

المحاضرة الاولى

المدخل لدراسة القانون

أصل لفظ القانون:

اختلف الكتاب في تحديد أصل هذا اللفظ، فذهب الرأي الغالب الى القول انه ليس عربي الاصل وانه دخيل على لغتنا، وذهب البعض الاخر انه عربي الاصل مادة وشكلاً، اما من حيث مادته، فأصله لفظ (قن) ويعني تتبع اخبار الشيء للامعان في معرفته ، واما من حيث شكله فهو من صيغة (فاعول) العربية التي تدل على الكمال وبذل الجهد.

ومن نسبه الى اصل اجنبي اختلف مع غيره في تحديد اصله، فذهب اكثر الكتاب الى القول انه مستقى من كلمة (kanon) التي تعني القاعدة او التنظيم.

وهي كلمة لاتينية اقتبس منها الفرنسيون كلمة (canon) قاصدين بها قرارات المجامع الكنسية، واخذها الانكليز فاطلقوها على القانون الكنسي (canonlaw) وقيل ان اصله رومي، وقال اخرون اصله فارسي، وواضح ان هذا الخلاف في اصل اللفظ لا ينطوي على فائدة علمية، ولذلك لا نتصدى له بالتفصيل او المناقشة وان كنا نميل الى القول انه عربي الاصل.

معنى القانون اصطلاحاً:

للقانون معنيين اصطلاحاً، أحدهما خاص ضيق، والثاني عام او شامل

القانون بمعناه الخاص: مجموعة القواعد القانونية التي تسنها السلطة المختصة بالتشريع في دولة ما لتنظيم أمر معين مثل قانون نزع الملكية، قانون المرور، قانون ضريبة الدخل.

القانون بمعناه العام: مجموعة القواعد القانونية المرعية في مجتمع ما والمنظمة للعلاقات الاجتماعية فيه والتي يلتزم الاشخاص اتباعها والا تعرضوا للجزاء المادي الذي تفرضه السلطة العامة، ويستعمل القانون بمعناه العام للدلالة على اربع مفاهيم:

اولاً: يقصد به النظريات والقواعد الكلية والتشريعات المقننة دون التقيد بالزمان والمكان، فيراد به علم القانون.

ثانياً: يستعمل للدلالة على مجموعة القواعد الملزمة والمنظمة للعلاقات الاجتماعية في دولة ما، مثل القانون الفرنسي والقانون العراقي.

ثالثاً: مجموعة القواعد القانونية التي تنضم فرعاً من فروع القانون في دولة ما، القانون المدني العراقي، القانون التجاري الفرنسي.

رابعاً: يراد به فرع من فروع الثقافة القانونية غير مرتبط بدولة ما، فيقال القانون الدولي العام.

تعريف القانون: مجموعة من قواعد السلوك العامة المجردة المنظمة للعلاقات الاجتماعية بين الاشخاص والمقتزنة بجزء مادي تفرضه السلطة العامة على من يخالفها.

التمييز بين مصطلح القانون وبين مصطلحات قانونية اخرى

اولاً: التمييز بين الشريعة والقانون

تعرف الشريعة بأنها (مجموعة القواعد التشريعية والقواعد القانونية غير المشرعة والنظريات والمبادئ القانونية العامة في مجتمع متجانس مترابط سواء اقتصر على دولة او ضم عدداً من الدول).

تعد الشريعة اصلاً للقوانين الوضعية ومصدراً لأحكامها، وبرز الشرائع التي تسود عالمنا المعاصر وتستمد منها القوانين الوضعية في مختلف الدول احكامها شرائع خمس تتمثل بالاتي:

١- الشريعة الاسلامية: وهي التي تزود القوانين الوضعية الصادرة في المجتمع الاسلامي .

٢- الشريعة اللاتينية: التي تسود كثيراً من الدول اللاتينية ودول امريكا الجنوبية وتؤثر في دول اخرى والتي تتميز بأصلها الروماني واعتمادها على القانون المكتوب.

٣- الشريعة الانجلوسكسونية: التي تعم المجتمع الانجلوسكسوني كبريطانيا والولايات المتحدة الامريكية واستراليا وتؤثر في قوانين امم اخرى، وهي شريعة تتميز بضالة تأثيرها بالقانون الروماني وباعتمادها في نشوئها وتطورها على الاعراف والسوابق القضائية.

- ٤- الشريعة الجرمانية: التي تعم المانيا والبلاد الجرمانية الاخرى كالنمسا وتتميز بغلبة النزعة المادية عليها وباعتزازها بالنظريات الجرمانية.
- ٥- الشريعة البلشفية: التي تسود اتحاد الجمهوريات السوفيتية والدول الاخرى التي تدين بالعقيدة الشيوعية ويسودها النظام الاشتراكي.

ثانياً: التمييز بين القانون الوضعي والقانون

يقصد بالقانون الوضعي (مجموعة القواعد القانونية التي تسود دولة معينة في مجتمع ما والتي تفرض الدولة تطبيقها مهما كانت طبيعتها تشريعية او غير تشريعية واياً كان مصدرها ارادة صريحة او ضمنية لأفراد المجتمع او كانت ارادة الله تعالى).

يتضح من التعريف ان القانون الوضعي يتميز بما يلي:

- ١- ان قواعده تسود مجتمعاً متجانساً له حياته الخاصة وطابعه المعين وسيادته وهو ما يسمى بالدولة وعليه فان لكل دولة قانونها الخاص بها.
- ٢- انه يعني مجموعة القواعد القانونية التي تسود دولة معينة في زمن معين فهو اذن يتحدد بالزمان والمكان مثل القانون الوضعي العراقي الحالي، والقانون الوضعي الالمانى في مطلع القرن العشرين.
- ٣- انه يضم مجموعة القواعد القانونية التي تلزم الدولة الناس باتباعها.
- ٤- انه يشتمل على القواعد القانونية الملزمة.

تعريف القاعدة القانونية وبيان خصائصها

تعريف القاعدة القانونية (قاعدة سلوك اجتماعية عامة مجردة ملزمة تنظم الروابط بين الاشخاص في المجتمع).

خصائص القاعدة القانونية:

اولاً: القاعدة القانونية قاعدة سلوك اجتماعية

توصف القاعدة القانونية بأنها قاعدة اجتماعية لان الحاجة اليها لا تمس الا اذا وجد مجتمع يعيش فيه الناس وينشطون ويدخلون مع بعضهم في روابط شتى ابتغاء تنظيم الحياة فيه عن طريق ضبط النظام وتحقيق الانسجام ، فهي اذن لا تنشأ الا اذا وجد المجتمع اياً كان شكله واذا كانت الدولة هي الشكل السياسي لمجتمع معاصر، ولا يعني ذلك ارتباط وجود القاعدة القانونية بوجود الدولة، فهي اقدم من الدولة وجوداً عرفتها المجتمعات القديمة وهي في شكل اسرة او

قبيلة او مدينة قبل ان ينشأ المجتمع المنظم تنظيمياً سياسياً وهو الدولة وعرفها المجتمع القديم في صورة عرف او دين قبل وجود الدولة وبروز التشريع.

ويترتب على وصف القاعدة القانونية بأنها اجتماعية امران: اولهما، الصلة الوثيقة بين القانون وسائر العلوم الاجتماعية، ثانيهما، تخصيص القانون بالزمان والمكان ذلك لأن القانون في نشوئه وتطوره يستجيب لظروف المجتمع وحاجاته.

ثانياً: القاعدة القانونية قاعدة عامة مجردة

لما كانت القاعدة القانونية تهدف الى اقامة النظام وتحقيق الاستقرار والعدل في المجتمع فإن ذلك لا يمكن ادراكه الا اذا اتسع حكمها ليشمل جميع ما تواجهه من فروض وليستوعب في التطبيق مختلف الحالات الفردية التي يستحيل حصرها والتي توجد في الحال وفي الاستقبال، ولكي تكون كذلك ينبغي ان تكون عامة مجردة ، والعمومية والتجريد صفتان متلازمتان بل هما وجهان لعملة واحدة، وان امكن القول بأن التجريد يتعلق بالفرض الذي تتضمنه القاعدة القانونية وان العمومية تتعلق على تطبيق الحكم الذي رتبته القاعدة على الفرض لان القاعدة القانونية تتحلل الى عنصرين هما الفرض والحكم.

اما العمومية فتعني ان القاعدة القانونية تصاغ بصيغة تعميم تستوعب بها ما قد تواجهه من فروض ومن حالات غير متناهية فلا تتناول بالذكر شخصاً محدداً بذاته بل تحدد ما يجب تحققه من صفة في الشخص لتطبيق عليه ما يجب استيفاءه من شروط في الفعل ليسري عليه مضمونها فهي لا تستهدف شخصاً بعينه او ذاته بل تنطبق على كل من توافرت فيه شروط انطباقها، وتكون القاعدة عامة متى ما انطبقت على افراد المجتمع كافة مثل القاعدة التي تعاقب السارق بالحبس والقاعدة التي تنظم المرور في الطرق العامة والقاعدة التي تحدد التزامات البائع والمشتري في عقد البيع.

ثالثاً: القاعدة القانونية خطاب يوجه الى الاشخاص لتنظيم روابطهم:

اتضح لنا من قبل ان الانسان اجتماعي بطبعه يضمه مجتمع يعيش فيه مع افراد جنسه وان نشوء العلاقات الاجتماعية امر لا بد منه وان نشوؤها يحتم وجود قواعد تتولاها بالتنظيم، وان تفسير هذه القاعدة يقتضيها الى بيان الملاحظات الاتية:

- ١- لا تتناول القاعدة القانونية الا نوعاً واحداً من التنظيم وهو علاقة الفرد مع غيره، اما علاقة الفرد مع ربه ومع نفسه فهي لا تندرج الى القاعدة القانونية وانما تندرج تحت قواعد الدين والاخلاق.
- ٢- اذا كانت القاعدة القانونية تعني بحكم واجب الانسان قبل غيره، فإن هذا الغير لا يتصور ان يكون جماداً او حيواناً، فالقانون لا ينضم العلاقات مع الجماد والحيوان، وانما ينظم العلاقات التي تنشأ بين اعضاء المجتمع.
- ٣- اذا كانت القاعدة القانونية تعنى بتنظيم الروابط مع الغير فإن هذا الغير لا يشترط ان يكون انساناً، وانما يجب ان يكون شخصاً ، فالادمي هو الانسان اما الشخص فهو كل من كان صالحاً لثبوت الحقوق له وترتب الالتزامات عليه، فقد يكون الادمي شخصاً ويسمى الشخص الطبيعي، وقد لا يكون طبيعياً فيسمى الشخص المعنوي او الحكمي، كالجمعيات والشركات زبعض المؤسسات المالية مثل المصارف.
- ٤- ان قواعد القانون تحكم واجبات الشخص تجاه غيره، ولا تنظم الا الروابط بين الاشخاص في المجتمع الا انها لا تعني الا بحكم ما يعبر عنه السلوك الخارجي للشخص دون اكرات للنوايا مالم تبرز الى الوجود وتتخذ مظهراً اجتماعياً خارجياً.

رابعاً: القاعدة القانونية قاعدة ملزمة تقترن بجزء مادي تفرضه السلطة العامة:

تقترن القاعدة القانونية بجزء مادي تفرضه السلطة العامة على مخالفيها وهو الوصف الذي تنفرد به وتتميز به عن غيرها من القواعد التي تعنى برسم السلوك الاجتماعي كقواعد الدين وقواعد الاخلاق، فالجزء القانوني هو من يسبغ على القاعدة القانونية صفة الالزام فيجعلها واجبة الاتباع.

ولبيان شرح هذه الخاصية ينبغي مناقشة الامور الاتية:

معنى الجزاء القانوني وشروطه:

الجزاء القانوني (هو اثر يتخذ صورة اذى مادي منظم يترتب على مخالفة احكام القاعدة القانونية تفرضه السلطة العامة لجزر المخالف وردع غيره).

شروطه:

- ١- ان يكون في صورة اذى ظاهر يهدد به من يخالف حكم القاعدة القانونية والاذى هو الالم او الشعور به: والاذى الظاهر هو ما اتخذ مظهراً خارجياً فأصاب الانسان في جسمه او ماله او حريته دون الاقتصار على المشاعر والضمير.
- ٢- ان يكون منظماً اي معيناً بجنسه ومقداره سواء تعين في القاعدة نفسها او احالت تعيينه الى قاعدة سابقة .
- ٣- ان يكون فرض العقاب موكلاً الى السلطة العامة فهي التي تحدده وتهدد به ، الا ان هناك استثنائين على ذلك، هما حق الدفاع الشرعي ويعني حق الفرد في رد الاعتداء الذي يهدده في الحياة او المال بخطر جسيم حال دون تدخل السلطة العامة، بشرط ان يتناسب الرد مع جسامته الخطر، اما ثاني الاستثنائين هو ما يعرف بالحبس المدني الذي يرد في دائرة المعاملات المالية، ويقصد به حق المدين الذي التزم باداء شيء في الامتناع عن الوفاء به متى كان الدائن لا يعرض الوفاء بالتزام ترتب في ذمته ، كحق الوديع الذي انفق مصروفات على الوديعة وصيانتها من التلف في الامتناع عن تنفيذ التزام ينبغي عليه الوفاء به، فيحبس الوديعة عنده نظير ما اضطر الى انفاقه من مصروفات في المحافظة عليها ولحق الحبس تطبيق في العقود الملزمة للطرفين بحيث يبدو كل منهما دائناً ومديناً في الوقت نفسه.

اوصاف الجزاء القانوني:

- ١- انه جزاء مادي ظاهر ومحسوس ما دمنا نشترط فيه ان يكون اذى معين جنساً ومقداراً وبذلك تختلف القاعدة القانونية عن قواعد الاخلاق.
- ٢- انه جزاء دنيوي، اي انه يوقع في الدنيا ما دمنا نشترط اناطة فرضه بالسلطة العامة وتخويل تقريره والحكم بتوقيعه للقضاء.

انواع الجزاء القانوني:

- ١- الجزاء الجنائي: هو جزاء يترتب على مخالفة قواعد القانون الجنائي او العقابي، وهو مرادف للعقوبة في المعنى فيفرض في صورة عقوبة تتفاوت من حيث شدتها تبعاً لاختلاف طبيعة الجريمة ومدى خطورتها كما تتباين من حيث محلها فقد تكون بدنية تنصب على جسد الانسان كالاعدام او مالية ترد على المال كالغرامة وقد تفرض على حرية الانسان فتقيدها كالحبس والسجن.

٢- الجزاء المدني: هو كل عقاب يفرض عند مخالفة قواعد القانون الاخرى عدا القانون الجنائي او العقابي، فهو جزاء يفرضه القانون عند الاعتداء على حق خاص او انكاره دون دون ان يمس الاعتداء المصلحة العامة او يخل بالنظام الاجتماعي، ويتخذ صور اعادة الحال على ما كان عليه، او الابطال والفسخ فيما يخص العقود.

٣- الجزاء التأديبي: ويعني مخالفة القواعد القانونية التي تحكم الوظيفة العامة او تفرضا طبيعة المهنة، كعقوبة التوبيخ والانذار وخصم المرتب ويطلق عليه اسم العقوبة نظراً لان الضرر الحادث يصيب مصلحة الجماعة دون ان يقتصر على فرد معين ويتميز هذا الجزاء ان فرضه يتم من قبل الرئيس الاداري والهيئة المشرفة على ممارسة المهنة دون ان يوكل للقضاء ويجوز ان يجتمع هذا الجزاء مع الجزاء الجنائي والمدني او كليهما عند تحقق شروط توقيعهما.

السلطة المناط بها توقيع الجزاء القانوني:

ان السلطة المختصة بتوقيع الجزاء هي السلطة القضائية ، وتتكون السلطة القضائية من المحاكم والمحاكم هي صاحبة الولاية العامة في تطبيق القانون وصاحبة الاختصاص الاصيل في توقيع جزاء مخالفة قواعده.

ومع ذلك فهناك استثناء ان لا تتولى المحاكم توقيع الجزاء بنفسها أولهما يكون للشخص الحق القانوني في توقيع الجزاء بنفسه على خصمه كحالة الدفاع الشرعي والحبس المدني اللتين تم توضيحهما سابقاً، وثانيهما حيث تمتلك السلطة التنفيذية تطبيق القانون وتوقيع الجزاء بنفسها وهو استثناء ينهض في حالات خاصة منصوص عليها قانوناً.