

الأمن القانوني ومبادئ سن القانون الجيد

أ.و.ا وليد محمد الشناوي
أستاذ مساعد بقسم القانون العام
كلية الحقوق - جامعة المنصورة

الأمن القانوني ومبادئ سن القانون الجيد

- مقدمة:

يتناول هذا البحث بالدراسة مبادئ سن القانون الجيد، وهي المبادئ التي يمكن استنباطها من مبدأ الأمن القانوني legal certainty. وتجدر الإشارة إلى أن ثمة نظرية لمبادئ سن القوانين الجيدة يجري تطويرها، في الوقت الحاضر، في معظم الدول الأوروبية. ومبادئ هذه النظرية موجهة، في الحقيقة، إلى واضعي القوانين- بما في ذلك البرلمان- كما أنها أضحت قابلة للإنفاذ من خلال إمكانات الرقابة القضائية في العديد من الدول.

وعلى ذلك، ستقسم خطة هذا البحث على النحو التالي :

المبحث الأول : نحو تطوير نظرية لمبادئ سن القانون الجيد

المبحث الثاني : مبدأ الأمن القانوني

المبحث الثالث : مدى قابلية مبدأ الأمن القانوني للتطبيق أمام القضاء

المبحث الرابع : بعض التناقضات المتعلقة بمبدأ الأمن القانوني

المبحث الأول

نحو تطوير نظرية لمبادئ سن القانون الجيد

The Development of a Theory of 'Principles of Proper Law Making'

يذهب الأستاذ Lon Fuller، في مؤلفه The Morality of law، إلى أن ثمة مبادئ ثمانية تشكل الأخلاق الداخلية للقانون principles of internal morality. وتُعتبر هذه المبادئ، وفقاً لرأى هذا الكاتب، سمات لصيقة بأي نظام قانوني. وتتعلق هذه المبادئ بما يلي^(١):

- ١- عمومية القوانين the generality of laws.
- ٢- المتطلبات المتعلقة بنشر القوانين the demands that laws are published.
- ٣- عدم رجعية القوانين that laws are not retroactive.
- ٤- وضوح القوانين the clarity of laws.
- ٥- تناسق أو استمرارية القوانين the consistency of laws.
- ٦- المتطلبات الخاصة بالألا تُفرض القوانين واجبات يكون مستحيلاً تنفيذها.

(1) L. Fuller, The Morality of Law (revd edn, New Haven, Yale University Press, 1973) p. 262.

٧- ألا تتغير القوانين على فترات متقاربة زمنياً that laws are not changed frequently.

٨- المتطلبات الخاصة بضرورة أن يكون النشاط الحكومي متطابقاً مع القوانين العامة التي تم سنها مسبقاً.

وقد استند الفقه البلجيكي، فيما بعد، إلى هذه المبادئ باعتبارها معايير لقياس جودة القوانين^(١). وبالإضافة إلى ذلك، يوجد ثمة مؤثر آخر أسهم في بزوغ الفقه البلجيكي الخاص بمبادئ التشريع الجيد. وتُرجع جذور هذا المؤثر إلى الفقه الهولندي، حيث ظهرت النظرية الخاصة بمبادئ التشريع الجيد doctrine of principles of proper law making في سبعينيات القرن الماضي. وقد بلغت هذه النظرية أوج ازدهارها في كتابات الأستاذة Nan Der Vlies، لاسيما في رسالتها للدكتوراه التي نُشرت في عام ١٩٨٤^(٢). وقد لخصت هذه الكاتبة مبادئ التشريع الجيد فيما يلي:

- (1) See J. de Jonghe, *De Staatsrechtelijke Verplichting tot Bekendmaking van Normen* (Antwerp, Kluwer, 1985), p. 4; K.L.M. Mortelmans, *De Invloed van het Europees Gemeenschapsrecht op het Belgisch Economisch Recht* (Antwerp, Kluwer, 1978), p. 581; K. Rimanque, *De Regel is Niet Steeds Recht* (Antwerp, Kluwer, 1990), p. 13; and G. Schrans, 'The Instrumentality and the Morality of European Economic Law' in *Miscellanea W.J. Ganshof van der Meersch* (Brussels, Bruylant, 1972), II, pp. 383-434. See also W. Van Gerven, *Het Beleid van de Rechter* (Antwerp, Standaard Uitgeverij, 1976), pp. 120-128, cited in Patricia Popelier, "Legal Certainty and Principles of Proper Law Making", 2 *European Journal of Law Reform* 321, 327-28 (2000).
- (2) I.C. Van der Vlies, *Het Wetsbegrip en Beginselen van Behoorlijke Regelgeving* ('s Gravenhage, VUJGA, 1984), p. 182, cited in Patricia Popelier, "Legal Certainty and Principles of Proper Law Making", op. cit.

- ١- تحديد غرض واضح للقانون
the setting of a clear purpose of the law.
- ٢- مبدأ الهيئة المنظمة للملائمة
the principle of the appropriate regulating body.
- ٣- مبدأ أن يكون القانون ضرورياً وممكنًا تنفيذه
the principle that the law is necessary and can be executed.
- ٤- مبدأ الإجماع- ضرورة الاستماع للأطراف المعنية
the 'consensus' principle - interested parties must be heard.
- ٥- مبدأ وضوح المصطلحات المستخدمة والتناسق
the principle of a clear terminology and coherence.
- ٦- مبدأ أن يكون القانون قابلاً للتعرف عليه/ الاطلاع عليه/ الوصول إليه
the principle that the law can be known.
- ٧- مبدأ المساواة
the equality principle.
- ٨- مبدأ أخذ الحالات الفردية في الاعتبار
the principle to take notice of every individual case.
- ٩- مبدأ احترام التوقعات المشروعة
the principle that legitimate expectations be honoured.

وقد ثارت بعض الشكوك بشأن إمكانية وفائدة صياغة مثل هذه المبادئ، لاسيما إذا أخذ في الاعتبار الإمكانية المحدودة للرقابة القضائية على القواعد القانونية، وبصفة خاصة فيما يتعلق بأعمال البرلمان Acts of Parliament. ومع ذلك، فقد اكتسبت هذه المبادئ فائدة عملية، عندما وُضعت هذه المبادئ في إطار مؤسسي. ومن ثم، فقد طورت الحكومة الهولندية، في ثمانينيات وتسعينيات القرن الماضي، سياسة تستهدف تحسين جودة القوانين Quality of laws. وقد تضمنت هذه السياسة تبنى توجيهات للقواعد اللائحية Directives for regulations، لتكون هذه الأخيرة أداة عملية ترشد كل شخص ينخرط في إعداد القواعد.

وتوجد، في الحقيقة، معايير ستة ضمنية لتحديد جودة القواعد القانونية، وقد اختُصرت هذه المعايير، في أحد التقارير الرسمية بشأن التشريع، على النحو التالي^(١):

- ١- مشروعية وإدراك مبادئ القانون the legality and realization of the principles of law.
- ٢- فعالية مبادئ القانون effectiveness of the principles of law.
- ٣- اللامركزية وتناسب مبادئ القانون subsidiary and proportionality of the principles of law.
- ٤- إمكان تنفيذ القانون والمحافظة عليه the possibility to execute and maintain the law.
- ٥- تناسق مبادئ القانون coherence of the principles of law.
- ٦- بساطة ووضوح مبادئ القانون وقابلية هذه المبادئ للوصول إليها simplicity, clarity and accessibility of the principles of law.

(1) Zicht op Wetgeving (1990-1991) 2 TK, 22 008.

وفي بلجيكا، شكلت المبادئ التي صاغتها الأستاذة Van der Vlies، بصفة خاصة، ملهماً لصياغة المبادئ السليمة لسن القوانين، كما يُشار، في هذا السياق أيضاً، إلى كتاب "مبادئ فن التشريع و سن القانون الجيد" 'Principles of the Technique of Legislation and Proper Law Making'^(١).

ومن الواضح أن هؤلاء الكتاب قد كرروا معظم المبادئ التي جاءت بها الأستاذة Van der Vlies، وإن كانوا قد رفضوا مبدأ الإجماع Consensus principle ومبدأ ضرورة الأخذ في الاعتبار كل حالة فردية the principle to take notice of every individual case، ولكنهم قدموا مبدأ أن كل قانون يشكل قاعدة: أمراً Command، أو حظراً a prohibition أو إنشأً a permission.

وهكذا، يُلاحظ تنامي الاهتمام بجودة القواعد القانونية the quality of the rules سواء في الفقه أم في الدوائر السياسية. ومن ثم، بدأ كثير من الكتاب في تكوين قوائمهم لمبادئ سن القانون الجيد principles of proper law making. وقد استلهمت هذه المبادئ في كتابات Fuller، Van der Vlies، Coremans، Van Damme، كما أضاف هؤلاء الكتاب، إلى هذه القوائم، مبادئ جديدة^(٢). وقد أسفرت

(1) Coremans and M. Van Damme, *Beginnelsen van Wetgevingstechniek en Behoorlike*

Regelgeving (Bruges, Die Keure, 1994), p. 154, cited in Patricia Popelier, "Legal Certainty and Principles of Proper Law Making", op. cit.

(2) See, besides the authors already mentioned, also S. Debaene, R. Van Kuyck and B. Van Buggenhout, 'Normen Voor Goede Kwaliteit van Wetgeving' (1997-1998) RW pp. 833- 847; M. De Jonckheere, *De Gemeentelijke Belastingbevoegdheid, Fiscaaljuridische Aspecten* (Bruges, Die Keure, 1994) p. 217; M. Storme, *Algemene Inleiding = tot het Recht* (Antwerpen, Kluwer, 1994) pp. 160-172; P. Van Humbeeck, *Algemene Beginnelsen van Behoorlijke Regelgeving, Met*

هذه الجهود المتنوعة عن تكوين قائمة مبتكرة لمبادئ سن القانون الجيد تصل إلى ستة وثلاثين مبدأ، على أن ثمة اختلافات ملحوظة في المعاني التي تتضمنها هذه المبادئ بين الكتاب المختلفين. ومن ثم، نادراً ما يوجد تطابق بين المؤلفين المختلفين سواء في قائمة المبادئ أم في المعاني التي تتضمنها هذه المبادئ^(١). وتجدر الإشارة إلى أن الاستخدام العملي لهذه القوائم يتوقف على مدى النفوذ أو الوزن الذي يحظى به المؤلف: كما لو كان المؤلف - على سبيل المثال - عضواً في قسم التشريع بمجلس الدولة، حيث يكون بمقدوره إعطاء مشورة أو رأي بشأن مشروعات المراسيم والقوانين واللوائح أو الطريق الذي يتم من خلالها مأسسة هذه المبادئ. من ذلك، على سبيل المثال، أن المبادئ التي لخصها الأستاذ Van Humbeeck - قد استخدمت أيضاً، بواسطة المجلس الفلمنكي الاقتصادي والاجتماعي عندما طلب منه أن يقدم مشورته بشأن مرسوم قبل تقديمه إلى البرلمان الفلمنكي^(٢). والمشكلة هنا تتمثل في أن هذه

een Toetsing van het Vlaamse Milieurecht' (1997) TBP pp. 371-380; E. Vermeiren, "Pleidooi Voor een Volwaardig Regelgevingsbeleid' (1998) De Gemeente pp. 48-54, E. Vermeiren, 'Van doelstelling tot norm' in M. Adams and P. Popelier (eds), *Wie Waakt over de Kwaliteit van de Wet?* (Antwerp, Intersentia, 2000), pp. 245-255, and the introduction to the Proposition to establish a cell for the evaluation of legislation at the services of the Senate, (1996-1997) Gedr.St., Senate, 1-643/1.

- (1) See for this inventory P. Popelier, 'De kwaliteit van de Wet', in S. Debaene en B. Van Buggenhout (eds) *Informatietechnologie en de Kwaliteit van Wetgeving* (Antwerp, Intersentia, 2000), pp. 1-32.
- (2) See the report of the SERV, *Advies in Hoofddlijnen over het Voorontwerp Decreet Milieubeleid. Toetsing van het Voorontwerp en de Reeds in Wetgeving Omgezette Onderdelen van Algemene Beginselen van Behoorlijke Regelgeving* (Brussels, 1997) p. 52, cited in Patricia Popelier, "Legal Certainty and Principles of Proper Law Making", op. cit.

المبادئ تتم صياغتها دون إشارة إلى الإطار المرجعي الذي استمدت منه هذه المبادئ. ومع ذلك، يمكن القول إن هذا الإطار المرجعي يكون حاضراً ضمناً، ولكنه يكشف عن اختلافات في المعايير المتطلبة لقياس جودة القوانين. من ذلك، على سبيل المثال، أن كثيراً من الكتاب يدافعون، بقوة، عن ضرورة توافر السمة الديمقراطية democratic quality في القانون. كما ينطلق كتاب آخرون من مفهوم "سيادة البرلمان"، الذي يركز على البرلمان، ومن ثم على القانون بمعناه الشكلي Formal law، أي أعمال البرلمان Acts of Parliament. ثم تركز هذه المتطلبات على الموقع الذي تشغله أعمال البرلمان، وتتساءل إلى أي مدى يمكن تفويض الوظيفة التشريعية. وفي المقابل، ينطلق كتاب آخرون من المكانة التي يتمتع بها المفهوم التشاركي للديمقراطية participatory concept of democracy الذي يقود إلى مبدأ الإجماع the consensus principle: ومؤدى هذا المفهوم أن مشاركة المواطنين الفعلية في إجراءات اتخاذ القرارات decision-making أكثر أهمية من انخراط البرلمان نفسه في تقرير القاعدة القانونية.

ومع ذلك، توجد، في بلجيكا، إمكانية لإيجاد إطار مرجعي مقبول، يقود إلى طائفة من مبادئ سن القانون الجيد المقبولة بوجه عام، وذلك بفضل إمكانات الرقابة القضائية الواسعة التي يمكن مباشرتها على القوانين (أعمال البرلمان) والقواعد (الصادرة عن الحكومة). ومن ثم، إذا كانت محكمة التحكيم The Court of Arbitration- المحكمة الدستورية البلجيكية- لا تمتلك سوى سلطة محدودة لرقابة الأعمال الفيدرالية وأعمال البرلمانات الفيدرالية، فإنها تملك أن تراقب القوانين- من خلال سلطتها في الرقابة في ضوء مبدأ المساواة- في ظل المبادئ غير المكتوبة للقانون. ومن ثم، فإن تحليل الكتابات الفقهية، والقانون الوضعي، وأحكام القضاء، والمشورة المقدمة من مجلس الدولة (قسم التشريع) بشأن جودة ومشروعية المراسيم والمشروعات المقترحة توضح المعنى المقصود من مبادئ القانون المشار إليها آنفاً

والإطار الدستوري المرجعي لهذه المبادئ والمتطلبات الفعلية التي تستلزمها هذه المبادئ. وكل هذا يجعل من الممكن صياغة طائفة من مبادئ سن القانون الجيد، التي يجب، بصفة عامة، قبولها، نظراً لأنها أضحت قابلة للإنفاذ أمام المحاكم.

وليس ثمة شك في أن التهديد بايقاع جزاء قضائي سيحدث أثر وقائياً، يتمثل في أن المشرع سيصبح أكثر اهتماماً باحترام هذه المبادئ الحاكمة لسن القانون الجيد. ومن ناحية أخرى، فإن تطوير هذه المبادئ وتطبيقها من جانب المحاكم يصبح أمراً متوقعاً، لاسيما عندما يتم استجلاء الإطار الدستوري المرجعي لهذه المبادئ.

المبحث الثاني

مبدأ الأمن القانوني

يرى الأستاذ Fuller أن مبادئه الثمانية للأخلاق الداخلية للقانون واضحة بذاتها ولا تحتاج للتدليل عليها^(١). ومع ذلك، فإن هذه المبادئ لا يمكن النظر إليها باعتبارها واضحة سوى في سياق إطار مرجعي خاص *specific frame of reference*. ويتمثل هذا الإطار، في نظر Fuller، في النظام القانوني ذاته، أي عملية إخضاع السلوك الإنساني لحكم القواعد *the governance of rules*. ويعتبر هذا، في الحقيقة، أحد الوظائف المتعددة للنظام القانوني، وهو ما يُطلق عليه الوظيفة التوزيعية *the allocative function*، على نحو يتضمن تركيزاً على قابلية العلاقات بين الأشخاص الخاضعين للقانون للتوقع^(٢). ومن ثم، يجب أن يُمكن النظام القانوني كل شخص من العيش في مجتمع منظم *ordered community*، حيث يكون بمقدور الأشخاص تنفيذ خططهم الخاصة في إطار الحدود التي يبينها القانون الذي ينظم العلاقات بين هؤلاء الأشخاص بطريقة واضحة ومنطقية.

ومن الواضح أن القواعد القانونية لا تستطيع تحديد مسارات لأنشطة الأفراد إلا عندما يكون بمقدور هؤلاء الأشخاص إدماج أو استيعاب هذه القواعد في خططهم الشخصية الخاصة. ومن الواضح أن المبادئ الثمانية للأخلاق الداخلية للقانون تستهدف، فقط، جعل هذه القواعد معلومة، وقابلة للوثوق بها أو التعويل عليها، وقابلة

(1) L. Fuller, *The Morality of Law*, op.cit., at p. 98.

(2) Ibid. at p. 207.

للتطبيق. أما المبادئ التي يمكن استنباطها من الوظائف أو الأهداف الأخرى للنظام القانوني- من ذلك، على سبيل المثال، السمة الديمقراطية democratic quality أو وظائف دولة الرفاه الاجتماعي- لا تعتبر من قبيل مبادئ الأخلاق الداخلية للقانون principles of inner morality^(١).

ويبين، مما سبق، أن تعريف الأستاذ Fuller للنظام القانوني يتسق مع معنى مبدأ الأمن القانوني أو أمن القانون كما هو مقبول في الأنظمة القانونية الألمانية والبلجيكية وقانون الاتحاد الأوروبي.

المطلب الأول

مبدأ حكم القانون

The “Rechtsstaat” or “Rule of Law”

يُستنبط مبدأ أمن القانون أو الأمن القانوني من المبدأ الدستوري لحكم القانون أو القاعدة القانونية أو سيادة القانون أو دولة القانون^(٢) (Rule of Law-)

(1) See e.g., the supplementary principles proposed by R. Summers, 'Professor Fuller on

Morality and Law' in R. Summers (ed.), More Essays in Legal Philosophy, General Assessments of Legal Philosophy (Oxford, Blackwell, 1971) pp. 121 et seq.

(٢) الحقيقة أن مصطلح سيادة القانون ليس له جذور في تراثنا اللغوي، وإنما دخل، حديثاً، إلى اللغة العربية عبر الترجمة لمصطلحات أجنبية، لعل من بينها، في اللغة الإنجليزية، مصطلح the rule of law، وكذلك مصطلح الشرعية the legality. وعلى المستوى الدستوري وخاصة في الولايات المتحدة تستخدم عبارة "الوسائل السلمية قانوناً" the due process of law. وكل هذه المصطلحات تصب في اتجاه واحد هو =

(^١) Rechtsstaat). ومن المعلوم أن المفهوم الإنجليزي "الحكم القانون" - كما يفسره الفقيه الإنجليزي Dicey - يتعلق بالمساواة أمام القانون Equality before the law، وضمان حقوق الأفراد the guarantee of individual rights، والعلو أو السمو المطلق للقانون the absolute supremacy of the law باعتبارها وسيلة حماية الفرد في مواجهة الحكومة المتعسفة^(٢). ويلاحظ أن المفهوم البلجيكي للمبدأ ليس مستلهماً فقط من المبدأ الانجليزي الأكثر نفعية أو عملية لحكم القانون the rule of law، ولكن أيضاً من المفهوم الألماني "Rechtsstaat". وقد بزغ مبدأ Rechtsstaat باعتباره مفهوماً ليبرالياً (تحريراً)، وتمركز حول الحقوق الأساسية. ومع ذلك، فقد عُرف مبدأ Rechtsstaat - مع بزوغ "الدولة الديمقراطية" - بصفة

= "سيادة القانون". ويُقصد به على وجه العموم خضوع الجميع لقواعد عامة مجردة صادرة عن السلطة التنظيمية، مع وجود واجب على كل شخص في اتباع هذه القواعد، مع حقه في الاعتراض عليها أمام جهة قضائية مستقلة. ويمكن إيجاز مبدأ سيادة القانون في أنه يعبر عن خضوع الأفراد للقانون بدلاً من خضوعهم لأفراد آخرين. وتكمن أهميته، من الناحية الاقتصادية، في أنه يُشبع الطمأنينة والثقة في البيئة العدلية؛ ما يعني حفظ الحقوق وعدم المساس بها إلا وفقاً للقانون الذي يفترض أن يكون صادراً بالطريقة الدستورية السلمية ومعلناً ومعروفاً للجميع. وعلى النقيض من ذلك عندما تكون الهيمنة للأفراد ونزواتهم فلن يطمئن المستثمر على أمواله، وسيكون تحت رحمة أفراد آخرين سواءً أكانوا من أصحاب النفوذ أو من البيروقراطيين أو غيرهم. وتولي الشركات الأجنبية أهمية كبيرة لسيادة القانون في البلد المستهدف في الاستثمار: المستشار إبراهيم الناصري، لو كان لدينا صندوق أمانات للمستثمرين لما حدثت مأساة شركة بيشة، مقال متاح على الموقع التالي:

<http://forums.saudistocks.com/t377692.html>

- (1) For the German concept of the 'Rechtsstaat', the Anglo-Saxon concept of the rule of law and the Belgian notion, see P. Popelier, Rechtszekerheid als Beginsel van Behoorlijke Regelgeving, op. cit., at pp. 35-106.
- (2) A.V. Dicey, Introduction to the Study of the Law of the Constitution (10th edn, London, MacMillan, 1968) pp. 187 et seq.

أساسية، باعتباره "الدولة التي تحكم بالقوانين" *Gesetzesstaat* في مواجهة الحكومة التي تعد خاضعة للقانون كما يحدده البرلمان. وقد جاء هذا التطور كرد فعل في مواجهة الماضي، حيث كان الملك بمقدوره أن يحكم بطريقة تحكيمية أو تعسفية، بينما تُوضع كل الثقة، في الوقت الحاضر، في البرلمان، الذي يعد، بدوره، منتخباً من جانب الشعب.

ومع ذلك، فإن ثمة مفهوماً مرتناً لدولة القانون *Rechtsstaat* يمكن التمسك به في مواجهة أي شخص في السلطة، حتى البرلمان ذاته. ذلك، أن الدولة الاشتراكية القومية للرايخ الثالث قد أظهرت، بصورة واضحة، أنه حتى البرلمان ذاته، قد لا يكون بمقدوره منع التحكم أو التعسف *arbitrariness*.

وهكذا، يمكن تعريف *Rechtsstaat* بأنه:

"نظرة مزدوجة للعلاقة بين القانون والدولة، تتضمن محاولة مستمرة لتقييد تحكم (أو تعسف) السلطة الحكومية، من خلال إلزام كل الهيئات (التي بيدها السلطة) بالقانون، وذلك لمصلحة الحرية الشخصية".

وهذا يعني أن ثمة إطاراً قانونياً يجب أن يوجد ليخضع له، ليس فقط السلطة التنفيذية، ولكن أيضاً السلطة التشريعية. ولذلك، لا يجوز أن يكون بمقدور أحد في السلطة القيام، من خلال سلطته التقديرية المنفردة، بتغيير أو تعديل أو توسيع أطر هذه السلطة. ولعل هذا يقود إلى ما يمكن أن يُطلق عليه نظاماً قانونياً تعددياً، حيث لا تُوضع القواعد بواسطة سلطة أو هيئة واحدة، ولكن بواسطة هيئات متعددة (من ذلك، على سبيل المثال، بالإضافة إلى الحكومة والبرلمان، الجمعية الدستورية، الهيئات القانونية الدولية وفوق الوطنية، السلطات التشريعية الاتحادية (الفيدرالية) واللامركزية)،

ويُفسر مفهوم Rechtsstaat باعتباره يتضمن مبادئ غير مكتوبة للقانون، يمكن أن يكون لها أولوية، حتى في مواجهة الأعمال الصادرة عن البرلمان. ويتجلى هدف مفهوم Rechtsstaat في الحرية الشخصية للفرد، الذي يكون بمقدوره الاعتماد على النظام القانوني لتطوير مشروعاته الشخصية، والحصول على الحماية في مواجهة التعسف المحتمل من جانب الحكومة والمشرع.

المطلب الثاني

يقين القانون

The Certainty of law

يُلاحظ أن مفهوم دولة القانون Rechtsstuat قد انبثق باعتباره مفهوماً ليبرالياً وفقاً لمنطق القانون الطبيعي. وفي ظل مفهوم القانون الطبيعي، يكفل القانون إطاراً يمكن فيه "للمواطن الرشيد الحر" أن يتطور ويعبر عن نفسه. وقد اعتبرت الحقوق الأساسية ذات أهمية كبيرة في هذا السياق، حيث يُنظر إليها باعتبارها ثابتة ومطلقة، ومدرجة في الحق في الملكية. وفي هذا الخصوص، يُعرف الأمن القانوني باعتباره ضماناً للمحافظة على ما تم تحصيله من "حقوق مكتسبة" Vested rights. وقد اكتسب مفهوم الأمن القانوني، في الوقت الحاضر، أهمية كبيرة في العديد من الدول الأوروبية وقانون الاتحاد الأوروبي.

ويقود مفهوم دولة القانون Rechtsstaut إلى مفهوم الأمن القانوني الذي يركز على قابلية تطبيق القانون الشكلى أو الرسمى formal law بواسطة القاضي والحكومة والإدارة بطريقة قابلة للتوقع، حيث يلتزم القاضي والحكومة والإدارة

بالقانون. ويُفترض في أعمال البرلمان أن تكون رشيدة rational^(١). وتستهدف هذه السمات الواجب توافرها في القوانين ضمان الحرية الشخصية والأمن داخل المجتمع.

وفي مفهوم الفقيه الإنجليزي Dicey لمبدأ حكم القانون، يُكفل الأمن القانوني بواسطة المحاكم التي تحدد وتنفذ حقوق المواطنين، والمشرع الذي يحدد، مسبقًا وبصورة واضحة، ما هي الأفعال التي تتم مجازاتها.

وفي الولايات المتحدة الأمريكية، يأخذ مبدأ الأمن القانوني شكله من خلال بند الوسائل السلمية قانونًا due-process clause. وفي ظل هذا القانون، يتطور مبدأ "الحقوق المكتسبة"، ببطء، نحو مبدأ حماية التوقعات المشروعة".

وفي أوروبا، يتأسس مفهوم الأمن القانوني، كما تعترف به محكمة العدل الأوروبية ECJ، على المبدأ الفقهي والقضائي الألماني Rechtsstaat. ويكمن في جوهر هذا المفهوم الحرية الشخصية للفرد في تقرير وتنمية ذاته،

(1) For the 'Doctrine Of The Rational Law Maker' see N. Bobbio, 'Le Bon Legislateur' in H. Hubien (ed.), *Le Raisonnement Juridique* (Brussels, Bruylant, 1971) pp. 243-249; L. Nowak, 'De la rationalité du législateur comme élément de l'interprétation juridique' (1969) *Logique et Analyse* pp. 65-86; F. Ost, 'l'interprétation Logique et Systématique et le Postulat de rationalité du Législateur' in M. Van de Kerchove (ed.), *l'interprétation en Droit* (Brussels, FUSL, 1978) pp. 97-184; F. Ost and M. Van de Kerchove, 'Rationaliteit en Soevereiniteit van de Wetgever: „Paradigma's“ van de Rechtsdogmatiek?' (1986) *R&R* pp.

من خلال- من بين أشياء أخرى- قابلية الإطار القانوني بأكمله للتوقع. ذلك، أن هذا الإطار القانوني يجعل من الممكن ويسهل الاختيار الشخصي وتحقيق القرارات والمشروعات.

وفى مصر، ظهرت فكرة الأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية، من ناحية، في تقييد المحكمة للأثر الرجعي لبعض النصوص التشريعية في غير المجال الجنائي. وقدرت المحكمة أن تطبيقها بأثر رجعي من شأنه المساس بالمراكز القانونية بشكل يتجاوز الحدود التي تسمح بها المبادئ الدستورية، وعلى الرغم من أن الدستور يخول للمشرع تقرير أثر رجعي للنصوص غير الجنائية، فإن المحكمة الدستورية قيدت من الأثر الرجعي لهذه النصوص، واستندت في ذلك على تفسير واسع لبعض نصوص الدستور. كما اتضحت فكرة الأمن القانوني، من ناحية أخرى في تطبيق المحكمة الدستورية لنظرية الأوضاع الظاهرة من أجل تقييد الأثر الرجعي لبعض أحكام صادرة عنها بعدم دستورية نصوص تشريعية قدرت المحكمة أن سقوطها بأثر رجعي سوف ينتج عنه مساس خطير بالمراكز القانونية التي اكتسبها الأفراد في ظل القانون المقضي بعدم دستوريته^(١).

ويلاحظ أن الهدف الأهم هو، دائماً، حق الحرية الشخصية: حرية الشخص، المقيد اجتماعياً، في التقرير والعمل من أجل نفسه ويتخذ الشخص قراره استناداً إلى بعض الحسابات والتوقعات. من ذلك، على سبيل المثال، أن الشخص يأخذ في اعتباره، حال تبنيه لقراره، السياق القانوني الذي يلتزم به، أيضاً، الفاعلون الآخرون، سواء كان هؤلاء الفاعلون أطرافاً خاصة أم حكومية. وكل هذا يفترض أن يكون الإطار القانوني ممكناً الوصول إليه بدرجة كافية لتمكين الشخص من أخذ هذا الإطار في

(١) د. يسري محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية العليا مجلة الدستورية، العدد الثالث، السنة الأولى، يوليو ٢٠٠٢، ص ٥١.

اعتباره. والسؤال الذي يُثار في هذا الخصوص هو: إلى مدى يمكن للشخص أن تتولد لديه توقعات مستقبلية فيما يتعلق بالسياق القانوني؟ ويصبح هذا السؤال أكثر أهمية بالنسبة للقرارات التي تتخذ بالنسبة لمدة زمنية طويلة.

وما سبق هو المفهوم الذي يمكن العثور عليه في تعريفات الأمن القانوني التي تعترف بها المحاكم العليا.

ويعرف كل من مجلس الدولة ومحكمة النقض البلجيكيين^(١) الأمن القانوني باعتباره أحد مبادئ القانون التي تتضمن "مبدأ التوقعات المشروعة". ذلك، أن الشخص يجب أن يكون قادراً على الاعتماد على أو الوثوق في سياسة أو ممارسة إدارية راسخة. فإذا ما أثارت الحكومة أو الإدارة توقعات معينة، فيجب عليها احترام هذه التوقعات^(٢).

وتصوغ محكمة التحكيم البلجيكية مبادئ الأمن القانوني- وهي موجهة أيضاً إلى المشرع الشكلي the formal law maker- كمتطلب للقابلية للتوقع وإمكان الوصول إلى القانون، حتى يكون بمقدور الخاضع للقانون أن يتوقع، بصورة معقولة، نتائج أنشطته^(٣). ومن ثم، فإن المشرع لا يجوز له أن يلحق الضرر بالخاضع للقانون في مصلحته بتوقع النتائج القانونية لأنشطته، ما لم يوجد مسوغ موضوعي معقول

(١) من المعلوم أن النظام البلجيكي يقوم على محاكم ثلاث "عليا": محكمة النقض على رأس المحاكم العادية، ومجلس الدولة (المحاكم الإدارية)، ومحكمة التحكيم (رقابة أعمال البرلمان).

(2) Cass, 27 March 1992, Arr. Cass, 1991-1992, 727; Council of State, Vermeulen, No. 27.685, 17 March 1987.

(3) See, Court of Arbitration, No. 25/90, 5 July 1990, BS, 6 October 1990, No. 36/90, 22 November 1990, BS, 28 December 1990, No. 10/93, 11 February 1993, BS, 9 March 1993.

لذلك^(١). ولعل هذا ما يكشف أن نسبية مبدأ الأمن القانوني وموازنة المصالح يحتلان أهمية مركزية في عملية تطبيق الرقابة القضائية على مبدأ الأمن القانوني.

ويعكس المفهوم السابق للأمن القانوني المفهوم السائد، أيضاً، في محاكم الاتحاد الأوروبي- محكمة العدل الأوروبية ECJ والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ECHR- الذي له تأثير كبير على المحاكم الوطنية في الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي.

وتعتبر محكمة العدل الأوروبية الأمن القانوني (كون القانون يقينياً) وقابليته للتوقع متطلبين ضروريين، بصفة خاصة، بالنسبة للقواعد التي يمكن أن يكون لها آثار مالية^(٢).

وتعتبر المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان مبدأ الأمن القانوني مندمجاً في مواد الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، لاسيما في البند الأول من البروتوكول الأول (الحق في الملكية) وفي التعريف الوصفي "للقانون" الذي يعد ضرورياً لتقييد حقوق الإنسان على نحو يتفق مع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. ومن ثم، يجب صياغة القانون بدرجة كافية من التحديد لتمكين الشخص المعنى- مع الاستشارة الملائمة إذا دعت الحاجة لذلك- من توقع، بدرجة تكون معقولة في ضوء الظروف، النتائج التي يمكن أن يربتها نشاط معين^(٣).

(1) Court of Arbitration, No. 10/93, 11 February 1993, BS, 9 March 1993.

(2) Established jurisdiction, see ECJ, 15 December 1987, Case 325/85, Ireland/Commission, Jur., 1987, 5041 and Case 326/85, Netherlands/Commission, Jur., 1987, 5143 and ECJ, 13 March 1990, Case 30/89, Commission/France, Jur., 1990, 1-691.

(3) See ECHR, Sunday Times, 26 April 1979, Publ.E.C.H.R., Series A, No 30; Müller, 24 May 1988, Publ. ECHR, Series A, No. 133; Ezelin, 26 April 1991, Publ. ECHR, Series A, No. 202; Worm, 29 August 1997, Rep., 1997-V.

المبحث الثالث

استنباط مبادئ سن القانون الجيد من مبدأ الأمن القانوني

يُوجه مبدأ الأمن القانوني، أيضاً، إلى واضع القانون، بما فى ذلك البرلمان. ومن ثم، يجب على واضع القانون، أولاً، وضع إطار قانوني يمثل أساساً يمكن للفرد أن يقيم عليه قراره الشخصي. ويجب أن يكون هذا الإطار القانوني قابلاً للوصول إليه بدرجة كافية، وذلك لتمكين المخاطب بالقانون من اكتشاف الخيارات المتاحة أمامه والنتائج القانونية المترتبة على كل نشاط ممكن اختياره. ويجب أن يكون هذا الإطار قابلاً للوثوق به بدرجة كافية لتمكين المخاطب بالقانون من وضع مشروعاته بعيدة المدى داخل هذا الإطار القانوني. ويجب أخيراً، وليس آخرًا، أن يكون هذا الإطار قابلاً للتنفيذ executable، حتى يكون بمقدور الشخص، أيضاً، أن ينفذ خياراته، وأن النتائج القانونية التي يتمناها يمكن بلوغها بالفعل.

وفي هذا السياق، يمكن القول إن الفقه والقضاء البلجيكيين، وكذلك فتاوى مجلس الدولة البلجيكي (القسم التشريعي) يمكن إدراجها في إطار هذا النموذج. ويشكل موقف الفقه والقضاء البلجيكيين تأييداً للمبادئ التالية لسن "القانون الجيد". ويُلاحظ أن هذه المبادئ يمكن استنباطها من مبدأ الأمن القانوني. وتتمثل هذه المبادئ في أن القواعد القانونية يجب أن تكون:

- ١- قابلة للوصول إليها بدرجة كافية sufficiently accessible
- ٢- يمكن التحسب لها والوثوق بها calculatable and reliable
- ٣- يمكن تنفيذها والمحافظة عليها can be executed and maintained

المطلب الأول**إمكان الوصول إلى القواعد القانونية****The Accessibility of the Legal Rules****١- المتطلبات**

حتى يكون بمقدور الشخص أن يقيم سلوكه على تنظيم قانوني معين، يجب أن يكون الشخص على علم بأنه توجد قواعد قانونية قابلة للتطبيق وذات صلة بالنسبة لمركزه. كما يجب أن يكون الشخص قادراً على الوصول إلى هذه القواعد وفهم مضمونها. وهذا يعني أن القواعد القانونية يجب أن تكون معلومة وواضحة بدرجة كافية لتوجيه سلوك الشخص ولجعل نتائج سلوكه قابلة للتوقع.

ووفقاً للمادة (١٩٠) من الدستور البلجيكي، فإن كل قاعدة قانونية يجب نشرها قبل اعتبارها ملزمة بالنسبة للمخاطب بالقانون. ويبدو متطلب النشر ضرورياً لكفالة اليقين، ومن ثم، الأمن، بشأن النسخة الفعلية الحقيقية للنص وتاريخه. ويمثل هذا الوظيفة التوثيقية للنشر documentary function^(١). أما الوظيفة الإعلامية informative function للنشر فتتمثل في إعلان المخاطبين بالقانون بأن قاعدة قانونية معينة قد دخلت حيز التنفيذ.

على أنه ليس من المتصور أن يقرأ كل شخص الجريدة الرسمية يومياً، وأن يقوم بجمع المعلومات المتعلقة بالقواعد القانونية السارية. وبالمثل، لا يمكن توقع أنه

(1) G. Holzinger, Kundmachung von Rechtsvorschriften in Österreich' in H. Schaffer (ed.), Theorie der Rechtssetzung (Vienna, Manz Verlag, 1988), p. 313.

بمقدور كل شخص أن يفهم كل قاعدة قانونية، ولا أن يدرك كل معانيها وآثارها من مجرد قراءتها في الجريدة الرسمية. وطبقاً للمادة (١٩٠) من الدستور البلجيكي، يلتزم كل شخص بالقانون حال نشره بصورة رسمية. ومع ذلك، يبقى ثمة احتمال بعدم تطبيق إحدى القواعد القانونية على حالة فردية معينة، لأنه من الممكن عدم علم الشخص بهذه القاعدة.

ومن الضروري، بالطبع، لكل نظام قانوني أن يكرس قرينة التزام كل شخص بالقاعدة- مادام أنه قد تم نشرها بصورة رسمية، ومن ثم يجب عليه احترامها. والقول بغير ذلك، لا يسمح للنظام القانوني بالوجود. ذلك، أن مثل هذا النظام القانوني، الذي لا يرسخ القرينة السابقة، يكفل ثقة محدودة أو لا يكفل ثقة على الإطلاق في القواعد القانونية، وبالتالي تبقى أفعال الأطراف الأخرى غير قابلة للتوقع.

ومع ذلك، يبقى مستحيلًا الوصول إلى كل شخص. ذلك أنه حتى رجال القانون- بل والمشرعين أنفسهم- ليس بمقدورهم اللحاق أو متابعة كل القواعد التشريعية القائمة. كما أنه من المستحيل أيضًا صياغة كل قاعدة قانونية على نحو- كما تتطلب ذلك تقليدياً قواعد الفن القانوني- يُمكن كل شخص من فهم مضمونها. وفي هذا الصدد، يُشار إلى أن الأبحاث الاجتماعية تُظهر أن الأشخاص لا يقرءون القانون ذاته، ولكنهم يتبعون ما يفعله الآخرون أو أنهم يحصلون على المعلومات من خلال وسائل الإعلام أو المنظمات أو رجال القانون^(١). ومن ثم، يجب على الحكومة أن تسعى للوصول إلى هذه

(1) See V. Aubert, 'Enkele Sociale Functies van Wetgeving' in P. Peper and K. Schuyt (eds), *Proeven van Rechts sociologie* (Antwerp, Standaard Wetenschappelijke Uitgeverij, 1971), pp. 46-74; C.J.M. Jansen and M.F. Steehouder, *Taalverkeersproblemen Tussen Overheid en Burger* (Den Hague, SDU Uitgeverij, 1989), pp. 30-31; A.T. Marseille, *Voorspelbaarheid van Bestuurshandelen* (Deventer, Kluwer, 1993), p. 360.

المجموعات الوسيطة- التي تقوم باختيار وشرح القواعد القانونية ذات الصلة بعملاء هذه المجموعات- كما يجب على الحكومة أيضاً أن تنشئ مرفقاً خاصاً بها لتقديم المعلومات لاسيما إلى الأشخاص الذين لا يستطيعون الوصول إلى أي من هذه المجموعات الوسيطة.

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس المهم فقط نشر ووضوح القاعدة القانونية ولكن أيضاً- وعلى ذات الدرجة من الأهمية- إمكان الوصول إلى مجمل القواعد القانونية. وفي هذا الصدد، يعد التوجه نحو تقليل عدد القواعد القانونية إجابة خاطئة على المشكلة السابقة. ذلك أن تقليل درجة أو تراجع التنظيم Deregulation يتعلق- في إطار الاقتصاد السياسي- بالعلاقة بين الحكومة والسوق وكثافة ودرجة تدخل الحكومة. ومعنى ذلك، أن الأمر يتعلق، في هذه الحالة، بمسألة سياسية، وبالتالي، فإن خيار تقليل التنظيم هو، في الحقيقة، خيار بترك الأمور للعمل التلقائي للسوق الحر. أما أمن القانون فيتعلق، في المقابل بمسألة- وذلك بغض النظر عن درجة وكثافة التدخل الحكومي في السوق- كيف يبني المشرع نموذجاً ملائماً لاتخاذ القرارات بالنسبة لكل شخص. ومؤدى ما تقدم أن تقليل أو تراجع التنظيم deregulation يستهدف تخفيض أثر التشريع كإطار موجه، بينما يتغيا أمن القانون تقوية هذا الإطار.

ويبين، مما سبق، أن العلاج، في نظرية الأمن القانون، لمشكلة تعقد وكثرة القواعد القانونية هو علاج ذو طبيعة فنية. ويتمثل هذا العلاج في ضرورة تنقية التشريع لإزالة القواعد غير الفعالة، وغير المعمول بها، وغير المشروعة مع ضرورة بناء القانون على نحو متسق Coherent ومنظم وممنهج systematic way، وذلك حتى يصبح واضحاً وجود تناغم واتساق بين قواعد النظام القانوني.

٢- التطبيقات في القضاء:

من الواضح أن المحاكم ما تزال غير مستعدة بعد لمجازاة قاعدة ما على أساس هذا المبدأ "إمكان الوصول إلى القواعد القانونية" accessibility. ومن ثم، تفر المحاكم أن المشرع- حتى في المسائل المتعلقة بالقانون الجنائي- ليس بمقدوره توقع كل موقف. وبالتالي، فإن ثمة كلمات غامضة لا يمكن في الغالب تجنبها، ويمكن أن تسهم هذه الكلمات في ملاحقة الظروف المتغيرة وتلبية بعض المتطلبات الخاصة بقضية معينة. وفي مثل تلك الحالات، يقع على عاتق كل من المشرع والإدارة عبء جعل هذه القواعد أكثر واقعية Concrete وتفسيرها في ضوء ظروف وملابسات كل حالة على حدا^(١).

ويظهر صدى المتطلبات السابقة في أحكام القضاء. ومن ثم، يجب أن يكون التشريع واضحاً بصورة كافية، حتى يكون بمقدور الشخص- مع بعض النصيحة إذا احتاج إلى ذلك- فهم مضمونه ونتائجه. ومن الملاحظ أن المتطلبات المتعلقة بوضوح القواعد تُصبح أكثر أهمية، عندما تتضمن هذه القواعد استثناءات أو عندما تكون المسائل المتضمنة فيها أكثر فنية^(٢).

وتصوغ محكمة العدل الأوروبية ECJ الوضوح Clarity باعتباره أحد جوانب مبدأ أمن القانون- الذي يستهدف إعلام الشخص المخاطب بالقانون بحقوقه وواجباته،

(1) See ECHR, Sunday Times, 26 April 1979, Publ. ECHR, Series A, No. 30; ECHR, SW, 22 November 1995, Publ. ECHR, Series A, No. 335-B; ECHR, Cantoni, 15 November 1996, Reports, 1996-V, Court of Arbitration, No. 45/96, 12 July 1996, BS, 27 July 1996.

(2) See ECJ, 20 April 1978, Cases 80 and 81/77, Commissionaires Rrunis, Jur., 1978, 927, ECHR, 24 April 1990, Publ. CEDH, Series A, No. 176-A.

وجعل القواعد القانونية قابلة للتوقع^(١). ويبدو الأمر كذلك، لاسيما بالنسبة للدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي: حيث يجب أن يكون تنفيذ وتطبيق القانون الأوروبي- من جانب الدول الأعضاء- دقيقًا وواضحًا، بصورة كافية، في ضوء مبدأ الأمن القانوني^(٢). ومع ذلك، تُظهر المحكمة العدل الأوروبية تشددًا واضحًا بالنسبة لأصحاب المشروعات، وذلك لأنه يُفترض في هؤلاء أن يكونوا من المهنيين المستثمرين informed professionals الذين يتمتعون بالاستنارة في مواجهة المنظمات المهنية التي ينتمون إليها، وكذلك الحال بالنسبة لوسائل الإعلام العامة والمتخصصة، والتواصل مع السلطات الوطنية والأوروبية والجريدة الرسمية^(٣).

وفي المقابل، لا تُبدي المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تشددًا بذات الدرجة السابقة، وذلك لأن السياق الذي تعمل فيه المحكمة ليس ماليًا بصفة خاصة، ولكنه يتعلق، بالأحرى، بكل فرد every individual وكل متمتع بالحقوق الأساسية الفردية. ويجب على هؤلاء الأفراد طلب- إذا دعت الضرورة لذلك- المشورة الملائمة^(٤). ومع

(1) See ECJ, 9 July 1981, Case 169/80, Adm. Customs/Gondrand Fr6res, Jur., 1981, 1931, ECJ, 21 June 1988, Case 257/86, Commission/Italy, Jur., 1988, 3249, ECJ, 13 February 1996, Case 143/93, Van Es Douane Agenten, Jur., 1996, 1-431.

(2) See ECJ, 30 January 1985, Case 143/83, Commission/Denmark, Jur., 1985, 427, ECJ, 15 June 1995, Case 220/94, Commission/Luxembourg, Jur., 1995, 1-1589.

(3) See ECJ, 1 February 1978, Case 78/77, Lifihrs, Jur., 1978, 169, ECJ, 12 July 1989, Case 161/ 88, Binder, Jur., 1989, 2438.

(4) See ECHR, Sunday Times, 26 April 1979, Publ. ECHR, Series A, No. 30, Malone, 2

August 1984, Publ. ECHR, Series A, No. 82, Cantoni, 15 November 1996, Reports, 1996- V, Worm, 29 August 1997, Reports, 1997-V.

ذلك، تتوقع المحكمة درجة أعلى من المبادرة والمعرفة بالقانون، عندما تتعلق الحالة المطروحة عليها بشخص أو شركة تنهض بنشاط مهني^(١).

وبالإضافة إلى ما سبق، أشارت المحكمة- في نطاق مباشرتها لاختصاصها- إلى المتطلبات المتعلقة بعدد من القواعد القانونية المعقدة. ومن ثم، قررت المحكمة أن القواعد القانونية- في فرنسا- المتعلقة بحماية المناظر الطبيعية landscapes والاختصاص القضائي بشأن الأعمال الإدارية classification of administrative acts معقدة إلى درجة أنها تسبب حالة من عدم الأمن فيما يتعلق بطبيعة القاعدة التي تحدد مجال وطريقة حساب مدة الاستئناف. وكان من نتيجة ذلك إنكار الوصول إلى العدالة access to justice، على نحو يشكل مخالفة للمادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان^(٢).

وفي هذا السياق، تبدأ المحاكم البلجيكية من وجهة نظر مؤداها أن كل شخص يُفترض علمه بالقانون، مادام أنه قد تم نشره. ومع ذلك، يُقبل، في بعض الأحيان، لاسيما في المسائل المعقدة جداً، عذر الشخص، كما قد يكون بمقدور هذا الأخير التعويل على التفسير الذي تبنته الإدارة. من ذلك، على سبيل المثال، أن الإدارة الضريبية قد قبلت، لسنوات عدة، الفواتير المقدمة من صاحب جراج كان يتاجر في السيارات. وقد تمتع صاحب الجراج ببعض الخصومات الضريبية، وذلك على الرغم من أن الفواتير لم يتم ملؤها على النحو الذي يتطلبه القانون. ومع أن الفواتير كانت تعتبر، في ظل القانون، غير مشروعة، ومن ثم تلتزم الإدارة الضريبية باستعادة الخصومات الضريبية

(1) ECHR, Groppera Radio AG, 28 March 1990, Publ. ECHR, Series A, No. 173, Cantoni, 15 November 1996, Reports, 1996-V.

(2) ECHR, de Geouffre de la Pradelle, 16 December 1992, Publ. CEDH, Series A, No. 253-B.

التي مُنحت لتاجر السيارات المذكور، إلا أن محكمة النقض تمسكت بأن مبدأ الأمن القانوني مازال يَرجح هذا الالتزام^(١). وتفسير هذا القضاء أن صاحب الجراج قد وضع ثقته في الإدارة الضريبية وعول على التفسير المتبني من جانبها. ومن ثم، يكون من حقه الاعتقاد بأن الفواتير التي قام بملئها- والتي قُبلت من جانب الإدارة- قد تمت وفقاً للقانون.

وبالإضافة إلى ما سبق، يُقبل، أحياناً- في إطار قانون التأمين الاجتماعي- أن الشخص ليس بمقدوره معرفة القانون ذي الصلة، إلا إذا أعلم بذلك بواسطة الجهات الرسمية. ولهذا السبب، ألغى مجلس الدولة رفض إعطاء أحد القانمين بالمشروعات- وكان مبتدئاً في هذا المجال- إعفاءً من الالتزام بدفع مساهمة اجتماعية Social contribution^(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن التمسك بالخطأ بشأن القانون error about law، وإن كان مقبولاً من جانب القضاء البلجيكي، إلا أنه ليس سهل التطبيق. وفي الحالات التي يُقبل فيها القضاء هذا الدفع يمكن للشخص أن يقلت من المسؤولية المدنية أو الجنائية، أو أن يحصل على أو يتجنب إلغاء العقد. ويجب على هذا الشخص، في جميع الأحوال، إثبات أنه بذل جهداً كافياً للحصول على المشورة الموثوق بها reliable advice بشأن القانون^(٣).

(1) Cass, 27 March 1992, Arr. Cass, 1991-92, 727.

(2) Council of State, Klopfert, No. 32.319, 24 March 1989.

(3) See the jurisdiction analysed by B. de Smet, 'De Onoverkomelijke Rechtsdwaling als Wapen Tegen Overregulering en Artificielle Incriminaties' (1992-1993) RW pp. 1288-1295 and M. Faure, 'De onoverkomelijke rechtsdwaling in milieustrafzaken' (1991-1992) RW pp. 937-950.

ويوجد، أيضاً، اتجاه نحو تحميل الإدارة التزاماً واسعاً، يتمثل في إعلام الناس بشأن القانون to inform the people about the law. ويتسع الاتجاه السابق ليشمل قبول تحمل الحكومة بالمسئولية المدنية عن تعويض الأضرار الناشئة عن الإعلام الخاطئ incorrect in formations في هذا الخصوص^(١). وقد تعزز هذا الاتجاه بواسطة التشريع الحديث بشأن شفافية الإدارة.

وبناءً على ما سبق، يمكن القول إن تحقيق الوصول إلى القواعد القانونية ليس مسئولية المشرع وحده. وإذا لم يكن مطلوباً من كل الشخص أن يختار ويقرأ النص الأصلي للقواعد القانونية بنفسه، فيجب عليه، في المقابل، أن يأخذ بزمام المبادرة للحصول على المعلومات وإعلام نفسه بشأن القانون من خلال طلب مشورة القانونيين، والمنظمات المحترفة، والإدارة. وإذا تبين أن المشورة التي حصل عليها الشخص في هذا الخصوص، خاطئة فإنه يكون بمقدوره التمسك بأن المسئولية تقع على عاتق من قدم له المشورة الخاطئة. ولاشك أن مثل هذا الحل يعتبر عادلاً حتى بالنسبة للطرف الذي قدم المشورة، لأنه يُفترض أنه يعلم القانون بالفعل. وتبدي المحاكم استعداداً لمجازاة هذه القاعدة القانونية في بعض المسائل مثل تلك المتعلقة بالقانون الضريبي وقانون التأمين الاجتماعي. ومن الواضح أن التشريع في هذه المسائل بالغ التعقيد، مما يدفع الأفراد إلى الثقة في والتعويل على طريقة تطبيق هذه التشريعات من جانب الإدارة.

(1) See the jurisdiction analysed by J. Gijssels, 'De overheidsaansprakelijkheid i.v.m. informatie' (1979-1980) R W pp. 1207 et seq. and W. Lambrechts, 'Het Zorgvuldigheids- beginsel' in I. Opdebeek (ed.), Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur (Antwerp, Kluwer, 1993), p. 47.

المطلب الثانى

إمكان التحسب للقواعد القانونية والوثوق بها

The Calculability and Reliability of legal rule

١ - المتطلبات

من المهم بالنسبة للمخاطب بالقانون أن يعلم متى يكون ملتزماً بالقاعدة القانونية، وكذلك الوقت الذي يجب عليه فيه إثبات وقائع معينة للحصول على أو تجنب نتائج قانونية معينة. ويجب أن يكون القانون واضحاً بالنسبة لهذه المسألة. وعندما يلتزم القانون الصمت إزاء هذه المسألة، تنطبق مبادئ الأثر الفوري المباشر للقانون.

ووفقاً لهذه المبادئ، تنطبق القاعدة القانونية بأثر فوري مباشر immediate application، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وتتمثل الاستثناءات على هذه القاعدة فيما يلي^(١):

- التطبيق بأثر رجعي retroactivity
- التطبيق المعلق على إرادة طرف معين deferential application
- التطبيق المؤجل delayed application

(1) See about the principles of temporal law, P. Popelier, Toepassing van de Wet in de Tijd (Antwerp, Kluwer, 1999), p. 215.

ويذهب بعض الفقه إلى أن المبدأ الكامن وراء هذه القاعدة ليس الأمن القانوني *the certainty of law*، ولكن وحدة القانون *the unity of law*. ذلك، أن التطبيق الفوري المباشر يعني أن القانون الجديد يرتب نتائج قانونية جديدة على وقائع قانونية معينة، وتبدأ هذه النتائج من اللحظة التي يدخل فيها القانون الجديد حيز النفاذ. ومؤدى ذلك، أن ثمة أموراً تحدث بصورة متزامنة، تتمثل في: دخول القانون الجديد حيز النفاذ،

- الوقائع القانونية legal facts

- النتائج القانونية legal consequences

وفي المقابل، فإن الرجعية ليست مجرد خيال قانوني، ولكنها تعني أن القانون الجديد يُرتب نتائج قانونية جديدة على وقائع قانونية معينة حدثت قبل دخول القانون الجديد حيز النفاذ. ومؤدى ذلك، أن تطبيق القانون بأثر رجعي لا يعني أن الماضي كان مختلفاً عما كان عليه في الواقع، ولكنه يُرتب- بالنسبة للمستقبل- نتائج جديدة يصعب تجنبها، وذلك على الرغم من أن وقائع الحالة قد حدثت، بالفعل، في الماضي.

ويمكن لمبدأ الأمن القانوني- في جانبه المتعلق بتطلب أن يكون القانون قابلاً للتعويل عليه أو الوثوق به *the requirement of reliability of the law* تصحيح مبادئ القانون المطبق بأثر فوري. ذلك، أنه يمكن القول، في ظل مبدأ الأمن القانوني، أن القانون المطبق بأثر رجعي لا يثير مشكلة. وتفسير ذلك، أن تطبيق القانون بأثر رجعي لا يشكل مفاجأة للمخاطب بالقانون، إما لأنه علم بذلك مقدماً، وإما لأن القاعدة ليست سوى مجرد تكرار لما استقر عليه القضاء أو الإدارة في الواقع العملي. وفي المقابل، يمكن أن يثير التطبيق الفوري للقانون مشكلات في ظل مبدأ الأمن القانوني. ويبدو ذلك صحيحاً، بصفة خاصة، بالنسبة لمشروع يستغرق إنشاؤه فترة

طويلة من الزمن أو استثمارات تمت قبل اتخاذ العمل القانوني الحاسم، ثم يتغير القانون فجأة.

٢- التطبيق القضائي

يُظهر تحليل أحكام القضاء أن تطبيق مبدأ الأمن القانوني يتعلق، عادة، بجانب قابلية القانون للتعويل عليه أو الوثوق به *reliability of the law*. وفي هذا السياق، تأخذ المحكمة في اعتبارها الوظيفة الفورية *temporal function* المعطاة للقاعدة القانونية. وتنتهي طريقة الرقابة القضائية المتبعة، في هذه الحالة، إلى إجراء موازنة بين المصالح المختلفة *a weighing up of interests*:

- فمن ناحية، تأخذ المحكمة في حسابها المصالح العامة التي يسعى المشرع إلى تحقيقها. - ومن ناحية ثانية، تأخذ المحكمة في اعتبارها، المصالح الشخصية للفرد، وكذلك أيضاً. وإن بدرجة أعلى- مدى مشروعية توقعات هذا الفرد.

ويبين من تحليل أحكام القضاء- سواء الأوروبي أم البلجيكي- أن المحاكم تستند إلى معايير عشرة لإجراء هذه الموازنة. وتتمثل هذه المعايير فيما يلي:

١- فعل الحكومة كعامل حاسم:

:The Governmental action as a decisive factor

إذا تبين أن الحكومة قد سعت، متعمدة، إلى تقليل الخيارات المتاحة أمام الشخص لحمله على التصرف على نحو معين، فإن المسؤولية تقع، في هذه الحالة، على عاتق الحكومة، للتأكد من أن هذا الشخص لن يكون محلاً للعقاب بواسطة التشريع الجديد، لمجرد أنه تصرف على النحو الذي أرادتته الحكومة. ويظهر هذا الفرض، في

الواقع العملي، بصفة خاصة، عندما يتضمن التشريع وعودًا بتقديم حوافز ضريبية للشركات شريطة قيامها باستثمارات معينة.

ويبدو الفرض السابق واضحاً في قضايا حصص اللبن milk quota على المستوى الأوروبي^(١). حيث حثت القواعد الصادرة من الاتحاد الأوروبي منتجي اللبن على تعليق إنتاجهم لفترة زمنية معينة. وعندما أراد هؤلاء المنتجون استئناف إنتاجهم فيما بعد، صدر تشريع أوروبي جديد يتضمن تحديداً لحصص اللبن المنتجة استناداً إلى مؤشرات المرحلة التي علقوا إنتاجهم أو خفضوه خلالها. وقد قررت محكمة العدل الأوروبية، في هذه القضية، أن هذا التشريع الجديد يمثل إخلالاً بمبدأ الأمن القانوني، وذلك لأنه كان من حق المنتجين أن يتوقعوا- بصورة مشروعة- ألا يكونوا محلاً للعقاب بواسطة تشريع جديد، فقط لمجرد أنهم اتبعوا خياراً قدمه تشريع سابق^(٢).

وثمة مثال آخر- من القضاء البلجيكي- يتعلق بقانون الحادي والثلاثين من يوليو ١٩٨٤، حيث كان هذا القانون يتضمن مزايا ضريبية للشركات، لمدة عشر سنوات، شريطة استقرار هذه الشركات في منطقة معينة: وكان من الواضح أن القانون يستهدف تحفيز الشركات على القيام باستثمارات صناعية في تلك المنطقة. بيد أن القانون المذكور تعدل مرات متعددة قبل انتهاء مدة العشر سنوات- مع تطبيق فوري لهذه التعديلات- على نحو أدى إلى تخفيض المزايا الضريبية الموعود بها في القانون

(1) See, E. Sharpston, 'Legitimate expectations and economic reality' (1990) Eu Law Rev. pp. 10 et seq.

(2) See, ECJ, 28 April 1988, Case 120/86, Mulder, Jur., 1988, 2321 and Case 170/86, Von Deetzen, Jur., 1988, 2355, ECJ, 11 December 1990, Case 217/89, Pastitter, Jur., 1990, 1- 4585; ECJ, 5 May 1994, Case 21/92, Kamp, Jur., 1994, 1-1619.

الأصلي بصورة ملحوظة. وقد انتهت محكمة بروكسل، في هذه القضية، إلى أن تعديل القانون على هذا النحو يشكل إخلالاً بمبدأ الأمن القانوني، وأن من الممكن إقامة المسؤولية المدنية للدولة في هذه الحالة^(١).

٢- إمكان التكيف مع التشريع الجديد دون خسارة الاستثمارات :

The Possibility to Adapt to The New Legislation Without The Loss Of Investments

يجب على الشخص أن يتحلى بالمرونة عندما يباشر عمله في بيئة دائمة التغير. ومن ثم، يُتوقع من هذا الشخص أن يسعى إلى تكيف أوضاعه مع التشريع الجديد. ومع ذلك، قد يكون من المستحيل بالنسبة لهذا الشخص- لسبب راجع إلى فعل الحكومة- أن يُكيف أوضاعه مع التشريع الجديد دون خسارة جانب كبير من استثماراته.

من أجل ذلك، تتطلب محكمة العدل الأوروبية من الحكومة- حال رغبتها في تبني تشريع جديد- أن تقوم بدراسة الحسابات المعتادة وخطط الإنتاج بالنسبة للقطاع الاقتصادي المعني. من ذلك، على سبيل المثال، أنه عندما يقوم الاتحاد الأوروبي بخفض الحد الأقصى المضمون لمحصول tobacco، فيجب أن يأخذ في اعتباره حقيقة

(1) Brussels Court of First Instance, 17 March 1997, (1997-1998) R W p. 257. Because the court was not competent to review an act of Parliament directly in the light of an unwritten principle of law, the case was adjourned to enable the parties to defend their cases in the light of Art. 1, First Protocol of the European Convention of Human Rights.

أن بعض أنواع tobacco يجب زراعتها قبل نهاية شهر أبريل، مما يستتبع تكلفة أكثر بصورة ملحوظة^(١).

وينطبق هذا المعيار، أيضاً، في القضاء البلجيكي- في الحالات التي يقرر فيها الشخص متابعة نوع معين من التعليم الذي تكون له آثار بعيدة المدى. وتطبيقاً لذلك، ألغت محكمة التحكيم البلجيكية The Court of Arbitration جزءاً من امتحان كانت الجامعات قد قدمته لطلبة الطب للعام الأكاديمي (١٩٩٧ - ١٩٩٨). ويمكن رد هذا القضاء إلى أنه من الممكن أن طلبه السنة الأخيرة من المدارس الثانوية- الذين يأملون أن يصبحوا أطباء- قد اتبعوا اتجاهاً يعتبر غير كافٍ لإعدادهم لاجتياز هذا الامتحان الضروري. وفي المقابل، يعد هذا الاعتبار غير متوافر في حق طلبه السنوات الأدنى، لأنه مازال أمامهم متسع من الوقت على نحو يمكنهم من الاستعداد لاجتياز هذا الامتحان^(٢).

وبالإضافة إلى ذلك، قضت محكمة العلم في Antwerp أن الحكومة- بتبنيها نظاماً لصالح الطلاب غير المرتبطين بعمل- قد رفعت من مستوى توقع هؤلاء الطلاب بأنهم سيتمكنون من إنهاء دراساتهم في ظل نفس الموقف المالي تقريباً. وعندما قامت الحكومة بإلغاء هذا النظام، وجد الطلاب أنفسهم غير مستحقين لإعانات البطالة unemployment allowance، وذلك لأنهم كانوا يدرسون، أي أنهم لم يكونوا أحراراً للعمل في السوق. ولذلك، أمرت المحكمة المركز العام للمساعدة الاجتماعية

(1) ECJ, 11 July 1991, Case 368/89, Crispoltoni, Jur., 1991, 3695.

(2) Court of Arbitration, No. 32/97, 27 May 1997, BS, 31 May 1997 and Court of Arbitration, No. 47/97, 14 July 1997, BS, 7 August 1997.

بمنح الإعانات الضرورية لهؤلاء الطلاب، حيث إنه من غير الممكن الطلب من هؤلاء الطلاب التوقف عن دراستهم من أجل كسب عيشهم^(١).

٣- تضمن النص إشارة لمدة استمرار القاعدة:

Specific Indications in A Rule About its Durability

عندما تشير قاعدة قانونية إلى المدة الزمنية التي سترتبط خلالها نتائج معينة بحدوث وقائع قانونية معينة، فإنه بمقدور الشخص أن يتوقع، بصورة مشروعة، بقاء تلك القاعدة في حيز النفاذ لتلك المدة الزمنية المحددة. وثمة مثال يوضح هذا الفرض- تمت مناقشته فيما سبق- يتعلق بالقضية البلجيكية الخاصة بالحوافز الضريبية المقدمة لبعض الشركات التي تقوم باستثمارات معينة، حيث وُعد باستمرار العمل بهذه الحوافز لمدة عشر سنوات. ومن ناحية ثانية، عندما يتواتر تغيير تشريع معين على فترات قصيرة، فإنه ليس بمقدور الفرد- في هذه الحالة- أن يتوقع بقاء هذا التشريع في حيز النفاذ لمدة طويلة من الزمن.

٤- السياق القانوني: The Legal Context

إن التغييرات في القواعد القانونية تكون متوقعة عندما تأتي متلائمة مع جزء متناسق من التشريع أو عندما تشكل خطوات ضرورية لإصلاح يتم تبنيه بصورة تدريجية^(٢). وكذلك أيضًا التنظيم الأعلى- كما هو الحال بالنسبة لقانون الاتحاد الأوروبي- يمكن أن يُلزم الحكومات بتغيير تشريعاتها.

(1) Labour Court, five decisions of 26 May 1993, 30 April 1993 and 11 June 1993, not published.

(2) See, e.g., ECJ, 12 March 1986, Case 10/85, Milac, Jur., 1986, 1027, Court of Arbitration, No. 59/92, 8 October 1992, BS, 28 October 1992.

٥- الظروف الخارجية: External Circumstances

يجب على الفرد أن يكون متابعاً للتطورات التشريعية، كما يجب عليه أيضاً متابعة المناقشات الاجتماعية والسياسية الدائرة بشأن التشريع، وذلك من أجل توقع التطورات القادمة المحتملة في التشريع. ومن ثم، فإن محكمة العدل الأوروبية تفرض عقوبات صارمة على الأطراف المخالفة، لأنه يُتوقع من هذه الأطراف أن تتابع التغييرات، كما يجب عليها أن تكون على وعي بالتغيرات التي تطرأ على تشريعات الاتحاد الأوروبي^(١).

٦- وضوح الموقف القانوني القديم:

The Clarity Of The Old Legal Situation

عندما تكون القاعدة القانونية القديمة غامضة، فإنه سيكون من الصعب جداً على الفرد استخلاص أو تحديد أي الوقائع القانونية يمكن أن تقود إلى نتائج قانونية معينة. وفي هذا السياق، لا يستطيع الفرد توقع، بأي درجة من الأمن، تحقيق نتائج معينة. ولذلك لا يمكن اعتبار أن التشريع الجديد قد ألحق، في هذه الحالة، ضرراً بالتوقعات المشروعة. ولهذا السبب، فإن القوانين التفسيرية interpretative laws- التي توضح التشريع الغامض بأثر رجعي- لا تعتبر مخالفة لمبدأ الأمن القانوني. على أن التشوش يبقى أمراً محتملاً بشأن مشروعية قاعدة قانونية معينة في بعض الدول، كما هو الحال في بلجيكا. ومن الأمثلة على ذلك، أن تُعتبر المحاكم العادية

(1) E.g. ECJ, 1 February 1978, Case 78/77, Liuhrs, Jur., 1978, 169, ECJ, 14 December 1989, Case 3/78, The Queen/Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, Jur., 1989, 4459.

مرسوماً ملكياً معيناً غير مشروع، بينما يعتبره مجلس الدولة مشروعاً. وفي مثل هذا الفرض، يستطيع البرلمان التدخل لتأكيد مشروعية القاعدة القانونية بأثر رجعي^(١).

٧- مشروعية القاعدة القانونية القديمة:

The Validity Of The Old Legal Rule

عندما يتبين أن قاعدة قانونية غير مشروعة، فإن الموازنة تتعلق من ناحية بمبدأ الأمن القانوني- المتمثل في أن شخصاً قد عول على هذه القاعدة، ولم يكن على علم بعدم مشروعيتها- وبمبدأ المشروعية من ناحية أخرى، الذي يتطلب إصلاح الموقف غير المشروع^(٢).

ويلاحظ أن مبدأ الشرعية بأخذ، عادة، الأولوية، وإن كان ذلك لا يتم في كل

الأحوال.

٨- الطبيعة الإعلانية للقاعدة القانونية الجديدة:

The Declarative Nature Of The New Legal Rule

إن القاعدة القانونية التي لا تتضمن سوى مجرد تكرار لقاعدة قانونية قديمة أو قضاء مستقر أو ممارسة إدارية- لا تستحدث، في الحقيقة، أي شيء جديد يمكن أن

(1) Court of Arbitration, No. 84/93, 7 December 1993, BS, 28 December 1993, Court of

Arbitration, No. 5/94n 20 January 1994, BS, 10 February 1994.

(2) See for this weighing up, Court of Arbitration, No. 7/96, 18 January 1996, BS, 28 February 1996, No. 82/96, 18 December 1996, BS, 13 February 1997, No. 7/97, 19 February 1997, BS, 28 March 1997.

يشكل مفاجأة للشخص في حساباته أو تقديراته^(١). من ذلك، على سبيل المثال، أن المحاكم البلجيكية كانت تقبل، دائماً، تحمل الدولة بمسئولية مدنية مخففة عن أعمال المرشدين التابعين لها الذين يقومون بإرشاد السفن من وإلى الميناء.

بيد أن محكمة النقض البلجيكية قامت، فجأة، بتغيير قضائها، في هذا الخصوص، في سنة ١٩٨٣. وعلى إثر هذا الحكم، قام البرلمان البلجيكي بالتصويت على قانون يخفف المسؤولية المدنية للدولة عن أعمال المرشدين، مع تطبيق هذا القانون بأثر رجعي يرجع إلى ثلاثين سنة في الماضي، وذلك لأن الدعوى المدنية يمكن أن تكون قد رفعت خلال تلك الفترة. وقد أيدت محكمة التحكيم البلجيكية التشريع المذكور- أخذه في اعتبارها أن القانون المذكور لا يشكل سوى استعادة للموقف القانوني القديم. ولذلك، لا يعتبر مخالفاً لمبدأ الأمن القانوني، وكل ما في الأمر أن هذا القانون استحدث شيئاً جديداً بالنسبة للفترة بين ١٩٨٣ (حكم محكمة النقض) ودخول هذا التشريع الجديد حيز النفاذ^(٢). إلا أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان قد أدانت هذا القانون في ضوء المادة (١) من الملحق الأول للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (وهي المادة التي تركز الحق في الملكية)، وذلك لأن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان قدرت أن قرار محكمة النقض البلجيكية، في هذا الخصوص، كان متوقعاً من جانب المشرع البلجيكي^(٣).

(1) E.g. Court of Arbitration, No. 6/98, 21 January 1998, BS, 4 April 1998.

(2) Court of Arbitration, No. 25/90, 5 July 1990, BS, 6 October 1990 and No. 36/90, 22 November 1990, BS, 28 December 1990.

(3) Publ. CEDH, Reeks A, No. 322.

وذاًت المعيار يُؤخذ في الاعتبار، أيضاً، عندما تقوم المحكمة بتأييد التصحيح التشريعي بأثر رجعي لقاعدة قانونية قديمة اعتُبرت غير مشروعة فقط لأسباب شكلية^(١).

٩- إمكان تنفيذ القاعدة القانونية:

The Possibility To Execute The Legal Rule

يستهدف المعيار الثاني مدى إمكان تكيف الشخص مع القاعدة القانونية الجديدة على نحو يمكنه من المحافظة على استثماراته. ومع ذلك، حتى إذا لم يكن هناك استثمارات قد تم القيام بها سابقاً، فيجب أن يكون ممكناً، بالنسبة للشخص، التكيف مع القاعدة القانونية الجديدة. وإعمال هذا المعيار قد يتطلب فترة انتقالية legal transition بدلاً من التطبيق الفوري للقانون. وعلى أي حال، لا يجوز أن تتطلب القاعدة القانونية الجديدة استيفاء شرط للحصول على ميزة معينة أو لتفادي جزاء- إذا كان لا يمكن استيفاء هذا الشرط إلا في الماضي، مع عدم علم أحد بذلك الشرط^(٢).

١٠- المصلحة العامة The Common interest:

قد تميل المحكمة إلى تبني رأي يتمثل في إقامة موازنة بين المصلحة العامة التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من ناحية، والتوقع المشروع للفرد من ناحية أخرى. وفي هذا الخصوص، تقبل محكمة التحكيم البلجيكية حسن سير المرافق العامة the

(1) See, Council of State, cv 'Le legis', No. 11.333, 25 June 1965, Court of Arbitration, No. 67/ 92, 12 November 1992, BS, 8 December 1992, ECJ, 13 November 1990, Case 331/88, Fedesa, Jur., 1990, 4023.

(2) See e.g. ECJ, 21 March 1991, Case 314/89, Rauh, Jur., 1993, 1647, Court of Arbitration, No. 32/93, 22 April 1993, BS, 20 May 1993.

good functioning of the public services المتعلقة بالموازنة budgetary لتسوية القوانين الرجعية^(١). وفي الواقع، يبدو الدافع القضائي لإعطاء الأولوية لهذه المصلحة العامة غائبًا في الغالب.

المطلب الثالث

إمكان تنفيذ والمحافظة على القواعد القانونية

لا يجوز أن تتطلب القاعدة القانونية أمرًا غير ممكن تحقيقه، ذلك أنه لا تكليف بمستحيل. كما أنه ليس بمقدور الشخص أن يضع خطأً أو يقوم بأفعال معينة على أساس متطلبات مستحيلة. ويعتبر ذلك أحد جوانب اختبار التناسب proportionality test الذي يعتبر جزءًا من عملية الموازنة بين المصالح المختلفة عندما تتم رقابة القاعدة القانونية في ضوء أحد المبادئ القانونية أو الحقوق الأساسية. فالقاعدة القانونية التي تتطلب مستحيلًا لا تكون قابلة للتطبيق بصورة ملائمة^(٢). وكذلك أيضًا يفقد الشخص ثقته في القانون عندما لا يمكن (المحافظة be maintained) على هذا القانون، لأن النتائج القانونية المتوقعة لا تتحقق أو لأن الغير يستفيد لأنه لم يطع

(1) See the Court of Arbitration, No. 64/97, 6 November 1997, BS, 17 January 1998 and No. 3/98, 14 January 1998, BS, 14 February 1998 and Court of Arbitration, No. 25/90, 5 July 1990, BS, 6 October 1990, No. 36/90, 22 November 1990, BS, 28 December 1990, No. 67/92, 12 November 1992, BS, 8 December 1992.

(2) E.g. Court of Arbitration, No. 13/94, 8 February 1994, BS, 22 February 1994, No. 13/94, 8 February 1994, BS, 22 February 1994, No. 30/96, 15 May 1996, BS, 6 June 1996; ECJ, 15 December 1976, Case 41/76, Donckerwolcke, Jur., 1976, 1921.

القانون ولم يجازي على ذلك. وفي هذا الصدد، يمكن القول إن حرية المشروعات والإمكانات الفنية تعتبر مهمة.

ولذلك، فإن القانون- الذي يضع حدًا أعلى للضوضاء الناشئة عن أعمال البناء- لا يمكن طاعته لأنه مصادر الضوضاء لا تستطيع تحقيق هذه المتطلبات من الناحية الفنية مما أدى إلى إلغاء القانون^(١).

وينطبق هذا المبدأ أيضًا فيما يتعلق بالقوانين الرجعية التي تتطلب أن يكون شرط معين قد تم تحقيقه، بالفعل، في الماضي^(٢).

(1) Court of Arbitration, No. 29/96, 15 May 1996, BS, 10 July 1996.

(2) See, ECJ, 28 April 1988, Case 120/86, Mulder, Jur., 1988, 2321 and Case 170/86, Von Deetzen, Jur., 1988, 2355, ECJ, 11 December 1990, Case 217/89, Pastitter, Jur., 1990, 1- 4585; ECJ, 5 May 1994, Case 21/92, Kamp, Jur., 1994, 1-1619.

المبحث الرابع

تطبيق مبادئ سن القانون الجيد في القضاء

يمكن الاستناد إلى التحليل السابق لاستخلاص طوائف ثلاث من النتائج. أما الطائفة الأولى من النتائج فتتعلق بطبيعة مبدأ الأمن القانوني، ويمكن صياغة هذه النتائج في صورة تناقضين أساسيين (المطلب الأول). وأما الطائفة الثانية من مبادئ سن القانون الجيد فيتم استنباطها من مبدأ الأمن القانوني (المطلب الثاني). وأما الطائفة الثالثة من النتائج فتتعلق بتطبيق القضاء للمتطلبات السابقة. وهذا يقود، أيضاً، إلى تناقضين (المطلب الثالث).

المطلب الأول

تناقضان يتعلقان بمبدأ الأمن القانوني

يتمثل التناقض الأول في أن مبدأ الأمن القانوني يتطلب الأمن بينما يعد عدم الأمن جزءاً لصيقاً بالنظام القانوني. ويشير الأستاذ Frank إلى "عدم الأمن اللصيق بالقانون" "inherent uncertainty of law"، معتبراً هذه الخصيصة قيمة إيجابية^(١). وقد تمكن الأستاذ Mazen من إثبات هذه الملاحظات من خلال دراسة موسعة^(٢). ذلك، أن التشريع يتسم بالتعقيد، لأنه يتم استخدام مصطلحات معينة، كما أنه

(1) J. Frank, Law and the Modern Mind (New York, Coward-McCann, 1949), p. 7.

(2) N.-J. Mazen, L'insécurité juridique inhérente au système juridique, (thèse Dijon), 1979 p. 665.

ليس بمقدور المشرع أن يتوقع كل شيء.

ويمكن القول إن القانون والتشريع يتسمان، بطريقة ما، بعدم اليقين uncertain. كما أن التشريع يدخل حيز النفاذ في بيئة متغيرة تفتقد لليقين أو الثبات. وتتم صياغة القانون بطريقة مجردة in abstracto، ولا يكتسب معنى معيناً إلا لدى تطبيقه على مواقف معينة، ليست معلومة لوضع القانون. ومن ثم، يعتمد تفسير القانون على تنفيذه على الفاعلين والمواقف في إطار بيئة متغيرة وغير يقينية.

وللأسباب السابقة، يصعب توقع أن يكفل التشريع أمناً كاملاً. ذلك، أن مثل هذا التوقع يعد غير واقعي وغير قابل للإنفاذ. ومحاولة ضمان مثل هذا الأمن الكامل قد لا تسفر سوى عن مشاكل للنشاط الحكومي أو لن يكون لها سوى قيمة رمزية.

ومع ذلك، يُلاحظ أن مبدأ الأمن القانوني يأخذ كل الاعتبارات السابقة في الحسبان. حيث لا يتطلب هذا المبدأ أمناً مطلقاً. فقد كان هذا وهماً يعد به المفهوم القديم الجامد لمبدأ "الحقوق المكتسبة" vested rights.

وفي المقابل، لم يعد المفهوم الأكثر مرونة لمبدأ الأمن القانوني يستهدف، فقط، مجرد المحافظة على ما تم اكتسابه من قبل. بل، يرسم مبدأ الأمن القانوني، في مفهومه الجديد المرن، نموذجاً للتفاعل بين المشرع والمخاطب بالقانون، حيث يباشر كلا الطرفين نشاطهما في عالم متغير. فالمشرع يقدم إطاراً للخيارات، بينما يقيم المخاطب بالقانون قراراته على أساس هذا الإطار. وهكذا، يجب على كل من المشرع والمخاطب بالتشريع أن يحافظا على مجال يسمح لهما بالتكيف مع التطورات الجديدة.

ويُلاحظ أن مبدأ الأمن القانوني يحمي، ليس فقط "الحقوق المكتسبة"، ولكن أيضاً "التوقعات المشروعة". وتحديد ما إذا كان "التوقع" مشروعاً ومدى قوة هذا التوقع، يعتمد على السياق الواقعي للموقف واحتمالات التكيف. ومن ثم، فإن الإمكانيات

الفنية أو الفعلية والحاجة الواقعية للأمن القانوني تؤخذ جميعها في الاعتبار. ومع ذلك، يُلاحظ أن الحاجة للأمن القانوني لا تُمنح، دائماً، الأهمية القصوى. حيث تُتخذ العديد من القرارات في كل يوم دون أخذ القانون في الاعتبار، بل بغض النظر عن النتائج القانونية في الجانب الأكبر من الحالات.

وثمة تناقض آخر يتمثل في أن رقابة التشريع في ضوء مبدأ الأمن القانوني تعد، في ذاتها، غير قابلة للتوقع^(١). ويمكن رد ذلك إلى طبيعة المبادئ القانونية ذاتها التي لا تنطوي على مضمون واضح، ولكنها تكتفي بإعطاء توجيهات أو إرشادات، يتطلب تطبيقها، في نهاية الأمر، موازنة بين المصالح المختلفة. ومثل هذه الخصيصة تجعل من الممكن بلوغ مفهوم أكثر مرونة لمبدأ الأمن القانوني. ومن ثم، لا يعد تناقضاً، حقيقة، أن مبدأ مثل مبدأ الأمن القانوني- لا يقدم أمناً كاملاً، لأنه لا يتطلب ولا يعد بمثل هذا الأمن المطلق.

المطلب الثاني

مبادئ سن القانون الجيد

The Principles of Proper Law Making

يمكن القول إنه يمكن استنباط مبادئ ثلاثة- تتعلق بجودة التشريع أو التنظيم- من مبدأ الأمن القانوني. وتتعلق هذه المبادئ بإمكان الوصول إلى القانون، وإمكان الثقة به، وقابلية القانون للتنفيذ. ومن ثم، يجب أن تكون القاعدة القانونية:

١- منشورة بطريقة صحيحة be properly published.

(١) مدى دستورية قانون العزل السياسي.

- ٢- واضحة في مضمونها بدرجة كافية be sufficiently clear about its content.
- ٣- متسقة مع جوانب التشريع الأخرى comply with other legislation.
- ٤- واضحة بشأن تطبيقها في الزمان be clear about its application in time.
- ٥- احترام التوقعات المشروعة respect legitimate expectations.
- ٦- عدم التكليف بمستحيل والقابلية للتنفيذ not ask the impossible and must be executable.

ولعل التزام المشرع بالمبادئ أو المتطلبات السابقة في الواقع العملي يمكن أن يشكل دافعاً له لكي يرسم التشريع أو يصوغه بعناية. ومن ثم، يجب على المشرع أن ينظر إلى السياق القضائي الذي ستطبق فيه القاعدة، ويجب أن يحدد ويتوقع النتائج التي ستترتب على التغيير في التشريع، ويجب أن يوازن بين هذه النتائج وبين المصالح التي يسعى إلى بلوغها، كما يجب أن يأخذ في اعتباره الإمكانيات الفنية والواقعية والتطورات التي تعتمد عليها قابلية التشريع للتنفيذ. ويتجسد هذا الالتزام "بصياغة التشريع بعناية" the obligation to carefully draw up legislation في الالتزام بجعل القاعدة القانونية مسببة an obligation to motivate a legal rule. ومن ثم، من مبادئ القانون المسلم بها ضرورة تسبب القواعد القانونية الصادرة عن الحكومة أو الإدارة، ولذلك يجب أن يجد القاضي هذا التسبب في الملف الإداري. أما بالنسبة للقوانين الشكلية formal law، فإن هذا الالتزام بتسبب القواعد القانونية يظهر، لاحقاً، كجزء من دفاع الحكومة أمام محكمة التحكيم (المحكمة الدستورية). ومع ذلك، تفحص المحكمة التفسير المقدم مع ما هو مثبت في المذكرات التفسيرية للقانون. ويشار إلى أن القوانين ذات الأثر الرجعي يجب، بصفة خاصة، تسببها.

المطلب الثالث

تناقضان يتعلقان بتطبيق مبادئ التنظيم الجيد في القضاء

يُظهر التحليل القضائي السابق أن عدم الأمن القانوني غير المسوغ يمكن أن يقود، هذه المرة، إلى مزيد من عدم الأمن القانوني المسوغ. ويرجع ذلك، إلى أن الأمن الموضوعي للقانون أصعب في تنفيذه من الأمن الذاتي Subjective certainty. ويتعلق الأمن الموضوعي للقانون بالإطار القانوني الحالي، وإمكان الوصول له، والتحسب له. أما الأمن الذاتي للقانون فيتعلق باحترام التوقعات المشروعة: الأمن الذي يتمتع به المخاطب بالقانون بشأن بلوغ توقعاته المشروعة والنتائج القانونية التي ستترتب على نشاطه. وهذا هو ما تتعامل معه أغلب الأنظمة القانونية لدى تطبيقها لمبدأ الأمن القانوني.

ويلاحظ أن المعايير التي تحدد موازنة المصالح في القضاء تظهر تقبل فكرة أن الظروف (...) لدى تعرض التوقعات المشروعة للضرر، تعتمد، بصورة كبيرة، على وجود الأمن الموضوعي للقانون. ومن ثم، كلما كانت طائفة من القواعد أكثر يقيناً more certain، كلما كان من الأيسر مجازة حالة معينة من عدم الأمن القانوني، والعكس بالعكس. من ذلك، على سبيل المثال، عندما يتعرض تشريع معين للتغيير بصورة متكررة، فليس بمقدور الشخص في هذه الحالة أن يتوقع بقاء هذا التشريع نافذاً لمدة طويلة من الزمن، بل على النقيض من ذلك يجب على المرء أن يأخذ في اعتباره عدم إمكان الوثوق بهذا القانون (المعيار ٣). وعندما تكون القاعدة القديمة غامضة، فإنه ليس بمقدور المرء أن يعلن مفاجأته بالتشريع الجديد (المعيار ٦).

أما التناقض الأخير فيتمثل في أن مجازة قاعدة قانونية لكونها مخالفة لمبدأ القانون سيقود إلى مزيد من عدم الأمن القانوني. تفسير ذلك، أن إلغاء أو عدم تطبيق

قاعدة قانونية يمكن أن يؤدي إلى فراغ في التشريع وعدم أمن بالنسبة لهؤلاء الذين اعتمدوا على القاعدة القانونية التي تم مجازاتها. ولعل هذا يمثل أحد الأسباب التي تفسر تمنع المحاكم، في بعض الأحيان، عن تطبيق مبدأ الأمن القانوني.

وعلى أي حال، يلاحظ أن المحاكم أكثر ميلاً لتطبيق المبدأ في النزاعات التي تثور بين طرف خاص والحكومة مقارنةً بالمنازعات التي تثور بين الأطراف الخاصة. وليس معنى ما تقدم أن مبدأ الأمن القانوني ليس له بعد عملي. ويجد المبدأ تطبيقاً له، في بعض الأحيان، أيضاً، فإن تهديد الجزاء القضائي ليس مجرد افتراض نظري. ومن ثم، يشكل تهديد الرقابة القضائية حافزاً للمشرع لكي يباشر وظيفته في التنظيم على نحو يتسق مع متطلبات مبدأ الأمن القانوني. وهكذا، يبين أن مبادئ سن القانون الجيد ثوجه، بالدرجة الأولى، إلى المشرع لتفادي أو على الأقل تقليل المنازعات المستقبلية إلى أدنى حد ممكن.

- خاتمة:

في بلجيكا، يُعترف بمبدأ الأمن القانوني- كأحد مبادئ القانون الموجهة إلى المشرع الذي يستمد منه مبادئ سن القانون الجيد- ولا يعدو هذا البحث أن يكون سوى دراسة محدودة كخطوة على طريق بناء نظرية متكاملة بشأن مبادئ سن القانون الجيد. ويرجع ذلك، إلى أنه توجد متطلبات أخرى، مثل مبدأ الدولة الديمقراطية الذي يتطلب سمة ديمقراطية معينة^(١). كما أن القواعد القانونية لا يمكن أن تكون معزولة في الممارسة الديمقراطية. ذلك، أن القاعدة القانونية تكتسب معناها الفعلي من خلال التفسير، ومن خلال استخدامها في الممارسة والحوار القانوني المتولد من الجدل القانوني. على أن الأمن القانوني لا يمكن أن يتحقق إذا وُجه إلى مستوى واحد فقط: التشريع. حيث يجب توجيه هذا المبدأ، أيضاً، على سبيل المثال، إلى الإدارة والمحاكم. ويُشار إلى أن "مبادئ الإدارة الجيدة" أضحت مكرسة، بالفعل، في القضاء. وتوجد ثمة نظرية تتعلق "بمبادئ القضاء الجيد" تكتسب زخماً متزايداً^(٢).

وما هو أكثر أهمية من إمكان مهاجمة عدم أمن قاعدة قانونية أمام محكمة، اهتمام المشرع بجودة التشريع الذي يتبناه، وجهوده لجعل التشريع ممكناً الوصول إليه

(1) The FWO-Flanders makes possible a pending research about the principles of democratic regulation.

(2) See e.g. B.W.N. de Waard, *Beginselen van Behoorlijke Rechtspleging* (Zwolle, Tjeenk Willink, 1987), p. 450; J.M. Polak, 'Algemene Beginselen van Behoorlijke Rechtspraak' (1968) NJB pp. 417-422 and P. Van Orshoven, *Behoorlijke Rechtsbedeling bij Geschillen over Directe Rijksbelastingen* (Antwerpen, Kluwer, 1987), p. 588.

والوثوق به بقدر ما يكون ذلك ممكناً. ويمكن لإنفاذ مبادئ سن التشريع الجيد أن تستحث هذا الاهتمام.

وفي بلجيكا، تطور الحكومة، بصورة تدريجية، سياسات تتعلق بجودة التشريع. ولبلوغ هذه الغاية، تحتاج الحكومة إلى أساس علمي. وعلى المستوى الأكاديمي، يلاحظ بزوغ ثمة نظرية جديدة للتشريع الجيد. وتشكل مبادئ سن القانون الجيد جزءاً من هذه النظرية التي هي في طور البزوغ. وحتى هذه اللحظة، يُنظر إلى هذه النظرية، بصفة أساسية، من منظور قانوني. ومع ذلك، نرى أنه يجب مقارنة علم التشريع من منظور علوم مختلفة. وتبدو هذه المقاربة المتعددة الأوجه مهمة، لإمكان تنفيذ مبادئ سن القانون الجيد المستمدة من مبادئ الأمن القانوني. من ذلك، على سبيل المثال، أن البحث في علوم اللغويات والاتصال يمكن أن تسهم في تحسين إمكانية الوصول إلى القانون. كما أن البحث في علم الاجتماع يمكن أن يؤدي ذات الوظيفة من خلال توضيح المجموعات الوسيطة التي من خلالها يتم إعلام الأشخاص الآخرين بالتشريع.

ولا يمثل هذا البحث سوى نقطة بداية لمزيد من البحث في هذا السياق. وقد حاول هذا البحث إلقاء الضوء على بعض المبادئ المقررة التي تقدم، في بعض الأحيان، باعتبارها واضحة، من ذلك، على سبيل المثال، أن الرجعية ينظر إليها دائماً باعتبارها أمراً بغيضاً أو أن إزالة التنظيم هو الإجابة الواضحة لعدم الأمن القانوني.

وعلى المستوى العملي، يقدم هذا البحث حججاً يمكن أن تستخدم، بالفعل، في الجدل القانوني أمام المحاكم. وتطوير هذا الحوار وتقبل هذه الحجج بواسطة المحاكم سيحدد القيمة الفعلية لهذه الحجج. وعلى أي حال، يمكن القول إن مبدأ الأمن القانوني يكتسب أهمية متزايدة في القضاء في العديد من الدول، كما يتزايد الاهتمام السياسي بضوابط جودة التشريع.

المراجع

أولاً: المراجع العربية

د. يسري محمد العصار:

- الحماية الدستورية للأمن القانوني فى قضاء المحكمة الدستورية العليا ،
مجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية، العدد الثالث، يوليو عام
٢٠٠٣.

د. محمد عبد اللطيف:

- مبدأ الأمن القانوني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية حقوق
المنصورة، ٢٠٠٤، العدد ٣٦.

آن سيدمان، روبرت سيدمان، ونالين ابيسيكييري:

- تقييم التشريعات (دليل إرشادي للمشرعين)، ترجمة مكتبة صبره للترجمة
القانونية، القاهرة، ٢٠٠٣.
- الصياغة التشريعية من أجل التغيير الاجتماعي الديمقراطي، مكتب صبره
للتأليف والترجمة، القاهرة، ٢٠٠٥.

د.علي الصاوي:

- الصياغة التشريعية للحكم الجيد، ورشة عمل تطوير نموذج للصياغة
التشريعية للبرلمانات العربية: UNDP و POGAR، بيروت، لبنان - ٣-٦
فبراير، ٢٠٠٣.

يحي بوخاري:

- آليات إعداد مشروع قانون أو تعديله، اليوم الدراسي المنظم من طرف مركز
البحوث القانونية والقضائية يوم ١٥ فبراير ٢٠٠٩، الجزائر.

م.د عامر زغير محيسن:

- الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية، مركز دراسات الكوفة، العدد الثامن عشر، ٢٠١٠، العراق.

د.رافد خلف هاشم البهادلي، د.عثمان سلمان غيلان العبودي:

- التشريع بين الصناعة والصياغة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢.

علي موسى:

- العملية التشريعية في الدول العربية (الخبرات المقارنة والدروس المستفادة)، ورشة عمل تطوير نموذج للصياغة التشريعية للبرلمانات العربية، UNDP و POGAR، بيروت، لبنان، ٣-٦ فبراير ٢٠٠٣.

د. وليد محمد الشناوي:

- التوقعات المشروعة والوعود الإدارية غير الرسمية في قانون الاستثمار: "دراسة مقارنة"، مجلة روح القوانين التي تصدر عن كلية الحقوق، جامعة طنطا، العدد (٥٤)، أبريل، ٢٠١١.

- الموازنة بين حقوق المستثمر والأنشطة التنظيمية للدولة لتحقيق المصلحة العامة في ضوء مفاهيم القانون العام: "مفهوم التناسب"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية التي تصدر عن كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد (٥١)، أبريل ٢٠١٢.

- سحب وإلغاء الامتيازات وتراخيص التشغيل وغيرها من القرارات الإدارية النافعة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية التي تصدر عن كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد (٥٢)، أكتوبر، ٢٠١٢.

- الضرائب والاستثمارات: القيود الدستورية على التشريع الضريبي، المجلة القانونية الاقتصادية التي تصدر عن كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، العدد (٣٠)، ٢٠١١.

ثانياً: المراجع الأجنبية

١- مراجع باللغة الإنجليزية

L. Fuller :

- **The Morality of Law (revd edn, New Haven, Yale University Press, 1973).**

G. Schrans :

- **'The Instrumentality and the Morality of European Economic Law' in Miscellanea W.J. Ganshof van der Meersch (Brussels, Bruylant, 1972).**

Patricia Popelier:

- **“Legal Certainty and Principles of Proper Law Making”, 2 European Journal of Law Reform 321, 327–28 (2000).**

A.V. Dicey :

- **Introduction to the Study of the Law of the Constitution (10th edn, London, MacMillan, 1968).**

E. Sharpston :

- **'Legitimate expectations and economic reality' (1990)**

Eu Law Rev. pp. 10 et seq.

J. Frank :

- **Law and the Modern Mind (New York, Coward-McCann, 1949).**

٢- مراجع باللغة الفرنسية:

N.-J. Mazon:

- **L'insécurité juridique inhérente au système juridique, (thèse Dijon), 1979.**

N. Bobbio :

- **'Le Bon Legislateur' in H. Hubien (ed.), Le Raisonement Juridique (Brussels, Bruylant, 1971).**

L. Nowak :

- **'De la rationalité du législateur comme élément de l'interprétation juridique' (1969).**

F. Ost :

- **'l'interprétation Logique et Systmatique et le Postulat de rationalité du Législateur' in M. Van de Kerchove (ed.), l'interprétation en Droit (Brussels, FUSL, 1978).**