

مقومات الأمن القانوني: تعزيز لاستقرار العقد

The Elements of legal security : Strengthening the stability of contract

أحلام لونس*¹، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق، الجزائر، sarittalns@gmail.com

جمال بدري²، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق، الجزائر، badj2003@hotmail.com

تاريخ قبول المقال: 2022/09/01

تاريخ إرسال المقال: 2022/08/06

الملخص:

ظهرت الحاجة الماسة إلى تحقيق الأمن القانوني بعد ظهور عدة عوامل أثرت على استقرار المراكز القانونية، حيث أن عدم ثبات التشريع وعدم الوضوح في بعض قواعده أدت إلى المساس بالحقوق التي يسعى التشريع إلى حمايتها، وبعد وضع عناصر يقوم عليها الأمن القانوني، ذهب رأي من الفقه إلى أن تلك العناصر ينفرد بها القانون العام، وقد لا تصلح لتطبيقها على قواعد العقد لاختلاف طبيعة المبادئ التي تحكم القانونين، غير أن الحاجة إلى إعمال عناصر مبدأ الأمن القانوني تقود إلى البحث عن مدى ملاءمة تلك العناصر لمتطلبات استقرار العقد للوصول إلى الأمن التعاقدي وتحقيق استقرار المراكز التعاقدية.

الكلمات المفتاحية: الأمن القانوني، عناصر الأمن القانوني، العقد، استقرار العقد.

Abstract:

The urgent need to create legal security is a result of several factors which affected the stability of legal centres. Since the instability of legislation and the vagueness of some of its rules lead to infringing the rights that legislation seeks to protect. After setting the elements which constitute law security, a jurisprudential view expressed that those elements are unique to the common law, and as such, it is not possible to apply them on the law of contract given the different nature of principles ruling both laws. However ; the need to validate the elements of law security leads to the search of the suitability of those elements to the requirements of the contract stability in order to ensure the contractual security and stabilize statuses.

Key words: Legal security, elements of legal security, contract, contract stability

* أحلام لونس

المقدمة:

لم تظهر أهمية البحث عن ترسيخ فكرة "الأمن القانوني" -THE LEGAL SECURITY- إلا بعد ظهور بعض ملامح عدم الاستقرار القانوني "LEGAL INSTABILITY"، إذ غالبا ما يتم الكشف عن ضرورة الشيء من خلال نقيضه¹، حيث تشكل مبدأ الأمن القانوني من خلال إسهام العديد من النظريات الفلسفية القانونية المختلفة، والاجتهادات القضائية السابقة، فتبلورت عناصر مبدأ الأمن القانوني (المبحث الأول)، لتشكل مجموعة من المقومات، تهدف كلها إلى تكريس نوع من "الثبات التشريعي" -LEGISLATIVE STABILITY"، وقاد بروز عناصر مبدأ الأمن القانوني إلى البحث عن التناغم بين المبادئ الكلاسيكية والمبادئ المستحدثة للقانون، فجمع الشمل ليكون أسسا هامة، تدعو إلى ضرورة تكريسها، بغية الوصول إلى ضوابط تساعد المشرع على خلق قواعد قانونية فعالة. وعند الحديث عن مقومات الأمن القانوني، وعلى اعتبار أن مصطلح "الأمن القانوني" ولد في رحم القانون العام، فقد ساهمت النظريات القانونية والفقهية على بلورت قواعد المبدأ، للوصول إلى تحقيق استقرار تشريعي إيجابي "POSITIVE LEGISLATIVE STABILITY"². ولقد ثار جدال فقهي، حول مدى إمكانية تبني مقومات "مبدأ الأمن القانوني"، وإسقاطها على قواعد القانون الخاص بصفة عامة، وقواعد القانون المدني بصفة خاصة، وعلى رأسها العقد، حيث رأى البعض من شراح القانون، أن تلك المقومات تصلح فقط كآلية لتحقيق الأمن القانوني، في رحاب قواعد القانون العام فقط، وأن العقد تحكمه أحكام خاصة، لا تتلاءم مع طبيعة قواعد القانون العام لاختلاف المفهوم والأسس التي يقوم عليها كل فرع منهما، غير أن الرأي المقابل، يرى بإمكانية تبني بعض مقومات الأمن القانوني، ذلك أن الغاية من استنباط الأحكام وإسقاطها على أحكام أخرى يتمحور حول النتائج التي سيؤديها، وبالتالي يمكن الأخذ بعناصر الأمن القانوني وتطبيقها على العقد لإثراء أحكامه وتعزيز مناعته، وبالتالي فلا مانع من الأخذ بما يصلح منها ما لم تتعارض مع أسس ومقومات العقد وحدائته، وبالتالي فإن تطويع عناصر مبدأ الأمن القانوني لتطبيقها على قواعد العقد سيساهم في تحقيق استقرار المراكز التعاقدية، وفعالية العقد واستمراره (المبحث الثاني). وعليه فإن هذه الدراسة تقودنا إلى طرح الإشكالية التالية: ما مدى ملائمة عناصر الأمن القانوني لأحكام العقد؟

¹ Le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel français, Fabien Grech, Presses Universitaires de France | « Revue française de droit constitutionnel » 2015/2 n° 102 | pages 406

² حيث أن استقرار التشريع لا يعني تأييد القانون بصفة مطلقة، ذلك أن للثبات التشريعي جانبان: الجانب الأول "إيجابي" ويتمثل في المحافظة على المراكز والأوضاع القانونية التي نشأت في ظل ذلك التشريع التي نظمها، أما الجانب السلبي، فيمكن في جمود النص وعدم قابليته للتطبيق على الأوضاع الواقعية الجديدة، التي يخلقها التطور المستمر لإنشاء العلاقات القانونية وآثارها، مع تدخل العوامل الاقتصادية، السياسية والاجتماعية، لهذا فإن مبدأ الأمن القانوني يدعم الثبات الإيجابي للتشريع لتحقيق اليقين القانوني.

اخترنا في هذه الدراسة المنهج التحليلي بغية تحليل عناصر الأمن القانوني من الناحية الفلسفية والقانونية للوصول إلى جوهر تطبيق تلك العناصر ومدى الحاجة إلى إعمالها، كما اعتمدنا على المنهج الوصفي القانوني الذي نبين من خلاله مدى ترسخ المبدأ في القانون وأبعاده، كما اعتمدنا على المنهج المقارن للنظر في مدى ملائمة عناصر الأمن القانوني لأحكام وقواعد تنظيم العقد.

المبحث الأول: مقومات الأمن القانوني: ضرورة لتحقيق اليقين في القانون

تقوم عناصر الأمن القانوني على عدة أسس، تسعى كلها إلى الموازنة بين "التضخم التشريعي-Legislative inflation" وتحقيق استقراره في نفس الوقت، حيث يستدعي تحقيق الأمن القانوني، ضمان التناسب والوضوح بين القواعد القانونية فنيا ومعياريا (المطلب الأول)، من خلال اتخاذ نفس التوجه التشريعي، والفلسفي، القائم على وضع سياسة تشريعية عادلة تسعى لبناء دولة القانون، كما أن التقيد بقاعدة عدم رجعية القوانين من بين متطلبات رسو مبدأ الأمن القانوني (المطلب الثاني)، كونه يضمن الأثر الفوري للقانون منذ نفاذه وما يليه مستقبلا، ولا يرتد بأثر رجعي إلى الأوضاع القانونية التي سبقتها، وهذا ما يساهم في الحفاظ على الحقوق المكتسبة (المطلب الثالث) وعدم إهدارها، ذلك أن حماية الحقوق المكتسبة يسعى إلى المحافظة على الحقوق الناشئة والمضمونة بحكم القانون. ولكي يسهل تعزيز الثقة في القانون من طرف المخاطبين به، لا بد من المحافظة على التوقعات المشروعة والمعقولة (المطلب الرابع)، لضمان الاستقرار الدائم والفعال للقوانين في الدولة.

المطلب الأول: التناسب والوضوح في القواعد القانونية: تسهيل لاستيعاب القانون وتطبيقه

يستند "مبدأ التناسب-Principle of proportionality" على تقييم مدى ملائمة القاعدة القانونية مع الحالة التي استدعت ضرورة إقرارها، فمن منطلق الحاجة التشريعية المرتبطة بالحالة الواقعية، يتأكد الهدف السامي للقانون والمتمثل في حماية الحقوق والمحافظة عليها، فتظهر أهمية تفعيل معيار التناسب عند الموازنة بين الحاجة التشريعية، والهدف المراد تحقيقه من وراء إصدار التشريع، أو تعديله، أو إلغائه، ويتم الوصول إلى ذلك الهدف من خلال تحديد عناصر القاعدة القانونية، وكذا الإجراءات والشروط المتعلقة بها، مع ضرورة توقع الآثار القانونية المستقبلية، أو تلك التي قد تعود بأثر رجعي على الأوضاع السابقة لها، إذا ما تعلق بأوضاع قانونية تم تنظيمها، واستدعت الحاجة إقرار استثناءات عليها، وعليه فإن هيكلة القاعدة

القانونية بدقة يضمن تحقيق الموازنة بين النص وأساليب تطبيقه، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يحقق فعالية القانون³ بما يتضمنه من أحكام.

نشأ مبدأ التناسب أولاً في إثر قواعد القانون الجنائي، الذي أقر ضرورة ملائمة العقوبة للجريمة، ثم انتقل المفهوم إلى قواعد القانون الدولي الإنساني فطبق مبدأ التناسب⁴ في الكثير من القوانين التي تنظم الحروب وردات الفعل العسكرية، وفي استخدام الأسلحة بصفة عامة، خاصة في المناطق المأهولة بالسكان، غير أن "مبدأ التناسب" بمفهومه الفني، لا ينحصر في قواعد القانون الجنائي، أو قواعد القانون الدولي، بل يمتد إلى قواعد القانون الخاص كذلك، لأنه مبدأ يحكم النص القانوني ككل، فهو يعمل على إبراز التناسب والملاءمة في روح وصميم القاعدة القانونية في حد ذاتها، والمتمثلة في موضوع النص القانوني وغائيته، وفنية صياغته شكلاً ومضموناً، فقد يلجأ المشرع إلى ضبط القاعدة القانونية من خلال استخدام مصطلحات قانونية دقيقة وواضحة لإبراز المعنى الدقيق للنص والحالات التي يمكن تطبيق النص عليها، على سبيل الحصر، فيضبط الإطار المحدد للقاعدة القانونية بحيث لا يمكن الخروج عن ذلك الحكم المحدد فيها، ومن ثم يطبق النص دون الحاجة إلى التأويل، كما قد يستغني المشرع عن تعداد الحالات حصراً والاكتفاء بالمعنى العام، بذكر الحالات التي يمكن أن تتشابه مع الحالات المذكورة في النص، فيأخذ النص الإطار العام للحالة ويتسم بالمرونة، ومنه يظهر مدى الارتباط بين الحاجة التشريعية، والحالة التي ينطبق عليها النص، والهدف أو الأثر المبتغى من تطبيقه، فيتحقق التناسب بين القاعدة والأثر القانوني لها، إذ لا يمكن أن يستغني المشرع عن مبدأ التناسب عند صياغته للقاعدة القانونية مهما كان نوعها، باعتبار أن صياغة القواعد القانونية تستدعي الدقة في اختيار أساليب تنفي الخطورة التي قد تؤدي إلى زعزعة استقرار التشريع والأمن القانوني، وهذا ما يمكن تسميته بـ "معارية التناسب في النص القانوني".

³ حيث أن القانون يجب أن يكون فعالاً ليضمن التطبيق السليم له، واحترام المخاطبين به له، إذ يجد القانون مناعته الذاتية من خلال تكافل المبادئ القانونية الثابتة، والمساهمة التشريعية والقضائية، والفقهية، التي ترتبط ببعضها البعض. ولكي يتصف القانون بالفعالية لابد من تحقق جملة من العناصر، فبالإضافة إلى عناصر الأمن القانوني، لابد أن يواكب القانون تغير الحالة الواقعية نسبياً، فتتصف القاعدة القانونية بميزتين، ميزة الاستقرار التي تضمن استقرار المراكز القانونية، وميزة المرونة التي تساهم في تطويع القاعدة القانونية للحالات الواقعية، التي يمكن لها أن تستمد حكمها من نفس النص على الرغم من عدم ورود تلك الحالة، ولهذا فإن التناسب كمبدأ له أثر مهم على فعالية القانون.

⁴ إيزابيل روبينسون وإيلين نول، التناسب والاحتياطات الواجب اتخاذها في الهجوم: التداعيات والآثار الارتدادية لاستخدام الأسلحة المتفجرة في المناطق المأهولة بالسكان، المجلة الدولية للصليب الأحمر، 2016، ص 121.

كما يمكن القول بوجود "تناسب زمني نوعي للقواعد التشريعية- Qualitative temporal fit of legislative rules"، وهو يختلف عن "قاعدة عدم رجعية القوانين - The rule of non-retroactivity of laws"، فهذا الأخير يقصد به عدم انسحاب آثار تطبيق القانون إلى الماضي، أما التناسب الزمني، فنقصد به التوافق الجوهرى لموضوع القاعدة القانونية، بين القاعدة التي قررت وأصبحت نافذة، والقاعدة المراد إقرارها، فعند العودة إلى القاعدة القانونية السابقة، والتي تقرر نفس الحكم للنص التشريعي الجديد المراد إقراره، تظهر مدى الحاجة إلى خلق نص جديد، أو الاكتفاء بتعديل النص السابق إذا ما احتفظ بعناصره الجوهرية المرتبطة بروح النص القانوني، أو الاستغناء عن الحكم السابق وإقرار حكم جديد، ولهذا فإن النظر في موضوع القاعدة القانونية يؤكد ضرورة إعمال التناسب الموضوعي فيها.

فالتناسب الزمني مرتبط بمعايير تحديد التناسب، الحالة، الضرورة التشريعية، والهدف الذي يرمي إليه المشرع من إقراره لهذه القاعدة، أما قاعدة "عدم رجعية القوانين" فهي تقضي بعدم انسحاب تطبيق القانون إلى الماضي لكل القواعد القانونية، دون البحث عن معيارية التناسب الموضوعي، والحالات التي استثنى فيها تطبيق قاعدة عدم الرجعية، محددة على سبيل الحصر، وفي كل الحالات يجب أن يراعي المشرع في مبدأ التناسب كذلك، "مبدأ تدرج القوانين-The principle of gradation of Law"، ذلك أن الدستور يحتل قمة هرم التشريع⁵ في كل دولة، فعند سن المشرع لأي قوانين جديدة لابد أن يتأكد من عدم تناقضها مع نصوص الدستور، ومع القوانين التي تحمل نفس الدرجة.

بالإضافة إلى أهمية مبدأ التناسب في تحقيق عنصر الأمن والاستقرار القانونيين، فإن القاعدة القانونية يجب أن تتسم بصفة "التجريد-The abstraction"، إذ يجب أن يكون القانون واضحا ويمكن الوصول إليه⁶، ودقيقا من حيث الصياغة شكلا، ومن حيث الموضوع مضمونا، فمن حيث الشكل، لابد من اختيار موقع النص القانوني ووضعه في إطاره المناسب، والبحث عن الترابط بين أحكام المسألة القانونية من حيث نشأتها وآثارها. أما بالنسبة لوضوح القاعدة القانونية مضمونا، فيكون عبر ضبط المعنى المراد إيصاله إلى المخاطبين به، والمكلفين بتنفيذه، فيغني وضوح النص القانوني عن خلق التعارض التشريعي والقضائي، ويقلل من إشكالات تطبيق النصوص القانونية.

⁵ La hiérarchie des normes juridiques : Constitution, lois et règlements, Ch. Pavlidès / Mise à jour F. Boy, fiche administration 1-4, direction de l'information légale et administrative la documentation française.fr | Paris 2019, p 01.

⁶ La sécurité juridique en droit constitutionnel français, François Luchaire, Paris, le 1er septembre 2001, pp02. https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/pdf/Conseil/secjur.pdf, date de navigation : 13 mars 2022, heure : 22 : 50.

أما "وضوح النص القانوني-Clarity of the legal text" فهو يتمثل في بساطة معنى النص القانوني، لجعله أكثر سهولة في الفهم لتفادي الوقوع في الشك، والغموض، وعدم فتح باب التأويلات المختلفة، والتي غالباً ما تتناقض في تحديد معنى النص وهدفه، إذا كان النص غامضاً، ولتفادي هذا الإشكال لابد من ضبط معنى النص، ضبطاً دقيقاً، بما يتماشى مع الآثار القانونية التي يسعى المشرع إلى تحقيقها، إذ تؤدي ركافة الصياغة وافتقارها للدقة المصطلحية القانونية، إلى عدم احترام القانون، وبالتالي، خلق الثغرات القانونية للتهرب من تطبيق حكم النص القانوني، أو تغيير معناه. لهذا فإن أهمية وضوح النص القانوني له أبعاد مختلفة تبدأ منذ تشكيله إلى غاية تنفيذه من طرف السلطة المكلفة بذلك، فكل تلك المراحل التي يمر بها النص القانوني، تؤثر لا محال على نتائج التنفيذ السليم والمتوقع له، وهنا، يظهر مدى تأثير وضوح القواعد القانونية وتناسبها في "تماسك النص القانوني وثباته- The consistency and stability of the legal text".

المطلب الثاني: حماية الحقوق المكتسبة: تعزيز لثبات القانون واستقراره

ولد الشعور بضرورة حماية الحق المكتسب-Acquired right في القانون الإغريقي القديم في تشريع الحاكم دراكون وبعده في الإصلاحات التي قام بها الحاكم صولون⁷، بالرغم من عدم وضوح فكرة الحق المكتسب في ذلك الوقت، وفي العصر الحديث، نجد أصول هذا المبدأ في القانون الدولي الخاص، في القرن الرابع عشر، الذي منح الحق في الجنسية لكل مولود يولد على أراضي الدولة، ثم انتقل المفهوم إلى التشريعات الداخلية للدول، بالموازاة مع اهتمام القانون الدولي العام بالمبدأ، الذي يتحد مع مبدأ عدم رجعية القوانين في المنطق الفلسفي والقانوني.

انقسم الفقه في تعريف الحق المكتسب إلى فريقين، فريق يتصدره الفقيه بلانيول⁸ يرى بعدم وجود تعريف جامع مانع للحق المكتسب، وفريق آخر يعرف الحق السابق بأنه الذي لا يجوز المساس به، ولا يمكن

⁷ صدر تشريع دراكون في مدينة أثينا في عهد الحاكم دراكون، نحو عام 621 ق.م، بعد تقلد الاشراف مقاليد الحكم في أثينا، الذين كانوا مستحوزين على السلطة، حيث وضع الحاكم دراكون مجموعة قوانين بهف المساواة بين الجميع أمام القانون، وعدم احتكار الأحكام من طرف الاشراف، حيث قام بكتابة الأحكام وجعلها ممكنة العلم والطلاع من طرف كافة ليضمن بذلك الحقوق، ومنه الحقوق المكتسبة بالرغم من عدم تأكيدها بالمفهوم الذي نعرفها اليوم، ثم جاءت بعد ذلك إصلاحات الحاكم صولون، ليحاول فصل أحكام الدين عن القانون ويضع جملة من الأحكام المكتوبة التي تنص على ضرورة المساواة بين الأرستقراطيين وعامة الشعب، وإخراج القانون من دائرة الدين إلى دائرة سياسية، وبهذا فإن الخطوة الأولى التي قام بها الإغريق لصيانة الحقوق و حمايتها كانت من بواير الشعور بضرورة حماية الحقوق وتحقيق المساواة والعدالة بين البشر.. الدكتور ناران محمد صالح سعيد، تقديم الأستاذ الدكتور محمد سليمان الأحمد، نظرية الحقوق المكتسبة في القانون المدني، دراسة تحليلية مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2016، ص 26 وما يليها.

⁸ د. مصطفى كامل ياسين، تنازع القوانين في الزمان، مجلة الأحكام القضائية، البلد؟؟؟ العدد الخامس، 1953، ص184.

نفية عند صدور أي قانون، فالحق مهما كان نوعه مادام مشروعا فإن القانون يحميه، ولهذا اهتم الفقه الدولي بدراسة آليات حماية الحقوق على الرغم من اختلاف التشريعات الوطنية من دولة لأخرى.

يتمثل "الحق المكتسب" في حماية المركز القانوني الناشئ في إطار علاقة قانونية سابقة، فالحق في مفهوم القانون بصفة عامة، هو كل "ميزة اكتسبها الشخص قد أقر القانون بوجودها وحمايتها"، أما الحق المكتسب، فهو الذي ثبت للشخص نهائيا بصفة قطعية لا شك فيها، بحيث يمكنه المطالبة به أو حمايته قانونا، ولا يمكن انتزاعه منه أو إجباره على التخلي عنه إلا برضاه⁹، غير أن هذا الحق يجب أن يثبت اكتسابه واستقراره في ذمة الشخص قبل صدور القانون الجديد حتى يعتبر الحق، حقا مكتسبا، إذ لا يمكن الاستناد على مجرد الأمل عند البحث عن الحق المكتسب، لارتباط الحق المكتسب بالحق العادي¹⁰ في النشأة والأثر.

ولا تخضع كل الحقوق إلى الحماية القانونية، بعبارة أخرى، فإن الحقوق التي لم يعترف القانون بها لا يحميها، وإن كان المنطق يقضي بضرورة حمايتها، فحتى وإن اجتهد القاضي في توسيع معنى النص وتفسيره وإسقاط بعض النصوص على الحالات التي تضمنت حماية بعض الحقوق التي لم يتم النص على حمايتها، إلا أنه يبقى مقيدا بالنص القانوني، ولا يجوز له الحكم بحماية الحقوق التي لم يشملها المشرع بالحماية، إذ يجب أن يستند الحكم القضائي على التأسيس القانوني له، لهذا فإن مبدأ الأمن القانوني يركز على حماية الحقوق المكتسبة سابقا بهدف المحافظة على المراكز القانونية، ذلك أن المركز القانوني الذي يمنحه القانون للشخص لا بد من أن يحظى بالثبات والاستقرار بنفس المستوى الذي كان عليه يوم نشوء الحق المكتسب، وفي نفس الوقت، يمنح الاستقرار الإيجابي للتشريع للأفراد الطمأنينة والثقة في القانون باعتباره أداة لتنظيم وحفظ الحقوق وحمايتها، أي "ضمان قدر من الطمأنينة يستطيع الفرد بفضلها وعلى أساسها من النظام القائم في الدولة، أن ينظم شؤون حياته ويهيئ لمستقبله"¹¹، وبالتالي فإن صدور القانون الجديد لا يجب أن يكون مباحا حتى لا يمس بالمراكز القانونية الناشئة في ظل القانون القديم، ولا الحقوق المكتسبة بموجبه.

كما أن "حماية الحقوق المكتسبة-The protection of acquired rights"، مرتبطة ارتباطا وثيقا بمبدأ عدم رجعية القوانين، فهي تعتبر كأساس قانوني له، فمع بروز الحاجة إلى حماية الحقوق المكتسبة،

⁹توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، القسم الأول، النظرية العامة للقانون، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، 1993، ص 330.

¹⁰د. جعفر الفضلي، ود. منذر عبد الحسين الفضل، المدخل للعلوم القانونية، الطبعة الأولى، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، الموصل، 1987، ص 219 وما يليها.

¹¹د. إسماعيل جابو ربي، أسس فكرة الأمن القانوني وعناصرها، مجلة تحولات، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد الثاني، جوان 2018، ص192.

لابد أيضا من مراعاة عدم رجعية القوانين، وعدم تطبيق القانون الجديد على مختلف الأوضاع القانونية الناشئة في ظل القانون القديم.

المطلب الثالث: عدم رجعية القوانين: تأكيد لمبدأ النفاذ الفوري للقانون

باعتبار مبدأ الأمن القانوني من المبادئ المهمة في دولة القانون، والذي يعني أن استجابة الفرد لتطبيق القاعدة القانونية مرتبط بتوافر عنصر الحماية من الآثار الناجمة عن إصدار قانون جديد، أو إلغائه أو تعديله، فإن القانون الجديد ينصرف إلى تنظيم المراكز القانونية المعاصرة لصدوره، فينصرف تطبيقه إلى الأوضاع الحالية والمستقبلية التالية لنفاذه¹²، وهذا يعني أن القانون بصفة عامة ليس له أثر رجعي على الأوضاع القانونية الماضية، حيث يتم تحديد نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان من خلال مبدأين؛ الأول، يتمثل في "الأثر الفوري للقانون - The immediate effect of the Law" والذي يعني سريان القانون على الوقائع التي تحدث منذ لحظة نفاذه إلى حين إلغائه، والثاني، يتمثل في "مبدأ عدم رجعية القوانين - The rule of non-retroactivity of Law".

لذا ومن أجل تجسيد فكرة دولة القانون، يضطلع المشرع بوضع قواعد قانونية ذات أثر فوري، ذلك أن مبدأ النفاذ الفوري للقانون، يعتبر من المبادئ الضامنة لتحقيق الأمن القانوني، فعند صدور قانون جديد لابد من معرفة الواقعة التي يتضمنها والتي يطبق عليها، باعتبار أن وضع القانون يستدعي النظر أولا في السبب المنشئ للقاعدة القانونية، ومن ثم البحث في النطاق الزمني لتجسيدها، للوصول إلى تحديد إطار للآثار الناتجة لتطبيقها من حيث الزمان، والمكان، والأشخاص، فالتأثير المباشر للتطبيق الفوري للنص القانوني، يتضمن عدة آثار تمس المراكز القانونية واستقرارها، إذ أن القاعدة القانونية بما تحمل من ضوابط وأحكام، لابد أن تحقق الطمأنينة والثقة في القانون، وإلا فقدت روحها وفعاليتها.

ويقوم مبدأ "عدم رجعية القوانين" على فلسفة المنطق القانوني، التي يقرر الدوافع الفقهية القانونية لإقرار المبدأ والتمسك به، حيث يعتبر سريان القانون على الماضي مساس بالثقة في القانون، مما يؤدي إلى عدم احترام القانون من طرف المخاطبين به، ذلك أن القانون باعتباره مصدرا من مصادر تنظيم العلاقات في المجتمع، فلا بد من أن يضمن المحافظة على التصرفات القانونية الصحيحة، التي تمت وقت نفاذ ذلك القانون، فإذا جاء القانون الجديد بحكم يتضمن تنظيم أحكام ثبتت في ظل القانون القديم، لابد أن يتضمن بالمقابل الاستثناءات بدقة ويحددها، وإلا فإنه سيمس بأصل وجود تلك التصرفات وكيانها القانوني، وفي هذه الحالة يفقد القانون ميزة الاحترام قبل أن يفقد عنصر الإلزام.

¹² عبد الرحمن البزاز، مبادئ أصول القانون، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، بغداد، 1958، ص 232.

إن قيام القاعدة القانونية على عنصر الإلزام، يعنى وجوب العلم بها، فعنصر الإلزام لابد أن يعاصر صدور النص القانوني حتى يحقق العدالة، وبغياب هذا الإلزام لا حاجة لوجود القانون من أصله، كونه لا يضمن تحقيق العدالة، ولا يكفل حماية الحقوق. وقد ينصرف القانون إلى تحديد مختلف التصرفات الباطلة بينما لا ينصرف إلى تحديد التصرفات الصحيحة، ويترك للأفراد الحرية التامة في إنشاء العلاقات على أساس عدم وجود نص يقيد أو يمنعها، فينشأ التصرف صحيحاً وينتج آثاره القانونية، وبالتالي فليس من المنطقي أن يمس القانون الجديد بتلك المراكز القانونية، والتي لم يوجد قانون يمنعها أو يبطلها وقت نشأتها، ولا يمكن أن يحاسب الفرد على الأفعال أو التصرفات التي انقضت في الماضي، وينطبق نفس الحكم على الأعمال القضائية بأنواعها، فلا يمكن لاجتهاد قضائي جديد أن يطبق بأثر رجعي على دعاوى سابقة، كالتراجع عن اجتهاد قضائي سابق وتبني اجتهاد جديد¹³.

وعلى الرغم من أن القوانين الدولية غالباً ما تشير إلى مبدأ عدم رجعية القوانين، إلا أنها لم تشرح ما يشملها بأثر رجعي، التصرفات، الوقائع، أو الإجراءات؟، إذ تشكل القوانين ذات الأثر الرجعي تحدياً للمبادئ الأساسية للمساواة واليقين والقدرة على التنبؤ الكامنة وراء سيادة القانون¹⁴، غير أن مخالفة المبدأ أحياناً قد تكون لضرورة تقتضيها المبادئ العامة للقانون والعدالة، المعترف بها من طرف المجتمع الدولي، كمعاقبة بعض الرؤساء الدكتاتوريين قبل وجود نص قانوني يجرم تلك الأفعال المرتكبة¹⁵.

¹³ نجد هذا في الأحكام القضائية في السوابق القضائية للقانون الإنجليزي، الذي يعتمد على الأحكام القضائية السابقة كمرجع أساسي للأحكام القضائية التي تحمل نفس الحالة، إذ تعرف السابقة القضائية بكونها القرار القضائي المتخذ في قضية محددة، والمتصف بطبيعة إلزامية، والمتخذ بوصفه مصدراً للقانون عند النظر في القضايا المتماثلة، حيث كانت ولا زالت السوابق القضائية مصدراً للقانون الإنجليزي، مما يعني أن القضاء الإنجليزي مقيد في الأحكام التي يصدرها بمبدأ السوابق القضائية، التي تتضمن مجموعة من التقاليد والمبادئ القانونية، التي أقرتها المحاكم الإنجليزية. د. حسين عبد علي عيسى، مصادر القانون الجزائري-دراسة مقارنة-، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 15، العدد 55، السنة 2017، ص 162.

¹⁴Yarik Kryvoi and Shaun Matos, 'Non-Retroactivity as a General Principle of Law' (2021) 17(1) Utrecht Law Review p 01.

¹⁵ ففي قضية عرضت أمام المحكمة الإفريقية الخاصة بالمنعقدة في السنغال سنة 2015، لمحاكمة الرئيس التشادي السابق حسين جبيري، المتهم بارتكاب جرائم التعذيب وجرائم ضد الإنسانية، تمسك محامي دفاعه بـ"قاعدة عدم رجعية القوانين"، لعدم وجود نصوص قانونية تنفي أو تجرم الأفعال التي ارتكبها الرئيس السابق، بسبب أن التعديل القانوني للقانون السنغالي جاء لاحقاً، وهو الدفع الذي تمسك به محامي الدفاع، إلا أن المحكمة أصدرت حكم السجن المؤبد ضد المتهم، وكانت محاكمة غير مسبقة، حيث كانت تلك المرة الأولى التي تنته فيها إحدى المحاكم في دولة إفريقية شخصاً من دولة إفريقية أخرى بارتكاب جرائم ضد الإنسانية، والتي نظمت في سنة 2016 بالتعاون مع الاتحاد الإفريقي في العاصمة السنغالية، التي لجأ إليها عقب الإطاحة به في 1990، الدعوى المرفوعة على حسين جبيري "بيونشييه الإفريقي" عن موقع: <https://www.hrw.org/legacy/arabic/hr-global/list/tsxt/pino-5.html> تاريخ التصفح 19 مارس 2022، الساعة 21:56.

ويرتبط مبدأ "عدم الرجعية- The Principle of non-reactionary " بـ "مبدأ الشرعية الجنائية- The principle of criminal legality"، فقاعدة "لا جريمة إلا بنص"، تمنع معاقبة أي شخص عن أي سلوك أو فعل إيجابيا كان أم سلبيا، لم يتم النص مسبقا صراحة على تجريمه، بما معناه لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن إلا بنص¹⁶، فضايط الزمن مهم لتفعيل المبدأين، فالعلم بالقاعدة القانونية مقترن بوجودها ونفاذها، وهنا تقوم شرعية النص، والزمن الفاصل بين وجود القاعدة ونفاذها يقرر مدى إباحة الفعل من عدمه، فالقانون يفترض علم المخاطبين به إذا تم نشره في الجريدة الرسمية، ومن ثم لا يعذر أحد بجهله للقانون.

إن التكامل بين المبدأين السابق ذكرهما، يخلق نوع من المناعة القانونية ضد عدم الاستقرار التشريعي، فالأمن القانوني يتجه إلى تكريس العدالة القانونية للشرعية الجنائية في تجريم الأفعال وعقوبتها، من خلال مبدأ الشرعية، ومبدأ عدم الرجعية، ويستندان على العنصر الزمني للأمن القانوني ومسوغاته الموضوعية والإجرائية، فإذا ما نظرنا إلى هدف "مبدأ عدم رجعية النص" يظهر أن المصلحة المحمية إما أن تكون مصلحة عامة، أو مصلحة خاصة، وعند تعارض المصلحتين يتم تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، فالمصلحة العامة في ظل مبدأ عدم رجعية القانون، تتمثل في تكريس مبدأ الأمن القانوني والمحافظة على المراكز القانونية الناشئة، وعدم المساس بها، أما المصلحة الخاصة فتظهر في الاستثناءات التي قررها المشرع.

تبرز استثناءات مبدأ عدم الرجعية كآلية لحماية المراكز القانونية من خلال تفعيل الحماية الخاصة بموجب نص يحدد الحالات التي ينصرف فيها تطبيق القانون إلى الماضي، فإذا كان الأصل ألا ينصرف تطبيق القانون إلى الماضي، وهي القاعدة العامة، فإنه يمكن الرجوع عن هذه القاعدة من خلال الاستثناءات التي قررها المشرع والتي تتمثل في:

¹⁶ تنص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري على: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، الأمر رقم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 49، الصادرة في 11 جوان 1966 المعدل والمتمم.

- النص الصريح الذي يقرر تطبيق القانون على الأوضاع القانونية السابقة¹⁷، فيما عدى تجريم الأفعال التي كانت مباحة سابقا، حيث لا يمكن للمشرع النص على تجريم الأفعال بأثر رجعي، ويعتبر القانون قابلا للانسحاب إلى الماضي في تطبيقه، إذا ما تم التعبير عنه بوضوح النص والمعنى، وإذا ما احترمت دستور الدولة ونظامها القانوني، وإذا ما تضمن القانون نص يحدد بدأ دخول القانون حيز التنفيذ فإنه يعيق بشكل قاطع الأثر الرجعي لهذا القانون.
- إذا كان القانون ذو طبيعة علاجية بحيث لم تقم حقوق مكتسبة على إثره.
- إذا كان القانون في صالح المتهم، وألا يكون هذا الأخير جانحا معتادا على النحو المحدد في قانون العقوبات.
- إذا كان القانون ذو طبيعة طارئة ومصرح به من قبل السلطة العامة، وهي من الحالات الاستثنائية التي يصدر فيها المشرع قانونا يقضي بالأثر الرجعي، خاصة في حالات المساس بالأمن العام وأمن الدولة.

وفي كل الحالات التي تستدعيها الضرورة التشريعية لمخالفة مبدأ عدم رجعية القوانين، يجب ألا يتوسع المشرع في فتح باب الاستثناءات، كما لا يجب أن يطلق القاضي العنان للفرضيات والتأويلات التي لا تستند على ضوابط تفسير النص القانوني، وذلك بغية تقادي التعارض بين المبدأ واستثناءاته، وبين أساس وجود النص وغاية تطبيقه، لأن التوسع في وضع الاستثناءات ومخالفة مبدأ عدم الرجعية على أساس المصلحة العامة، يستدعي توفير الحماية التشريعية والقضائية لكافة المصالح، مهما كان نوعها، لتعزيز الثقة في القانون من طرف الأفراد المكلفين تكليفا إلزاميا بمراعاة قواعد القانون وإجراءاته، مع حماية التوقعات المشروعة مستقبلا، حتى يتجلى تفعيل مبدأ الأمن القانوني.

تجدر الإشارة إلى أن مبدأ عدم الرجعية مرتبط بـ "مبدأ التوقعات المشروعة" - The principle of legitimate expectations، حيث يجب مراعاة التوقعات المشروعة والمعقولة للأفراد، فلا يمكن لهم احترام قانون لا يكفل حماية مصالحهم، وعدم احترام القانون ينشئ توقيع الجزاء، وهذا الأخير لا يكون فعالا إلا إذا تم تجاوز القانون عمدا، لهذا يهدف مبدأ عدم الرجعية إلى حماية المراكز القانونية التي نشأت في

¹⁷ تنص الفقرة الأولى من المادة 2 من القانون المدني الجزائري: "لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي. ولا يجوز إلغاء قانون إلا بقانون لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء...". الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 السنة الثانية عشر، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975 ص 990 وما يليها، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007، جريدة رسمية عدد 31، الصادرة بتاريخ 13 مايو سنة 2007، ص 3.

الماضي، بينما يهدف حماية التوقعات المشروعة إلى حماية الآمال المستقبلية التي بنى الشخص عليها آثارا مستقبلية.

المطلب الرابع: حماية التوقعات المشروعة: أسلوب وقائي لضمان الحقوق المستقبلية

نشأ مبدأ "التوقع المشروع-The principle of legitimate expectation" لأول مرة في إثر المراجعات القضائية للقانون الإنجليزي، فيما يتعلق بالعقود الإدارية، بسبب تعسف السلطة العامة، بتغيير القرارات الصادرة أو إلغائها، حيث قرر القضاء الإنجليزي حماية التوقعات المشروعة للأفراد، من خلال حصر السلطات المخولة للسلطة العامة ومنع تعسفها في قراراتها، فتم إدراج إجراءات التوقع المشروع وإلزام الإدارة بوضع إطار يحدد القرار النهائي، والنتيجة التي ستقدمها السلطة في حالة إصدارها لأي قرار، يعدل أو يلغي قرارا نافذا حاز على ثقة مشروعة معينة، فيقوم الفرد بتقديم طلبه للإدارة لحماية توقعاته المشروعة عند توافر شروط معينة، أولها، وجوب صحة التوقع المشروع ووضوحه، بحيث يكون خاليا من اللبس، ثانيا، أن يكون التوقع بسبب سلوك صادر عن الإدارة، وأخيرا، أن يكون التمثيل قد تم من طرف سلطة عامة. ولهذا فإن التوقع المشروع يعني تلك المصلحة التي تتولد لدى الشخص نتيجة تصرف صادر عن الإدارة، وهذه المصلحة لم ترتق إلى مرتبة الحق الذي يحميه القانون، ومع ذلك فإن للشخص حق الادعاء بها أمام القضاء الإداري، وهذا الأخير هو من يقرر إبطال تصرف الإدارة الذي يضر بتلك المصلحة بعد الموازنة بين حماية التوقع المشروع وضرورات المصلحة العامة التي أدت بالإدارة إلى التصرف عكس ذلك التوقع¹⁸.

إن النظر إلى مفهوم التوقعات المشروعة من زاوية مبدأ الأمن القانوني، يوضح مدى أهمية هذه الفكرة من أساسها، فحتى وإن كانت تقوم على مجرد آمال مستقبلية، عكس الحقوق المكتسبة التي تقوم على وجود حق ثابت، فإن الفقه والقضاء في ألمانيا¹⁹ اعترفا بأهمية التوقع المشروع وضرورة حمايته، ومنه تم تكريس مبدأ التوقع المشروع ودستريته، باعتبار أن حماية التوقع المشروع تحقق استقرارا للتطلعات المستقبلية للأفراد، لهذا تبنت المجموعة الأوروبية المبدأ، فالتوقع المشروع أو الثقة المشروعة تتحقق عندما يكتسب الشخص ثقة

¹⁸ أحمد طلال عبد الحميد، المشرع وفكرة التوقع المشروع، دراسات وأبحاث قانونية، الحوار المتمدن، العدد 6773، 2020/12/28، الساعة، 02:26. عن موقع <https://www.ahewar.org>، تاريخ التصفح 2022/04/13، الساعة 02:01.

¹⁹ حيث يتطلب حكم القانون ألا تكون أعمال السلطة العامة واضحة ودقيقة فحسب، بل مستقرة أيضا بحيث يمكن للمواطنين الوثوق بها، وألا تكون الدولة متعسفة، حيث أن اليقين القانوني الذي يقع في صميم القانون العام الألماني، يجعل من الممكن تلبية هذه المتطلبات، وبالتالي حماية الحريات الفردية". Sylvia BRUNET, La conception originale de la sécurité juridique : l'Allemagne, 5, OCTOBRE 2020, site internet : <https://www.conseil-constitutionnel.fr>, date de navigation °Titre VII, N le 15 avril 2022, heure 01 :03.

مشروعة من القواعد القانونية المطبقة²⁰، فيجب ألا تصطدم معها مفاجأة قواعد قانونية جديدة لم تكن في الحسبان دون اتخاذ تدابير انتقالية لعدم المساس بالتوقعات المشروعة.

فالتشريع في حد ذاته وجد لحماية الحقوق مهما تنوعت وتعددت، فإذا كان للقانون وظيفة تنظيمية، فإنه من باب أولى أن يشمل في حمايته كل ما يتعلق بالحق وما يقتضيه من اعتبارات مشروعة للحق مادام قائما ومتضمنا لكل عناصره، كما يجب على السلطة التنفيذية مراعاة مبدأ التوقع المشروع في القرارات التي تصدرها، وتأكيد ذلك بالعلم المسبق للقرار وتحديد نتائجه المتوقعة، ومن قبيل ذلك التزام السلطة القضائية بعدم التخلي عن اجتهادات ثابتة متعلقة بالحق الذي يحمل فيه آثار التوقع المشروع المرتبط بذلك الاجتهاد²¹، ولهذا فإن السلطات الثلاث يجب أن تتفق على ضرورة حماية التوقع المشروع الناشئ عن المركز القانوني القائم في ظل القانون المنظم له.

يعتبر مبدأ التوقع المشروع مبدأ مرنا، فهو صالح للتطبيق على كافة الحالات والأوضاع القانونية، كونه يتعلق بوجود الحق ومشروعيته، وما تعلق بذلك الحق من آثار منتظرة مشروعة ومعقولة مرتبطة به وقائمة عليه، فالآمال الناتجة عن نفاذ القانون الذي يحكم تلك العلاقة القانونية القائمة، لا بد أن تتحقق على الوجه المقصود مما يضمن استمراريتها حتى بعد تعديل ذلك القانون أو إلغائه، فإذا كانت حماية الحقوق المكتسبة تقتضي عدم المساس بالحقوق الثابتة، فإن فكرة حماية التوقعات المشروعة وإن كانت في فحواها مجرد أمال، إلا أنها تستند على وجود حق يتطلب حماية آثاره القانونية المستقبلية، عبر حماية التطلعات المستقبلية للأفراد التي لولاها لما أقدم الفرد على مباشرة أي تصرف قانوني، فإن تنبؤ المخاطبين بالقانون للآثار التي سينتجها المركز القانوني، لا بد أن تقوم على رعاية المشرع، باعتبار أن السلطة التشريعية هي أول من يضمن إقرار الحقوق و المحافظة عليها، كما أن السلطة التشريعية تسعى إلى تطبيق القانون وتفعيله، حيث أن التوقعات وإن كانت مشروعة فلا بد أن تكون معقولة في نفس الوقت.

²⁰ أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتيري، العدالة التشريعية في ضوء فكرة التوقع المشروع، دار الفكر الجامعي، 2017، ص 25.

²¹ ففي القانون الإنجليزي المعروف باعتماده على أحكام المحاكم كمرجع للقاضي الإنجليزي، لعدم وجود قانون جامع ومكتوب، يقيّد القاضي بالاجتهادات القضائية-السابقة القضائية-الصادرة عن المحكمة العليا، فيلعب الاستقرار القضائي للاجتهادات والأحكام القضائية دورا مهما في إبراز مدى أهمية تأكيد حماية التوقع المشروع، فعند تبني المحكمة العليا لأي اجتهاد قضائي فإنه يصبح بمثابة تشريع قضائي، عكس القانون الجزائي الذي لا يعتبر الأحكام القضائية مصدرا أصليا للتشريع، بل مصدرا احتياطيا في حالة عدم ورود نص، حسب ما نصت عليه المادة الأولى من القانون المدني الجزائري، التي تنص على: "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها. وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف. فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة."

تتحدد "مشروعية" التوقعات بصفة عامة في ألا تكون مخالفة للآداب العامة والنظام العام، وأن يستند التوقع المشروع على حق موجود وثابت أو ممكن الوجود مستقبلا على أساس المصلحة اللاحقة للقانون الذي نظم اكتساب الحق وحمايته، كما يتطلب لتفعيل مبدأ التوقع المشروع في إطار مبدأ الأمن القانوني، أن يتحرى المشرع الدقة والوضوح في النصوص القانونية، وحتى لا تهضم الحقوق التي يكفلها الدستور ومختلف المعاهدات والاتفاقيات الدولية، ولا بد أن يتم الاعتراف بدستورية مبدأ التوقع المشروع والنص على شروط إعماله وضوابطه.

وتتحدد "معقولية" التوقع المشروع، أن يكون ذلك التوقع ممكنا بالنظر إلى الواقع الذي يمكن صاحب الحق من المطالبة بحماية أثر مستقبلي، كان لابد أن يتحقق لولا إلغاء القانون أو تعديله، فتكمن المعقولية بالنظر إلى طبيعة الحق، ثم النظر إلى طبيعة المعاملة بالمقارنة مع التصرفات المماثلة المنتجة لنفس الأثر العادي، ومن ثم ينتج عن معقولية التصرف، إمكانية المطالبة به على أساس وجود حق ثابت سابق لإلغاء القانون أو تعديله، مرتبط ارتباطا مباشرا وحتميا مع آمال مستقبلية تعود للشخص بالمنافع والمصالح. لهذا فإن حماية التوقع المشروع وإن كان مجرد أمل لا يرقى إلى مرتبة الحق، فإنه يجد أساسه في قواعد القانون الطبيعي وقواعد العدالة، لهذا، عندما بادر القانون الألماني إلى النص عليه في دستورها، فإنه عودة لترسيخ مبادئ العدالة التي خلفها القانون الروماني.

كما ترتبط فكرة "حماية التوقع المشروع" بالمبدأ السابق، "عدم رجعية القوانين"، من خلال العنصر الزمني، حيث أن مبدأ عدم الرجعية يقرر عدم انصراف أثر تطبيق القانون إلى الماضي، فإن مبدأ التوقعات المشروعة ينصرف إلى حماية التوقعات المشروعة المستقبلية للمركز القانوني القائم، وذلك من خلال توجيه المشرع إلى ضبط ووضع آليات تقرر مدى أحقية الفرد في التمسك بمبدأ التوقعات المشروعة في حالة توافر شروط معينة، كما أن النص عن هذا المبدأ والاعتراف به يجعل العلم بالقاعدة ثابتا، ومنه يتحقق الجزاء عن مخالفتها، وتحمي تلك الحقوق التي بنت وجودها على آمال مستقبلية ناتجة عن نفاذ القانون وسريانه.

إن الإقرار والاعتراف بحماية التوقعات المشروعة في الدستور أو في القوانين الداخلية، يحقق الوقاية من تعسف الإدارة، وتقييم مدى خرقها لقواعد العدالة وأحكام القانون، فمن خلال تبني هذه الفكرة، يمكن للمنظومة القانونية بسلطاتها الثلاث تفادي تجاوز القانون، فالإدارة بمفهومها العام تشمل كل أجهزة الدولة، وبما أن القانون يخضع لقواعد العدالة، فإن العدالة التشريعية تتطلب أن يكون القانون هو أول من يضمن كل جوانب تطبيق النص القانوني من خلال الآليات اللازمة لحماية الحقوق منذ نشأتها إلى غاية انقضاءها، فهذه الآليات ماهي إلا تكريس لمبدأ الأمن القانوني، وضمان التطبيق السليم للقانون من طرف السلطة التنفيذية والقضائية.

إن التسليم بحكم القاعدة القانونية عند مباشرة أي تصرف قانوني، ما هو إلا شكل من شكل الثقة في مقدورية القانون على حماية المركز القانوني، الذي هو بدوره نتاج تنظيم تشريعي بعد اتجاه الإرادة السليمة والكاملة إلى إنشاء ذلك التصرف، فمن المنطقي أن تتحد إرادة الأطراف مع إرادة المشرع، كي يكون الأثر الناتج عن التصرف ثابتاً قانونياً، لهذا، فمن الضروري جداً أن تحمى تلك الآمال المستقبلية، القائمة على فرضية وجود آثار متوقعة مشروعة ومعقولة عند مباشرة التصرفات القانونية، حيث لا يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي، أن يباشر أي تصرف قانوني لا يضمن، من الناحية القانونية، بقاء أحكامه التي نظمته. ولما كان هدف القانون هو تحقيق العدالة فإنه يستوجب تحقيق اليقين في فعالية القانون، فعنصر الإلزام الذي تتميز به القاعدة القانونية، يقابل الحق الناشئ بموجب تلك القاعدة القانونية، لذلك فإن الطابع الإلزامي للقاعدة القانونية هو من يحقق الطمأنينة، فيؤكد ضمان التوقعات المشروعة للحق القائم، ومنه يمكن الوصول إلى نوع من الاستقرار والأمن القانونيين.

المبحث الثاني: مقومات الأمن القانوني والعقد: علاقة ترابطية

لقد سعت القوانين الداخلية للدول إلى إدراج أحكام جديدة على العقد، وتعديل الأحكام التي كان يتضمنها قانونها المدني في سبيل مواكبة التطورات الواقعية على المنظومة العقدية، حيث ظهرت الكثير من التصرفات في شكل عقود، فرضت نفسها على المشرع، والذي بدوره قام بالتدخل في النسيج العقدي، ليؤكد أن العقد لم يبقى ملكاً للمتعاقدين فقط، بل أصبح ولا شك، ملكاً للمجتمع كذلك، ففتح هذا المفهوم المستحدث للعقد المدني الذي كان يربط بين أشخاص القانون الخاص، المجال أمام النظريات والمبادئ التي تحكم القانون العام، لإسقاطها على القانون الخاص، ومنه أحكام العقد.

وبما أن النظريات التقليدية للعقد أصبحت لا تكفي كلياً لتنظيم التصرفات الجديدة التي فرضها الواقع، فإن الضرورة تقود إلى البحث عن الملاءمة بين النظريات الحديثة لتنظيم أحكام العقد المدني، وتحليل مدى فعاليتها في مواءمة المبادئ التقليدية للعقد، وخلق نوع من التجانس بينها، ولأن فكرة مبدأ الأمن القانوني ظهرت في إطار قواعد القانون العام، كما سبق ذكره آنفاً، فإن هذا المبدأ قام على عناصر، كونت أسسه، وهذه الأخيرة يمكن أن يستفيد منها العقد، بمجرد ملاءمة تلك العناصر للأحكام لتنظيم العقد، وكذا الآثار الإيجابية التي سيستفيد منها العقد، عند إعمال تلك العناصر، وفي سبيل البحث عن مدى ملاءمة مقومات مبدأ الأمن القانوني على العقد، كان لابد من البحث عن التناسب والوضوح في قواعد القانون المدني والتشريعات الخاصة، للتأكد من أن الثبات التشريعي يساهم استقرار المراكز التعاقدية (المطلب الأول)، حيث يساهم استقرار المراكز التعاقدية في ضمان استمرارية العقد وحماية الحقوق الناشئة عن العقد والحق المكتسب

منه (المطلب الثاني)، ولتفعيل عناصر الأمن القانوني وإبراز أهمية إسقاطها عليه، يظهر أن رجعية الأثر القانوني للتصرفات له عدة جوانب، سلبية وإيجابية، ولتحقيق استقرار المعاملات لابد من تأطير الأثر الرجعي وعدم إطلاقه كي لا يكون عاملا من عوامل زعزعة استقرار العقود، لهذا فإن استقرار العقد يساهم في استقرار المنظومة العقدية ككل (المطلب الثالث)، ولكي يحظى المتعاقدان بالعلم الكافي بالقانون المنظم للتصرف، لابد أن يكفل القانون حماية التوقعات المشروعة للدائن، والتي لولاها لما أقبل على إبرام العقد، فإذا كان عدم رجعية أثر التصرفات القانونية يحفظ الاستقرار للعقد، فإن حماية التوقع المشروع للدائن يقوي كذلك عملية التعاقد بالاعتماد على الأمل المتوقع والمشروع الناتج عن العقد (المطلب الرابع).

المطلب الأول: الثبات التشريعي الإيجابي: آلية لاستقرار المراكز التعاقدية

إن البحث عن ثبات التشريع بمفهومه الإيجابي، يقودنا إلى البحث عن آلية التناسب في قواعد تنظيم العقد وفحواها، ومدى الوضوح فيها، فباعتبار التناسب والوضوح من ركائز الأمن القانوني كما سبق ذكره، فإنه لابد من البحث عن هذا المقوم في إطار أحكام القانون المدني والتشريعات الخاصة المتعلقة بالعقد، كقانون حماية المستهلك 03-09، وقانون الممارسات التجارية 02-04²²، في سبيل الوصول إلى تحديد الإطار الفني لقواعد التناسب في هذه القوانين، والتي تهدف إلى تحقيق التوازن الاقتصادي في العقد وثبات المراكز التعاقدية، إذ تهتم قواعد القانون المدني بتنظيم العلاقات بين الأفراد وتأطيرها، وتمتاز بكونها الشريعة العامة، التي ينبثق منها العديد من الأحكام العامة لتنظيم مختلف العلاقات، خاصة فيما يتعلق بأحكام العقود، والالتزامات.

تم تكريس مبدأ التناسب لأول مرة في التشريع الفرنسي بنص المادة 10-313.L، في قانون الاستهلاك الفرنسي في مجال كفالة عقود الائتمان، عند كفالة الائتمان سواء كان عقاريا، أو استهلاكيا، فكان أول تطبيق له متعلق بتراكم الديون، وذلك من أجل توفير حماية خاصة للكفلاء الأشخاص الطبيعيين، لفائدة مؤسسة الائتمان، فيمنع على الدائن الاستفادة من العقد الذي كان وقت إبرامه يظهر عدم التناسب بين أموال الكفيل ومداخله²³.

²²قانون رقم 02-04 مؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية رقم 41 المؤرخة في 27 جوان 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت 2010، جريدة رسمية عدد 46، الصادرة بتاريخ 18 غشت 2010، ص11.

²³بناسي شوقي، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص: قانون خاص، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، السنة الدراسية 2015-2016، ص 179، 180.

وفي رحاب قواعد القانون المدني، يظهر مبدأ التناسب، من خلال تناسب القواعد القانونية التي تنظم مسألة ما، إذ يجب أن تتوافق تلك القواعد مع العقد، فـ"التناسب الشكلي" لقواعد القانون المدني مهم جدا لوضع معالم التقنين وتقسيمه، وتجزئته، بحسب المواضيع المدرجة فيه، حيث أن التقسيم الشكلي للأبواب يتطلب الدقة والتفحص، والأخذ بالرأي الفقهي القانوني الذي غالبا ما يضيف لمسة إيجابية تساعد في تفريع التبويب بحسب الموضوعات التي يتناولها القانون، فمصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، قسمت إلى خمسة مصادر؛ القانون، العقد، الإرادة المنفردة، الفعل المستحق للتعويض وأخيرا شبه العقود في المواد، من 53 إلى 159، أما المشرع الفرنسي فقد اعتمد على تقسيم جديد لمصادر الالتزام²⁴، في القانون المدني الفرنسي المعدل في سنة 2016، وهو تعديل شكلي، والذي يبرز أهمية التقسيم الشكلي، حيث تبنى هذا التقسيم الجديد بالنظر إلى الدراسات الفقهية القانونية المختلفة، والسوابق القضائية لمحكمة النقض الفرنسية، مما يثبت التوجه الجديد للقانون المدني الفرنسي المتأثر بالقانون الجرمانى والهولندي²⁵، اللذان يعتبران كمرجع للتشريع الأوروبي، فعلى سبيل المثال لم يبادر التقنين المدني الفرنسي في بدايته بتعريف العقد، لكنه يقدم اليوم المادة الجديدة 1100 حول مصادر الالتزام، والتي تقضي في فقرتها الأولى بأن الالتزام ينشأ من التصرف القانوني، أو الواقعة القانونية، أو بسلطة القانون فقط، ولهذا يعتبر هذا التغيير كرويا جديدة لمصادر الالتزام في التقنين المدني الفرنسي، بعد أن كان القانون المدني الفرنسي-قانون نابوليون- من المقدرات، وهو ما يبرز فعالية التناسب الشكلي لتقسيم قواعد وأحكام القانون المدني.

أما "التناسب الموضوعي" فيحمل معنيين، المعنى الأول؛ يتمثل في النظرة الاجتماعية للعقد، فيؤخذ بالتناسب الموضوعي بالاعتماد على موضوعية الإرادة التعاقدية والتناسب في القيمة والأداءات المتقابلة، لا ذاتيتها، وهو الأمر الذي جعل المشرع يسعى إلى تحقيق التوازن الاقتصادي في العقد، أما المعنى الآخر

²⁴ من بين التعديلات الجذرية التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانونه المدني، بموجب الأمر رقم 131-2016، هو تغيير شكل نظرية الالتزام من خلال مراعاة الجانب الشكلي والموضوعي، بغية تحقيق الأمن القانوني، حيث قام بتقسيم القانون المدني إلى خمسة كتب، الأول يتعلق بالأشخاص، الثاني يتعلق بالأموال، الثالث بطرق اكتساب الملكية، والرابع بالتأمينات الشخصية، أما الخامس فيتعلق بجزيرة مايوت، فبعد أن كان قانون نابوليون يجمع بين الالتزامات والعقد في باب واحد، تم تعديل الباب الثالث لجعله يتضمن نظرية الالتزامات من خلال تقسيمه إلى ثلاثة عناوين، مصادر الالتزام، الأحكام العامة للالتزام، ثم إثبات الالتزام، وجعل العقد من بين مصادر الالتزام، مع المسؤولية التقصيرية، ثم المصادر الأخرى، الفضالة والدفع غير المستحق، والاثراء بلا سبب. د. بن خدة حمزة، قراءة في أهم مستجدات الإصلاح الجذري للقانون المدني الفرنسي لسنة 2016 ومدى تأثيرها على القانون المدني الجزائري في ثوبه الحالي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الحادي عشر، سبتمبر 2018، ص 421.

²⁵ جان سمتس وكارولين كالوم، الإصلاحات المدخلة على نظرية الالتزام في القانون المدني الفرنسي، ترجمة د نبيل مهدي زوين، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعقدة العدد 20، جامعة الكوفة، كلية القانون، العراق، ص 117.

فيعني؛ التكامل النوعي والجوهرى لقواعد تنظيم العقد مع بنوده، فالأول يوازن بين إرادتين، والثاني يوازن بين موضوعية النص القانوني وبنود العقد، فإذا كان التناسب الشكلي مهما لتنظيم مواضيع القانون المدني، فإن التناسب الموضوعي، هو ما يثبت الملاءمة والعلاقة الارتباطية بين القاعدة، وأحكامها الجوهرية، فالعقد باعتباره مصدرا للالتزام تتضمن قواعده الموضوعية الإطار المفاهيمي لكيفية تشكيله، وانعقاده، وتعديله، وإنهائه، فإذا غاب عن الأحكام جزء يتضمن كيفية إبرام العقد، فإن العقد يبقى فارغا من أحكامه الأخرى إلى حين استدراك ذلك الفراغ، الذي يعد جوهريا في النظام التعاقدى، ولهذا، فإن إسقاط عنصر التناسب على قواعد القانون المدني، في جانبه المتعلق بالعقد كمصدر للالتزام لا يقل أهمية عن التناسب الموضوعي له، فعنصر التناسب لا ينفرد به القانون العام، مثلما لا ينفرد القانون الخاص بالحرية التعاقدية.

وعلى سبيل ذكر مبدأ التناسب بشقيه، يمكن الحديث عن مدى تناسب قواعد القانون المدني مع قواعد التشريعات الخاصة، التي أنت بالتزامات جديدة لم ينظمها القانون المدني، كالالتزام بالإعلام، والالتزام بالمطابقة، وغيرهما، التي جاء بها قانون حماية المستهلك، كما جاء بأحكام أخرى لتنظيم الحقوق الممنوحة للمستهلك، كحق العدول الذي كرسه بموجب الفقرة الثانية من المادة 11 والمادة 14 من المرسوم التنفيذي المتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي²⁶. ولأن التشريعات الخاصة تعتبر أداة من أدوات القانون العام، وبما أن الدولة أصبحت معنية بالعقد، بسبب المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، أصبح التشريع الخاص يؤدي دورا تكميليا داعما، لتقوية العقد وإكمال النقص المكتنف بقواعد القانون المدني، وقد أنت الأسباب متفرقة، ممتزجة بالمتغيرات الواقعية من جهة، وجمود قواعد القانون المدني من جهة أخرى، التي يرى البعض أنه قد ولّى عليها الزمن، من جهة أخرى، وذلك إما لعدم وجود نص، بسبب عدم ورود الحالة الواقعية عند صدور القانون المدني، أو بسبب تغير الحالة الواقعية نفسها، إثر تدخل المتغيرات السابق ذكرها، فالتناسب الذي يطبق بين قواعد القانون المدني، وقواعد التشريعات الخاصة، يجب

²⁶تنص المادة 11 " لا يلزم البائع بتسليم أو تمويل السلعة موضوع العقد إلا بعد إخطاره من طرف المشتري بتحصله على القرض. غير أنه يتاح للمشتري أجل للعدول مدته ثمانية (8) أيام عمل، تحسب من تاريخ إمضاء العقد طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما". تنص المادة 14 على: " عندما يتم بيع المنتج على مستوى المنزل فإن مدة العدول تكون سبعة (7) أيام عمل مهما يكن تاريخ التسليم أو تقديم السلعة. لا يمكن إجراء أي دفع نقدي قبل انتهاء هذه المدة."، مرسوم تنفيذي رقم 15-114 مؤرخ في 23 رجب عام 1436 الموافق 12 مايو سنة 2015، يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، جريدة رسمية عدد 24، ص 12.

أن يبنى على نفس الفلسفة، فإذا كانت قواعد القانون المدني تقوم على فلسفة المساواة و الحرية، فإن قواعد التشريعات الخاصة تنطلق من فكرة اللامساواة، اللاحرية²⁷.

يظهر مما سبق أن اختلاف الفلسفة بين القانونيين، فتح باب النقاش بين الفقهاء، حول ما إذا كانت التشريعات الخاصة أداة علاجية للقصور في قواعد القانون المدني، أم هي عبارة عن قواعد خاصة تدرج ضمن قاعدة "الخاص يقيد العام"، أم هو تدخل تشريعي لتقييد الإرادة التعاقدية، ومنه المساس بالمبادئ الكلاسيكية للعقد، ليبقى النقاش مفتوحا أمام الفقه، وإلى غاية اليوم، لم يتم الوصول إلى الاتفاق التام حول طبيعة مركز التشريعات الخاصة في إطار المنظومة العقدية، وأثرها، سلبيا كان أو إيجابيا، إلا أن الرأي الراجح فقها، ومن الثابت، من خلال استقراء قواعد القانون المدني، وبالمقارنة مع قواعد التشريع الخاص، يظهر أن الفلسفة تختلف بين التشريعين، مما يفيد بعدم وجود التناسب بين القانونيين. وتبقى محاولة البحث عن آلية التناسب متروكة للفقه، فيما إذا كان المقصود بالتناسب، يتمحور حول قواعد القانون المدني وقواعد التشريعات الخاصة، أم يقصد به تناسب هذه الأخيرة مع العقد نفسه، أو حتى، تناسب بنود العقد مع طبيعة العقد، ذلك أن طبيعة بنود العقد، تحدد طبيعة العقد، حيث أن إرادة المتعاقدين، قد تتجه إلى إبرام عقد "هبة" بينما تتجه بنود العقد إلى أن العقد المبرم عقد "بيع"، وقد يكون العكس تماما، فالنية المشتركة للمتعاقدين، قد تتجه إلى خلق عقد لا يحمل نفس الأوصاف التي تتضمنها تلك البنود، ومن هنا تظهر مهمة الموثق في ضبط معنى البند بحسب طبيعة العقد، فالعبرة ليست فيما يريده الأطراف من تسميات وإنما هي بحقيقة العقد وجوهره، وبحكم أن الأطراف غالبا ما يجهلون ما تؤول إليه البنود من آثار، فقد يقع التحايل من طرف على طرف آخر، أو التحايل على القانون تهربا من الالتزامات القانونية، أو للتأثير على الغير كما هو الحال في العقود الصورية²⁸.

²⁷تقوم أحكام القانون المدني على فكرة المساواة والحرية، أما التشريعات الخاصة فهي تقوم على فلسفة اللاحرية واللامساواة، فالمساواة مفترضة في ظل النظرية الكلاسيكية للقانون المدني، حيث أن النزعة الفردية للمذهب الذاتي الذي يقدر الإرادة ويرأها سببا لتقدير الحقوق والالتزامات دون الحاجة لتدخل أي طرف في العقد، فالمتعاقدان وحدهما قادران على توجيه العقد وفق المصالح المشتركة بالاتفاق بينهما، ومتى كان الاتفاق نابعا من الإرادة السليمة كان بمثابة شريعة أو قانون يحكم المتعاقدين، حسب نص المادة 106 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون". وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي في تعديله للقانون المدني سنة 2016، أقر بفسخ العقد بالإرادة المنفردة في العقود غير محددة المدة، حتى وإن لم يكن هناك أي إخلال بالالتزام. فتال رغيد، أهم التعديلات التشريعية المتعلقة بفسخ العقد غير محدد المدة وتحديد المقابل بالإرادة المنفردة في القانون المدني الفرنسي المعدل عام 2016 و2018، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 13، رقم 3، ص53.

²⁸بردان صفية، الواجبات المهنية للمقاة على عاتق الموثق الجزائري، مجلة المنار للحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الثاني، سبتمبر 2017، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدينة، ص170.

وعليه، فالتناسب في بنود العقد، يحقق الأمان في آلية التعاقد، فالشرط الجزائي كبند يوضع في العقد على أساس التعويض الاتفاقي في حالة الاخلال بالالتزامات، يجب أن يتناسب تقديره مع الاخلال الذي حدث، ومع الضرر، فعن استقراء نصي المادتين 184 و 185 من القانون المدني الجزائري²⁹، من زاوية إسقاط مبدأ التناسب على العقد، يظهر أن المادة قد عنت بتفعيل التناسب في أحقية التعويض الاتفاقي بما يتماشى مع وجود الضرر الذي يثبت وجوده المدين، كما يجب أن يتناسب التعويض مع مقدار الالتزام، إلا إذا تجاوز الضرر قيمة التعويض ففي هذه الحالة، يثبت الدائن أن المدين قد ارتكب خطأ جسيماً أو مارس غشاً، ليرفع القاضي من مقدار التعويض بالتناسب مع مقدار الضرر الحاصل المقترن بالخطأ الجسيم أو الغش الممارس، فمن هذه الزاوية، يتدخل القاضي لتفعيل التناسب في جوهر العقد ورغم إرادة الأطراف.

ويمكن القول، أن تفعيل عنصر التناسب له نتائج إيجابية على العقد، كما سبق تبيانها، فالمهم عند إعمال أي عنصر من عناصر الأمن القانوني، أن يكون الهدف منه، هو تحقيق الأمن والاستقرار في العقد، بقدر ما يحققه الأمن القانوني من ثبات واستقرار للمراكز التعاقدية، ولهذا يجب أن يتماشى التناسب مع الوضوح الذي يؤدي إلى إبراز طبيعة العقد، دون الخوض في البحث عن طبيعته بالنظر الوصف القانوني له.

وأما عن وضوح قواعد العقد، من تشريع، وأحكام، وبنود، يتطلب أمرين؛ أولهما، الوضوح المصطلحي، في قواعد القانون المدني والتشريعات الخاصة، ووضوحاً كافياً لا لبس فيه، يضمن الوصول إلى التجانس الإيجابي للقواعد التشريعية في تنظيم العقد، ووضوحاً تقنياً فنياً مرتبطاً بمآل الصياغة القانونية، من خلال تدقيق المعنى الحرفي والضمني، الذي يضمن تحقق فعالية القاعدة القانونية، مما يتيح التطبيق السليم لها. وفي سبيل تحقيق الوضوح التام، والمعنى الكامن لقواعد تنظيم العقد تشريعياً، يجب أن يساير القانون المدني التشريعات الخاصة، باعتبارها تمثل الأساليب الحديثة للتعاقد، فالوضوح التام مرتبط باتحاد المصطلحات،

²⁹ تنص المادة 184 من القانون المدني الجزائري على: "لا يكون التعويض المحدد في الاتفاق مستحقاً إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر. ويجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مفرطاً أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه. ويكون باطلاً كل اتفاق يخالف أحكام الفقرتين أعلاه"، كما تنص المادة 185 على: "إذا جاوز الضرر قيمة التعويض المحدد في الاتفاق فلا يجوز للدائن أن يطالب بأكثر من هذه القيمة إلا إذا أثبت أن المدين قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً"، يظهر أن مبدأ التناسب بالنظر إليه كعنصر يساهم في تحديد التوازن بين بنود العقد والآثار الناتجة عنها، أن التناسب في مقدار التعويض الاتفاقي المستحق للدائن، في حالة عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته، يجب أن يتماشى مع طبيعة العقد و الالتزامات الناشئة عنه، و لهذا فإن التناسب الذي يقع بين بنود العقد يحقق الاستقرار في المركز القانونية، وهو من متطلبات الأمن التعاقدي الذي يعتبر جزءاً من الأمن القانوني، وعليه فإذا أخذنا بقواعد تنظيم العقد و نظرنا إليها من زاوية المقصد لا الحكم، فإنه يظهر أن لكل قاعدة عدة أوجه تفسيرية، تتضمن الحكم المراد إنزاله على تنظيم التصرف أو الواقعة القانونية، كما قد تتضمن تحليلاً آخر يتماشى مع متطلبات الحاجة الفقهية لتفسير النصوص القانونية.

وتحديد المراكز القانونية. حيث تناول المشرع -على سبيل المثال- في عقد البيع في قواعد القانون المدني، استخدم مصطلح "المشتري" و"البائع" للدلالة على المركزين التعاقديين المتقابلين، وفي كل عقد يحمل وصف عقد "بيع"، نجد أن المشرع قد استهل أحكامه بنفس المصطلح، غير أنه، وفي التشريعات الخاصة، لم يتقيد المشرع بنفس المصطلح لنفس المركز القانوني، ففي قانون حماية المستهلك³⁰، تارة يستخدم مصطلح "المستهلك"، وتارة أخرى يستخدم مصطلح "مقتن"، وفي قانون الممارسات التجارية ذهب إلى أبعد من ذلك، حيث عمد على إطلاق مصطلح "البائع" -"العون الاقتصادي"-، وغيرها من المصطلحات المختلفة التي تهدف إلى إظهار مركز المقدم للسلعة أو الخدمة، غير أنها لا تتحد في الضبط الفني الدقيق لنفس المصطلح. وعليه فإن عدم الرسم على مصطلحات ثابتة قد يؤدي إلى غموض معنى النص أو حكمه، ويؤثر بالسلب على المراكز القانونية.

ويكفل وضوح بنود العقد، إمكانية العلم بالالتزامات والحقوق المتبادلة، ويلعب الموثق، دورا مهما في إعلام المتعاقدين ببنود العقد، وتقديم كافة النصائح التي تضمن التنفيذ السليم للعقد، حيث يقع عليه واجب النصح والإرشاد كواجب قانوني-أخلاقي³¹، ذو تبعات جزائية، فيظهر أن دور الموثق في العقد مواز لدور المشرع، حيث أن الموثق مكلف بتحقيق المواءمة بين القانون وبنود العقد، وبين بنود العقد في حد ذاتها، مع الوصف القانوني للعقد، فمتى كانت بنود العقد غامضة، وجب عليه توضيح العبارات والمصطلحات لتثير أي إشكال في تحديد طبيعة العقد عند تنفيذ العقد، إذ يتوقف دور الموثق في تأطير الإرادة التعاقدية من خلال إظهار المعنى الحقيقي لبنود العقد وتوضيح الآثار الناجمة عنها.

وفي الأخير يمكن القول، أن اشتغال العقد على التناسب والوضوح، يؤكد فعالية العقد في تنظيم كافة العلاقات، وحماية الحقوق وتنفيذ الالتزامات، بالقدر الذي يكفي، لعدم تدخل المشرع أو القاضي في العقد، بحيث أن ضبط المصطلحات في التقنية العقدية، يتمشى مع ضبط المصطلحات في القانون المدني والتشريعات الخاصة، فإذا كانت النصوص غامضة، أو كانت البنود غير واضحة، تتدخل آلية التفسير،

³⁰ قانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية رقم 35 المؤرخة في 13 جوان 2018، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018 جريدة رسمية رقم 35.

³¹ تنص المادة 12 من القانون 06-02 على: " يجب على الموثق أن يتأكد من صحة العقود الموثقة، وأن يقدم نصائحه إلى الأطراف، قصد انسجام اتفاقاتهم مع القوانين التي تسري عليها، وتضمن تنفيذها. كما يعلم الموثق الأطراف بمدى التزاماتهم وحقوقهم، ويبين لهم الآثار التي يخضعون لها، والاحتياطات والوسائل التي يتطلبها أو يمنحها لهم القانون لضمان نفاذ إرادتهم"، قانون رقم 06-02 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، جريدة رسمية عدد 14، ص 16.

والتي قد تكون، تفسيراً تشريعياً، أو تفسيراً قضائياً، أو تفسيراً فقهيّاً، وكل هذه الأنواع من التفسيرات، تهدف إلى إظهار المعنى الحقيقي للنص، أو العقد، وإعطائه الوصف الدقيق الذي يطابق الوصف القانوني له.

المطلب الثاني: حماية الحق المكتسب من العقد: ضمان لاستمرارية العقد

يندرج مبدأ حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن العقد في إطار الشروط التي يضعها المتعاقدان في العقد، وهذه الشروط يجب أن يتم الاتفاق عليها في العقد نفسه، فالشرط في القانون يحمل العديد من المعاني، فقد يستخدم للدلالة على حكم معين ينظم العلاقة التعاقدية، فيتحدد العقد بشروط يضعها المتعاقدان، وقد يأخذ الشرط معنى التكليف من طرف القانون، فيكون الشرط مبيناً بالنص القانوني، وفي كل الأحوال يستبعد الشرط الواقف، والشرط الفاسخ كأساس للحقوق المكتسبة من العقد حسبما يرى البعض لكونهما من أوصاف الالتزام³²، فالحق المكتسب هو حق ثابت يسعى من خلاله المشرع إلى الكشف عن إرادة الأطراف المنشئة لذلك الحق بموجب العقد، فهو يخضع للحماية القانونية بصفة عامة، فالقصد المنشئ لفكرة حماية الحقوق المكتسبة، إنما يهدف إلى إسقاط الحماية على كل حق مكفول حمايته قانوناً، عن طريق توفير الحماية الكاملة لصاحب الحق من أي تعسف أو اعتداء.

فالحقوق المكتسبة في إطار نظرية العقد ككل، تأخذ حمايتها من العقد ذاته، وما لحق بالعقد لإتمام الالتزام الأصلي، من بنود وشروط، لا تنفرد عن العقد في وجودها، تبعاً لذلك، فإن جوهر الحماية الخاصة للمتعاقدين، يبرز من سلطان الإرادة، وما تتجه إليه من أهداف وآثار مرجوة، فالعقد الذي يقوم على حماية الحق والحق المقابل، عقد متمم لإرادة الأطراف والمشرع، تلك الإرادة التي تهدف إلى إنتاج آثار قانونية، فمتى كانت إرادة الأطراف لا تتعارض مع إرادة المشرع، فإنه لا مجال للشك في قيام الحق كاملاً، غير مشوب بقصور، أو تعدي، يستدعي النظر في عدم التوازن، ومنه، ضرورة تفعيل مبدأ حماية الحقوق المكتسبة بضوابطه وآلياته، منها، التدخل التشريعي لضبط الحقوق وكفالتها، والتي يرى البعض أنه تعد على الحق في إرادة حرة ومستقلة لا تخضع لأي قيد.

³² إبراهيم عنتر فتحي الحياي، حقوق العقد، دراسة مقارنة في القانون المدني الأردني والإماراتي والعراقي مع بيان موقف الفقه الإسلامي، دار الحامد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2020، ص 64 و 65.

وقد ينشأ الحق المكتسب عن وضع مادي أقر القانون بحمايته، كالحيازة في العقار³³، والتي تنشئ للحائز حقا لحماية حيازته عبر دعاوى تحمي الحق العيني الأصلي، دون الحاجة لإثبات ملكيته للعقار، بعد توافر أركان الحيازة وشروطها³⁴، والتي يهدف من خلالها المشرع إلى حماية الوضع الظاهر، مما يحقق الأمن والنظام في المجتمع، ففي ظل نظام الشهر الشخصي الذي كانت تعتمد الجزائر منذ الاستقلال، وقبل اعتماد نظام الشهر العيني القائم على تملك وانتقال الملكية في العقار على وجوب إجراء الشهر العقاري وحمل البطاقة العقارية، ثبتت تلك الحقوق المكتسبة للحائزين للعقارات عبر وضع اليد، غير أنه وبعد اعتماد الشهر العيني ومباشرة مسح الأراضي³⁵، اكتسبت تلك الأوضاع الحماية القانونية، على أساس الحق المكتسب الناتج عن تقرير الحماية لواقع اليد على العقار، بحكم أن القانون يسمح باكتساب الملكية عن طريق الحيازة، فحتى بعد صدور القانون رقم 74-75 بقيت الحقوق المكتسبة قائمة، وتم اتخاذ إجراءات للاعتراف بتلك الملكية وفق ترقيم نهائي بالنسبة للأشخاص الذين يحوزون سندات ملكية، وترقيم غير نهائي بالنسبة للأشخاص الذين أثبتوا توافر شروط الحيازة، وبالتالي فإن الإجراءات التي اتخذها المشرع الجزائري في ذلك الوقت كانت بهدف تحقيق الأمن المجتمعي والذي هو أداة لتحقيق الأمن القانوني.

فالحق المكتسب قد ينشأ أثناء مباشرة مفاوضات العقد، أو أثناء تكوين العقد، أو عند تنفيذه، أو حتى في مرحلة انقضائه، فالعقد كما يعرفه المشرع المدني في المادة 54 من القانون المدني: "العقد اتفاق يلتزم

³³ نظم المشرع الجزائري الحيازة كطريقة لكسب الملكية، في القسم السادس من الفصل الثاني "طرق اكتساب الملكية"، من الباب الأول "حق الملكية"، من الكتاب الثالث المعنون "الحقوق العينية الأصلية" من القانون المدني الجزائري، في المواد من 808 إلى 843، كما تطرق المشرع إلى الإجراءات المتبعة لحماية الحيازة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في القسم الخامس "في دعاوى الحيازة"، من الفصل الثالث "في القسم العقاري"، من الباب الأول "في الإجراءات الخاصة بالمحكمة وفي الإجراءات الخاصة ببعض الأقسام"، من الباب الثاني المعنون بـ "في الإجراءات الخاصة بكل جهة قضائية"، في المواد من 524 إلى 530. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21، الصادرة في 23 أبريل سنة 2008، ص 3.

³⁴ تتمثل أركان الحيازة في: في: الركن المادي، والركن المعنوي، فالركن المادي هو السيطرة المادية على العقار، أما الركن المعنوي فهو متمثل في نية التملك، وبالنسبة لشروطها فهي: الاستمرار وعدم النقط في الحيازة، العلانية، الهدوء، والوضوح. عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، ENCyclopedia Edition Communication، الطبعة الثانية 2015، بن عكنون، الجزائر، ص 141 وما يليها.

³⁵ انتقل المشرع الجزائري من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني بهدف التحكم في الحقيقة العقارية، بموجب الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد 92، المؤرخة في 18/11/1975.

بموجبه...³⁶، فسواء كان الالتزام متبادلا ومتقابلا أو كان التزاما من طرف واحد، بحسب نص المادة 56 من القانون المدني الجزائري³⁷، فإن الحق المقابل ينشأ في كل الأحوال، حيث أن الحق الذي قد يكتسب أثناء مرحلة المفاوضات، في بعض العقود التي تجعل من هذه المرحلة، مرحلة أساسية للتعاقد، خاصة عقود التجارة الدولية، بحيث تحمي تلك الحقوق التي اكتسبت أثناء مرحلة التفاوض، لما للعقد التجاري من سرعة وائتمان، إذ يكون الحق قد نشأ فعلا ولا سبيل للتراجع. أما مرحلة انعقاد العقد، فلا يختلف اثنان أن الحقوق التي تنشأ عن العقد تكتسب الحماية تلقائيا من العقد نفسه، ولا تكون الحماية التي يفرضها المشرع إلا دعما وتقوية لفعالية العقد واستقراره، وثبات مراكزه التعاقدية.

في حين أن مرحلة تنفيذ العقد تستوجب العناية الفائقة لكفالة الحقوق المكتسبة، بهدف حسن تنفيذ العقد بمشتملاته وبحسن نية، بحسب نص الفقرة الأولى من المادة 107 من القانون المدني الجزائري³⁸، فتضمن مرحلة تنفيذ العقد تأكيد الحماية للحقوق المكتسبة، من خلال تجسيد تنفيذه على أرض الواقع، وهو مآل الالتزامات العقدية مهما كان نوعها، وهذا لا يعني أن مرحلة إبرام العقد لا تستدعي تأكيد الحماية القانونية للحقوق المكتسبة، إلا أن مرحلة الإبرام قد تنتهي بإنهاء العقد دون تنفيذه باتفاق الأطراف، كالفسخ الاتفاقي، أو قد ينعدم العقد لعدم وجود ركن من أركانه، فيقرر بطلانه المطلق، فيعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، غير أن مرحلة التنفيذ قد تكون أهم مرحلة من مراحل حياة العقد، باعتبار أن الدافع للتعاقد، قائم على تنفيذ العقد وليس انهاءه، وكما أن مرحلة الانقضاء قد تنتهي بتنفيذ العقد فعلا، فإن التأكيد على أن "مرحلة التنفيذ" تنصدر كل مراحل العقد حيث يجد الحق المكتسب منبعا دائما للحماية القانونية.

إن الحق المكتسب الناشئ عن العقد، لا ينحصر في العلاقة التعاقدية، فباعتبار أن العقد لم يعد شأن المتعاقدين فقط، بسبب التدخل التشريعي فيه، ذلك أن البعد الفقهي لمبدأ الأمن القانوني يمتد إلى الغير أيضا، طالما أن الغير له حق مكفول في القانون، فإذا تحدثنا عن نطاق الحقوق المكتسبة في العقد، فإن

³⁶ تنص المادة 54 من القانون المدني الجزائري على: "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما" - معدلة بالقانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، جريدة رسمية عدد 44، الصادرة في 26 يونيو 2005، ص 17. يعدل ويتم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 10 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

³⁷ تنص المادة 56 من القانون المدني الجزائري على: "يكون العقد ملزما لشخص أو لعدة أشخاص، إذا تعاقد فيه شخص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين دون التزام من هؤلاء الآخرين"، الأمر رقم 75-58 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

³⁸ تنص الفقرة الأولى من المادة 107 من القانون المدني الجزائري على: "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية..." الأمر رقم 75-58 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

"الخلف" معني بالعقد متى ارتبطت حقوقه بحقوق المتعاقد "السلف"، وهذا يعني أن أثر العقد ينصرف إلى المتعاقدين، وإلى الغير أيضا، خلفا عاما كان، أو خاصا، إلا إذا نص المشرع على عكس ذلك. فواقعة موت السلف تحقق فعلا حلول الخلف محل السلف في بعض الحقوق قطعا وفي بعض الالتزامات تحديدا، إذ تحل شخصية الخلف محل شخصية السلف بتحقيق موت هذا الأخير، ومن ثم يقوم المركز القانوني للخلف، لا باعتباره خلفا فقط وإنما باعتباره طرفا قانونيا فرضته واقعة الموت، فيتقيد بالعقد لزوما، متى أقر القانون بوجود ذلك، ويتحلل من بعض الالتزامات إذا كان القانون قد أباح ذلك، وفي سبيل الوصول إلى الهدف من تأكيد أهمية المحافظة على الحقوق المكتسبة، وأثرها على الأمن التعاقدي والقانوني، فإن الدائن الذي نشأ له حق مكتسب عن العقد، لن يفقد ذلك الحق مادام الحق ثابتا له، فالخلف العام مجبر على التقيد بالقاعدة الشرعية "لا تركة إلا بعد سداد الديون"³⁹، فلا يؤول للخلف من حق في الميراث إلا بعد استيفاء الديون بنفس القدر المقرر للخلف الخاص أو خلفه.

كما يمتد الإطار الفقهي-القانوني، لمبدأ حماية الحقوق المكتسبة، إلى الحقوق الناشئة عن العقد الباطل، والذي أنتج آثاره القانونية فعلا، فالعقد الباطل بطلانا مطلق فمن جهة يتأثر المجتمع بآثار العقد فيكون التدخل التشريعي علاجا لكل آفة تلحق العقد، ومن جهة أخرى، يكون للغير حق على العقد، فيتأثر العقد بما لحقه من حقوق واجبة الاحترام قانونا. وكما سبق القول، أن تنفيذ العقد يحتل مكانة مهمة في إبراز الحقوق وحمايتها، ذلك أن النفع ا عن العقد يتحقق بتنفيذه.

المطلب الثالث: تأطير الأثر الرجعي لتصرف القانوني: تأكيد لمبدأ استقرار المعاملات

إن المتمعن في مبدأ "عدم رجعية القوانين" والأحكام المنبثقة منه، يرى أن الأساس من إقرار هذا المبدأ، هو المحافظة على الأوضاع القانونية السابقة، بنفس القدر الذي قامت عليه في ذلك الوقت الذي أصبح فيه ذلك القانون نافذا، فإذا كان "مبدأ عدم الرجعية" يحقق الاستقرار الفعلي للأوضاع القانونية، فإنه يتعارض

³⁹ من المقرر شرعا وقانونا، أن الذمة المالية للمتوفي منفصلة عن الذمة المالية للورثة، لذا فإن الديون التي يتركها السلف، تؤول إلى التركة التي يتركها المتوفي للورثة، وهؤلاء غير ملزمين بالدين في ذمتهم المالية، ولهذا فإن الدين يقتصر من الميراث القائم على الذمة المالية للمتوفي، فيتم احتساب الديون التي عليه حتى يصفى الميراث من الدين، والقاعدة "لا تركة بعد سداد الديون" قاعدة شرعية أتت بها الشريعة الإسلامية، في القرآن الكريم في سورة النساء، الآية رقم 12: "...من بعد وصية يوصى بها أو دين..."، ولقد أقر بالقاعدة المشرع الجزائري في قانون الأسرة في المادة 180 منه، قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005، جريدة رسمية عدد 15 الصادرة في 27 فبراير 2005. والقانون رقم 05-09 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1426 الموافق 04 مايو 2005، جريدة رسمية عدد 43، الصادرة في 22 يونيو 2005.

وبشدة، مع كل الأحكام التي قد يأتي بها المشرع لإعادة تنظيم أي مسألة مهما بلغت أهميتها، فالعقد الذي تم تنظيمه في إطار قواعد قانونية نافذة ومعلومة، لا يجب أن يمس بأثر رجعي، فالأولى أن يتم المحافظة على تلك المراكز التعاقدية كما نشأت، بالاعتماد على التوقعات التي كانت محل دافع للتعاقد أثناء إبرام العقد، وهذا الدافع المتمثل في ركن "السبب"، لا بد أن يوجد، وحتى وإن كانت بعض التشريعات قد عمدت إلى استبعاد ثقل ركن السبب في العقد، كما فعل المشرع الفرنسي عند تعديله للقانون المدني سنة 2016، إلا أنه لا يخلو أي عقد من دافع للتعاقد، ظاهرا كان أم باطنا، ومهما وسعنا أو ضيقنا في تحديد الطبيعة القانونية للسبب كركن أو ضرورة أو اعتباره حقيقة قانونية بحتة، فإنه يبقى ضروريا، وذلك لأن الدافع للتعاقد يؤدي إلى النظر في أهمية التعاقد، من جهة، والبحث عن كيفية حماية الحقوق المكتسبة بعد التعاقد من جهة أخرى، كما قد يقودنا إلى البحث عن حماية التوقعات المشروعة للمتعاقد، فكل هذا النسيج الفقهي القانوني، انطلاقا من المبادئ العامة التي تحكم العقد، وصولا إلى العناصر التي تقيم الأمن القانوني، تساهم كلها في تحقيق مناعة العقد.

فالأمن التعاقدية باعتباره جزءا من الأمن القانوني، تحول من فكرة فقهية إلى مبدأ قانوني يسعى الفقه القانوني إلى ترسيخه، وتجسيده تشريعا، فهو لا يندرج ضمن التحليل الحديث لحقوق العقد والمتعاقدين فقط، بل يمتد إلى ضم كافة المبادئ حتى المبادئ الكلاسيكية للعقد، لكن مع تحيين الرؤية المستقبلية لها، ولهذا فإن الأفكار التقليدية والحديثة للمدارس الفقهية، على الرغم من اختلاف وجهات النظر وتعارضها، تساهم كلها في بناء أحكام العقد وتعزيز الأمن في مستقبل العقد.

عند البحث عن عدم رجعية التصرف القانوني في القانون المدني، يظهر أن المادة 324 من القانون المدني والتي جاءت بالشكلية الرسمية في البيع العقاري، والمادة 793 من نفس القانون والتي ربطت انتقال الملكية في العقار باتخاذ الإجراءات اللازمة، والمقصود بها إجراءات الشهر العقاري، تجعلان العقد المتعلق بعقار واجب الكتابة كتابة رسمين، وانتقال الملكية فيه يكون لزوما بعد اجراء شهره في المحافظة العقارية، ويقع باطلا كل عقد نقل ملكية عقار لم يلتزم بهذه الإجراءات، أما ملكية العقارات قبل صدور قانون التوثيق رقم 70-91 كانت تنتقل بعقود عرفية، وبعد صدور القانون السابق ذكره وقف المشرع الجزائري أمام حلين، إما الاعتراف بالعقود العرفية التي تمت قبل صدور قانون التوثيق، أو ابطال تلك التصرفات، ومن منطلق تطبيق مبدأ عدم رجعية النص القانوني، ومبدأ استقرار المعاملات، فقد عمد المشرع الجزائري إلى الاعتراف بإثبات ملكية العقار بورقة عرفية ثابتة التاريخ، المحررة قبل 1971 سنة، وذلك بموجب المادة 89 من المرسوم التنفيذي رقم 93-123، المؤرخ في 19/03/1993، والمعدل والمتمم للمرسوم 80-210، المعدل

للمرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري⁴⁰، فعند النظر إلى هذا الإجراء الذي اتخذته المشرع الجزائري، يمكن القول بأنه يرمي إلى عدم رجعية التصرف، عبر الاعتراف بانتقال الملكية في العقار بموجب عقود عرفية ثابتة التاريخ، وما هو في الحقيقة إلا شكل من أشكال المحافظة على استقرار المعاملات والمراكز القانونية، وفي نفس الوقت مظهر من مظاهر تحقيق الأمن القانوني. وبالتالي فإن عدم رجعية القانون، وعدم رجعية التصرف القانوني، يؤكدان استقرار المراكز القانونية، ولكن من زاوية أخرى يمكن تأطير رجعية التصرف إذا ما تحد ذلك مع مصلحة المتعاقدين ومصلحة القانون، إذ يمكن لرجعية التصرف القانوني أن تأتي بآلية تضمن بقاء العقد واستمراره، كتحويل العقد، أو تصحيحه، والتي من شأنها أن تخرج العقد من أزمته لضمان استمراره، فإذا كان العقد باطلا، يمكن تصحيحه، من خلال تطبيق آلية تصحيح العقد، فهذا التصحيح يعود بأثر رجعي كونه يستأصل الجزء المعيب عن العقد منذ نشأته، فمن هذه الزاوية يعد تصحيح العقد، أسلوبا إيجابيا لتفادي بطلان العقد.

أما نظرية البطلان بشقيها، الإيجابي والسلبي، فإنها تؤكد أن رجعية التصرف في إطار العقود حتمية لا مفر منها، حيث أن العقد الباطل بطلانا مطلقا عقد منعدم، لم يرق في نظر القانون، غير أنه من جهة أخرى، قد يكون الأثر اللاحق عن البطلان، في حد ذاته، مساس بالحقوق الناشئة عن العقد، فإذا نظرنا إلى الأثر الناتج عن البطلان المطلق بين المتعاقدين، فإنه يتمثل في إرجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، فيسترجع البائع المبيع بالحالة التي سلمه بها، ويسترد المشتري الثمن بنفس القدر الذي دفعه، إذا كنا بصدد عقد بيع، لكن الأثر المرتد للبطلان و الذي يجعل من رجعية التصرف القانوني سببا لزعزعة المعاملات، هو تأثر الغير بالعقد وبالأثار الناتجة عنه، كانتقال الملكية إلى مشتر ثان، وثالث، مما يمس الحقوق المكتسبة، ويؤثر سلبا على المراكز التعاقدية والأمن التعاقدية، ففي هذه الحالة يتحول الأثر الناتج عن البطلان إلى تعويض بمقابل، كون الحالة التي أصبحت عليها بعد التعاقد لم تبقى كنفس الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، لهذا يجب النظر عند إقرار البطلان لعقد ما، مراعاة رجعية التصرف القانوني وأبعاده، لأن العقد وسيلة لضمان الحقوق لا لإهدارها.

تجدر الإشارة إلى أن الشريعة الإسلامية عرفت المعنى الضمني لفكرة رجعية التصرفات، أي "المعاملات، غير أن المصطلحات الشرعية تختلف عن المصطلحات القانونية، ففي الفقه الشرعي، يطلق الفقه الحنفي مصطلح "الاستناد" للدلالة على ثبوت الحكم بأثر رجعي، أما الجمهور-المذاهب الثلاث:

⁴⁰براهامي سامية، إثبات بيع العقار المملوك ملكية خاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل الماجستير في القانون الخاص، فرع القانون العقاري، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2008/2007، ص 7.

المالكية والشافعية والحنابلة، فيطلقون مصطلح "الانعطاف" الذي يقصد به انعطاف الحكم ليعود على الماضي، كبيع الخيار الذي ينعطف فيه البيع من وقت انعقاد العقد وهو يعني ظهور الانعطاف في هذه الصورة من البيوع. أما التعريفات التي وردت في شرح مضمون قاعدة رجعية المعاملات فجاءت مختلفة على اختلاف المذاهب الأربع، ولعل أرجح تعريف وضع لهذه القاعدة هو أن الأثر الرجعي للمعاملات "امتداد أثر الحكم الثابت عند تمام علته، إلى وقت ابتداء انعقادها، أو قيام محلها"⁴¹.

المطلب الرابع: حماية التوقعات المشروعة للدائن: تطبيق للعدالة التعاقدية

يتوسع مفهوم التوقعات المشروعة في القانون المدني ليشمل كافة الآمال المستقبلية القائمة على وجود تصرف تمت مباشرته خلال القانون النافذ الذي نظمته، والعقد الذي شمله، فالأمل المرتبط بالتصرف، والذي زرع نوعاً من الاطمئنان في نفس المتعاقد الذين باشر ذلك التصرف، يجب أن يلقي احتراماً من طرف المشرع، والمتعاقد الآخر. وحيث أن حماية التوقع المشروع للمتعاقد تعزز من الأمن التعاقدي والقانوني، فإنه لا ينحصر في إطار قواعد القانون العام، أو قواعد القانون الإداري، فإذا كان مبدأ حماية التوقعات المشروعة قابلاً للتطبيق على قواعد القانون المدني، أو أحكام العقد فلا مانع من الأخذ به، مادامت يساهم في إرساء العدالة التعاقدية.

فالعقد باعتباره اتفاق ينشئ التزامات وحقوق متقابلة ومتعادلة، ترمي إلى إنتاج آثار قانونية، حالية ومستقبلية، مؤكدة ومعقولة، فإن تنفيذ الالتزامات التعاقدية يجب أن يتم متى أمكن ذلك، فإذا كان التنفيذ ممكناً وغير مستحيل، كما جاء في الفقرة الثانية من المادة 107 من القانون المدني بقولها "غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها...، وإن لم يصبح الالتزام مستحيلاً"، وكانت الإلتزامات محددة ومعينة بحسب طبيعة العقد وما يتطلبه، فإن هذا العقد يحمل نوعين من الآثار، الآثار الحالية المعاصرة لوجود العقد، والتي تبدأ منذ إبرامه إلى حين البدء في تنفيذه، وآثار مستقبلية متوقعة، وممكنة، ومعقولة، وهذه الأخيرة تخلق واجب الإلتزام بتحقيق التوقع المشروع للدائن، والذي لولاه لما أبرم العقد.

فإذا كان احترام القانون يقضي بوجوب العلم بالقاعدة القانونية، فإن العقد يستوجب العلم بالالتزامات العقد وآثاره، واحترامها من طرف المتعاقدين، حتى يكون المدين عالماً بالالتزامات الملقاة على عاتقه، والحقوق المكفولة للدائن، ومنه يكون حراً في إبرام العقد من عدمه، ذلك حتى لا يكون المتعاقد الآخر متعسفاً، أو

⁴¹ عبد الحافظ يوسف عليان أبو حميدة، الأثر الرجعي وتطبيقاته في الأحكام الشرعية، أطروحة دكتوراه مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، آب، 2005، ص 7 وما يليها.

مستغلا، أو غاشا في العقد. فالواجبات الملقاة على الطرفين، تتطلب حسن النية والنزاهة في تنفيذ العقد، فيستدعي العقد القائم على الإخلاص والنزاهة، أن يحترم كل طرف التوقع المشروع والمعقول للطرف الآخر، ويقصد بالتوقع المشروع في إطار العقد "أن يلتزم المدين بالمحافظة على التوقعات المشروعة للدائن، التي لولاها لما أقبل على إبرام العقد، وأن يضمن التعويض العادل في حالة استحالة ذلك"، فقبل أن يخرج الاتفاق إلى شكله النهائي، لا بد أن يكون الرضا بالعقد مرتبط بأثره الحالي والمستقبلي، فالأثر المستقبلي قائم على الكسب الذي بنى عليه الدائن الأمل في الحصول عليه، بحيث يكون المدين عالما بهذا الكسب وقت إبرام العقد، وألا يخرج ذلك الكسب عن الالتزامات المحددة والحقوق التي يضمنها العقد، إذ لا يكفي أن يبني المتعاقدان عقدهما على آمال قد تنتهي في أي لحظة، مباغتة، دون أن يكون للمتعاقد الآخر وقت كاف للإعلان عن رغبته في إنهاء العقد أو تعديله أو تحويله.

فالدائن الذي يسعى إلى إبرام العقد، ينتظر نتاجه من فوائد تعود عليه بالنفع، والكسب المتوقع الذي يريد الحصول عليه، فإذا كان العقد الذي سيبرمه عقدا لا يحمي توقعاته المشروعة مستقبلا، فإن المنطق يقضي، بأن المتعاقد الذي يريد مباشرة تصرف قانوني وهو يعلم مسبقا بالمخاطر التي قد تمس العقد، فإنه يتحمل ضياع الكسب إن كان قد علم أن عدم الحصول على الكسب متوقف على عوامل خارجة عن العقد، ولا سبب للمتعاقد الآخر فيها. فالدائن الذي يكون له مصلحة مستقبلية متصلة بالعقد، لن يباشر التصرف القانوني القائم على مخاطر، إلا إذا كان الطارئ عابرا بحيث يمكن إعادة الاتفاق على الحقوق والالتزامات، وتعديلها اتفاقيا بحسب التغيرات التي طرأت على العقد، بشرط أن يوضع بند في العقد يقضي بذلك.

إن التوقعات المشروعة التي يريد مبدأ الأمن القانوني حمايتها، هي تلك التي تتعلق بالتعسف الذي قد يمارسه المتعاقد من خلال إنهاء العقد أو تعديله دون أن يصل إلى علم المتعاقد الآخر ما آل إليه العقد، فهذا التغيير المفاجئ الذي يطرأ على العقد بسبب تعسف الطرف الآخر أو اخلاله بالالتزام يؤثر على العدالة التعاقدية. ولما كان العقد هو المرجع في معرفة مدى وجود التوازن بين أطرافه، فإن التوقعات المشروعة لا بد أن تكون محمية بحسب المآل العادي لتنفيذ الالتزام، أو بحسب طبيعة التصرف وآثاره⁴²، بالمقارنة مع التصرفات التي تحمل نفس الطبيعة القانونية، والآثار الناتجة عنها. فإذا وقع عارض على العقد حال دون تنفيذ المدين لالتزامه، فإنه وبموجب مبدأ النزاهة وحسن النية أن يقوم بإعلام الدائن بأي طارئ أو مانع حال

⁴²كعقد الوديعة، حيث يلتزم المودع لديه بالمحافظة على الشيء، من باب الأمانة، كما جاء في نص المادة 590 من القانون المدني التي تنص "الوديعة عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا للمودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة وعلى أن يردده عينا"، فالمودع في هذه الحالة أقام أمله على استرداد الشيء المودع، والذي يجب أن يسترده عينا، ولا يجب على المودع لديه التصرف فيه، أو استهلاكه إن كان قابلا للاستهلاك، وهذا حماية للتوقع المشروع للمودع.

دون إتمام تنفيذ العقد، حتى يتمكن هذا الأخير من اتخاذ الحلول اللازمة لحماية توقعاته المستقبلية، ومن بين الآمال المستقبلية التي تقع محل التوقعات المشروعة، عقود العمل التي يتم فيها تغيير المستخدم، إذ يجب على المؤسسة المستخدمة أو الشركة أن تأخذ بعين الاعتبار التوقعات المشروعة للعامل عند تغيير المستخدم، أو نقل العامل إلى شركة جديدة، أو تغيير مقر الشركة، إذ يجب أن يبقى عقد العمل قائماً بنفس الشروط التي تم الاتفاق عليها عند إبرام العقد، تطبيقاً لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"، حسب المادتين 62 و 63 من القانون رقم 90-11⁴³ المتعلق بعلاقات العمل.

الخاتمة:

من خلال ما سبق يتضح أن عناصر الأمن القانوني تتلاءم مع أحكام القانون الحاص، بما فيها قواعد العقد، وذلك لاعتبارين، الاعتبار لأول قائم على أصول الاعتراف بالمبادئ الفقهية-الفلسفية القانونية، والتي تسعى إلى إثراء الأحكام القانونية وتعزيز استقرار المنظومة القانونية، مهما كان النظام القانوني، ذلك أن المدارس الفقهية عندما تنتج مبادئ قانونية ما، فغالبا ما تكون تلك المبادئ مستندة على اختلافات أو إشكالات لم يتداركها النص القانون لصعوبة إعداد المشاريع القانونية من جهة، و طول إجراءات إصدار القوانين من جهة أخرى، لهذا فمفهوم الأمن القانوني عندما تم الحديث به لأول مرة كان عبارة عن فكرة قانونية بحتة شقت طريقها، لتصبح اليوم مبدئاً مكرساً ومعرفاً به، أما الاعتبار الثاني الذي يؤكد إمكانية تبني نفس العناصر التي يقوم عليها الأمن القانوني، هي مرونتها وقابليتها للإسقاط على مختلف فروع القانون في أحكامه، ما لم تتعارض تعارضاً جوهرياً مع المبادئ الأساسية المتأصلة لتلك الأحكام، و الهدف من تبني تلك العناصر وإسقاطها على العقد إنما هو لغاية إيجابية، تتمثل في تدعيم المنظومة العقدية بكل المبادئ والأحكام، التي قد تساهم في تعزيز مناعة العقد واستقراره، وبالتالي تحقيق الأمن التعاقدية الذي يعتبر جزء من الأمن القانوني.

النتائج:

نستشف من هذه الدراسة ما يلي:

⁴³ تنص المادة 62 على: "يعدل عقد العمل إذا كان القانون أو التنظيم أو الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية تملّي قواعد أكثر نفعا للعمال من تلك التي نص عليها عقد العمل"، وتنص المادة 63 على: "يمكن تعديل شروط عقد العمل بناء على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم، مع مراعاة هذا القانون". قانون رقم 90-11 مؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق 21 أبريل سنة 1990 يتعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية عدد 17، الصادرة في 25 أبريل سنة 1990، ص 562، المعدل والمتمم.

- أن فكرة الفصل بين القانون العام والخاص قد ولى عليها الزمن، حيث فرض الواقع عدة تطورات جعلت من أحكام كلى القانونين قابلة للتطبيق على بعضها البعض.
- أن فكرة الأمن القانوني فكرة قديمة غير أنها لم تكن ترقى لمرتبة "المبدأ"، وبعد الوصول إلى الاعتراف بها كمبدأ، بحث الفقهاء، عن أسس ودعائم تجعل تطبيق المبدأ فعالاً في الأنظمة القانونية.
- أن عناصر الأمن القانوني لا يستفرد بها القانون العام، حتى وإن كان سابقاً لوضعها، بل تصلح لتطبيقها على كافة فروع القانون، لاعتبارات عديدة، أهمها أن النص القانوني يجب أن يحقق الأمن القانوني في كل حالاته.
- أن أحكام العقد في إطار القانون المدني، قد أصبحت أحكاماً جامدة، لا تتلاءم مع التطورات التي مست المنظومة العقدية، وعليه يجب على المشرع إعادة النظر فيها وتهديلها.
- أن الفقه القانوني الحديث يتجه إلى تكريس المرونة في تحليل فلسفة التعاقد التي تطورت وأصبحت تقوم على مبادئ تعكس تماماً تلك المبادئ الكلاسيكية التي كانت، وفعلاً تحقق الحماية اللازمة للمتعاقدين، باعتبار العقد حرية تتضمن شريعة لعاقديه، وبالتالي فإن التمسك بقداسة العقد على أصوله التقليدية يؤدي إلى اختلال المراكز التعاقدية.
- أن تبني عناصر العقد وتطويعها لتتلاءم مع أحكام العقد، يعزز الحماية لأطراف العقد، ويحقق العدالة التعاقدية، ويؤدي إلى استقرار المعاملات.

الاقتراحات:

- التقريب بين فلسفة القانون المدني وفلسفة التشريعات الخاصة، والأخذ بالآراء الفقهية، والاجتهادات القضائية للتحكم في ثبات التشريع الإيجابي.
- ضرورة تعديل نصوص القانون المدني بصفة عامة، والأحكام التي تنظم العقد بصفة خاصة.
- تبني المبادئ القانونية الحديثة التي تعزز من مناعة المنظومة التعاقدية.
- إدماج البعض من التشريعات الخاصة التي تتعلق بتنظيم أحكام التعاقد، في القانون المدني، كقانون حماية المستهلك، الذي أصبح يطبق في كافة العقود التي تحمل الاختلال فيها.
- تعزيز المبادئ التعاقدية التقليدية بمبادئ الأمن القانوني لتحقيق الأمن التعاقدي.

وفي الأخير، إذا كان الهدف من إنشاء العقد هو إنشاء حقوق تقابلها التزامات تهدف إلى تحقيق النفع المرجو منه، فإن مناصري النظرية التقليدية للعقد يققون أمام تغيرات واقعية وحقيقية لا بد من تأطيرها، وعدم صدها بحجة أن ذلك يمس بكيان العقد ووجوده القانوني، وأن تدخل الأحكام والنظريات الجديدة يخرج العقد من محيطه الأمن ليدخله في محيط غير مستقر ومتغير باستمرار، بل يجب تطبيق آلية المرونة، وتحليل المبادئ والنظريات الجديدة وتطويرها لتتلاءم مع النظرة الحديثة لواقع الالتزامات التعاقدية وآثارها، من خلال الاعتراف بالنقص المكتنف بالمبادئ الكلاسيكية للعقد، وهذا لا يعد تعدياً على قداسة العقد، إنما دعماً وتقوية له عبر إدماج مبادئ مستحدثة تتساوى مرتبة وأهمية مع تلك المبادئ الكلاسيكية الجامدة التي تغيرت كل أبعاد وضوابط تطبيقها.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: النصوص القانونية

1. مرسوم تنفيذي رقم 15-114 مؤرخ في 23 رجب عام 1436 الموافق 12 مايو سنة 2015، يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، جريدة رسمية عدد 24.
2. قانون رقم 90-11 مؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق 21 أبريل سنة 1990 يتعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية عدد 17، الصادرة في 25 أبريل سنة 1990، المعدل والمتمم.
3. قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005، جريدة رسمية عدد 15 الصادرة في 27 فبراير 2005. والقانون رقم 05-09 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1426 الموافق 04 مايو 2005، جريدة رسمية عدد 43، الصادرة في 22 يونيو 2005.
4. قانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية رقم 35 المؤرخة في 13 جوان 2018، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018 جريدة رسمية رقم 35.
5. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21، الصادرة في 23 أبريل سنة 2008.
6. قانون رقم 06-02 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، جريدة رسمية عدد 14.

7. قانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، جريدة رسمية عدد 44، الصادرة في 26 يونيو 2005، ص 17. يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 10 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.
8. قانون رقم 04-02 مؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية رقم 41 المؤرخة في 27 جوان 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت 2010، جريدة رسمية عدد 46، الصادرة بتاريخ 18 غشت 2010.
9. الأمر رقم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، جريدة رسمية عدد 49، الصادرة في 11 جوان 1966 الذي يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.
10. الأمر رقم 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية عدد 92، المؤرخة في 18/11/1975.
11. الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 السنة الثانية عشر، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975 ص 990 وما يليها، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007، جريدة رسمية عدد 31، الصادرة بتاريخ 13 مايو سنة 2007.

ثانياً: الكتب

1. إبراهيم عنتر فتحي الحياي، حقوق العقد، دراسة مقارنة في القانون المدني الأردني والإماراتي والعراقي مع بيان موقف الفقه الإسلامي، دار الحامد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2020.
2. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنيتري، العدالة التشريعية في ضوء فكرة التوقع المشروع، دار الفكر الجامعي، 2017.
3. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، القسم الأول، النظرية العامة للقانون، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، 1993، ص 330.
4. د. جعفر الفضلي، ود. منذر عبد الحسين الفضل، المدخل للعلوم القانونية، الطبعة الأولى، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، الموصل، 1987، ص 219 وما يليها.
5. الدكتور ناران محمد صالح سعيد، تقديم الأستاذ الدكتور محمد سليمان الأحمد، نظرية الحقوق المكتسبة في القانون المدني، دراسة تحليلية مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2016.

6. عبد الرحمن البزاز، مبادئ أصول القانون، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، بغداد، 1958، ص232.
7. عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء،
ENCYCLOPEDIA Edition Communication، الطبعة الثانية 2015، بن عكنون، الجزائر.

ثالثا: الرسائل والمذكرات

1. براهيم سامية، إثبات بيع العقار المملوك ملكية خاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل الماجستير في القانون الخاص، فرع القانون العقاري، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2008/2007.
2. بناسي شوقي، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص: قانون خاص، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، السنة الدراسية 2015-2016.
3. عبد الحافظ يوسف عليان أبو حميدة، الأثر الرجعي وتطبيقاته في الأحكام الشرعية، أطروحة دكتوراه مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، آب، 2005.

رابعا: المقالات

1. إيزابيل روبينسون وإيلين نول، التناسب والاحتياطات الواجب اتخاذها في الهجوم: التداعيات والآثار الارتدادية لاستخدام الأسلحة المتفجرة في المناطق المأهولة بالسكان، المجلة الدولية للصليب الأحمر، 2016، ص 121.
2. بردان صفية، الواجبات المهنية الملقاة على عاتق الموثق الجزائري، مجلة المنار للحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الثاني، سبتمبر 2017، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدينة، ص 170.
3. جان سمتس وكارولين كالوم، الإصلاحات المدخلة على نظرية الالتزام في القانون المدني الفرنسي، ترجمة د نبيل مهدي زوين، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة العدد 20، جامعة الكوفة، كلية القانون، العراق، ص117.
4. د. إسماعيل جابو ربي، أسس فكرة الأمن القانوني وعناصرها، مجلة تحولات، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد الثاني، جوان 2018، الجزائر.
5. د. بن خدة حمزة، قراءة في أهم مستجدات الإصلاح الجزري للقانون المدني الفرنسي لسنة 2016 ومدى تأثيرها على القانون المدني الجزائري في ثوبه الحالي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الحادي عشر، سبتمبر 2018.

6. د. حسين عبد علي عيسى، مصادر القانون الجزائري الإنكليزي-دراسة مقارنة-، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 15، العدد 55، السنة 2017.
7. د. مصطفى كامل ياسين، تنازع القوانين في الزمان، مجلة الأحكام القضائية، العدد الخامس، 1953، ص184.
8. فتال رغيد، أهم التعديلات التشريعية المتعلقة بفسخ العقد غير محدد المدة وتحديد المقابل بالإرادة المنفردة في القانون المدني الفرنسي المعدل عام 2016 و 2018، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 13، رقم 3.
9. Ch. Pavlidès / Mise à jour F. Boy, La hiérarchie des normes juridiques: Constitution, lois et règlements, fiche administration 1-4, direction de l'information légale et administrative la documentation française.fr | Paris 2019, p 01.
10. Fabien Grech, Le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel français, Presses Universitaires de France | « Revue française de droit constitutionnel » 2015/2 n° 102 | pages 406
11. Yarik Kryvoi and Shaun Matos, 'Non-Retroactivity as a General Principle of Law' (2021) 17(1) Utrecht Law Review p 01.

سادسا: المواقع الإلكترونية

1. La sécurité juridique en droit constitutionnel français, François Luchaire, Paris, le 1er septembre 2001, pp02. https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/pdf/Conseil/secjur.pdf , date de navigation : 13 mars 2022, heure : 22 : 50.
2. Sylvia BRUNET, La conception originale de la sécurité juridique : l'Allemagne, Titre VII, N°5, OCTOBRE 2020, site internet : <https://www.conseil-constitutionnel.fr>, date de navigation le 15 avril 2022, heure 01 :03.
3. أحمد طلال عبد الحميد، المشرع وفكرة التوقع المشروع، دراسات وأبحاث قانونية، الحوار المتمدن، العدد 6773، 2020/12/28، الساعة 02:26، عن موقع <https://www.hrw.org/legacy/arabic/hr-global/list/tsxt/pino-5.html>، تاريخ التصفح 2022/04/13، الساعة 02:01.

4. الدعوى المرفوعة على حسين حبري "بينوشيه الإفريقي"، الدفاع عن حقوق الانسان حول العالم، العدالة الدولية، محاكمة الرئيس التشادي السابق حسين حبري، المتهم بارتكاب جرائم التعذيب وجرائم ضد الإنسانية، والتي نظمت في سنة 2016 بالتعاون مع الاتحاد الأفريقي في العاصمة السنغالية، التي لجأ إليها عقب الإطاحة به في 1990، موقع: [https://www.hrw.org/legacy/arabic/hr-](https://www.hrw.org/legacy/arabic/hr-global/list/tsxt/pino-5.html) ، تاريخ التصفح: 24 ماي 2022، الساعة 00:31.