاء الدستوري على مبدأ الأمن القانوني، بحث منشور في المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الاغواط، الجزائر، المجلد الثالث-العدد الأول، ٢٠١٩، ص٢٨.

(٢) د. دويني مختار، مبدأ الأمن القانوني ومقتضيات تحقيقه، بحث منشور في مجلة الدراسات الحقوقية كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة سعيدة، الجزائر ٢٠١٤، ص٢٧.

القانون فكلاهما امر حتمي الوقوع في الحياة اليومية)[٤١]وقد حاول هذا الاتجاه وضع مفهوم الأمن القانوني قياسا بمبادئ أخرى تحمل دلالات المبدأ نفسها[٤٢].

بينما ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى تعريف مفهوم الأمن القانوني بالاعتماد على عناصره فعرّفه بانه (ذلك المبدأ الذي يتضمن طائفتين من القواعد أولهما: القواعد التي تكفل استقرار المراكز القانونية أو الثبات النسبي واستقرار هذه المراكز من حيث الوقت أو الزمان، وثانيهما: القواعد القانونية المتعلقة بوضوح وتحديد القواعد القانونية وقرارات السلطات العامة، مما يعني توافر الجودة في هذه القواعد والقرارات)[٤٣]، في حين ينظر البعض إلى مفهوم الأمن القانوني من مفهوم سياسي فينظر إلى الأمن القانوني كضمانة لحرية المواطن من تعسف الحكومة بمعنى ان القرارات الصادرة من الحكومة والتي تمس المواطنين لا يجب ان تكون تعسفية[٤٤]، ففي مجتمع يسوده التعسف لن يكون المواطن حرا، ويؤخذ على هذا التعريف حصره لمصادر تهديد الأمن القانوني في تعسف السلطات الحكومية في سن القوانين واللوائح، في حين ان مصادر تهديد الأمن القانوني متعددة مثل ترديد جودة الصياغة التشريعية[٤٥].

وأما بالنسبة للفقه العربي فقد تجاهل اغلب الفقهاء وضع تعريف محدد له وذلك لاحتوائه على مظاهر مختلفة يصعب جمعها في نطاق واحد[٤٦]، فعرّفه البعض من خلال التركيز على هدف الأمن القانوني من ذلك تعريف الأستاذ الدكتور يسري العصار بأنه (ضرورة التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين اطراف العلاقات القانونية بحيث يتمكن الأشخاص من التصرف باطمئنان على استقرار القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها في ضوء منها

([٤١]) نقلا عن: د. عبد الرحمن اللمتوني، الاجتهاد القضائي والأمن القانوني، بحث منشور في مجلة الملحق القضائي، المركز الوطني للتوثيق، مجلة الطباعة والاستنساخ، المملكة المغربية، العدد٤٦، مايو ٢٠١٤، ص١٢.

( ) Brian Pinaire, The Constitution of Electoral Speech Law: The Supreme Court & Freedom of Expression in Campaigns & Elections, Cambridge University Press, 2008.

([٤٢]) د. مازن ليلو راضي، مصدر سابق، ص١٨.

([٤٣]) د. عبد القادر خليل، نظرية سحب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤، ص٣١٤.

( ) Michel formont, Le princepe de security juridique, A.j.D., 1996.
نقلا عن: د. بلخير محمد ايت عودية، الأمن القانوني ومقوماته في القانون الإداري، ط١، دار الخلدونية، الجزائر، ٢٠١٨، ص٢١.

([٤٤]) د. رفعت عيد السيد، مبدأ الأمن القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص١٢٩.

من دون التعرض لمفاجئات أو تصرفات مباغته صادره عن السلطات العامة يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار)[٢١].

وعرّفه أيضا الدكتور محمود حمدي عطية بأنه (استبعاد خطر عدم الاستقرار وانعكاسات التغيير المفاجئ للقاعدة القانونية على حماية الفرد لاسيما متى تعلق الامر بالحقوق والحريات وعليه فهو ضمانة وحماية ضد استكبار السلطة ومزاجية الحكام، عبر رسم الحدود بين المسموح والممنوع بشكل واضح ويبرز عددا من خصائص القاعدة القانونية، والمبادئ التي تعد مقياسا للأمن القانوني الذي تفضل تحديده الغالبية الساحقة، من النصوص القانونية الأساسية حول العالم)[٢٢].

وكذلك عُرّف على انه (ان تكون القواعد القانونية مؤكدة ومحددة في تنظيمها أو تضمن تأمين النتائج بحيث ان الفرد يستطيع ان يتوقع هذه النتائج ويعتمد عليها من حيث يتوقع مقدما ما له و ما عليه فالأمن القانوني يؤدي إلى إمكانية توقع الافراد لنتائج افعالهم مسبقا)[٢٣].

وقد عرّفه الدكتور مازن ليلو راضي (بأنه الإجراءات التي تتخذها السلطات العامة بهدف تحقيق التوازن بين الثبات ووضوح وسهولة الوصول إلى القواعد القانونية السائدة في وقت معين بما يحقق الثقة واطمئنان لدى المخاطبين بها وبين التطور والتغيير الطبيعي لها)[٢٤] وعرّفه أيضا الدكتور علي مجيد العكيلي أنه (عدم الاضرار بمصالح الافراد من خلال قرارات اتخذتها على أساس قواعد قانون موجودة ومن ثم يتم تغيير تلك القواعد بصورة مفاجئة)[٢٥].

٢- المفهوم القضائي للأمن القانوني: إن القضاء هو المظهر العملي للقانون ويملك القضاء في أداء وظيفته المتمثلة في حسم النزاعات إمكانية اصدار تفسيرات تلائم حسن تطبيق القانون ويلعب القضاء الدور الأساسي في إرساء المبادئ القانونية الهامة عبر العصور.

لقد عرّف مجلس الدولة الفرنسي الأمن القانوني في تقريره الصادر بتاريخ ٢٤ مارس ٢٠٠٦ في قضية شركة KPMG بأنه (مبدا يقتضي ان يكون المواطنون دون كبير عناء في مستوى تحديد ما هو مباح وما هو ممنوع من طرف القانون المطبق

([٢١])د. مازن ليلو راضي، مصدر سابق، ص١٩.

([٢٢])د. احمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، العدالة التشريعية في ضوء فكرة التوقع المشروع، دراسة مقارنة، ط١، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، ٢٠١٨، ص٢٣.

([٢٣])د. إبراهيم حسن، غاية القانون في دراسة فلسفة القانون، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص١٧٩.

([٢٤])د. مازن ليلو راضي، مصدر سابق، ص٢٢.

([٢٥])د. علي مجيد العكيلي، مصدر سابق، ص١٦.

وللوصول إلى هذه النتيجة يتعين ان تكون القواعد المقررة واضحة ومفهومة، والا تخضع في الزمان إلى تغيرات متكررة أو غير متوقعة)[٢٤].

فالمحكمة الدستورية الإيطالية لجأت الى استعمال التفسير القضائي عندما تجد ان النص المطعون به يحتمل عدة تفسيرات منها ما يجعله مخالفا للدستور ومنها ما يجعله متفقا معه ففي هذه الحالة تعمل المحكمة على تغليب التفسير الذي يجعل النص المطعون به موافقا للدستور وبذلك تستطيع الحكم برفض الدعوى الدستورية لعدم وجود مخالفة لأحكام الدستور وفق ذلك التفسير واستعملت المحكمة هذه الوسيلة في إيطاليا للحد من الآثار السلبية التي تنجم عن ابطال النصوص احتراما لمبدأ الأمن القانوني[٢٦].

وفي ألمانيا حصرت المحكمة الدستورية على أن تستوثق أولا مما إذا كان ممكناً تفسير النص المطعون به على نحو يجعله موافق للدستور قبل أن تحكم بعدم دستوريته وعلى هذا الأساس قضت هذه المحكمة بان القانون لا يعتبر غير دستوري إذا أمكن تفسيره بما يتفق مع الدستور على أن تكون المصلحة من بقاء ذلك القانون قائمة ومستمرة مع التفسير الذي اوجدته المحكمة[٢٧].

وقد تبنى المجلس الدستوري الفرنسي هذا الأسلوب من التفسير في قضاءه لتحقيق التوافق بين النص التشريعي والنص الدستوري واستبعاد جوانب المخالفة بينهما لتجنب الحكم بعدم الدستورية وينطلق المجلس الدستوري في قضاءه هذا من قاعدة أساسية مضمونها أنَّ اختصاصه الرقابي يخوله سلطة التفسير من حيث توضيح أوجه العلاقة بين النصوص التشريعية والنصوص الدستورية بالشكل الذي يظهرها منظومة قانونية متفقة ومتجانسة[٢٨].

الفرع الثاني
خصائص الأمن القانوني

وتتمثل هذه الخصائص بما يأتي:

أولاً. صفة العمومية والتجريد: كما هو معروف ان القانون عبارة عن مجموعة من القواعد العامة وصفة العمومية تعني ان القواعد القانونية تخاطب افراد الشعب عامة وبحسب صفاتهم لا بحسب اشخاصهم وبدون تميز كما انها تسري على كل الوقائع التي تنظمها أو تحكمها تلك القاعدة وهذا الامر ينطبق على مبدأ الأمن

( ) Lerappor public 2006 du conseil detot – securite juridique et complexite.
http//www.ladocumentioncaise.fr/vor/storage/rapparts_publics064000245.pdf.

([٢٦]) د. دويني مختار، مصدر سابق، ص٣٢.
([٢٧]) د. علي مجيد العكيلي، مصدر سابق، ص١٧.
([٢٨]) د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، مصدر سابق، ص٢٥.

القانوني[٢٤] وأما التجريد هو ان تكون القاعدة القانونية واضحة سلسة تسمح للمواطن فهمها من دون تعقيد أو تأويل فالعمومية والتجريد في القاعدة القانونية هما صفتان متلازمتان ومن دون أحداهما لا تكتمل القاعدة لمفهومها الصحيح[٣].

إنَّ توفير الأمن القانوني لا ينحصر لفئة معينة من دون فئة أخرى فالأفراد سواسية في القانون وامام القانون الا ما استثني بنص خاص بغض النظر عن الجنس والمكان أو أي شيء اخر فهي تتبع الفطرة التي تحتم المساواة بين افراد المجتمع الواحد وهذا ما نصت عليه المادة السابعة من الإعلان العالمي لحقوق الانسان اذ جاء فيها (كل الناس سواسية امام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة من دون أي تفرقة كما ان لهم جميعا الحق في حماية متساوية ضد أي تمييز يخل بهذا الإعلان وضد أي تحريض على تمييز كهذا)[٣٠] كما يعدّ التجريد مبدأ وضوح القانون من المبادئ الأساسية في دولة القانون التي تراعي الأمن القانوني في نظامها القانوني اذ تراعي السلطة التي تختص بسن التشريعات وضوح النص القانوني ومراعاة الدقة في صياغته الامر الذي يسهل فهمه وتطبيقه[٣١] فالقانون بشكل عام يسعى إلى تحقيق الاستقرار وهذا لا يمكن ان يتحقق من دون ان يتصف هذا المبدأ بصفة العمومية والتجريد.

ثانياً. الطبيعة الآمرة أو المكملة: إنَّ المقصود بالطبيعة الآمرة للمبدأ: وهو وجوب الالتزام بالمبدأ من قبل السلطات العامة في الدولة ولا يسمح للأفراد باستبعاد تطبيقه بمحض ارادتهم وإبطال كل نص يقع مخالف لمضمونه وبذلك ينطبق عليه ما ينطبق على القواعد الآمرة من خصائص بوصفه من النظام العام (لا يمكن الاتفاق على خلافه) ويمكن للقاضي اثارته من تلقاء نفسه[٣٢].

وأما القواعد المكملة هي التي يجوز فيها للأفراد الحرية من استبعادها وتعطي الحرية بمخالفتها[٣٤] فالقواعد المكملة تظل تتمتع بصفة الالتزام لان القول بخلاف ذلك من شأنه ان يخرجها من اعداد القاعدة القانونية فلمشرع حين ترك للأفراد حرية تنظيم

([٢٤])مريم عبد الحسين مجيد رشيد، مصدر سابق، ص١٧.

([٣])د. سمير تناغو، النظرية العامة للقانون، منشاة المعارف للتوزيع، الإسكندرية، ١٩٧٤، ص٣٨.

([٣٠])المادة (٧) من الإعلان العالمي لحقوق الانسان عام ١٩٤٨.

([٣١])د. مازن ليلو راضي، مصدر سابق، ص٨٩.

([٣٢])د. عمار بو ضياف، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، ط٢، من دون مكان الطبع، ٢٠٠٠، ص٣٤.

([٣٤])د. شورش حسن عمر ود. خاموش عمر عبد الله، دور العدالة التشريعية في تحقيق الأمن القانوني، بحث منشور في المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الاغواط، الجزائر، المجلد الثالث، ٢٠١٩، ص٣٥٣.

مسألة معينه لا يعني انه خلع عنها صفة الالزام بل تحتفظ بهذه الصفة وتلزم كل طرف في العلاقة بالخضوع لها وعدم مخالفتها وهذا الامر ينطبق على مبدأ الأمن القانوني[٣٤].

ثالثاً. الأمن القانوني حق ذو طابع دولي: إن الأمن القانوني ضرورة حتمية يجب ان يتحقق سواء على الصعيد الداخلي أو على مستوى القواعد الدولية التي تحكم العلاقات الدولية، إذ أنَّ الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد لم تعدّ محصورة على الصعيد الوطني بل أصبح البعض منها عالميا تحمية القوانين الدولية من خلال اتفاقيات دولية توجب التزامات قانونية على عاتق الدول نحو احترام حقوق الافراد اتخاذ وهو بهذا المفهوم يشمل كل ما يحقق استقلال الدولة وسلامة أراضيها لضمان استقرار المواطنين وتوجيه طاقاتهم للنهوض والتقدم والازدهار وأنَّ تخلف الأمن القانوني على المستوى الدولي وتغلب القوة والهيمنة في العلاقات الدولية يؤدي إلى اهتزازها وعدم استقرار المراكز القانونية للدول والافراد ولذلك يجب أن تكون القواعد القانونية الدولية تتصف بالثبات والاستقرار حتى تؤدي هذه الوظيفة السامية[٣٦].

وما أسهم في اكتساب المبدأ صفة العالمية هو تأكيد المحاكم الدولية على مبدأ الأمن القانوني إذ تمَّ الاعتراف دوليا من قبل محكمة العدل التابعة للجماعات الاوربية (ECJ) منذ الحكم الصادر في ٦ نيسان ١٩٦٢ ثم تلتها بالاعتراف المحكمة الاوربية لحقوق الانسان عام ١٩٨١ وبذلك اصبح واجب الاحترام لدى السلطات العامة في الدولة[٣٧].

المطلب الثاني
ذاتية الأمن القانوني

يعدّ الأمن القانوني من أهم المفاهيم التي يهدف القانون إلى تحقيقها لكونه كما ذكرنا سابقا أنه من أهم الأسس التي تقوم عليها بناء الدولة القانونية من خلال حفاظه على حقوق الأفراد ونظراً للأهمية الكبيرة التي يحظى بها سواء على الصعيد الوطني أو الدولي لذا قد يتشابه مفهوم المبدأ مع بعض المصطلحات التي لها الهدف ذاته من حيث توفير الحماية للحقوق والحريات لكنها تختلف عنه تماما من حيث المعنى ومن أبرزها الأمن الشخصي والأمن القضائي[٣٨].

([٣٤]د. عمار بو ضياف، مصدر سابق، ص٣٥.

([٣٦]مريم عبد الحسين مجيد رشيد، مصدر سابق، ص١٩.

([٣٧]محمد سالم كريم، دور القضاء الدستوري في تحقيق الأمن القانوني، بحث منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، جامعة القادسية، العدد الثاني، المجلد الثامن،٢٠١٧، ص٣٢١.

([٣٨]يُقصد بالأمن المادي مجموعة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي ينص عليها الدستور والتي تعد الدولة ملزمة بكفالتها للأفراد ومنها (حق العمل، حق الضمان الاجتماعي والرعاية الصحية، تحقيق التضامن الاجتماعي) أي ان الحق في الأمن المادي يتحدد في حماية الانسان من العوز المادي ومساعدته في الحصول على بعض الخدمات وهو بذلك

الفرع الأول

تمييز الأمن القانوني عن الأمن الشخصي

يُقصد بالأمن الشخصي عدم جواز اعتقال الفرد أو القبض عليه بصورة تعسفية خلافا للإجراءات المنصوص عليها في القانون أو تعريضه للإرهاب النفسي أو تعذيبه بدنيا أو استجوابه بطريقة مهينه لمشاعره أو الاتيان باي تصرف من شأنه الحط من كرامته أو تعريضه لأي شكل من اشكال الاستغلال القسري كالرق أو السخرة كذلك يدخل ضمن مفهوم الأمن الشخصي مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي يقوم على فكرة لا جريمة ولا عقوبة الا بنص قانوني بالإضافة إلى الاخذ بقرينة البراءة التي تعني ان المتهم بريء حتى تثبت إدانته([3]).

إنَّ الحق في الأمن الشخصي أحد الحقوق الأساسية التي تتمتع بقيمة دستورية تشمل جميع العناصر التي يتكون منها هذا الحق والتي تتمثل بما يأتي:

١- مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي يقوم على أساس انه (لا عقاب على فعل أو امتناع الا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه، ولا يجوز توقيع عقوبات أو تدابير احترازية لم ينص عليها القانون)([4]).

٢- التزام المشرع بتحديد الأفعال التي يجرمها بوصفها مخالفات جنائية بطريقة دقيقة([4]).

٣- قرينة البراءة (المتهم بريء حتى تثبت إدانته بمحاكمة عادلة)([4]).

٤- حظر الإجراءات التعسفية المقيدة للحريات الفردية كالقبض على الأشخاص أو اعتقالهم دون سند من القانون (لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها الا وفقا للقانون، وبناء على قرار صادر من جهة قضائية مختصة)([4]).

٥- احترام حقوق الدفاع (حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة)([4]).

ونستنتج مما سبق أنَّ تطبيقات الأمن الشخصي تنص على حماية شخص الانسان ذاته من الناحية المادية والمعنوية في حين ان فكرة الأمن القانوني يهدف إلى

يختلف عن فكرة الأمن القانوني التي تعني حماية المراكز القانونية للفرد التي حصل عليها وفقا لقواعد قانونية نافذة تتمتع بقرينة الصحة. نقلا عن: أمجد مزهر احمد، مصدر سابق، ص٤٥.

([3])محمد السيد بنداري عطية سالم، مصدر سابق، ص٥٠.

([4])المادة رقم (١) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

([4])محمد السيد بنداري عطية سالم، مصدر سابق، ص٥١.

([4])المادة (١٩/خامساً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

([4])المادة (١٥) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

([4])المادة (١٩/رابعاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

حماية الحقوق المكتسبة للأفراد التي استمدوها بطريق مشروع من القوانين القائمة إضافة إلى حماية علاقات الانسان وأوضاعه القانونية من أي تعدي قد يطالها من قبل احدى سلطات الدولة.

الفرع الثاني

تمييز الأمن القانوني عن الأمن القضائي

إنَّ كلاً من الأمن القانوني والقضائي صنوان لا يفترقان فكل منهما يكمل الاخر، حيث يعتبر القضاء عنصرا حاسما في حل المنازعات التي تثور في المجتمع، ومن هنا فان فاعلية القضاء هي جزء أساسي من فكرة الأمن القانوني، فإذا كانت السلطة التشريعية هي المسؤولة عن إرساء الأمن القانوني الذي يعدّ فكرة فضفاضة، من مقوماتها العلم بالقاعدة القانونية والاستقرار النسبي لها، فان السلطة القضائية هي المسؤولة عن تحقيق هذا الأمن القانوني من منظور عملي تطبيقي واستكمال مالم تحققه السلطة التشريعية، وهذا يأتي بقضاء مستقل يعمل على ترميم النصوص مما اعتراها من عيوب، فالأمن القضائي هو مبدأ قانوني هدفه حماية المواطنين من التأثيرات الثانوية السلبية للقانون خاصة عدم التجانس أو تعقد القوانين واللوائح أو تغيرها المتواتر(٤٣).

ومهما يكن من أمر فإنَّ العلاقة بين مبدأ الأمن القانوني والأمن القضائي تركزت حول مجموعة من المفاهيم والأفكار فأن مصطلح الأمن القضائي أصبح يطرح بدوره عدة مفاهيم وتصورات خاصة على مستوى الدول النامية التي تعمل على تطور قضائها لذلك فأن الأمن القضائي ينبغي فهمه من وجهتين:

- إنه يعدّ حاجزاً وقائياً لفائدة الأشخاص ضد تجاوزات بعضهم البعض من جهة وحائلا دون تجاوز الإدارة ضد هؤلاء الأشخاص من جهة أخرى.
- إنه يشكل حماية للسلطات العمومية ضد الدعاوى الكيدية وتعسفات المتقاضين.

فالأمن القضائي يعكس الثقة في المؤسسة القضائية والاطمئنان إلى ما ينتج عنها وهي تقوم بمهمتها في تطبيق القانون على ما يعرض عليها من قضايا لأنَّ هدف الأمن القضائي هو سيادة القانون، كما ان الأمن القضائي لا تختص به جهة معينة وانما هنالك جهات قضائية متعددة سواء كانت على مستوى الإقليم الوطني أو الدولي لان القاضي ملزم بتطبيق القانون وكل اخلال بذلك هو مساس بالأمن القضائي ومن ثم الأمن القانوني(٤٤).

وأما الأمن القانوني فيعرّف بانه عملية وليس مجرد فكرة، تستهدف توفير حالة من الاستقرار في العلاقات والمراكز القانونية وذلك من خلال اصدار تشريعات متطابقة مع الدستور ومتوافقة مع مبادئ القانون الدولي. وبصفة عامة يمكننا القول ان الأمن القانوني هو غاية القانون، وظيفته هي تأمين النظام القانوني من الاختلالات والعيوب

(٤٣) محمد السيد بنداري عطية سالم، مصدر سابق، ص٥٨.
(٤٤) د. علي مجيد العكيلي، مصدر سابق، ص٢٦.

التشريعية الشكلية والموضوعية وهو ما يستدعي سن تشريعات يجب ان تتسم بالوضوح في قواعدها وأن تكون واقعية ومعيارية وهنا تقوم السلطة التشريعية والسلطة القضائية بدور بارز لتحقيق الأمن القانوني[٢٤].

يتضح مما تقدم أنَّ دور القضاء في تحقيق مطلب الأمن القانوني لا يمكن تحديده من خلال النظر إلى دور القاضي في تعامله مع القواعد القانونية مالم تكن تلك القواعد واضحة وان لا يشكل الحكم المقرر فيها خرقاً لمبدأ الأمن القانوني فلا يمكن المطالبة بتطبيق قاعدة قانونية تنتهك مبدأ الأمن القانوني بسبب عدم الوضوح والدقة ويمكننا القول إن دور القاضي بتطبيق القاعدة القانونية يعدّ أهم خدمة لتحقيق الأمن القانوني في المجتمع[٢٤].

المبحث الثاني

دستورية الأمن القانوني ودور الاجتهاد القضائي في تحقيقه

إنَّ للقضاء الدستوري دور كبير في تعزيز مبدأ الأمن القانوني، وللوقوف على الدور الذي يمارسه هذا القضاء لابد من بيان مدى دستورية الأمن القانوني، ومعرفة دور اجتهاد القضاء الدستوري في تحقيق الأمن القانوني، لذا سنقسم هذا المبحث على مطلبين، وكالآتي:

المطلب الأول

دستورية الأمن القانوني

بقيت دراسة فكرة الأمن القانوني قاصرة في الأساس على أدبيات فلسفة القانون بوصفها قيمة أخلاقية أو هدفاً عاماً للقانون بمعناه العام حتى وجدت سبيلها إلى الدراسات القانونية تزامناً مع تطور الخطاب القانوني الأوربي، اذ انتقلت من إطار الفلسفة النظرية إلى حيز الواقع القانوني، فقد نادى كثير من رجالات القانون بضرورة الاعتراف بها كمبدأ دستوري أو معيار قانوني يحكم عمل السلطة العامة من دون تفرقة بين سلطة التشريع أو التنفيذ أو القضاء وشايعتهم في ذلك المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان ومحكمة العدل الأوربية فعدّتها أساساً لقوانين الجماعة الأوروبي[٢٤].

ولبيان مدى دستورية الأمن القانوني سنتناول دراسته من خلال فرعين، نبحث في الفرع الأول القيمة الدستورية للأمن القانوني ونخصص الفرع الثاني لصور الأمن القانوني.

([٢٤]محمد السيد بنداري عطية سالم، مصدر سابق، ص٥٦.

([٢٤]د. علي مجيد العكيلي، مصدر سابق، ص٢٧.

([٢٤]د. حسين احمد مقداد، مبدأ الأمن القانوني كأساس لعمل القاضي الدستوري دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة حلوان، ٢٠١٣، ص٨.

الفرع الأول
القيمة الدستورية للأمن القانوني

تقف الأنظمة القانونية موقفاً متبايناً من موضوع التكريس الدستوري لمبدأ الأمن القانوني فهناك قوانين لم تتضمن تكريساً صحيحاً لهذا المبدأ خلافاً لبعض القوانين الأخرى التي تضمنت هذا التكريس وفكرة الأمن القانوني كفكرة دستورية نشأت من حاجة المجتمع إلى توفير الأمن والحماية لأصحاب المراكز القانونية داخل المجتمع[1].

لذلك ليس من الصعب أن نجد تفسيراً بهذا الاختلاف الذي يرجع إلى عدة طوائف من الاعتبارات المتناقضة، فمنهم من يرى أنَّ المجلس الدستوري لم يضف الصبغة الدستورية على مبدأ الأمن القانوني فقد تمَّ الاطلاع على أساس المبدأ من خلال النصوص الدستورية وهناك من يعدّ أنَّ المادة (٢) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة ١٧٨٩ التي نصت على أنه (هدف التنظيمات السياسية هو ضمان الحقوق الطبيعية التي لا يمكن انتزاعها بحكم القانون أو العادة للإنسان (الحقوق الأساسية) وهذه الحقوق هي الحرية والملكية والأمن ومقاومة الجور)، وهنا نرى أنَّ هذه المادة نصت على مبدأ الأمن والأمان ويمكن أن تكون هذه المادة هي أصلاً للأمن القانوني وفي هذه الحالة يكون للمبدأ قيمة دستورية وقد تمَّ دمج هذا الإعلان في ديباجة دستور ١٩٤٦ ودستور ١٩٥٨ وقد أعطى المجلس الدستوري قيمة دستورية لديباجة الدستور[2].

في حين يرى البعض الآخر أنَّ فكرة العدل والعدالة التي تقف مع تأييد تعديل القواعد والمراكز القانونية من أجل تحسين النظام القانوني باستمرار حتى يظل هذا النظام ملائم للمجتمع يتغير باستمرار كما ظهر اتجاه آخر يرى أنَّ فكرة الأمن التي تشهد الثبات والاستقرار في المراكز القانونية واحترام الحالة القانونية القائمة وهو الأمر الذي يؤدي إلى الأمن القانوني[3].

ونرى هنا أنَّ الدستور الألماني أخذ بفكرة الأمن القانوني لكن من دون النص صراحة على هذا المبدأ في الوثيقة الدستورية.

وأيضا المحكمة الاوربية لحقوق الانسان منذ عام ١٩٧٩ عدّت ان مبدأ الأمن القانوني مبدأ من المبادئ الأساسية التي يجب ان تتوفر في القانون الأوربي رغم ان قانون المجموعة الاوربية والاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان لم يرد فيها نص صريح على مبدأ الأمن القانوني كمبدأ ملزم لدول الاتحاد الأوربي في تشريعاتها وتوحيد تفسيره وهنا على مستوى إقليم الاتحاد الأوربي أقرت Cjce مبدأ الأمن القانوني كمبدأ عام

([1]) د. علي مجيد العكيلي، مصدر سابق، ص١٠٩.
([2]) د. عبد المجيد غميجة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مجلة الحقوق المغربية، العدد السابع، ٢٠٠٩، ص١١.
([3]) د. علي مجيد العكيلي، مصدر سابق، ص١١٠.

لقانون الاتحاد الأوربي منذ عام ١٩٦١، فمن الواضح ان يكون الأمن القانوني يتصدر اهتماما وهو ضروري لتنفيذ مهمتها لكي تنتج هذه القوانين آثارها[٢].

والمحكمة الاوربية لحقوق الانسان جعلت من مبدأ الأمن القانوني عنصرا أساسيا في قضائها غير ان المحكمة تترك دول الأعضاء حرة في تطبيق المبدأ او عدم تطبيقه في المجالات التي ينظمها القانون الداخلي تأسيسا على ذلك ان مبدأ الأمن القانوني في الاتحاد الأوربي اعتمد من قبل القضاء في تطبيقه لهذا المبدأ أي جاء ضمنا وليس النص صراحة على مبدأ الأمن القانوني[٤].

وكذلك المجلس الدستوري الفرنسي لم يعترف بالقيمة الدستورية لمبدأ الأمن القانوني ومع ذلك يظهر شرط اليقين القانوني كإشارة ضمنية رئيسية للسيطرة على دستورية القوانين اليوم ويشير المجلس الدستوري وضمنا لهذه الفكرة التي ارفقها بالمادة (١٦) من الإعلان الفرنسي للحقوق لعام ١٧٨٩ في العديد من القرارات وبشكل أكثر تحديدا فان المجلس الاستخدام الدستوري بطريقتين مفهوم اليقين القانوني، إمكانية الأثر الرجعي للقانون ويستخدم المجلس الدستوري أيضا هذا الشرط لمحاولة الحفاظ على جودة القانون[٥].

وأما في مصر فلم ينص الدستور المصري لعام ٢٠١٤ على مبدأ الأمن القانوني لكنه ذكر هذا المبدأ ضمنيا فقد نصت المادة (٩٤) من الدستور على مبدأ سيادة القانون للدلالة ضمنا على بعض مظاهر الأمن القانوني إذ نصت على أنه (سيادة القانون أساس الحكم في الدولة وتخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته وحيدته ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات)، كما نصت المادة (٩٢) على أنه (الحقوق والحريات لسيقة بشخص المواطن لا تقبل تعطيلا ولا انتقاصا ولا يجوز لأي قانون ينظم ممارسة هذه الحقوق والحريات أن يقيدها بما يمس أصلها الجوهري).

وكذا الحال بالنسبة للدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ إذ لم ينص على هذا المبدأ، ولكن يمكن أن يستشف منه هذا المبدأ في بعض النصوص الدستورية، ومنها المادة (٩/١٩) منه التي نصت على أنه (ليس للقوانين أثر رجعي ما لم ينص على خلاف ذلك ولا يشمل هذا الاستثناء قوانين الضرائب والرسوم) كما نصت المادة (بأنه لا يسري القانون الجنائي بأثر رجعي إلاّ إذا كان أصلح للمتهم)، كما نجد في المادة (٤٦) التي نصت على أنه (لا يمكن تقييد ممارسة أي من الحقوق والحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها إلاّ بقانون أو بناءً عليه على أن لا يمس هذا التقييد جوهر الحق أو الحرية)، وقد عدّ الدستور قرارات المحكمة الاتحادية العليا ملزمة للسلطات كافة كما نصَّ الدستور على مبدأ نشر القوانين في الجريدة الرسمية والعمل بها من تاريخ نشرها

([٢])د. عبد المجيد غميجة، مصدر سابق، ص١٣.
([٤])د. علي مجيد العكيلي، مصدر سابق، ص١١٧.
([٥])د. مازن ليلو راضي، مصدر سابق، ص٢٥.

ما لم ينص على خلاف ذلك، ومن ذلك أنَّ الدستور قد أبقى على القوانين النافذة السابقة على إصداره ما لم تلغ أو تعدل وفقا لأحكامه[٦٥].

الفرع الثاني
صور الأمن القانوني

إنَّ الغاية التي يتوخاها مبدأ الأمن القانوني هي ضمان إصدار تشريعات متطابقة القانون الداخلي والدولي ما يكفل حماية الحقوق والحريات من الآثار السلبية والثانوية التي قد تنتج عن التشريع عن طريق اصدار قوانين أو مراسيم تتسم بالتضخم أو التعقيد وعدم التجانس أو التكامل أو نتيجة للتعديلات المتكررة للقوانين كما هو الحال بالنسبة للقوانين المالية أو القوانين الإجرائية[٦٦]، ويترتب عن ذلك فقدان الثقة المشروعة في الدولة وقوانينها، ومن الأهداف التي يبتغيها الأمن القانوني هو بناء دولة القانون التي يخضع فيها الجميع للقانون على قدم المساواة وهي تجسيد حقيقي لمبدأ المشروعية في أسمى صوره بما يمثله القانون من قواعد وما يجسده القاضي من تطبيق وفقا لقواعد القضاء المستقل، والتي تتفق مع القواعد والمعايير الدولية لحقوق الإنسان[٦٧].

ويشتمل مبدأ الأمن القانوني على صور عديدة بعضها فقط يتمتع بقيمة دستورية بينما لا يمكن اسباغ صفة المبدأ الدستوري على بعضها الآخر، وهنا يمكن التمييز بين ثلاث صور:

أولاً. مبدأ عدم رجعية القوانين:

يقصد بعدم رجعية القوانين عدم انسحاب أثر القاعدة القانونية على الماضي واقتصار حكمها على الوقائع التي تقع ابتداء من يوم نفاذها بمعنى ان يكون سريان القانون الجديد من حيث الزمان وجهان الوجه الأول سلبي يتمثل بانعدام أثره الرجعي والثاني إيجابي هو أثره المباشر[٦٨].

ويعدّ من أهم مبادئ سيادة القانون ويقتضي على المشرع مراعاته عند سنهُ للقانون آخذا بنظر الاعتبار الأوضاع والمراكز القانونية التي استقرت في ظل نظام قانوني سابق وإلاّ فإنَّ الامر يؤدي إلى المساس بالأمن القانوني لذلك قيل بأنَّ المشرع عندما يريد أو يقدم على استبدال قانون جديد محل قانون قديم يتعين عليه أن ينظم مجال تطبيقها أي عليه ان يراعي ويوازن بين اعتبارين متناقضين: الأول يتعلق باعتبار الأمن القانوني الذي يفرض عليه الإبقاء على القانون القديم، والاعتبار الثاني تطور القانون ووحدة التشريع بمعنى ترجيح كفة القانون الجديد فالقانون يحكم الوقائع والمراكز

---

(٦٥) المصدر نفسه، ص٢٨.

(٦٦) د. يسري العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية، مجلة الدستورية، العدد الثالث، السنة الأولى، يوليو ٢٠٠٣، ص٥٢.

(٦٧) محمد السيد بنداري عطية سالم، مصدر سابق، ص٦٦.

(٦٨) د. عامر زغير محسن، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد ١٨، ٢٠١٠، ص٢٠٢.

القانونية التي تتم تحت سلطانه أي في الفترة ما بين تاريخ نفاذه وتاريخ الغائه، وهذا هو مجال تطبيقه الزمني فيسري القانون الجديد بأثره المباشر على الوقائع والمراكز القانونية التي تقع أو تتم بعد نفاذه ولا يسري بأثر رجعى على الوقائع والمراكز القانونية السابقة عليه الا بنص خاص يقرر الأثر الرجعي كما لا يسري القانون القديم على الوقائع والمراكز القانونية التي تتم بعد الغائه الا اذا مد العمل به بالنص وهذا كله يصدق على الوقائع والمراكز القانونية من حيث تكوينها اما الآثار المستقبلة المترتبة عليها فتخضع للقانون الجديد بحكم أثره المباشر اما بالنسبة لآثار التصرفات القانونية فتظل خاضعة للقانون القديم حتى ما تولد منها بعد بالقانون الجديد().

لذلك أشارت كثير من الدساتير الأجنبية والعربية ومنها الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في المادة ١٩ التي نصت على انه (ليس للقوانين أثر رجعي ما لم ينص على خلاف ذلك ولا يشمل هذا الاستثناء قوانين الضرائب والرسوم).

ثانياً. مبدأ احترام الحقوق المكتسبة للأفراد:

يراد باحترام الحقوق المكتسبة ألا يجوز لأي من سلطات الدولة سلب أو انتهاك حقوق استمدها الأفراد بطريق مشروع بموجب القوانين والقرارات النافذة متى ما كانت تتعلق بممارسة احدى الحريات العامة أو الحقوق الأساسية التي ينص عليها الدستور ويتعلق هذا المبدأ بمبدأ عدم رجعية القانون على الماضي والذي يقصد به أن يسري القانون على المستقبل ولا يسري بأثر رجعي على الماضي احتراماً للحقوق المكتسبة والمراكز القانونية التي تمت في ظل نظام قانوني سابق() فقاعدة عدم الرجعية قاعدة أساسية تهدف إلى حماية حقوق الأفراد وحرياتهم ضد تعسف السلطة حتى لا تصدر تشريعا يطبق بأثر رجعي على تصرفات الأفراد التي كانت مباحة وقت فعلها ويعاقب عليها() لذلك فإن قاعدة عدم سريان القانون على الماضي ضرورة لازمة لتحقيق العدالة بين الناس وضمان حرياتهم واطمئنانهم على حقوقهم ومراكزهم القانونية.

وبما أنَّ عدم الرجعية ترتبط باستقرار المراكز القانونية لذلك حرصت الدساتير على تأكيد هذه القاعدة فجعلت الأصل ألا تسري القوانين على الماضي حتى لا تمس الحقوق المكتسبة واحترام الحقوق المكتسبة قاعدة تمتد جذورها إلى أعماق القانون الطبيعي والمبادئ الأساسية للعدالة لذلك يجب العمل بهذه القاعدة حتى ولو لم ينص عليها الدساتير وأن من أهم أسس الحقوق المكتسبة().

() د. مازن ليلو راضي، مصدر سابق، ص١٣٣.

() المصدر نفسه، ص١٦٢.

() نعيم عليوي خلف، مبدأ عدم الرجعية في القرارات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص٨٨.

() د. علي مجيد العكيلي، مصدر سابق، ص٤٤-٤٥.

- مبدأ العدالة: مبادئ العدالة تقتضي بعدم حرمان الشخص من حق اكتسبه في الزمان الماضي.
- مبدأ استقرار المراكز القانونية: ويعني ضرورة عدم بقاء المراكز القانونية مهددة إلى ما لا نهاية.
- الدساتير والقوانين: إنَّ الأثر الرجعي للقوانين إذا ما امتد إلى إلغاء الحقوق المكتسبة فإنَّ هذا الأثر يتحول إلى أداة لإهدار قوة القانون السابقة.

ثالثاً. مبدأ التوقع المشروع:

إنَّ مبدأ التوقع المشروع أو (قابلية توقع القاعدة القانونية) هو الوجه الذاتي والملموس لمبدأ الأمن القانوني أو محله الذي يتعين وجوده كأساس له بل أنه العنصر المميز له فتطبيق القاعدة القانونية يتعين أن ينظر إليه من زاويتين: زاوية السلطة المصدرة للقاعدة وزاوية المخاطبين بها فالسلطة التشريعية يتعين عليها أن تراعي في القاعدة كل ما يمس معرفتها وتماسكها وسهولة فهمها ووصولها إلى المعنيين بها أما زاوية المخاطبين بالقاعدة فيجب أن نأخذ بالحسبان هل كان باستطاعة الأفراد المعنيين بالنظر إلى معلوماتهم المهنية توقع القاعدة القانونية أم لا، ومن هذا المنطلق يمكن تعريف التوقع المشروع بأنه عدم مفاجأة الأفراد بتصرفات مباغتة تصدرها السلطات العامة على نحو لم يتوقعه الأفراد ومن شأنها زعزعة الطمأنينة أو العصف بها[٤٦].

وتعدّ فكرة التوقع المشروع أو الثقة المشروعة من المبادئ الأساسية والقواعد القانونية الملزمة على مستوى الاتحاد الأوربي حيث قررت مؤسسات الاتحاد التزام حكومات الدول الأعضاء بتطبيق هذه القاعدة في التشريعات واللوائح التي تصدرها وفي فرنسا فقد ثار نقاش في الفقه والقضاء حول القيمة القانونية لفكرة التوقع المشروع أو الثقة المشروعة للأفراد إذ ينادي البعض بإسباغ قيمة دستورية عليها، فالتوقع المشروع ليس حقا قانونيا وانما توقع لاستمرار منفعة أو الحصول على منفعة أو تحقق مصلحة معينة مبنيا على سلوك أو نشاط معين للإدارة ولكي يكون التوقع مشروعا يجب أن يكون معقولاً ومنطقياً وصحيحاً[٤٦].

المطلب الثاني

دور اجتهاد القضاء الدستوري في تحقيق الأمن القانوني

يعدّ الاجتهاد القضائي La jurisprudence، أحد الحلول القانونية لتفادي القصور التشريعي، فله الدور الفاعل في إعانة القاضي في إيجاد الحلول القانونية بسبب إخفاق مصادر القانون الأخرى، وعلى الرغم من أنَّ العراق لا يعدّ من الدول التي يقرر نظامها القانوني مبدأ حجية السوابق القضائية المعروف في النظام القانوني الانكلوسكسوني- إلاّ أنه من الناحية العملية يأخذ به، على الرغم من الدور الاستثنائي

([٤٦]) د. رفعت عيد سيد، مصدر سابق، ص١٠٩.
([٤٦]) د. حسين جبر حسين الشويلي، نظرية التوقع المشروع في القانون العام، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، العدد ٢/٣٨، ص٥٧٠.

للأحكام القضائية والذي يقره المشرع العراقي- فليس هنالك في هذا النظام ما يحول من دون مراجعة بعض المبادئ القانونية التي قررتها الأحكام السابقة للقضاء، تلك المراجعة التي قد تشكل اتجاها تمييزيا، تدرج المحاكم بكافة درجاتها، على الالتزام به كلما دعت الحاجة إلى ذلك مبرراً ذلك في "أن كلمة الفقه اجتمعت على أن الإنسان هو غاية كل تنظيم قانوني وقضائي، وأنَّ المجتمع يشعر دائما بالحاجة الملحة إلى ثبات القانون ووحدة تطبيقه، ويوم يختلف منطق تطبيق القانون من قاضي لآخر ومن حالة لأخرى سيفقد القانون معناه الحقيقي وتهتز إرادته الإلزامية ويكون مبدأ توحيد أحكام المحاكم ووحدة القضاء ضرباً من الخيال"[٦٤].

الفرع الأول

التفسير القضائي كوسيلة لتجنب الحكم بعدم الدستورية

الأصل في النص الدستوري أن يكون واضح الدلالة على المراد منه ولا يحتمل الدلالة على غيره لأن المشرع وضح ما قصده وعين ما أراده ولكن قد ترد على خلاف هذا الأصل نصوص فيها نوعا من الخفاء أو الغموض أو يوجد فيها احتمال للدلالة على أكثر من معنى[٦٥].

إنَّ المحكمة الاتحادية العليا في العراق منذ نشوئها عام ٢٠٠٥ قد مارست دورها الفعال كقضاء دستوري، وذلك في محاولتها لتوطيد دولة القانون، وهناك من يرى بأنه كان لها دور كبير في معالجة النقص والثغرات في التشريعات بإكمالها بأحكام قضائية أصدرتها، وكان تطبيقها لنظرية تطبيقاً اتسم بحكمة المجتهد للقاضي الدستوري، إضافة إلى ذلك قامت المحكمة الاغفال التشريعي بحماية الدستور من عبث التأويل وجعلها صمام أمان لحماية الحقوق والحريات وهذا نلاحظه في العديد من أحكام المحكمة الاتحادية العليا أثناء تصديها للرقابة الدستورية على القوانين وابداء تفسيرات

([٦٤]قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (١٢٩/هيئة عامة/٢٠٠٨) في ٢٠٠٨/٥/١٥، النشرة القضائية، تصدر عن المركز العالمي للسلطة القضائية - مجلس القضاء الاعلى، ع١، حزيران،٢٠٠٨، ص٤. نقلا عن د. حامد شاكر محمود الطائي، دور الاجتهاد القضائي في تحقيق الأمن القانوني، بحث منشور في مجلة كلية القانون، الجامعة المستنصرية، ٢٠١٧، ص٢.

([٦٥]عبد الوهاب خلاف، تفسير النصوص القانونية وتأويلها، مجلة القانون والاقتصاد، العدد (٢)، مطبعة فؤاد الأول، القاهرة، ١٩٤٨، ص١٧٨-١٧٩ نقلا عن: د. صبيح وحوح حسين وميثم حنظل شريف، وسائل تفسير نصوص الدستور دراسة مقارنة، جامعة بابل، كلية القانون، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ٩، العدد ٤، ٢٠١٧، ص٥١٩.

مواكبة لنظريات التفسير الحديثة للنصوص الدستورية[٦٤] إذ يتمثل كل ذلك في اتجاه المحكمة التوسعي في التفسير وعلى الوجه الخصوص عندما كانت تمارس اختصاصها التفسيري من غير وجود الطلبات التفسيرية الاصلية، وذلك أثناء النظر في دعاوى عدم دستورية القوانين، بحيث يلاحظ في العديد من أحكام المحكمة دورها الفعال في حماية الحقوق والحريات للأفراد[٦٥].

ولدى متابعة أحكام المحكمة الاتحادية العليا وقراراتها منذ نشؤها حتى الآن، نلاحظ عدم استمرار واستقرار المحكمة في اتجاهها التوسيعي في تفسير النصوص الدستورية، وكذلك عدم توحيد المنهج التفسيري للمحكمة في كافة أحكامها وقراراته، وقد لاحظ الفقه عدم توحيد المنهج التفسيري للمحكمة الاتحادية العليا لان تفسيراتها تتصف بالحجية الملزمة على الاشخاص كافة ومنها المحكمة الاتحادية نفسها، مما يوجب التزامها بمنهج مستقر في التفسير، وإذ كان للمحكمة أن تسلك المنهج التفسيري المناسب للكشف عن إرادة المشرع الدستوري، فإنها تكون متقيدة باختيارها المنهج التفسيري المناسب مع درجة وضوح النص الدستوري، ومدى دلالته على الحكم[٦٧].

ولا شكَّ أنَّ المحكمة الاتحادية العليا في العراق تملك صلاحية تفسير النصوص الدستورية والتشريعية على حد سواء لكن ما تفتقر إليه هو الفلسفة في التفسير الذي يتيح للمحكمة مواجهة مخاطر إلغاء النصوص القانونية.

الفرع الثاني

إيقاف آثار الحكم بعدم الدستورية لمدة محددة

الأصل أنَّ الأحكام القضائية مقررة للحقوق وليست منشئة لها؛ لأنَّ وظيفة المحكمة هي أن تبين حق كل خصم بالنسبة لموضوع النزاع، لذا يقتصر أثر الحكم على كشف حق أو مركز قانوني سابق على الحكم بإنهاء المنازعة التي ثارت بصدده، وهذا يعني أنَّ الحكم القضائي يقرر حكماً أو مركزاً قانونياً كان موجوداً قبل صدور الحكم، وللتفرقة بين الأحكام القضائية المقررة أو الكاشفة (الأثر الرجعي) والأحكام المنشئة (الأثر الفوري أو المباشر) أهمية، وأما إذا سكت المشرع عن تحديد الاصل أو القاعدة العامة كما هو الحال في القانون الاماراتي، فإنه يمكن الرجوع في هذه الحالة إلى الاصل في الأحكام القضائية اي الأثر الكاشف (الرجعي) أو ترك الامر لتقدير القاضي الدستوري وعندما يختار المشرع قاعدة الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية هنا يكون للأثر الرجعي تأثير سلبي على التوقعات المشروعة للأفراد، فهذا الأثر يلغي مبدأ

([٦٤]) مصطفى لطيف شكر، الاختصاص التفسيري للمحكمة الاتحادية العليا في العراق دراسة مقارنة، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، حزيران، ٢٠٢٠، ص٧٤.

([٦٥]) المصدر نفسه، ص٧٤.

([٦٧]) د. علي هادي عطية الهلالي، النظرية العامة في تفسير الدستور واتجاهات المحكمة الاتحادية العليا في تفسير الدستور، بغداد، مطبعة الاجراس، سنة ٢٠٠٩، ص١٢٥.

التوقع المشروع أو قابلية توقع القاعدة القانونية، وهو الوجه الذاتي والملموس لمبدأ الأمن القانوني أو محله الذي يتعين وجوده كأساس له، بل إنه العنصر المميز له[٧١].

وهنا يبرز الدور الجوهري للقضاء الدستوري في تحديد الأثر الزمني للحكم الصادر بالإلغاء من النصوص المكرسة له، وذلك من خلال استقراء الأحكام الصادرة بعدم الدستورية وهل أنها تسري بأثر رجعي أم بأثر مباشر[٧٢] وإذا كانت القاعدة العامة بالنسبة للأحكام القضائية أنها كاشفة وليست منشأة، فهي لا تنشئ الحق وإنما تكشف عن وجوده، بناء على ذلك فإنَّ المحكمة حين تقضي بعدم دستورية قانون معين[٧٣] ومن هنا فإنَّ المنطق القانوني المجرد يحتم أن يكون للحكم الذي يصدر مقرراً عدم الدستورية بأثر رجعي يمتد إلى تاريخ صدور القانون غير الدستوري[٧٤].

وبهذا الاتجاه أخذت المحكمة الاتحادية العليا في العراق في قرارها المرقم (٤/اتحادية/٢٠٠٧) وذلك عندما قررت المحكمة عدم دستورية الفقرة (رابعا) من المادة (١١) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل لمخالفتها أحكام المادة (١٠٠) من الدستور، إلاّ أنها لم تلغيها وإنما دعت المشرع وبصفة الالزام إلى تعديلها بما يتفق مع الدستور ومما يلاحظ على هذا الحكم أن تبني هذا الاتجاه في قضاء المحكمة الاتحادية في غاية الأهمية كونه يفسح لها المجال في تقييد آثار أحكامها ويمنحها القدرة على مراعاة مقتضيات الواقع العملي خاصة ما يتعلق بحماية مبدأ الأمن القانوني[٧٤].

ويتبين لنا مما سبق ذكره، أنه لا توجد شروط صريحة تحكم سلطة المحاكم الدستورية في تقييد الأثر الزمني لأحكامها، إذ تملك هذه المحاكم سلطة تقديرية في تقرير مدى ملائمة القيد الوارد على قاعدة الأثر الرجعي.

([٧١])د. عصام سعيد عبد العبيدي، سريان أحكام القضاء الدستوري من حيث الزمان دراسة مقارنة، كلية القانون، جامعة الشارقة، الامارات، ٢٠٢٠، ص٢٥٠.

([٧٢])ليث عبد الرزاق الانباري، فكرة الأمان القانوني ودوره في تنازع القوانين، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٧، ص١٤.

([٧٣])د. احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، ط٢، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠، ص٢٣٩.

([٧٤])د. أشرف عبد القادر قنديل، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص٢٠١، نقلا عن: د. أحمد علي عبود الخفاجي، الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر، كلية القانون، جامعة أهل البيت (عليهم السلام)، ٢٠١٧، ص٩.

([٧٥])محمد سالم كريم، مصدر سابق، ص٣٣٥.

خاتمة

وفي ختام هذا البحث نستعرض أهم النتائج والتوصيات التي تمَّ التوصل إليها، وكالآتي:

أولاً. النتائج:

١- يعدّ مبدأ الأمن القانوني أحد أهم الأسس التي يقوم عليها بناء الدولة القانونية، فالأمن القانوني متعدد الأشكال، وتشترك في مجموعها حول مجموعة الحقوق والمبادئ الواجب احترامها تأميناً لقاعدة قانونية سليمة من العيوب، ولا زال مبدأ الأمن القانوني مجرد فكرة في دور المخاض في حاجة إلى تأسيس وتنظير.

٢- إنَّ تكريس مبدأ الأمن القانوني كأساس لعمل القاضي يفتح آفاقاً جديدة لحقوق الانسان الأساسية، حيث الحق في المعرفة القانونية والحق في التوازن القانوني بين ثبات النظام القانوني وضرورة تطوره.

٣- إنَّ مجرد وجود السلطة القضائية لا يعني قيام العدالة والأمن القضائي وتحقيق دولة القانون التي يسود فيها القانون وتحمى فيها الحقوق والحريات العامة بعد إقرارها دستوريا، وأن تحصين أي عمل صادر عن أي سلطة عامة تشريعية او تنفيذية من رقابة القضاء هو هدم لدولة القانون وتكافؤ الفرص ومخالف للقيم والمثل العليا المشتركة للإنسانية ونافي لقيام فكرة الديمقراطية، خاصة مع وجود نص المادة (١٠٠) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ التي تحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل او قرار إداري من الطعن، فمبادئ الديمقراطية والقيم الإنسانية العليا التي ذكرناها سلفاً تمثل قيوداً على إرادة المشرع.

٤- إذا أرادت الإدارة أن ترجع عن قرارها فلابد أن تحترم الحقوق المكتسبة لأنَّ الإخلال بالحقوق سيؤدي إلى زعزعة النظام العام ويشل عمل المؤسسات لأنَّ الأفراد عندها سيفقدون الثقة بالإدارة وعندها تكون الإدارة تعسفت في استعمال سلطتها، ومن هنا تكمن أهمية احترام الحقوق المكتسبة وعدّها مبدأً عاماً من مبادئ القانون لا يمكن الإخلال فيه.

٥- يكتمل الأمن القانوني من خلال حماية التوقعات المشروعة والمستقبلة للأفراد، فله الحق في توقيع استقرار مركز وفقاً للقاعدة القانونية القائمة، وذلك بألا تفاجئه السلطة العامة بإصدار قوانين او قرارات من شأنها المساس بمركزه على نحو لم يتوقعه.

ثانياً. التوصيات:

١- يجب النظر الى مبدأ التوقعات المشروعة بوصفه يتجاوز الحقوق القانونية المحددة تقليدياً لأنه يعدّ أداة إضافية مستحدثة لكفالة العدالة وإضافة جديدة لقواعد العدالة الطبيعية.

٢- نهيب بالقاضي الدستوري أن يجنح في الترجيح بين المصالح التي تتنازع معنى الأمن القانوني إلى المصلحة الأجدر بالرعاية، ولو لم تقنع بها أغلبية الجماعة

لوهلتها الأولى، فعلى حد تعبير (روسو) أنَّ الجماعة قد تخطئ الوسيلة، بيد أنها لا تبقى الغاية.

٣- ضرورة تحري القاضي الدستوري قواعد المشروعية القانونية أو الدستورية عند مراقبتها لشرعية القرارات أو القوانين من دون التأثر بميول شخصية أو الانصياع لضغوط سياسية.

٤- ضرورة قيام القاضي الدستوري عند ممارسته الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية بالموازنة بين ضرورة المحافظة على مبدأ المشروعية وبين اعتبارات مبدأ الأمن القانوني، وعدم تفضيل الثاني على الأول دون ضرورة ملحة تقتضيه، وذلك على غرار نظيره الفرنسي الذي قرر استثناء على الأثر الرجعي لحكم إلغاء القرارات التنظيمية إذا كانت المصلحة العامة تقتضي ذلك.

٥- من خلال استقراء غالبية قرارات وأحكام المحكمة الاتحادية العليا يتضح أن هناك قصوراً في الإشارة إلى مبدأ الأمن القانوني والتعبير عن مكوناته وعناصره ومتطلبات تطبيقه، بالرغم من ضرورة هذا المبدأ ودوره في الاستقرار القانوني، لأن هذا سيساعد على تشكيل ثقافة عامة حول هذا المبدأ ويحمل الفقه على تقصي مضامينه، ويمكن ملاحظة هذا الخلل بوضوح من خلال إجراء مقارنة بينها وبين الأحكام الصادرة من محاكم الأنظمة الدستورية المقارنة.

المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.

أولاً. القواميس والمعاجم اللغوية:

١- مجموعة مؤلفين، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج١، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ط٤، ٢٠٠٨.

٢- محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط١، ٢٠٠٥.

ثانياً. الكتب:

١- د. إبراهيم حسن، غاية القانون في دراسة فلسفة القانون، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٠.

٢- د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، الأثر الرجعي في القضاءين الإداري والدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١.

٣- د. احمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، العدالة التشريعية في ضوء فكرة التوقع المشروع، دراسة مقارنة، ط١، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، ٢٠١٨.

٤- د. احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، ط ٢، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠.

٥- د. أشرف عبد القادر قنديل، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠١٣.

٦- د. بلخير محمد ايت عودية، الأمن القانوني ومقوماته في القانون الإداري، ط١، دار الخلدونية، الجزائر، ٢٠١٨.

٧- د. حسين احمد مقداد، مبدأ الأمن القانوني كأساس لعمل القاضي الدستوري دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة حلوان، ٢٠١٣.

٨- د. رفعت عيد السيد، مبدأ الأمن القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.

٩- د. سمير تناغو، النظرية العامة للقانون، منشاة المعارف للتوزيع، الإسكندرية، ١٩٧٤.

١٠- د. عبد القادر خليل، نظرية سحب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤.

١١- د. عبد الله ناصف، حجية وآثار أحكام المحكمة الدستورية العليا قبل التعديل وبعد التعديل، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

١٢- د. عصام سعيد عبد العبيدي، سريان أحكام القضاء الدستوري من حيث الزمان دراسة مقارنة، كلية القانون، جامعة الشارقة، الامارات، ٢٠٢٠.

١٣- د. علي مجيد العكيلي، مبدأ الأمن القانوني بين النص الدستوري والواقع العملي، ط١، المركز العربي للتوزيع والنشر، القاهرة، ٢٠١٩.

١٤- د. علي هادي عطية الهلالي، النظرية العامة في تفسير الدستور واتجاهات المحكمة الاتحادية العليا في تفسير الدستور، بغداد، مطبعة الاجراس، سنة ٢٠٠٩.

١٥- د. عمار بو ضياف، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، ط٢، من دون دار نشر ومكان الطبع، ٢٠٠٠.
١٦- د. مازن ليلو راضي، حماية الأمن القانوني في النظم القانونية المعاصرة، المركز العربي للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٢٠.
١٧- مصطفى لطيف شكر، الاختصاص التفسيري للمحكمة الاتحادية العليا في العراق دراسة مقارنة، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، حزيران، ٢٠٢٠.
١٨- نعيم عليوي خلف، مبدأ عدم الرجعية في القرارات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦.

ثالثاً. الأطاريح والرسائل الجامعية:

١- أمجد مزهر احمد، الأثر الرجعي لأحكام الإلغاء وفكرة الأمن القانوني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠١٦.
٢- حورية اوراك، مبادئ الأمن القانوني في القانون الجزائري واجراءاته، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٨.
٣- ليث عبد الرزاق الانباري، فكرة الأمان القانوني ودوره في تنازع القوانين، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٧.
٤- محمد السيد بنداري عطية سالم، الأمن القانوني والمشروعية (دراسة مقارنة)، في مجال القانون العام والفقه الإسلامي أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة حلوان، ٢٠١٩.
٥- مريم عبد الحسين رشيد مجيد، دور الإدارة والقضاء الإداري في حماية مبدأ الأمن القانوني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون-جامعة الكوفة، ٢٠٢١.

رابعاً. البحوث والمقالات والدراسات:

١- د. أحمد علي عبود الخفاجي، الأثر الزمني للحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء القانون، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر، كلية القانون، جامعة أهل البيت (عليهم السلام)، ٢٠١٧.
٢- د. حامد شاكر محمود الطائي، دور الاجتهاد القضائي في تحقيق الأمن القانوني، بحث منشور في مجلة كلية القانون، الجامعة المستنصرية، ٢٠١٧.
٣- د. حسين جبر حسين الشويلي، نظرية التوقع المشروع في القانون العام، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية، العدد ٢/٣٨.
٤- د. دويني مختار، مبدأ الأمن القانوني ومقتضيات تحقيقه، بحث منشور في مجلة الدراسات الحقوقية كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة سعيدة، الجزائر ٢٠١٤.
٥- د. شورش حسن عمر ود. خاموش عمر عبد الله، دور العدالة التشريعية في تحقيق الأمن القانوني، بحث منشور في المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الاغواط، الجزائر، مج٣، ٢٠١٩.
٦- د. صبيح وحوح حسين وميثم حنظل شريف، وسائل تفسير نصوص الدستور دراسة مقارنة، جامعة بابل، كلية القانون، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ٩، العدد

٤، ٢٠١٧.
٧- د. عامر زغير محسن، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد ١٨، ٢٠١٠.
٨- د. عبد الرحمن اللمتوني، الاجتهاد القضائي والأمن القانوني، بحث منشور في مجلة الملحق القضائي، المركز الوطني للتوثيق، مجلة الطباعة والاستنساخ، المملكة المغربية، العدد٤٦، مايو ٢٠١٤.
٩- د. عبد المجيد غميجة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مجلة الحقوق المغربية، العدد السابع، ٢٠٠٩.
١٠- عبد الوهاب خلاف، تفسير النصوص القانونية وتأويلها، مجلة القانون والاقتصاد، العدد (٢)، مطبعة فؤاد الأول، القاهرة، ١٩٤٨.
١١- د. علي مجيد العكيلي و د. لمى علي الظاهري، أثر تحول أحكام القضاء الدستوري على مبدأ الأمن القانوني، بحث منشور في المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الاغواط، الجزائر، المجلد الثالث-العدد الأول، ٢٠١٩.
١٢- محمد سالم كريم، دور القضاء الدستوري في تحقيق الأمن القانوني، بحث منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، جامعة القادسية، العدد الثاني، المجلد الثامن،٢٠١٧.
١٣- د. يسري العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية، مجلة الدستورية، العدد الثالث، السنة الأولى، يوليو ٢٠٠٣.

خامساً. المصادر الأجنبية:

1- Brian Pinaire, The Constitution of Electoral Speech Law: The Supreme Court & Freedom of Expression in Campaigns & Elections, Cambridge University Press, 2008.
2- Lerappor public 2006 du conseil detot – securite juridique et complexite, on site: http//www.ladocumentioncaise.fr/.
3- Michel formont, Le princepe de security juridique, A.j.D., 1996.