النشر في الجريدة الرسمية مكوّن تشريعي أم إجراء تنفيذي لا ضرورة له

د.محمد عباس محسن

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي – الدائرة القانونية والإدارية

المقدمة:

يمر القانون بمراحل قبل سنه وتشريعه،المرحلة الأولى الاقتراح وفق المادة (٦٠) من دستور ٢٠٠٥،والمرحلة الثانية المناقشة والتصويت من قبل مجلس النواب(الإقرار) إستمداداً من أحكام النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة ٢٠٠٧ ،والمرحلة الثالثة المصادقة والإصدار بالاستناد إلى البند(ثالثاً) من المادة(٧٣) من الدستور ،وأخيراً مرحلة النشر وهي الخاتم لما سبق من مراحل العملية التشريعية في العراق.

الفلسفة القانونية التي أتبعتها الأنظمة القانونية كافة في النشر الرسمي تتمثل في بيان وحدة المصدر الذي ينشر التشريع المقر فيه،وكي يسهل على الجميع التأكد من وجود التشريع من عدمه من خلال الاطلاع على وسيلة واحدة متخصصة في هذا المجال بالنشر(الجريدة الرسمية) .

أولاً: إشكالية البحث: يثير عنوان البحث "النشر في الجريدة الرسمية مكّون تشريعي أم إجراء تنفيذي لا ضرورة له، إشكالين، الأول هل إن عملية النشر في الجريدة الرسمية جزء من العملية التشريعية التي تقع على عاتق مجلس النواب بحسبانه السلطة التشريعية في العراق أم إجراء تنفيذي تقوم به السلطة التنفيذية، الثاني، بحث مشكلة تعد من أعقد المشاكل القانونية وأكثرها إثارة للجدل سواء بين الفقه أو في أحكام القضاء الا وهي مشكلة تطبيق القانون من حيث الزمان ،ذلك أن المسلم به في الأنظمة القانونية الحديثة أن التشريع يسري من وقت إصداره أي من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية في الأحوال العادية ويستمر العمل به إلى وقت إلغائه.

ثانياً: منهجية البحث: لأهمية المفردات التي تناولها البحث ،وبالذات ماله علاقة بالنشر الرسمي ودوره في نفاذ القاعدة القانونية، لذا فقد اعتمدنا المنهج التحليلي المقارن ،إذ ركزنا على تحليل العديد من النصوص القانونية كما تم اعتماد منهج الدراسة المقارنة للفقه والتشريع والقضاء الدستوري .

ثالثاً: هيكلية البحث: من أجل تغطية عناوين ومفردات البحث فقد اعتمدنا هيكلية البحث على تقسيمه وفق الآتي: المبحث الأول درسنا فيه مفهوم النشر في الجريدة الرسمية أما المبحث الثاني تناولنا فيه أثر نشر التشريع في الجريدة الرسمية وأخيرا المبحث الثالث بحثنا فيه قيمة نشر القانون وتحديد موعد بدء سريانه.

المبحث الأول

مفهوم النشر في الجريدة الرسمية

يكتمل الوجود القانوني للتشريع بتمام المراحل التشريعية السابقة له ويكتسب عنصر الإلزام من مصدره الرسمي غير أن الوجود القانوني للتشريع لا يكفي لنفاذه، أي خروجه إلى حيز التطبيق وإلزام الجميع بإتباعه واحترام قواعده وإنما ينبغي لنفاذه ووجوب العمل به أن يجتاز مرحلتين أخريين، هما الإصدار ومرحلة النشر[1]،فإذا أجتاز التشريع هاتين المرحلتين يفترض علم الجميع به ووجب الخضوع لأحكامه [2] .

١- يرى د.يحيى الجمل أن موافقة البرلمان على مشروع القانون لا يجعل منه قانوناً نهائياً، دائماً يبقى دون تلك إلى أن يرفع مشروع القانون إلى رئيس الجمهورية فإذا وافق على مشروع القانون أكتملت العملية التشريعية .ينظر مؤلفه:النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية،القاهرة،١٩٧١،ص ١٧٠.

[2] - Article (213) on Constitution of Paraguay Adopted on 20 June 1992 state that, a law is not enforceable until it is promulgated and published. If the executive branch fails to promulgate and publish the law in accordance with the terms and conditions established in this Constitution, the president of

إن القانون لا يمكن اعتباره قانوناً ساري المفعول الإ بعد نشره في الجريدة الرسمية وتطبيقه، وقبل حدوث هذا النشر يعد سابقاً لأوانه وباطلاً ومخالفاً للقواعد الدستورية[1]،لذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين الأول مفهوم الإصدار ،والثاني مفهوم النشر.

المطلب الأول

الإصدار

الإصدار يقصد به تسجيل سّن التشريع ووضعه موضع التنفيذ وذلك بتكليف السلطة التنفيذية بتطبيقه في نطاق أختصاصها، بإعتباره تشريعاً ملزماً من تشريعات الدولة فهو بمثابة شهادة ميلاد للتشريع وسنداً قانونياً لتنفيذه[2].

بما معناه إن الإصدار عمل قانوني يقوم به رئيس السلطة التنفيذية ليعلن به مولد قانون جديد ..فهو شهادة من رئيس الدولة بأن البرلمان "المجلس التشريعي" قد أقر القانون المراد إصداره في حدود الإجراءات التي وضعها الدستور[3]. والإصدار بهذا المعنى يتضمن عنصرين أساسيين

Congress or the president of the Chamber of Deputies will promulgate it and order its publication.

[1] - in constitutions texts, look at ;Article (73 - 3) from Constitution of Italy Adopted on: 22 Dec 1947,Article (19) From Constitution of Sweden Adopted on: 1 Jan 1975,Article (5- 5) from constitution of the republic of bulgaria Adopted No 12 July 1991, Section (91) from Constitution of Spain Adopted on: December 27, 1978 states that (Artículo 91) El Rey sancionará en el plazo de quince días las leyes aprobadas por las Cortes Generales, y las promulgará y ordenará su inmediata publicación.

١- د.محسن خليل،النظام الدستوري في مصر والجمهورية العربية المتحدة،الطبعة الاولى،منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٥٩،ص ٤٤٦.

٢- لمزيد من التفصيل ينظر،د.كامل محمد ليلة،القانون الدستوري،القاهرة،١٩٧١،ص ٣٦٢ ،د.فؤاد العطار،النظم السياسية والقانون الدستوري،القاهرة،١٩٧٥،ص ٤٨٠ وكذلك د.أنور

الأول إثبات وجود التشريع ،فالسلطة التنفيذية بإصدارها التشريع الجديد تشهد أن هذا التشريع قد تم وضعه على النحو الذي يتفق مع أحكام الدستور[1].

فإذا كان سّن التشريع بمثابة ميلاده فإن إصداره يكون بمثابة شهادة الميلاد التي تكتسب عادة لكل مولود جديد ويثبت به تسجيل التشريع الجديد في مواجهة من له علاقة به ووضعه موضع التنفيذ بعده تشريعاً من تشريعات الدولة [2].
الثاني أمر رئيس السلطة التنفيذية إلى الهيئات التنفيذية الأدنى وتكليفها بتنفيذ أحكام التشريع لأن السلطة التشريعية لا تمتلك حق تكليف رجال السلطة التنفيذية بتنفيذ
القانون الذي أصدرته بسبب مبدأ الفصل بين السلطات وعليه لابد من صدور الأمر بتنفيذ التشريع من الرأس الأعلى للسلطة التنفيذية [3].

فالإصدار حق للسلطة التنفيذية عندما تقوم به وواجب عليها في نفس الوقت ولا يجوز لها أن تحجم عن إصدار قانون سنته السلطة التشريعية ووضعه موضع التنفيذ[4]،لأنها إن فعلت ذلك فإنها تتسبب في تعطيل تنفيذ هذا القانون وليس هذا من

سلطان،المدخل لعلم القانون،بيروت،١٩٨٢،ص ١٨.

٣- د.غالب علي الداودي،المدخل إلى علم القانون، الطبعة السابعة،دار وائل للنشر،عمان،٢٠٠٤ ،ص١١٢.

٤- د.سليمان مرقس،موجز المدخل للعلوم القانونية،القاهرة،١٩٥٣،ص ١٨٨.

١- د.محمد علي بدير،موجز القانون الدستوري،القاهرة،١٩٥٦،ص ١٤٧.

See also, article (25) on Constitution of Ireland Adopted on 1 July 1937 ,(4.2) Every Bill signed by the President under this Constitution shall be promulgated by him as a law by the publication by his direction of a notice in the Government Gazette stating that the Bill has become law.

٢- أختلف الفقه الحديث في تحديد ما إذا كان الإصدار عملاً تشريعياً أم تنفيذياً،حيث ذهب البعض إلى أعتباره عملاً تشريعياً بحتاً على الرغم من صدوره عن رئيس الدولة،كونه يشكل أعترافاً

وظيفتها فضلا عن أن امتناعها هذا يتضمن الاعتداء على السلطة التشريعية [1].

وعلى وفق هذا البيان قرر الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ بأن يتولى رئيس الجمهورية ،الصلاحية بأن يصادق ويصدر القوانين التي يسنها مجلس النواب وتعد مصادقاً عليها بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلمها [2]،لأن السلطة التشريعية تقوم بوضع القوانين وتدفعها إلى السلطة التنفيذية لتتخذ الإجراءات اللازمة لإنفاذها[3]. ولعل ما ذهبت إليه المحكمة الاتحادية العليا من منحى في قضائها يؤكد ما أشرنا إليه ففي قرار لها جاء فيه(لدى التدقيق والمداولة من المحكمة وجد ان المدعي كان قد اقام الدعوى يطلب فيها الحكم بعدم مشروعية

صريحاً من رئيس الدولة بأن القانون الذي صدر قد أتبع الإجراءات المنصوص عليها دستورياً،وأستند أنصار هذا الرأي إلى عدم إمكانية صدور القانون إذا لم يمر بمرحلة الإصدار،ومن ثم لايكتسب القانون قوته الملزمة مالم يتم إصداره،ومن ثم يعد هذا العمل جزءاً من العملية التشريعية لا يمكن الأستغناء عنه أو تجاهله،في حين ذهب البعض إلى أعتبار الإصدار عملاً تنفيذياً لا تشريعياً،وأن العملية التشريعية تنتهي بمجرد إقرار القانون من السلطة التشريعية في الدولة،بينما يعد الإصدار أمراً من رئيس الدولة إلى المخاطبين بأحكام هذا القانون بتنفيذه،ويستند أنصار هذا الرأي إلى أن الإصدار عمل يصدر من رئيس الدولة،ومن ثم فهو عمل تنفيذي لا تشريعي،كما أنه بمثابة تعميم يصدر عن رئيس الدولة إلى أعضاء السلطة التنفيذية بإعمال القانون وتطبيقه.للمزيد ينظر:عبد الله رحمة الله البياتي ،مراحل العملية التشريعية في الدساتير العراقية،رسالة ماجستير،كلية القانون،جامعة بغداد،١٩٩٢،ص ٤١.

٣- د. محمد علي بدير،المدخل لدراسة القانون،دار الطباعة الحديثة، البصرة،١٩٧٠،ص ١٤٧.

٤- البند(ثالثا) من المادة(٧٣) من دستورجمهورية العراق ٢٠٠٥ النافذ.

١- د.أسحق إبراهيم منصور،نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية،القسم الثاني،ديوان المطبوعات الجامعية ،١٩٨٦،ص ١٤٧.

قرار رئيس اقليم كوردستان المرقم ٦ /٢٠٠٩ المنشور في الجريدة الرسمية (وقائع كوردستان) بالعدد (١٠٠) وتاريخ ٢٠٠٩/٦/١ والمستند على قرار برلمان كوردستان العراق بجلسته المنعقدة في ٢٠٠٩/٥/١٣ والمتضمن ((تستمر الدورة الانتخابية الثانية لبرلمان كوردستان ـ العراق التي ستنتهي في ٢٠٠٩/٦/٤ ويبقى البرلمان قائماً لحين انتخاب برلمان جديد وانعقاد الجلسة الأولى)) وبناءً على ذلك مارس البرلمان الأعمال التالية خلال فترة التمديد (١) المصادقة على ميزانية الإقليم (٢) اقرار مشروع الدستور الجديد (٣) إقرار القانون رقم (٩) لسنة ٢٠٠٩ قانون التعديل الأول لقانون دستور إقليم كوردستان العراق رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٨،ولمخالفة قرار التمديد والقرارات المذكورة انفا لقانون انتخاب برلمان كوردستان العراق رقم (١)لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته أقام المدعي الدعوى أمام المحكمة الاتحادية العليا استنادا لأحكام المادة (٤/ثانيا) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ وطلب اصدار الحكم بعدم مشروعية قرار التمديد المطعون فيه رقم (٦) لسنة ٢٠٠٩ ... تجد هذه المحكمة ان خلو قانون انتخاب برلمان كوردستان العراق رقم (١) لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته من نص يعطي الحق بتمديد فترة عمل البرلمان لا يحول دون قيام السلطة المختصة من اصدار قانون يعالج هذه الحالة ويعتبر ذلك تعديلاً لقانون انتخاب برلمان كوردستان العراق المشار إليه انفاً سيما وان قانون التمديد صدر من البرلمان قبل انتهاء الدورة الأخيرة وصادق عليه رئيس إقليم كوردستان على وفق السياقات التشريعية وهذا التعديل جاء منسجماً مع أحكام المادة (٤٩) من قانون انتخاب برلمان كوردستان العراق ..مما يجعل اصدار قانون بتمديد فترة عمل البرلمان المنصوص عليها في المادة (٥١) من قانون انتخابات برلمان إقليم كوردستان العراق امرا لا شائبة فيه ولا يتعارض مع أحكام دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ لذا تكون دعوى المدعي واجبة الرد)[1].

١- قرار المحكمة الإتحادية العليا المرقم ٣٩/اتحادية/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/١٠/١٢ ،مشار للقرار على الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا في العراق.

http://www.iraqijudicature.org/fedraljud.html

أقر غالبية الفقه أن الإصدار تصرف قانوني ملزم يقع على عاتق رئيس الجمهورية ويمثل الوجود الرسمي للقانون، ويعد نقطة انطلاق تنفيذه دون أن يدخل في البناء التشريعي [1].

المطلب الثاني

النشر

النشر هو الوسيلة القانونية لإعلام الكافة بإحكام التشريع ليتقيدوا بها ويتصرفوا بناءً عليها [٢]،فهذه العملية المادية هدفها إحاطة جميع الأشخاص علماً بولادة القانون الجديد ونفاذه ووجوب احترامه ،لأنه إذا كان الإصدار لازماً كشهادة إثبات ميلاد القانون رسميا إلا أنه لا يكفي لتمام نفاذه والعمل به مالم ينشر للجميع ويحل التاريخ المحدد لنفاذه[٣].

فالعمل بالقواعد القانونية يقتضي عقلاً وعدلاً علم المخاطبين بوجودها ومضمونها حتى يوجهوا سلوكهم بمقتضاها إستناداً للقاعدة الأصولية التي مفادها "لا تكليف الإ بمعلوم"[٤]،ولاشك أن هذا التدليل واضحٌ من خلال نص البند (ثانياً) من المادة الأولى من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل التي جاء فيها (يعتبر جميع ما ينشر في

٢- د.قائد محمد طربوش،السلطة التنفيذية في الدول العربية ذات النظام الجمهوري(تحليل قانوني مقارن)،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع،بيروت ،١٩٩٦،ص ٣٤٤.

وكذلك:

Marcel Prélot, institution politique et droit constitutionnel, 5ème édition, Dalloz, France, 1972, p. 709.

٣- دليل الصياغة التشريعية ،إعداد ديوان الفتوى والتشريع – وزارة العدل ،معهد الحقوق – جامعة بير زيت،فلسطين ،٢٠٠٠،ص٧٦.

٤- د.منصور مصطفى منصور،مذكرات في القانون،القاهرة،١٩٦٣،ص ٧٧.

١- د.محسن خليل،النظم السياسية والقانون الدستوري،الجزء الأول،منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٧١،ص٤٦٥ .

الوقائع العراقية النص الرسمي المعول عليه، ويعمل به من تاريخ نشره، إلا إذا نص فيه على خلاف ذلك).
خاصة أن القانون يحمل بين طياته الجزاء المادي الذي يعاقب به كل من يخالف أحكامه ومن العدل إذن تعليق تطبيق التشريع على نشره حتى تتاح للأشخاص فرصة العلم به ومن ثم مساءلتهم عن عدم الالتزام بإحكامه وفرض الجزاء عليهم في حالة مخالفتهم له .

الإ أنه من المقطوع به إن إحاطة جميع الناس علماً حقيقياً بصدور التشريع الجديد أمر متعذر من الناحية العملية لتعدد التشريعات من جهة وكثرة عدد أفراد الشعب واختلاف مكان وظروف كل واحد منهم من جهة أخرى ولهذا يهيئ المشرع للناس وسيلة للعلم بالتشريع هي (النشر).

والذي ينبني على قرار للمحكمة الاتحادية العليا الذي جاء في حيثياته (لدى التدقيق والمداولة من المحكمة وجد ان المدعي يدعي انه فاز بأعلى الأصوات في انتخابات نقابة المحامين التي جرت في ٢٠٠٦/١١/١٦ وان اللجنة المشرفة على الانتخابات استبعدته لان القرار رقم (٢) لسنة ٢٠٠٣ الصادر عن رئيس هيأة اجتثاث البعث الدكتور (أ) الذي وسع نطاق سريانه من حيث الأشخاص والمضمون بحيث شمل مؤسسات المجتمع المدني خلافاً للأمر(١) الصادر في ١٧/ ٢٠٠٣/٦ عن الحاكم المدني لإدارة شؤون العراق . ولعدم شرعية ودستورية القرار (٢) لسنة ٢٠٠٣ طلب الحكم بعدم شرعيته وإلغائه وإلغاء كافة القرارات الصادرة بموجبه، ولدى النظر في الطلب المذكور وجد ان القرار المطلوب الغاؤه قد الغي بصدور قانون الهيأة الوطنية العليا للمساءلة والعدالة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨ النافذ من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية في ١٤ /٢٠٠٨/٢،حيث أصبح القانون المذكور هو الذي يحكم موضوع الدعوى والذي نص في المادة (٢٩) منه لا يعمل بأي قانون يتعارض وإحكامه لذا لم يعد هناك مجال لإلغاء القرار (٢) لسنة ٢٠٠٣ مادام القانون المشار إليه نص على عدم العمل بأي قانون يتعارض وإحكامه)[1] .

١- قرار المحكمة الإتحادية العليا المرقم ٥/اتحادية/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٧/٢٢ ،مشار للقرار على الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا في العراق . http://www.iraqijudicature.org/fedraljud.html

نجد أن تعليق نفاذ التشريع والعمل بموجبه لا يتم الإ بنشره لا على العلم الفعلي به ويفترض علم الناس كافة به بمجرد شهره بطريقة النشر وعدم التعويل على تاريخ علمهم الحقيقي بصدوره .

ولهذا لا يغني عن النشر أي سبيل آخر من سبل الإعلان، كنشر القانون في الصحف اليومية المحلية أو إذاعته عن طريق الإذاعة والتلفاز أو شبكة المعلومات العالمية(الأنترنت) أو تعميمه على الوزارات أو الجهات المكلفة بتنفيذه[1]،بل لابد من نشره في الجريدة الرسمية التي تصدرها الحكومة لهذا الغرض ليكون في متناول يد جميع الأشخاص مما يوجب بيع هذه الجريدة في المكتبات العامة أسوة ببيع الصحف المحلية .

فنشر التشريع لا يعد صحيحاً قانوناً في العراق مالم يتم في الجريدة الرسمية التي تصدر عن دائرة الوقائع العراقية في وزارة العدل[2] ،تحت أسم (الوقائع العراقية) إستناداً إلى أحكام البند(أولاً) من المادة الأولى من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٧ التي تنص على (الوقائع العراقية هي الجريدة الرسمية

٢- أجاز القانون اللبناني نشر القوانين أستثناءً بوسيلة من وسائل الإعلام الأخرى(المادة ١٣) من المرسوم الإشتراعي رقم ٩ بتاريخ ١٩٣٩/١١/٢١ المعدلة بالمرسوم الإشتراعي رقم ١٦ بتاريخ ١٩٣٤/٤/١٣. والذي يستبان بإن إقرار النظم القانونية كافة من وجوب نشر التشريع المقر في الجريدة الرسمية دون الإعتداد بوسائل الإعلام الأخرى،مخالف للغاية التي وجد هذا النشر من أجلها،وبخاصة أننا نتحدث عن وسائل إعلام تتمتع بإنتشار اوسع على المستوى الشعبي بما يضمن إعلام عامة الناس بأحكام التشريع المقر.ينظر:فايز بكيرات وآخرون،العملية التشريعية في فلسطين بين النظرية والتطبيق،معهد الحقوق – جامعة بيرزيت،مؤسسة ناديسا للطباعة والنشر،٢٠٠٦،ص ١٦٢.

١- ينظر الأمر رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ والبند الثالث عشر من المادة الثالثة من قانون وزارة العدل رقم ١٨ لسنة ٢٠٠٥.

لجمهورية العراق وتتولى وزارة العدل إصدارها باللغتين العربية والكردية)[1].

المبحث الثاني

أثر نشر التشريع في الجريدة الرسمية

النشر هو العملية التي يتم بها شهر التشريع وإعلام الناس به[٢]، فالجهل بالقانون هو عدم معرفة وجود قاعدة قانونية لعدم العلم بها فإلزام الناس بالقاعدة القانونية وحملهم على الخضوع لها يستوجب علم المخاطبين بوجودها ووقوفهم على

٢- الجريدة الرسمية لجمهورية العراق هي(**الوقائع العراقية**) وجريدة الوقائع العراقية لها تاريخ حافل بالتطور فقبل تاسيس الدولة العراقية كانت اوامر الحكم العثماني تنشر في بعض الصحف ومنها جريدة الزوراء او تعرض بوسائل اخرى حيث لم يكن هناك مفهوم واضح للجريدة الرسمية وفي عام ١٩١٧ اصدرت الادارة البريطانية في العراق نشرة صحفية وهو اول مطبوع لنشر التشريعات على شكل بيانات باللغة الانكليزية وكانت تترجم الى اللغة العربية وفي السادس من تموز١٩٢١ اصدرت الحكومة العراقية جريدة رسمية باللغة العربية باسم جريدة الحكومة العراقية وصدرت عن وزارة المالية وفي عام ١٩٢٢ سميت بالوقائع العراقية وكانت تصدر ثلاث مرات في الاسبوع ولم تكن تنشر التشريعات فقط وانما تنشر الاعلانات الرسمية وقرارت المحاكم على اختلافها واستمر صدورها حتى عام ١٩٥٨ وابدلت الى عبارة الجريدة الرسمية، بموجب المادة (٢٦) من الدستور العراقي المؤقت الصادر في ٢٧ تموز ١٩٥٨ التي نصت على أن(تنشر القوانين في الجريدة الرسمية ويعمل بها من تاريخ نشرها الا اذا نص فيها على خلاف ذلك، واذا لم يذكر فيها تاريخ تنفيذها تنفذ بعد عشرة ايام من اليوم التالي ليوم النشر) .

ينظر: القاضي كاظم عبد جاسم الزيدي، القانون والنشر في الجريدة الرسمية في القانون العراقي ،بحث منشور على:

http://www.damascusbar.org/AlMuntada/showthread.php?t=5549

١- فايز بكيرات وآخرون،العملية التشريعية في فلسطين بين النظرية والتطبيق،مصدر سابق،ص ١٦٠.

مضمونها بإتاحة الفرصة لهم حتى يكيفوا خلالها سلوكهم بمقتضاها ومن ثم إلزامهم بها ومسائلتهم عند مخالفة أحكامها [١].

إن الأثر المباشر للقاعدة القانونية في كل الأنظمة الدستورية لا يكون الإ بعد النشر أما الأثر المباشر للقانون قبل النشر الرسمي فلم يقرره أي دستور الإ في حالات محددة ،حيث ينص على سريانها مباشرة دون أن يتوقف ذلك على نشرها ،كما هو مسلك المشرع الدستوري الكويتي في نص المادة (٧١) من دستور الكويت لسنة ١٩٦٢ (اذا حدث فيما بين ادوار انعقاد مجلس الامة او في فترة حله، ما يوجب الاسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، جاز للأمير ان يصدر في شانها مراسيم تكون لها قوة القانون، على ان لا تكون مخالفة للدستور او للتقديرات المالية الواردة في قانون الميزانية)[٢].

الإ أن إحاطة جميع الناس علماً فعلياً بأي تشريع جديد أمر متعذر من الناحية العملية في كما سبق أن رأينا لذلك يعد النشر وسيلة لعلم الناس به، فإذا شُرع القانون ونشر في الجريدة الرسمية ومضت المدة المحددة فيه على هذا النشر يصبح ملزماً لجميع الأشخاص وتقوم قرينة قانونية قاطعة لا يجوز أثبات عكسها تفترض علم الجميع به، سواء أكانوا قد علموا به فعلاً أم لا ويسري عليهم دون استثناء، ومن ثم لا يقبل من أحد الادعاء بجهله بعد النشر ويعبر عن ذلك بقاعدة الجهل بالقانون لا يعد عذراً، تحقيقاً لمبدأ المساواة أمام القانون وضماناً لسلامة تطبيقه.

فبدون هذه القرينة يستحيل تطبيق القانون ويفسح المجال أمام الأفراد للتخلص من أحكامه بحجة عدم علمهم به، ويسود عدم الاستقرار في المعاملات ويثور الشك حول علم الناس أو جهلهم بالقوانين، وسنتناول هذا المبحث في مطلبين أثنين وعلى التوالي ،الأول القرينة القطعية للعلم بالقوانين وضرورة تطبيقها ،والثاني نطاق

٢- د.سمير عبد السيد تناغو،النظرية العامة للقانون،منشأة المعارف بالأسكندرية،بلا سنة نشر،ص ٥٩٤.

[2] - See too, Article 77 from Constitution of Italy Adopted on: 22 Dec 1947, Effective since: 1 Jan 1948 & Article 44 from Constitution of Greece Adopted on: 11 June 1975.

ومن الدساتير العربية ينظر: المادة ٤٥ من دستور المملكة المغربية لسنة ١٩٩٦ ،والمادة ٣٨ من دستور مملكة البحرين رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ .

قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون .

المطلب الأول

القرينة القطعية للعلم بالقوانين وضرورة تطبيقها

افتراض علم الناس كافة بالقوانين بعد تشريعها وإصدارها ومن ثم نشرها في الجريدة الرسمية لتحقيق النظام والاستقرار للجماعة هي قرينة قاطعة لا يجوز إثبات عكسها.

فالادعاء بالجهل بالقانون واقعة سلبية لا يمكن أثبات الصدق وحسن النية فيها[1]،الإ بإقامة الدليل مما يجعل إثبات علم جميع الناس بالقانون مستحيلا فهذه القرينة أساسها الحرص على امتداد سلطان القانون إلى الجميع ومنع التهرب من أحكامه بحجة الجهل به[2] .

وبإمعان النظر نجد أن تطبيق القانون يتطلب المساواة التامة في معاملة المخاطبين بإحكام القواعد القانونية دون التفريق بين من يعلم بها ومن لا يعلم بها لأنه إذا سلمنا بمثل هذه التفرقة فإنها تؤدي إلى تعذر تطبيق القوانين، وبإمكان الأشخاص استبعاد تطبيقها بحجة جهلهم بها.

ما نلمسه من البند(ثانيا) من المادة الأولى من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم (٧٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل التي نصت على (يعتبر جميع ما ينشر في (الوقائع العراقية) النص الرسمي المعول عليه، ويعمل به من تاريخ نشره، إلا إذا نص فيه على خلاف ذلك)،إن عناصر نفاذ التشريع هي :

أ- النشر في الجريدة الرسمية بحيث يجب أن تتضمن عبارة نفاذ التشريع من تاريخ النشر أو بعد مرور مدة معينة من تاريخ نشره في الوقائع العراقية .

ب- موعد نفاذ التشريع، فألاصل أن تتضمن مادة النفاذ مدة معقولة تدل على أن التشريع يدخل حيز النفاذ بعد مرورها، على أن يكون بدء هذه المدة مقروناً

١- قررت المادة السادسة من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل بأنه (لا يعتد بالجهل بمضمون ما ينشر في الوقائع العراقية).

٢- د.محمد محي الدين عوض،القانون الجنائي في التشريعين المصري والسوداني ،القاهرة،١٩٦٣،ص ٦٢٨.

بتاريخ النشر في الوقائع العراقية، لكي يتسنى للناس العلم بإصدار التشريع والتكيف مع أحكامه .

المطلب الثاني

نطاق قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون

قاعدة افتراض العلم بالقانون لا توحي أن الجهل بالقانون لا يعد عذراً يجب أن يقتصر على التشريع وحده دون غيره من القواعد الملزمة المستمدة من المصادر الرسمية الأخرى للقانون كالعرف والدين والقضاء وقواعد العدالة . فمتى ما تكونت القاعدة العرفية مثلاً في المجتمع، فإن حكمها يسري على الجميع حتى على الذين لا يعلمون بها، دون تعليق العلم بها على النشر، لأن العرف هو أيضاً من مصادر القانون ويسري بغض النظر عن علم الأشخاص به، لتولده من ضمير الجماعة دون حاجة إلى النشر ومن ثم لا يجوز الادعاء بجهله، وهكذا الأمر بالنسبة لقواعد الدين [1].

هذا من حيث مصادر القاعدة القانونية، أما من حيث نوع القاعدة القانونية فلا يمكن المحاجة بقصر نطاق مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون على القواعد الآمرة أو الناهية فقط دون المكملة أو المفسرة ،فمبدأ الجهل بالقانون لا يعد عذراً يسري على جميع القواعد القانونية الآمرة أو الناهية ،سواء كانت مكملة أو مفسرة وعدم قصره على القانون الجنائي فقط، بل على جميع أنواع القوانين، سواء أكان القانون متعلقاً بأفعال غير عمدية أم بأفعال عمدية[2] .

١- د.محمود جمال الدين زكي،دروس في مقدمة الدراسات القانونية،القاهرة،١٩٦٤،ص ٩٧.

١- د.غالب علي الداودي،المدخل إلى علم القانون،مصدر سابق،ص ١٢٠.

فكما لا يجوز أن يدعي شخص جهله بالقاعدة القانونية التي تعاقب على السرقة في القانون الجنائي، لايجوز أن يدعي جهله بالقاعدة القانونية التي تبرر تخلية المأجور عند عدم دفع بدل الإيجار في موعده المحدد [1].

جاء في قرار لمجلس شورى الدولة بأنه (حيث أن الفقرة – ب/رابعاً- من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٧٧ تتضمن نصاً آمراً يلزم دائرة التسجيل العقاري بالامتناع عن تسجيل أية معاملات مصرفية على البساتين والأراضي التي تشير سنداتها إلى كونها أرضاً زراعية ،المملوكة صرفاً للأشخاص الطبيعية أو المعنوية الخاصة التي لم يتم إفرازها قبل ١٩٧٧/٢/٧ ..وحيث إن قاعدة سريان القانون من حيث الزمان التي نصت عليها المادة العاشرة من القانون المدني العراقي تقضي بسريان أحكام القانون إعتباراً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو التاريخ المحدد لنفاذه ،ويستمر نافذاً إلى حين تعديله أو إلغائه بتشريع لاحق وتبعاً لذلك فإن أحكام القرار ٢٢٢ تسري على جميع البساتين والأراضي الزراعية التي تخضع لأحكامه سواء كانت ضمن مرحلة التنفيذ عن التصاميم الأساسية في تاريخ نفاذ هذا القرار أو أنها شملت بهذه المرحلة خلال مدة سريانه) [2]. الإ أنه قد ترد استثناءات على قاعدة الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً كوجود نص قانوني، إذا نص القانون على قبول عذر من يدعي الجهل بالقانون يعمل بهذا النص ،كنص المادة (٣٧) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل التي تنص على أن (١ – ليس لأحد أن يحتج بجهله بأحكام هذا القانون او أي قانون عقابي آخر ما لم يكن قد تعذر علمه بالقانون الذي يعاقب على الجريمة بسبب قوة قاهرة)

٢ – للمحكمة ان تعفو من العقاب الأجنبي الذي يرتكب جريمة خلال سبعة أيام على الأكثر تمضي من تاريخ قدومه إلى العراق إذا ثبت جهله بالقانون وكان قانون محل إقامته لا يعاقب عليها).

٢- د.توفيق حسن فرج،المدخل للعلوم القانونية،الكتاب الأول،المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر،الإسكندرية،١٩٧١،ص ١٦٣.

١- قرار مجلس شورى الدولة رقم ٣٠ في ١٩٨١/٥/٢٠،فتاوى مجلس شورى الدولة ١٩٨٠ – ١٩٨٤ ،د.عبد الرسول الجصاني،مركز البحوث القانونية،وزارة العدل،بغداد،١٩٨٧،ص ٨٥.

لقد كان ذلك هو المسلك الذي أتبعته المحكمة الاتحادية العليا في قضائها حيث نقرأ لها (ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون لان وكيل المدعي طلب في دعواه الحكم بإلزام المدعى عليه باستبدال العملة التي بحيازة موكله البالغة تسعة وخمسين مليون دينار التي تحمل الرمز (خ ع) من الطبعة الدولية المشار اليها في قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٧٩ لسنة ١٩٩٣) بنسبة (١-١٥٠) دينار من العملة التي صدرت في العام ٢٠٠٤ ،ولدى التدقيق تبين بأن الفقرة الثانية من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٧٩ لسنة ١٩٩٣) قد حددت مدة أسبوع من تاريخ صدوره المصادف ١٩٩٣/٥/٤ لمن بحوزته مبالغ من الورقة النقدية من فئة (٢٥) دينار التي تحمل الرمز (خ ع) لغرض استبدالها بالعملة الوطنية بالقيمة المقابلة لها وان القرار نشر في الجريدة الرسمية بعددها (٣٤٥٧ في١٩٩٣/٥/١٠) وان المدعي لم يبادر الى استبدال العملة التي كانت بحيازته خلال المدة القانونية كما ان سلطات الائتلاف المؤقتة قررت قبول استرداد تلك العملة وفق القوائم المسجلة في المصارف العاملة في منطقة كوردستان واستبدالها بما يعادل (١٥٠) دينار من الطبعة الجديدة لكل دينار طبعة دولية وقد حددت فترة الاستبدال من (٢٠٠٤/١/١٧ لغاية ٢٠٠٤/٤/١٧) وبانتهاء هذه الفترة انتهت فترة الاستبدال وأصبحت العملة غير المستبدلة غير قانونية ولا يجوز التعامل أو التأديات بها ولا عذر قانوني بعدم استبدالها لتعدد المهل المعطاة للاستبدال ومن ثم تكون دعوى المدعي غير مستندة على سند من القانون مما يقتضي ردها)[1].

ويلاحظ أن مجال هذا الاستثناء هو التشريع فحسب[2]،دون القواعد القانونية الأخرى كالعرف لأن التشريع وحده لا يتم نفاذه ولا يبدأ العمل به الإ بعد نشره في

١- قرار المحكمة الإتحادية العليا المرقم ٤٨/اتحادية/تمييز/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٤/٨ ،مشار للقرار على الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا،سبقت الإشارة إليه .

٢- المقصود بالتشريع في هذا المقام بمعناه العام،ولاينصرف إلى القانون فحسب،لذا نصت المادة الثانية من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل بأن(ينشر في الوقائع العراقية مايأتي .. أولا: القوانين .ثانيا : نصوص المعاهدات والاتفاقيات وما يلحق بها ويعتبر متمماً لها مع قوانين تصديقها او الانضمام اليها .ثالثاً : الانظمة .رابعاً : المراسيم الجمهورية.خامساً : الانظمة الداخلية والتعليمات . سادساً : كل ما نصت التشريعات على نشره فيها).

الجريدة الرسمية ولا يكون معلوماً للأشخاص الإ بهذا النشر، بينما لا تشمل قواعد العرف مثلاً لأنها توجد في ضمير الجماعة ولا يتعلق نفاذها في المجتمع على نشر قواعدها في الجريدة الرسمية [1] .

المبحث الثالث

قيمة نشر القانون وتحديد موعد بدء سريانه

يُعد النشر عملية مادية لاحقة للإصدار لان الغاية من وراء إشهار القانون بالجريدة الرسمية تتلخص من جهة ، في إخطار وإشعار الجمهور بتطبيق القانون

وتفريعاً عما سبق نقرأ في قرار للمحكمة الإتحادية العليا بأنه (لدى التدقيق والمداولة من المحكمة وجد إن وكيل المدعي بين في الجلسة المؤرخة (٢٠١٠/٥/١٨) بناءً على أستفسار المحكمة منه عن التعليمات التي يدعي صدورها والوقائع العراقية التي نشرت فيها هذه التعليمات،حيث أجاب بعدم صدور تعليمات من المدعى عليه/إضافة لوظيفته بالمفهوم التشريعي للتعليمات ولا توجد تعليمات بهذا الخصوص منشورة في الوقائع العراقية وإنما أصدر ورقة أبرزها تتضمن آليات عمل تخالف نص الأمر ٥١ لسنة ٢٠٠٤ الصادر من سلطة الائتلاف ،كما أجاب وكيلة المدعى عليه (وزير النقل /إضافة لوظيفته) إن موكلها لم يصدر تعليمات لكي تنشر في الجريدة الرسمية ،وإنما أصدر ما يؤدي إلى رسم آلية العمل وطلبت رد الدعوى وعليه تأسيساً على ما تقدم يكون طلب وكيل المدعي في دعواه خارج أختصاص المحكمة فقررت المحكمة وبالإتفاق الحكم برد دعوى المدعي).

ينظر قرارات المحكمة الإتحادية العليا،المرقمة
٣٠/إتحادية/و٣٢/إتحادية/و٣٣/إتحادية/و٣٤/إتحادية/و٣٦/إتحادية/٢٠١٠، في
٢٠١٠/٥/١٨،مشار للقرارات على الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا،سبقت الإشارة إليه.

٣- د.غالب علي الداودي،المدخل إلى علم القانون،مصدر سابق،ص ١٢٥.

الجديد[1]، ومن جهة أخرى في جعل القانون نافذ المفعول .

وبتمام إجراءات سّن التشريع ونشره في الجريدة الرسمية ،فإنه يسري على جميع الأشخاص بالنسبة للأفعال اللاحقة لنفاذه فقط، أما الأفعال السابقة له فلا يسري عليها ما لم يوجد نص صريح فيه يقضي بغير ذلك، لأنه لا يسري بأثر رجعي على ما تم في الماضي من تصرفات قبل بدء نفاذه ،وهذا ما يعبر عنه بمبدأ (عدم رجعية القوانين) الذي نصت عليه عادةً غالبية الدساتير في دول العالم[2].

لقد تجاذب موضوع قيمة النشر في الجريدة الرسمية هل هو مكّون تشريعي يدخل ضمن العملية التشريعية أم إجراء تنفيذي تقوم به السلطة التنفيذية أكثر من أتجاه ولكل أتجاه وجهةٌ هو موليها ؟

١- د.محمد حسين ، الوجيز في نظرية القانون الوضعي الجزائري ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائري ، ١٩٨٦ ،ص ٦٦ – ٦٧ .

[2] - Article 5 from Constitution of Brazil Adopted on: 5 Oct 1988, Article 89 from Constitution of the republic of Croatia adopted on: May 7, 2001, Article 21 from Constitution of the republic of salvador,1983, Article 78 from Constitution of Greece Adopted on: 11 June 1975 , Article 14 from Constitution of Paraguay Adopted on: 20 June 1992 , Article 18 from Constitution of Portugal Adopted on: 2 April 1976 , Article 15 from Constitution of Romania Adopted on: 8 Dec 1991, Article 54 from Constitution of Russia Adopted by referendum on: 12 Dec 1993 , Article 20 from Constitution of Sweden Adopted on: 1 Jan 1975 ,Article 15 from Constitution of Turkey Adopted in: 1982 , and Article 20 from Constitution of India Adopted on: 26 Jan 1950 .

ومن الدساتير العربية : المادة (١١٢) من دستور الامارات العربية المتحدة رقم ١ لسنة ١٩٧١ ،والمادة(١٧٩) من دستور دولة الكويت لسنة ١٩٦٢،والمادة (١٢٤) من دستور مملكة البحرين رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ ، والمادة (٧٥) من النظام الاساسي لسلطنة عمان رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦، وأخيراً المادة (١٩/تاسعا) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ.

فالاتجاه الأول، يتمثل في أن مرحلة النفاذ المتكونة من الإصدار والنشر ليست تشريعية، لأن السلطة التشريعية لا تقوم بها، بل تقوم بها السلطة التنفيذية [1].

أما الاتجاه الثاني، فيتمثل في أن النشر الرسمي للقانون ذو قيمة تشريعية ،فهو عمل تشريعي ينشئ المركز القانوني العام[2].

والملاحظ أن الرأي الأول والثاني معيبان، ففي هذا المجال نحن نتحدث عن شرط شكلي واجب وضروري لا يكتسب التشريع بدونه حجته القانونية وقوته الإلزامية، فالنشر الرسمي للقانون ذو قيمة تشريعية الإ أنه إجراء تنفيذي تقوم به السلطة التنفيذية (وزارة العدل/دائرة الوقائع العراقية) ينشئ المركز القانوني ويتوقف عليه ترتيب الأثر المباشر للقانون ،فلا آثر مباشر للقاعدة القانونية قبل نشرها في الجريدة الرسمية.

في هذا المبحث سنتناول بالبحث الأمر بنشر القانون وتحديد موعد بدء سريانه ،من خلال مطلبين أثنين، الأول نشر القانون وتحديد موعد بدء سريانه في الدستور العراقي، والثاني نشر القانون وتحديد موعد بدء سريانه في الدساتير المقارنة .

المطلب الأول

١- د.غالب علي الداودي،المدخل إلى علم القانون،مصدر سابق،ص ١١٢.

٢- د.أحمد الخالدي،تعليق على قرار محكمة العدل العليا رقم ٢٠٠٤/٧٣ ، مجلة العدالة والقانون،المركز الفلسطيني لأستقلال المحاماة و القضاء – مساواة - نيسان ،٢٠٠٨،ص ١٨٤.

نشر القانون وتحديد موعد بدء سريانه في الدستور العراقي

قررت المادة (١٢٩) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ بأن(تنشر القوانين في الجريدة الرسمية، ويعمل بها من تاريخ نشرها، مالم ينص على خلاف ذلك)[1].

تجمع هذه المادة الدستورية بين الأمر بنشر القانون في الجريدة الرسمية وتحديد موعد لبدء سريانه ،وتوضع عادة في آخر مشروع للقانون، كما إن عبارة القوانين الواردة في نص المادة أعلاه ،تترشح إلى مفهوم القانون بمعناه الموضوعي الأعم المنصرف إلى القوانين والاوامر والأنظمة والتعليمات المشتملة على مفاصل النظام القانوني بأكمله بدءاً من الدستور ومروراً بالتشريعات الأصلية الصادرة عن السلطة التشريعية وأنتهاءً بالتشريعات الفرعية الصادرة عن السلطة التنفيذية [2].

كما أن القضاء الاتحادي قد صرف نظره تلقاء هذا المعنى ،مؤكداً بأنه (لدى التدقيق والمداولة من المحكمة وجد أن وكيل المدعي قد بين في جلسة يوم ٢٠١٠/٦/١٤ وبناءً على استفسار المحكمة عن التعليمات التي يدعي صدورها من المدعى عليه الثاني ورقم الوقائع التي نشرت فيها، أجاب أن التعليمات التي يطلب الحكم بعدم شرعيتها هي (جدول الغرامات لمحطات التعبئة وساحات الغاز والنفط) المرافقة بإضبارة الدعوى، أجاب وكيلا المدعى عليهما بأن ليس هناك تعليمات بالمفهوم التشريعي وإنما هناك عقد بين المدعي والمدعى عليه ..وإن ما صدر من

١- أشارت الفقرة(ب) من المادّة الثلاثون من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الإنتقالية لسنة ٢٠٠٤ بأن(تصدر القوانين باسم شعب العراق، وتنشر القوانين والأنظمة المتعلقة بهما في الجريدة الرسمية ويعمل بها من تاريخ نشرها، ما لم ينصّ فيها على خلاف ذلك).

٢- تأكد هذا المفهوم في الفقه والقضاء الإداريين،أما في الفقه،ينظر:د.محمد علي جواد، القضاء إلاداري ،المكتبة القانونية،بغداد،بلا تاريخ نشر،ص ٣٨. د.نواف كنعان، القانون إلاداري – الكتاب الاول ،الدار العلمية الدوليةودار الثقافة للنشر والتوزيع،الاردن،٢٠٠٢،ص ٤٩ وأما في القضاء الاداري،ينظر فتوى مجلس شورى الدولة،رقم ٢٠٠٦/١٠١ في ٢٠٠٦/١٢/١٩ ،مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٦ ،جمهورية العراق – وزارة العدل،٢٠٠٦،ص ٢٦٨.

جدول بالغرامات كان تنفيذاً للعقد المبرم بين الطرفين ،بَينّ وكيل المدعي أن الغرامات المفروضة على موكله لا تستند إلى قانون او تعليمات ،لذا فأن كتاب شركة توزيع المنتجات النفطية المرقم (٢٦٤٥) في ٢٠٠٩/٢/٢ وجدول الغرامات لعامي ٢٠٠٧ و ٢٠٠٩ يعتبر على وفق فقه القانون الإداري من القرارات الإدارية التي حدد القانون لها طريقاً للطعن والجهة التي تنظر هذا الطعن؟

وأنها لاتعد بمنزلة التعليمات التشريعية المنصوص عليها في الفقرة(ثالثاً) من المادة(٩٣) من الدستور ،وتأسيساً على ما تقدم قرر الحكم برد الدعوى)[1].

حيث لم يحدد الدستور مدة معينة للنشر بعد إصدار القانون، ولم يحدد مدة معينة للعمل بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية [2].

ولعل النص الدستوري أعلاه قد حاد عن جادة الصواب فمن أجل أن تكتمل عناصر قرينة افتراض علم الجميع بالقانون بمجرد نشره في الجريدة الرسمية لا بد من إعطاء فرصة العلم به بعد صدوره لجميع الأشخاص من خلال آلية النشر في الجريدة الرسمية[3].

ومما يلاحظ أنه إذا كان لا يعد التشريع نافذاً في العراق الإ من تاريخ نشره كقاعدة عامة، الإ أنه يجوز تحديد تاريخ آخر لنفاذ التشريع كما يدل على ذلك الشق الأخير من المادة (١٢٩) المشار إليه في أعلاه (...مالم ينص على خلاف ذلك).

فمن الجائز أن يصدر تشريع في العراق وينشر في الجريدة الرسمية وينص فيه على أن يسري بعد مرور فترة زمنية من نشره ،كما في نص المادة (١١) من قانون التعريفة الكمركية رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٠ الذي جاء فيه (نص) بأن ينفذ هذا

١- قرار المحكمة الإتحادية العليا،المرقم ٤٠/إتحادية/ ٢٠١٠ في ٢٠١٠/٦/١٤،مشار للقرار على الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا،سبقت الإشارة إليه.

2- See also, Article 6 of Constitution of the Republic of Armenia, Article 114 of the law of the republic of Armenia rules of procedure of the national assembly, 26 February 2007.

٣- حسناً فعل المشرع في قانون نشر القوانين لسنة ١٩٢٦ الملغى ، حينما نص في المادة (٤) منه على أن ينفذ كل قانون ومرسوم نظام بعد مضي (١٥) يوما اعتبارا من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية ما لم ينص فيه على تاريخ تنفيذه بصورة اخرى .

القانون بعد مرور ثلاثة أشهر من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية [1]،أو أن ينص القانون على سريانه بأثر رجعي قبل تاريخ نشره ،كما في نص المادة(٢١) من قانون الخدمة الجامعية رقم ٢٣ لسنة ٢٠٠٨ التي قررت بأن ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل بموجبه أعتباراً من ٢٠٠٨/١/١ [2] .

يتيح تحديد التاريخ اللاحق لبدء سريان القانون عدة مزايا: أهمها، أنه يعطي الأطراف المتأثرة بالقانون الوقت اللازم للاستعداد لمواجهة الآثار المترتبة عليه، ويعطي الوزراء والإدارات الوقت الكافي لصياغة الأوامر الضرورية بعد التشاور المناسب مع الأطراف المعنية، وكذلك قد يكون الهدف تهيئة أوضاع معينة تكفل نجاح تنفيذ القانون. أما العيب الرئيس فيتمثل في أنه قد يكون من الصعب التنبؤ بموعد معين لتنفيذ القانون، وقد لا يتم تنفيذه على الإطلاق[3].

المطلب الثاني

نشر القانون وتحديد موعد بدء سريانه في الدساتير المقارنة

نص دستور جمهورية مصر العربية الصادر في ١٩٧١/١١/٩ في المادة (١٨٨) منه على أن (تنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال اسبوعين من يوم اصدارها ، ويعمل بها بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشرها ، الا اذا حددت لذلك ميعادا اخر)[4] .

١- يُنظر الوقائع العراقية ،العدد ٤١٧٠ - الجزء الأول – مؤرخ في ٢٠١٠/١٢/٦ .

٢- نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٠٧٤ في ٢٠٠٨/٥/١٢ .

٣- محمود محمد علي صبره،دليل مبسط لتقييم مشروعات القوانين لمجلس النواب العراقي ،البرنامج الإنمائي للأمم المتحدة، تشرين الثاني ،٢٠٠٨ ،ص ٨٢.

١- بنفس المعنى نصت الفقرة(٢) من المادة (٩٣) من دستور المملكة الأردنية الهاشمية الصادر في ١٩٥٢/١/١ بأن (يسري مفعول القانون بإصداره من جانب الملك ومرور ثلاثين يوما على نشره

كما حددّت المادة (١١١) من دستور الأمارات العربية المتحدة الصادر في ١٩٧١/٧/١٨ مدة الأسبوعين ميعاداً للنشر ،وذلك بقولها (تنشر القوانين في الجريدة الرسمية للاتحاد خلال اسبوعين على الاكثر من تاريخ توقيعها واصدارها من قبل رئيس الاتحاد بعد تصديق المجلس الاعلى عليها ويعمل بها بعد شهر من تاريخ نشرها في الجريدة المذكورة مالم ينص على تاريخ اخر في القانون ذاته)[1].

كما قرر دستور جمهورية بلغاريا النافذ في ١٢ تموز ١٩٩١ بأن كل التشريعات ستدخل حيز التنفيذ بعد ثلاثة أيام من نشرها في الجريدة الرسمية مالم ينص على خلاف ذلك [2]

وحدّد الدستور الإيطالي الصادر في ٢٢ كانون الأول ١٩٤٧ بأنه يجب نشر القوانين فوراً بعد أصدراها وتدخل حيز النفاذ بعد اليوم الخامس عشر من النشر مالم تنص القوانين على خلاف ذلك [3].

كما جاء في المادة(٨٢) من القانون الأساسي الألماني الصادر في ٢٣ آيار ١٩٤٩ بأن(١- جميع القوانين التي يتم إقرارها بموجب أحكام هذا القانون الاساسي يُصار

في الجريدة الرسمية الا اذا ورد نص خاص في القانون على ان يسري مفعوله من تاريخ اخر) ،الا أنه مما يرد على نص المادة(٩٣) من الدستور الأردني أنه لم يحدد ميعاداً لنشر القانون بعد إصداره ،وهذا قد يؤدي إلى تأخير النشر من قبل السلطة التنفيذية، ومن ثم تأخير تنفيذ القانون .

٢- بنفس المعنى يُنظر المادة (١٢٢) من دستور مملكة البحرين رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢.

[2] - article(5) of Constitution of republic of Bulgaria Adopted No 12 July 1991, state that ,5- All legislative acts shall be promulgated and shall come into force three days after the date of their publication unless otherwise envisaged by the acts themselves, and decided Article (89) from Constitution of republic of Croatia adopted 7 May, 2001, (before coming into force, laws and other rules and regulations of governmental bodies shall be published in "Narodne Novine", the official gazette of the Republic of Croatia.

[3] - Article (73) of Constitution of Italy Adopted on 22 Dec 1947, state (3- Laws have to be published immediately after they were promulgated; they enter into force on the fifteenth day after their publication unless the laws establish a different time), & the rules of procedure of the parliament of Georgia April 2004, state Article (168-2) A law is promulgated via an official publication "Georgian Legislative Newsletter"Sakartvelos Sakanonmdeblo Matsne and enters into force on the15th day after being published, unless that same law specifies another term.

بعد توقيعها من قبل رئيس الجمهورية الاتحادية، إلى تحريرها وإعلانها في جريدة الاتحاد الرسمية أما بالنسبة للأوامر القانونية فيتم تحريرها من قبل الجهة المُصدرة لها واعلانها في جريدة الاتحاد الرسمية من قبل هذه الجهة إلا إذا كانت هناك انظمة قانونية أخرى تحول دون ذلك .

٢- ينبغي لكل قانون وأمر إداري ان يحدد اليوم الذي يبدا فيه سريان مفعول هذا القانون او الامر القانوني واذا لم يتوفر مثل هذا التحديد فيسري مفعولهما تلقائيا في اليوم الرابع عشر بعد مرور اليوم الذي نشر فيه بجريدة الاتحاد الرسمية) [1].

ونص الدستور الهولندي الصادر في ١٧ شباط ١٩٨٣ بأن التشريعات البرلمانية لن تدخل حيز النفاذ قبل النشر [2] .

وحسناً فعلت الدساتير السابقة عندما نصت على مدد معينة للعمل بالقانون المنشور بأسبوعين أو بثلاثين يوماً ... وذلك لأن عدم تحديد ميعاد للعمل بالتشريع بعد نشره في الجريدة الرسمية قد يؤدي إلى عدم اكتمال عناصر قرينة افتراض علم الجميع بالقانون بمجرد نشره في الجريدة الرسمية لعدم أتاحه فرصة العلم به للأشخاص بعد صدوره .

الخاتمـة

بعد ان انهينا دراستنا لموضوع النشر في الجريدة الرسمية يتوجب علينا ان نذكر اهم النتائج التي توصلنا اليها في هذا البحث وكذلك المقترحات التي نراها مناسبة لتعديل التشريعات المتعلقة بالنشر الرسمي التي كانت فحوى دراستنا .

– الاستنتاجات:

[1] - given constitution of Ukraine on 28 June 1996(article 94) & the constitution of the Republic of Estonia 3 July 1992 (article 108), law enters into force in ten days from the day of its official promulgation, unless otherwise envisaged by the law itself.

[2] - Article (78) on Constitution of Romania Adopted on 8 Dec 1991,decided,Laws shall be published in the Official Gazette of Romania and come into force on the day of publication or the date provided in its text.

١- النشر الرسمي تلك العملية المادية التي هدفها إحاطة جميع الأشخاص علماً بولادة القانون الجديد ونفاذه ووجوب إحترامه، فالعمل بالقواعد القانونية يقتضي عقلاً وعدلاً علم المخاطبين بوجودها ومضمونها حتى يوجهوا سلوكهم بمقتضاها .

٢- قاعدة سريان القانون من حيث الزمان نصت عليها المادة العاشرة من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل والتي قضت بسريان أحكام القانون إعتباراً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو التاريخ المحدد لنفاذه ،ويستمر نافذاً إلى حين تعديله أو إلغائه بتشريع لاحق.

٣- يميل المشرِّع الدستوري إلى الحديث عن النشر الرسمي للتشريعات كشرط شكلي واجب وضروري لا يكتسب التشريع بدونه قوته الإلزامية، فالنشر الرسمي للقانون ذو قيمة تشريعية الإ أنه إجراء تنفيذي تقوم به السلطة التنفيذية (دائرة الوقائع العراقية)ينشئ المركز القانوني ويتوقف عليه ترتيب الأثر المباشر للقانون ،فلا آثر مباشر للقاعدة القانونية قبل نشرها في الجريدة الرسمية.

ـ التوصيات :

تعديل قانون النشر في الجريدة الرسمية بإضافة نص يتضمن تحديد مدة معينة للنشر بعد إصدار القانون، وتحديد مدة معينة للعمل بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية ،وذلك لأن عدم تحديد ميعاد للعمل بالتشريع بعد نشره في الجريدة الرسمية قد يؤدي إلى عدم اكتمال عناصر قرينة افتراض علم الجميع بالقانون بمجرد نشره في الجريدة الرسمية .

المصادر

أولاً: باللغة العربية:

أ- الكتب:

١- د.أسحق إبراهيم منصور،نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية،القسم الثاني،ديوان المطبوعات الجامعية ،١٩٨٦.

٢- د.أنور سلطان،المدخل لعلم القانون،بيروت،١٩٨٢.

٣- د.توفيق حسن فرج،المدخل للعلوم القانونية،الكتاب الأول،المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر،الإسكندرية،١٩٧١.

٤- د.سليمان مرقس،موجز المدخل للعلوم القانونية،القاهرة،١٩٥٣.

٥- د.سمير عبد السيد تناغو،النظرية العامة للقانون،منشأة المعارف بالأسكندرية،بلا سنة نشر.

٦- د.غالب علي الداودي،المدخل إلى علم القانون، الطبعة السابعة ،عمان،دار وائل للنشر ،٢٠٠٤.

٧- فايز بكيرات وآخرون،العملية التشريعية في فلسطين بين النظرية والتطبيق،معهد الحقوق – جامعة بيرزيت،مؤسسة ناديسا للطباعة والنشر،٢٠٠٦.

٨- د.فؤاد العطار،النظم السياسية والقانون الدستوري،القاهرة،١٩٧٥.

٩- د.قائد محمد طربوش،السلطة التنفيذية في الدول العربية ذات النظام الجمهوري(تحليل قانوني مقارن)،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع،بيروت ،١٩٩٦.

١٠- د.كامل ليلة،القانون الدستوري،القاهرة،١٩٧١.

١١- د.محسن خليل،النظام الدستوري في مصر والجمهورية العربية المتحدة،الطبعة الاولى،منشأة المعارف بالاسكندرية، ١٩٥٩.

١٢- د.محسن خليل،النظم السياسية والقانون الدستوري،الجزء الأول،منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٧١.

١٣- د.محمد حسين ، الوجيز في نظرية القانون الوضعي الجزائري ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائري ، ١٩٨٦.

١٤- د.محمد علي بدير،موجز القانون الدستوري،القاهرة،١٩٥٦.

١٥- د. محمد علي بدير،المدخل لدراسة القانون،دار الطباعة الحديثة- البصرة،١٩٧٠.
١٦- د.محمد علي جواد، القضاء إلاداري ،المكتبة القانونية،بغداد،بلا تاريخ نشر.

١٧- د.محمد محي الدين عوض،القانون الجنائي في التشريعين المصري والسوداني ،القاهرة،١٩٦٣.
١٨- د.محمود جمال الدين زكي،دروس في مقدمة الدراسات القانونية،القاهرة،١٩٦٤.
١٩- محمود محمد علي صبره،دليل مبسط لتقييم مشروعات القوانين لمجلس النواب العراقي ،البرنامج الإنمائي للأمم المتحدة، تشرين الثاني ،٢٠٠٨.

٢٠- د.منصور مصطفى منصور،مذكرات في القانون،القاهرة،١٩٦٣.

٢١- د.نواف كنعان، القانون إلاداري – الكتاب الاول ،الدار العلمية الدوليةودار الثقافة للنشر والتوزيع،الاردن،٢٠٠٢.

٢٢- د.يحيى الجمل،النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية،القاهرة،١٩٧١.

ب- الأبحاث :

١- د.أحمد الخالدي،تعليق على قرار محكمة العدل العليا رقم ٢٠٠٤/٧٣ ، مجلة العدالة والقانون،المركز الفلسطيني لأستقلال المحاماة و القضاء – مساواة - نيسان ،٢٠٠٨.

٢- القاضي كاظم عبد جاسم الزيدي، القانون والنشر في الجريدة الرسمية في القانون العراقي ،بحث منشور على:
http://www.damascusbar.org/AlMuntada/showthread.php?t=5549

ج – الرسائل الجامعية :

١- عبد الله رحمة الله البياتي ،مراحل العملية التشريعية في الدساتير العراقية، رسالة ماجستير ،كلية القانون، جامعة بغداد،١٩٩٢.

د- المجموعات القضائية:

١- فتاوى مجلس شورى الدولة ١٩٨٠ – ١٩٨٤ ،د.عبد الرسول الجصاني،مركز البحوث القانونية،وزارةالعدل،بغداد،١٩٨٧.

٢- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٦ ،جمهورية العراق - وزارة العدل،٢٠٠٦.

هـ- التشريعات:

١- قانون نشر القوانين لسنة ١٩٢٦.
٢- دستور المملكة الأردنية الهاشمية الصادر في ١٩٥٢,/١/١
٣- دستور دولة الكويت لسنة ١٩٦٢,
٤- دستور الامارات العربية المتحدة رقم ١ لسنة ١٩٧١,
٥- قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل.
٦- النظام الاساسي لسلطنة عمان رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦,
٧- دستور المملكة المغربية لسنة ١٩٩٦,
٨- دستور مملكة البحرين رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢,
٩- دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.
١٠- الأمر رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥
١١- قانون وزارة العدل رقم ١٨ لسنة ٢٠٠٥.

ثانياً:باللغة الأنكليزية والفرنسية:

I-

1- Marcel Prélot, institution politique et droit constitutionnel, 5ème édition, Dalloz, France, 1972.

II- Constitutions & laws.

1- Constitution of Ireland Adopted on 1 July 1937.
2- Constitution of Italy Adopted on: 22 Dec 1947.
3- Constitution of India Adopted on: 26 Jan 1950.
4- Constitution of Greece Adopted on: 11 June 1975.
5- Constitution of Sweden Adopted on: 1 Jan 1975.
6- Constitution of Portugal Adopted on: 2 April 1976.
7- Constitution of Spain Adopted on: December 27, 1978.
8- Constitution of Turkey Adopted in: 1982.
9- Constitution of the republic of Salvador, 1983.
10- Constitution of Netherlands Adopted on 17 Feb 1983.
11- Constitution of Brazil Adopted on: 5 Oct 1988.
12- Constitution of Romania Adopted on 8 Dec 1991.
13- Constitution of the republic of Bulgaria Adopted No 12 July 1991
14- Constitution of Romania Adopted on: 8 Dec 1991.
15- Constitution of Paraguay Adopted on 20 June 1992.
16- Constitution of the Republic of Estonia 3 July 1992.
17- Constitution of Russia Adopted by referendum on: 12 Dec 1993
18- Constitution of Ukraine on 28 June 1996.
19- Constitution of the republic of Croatia adopted on: May 7, 2001.
20- Law of the republic of Armenia rules of procedure of the national assembly, 26 February 2007.