تطبيق المبدأين معاً (مبدأ اقليمية القوانين ومبدأ شخصية القانون)

والواقع أنه بالنظر للتغيير الذي ألم بالمجتمع الدولي من ازدهار في العلاقات الاقتصادية ونمو في العلاقات التجارية واستقرار كثير من الجاليات الأجنبية في أقاليم دول أخرى سار تطبيق هذين المبدأين جنبا إلى جنب ولكن على نحو يتفاوت مدى تطبيق كلا منهما تبعا لتفاوت طبيعة العلاقات القانونية واختلاف طبيعة القواعد القانونية التي تحكم هذه العلاقات

غير أن في وسعنا القول أن الأصل في التطبيق هو مبدأ إقليمية القانون لارتباطه بسيادة الدولة واستقلالها لا سيما بعد القضاء على ما كان يسود بعض الدول من امتيازات أجنبية وطائفية. أما الاستثناء فهو مبدأ شخصية القانون إلا أن هذا الاستثناء قد يتسع نطاقه في بعض فروع القانون وقد يضيق نطاقه في فروع أخرى. على النحو الذي نشير إليه فيما يلي:

أولا- مدى تطبيق المبدأين في فروع القانون العام:

تعرف قواعد القانون العام الداخلي بأنها القواعد التي تنظم العلاقات التي تظهر فيها الدولة باعتبارها صاحبة السيادة في المجتمع طرفا فهي ترتبط ارتباطا وثيقا بسيادة الدولة وسلطانها على إقليمها ولذلك فإن الأصل في قواعد القانون العام أن تطبق تطبيقا إقليميا ومع ذلك فإن ثمة استثناءات تبرز في مجالات ضيقة ترد على هذا المبدأ وأبرزها ما يأتي:

ففي دائرة القانون الدستوري لا يتمتع الأجانب بما نص عليه الدستور من بعض الحقوق العامة والسياسية كحق الانتخاب وحق الترشيح للهيئات النيابية وكبعض الواجبات الوطنية كواجب الخدمة العسكرية لأن هذه الحقوق مظهر من مظاهر الانتماء إلى الوطن وفي دائرة القانون الإداري والمالي يحرم الأجانب من حق تولي الوظائف العامة وإن جاز ارتباطهم بعقود شخصية. وقد يعفى الأجانب من دفع الضرائب لاعتبارات يقدرها المشرع ترتبط بالمصلحة العامة أو تجيء على سبيل المجاملة وفي دائرة القانون الجنائي تتعدد الاستثناءات التي ترد على قاعدة إقليمية القانون وقد وردت في قانون العقوبات العراقي النافذ الاستثناءات التالية.

1- توسع المشرع العراقي في تطبيق مبدأ إقليمية القانون فأجاز امتداد تطبيق قانون العقوبات العراقي إلى خارج إقليم الدولة بالنسبة إلى جرائم معينة قدر المشرع خطورتها فقضى تطبيق القانون العراقي عليها حفاظا على أمن وسلامة الدولة أيا كان مرتكبها عراقيا أو أجنبيا فنصت المادة التاسعة من قانون العقوبات العراقي على تطبيق أحكامه على كل من ارتكب خارج العراق جريمة تمس أمن الدولة العراقية الخارجي أو الداخلي أو ضد نظامها الجمهوري أو سنداتها المأذون بإصدارها قانونا أو طوابعها أو جريمة تزوير في أوراقها

الرسمية كما أنها أخضعت لحكم القانون الجنائي العراقي الجرائم المرتكبة خارج العراق كجريمة تزوير أو تقليد أو تزييف عمله ورقيه أو مسكوكات معدنية متداولة قانونا أو عرفا في العراق أو في الخارج.

2- كما أن المشرع العراقي وسع في تطبيق قانونه فجعل له اختصاصا شاملا لكل من ارتكب جريمة في الخارج من الجرائم التي تنص عليها في المادة الثالثة عشر ووجد في العراق وذلك رغبة منه في رعاية مصلحة المجتمع الدولي والحفاظ على أمن العائلة الدولية وقد حددت المادة الثالثة عشر المشار إليها هذه الجرائم بأنها (جرائم تخريب أو تعطيل وسائل المخابرات والمواصلات الدولية والاتجار بالنساء أو الصغار أو بالرقيق أو بالمخدرات).

3- وحدّ المشرع العراقي من نطاق مبدأ إقليمية القانون مراعاة منه لقواعد القانون الدولي العام التي أضفت الحصانة الدبلوماسية على بعض الفئات من المسؤولين فقضى في المادة الحادية عشر منه على عدم سريان قانون العقوبات العراقي على الأشخاص الذين يتمتعون بحصانة مقررة بمقتضى الاتفاقات الدولية أو القانون الدولي العام والقانون الداخلي وفي مقدمة هؤلاء رؤساء الدول وأعضاء البعثات الدبلوماسية.

4- وأخذ المشرع العراقي بمبدأ شخصية القانون في الحالات الثلاثة الاتية: .

أولاها: أخضع المشرع العراقي لحكم قانون العقوبات بمقتضى المادة العاشرة منه للمواطن العراقي الذي يرتكب جريمة خارج العراق إذا وجد في العراق وكانت الجريمة جناية أو جنحة وكانت معاقب عليها بمقتضى قانون محل ارتكابها ويطبق القانون العراقي حتى لو اكتسب الجاني الجنسية العراقية بعد ارتكاب الجريمة أو كان متمتعا بالجنسية العراقية وقت ارتكابها وفقدها بعدئذ. ثانيها: وقرر المشرع العراقي بنص الفقرة الأولى من المادة (١٢) بسريان أحكام قانون العقوبات العراقي على كل من ارتكب جريمة في الخارج من موظفي الجمهورية العراقية والمكلفين بخدمة عامة لها أثناء تأدية أعالهم أو بسببها بشرط أن تكون الجريمة جناية او جنحة. ثالثها: وقضت الفقرة الثانية من المادة (١٢) من قانون العقوبات العراقي بإخضاع رجال السلك الدبلوماسي العراقي في الخارج الذين لا يخضعون لأحكام القانون الجنائي في الدولة التي يقيمون فيها لتمتعهم بالحصانة الدبلوماسية لأحكام القانون العراقي إذا ارتكبوا جناية أو جنحة ما نص عليه القانون العراقي.

تطبيق المبدأين في فروع القانون الخاص:

تعرف قواعد القانون الخاص بأنها مجموعة القواعد التي تنظم الروابط بين الأشخاص في المجتمع أو بينهم وبين الدولة على اعتبارها شخصا معنويا اعتياديا وهي قواعد لا تتميز بطابع السلطة العامة أو سيادة الدولة ولذلك فإن المجال يتسع في نطاق فروع القانون الخاص للأخذ بمبدأ شخصية القانون فيجوز أن يتعدى قانون الدولة في التطبيق حدود إقليمها، والأصل أن يحدد المشرع الوطني مدى تطبيق قواعد القانون الخاص الداخلي فيقرر الحالات التي يأخذ بها بمبدأ إقليمية القانون والحالات التي يعتد فيها بمبدأ شخصية القانون. وهو في الغالب لا يكون حرا في هذا التحديد وإنما ينزل عند مقتضيات العرف الدولي والاتفاقات الدولية عند أخذه بمبدأ شخصية القانون فيتولى العرف الدولي والاتفاقات الدولية تحديد كثير من الحالات التي ينبغي على المشرع الوطني أن يأخذ في نطافها بمبدأ شخصية القانون ويظل لهذا المشرع الحق بتوسيع نطاق تطبيق هذا المبدأ في غيرها من الحالات نزولا عند اعتبارات المجاملة أو المعاملة بالمثل.

والواقع أن المشرع العراقي أخذ بمبدأ شخصية القانون على نطاق واسع في مجال الأحوال الشخصية أسوة بغيره من المشرعين. فقد نص المشرع العراقي في المادة الثانية من قانون الأحوال الشخصية المعدل رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ على سريان أحكام هذا القانون على العراقيين إلا من استثني منهم بقانون خاص. وقضى بتطبق أحكام المواد (١٩، ٢٠، ٢١، ٢٢، ٢٣، ٢٦) من القانون المدني العراقي في حالة تنازع القوانين من حيث المكان. أما في دائرة القانون المدني والتجاري فقد تمسك المشرع العراقي بمبدأ إقليمية القانون ولكنه سمح ببعض الاستثناءات التي يطبق فيها قانون أجنبي والتي أشار إليها في الفرع الأول من الفصل الأول من الباب التمهيدي للقانون المدني العراقي. ولن نخوض في تفصيل ما ورد في القانون المدني من استثناءات أو ما جاء في قانون الأحوال الشخصية من مجال واسع لتطبيق مبدأ شخصية القانون في هذا الموضوع؛ لأن مجال بحثها يقع في مادة القانون الدولي الخاص ومادة الأحوال الشخصية.

الموضوع الثاني

سريان القانون من حيث الزمان

إذا صدر القانون وتم نفاذه بنشره أو بانقضاء الميعاد المحدد للنفاذ بعد النشر سرت أحكامه على الوقائع والروابط القانونية التي تقع بعد نفاذه وهذا ما يسمى بالأثر الفوري أو المباشر للقانون. وإذا أعقب نفاذه صدور قانون جديد حل محل القانون الأول فعدله أو ألغاه سرى القانون الجديد على الوقائع التي تلي نفاذه دون أن ينسحب أثره إلى الوقائع التي تمت قبل نفاذه وهذا ما يسمى بمبدأ عدم رجعية القانون. ولذلك ينبغي أن نقف قليلا عند هذا المبدأ لنبين الحجج التي عملت على دعمه ولنتعرف على مواقف القوانين والفقه حياله ولندرك العقبات التي تحول دون تطبيقه تطبيقا تاما. ثم نشير بعدئذ إلى الاستثناءات التي ترد على تطبيقه.

مبدأ عدم رجعية القانون:

يعني هذا المبدأ عدم سريان حكم القانون على الوقائع والتصرفات وآثارها التي تمت قبل نفاذه .

وهو مبدأ تسنده ثلاث حجج هي المنطق والعدل والمصلحة:

فليس من المنطق أن ينسحب أثر القانون على الوقائع التي سبقت نفاذه؛ لأن القاعدة القانونية تعني تكليفا يوجه لشخص ما بأمر وينبغي لتحمل هذا التكليف أن يكون الشخص المخاطب على علم به ويفترض علم المخاطب بالتكليف عند نشر القانون أو بانقضاء المدة التي حددها القانون بعد النشر لتمام نفاذه ولذلك فإن المنطق يقتضي أن لا يسري حكم القانون إلا على ما هو آت فيسري على الوقائع التي تعقب حدوثه.

والعدل يقتضي أن لا يسري حكم القانون على الوقائع التي سبقت نفاذه وتمت فيظل قانون قديم ذلك لأن الأشخاص في تصرفاتهم قد اطمأنوا إلى ما يحكم علاقاتهم وأفعالهم من قواعد قانونية فليس من العدل أن ترتكب جريمة في ظل قانون يجدد عقوبة لها ثم يعاقب الشخص بعقوبة أقرها قانون جديد والحفاظ على استقرار المعاملات ودعم الثقة بالقانون ورعاية مصالح الناس يقتضي كذلك عدم سريان أحكام القانون الجديد على ما تم من الوقائع في ظل قانون قديم وإلا تزعزع استقرار التعامل وضعفت الثقة بالقانون.

ولذلك نصت بعض الدساتير وأكثر القوانين على هذا المبدأ ومن الدساتير التي نصت عليه الدستور المصري القائم فقد قضت المادة (٨٨) منه بالعمل بالقوانين بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشرها إلا إذا حدد سريانها ميعاد آخر، وكذلك الدستور العراقي المؤقت القائم الذي نصت الفقرة (ب) من المادة الرابعة والستين منه (عبر أن القوانين ليس لها أثر رجعي إلا إذا نص على خلاف ذلك ولا يشتمل هذا الاستثناء القوانين الجزائية وقوانين الضرائب والرسوم المالية).

كما نص القانون المدني العراقي أسوة بكثير من القوانين المدنية على هذا المبدأ فنص في الفقرة الأولى من المادة العاشرة من القانون المدني على ما يأتي (لا يعمل بالقانون إلا من وقت صيرورته نافذا فلا يسري على ما سبق من الوقائع إلا إذا وجد نص في القانون الجديد يقضي بغير ذلك أو كان القانون الجديد متعلقا بالنظام العام أو الآداب). ويلاحظ على ما تقدم أن الدستور إذا نص على هذا المبدأ سواء جاء النص مطلقا أو مقيدا بقيد لا يملك المشرع الخروج على حكم النص في كل تشريع يصدره أما إذا سكت الدستور عن ذلك ونصت القوانين عليه التزام القاضي بمبدأ عدم رجعية القانون إلا في الحالات المنصوص عليها.

مدى صعوبة تطبيق مبدأ عدم رجعية القوانين:

لا يثير تطبيق هذا المبدأ صعوبة ما بالنسبة للوقائع التي تم تكوينها وتمت آثارها في ظل قانون ما ثم صدر قانون لاحق يغير في أحكامها ولكن الصعوبة تثور بالنسبة للمراكز القانونية التي تنشأ بعض عناصر تكوينها في ظل قانون ثم تتوافر العناصر الأخرى في ظل قانون لاحق كالتقادم والوصية كما تثور الصعوبة أيضا بالنسبة للمراكز القانونية التي تم تكوينها في ظل قانون ولكن آثارها ظلت مستمرة وامتدت حتى صدر قانون لاحق يغير في أحكامها كالزواج والقرض والإيجار. .

ويجري التساؤل عندئذ عن مدى تطبيق القانون الجديد على هذه الوقائع وتلك المراكز من حيث تكوينها أو من حيث آثارها ونسوق الأمثلة الآتية لنبين مدى صعوبة التمسك بمبدأ عدم رجعية القانون.

1- أقرض شخص آخر مبلغا من المال بفائدة قدرها (٨٪) ثم صدر قانون جديد أثناء سريان العقد يخفض سعر الفائدة إلى (٧٪) فهل يسري القانون الجديد على فوائد القرض أو تظل الفوائد محكومة بالقانون القديم.

2- بلغ شخص كامل أهليته في ظل قانون يحدد سن البلوغ بتمام الثامنة عشر من العمر وبعد عام من بلوغه صدر قانون جديد برفع سن الرشد الذي يكتمل به الأهلية إلى تمام الحادية والعشرين فهل ينقلب الشخص الذي اكتملت أهليته في ظل القانون القديم شخصا ناقص الأهلية.

3- إذا كان القانون القديم يحدد ميعادا معينا لكسب الملكية بالتقادم ووضع شخص يده على عقار غير مسجل في دائرة التسجيل العقاري بنية تملكه مدة ما ثم صدر قانون جديد ينقص من مده كسب الملكية بالتقادم التي نص عليها القانون القديم أو يزيد فيها فهل يسري حكم القانون الجديد أم يخضع التقادم للمدة التي حددها القانون القديم.

الحلول الفقهية لتحديد مدى تطبيق مبدأ عدم الرجعية:

لتحديد منطقتي سريان كل من التشريع القديم والجديد على الوقائع والمراكز القانونية التي نشأت في ظل القانون القديم ولمعرفة مدى تطبيق مبدأ عدم رجعية تبرز نظريتان ساقها الفقه في هذا الشأن أولاهما: النظرية التقليدية القائمة على التمييز بين الحق المكتسب وبين مجرد الأمل وثانيا النظرية الحديثة

أولا النظرية التقليدية (التميز بين الحق المكتسب وبين مجرد الأمل).

تقوم هذه النظرية على التمييز بين الحق المكتسب ومجرد الأمل فإن كسب حق في ظل قانون قديم امتنع سريان القانون الجديد على الماضي وإذا مس القانون الجديد مجرد أمل ينتج عن واقعه نشأت في ظل قانون قديم سرى آثر القانون الجديد على الماضي وقد ناصر هذه النظرية الفقه الفرنسي طوال القرن التاسع عشر وجانب كبير من القضاء. وعرف الحق المكتسب بتعريفات كثيرة لعل أبعدها عن الغموض القول بأنه مصلحة مالية تدخل في ذمة شخص يمكن الدفاع عنها بدعوى أو بدفع. أما مجرد الأمل فهو أمنية لدى الشخص قد تتحقق وقد لا تتحقق فلو تألفت شركة للإقراض في ظل قانون يحدد سعر الفائدة الاتفاقية (9%) وأقرضت عملاءها بهذا السعر ثم صدر قانون جديد يخفض سعر الفائدة الاتفاقية إلى7(%) فإن حكم القانون الجديد لا يسري على ما قبضته الشركة قبل نفاذه من فوائد تزيد على السعر الذي حدده لأنه يمس عندئذ حقا مكتسبا للشركة ولكنه يسري على الفوائد التي تستحق بعد نفاذه لأن حق الشركة فيها مجرد أمل .

ثانيا: النظرية الحديثة:

تقوم هذه النظرية على مبدأين أحدهما يكمل الأخر هما الأثر المباشر للقانون ومبدأ عدم الرجعية ومفادها أن القانون الجديد يحكم ما يعقب نفاذه من وقائع وتصرفات أما ما اكتمل نشوؤه من مراكز قانونية أو تصرفات وما تم من آثارها قبل نفاذه فلا سريان لحكمه عليها وإنها تخضع جميعها للقانون القديم أما بالنسبة للمراكز القانونية التي توافرت بعض عناصر تكوينها مما له قيمة قانونية في ذاته في ظل قانون قديم وتوافرت عناصر التكوين إلى أخرى في ظل قانون جديد كالتقادم والوصية. فإن ما تكون من عناصر في ظل القانون القديم يخضع لحكم هذا القانون وتسري أحكام القانون الجديد على العناصر التي اكتملت في ظله. وإذا اكتملت عناصر المركز القانوني في ظل قانون قديم غير أن آثاره ظلت مستمرة إلى ما بعد نفاذ القانون الجديد كالزواج والقرض والإيجار فإن الآثار التي تمت تخضع للقانون القائم وقت تمامها فيخضع ما تم من آثار في ظل القانون القديم لحكمه ويسري حكم القانون الجديد على الآثار التي تمت بعد نفاذه.

فلو أوصى شخص بثلث ما له لوارث في ظل قانون يجيز الوصية للوارث في حدود الثلث من التركة ثم صدر قانون جديد يقيد الوصية للوارث بربع التركة فقط ومات

الموصي بعد نفاذ القانون الجديد فإن أحكام القانون الجديد تسري على الوارث فلا يستحق غير الربع من التركة. أما الوصية من حيث شكلها فتخضع للقانون القديم ما دامت قد استوفت الشكل المقرر فيه. ذلك لأن الوصية تتكون من عنصرين أولها التصرف والشكل المطلوب فيه وثانيها موت الموصي وقد اكتمل العنصر الأول في ظل القانون القديم فيكون محكوما به. أما العنصر الثاني فلم يتحقق إلا بعد نفاذ القانون الجديد ولذلك يسري عليه حكمه.

ولو صدر قانون يخفض من سعر الإيجارات بنسبة معينة سرت أحكامه على الإيجارات التي تستحق بعد نفاذه أما ما قبضه المؤجر من أجرة قبل نفاذ القانون الجديد فأنه يستحقها كاملة إلا إذا كان القانون الجديد قد حدد مدة معينة لسريان أحكامه تسبق نفاذه أو قضى بسريان حكمه على عقود الإيجار منذ وقت إبرامها ذلك لأن ما استحقه المؤجر من أجرة قبل نفاذ القانون الجديد يعتبر أثرا تم في ظل القانون القديم.

تقدير النظريتين:

تعرضت النظرية التقليدية للنقد من قبل الفقه الحديث. فقيل إنها جاءت متشبعة بالنزعة الفردية وراعت المصالح الشخصية على حساب أهداف القانون، وقيل كذلك إنها لم تضع معيارا واضحا للتمييز بين الحق المكتسب وبين مجرد الأمل، وقيل أيضا إنها تخلط بين الأثر المباشر للقانون وبين الأثر الرجعي له فتجعل من سريان القانون على الشخص الذي اكتملت أهليته في ظل قانون قديم وعاد ناقص الأهلية في ظل قانون جديد برفع سن الرشد مثلا لرجعية القانون مع أنه في حقيقته مثلا للأثر المباشر للقانون الجديد.

وقد تعرضت النظرية الحديثة بدورها للنقد بسبب عدم تخلصها من آثار الفكر الفردي كرفضها سريان القوانين المتعلقة بالنظام العام على الماضي وكتأكيدها على وجوب إخضاع آثار التصرفات القانونية للقانون الذي تمت في ظله وإن استمرت هذه الآثار إلى ما بعد نفاذ القانون الجديد إلا أنها بلا ريب تعتبر أفضل من النظرية التقليدية التي تشبعت بالنزعة الفردية واكتنفها الغموض والنقص والخلط.

الاستثناءات التي ترد على مبدأ عدم الرجعية:

نوجز فيما يلي أبرز الاستثناءات التي سلم بها التشريع والفقه على هذا المبدأ:

1- النص الصريح: فإذا قضى المشرع بسريان القانون على الماضي بالنص الصريح في قانونه سرى حكم هذا القانون على ما وقع قبل نفاذه من وقائع وتصرفات.

2- القانون التفسيري: وهو التشريع الذي يصدر لإزالة غموض شاب نصوص قانون نافذ وأدى إلى ارتباك القضاء في تفسيره وتطبيقه فإذا صدر القانون التفسيري سرت أحكامه على الوقائع القائمة وقت نفاذه دون الوقائع التي حسمت من قبل القضاء قبل صدوره. از

3- القانون المتعلق بالنظام العام: تسري أحكام هذا القانون على الماضي ولا حق لأحد في الاعتراض على تطبيقها بحجة مساسها بحق اكتسبه ومع ذلك يجب أن يلاحظ أن هذه القوانين إذا تعلقت بمسائل الأحوال الشخصية سرت على الماضي دون خلاف في المسائل الموضوعية كالجمع بين الأختين الذي حرمه الإسلام بأثر رجعي دون المسائل الشكلية التي لا أثر في نطاقها لمبدأ الرجعية فمن أسلم لا يطلب منه إعادة عقد زواجه بالشكل الذي يتطلبه الإسلام. أما إذا تعلقت بالمعاملات المالية فينبغي التمييز بين نوعين منها: أولهما: إذا استهدف القانون تحقيق مصلحة عامة خالصة كالقانون الذي يعطي للأوراق المصرفية سعرا جبريا ولا يجيز للأشخاص استبدال الذهب بأوراقهم. وثانيها: إذا هدف القانون إلى حماية المصالح الفردية كالقانون الذي يخفض الحد الأعلى للفائدة الاتفاقية أما النوع الأول فيسري حكمه على التصرفات التي عقدت قبل نفاذه. ولا تزال قائمة فيحكم جميع آثارها وأما النوع الثاني فلا يسري على ما تم من آثار التصرفات المبرمة قبل نفاذه ولكنه يحكم الآثار التي تتحقق بعد النفاذ وقد أقرت النظرية التقليدية هذا الاستثناء أما النظرية الحديثة فقد رفضته بحجة عدم وجود مبرر له لأن للمشرع الحق في أن يقضي برجعية القانون بالنص الصريح.

4- القانون الجنائي الأصلح للمتهم: تنص كثير من القوانين كما يسلم الفقه والقضاء بسريان القانون الجنائي الأصلح للمتهم على الجرائم التي ارتكبت قبل نفاذه ولم يصدر الحكم النهائي فيها كأن يبيح القانون الجديد الفعل الذي ارتكبه المتهم أو يخفف من عقوبة الجريمة التي ارتكبها ما دام الحكم النهائي لم يصدر فيها والحجة في رجعية القانون الأصلح للمتهم هو مراعاة العدل والمصلحة أولا ولأن المشرع هو الذي يقدر مدى خطورة الفعل المرتكب على أمن المجتمع ثانيا.

أما إذا صدر الحكم النهائي قبل نفاذ القانون الجديد الذي اعتبر الفعل مباحا فعلى السلطة المختصة أن توقف تنفيذ الحكم وتطلق سراح المحكوم عليه وإذا صدر القانون الجديد مخففا من عقوبة الجريمة وجب على المحكمة المختصة إعادة النظر في العقوبة لتخفيفها ويقع ذلك عن طريق طلب يقدم وموافقة المحكمة عليه. وقد نص على تطبيق القانون الجنائي الاصلح للمتهم في دستور العراق لعام 2005 الحالي في المادة 19 وكذلك في قانون العقوبات العراقي في المادة 2 .

المصادر

1- عبد الباقي البكري وزهير البشير، المدخل لدراسة القانون ، المكتبة القانونية، ط3، 2011.
2- الدستور العراقي ،2005
3- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969.