الفصل الاول

نظرة عامة في القانون

المقدمة

يعرف القانون بانه (مجموعة القواعد العامة التي تهدف الى تنظيم العلاقات بين الاشخاص ويفرض الجزاء على من يخالفها).

المبحث الاول

خصائص قواعد القانون

أ- القاعدة القانونية قاعدة عامة ومجردة: يقصد بـ (القاعدة عامة) انها تخاطب الجميع ولا تقتصر على شخص معين، فهي تسري على كل من يقع ضمن شروطها ولا تخاطبه لأسمة او لشخصه وانما لما يتوفر به من صفات ومؤهلات، إذ الغاية من تعميم القاعدة هي تحقيق العدل عندما يقع الجميع تحت حكمها.

اما صفة (التجريد) فيراد بها ابتعاد القاعدة القانونية عن الدخول بالتفاصيل، لان الدخول بالتفاصيل يعمل على تضخيم النصوص القانونية بصورة يصعب الالمام بتفاصيلها.

ب-انها قاعدة سلوك اجتماعية: فيقصد بانها قاعدة سلوك عندما تهدف القاعدة القانونية الى تنظيم العلاقات داخل المجتمع او علاقة المجتمع بغيره من المجموعة الدولية، اما كونها قاعدة اجتماعية فهي تهدف الى المجتمع وعلاقات الاشخاص فيه ولا تهتم بعلاقة الاشخاص بالخالق او واجب الشخص اتجاه نفسه.

ت-انها قواعد الزامية: وتعني بانها (قواعد الزامية) اي وجوب طاعتها من قبل المخاطبين بها ومن يخرقها ينال الجزاء المقرر لها والذي تفرضه السلطة المكلفة بتنفيذ النصوص القانونية.

1-صور الجزاء على مخالفة القواعد القانونية: تعددت صور الجزاء على مخالفة القاعدة القانونية فتنوعت بين :-

- ان يكون الجزاء جنائيا": وذلك عند ارتكاب افعال تعد جرائم حيث يكون الجزاء اما بدنيا" كالاعدام او السجن او الغرامة، حسب ما منصوص عليها في قانون العقوبات.
- وقد يكون الجزاء مدنيا والذي يتمثل بالتعويض الذي يكون ماليا او غير مالي كإزاله الضرر.
- وقد يكون جزاءً انضباطياً عندما يخل الموظف او المكلف بواجباته الوظيفية او المهنية.

المبحث الثاني

الفرق بين قواعد القانون وغيرها من القواعد المشابهة

ان الفرق بين القواعد القانونية وغيرها من القواعد الاخرى كقواعد الاخلاق وقواعد الدين سوف يتم ايجازها في الجدول التالي:

المطلب الاول

قواعد القانون وقواعد الدين

1-الجزاء: يترتب على مخالفة القاعدة القانونية جزاء توقعه سلطة عامة لها القدرة على فرضه، اما جزاء مخالفة قواعد الدين فيوقعه الله سبحانه وتعالى على المخالف في الاخرة.

2- من حيث تنظيم علاقة الفرد: قواعد القانون تنظم العلاقات بين افراد المجتمع فقط وهي تخاطب الفرد في سلوكه الخارجي ولا تعتمد النوايا، اما قواعد الدين تنظم علاقة الفرد بخالقه فضلا عن تنظيمها لعلاقته مع الاخرين وتركز على الجانب الباطني والنوايا الكامنة في النفس.

المطلب الثاني

قواعد القانون وقواعد الاخلاق

1- الهدف: قواعد القانون تهدف الى اشاعة الامن الاجتماعي، اما قواعد الاخلاق هدفها التخطيط والنظر الى المستقبل الذي يسعى المجتمع الى الوصول اليه.

2- الحقوق والحريات: قواعد القانون تترتب حقوق على الواجبات التي يفرضها القانون في معظم قواعده، اما قواعد الاخلاق تفرض واجبات فقط ولا تمنح حقوق مقابلها كالدعوة الى الصدق والامانة.

3-الجزاء: يترتب على خرق قواعد القانون ايقاع الجزاء من قبل سلطة قادرة على ردع المخالفين، اما خرق قواعد الاخلاق فلا يتعدى تأنيب الضمير والاستهجان.

المبحث الثالث

مصادر القانون

تعني كلمة (مصدر) الاصول والمنابع التي يستقي منها الشيء وجوده وقوته، وتقسم مصادر القانون الى قسمين رئيسين هما :-

القسم الاول:- المصادر الاصلية :- وهي المصادر التي تكون جاهزة لتطبيقها مباشرة". وتتمثل بالاتي وحسب اهميتها بالقانون التجاري وهي:

1- التشريع
2- العرف
3- قواعد الشريعة الاسلامية
4- قواعد العدالة

اولاً: التشريع :- يعرف التشريع بانه القواعد الموضوعة من قبل السلطة المخولة بذلك بموجب الدستور وهو المصدر الاول من مصادر القانون في الوقت الحالي لما اصبحت

تتمتع به الدولة من سيطرة على الافراد في مختلف مجالات الحياة، ويصدر التشريع من جهة مخولة باصداره وهي المجالس المنتخبة من قبل المواطنين والتي تسمى المجالس الوطنية او الجمعيات الوطنية او البرلمانات.

أ- مزايا التشريع:

1- يتميز التشريع بالوضوح وذلك لصدوره من سلطة تضع قواعده.

2- يتميز التشريع بالمرونة في اصدار القوانين وفي تعديلها وفي الغائها وذلك لمواكبة التغيرات الاجتماعية والاقتصادية التي تحصل في المجتمع.

3- التشريع عامل توحيد لابناء الوطن وذلك لانه يصدر مخاطبا" جميع اجزاء الوطن بحكم سيطرة الدولة على هذه الاجزاء مما يعزز التلاحم الوطني بين ابناء الوطن الواحد.

ب-انواع التشريع: تتمثل انواع التشريع بالاتي :-

1-القانون الاساسي:- وهو ما يعرف بالدستور والذي يبين شكل الدولة وحقوق الموطن ويصدر عادة" من مجلس تأسيسي يقوم باعداده فقط وتنتهي مهمته لاضفاء شيء من الاهمية والقدسية والاحترام على الدستور.

2-القوانين العادية :- تأتي بعد الدستور من حيث الاهمية وهي تنظم جانب من جوانب النشاط الاجتماعي، وتوضع هذه القوانين من قبل جهة مخولة بموجب الدستور وتصدر عادة من قبل البرلمانات العادية.

3-القوانين الفرعية:- وهي الانظمة والتعليمات التي تصدر من قبل السلطة التنفيذية لتسهيل تطبيق القوانين العادية. وبجميع الانواع اعلاه هي تشريع ولكنها متدرجة من حيث القوة، فالدستور اولا تليه القوانين العادية ثم القوانين الفرعية.

ت-**<u>قاعدة عدم العذر بالجهل بالقانون :</u>** اذا صدرت القوانين فيفترض علم الكافة بها ويعتبر العلم متحققا بنشر هذه القاعدة (التشريع) في الجريدة الرسمية وهي (جريدة الوقائع العراقية) لذلك لابد لسريان التشريع من النشر والذي يتحدد بموجبه تاريخ سريان التشريع

ولا يعذر المرء في عدم علمه بوجود قانون بعد نشره في الجريدة الرسمية الا في حالات محددة جدا كوجود القوة القاهرة.

ثانياً: العرف: وهو قواعد تعارف عليها الناس مع الشعور بالزاميتها. وهو اول القواعد القانونية التي تعارفت عليها البشرية.

أ- مزايا العرف:

1-ان قواعد العرف نابعة بحق من عن ارادة الجماعة فهي تكونت بارادة مجموع الناس المخاطبين بها، لذلك فان الالتزام بالعرف لا يرجع الى قوة الدولة وانما يرجع الى اقتناع الافراد بأهمية هذا العرف.

2-قواعد العرف تنشا ببطء، فهي تتولد من خلال اعتياد العمل بموجبها ولا تنشأ بقرار من سلطة ما.

3-تختلف القواعد العرفية من منطقة الى اخرى، فمن الممكن تطبيق قاعدة عرفية في منطقة ما ولكن لا يمكن تطبيق القاعدة ذاتها في منطقة اخرى.

وينشا العرف عندما تثور مشكلة ما فيتم وضع حل لها ومن ثم يتم تطبيق الحل نفسه لاحقا كلما تثار مشاكل مشابهة للمشكلة السابقة. وهنا يجب التذكير ان لا تتعارض القاعدة العرفية مع التشريع لان التشريع يمثل مكان الصدارة بين مصادر القانون .

ب-انواع العرف: يأخذ العرف الانواع الاتية:-

- العرف العام وهو ما يطبق بالقانون العام الدولي والدستوري.
- العرف الخاص والذي يطبق في ميدان القانون الخاص المدني والتجاري.
- العرف المحلي او الوطني وهو الذي يتم تطبيقه على نطاق الوطن او الامة اذا تشابهت الحلول التي تعالج بعض ما يواجهه ابناء الامة .

ثالثاً: قواعد الشريعة الاسلامية: اعتبر القانون المدني العراقي الشريعة الاسلامية المصدر الثالث من مصادر القانون بعد التشريع والعرف، وتقسم قواعد الشريعة الاسلامية الى نوعين هما:

أ- الاحكام التطبيقية المستنبطة من المصادر الاصلية وهما (القران الكريم والسنة النبوية الشريفة) حيث توجد قواعد جاهزة للتطبيق مباشرة كقواعد الزواج والطلاق والميراث.

ب-القواعد المرتبطة بالمعاملات ذات الطبيعة المالية المستنبطة من المصادر الاصلية وهما (القران الكريم والسنة النبوية الشريفة) او من مصادر اخرى تختلف الشريعة الاسلامية في ترجيح احدهما على الاخر.

رابعاً: قواعد العدالة: هي المصدر الرابع من مصادر القانون، ويقصد بها العدل بذاته كما يقره العقل السليم والقانون الفطري المبني على العدل والمنطق. وعليه هي ليست نصوص واجبه التطبيق وانما مبادئ عامة على القاضي عندما لا يجد الحل المباشر في المصادر السابقة ان يتولى مهمة التشريع فيسن قاعدة لمواجهة القضية المعروضة امامه مهتديا بقواعد العدالة لا يحيد عنها والا تعرض حكمه للنقض.

القسم الثاني:- المصادر غير الاصلية (المكملة):- وهي مصادر مكملة او ارشادية يستهدي بها القاضي وهو يطبق المصادر الاصلية وتشمل:

1- احكام القضاء:- وهو ما يصدر عن المحاكم من قرارات يفترض ان تكون عنوان العدل خاصة ما يصدر عن المحاكم العليا كمحكمة التمييز، فيسترشد القاضي بهذه القرارات عندما لا يجد الحل في المصادر الاصلية، فيكون من المفيد ان يستهدي بقرارات المحاكم ولكن ليس لهذه القرارات صفة الالزام.

2- اراء الفقهاء:- وهي ما يقوله علماء القانون في المسائل القانونية (نصوص او قرارات محاكم) وهي من المصادر غير الاصلية لذلك فلا يتم الرجوع اليها مباشرة وانما يسترشد بها القاضي عند تفسيره للنص المراد تطبيقه، كما يسترشد بها المشرع عند وضع النصوص القانونية.

المبحث الرابع

فروع القانون ومعايير التمييز بينها

يقسم القانون الى قانون عام وخاص وقانون مختلط وتحت كل قسم من هذه الفروع توجد عدة فروع، وقبل البدء بموضوع تقسيم القانون لابد من بيان معاير تقسيم القانون الى عام وخاص:

المعيار	القانون العام	القانون الخاص
اطراف العلاقة	اذا كان احد اطراف العلاقة الدولة او احد اشخاصها كان القانون عام	اما اذا لم تكن الدولة احد الاطراف فان القانون خاص
السيادة	اذا كانت الدولة احد طرفي العلاقة باعتبارها صاحبة السيادة اي قادرة على فرض الالتزامات وتعديلها فان القانون عام	اما اذا جاءت الدولة بمركز مساوي للافراد فان القانون خاص مثل (بيع وشراء اموال الدولة او استأجارها) فان الدولة هنا تكون بمركز مساوي للفرد .
المصلحة المتحققة	اذا كانت طبيعة العلاقة تهدف الى تحقيق مصلحة عامة فان القانون عام	اما اذا كانت طبيعة العلاقة تهدف الى تحقيق مصلحة خاصة بالفرد فان القانون خاص

اولاً: القانون العام :- ويقسم الى

1-قانون عام خارجي:- وهو مجموعة القواعد التي تنظم علاقات الدول والمنظمات الدولية.

2-القانون العام الداخلي ويشمل :-

- القانون الاداري:- وهو القانون الذي ينظم علاقة الدولة بجهازها الاداري او كيفية اداء السلطة التنفيذية لواجبها كادارة المرافق العامة وعلاقة السلطة المركزية بالادارات المحلية.
- القانون الدستوري:- وهو القانون الذي يتضمن القواعد التي تبين شكل الدولة او السلطات واختصاص كل منها وما هي حقوق الافراد السياسية ووسائل حمايتها كالحق في الانتخاب والحق في العمل والتنقل والتملك والحريات الفردية .
- القانون المالي:- وهو القانون الذي ينظم الموارد العامة ومصادرها واوجه الانفاق وطرق اعداد الميزانية او الرقابة على التنفيذ، والايرادات والقروض والمنح.

- القانون الجنائي:- وهو الذي يتضمن القواعد الخاصة بتحديد الافعال التي تعتبر جريمة والعقوبات المقررة لها ويقسم الى قسمين هما :-

- قانون العقوبات:- وهو الذي يحدد القسم العام فيه اركان الجريمة وانواع العقوبات، اما قسمه الخاص فهو الذي يبين كل جريمة على حده من حيث اركانها والعقوبة المقررة لها.
- قانون الاجراءات الجنائية:- ويتضمن القواعد التي تبين الاجراءات التي تتبع في حال حصول جريمة من حيث التحقيق مع المتهم والجهة التي تقوم بالتحقيق واجراءات المحاكم وغيرها من الاجراءات .

ثانياً: **القانون الخاص**:- وهو القانون الذي ينظم روابط الافراد ببعضهم او الافراد والدولة عندما تكون الدولة هنا شخصية معنوية غير ذات سيادة او سلطة . ويقسم القانون الخاص الى التالي:

1-القانون المدني :- هو القانون الذي ينظم روابط الاسرة كالزواج والطلاق وغيرها.

2-القانون التجاري :- هو القانون الذي ينظم نشاط التجار في علاقاتهم المالية.

3-القانون البحري:- وهو القانون الذي يعمل على تنظيم نشاط الاشخاص العاملين في البحر من حيث عائديه السفن والعمليات المرتبطة بها كالنقل البحري وجميع الانشطة التي تتعلق بعمل الاشخاص في البحر.

4-قانون العمل:- وهو القانون الذي ينظم علاقات العمل التي تنشأ بين العمال اللذين يؤدون العمل وارباب العمل اللذين يتولون الاشراف والتوجيه.

ثالثاً: **القانون المختلط**: وهو القانون الذي يتضمن بعض خصائص القانون العام وبعض خصائص القانون الخاص. واهم فروع القانون المختلط هو:

1-القانون الدولي الخاص:- وهو القانون الذي ينظم العلاقة الداخلية ذات العنصر الاجنبي كموضوع اكتساب الاجنبي للجنسية وتحديد القانون والمحكمة للنظر في النزاع عندما يكون احد الاطراف اجنبيا". ويعاج هذا القانون حالتين، الاولى: هي موضوع الجنسية

ومركز الاجانب وكيف يمكن للأجنبي الحصول على جنسية دولة اخرى، الثانية: تحديد القانون الواجب تطبيقه على نزاع اطراف من جنسيات مختلفة.

2-قانون المرافعات المدنية:- هو القانون الذي ينظم عمل المحاكم في الدولة وتدرجها واختصاص كل منها واجراءات التقاضي امام المحاكم المدنية والتجارية ويسمى ايضا (القانون القضائي).