وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

معهد العلمين للدراسات العليا

قسم القانون

مظاهر الأمن القانوني في قضاء مجلس الدولة العراقي

(دراسة مقارنة)

اطروحة دكتوراه تقدم بها الطالب

محمد فلسطين حمزة

الى مجلس قسم القانون في معهد العلمين للدراسات العليا

بإشراف

المستشار

الاستاذ الدكتور

مازن ليلو راضي

عضو مجلس الدولة العراقي

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الدكتوراه في القانون العام

((وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا))

صَدَقَ اللهُ العليُّ العَظيم

من سورة النساء الآية:٥٨

شكر و امتنان:

بعد شكر الله سبحانه وتعالى، و بعد ان من َّ علينا بفضله و توفيقه في اتمام دراستنا هذه، فإن واجب العرفان يحتم علينا توجيه شكرنا و امتناننا لمن كان له الفضل في انجاز هذا الجهد العلمي، و نخص بالذكر المستشار الاستاذ الدكتور مازن ليلو راضي، ذو العلم الوفير والخلق الدمث، لتكرمه بالإشراف، فكان خير معلم، وخير قدوة، نهلنا من علمه و تفيأنا بظلال ارشاده و توجيهاته القيمة. .

و الشكر موصول الى كل من مدَّ يد العون و المساعدة في مراحل انجاز هذا العمل. . .

الباحث

الاهداء....

اهديي جهدي المتواضع هذا

الى:

- من بذلوا دمائهم لاجل العراق. . . . . .شهداء تشرين .
- روح من كان شمسي التي أستمد منها دفئي و معرفتي . . . . . والدي الحبيب. . ليتَكَ كنت معي . . اسكنك الله تعالى فسيح جنانه.
- مَن حملتني وهناً على وهنٍ. . . . . أمي الغالية . . حفظك الله و اطال في عمرك.
- إخوتي الاعزّاء .
- رفيقة دربي . . . . . مَن تشدُّ ازري . . . . . زوجتي الغالية.
- اطفالي . . . . . فلذّات كبدي .

الباحث

المحتويات

الموضوع	الصفحة
الآية القرآنية الكريمة	أ
شكر و امتنان	ب
الاهداء	ت
المحتويات	ث
المقدمة	١
الفصل التمهيدي – التَعريّف بِمَبدأ الامن القانوني	٧
المبحث الاول – ماهية الامن القانوني	٨
المطلب الاول – مفهوم الامن القانوني	٨
الفرع الاول – تعريف مبدأ الامن القانوني	٨
الفرع الثاني – مضمون الامن القانوني	١٥
المطلب الثاني – اساس مبدأ الامن القانوني	١٨
الفرع الاول – الاساس الدستوري لمبدأ الامن القانوني	١٩
الفرع الثاني – الاساس القضائي لمبدأ الامن القانوني	٢١
الفرع الثالث – الاساس الفلسفي للأمن القانوني	٢٤
المطلب الثالث– تمييز مبدأ الامن القانوني عمّا يشتبه به	٢٦
الفرع الاول – تمييز مبدأ الامن القانوني عن الامن الشخصي أو الذاتي	٢٧
الفرع الثاني – تمييز مبدأ الامن القانوني عن الامن المادي او الموضوعي	٢٨
المبحث الثاني – تطور القيمة القانونية لمبدأ الامن القانوني	٢٩
المطلب الاول – التطور التاريخي لمبدأ الامن القانوني	٢٩
الفرع الاول – الامن القانوني في الفترات الاحادية	٣٠
الفرع الثاني – الامن القانوني في الفترات الثنائية	٣٢
المطلب الثاني – الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الامن القانوني	٣٣
الباب الاول	
الفصل الاول – اليقين القانوني	٤١
المبحث الاول – التعريف باليقين القانوني	٤١
المطلب الاول – مفهوم مبدأ اليقين القانوني	٤٢
الفرع الاول – تأصيل نشأة مبدأ اليقين القانوني في التشريعات الوضعية	٤٥
الفرع الثاني – مبدأ اليقين القانوني في الشريعة الاسلامية	٤٦

المحتويات

الفرع الثالث – القيمة القانونية لمبدأ اليقين القانوني	٤٨
المطلب الثاني – مبدأ اليقين القانوني والامن القانوني	٥٠
الفرع الاول – التمايز بين الوصول الى القانون والوصول الى الحق	٥٠
الفرع الثاني – اليقين القانوني وعلاقته بالأمن القانوني	٥٢
الفرع الثالث – أثر عدم الالتزام بمبدأ اليقين القانوني	٥٤
المطلب الثالث – مدى التزام السلطات بمراعاة مبدأ اليقين القانوني	٥٥
الفرع الاول – مدى التزام السلطة التشريعية	٥٦
الفرع الثاني – مدى التزام السلطة التنفيذية	٦٠
الفرع الثالث – مدى التزام السلطة القضائية	٦٢
المبحث الثاني – وسائل تحقيق اليقين القانوني	٦٥
المطلب الاول – الوسائل المعنوية للوصول الى القوانين	٦٦
الفرع الاول – أثر اللغة في مدى إمكانية الوصول الى القانون	٦٧
الفرع الثاني – أثر الترجمة في اليقين القانوني	٧٤
الفرع الثالث – أثر الصياغة التشريعية في اليقين القانوني	٨٠
المطلب الثاني – الوسائل المادية لليقين القانوني	٩٠
الفرع الاول – النشر في الجريدة الرسمية للبلد	٩٠
الفرع الثاني – التقنيات الحديثة ودورها في اليقين القانوني	٩٧
الفرع الثالث – نشر الاحكام القضائية كطريقة للوصول الى القانون	١٠١
الفصل الثاني – التعريف بمبدأ التوقع المشروع	١٠٥
المبحث الاول – مفهوم مبدأ التوقع المشروع	١٠٥
المطلب الاول – ماهية مبدأ التوقع المشروع	١٠٦
الفرع الاول – تعريف مبدأ التوقع المشروع	١٠٩
الفرع الثاني – نشأة مبدأ التوقع المشروع	١١٣
الفرع الثالث – التمييز بين التكهن بالقانون وتوقّعه المشروع	١١٨
المطلب الثاني – الاساس القانوني لمبدأ التوقع المشروع	١٢٠
الفرع الاول – مبدأ العدالة الطبيعية والاجتماعية كأساس للتوقع المشروع	١٢٠
الفرع الثاني – مبدأ حُسن النية كأساس نظري لحماية التوقع المشروع	١٢٣
الفرع الثالث – الديمقراطية كأساس لحماية التوقع المشروع	١٢٥
الفرع الرابع – الدولة القانونية كأساس لحماية التوقع المشروع	١٢٧

المحتويات

المطلب الثالث – شروط تطبيق مبدأ التوقع المشروع	١٣٠
الفرع الاول – التقسيم القضائي لشروط تطبيق مبدأ التوقع المشروع	١٣٠
الفرع الثاني – التقسيم الفقهي لشروط تطبيق مبدأ التوقع المشروع	١٣٤
المبحث الثاني – معوّقات احترام مبدأ التوقع المشروع	١٣٦
المطلب الاول – المعوّقات التشريعية	١٣٦
الفرع الاول – الاوامر التشريعية	١٣٧
الفرع الثاني – التشريع الضريبي	١٣٩
المطلب الثاني – المعوّقات التنفيذية	١٤١
الفرع الاول – عدم مسؤولية الدولة عن فعل القوانين	١٤١
الفرع الثاني – الظروف الاستثنائية و الطارئة	١٤٣
المطلب الثالث – المعوّقات القضائية	١٤٤
الفرع الاول – السوابق القضائية	١٤٥
الفرع الثاني – اختلاف التفسير القضائي	١٤٧
المبحث الثالث – ضمانات حماية مبدأ التوقع المشروع	١٤٩
المطلب الاول – ضمانات السلطة التشريعية لحماية مبدأ التوقع المشروع	١٥٠
الفرع الاول – دور مُمَثليْ الشعب في حماية مبدأ التوقع المشروع	١٥٠
الفرع الثاني – دور الخاصية الاجتماعية للنص القانوني في حماية مبدأ التوقع المشروع	١٥١
المطلب الثاني – ضمانات السلطة التنفيذية لحماية مبدأ التوقع المشروع	١٥٣
الفرع الاول – دور الحكومة في حماية مبدأ التوقع المشروع	١٥٤
الفرع الثاني – دور رئيس الدولة في حماية مبدأ التوقع المشروع	١٥٥
المطلب الثالث – الضمانات القضائية لحماية مبدأ التوقع المشروع	١٥٧
الفرع الاول – ضمانات القضاء الدستوري لحماية مبدأ التوقع المشروع	١٥٨
الفرع الثاني – القضاء الاداري كضمانة لحماية مبدأ التوقع المشروع	١٦٣
الباب الثاني	
الفصل الاول – مبدأ الحق المكتسب	١٦٧
المبحث الاول – التعريف بمبدأ الحق المُكتَسَب	١٦٨
المطلب الاول– مفهوم مبدأ الحق المُكتَسَب	١٦٩
الفرع الاول – تعريف مبدأ الحق المكتسب	١٦٩

المحتويات

الفرع الثاني – معوقات تعريف مبدأ الحق المكتسب	١٧٤
الفرع الثالث – التكييف القانوني لمبدأ الحق المكتسب	١٧٧
المطلب الثاني – الاساس القانوني لنشوء الحق المُكتَسَب	١٧٩
الفرع الاول – الحق المكتسب الذي ينشأ عن القرار الاداري المشروع	١٨٠
الفرع الثاني – الحق المكتسب الذي ينشأ عن القرار الاداري غير المشروع	١٨٣
المطلب الثالث – انواع القرارات المؤسسة للحق المُكتَسَب	١٨٦
الفرع الاول – القرارات المُنشئة للحق المُكتسب	١٨٧
الفرع الثاني – القرارات الكاشفة للحق المُكتسب	١٨٩
المبحث الثاني – حماية مبدأ الحق المُكتَسَب	١٩٢
المطلب الاول – حماية الحق المُكتسب إزاء تحوّل القرار الاداري	١٩٢
الفرع الاول – التعريف بفكرة التحوّل في القرار الاداري	١٩٣
الفرع الثاني – حماية الحقوق المكتسبة في حالة تحوّل القرار الاداري	١٩٨
المطلب الثاني – حماية الحق المُكتسب إزاء القرار الاداري المُضاد	٢٠٢
الفرع الاول – التعريف بفكرة القرار الاداري المُضاد	٢٠٢
الفرع الثاني – ضمانات حماية الحق المُكتسب إزاء تطبيق فكرة القرار الاداري المُضاد	٢٠٧
المطلب الثالث – حماية الحق المُكتسب إزاء سحب القرارات الادارية والغاءها	٢١٣
الفرع الاول – حماية الحق المُكتسب إزاء سحب الادارة لقرارها	٢١٤
الفرع الثاني – حماية الحق المُكتسب إزاء الغاء القرار الاداري	٢٢٢
الفصل الثاني – مبدأ عدم رجعية القرار الاداري	٢٣٩
المبحث الاول – التعريف بمبدأ عدم الرجعية	٢٤٠
المطلب الاول – مفهوم مبدأ عدم الرجعية	٢٤٠
الفرع الاول – تعريف مبدأ عدم رجعية القرارات الادارية	٢٤٠
الفرع الثاني – أساس مبدأ عدم رجعية القرارات الادارية	٢٤٣
الفرع الثالث – صوّر رجعية القرارات الادارية	٢٤٧
المطلب الثاني – موجِبات مبدأ عدم الرجعية	٢٥١
الفرع الاول – مبادئ المعقولية و العدالة الطبيعية	٢٥٢
الفرع الثاني – الحقوق المُكتسبة	٢٥٣
الفرع الثالث – استقرار المعاملات	٢٥٥

المحتويات

المطلب الثالث – الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم الرجعية	٢٥٧
الفرع الاول – استثناءات بنص القانون	٢٥٨
الفرع الثاني – استثناءات تتعلق بطبيعة القرار الاداري	٢٦٠
الفرع الثالث – استثناءات تتعلق بطبيعة نطاق سلطة الاشراف الاداري	٢٦٣
الفرع الرابع – استثناءات تتعلق بديمومة عمل المرفق العام	٢٦٤
المبحث الثاني – رجعية الاحكام القضائية و أثرها على الحقوق والمكتسبات	٢٦٦
المطلب الاول – رجعية احكام عدم دستورية القوانين	٢٦٦
الفرع الاول – آثار رجعية احكام عدم دستورية القوانين في النظام الدستوري الفرنسي	٢٦٩
الفرع الثاني – آثار رجعية احكام عدم دستورية القوانين في النظام الدستوري المصري	٢٧٢
الفرع الثالث – آثار رجعية احكام عدم دستورية القوانين في النظام الدستوري العراقي	٢٧٥
المطلب الثاني – رجعية أثر احكام الغاء القرارات الادارية	٢٧٩
الفرع الاول – آثار الرجعية في الغاء القرارات الادارية	٢٨٠
الفرع الثاني – حجيّة حكم الالغاء والزام الادارة بإعادة الحال الى ما كان عليه (الرجعية الهادمة والرجعية البناءة)	٢٨٦
الفرع الثالث – تقييد أثر رجعية احكام الالغاء للقرارات الادارية	٢٩٠
الخاتمة	٢٩٧
المصادر	٣١١
الملخص باللغة الانكليزية	٣٤٩

المقدمة

القانون هو مجموعة من القواعد التي تعمل على تنظيم الحياة بشتى صورها في عموم المجتمع والتي تبتغي من خلاله السلطة العامة تحقيق المصلحة العامة، التي تُحدد من قبل تلك السلطة على اصعدتها التشريعية والقضائية والتنفيذية، وعلى أساس ذلك فإن القانون لا يُعد غاية في ذاته؛ بل هو وسيلة يُسعى عن طريقها إلى تحقيق تلك المصالح؛ فمهمة تحقيق النظام في المجتمع من أهم المهام التي توكل للدولة إذ يندرج ضمن أحد أهم تلك العناصر ما يطلق عليه الاستقرار القانوني أو الامن القانوني، المتمثل في ثبات القانون وعدم تغييره أو تعديله لضمان استقرار المراكز القانونية، لكون أن التغيير أو التعديل في النصوص القانونية المستمر؛ يعمل على خلخلة وزعزعة ثقة الافراد في تلك القوانين و من ثم فقد الثقة في انظام القانوني الحاكم لهم، و من جانب آخر فإن التطور الاجتماعي المتلاحق، يفرض على القاعدة القانونية ان تتسلح بسلاح التحديث والتطوير والتغيير؛ لتتلاءم مع تلك التطورات الاجتماعية المتسارعة، وهنا سنكون أمام حالة من التضاد فيما بين ضرورة الاستقرار في القوانين و من ثم ديمومة ثقة الافراد بها، وبين الضرورة الملحّة في مواكبة التطورات المجتمعية.

وعلى هذا الاساس فإن مقتضى العدالة ولكي لا نصل إلى حالة التنازع والتضاد بين الوضعين الاجتماعي والقانوني، توجب على السلطة باختلاف صورها أن تكفل للقانون القدر اللازم من الامكانية التي تسمح له أن يتفق مع طبيعة الحق المستقر في ظل نظام قانوني متطور.

إذ تبدو الضرورة بالحاجة الى سلطة قادرة على الزام رجال القرار بالضوابط التي يرسمها القانون والتي يُأمر بها لتحقيق الامن القانوني، والذي يمكن تحليله إلى ثلاث عناصر تدور حول ضمان السلطة المختصة حماية الحقوق التي اكتسبها الفرد بموجب اوضاع قانونية سواء كانت صحيحة أو حتى معيبة بعيب لا دخل للفرد في انشاءه أولاً، ثم يأتي بعد هذا قيام الادارة بالإفصاح عن تلميحات واشارات وقرائن، تُعلن صراحةً او ضمناً عن نيتها اصدار قوانين وقواعد جديدة قد تتصف بالشدة والتشذيب من بعض حقوق الافراد التي كانوا مستفيدون منها في ظل قواعد قانونية تسبق القواعد القانونية الجديدة، الامر الذي يمنح هؤلاء الافراد من التهيؤ وترتيب اوضاعهم بلا مفاجئات تعارض توقعاتهم ذات الاسس الموضوعية والمنطقية المقبولة. واخيراً فأن الامن القانوني للفرد يستلزم فهمه للقاعدة القانونية وسهولة وصوله اليها بشكل ميسّر لا تعقيد ولا عوائق سواء كانت تتعلق بالتقنية او بالصياغة، ومفاد ذلك هو التعيّن على السلطة حين اصدارها للقاعدة القانونية

استخدام عبارات واضحة مفهومة لا لبس فيها فضلاً عن ضمان الالية السهلة لوصول تلك القاعدة القانونية للأفراد.

مشكلة الدراسة

١- يُعد مبدأ الامن القانوني بعناصره وصوره المتعددة التي تُجمع تحت مسمّى الامن أو الاستقرار القانوني، من المبادئ التي أكد عليها الفقه والقضاء الاداري، إلا إن ذلك قد يتعارض تارةً مع التطورات المجتمعية بمفاصلها المتعددة والتي تفرض بدورها على ضرورة انسحاب هذه التطورات على تحديث وتعديل وتغيير القواعد القانونية ايضاً بشكل قد يكون مفاجئ او مباغت؛ مما سينعكس على عدم الاستقرار و الأمن القانوني.

٢- إن عدم الاستقرار هذا؛ سوف يتسبب في اهتزاز ثقة الافراد بالقواعد القانونية الحاكمة لحقوقهم والمنظمة لها؛ وهذا بدوره يؤدي الى الانعزال بين هؤلاء الافراد وتلك القواعد القانونية. وتارةً اخرى، يُمكن أن يؤدي واجب احترام مبدأ المشروعية الى افراز احكام قضائية وقرارات ادارية قد تؤثر على الحقوق المكتسبة وفق قواعد قانونية و قرارات ادارية سابقة، إذ إن اِعمال مبدأ المشروعية هذا، قد يؤدي الى خرق مبدأ عدم الرجعية و الذي يُعد وثيق الصلة بمبدأ الامن القانوني، و من ثم فقد مُسّت تلك الحقوق؛ الامر الذي انسحب بدوره على خلخلة وعدم الاستقرار في الامن القانوني.

٣- تبدو هنا المشكلة واضحة في التزاحم الذي يُطرح امام القاضي الاداري في التوفيق بين جانبين مهمين واساسيين، الاول ضرورة مراعاة التطور المجتمعي وما يفرضه هذا التطور من اهمية و وجوب تعديل وتغيير القوانين كي تكون ناجعة ومواكبة في معالجتها سير الحياة العامة و من ثم تحقيق المصلحة العامة، فضلاً عن مراعاة مبدا المشروعية واثر القرارات الناتجة عن تكريس هذا المبدأ على ما أُكتسب من حقوق للأفراد. والجانب الآخر الذي سيزاحم القاضي الاداري هو ضرورة مراعاة مبدأ الامن القانوني في قبال ما تقدم ذكره، فأي الجانبين سيعمل القاضي الاداري على ترجيحه تجاه الآخر؟. هل سيعمل على ترجيح المصلحة الخاصة وترسيخ ثقة الافراد بالقوانين من خلال حمايته لمبدأ الامن القانوني، عن طريق قيامه بالحكم في ضوء الاتجاه الذي ينادي بحصر وظيفة القانون على ضمان الاستقرار القانوني في المجتمع رغم التطور؛ الامر الذي سيؤدي الى تطبيق

قواعد قانونية لم تعد ناجعة ولا تتماشى مع الوضع الحديث للمجتمع ؟. أو أنه سيكون مضطراً للحكم لصالح تعديل القواعد القانونية التي جاءت انعكاساً للتطورات المجتمعية بصرف النظر عن الاثر الذي سوف يترتب على ذلك التعديل، بغية تجاوز الجمود في تلك النصوص والقواعد التي تم تعديلها؟. أو أنه (وهو الجواب و الرأي الراجح) سوف يعمل على التوفيق بين الاتجاهين عن طريق مواكبة التطورات بما لا يضفي الاثر الجسيم على الامن القانوني من خلال سُبُل عدة، ستكون محور بحثنا المتواضع، تعمل على مواكبة التطور والعمل على رسم سياسية تشريعية وقضائية تتبنى منهج طردية علاقة التطور بين الوضع الاجتماعي والوضع القانوني ؟.

أَهَمْيّةُ الدِراسَةِ

تَتّبَعُ أَهَمْيّةُ الدِراسَةِ مِمّا يأتي:

١- إن لموضوع هذه الدراسة اهمية تنبع من إنَّ مبدأ الأمن القانوني صارَ يُعَد من أهم ثوابت الدولة القانونية . فنحنُ في العراق طالما كنّا و ما زلنا نُعاني عدم مكنة السلطات العامة – قصوراً او تقصيراً– بتحقيقها لمُستوى مقبول من الاستقرار في العلائق القانونية بين الافراد والحد الأدنى من إشاعة الأمن القانوني وتكريس الاطمئنان فيما بين أطراف العلاقة القانونية، سواء كانوا افراداً فيما بينهم او افراداً ومؤسسات، او الاخيرة فيما بينها، بالشكل الذي يُمكّن هذه الجهات من قيامها بإعمالها لتصرفاتها بمستوى مقبول من الاطمئنان، من دون التعرض للمفاجآت أو أي ارهاصات مُباغتة تصدر عن السلطة مصدر القرار، ليفضي ذلك الى زعزعة و خلخلة الاستقرار القانوني أو العصف به، خاصة وانه وبعد عام ٢٠٠٣ صدرت العديد من التشريعات التي اصبح بها المواطن في وضع قلق .

٢- العراق بحاجة اليوم الى النهوض من خلال الاستثمار الاجنبي والمستثمر بطبيعة الحال لا يقدم على الاستثمار في بلد يعاني من فوضى تشريعية وعدم استقرار في النظام القانوني، والامن القانوني هو الحل في هذا الاتجاه.

٣- يعاني النظام القانوني في العراق من عدم وضوح القاعدة القانونية والتعارض في التشريعات. و إن ضرورة علم المخاطبين بالقاعدة القانونية بشكلٍ يَسير، يُعَد من الواجبات المُهمّة التي يُناط بالقانون،

مَهَمّة تنفيذها على ارض الواقع و تحقيقها بشكلٍ حقيقي، كونها احدى الركائز والاسس المُهمّة و التي تُعَد من مقومات الدولة القانونية وبناءها، والتي تذعن فيها الكافة، لحكم القانون وسلطته.

يقول الفقيه الفرنسي *MAZEAUD HENRI* " Plus encore que de justice, nous avons besoin pour vivre de securite " أي إن " أكثر من العدل نحتاج إلى الامن لكي نعيش".

٤- كما تأتي اهمية البحث في مبدأ الامن القانوني من إشعار الافراد بأن مراكزهم القانونية وحقوقهم هي محل عناية واهتمام كبير من قبل سلطة الدولة، والتي قد تصل من الاهمية الى درجة ترجيحها على مبدأ المشروعية إن دعت الى ذلك المصلحة والضرورة، وبالشكل الذي يرسخ ثقة الفرد بالقواعد القانونية، ويجعله في مأمن من اي تصرف مباغت تقوم به اجدى سلطات الدولة عن طريق سن قوانين مفاجئة.

اسباب اختيار الموضوع

على الرغم من تطرّقنا لمشكلة البحث والتي تُعد متداخلة مع اسباب اختيارنا للكتابة في هذا الموضوع؛ الا إننا ارتئينا تبيّان بعض الاسباب التي تتباين عن المشكلة من حيث المضمون. إذ تُعد المبادئ والافكار والموضوعات غير المُتفق على تأصيلها، هي عين ما يستحق البحث والدراسة، وبمفهوم المخالفة فأن ما تم معالجته وبحثه؛ لا يُعد محل اشكال، وبالنتيجة لا يصلح لإعادة بحثه ومعاينته مالم يكن هناك سبب موجبً لذلك؛ في ضوء ذلك فأن مبدا الامن القانوني لم يكن محل اتفاق مطلق بين المدارس الفقهية، ولا سيّما المدرسة الفرنسية، إذ إن مبدأ الامن القانوني لم يَرِد بتلك الصفة، في نص الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨، ولا في مقدمة دستور لسنة ١٩٤٦ ولا حتى في إعلان حقوق الانسان والمواطن لسنة ١٧٨٩؛ بل اعلن المجلس الدستوري الفرنسي في كثير من احكامه عن رفضه المُستمر لتكريس مبدأ الامن القانوني دستورياً، و على الرغم من انه وظّف هذا المفهوم بطريقين؛ فهو من جهة استعمله من اجل الحد من تغوّل الاثر الرجعي للقوانين، ومن جهة اخرى فقد استعمل الامن القانوني كوسيلة لحماية نوعية القوانين.

من جانب آخر فإن هذا المبدأ نجده فاعلاً في الدول التي تتبع التشريعات الانكلوامريكية كنطاق للقانون العام فيها، وكذلك نجد محكمة عدل الجماعات الاوربية، وفي وقتٍ مبكرٍ جداً؛ قد كرَّسَت مبدأ

الامن القانوني وما يقتضيه من التوقع المشروع، كذلك اعلنت المحكمة الاوربية لحقوق الانسان، إن نوعية القانون وكمتطلبات لحماية مبدأ الامن القانوني، يجب ان تتضمن إحترام الدقة وسهولة الوصول الى القانون فضلاً عن قابليته للتوقع.

فضلاً عمّا تقدم فأن ندرة البحوث والدراسات في المكتبة القانونية العراقية، بل وحتى ندرة الاحكام القضائية في القضاء الاداري العراقي التي تتبنى مبدأ الامن القانوني كأساس لها، جعل ذلك سبباً دافعاً لبحث هذا المفهوم، طمعاً من الباحث في نيل شرف اضافة شيء بسيط للمكتبة القانونية العراقية.

هدف الدراسة

إن الهدف من هذه الدراسة هو أبراز القيود والضوابط القانونية والقضائية التي تقتضيها العدالة والتي يجب أن تكون مرافقة للسلطة الادارية والقضائية في حال صدور قرار اداري او حكم قضائي، للحيلولة دون الخروج عن جادة الشعور بالثقة والعدالة في القوانين، لصيانة حقوق الافراد وتوفير الطمأنينة على مراكزهم القانونية، إذ إن الاهتمام المتواضع لمبدأ الامن القانوني من قبل الدستور والقضاء الاداري العراقيين، لا يعني ان هذا المبدأ قد تم مراعاته واحترامه؛ بل ان للمطّلع إن يجد نقيض ذلك، إذ ساهمت العديد من النصوص القانونية والاحكام القضائية في عرقلة تطبيق هذا المبدأ، والتي سوف يحاول الباحث العمل على استعراضها قدر المستطاع في هذه الدراسة.

منهجية الدراسة

سنتبع خلال هذه الدراسة منهجاً، تحليلياً ومقارناً، إذ سيعمل على استعراض التجارب القضائية والقانونية والطروحات والآراء المقارنة في فرنسا ومصر فقهاً وتشريعاً و استعراض التجربة العراقية في هذا المضمار فضلاً عن استعراض ما يُعد مهداً لمبدأ الامن القانوني الا وهي بعض الدول الاوربية وحسب ما سيقتضي البحث وإتاحة المصادر بهذا الخصوص، والعمل على محاولة مقارنتها وتحليلها مع بعضها، وتشخيص مواطن القوة والضعف فيها، مع محاولة الاشارة لرأي الباحث قدر استطاعته؛ كمحاولة متواضعة للإدلاء بدلوه في هذا المضمار.

خطة الدراسة

للبحث في الموضوع؛ نجد أنه من المناسب تقسيم الاطروحة على ببابين، بعد التمهيد لتعريف مبدأ الامن القانوني بمبحث تمهيدي يدور الباب الاول وبفصلين، إذ يُعنى الفصل الاول منه حول اليقين القانوني، وما هو مُتعلق بالفرد نفسه بعد ما يُمِكن للسلطة من تهئيته له، كي يكون على يقين من القانون ومدى معرفته وفهمه و قدرته على الوصول إليه من جانب، ومن جانب آخر والذي سيكون محور الفصل الثاني والذي يدور حول التوقع المشروع للقواعد والنصوص القانونية، و قدرة الفرد على توقع ذلك القانون وعدم مُفاجئته او مباغتته بنص قانوني او قاعدة غير متوقعة. اما الباب الثاني من هذه الاطروحة فسيتحدث عمّا هو مُناط بالسلطة نفسها عن طريق مُختلف احكامها وقراراتها التي يُمكن ان تُكرّس او تقوّض مبدا الامن القانوني، و سيكون بفصلين، يتحدث الفصل الاول منه عن فكرة الحق المُكتسب و مدى تكريس هذه الفكرة، اما الفصل الثاني فسيكون مُتعلقاً بمدى إعمال الآثار الرجعية للقرارات والاحكام القضائية واثرها على مبدا الامن القانوني.