الفصل السادس
فروع القانون

- **التقسيم الثنائي التقليدي للقانون:**

يناصر هذا التقسيم اغلب الفقه المعاصر وبمقتضاه يضم القانون قسمين رئيسيين هما القانون العام والقانون الخاص، ولكن الفقه اختلف في تحديد معيار للتمييز بينهما وأفضل معيار للتمييز بينهما في رأينا هو المعيار الذي يعتد بعنصر السلطة العامة التي يتصف بها أحد طرفي الرابطة العقدية وهو ما يؤيده الجانب الأكبر من مناصري التقسيم الثنائي.

١- **القانون العام:-** هو (مجموعة القواعد التي تحكم الروابط التي تظهر الدولة طرفاً فيها باعتبارها صاحبة السيادة والسلطان في المجتمع).

٢- **القانون الخاص:-** هو (مجموعة القواعد التي تحكم الروابط الناشئة بين الافراد أو بينهم وبين الدولة على اعتبارها شخصاً معنوياً عادياً).

****

- **نتائج التمييز بين القانون العام والقانون الخاص:**

هنالك نتائج هامة تترتب على التمييز بين القانونين أبرزها ما يأتي :

١- تتمتع السلطات العامة في الدولة بامتيازات يخولها لها القانون العام، لا نجد نظيرها في القانون الخاص. كحقها في نزع ملكية عقار للنفقة العامة. أما الأفراد فيجب عليهم اللجوء الى القضاء لإستيفاء حقوقهم.

٢- تخضع أموال اشخاص القانون العام في الدولة لنظام قانوني يختلف عن النظام القانون الذي يحكم الاموال الخاصة للأفراد، فلا يجوز الحجز على الاموال العامة أو التصرف فيها لدوام المنفعة العامة.

٣- تختلف احكام مسؤولية أشخاص القانون العام ومسؤولية التابعين لهم عن الأحكام القانونية لمسؤولية أشخاص القانون الخاص.

٤- تخضع علاقات الدول بعمالها لقواعد مختلفة عن تلك التي تحكم علاقات ارباب العمل والعمال في القانون الخاص، فلا يتمتع عمال المرافق العامة بحق الإضراب ضماناً لديمومة سير المرافق العامة خلافاً للعمال في نطاق القانون الخاص.

٥- ظهور القضاء الإداري كقضاء مستقل عن القضاء العادي للفصل في المنازعات الناشئة في نطاق القانون العام وتمتع القضاء الاداري بمكانة مرموقة في بعض الدول كفرنسا ومصر وهو قضاء انشائي يبتدع الحلول القانونية، أما المنازعات في القانون الخاص فتخضع للقضاء العادي.

٦- لا يجوز الإتفاق على مخالفة قواعد القانون العام لإرتباطها بسيادة الدولة ولكونها قواعد آمرة، أما قواعد القانون الخاص فيجوز الاتفاق على مخالفة البعض منها باعتبارها قواعد مكملة.
٧- يتم تفسير روابط القانون العام في ضوء المصلحة العامة دائماً أما روابط القانون الخاص فيتم تفسيرها من خلال التحري عن نية المتعاقدين.

****

- **فروع القانون العام:**

ان الروابط التي تحكمها قواعد القانون العام تبدو في صور شتى فقد تنشأ الرابطة بين دولة ودولة أو دول أخرى، وقد تنشأ بين دولة وبين فرد، وقد تنشأ بين هيئات للدولة الواحدة، ولذلك يتفرع القانون العام الى فرعين هما: ١- القانون العام الخارجي ٢- القانون العام الداخلي.

- إن معيار التمييز بين هذين النوعين هو دائرة نشوء هذه الروابط فإن تجاوزت الرابطة حدود اقليم الدولة اعتبرت من روابط القانون العام الخارجي أما اذا لم تتجاوز نطاق الإقليم خضعت لقواعد القانون العام الداخلي.

أ- **القانون العام الخارجي:-**

هو (مجموعة القواعد التي تنظم الروابط التي تبدو فيها الدولة طرفاً والتي تجاوزت حدود اقليمها). وينتظم القانون العام الخارجي فرعاً واحداً من فروع القانون وهو القانون الدولي العام.

- **تعريف القانون الدولي العام وتاريخ نشوئه:**

- **القانون الدولي العام:-** (هو مجموعة القواعد التي تنظم الروابط بين الدول في حالتي السلم والحرب ويحكم نشوء المنظمات الدولية والإقليمية وعلاقاتها).

- **نشوئه:** ينسب الفضل في نشوئه الى الفقيه الهولندي جروشيوس الذي وضع جملة من القواعد التي تنظم الروابط بين الدول والتي استمدها من مبادئ القانون الطبيعي والاعراف الدولية واصدرها في كتابه الشهير قانون الحرب والسلم سنة ١٦٢٥.

- **مضمونه:-** يضم القانون الدولي العام الموضوعات الاتية:-

١- **قانون السلم:-** الذي يتناول كل ما يتعلق بالدول من تعريف وتكوين وبيان اقليمها وأنواعها وبيان حقوقها وواجباتها كحق الدولة في البقاء والحرية والسيادة والمساواة وينظم العلاقات فيما بينها.
٢- **قانون الحرب:-** يتولى تنظيم الروابط الدولية عند نشوء الحرب ويبين حقوق وواجبات الدول المتحاربة في كيفية اعلان الحرب وسيرها ونهايتها والاسلحة المسموح بها والمحرمة وطرق معاملة الاسرى وكل ما يتعلق بالحرب.

٣- قانون التنظيم الدولي او المنظمات الدولية:- الذي يعني بتنظيم المنظمات الدولية والإقليمية من حيث تشكيلها وإجراءاتها وأهدافها وعلاقتها فيما بينها وبين مختلف الدول في اعبائها المالية وغير المالية ومثال هذه المنظمات منظمة الثقافة العالمية اليونسكو ومنظمة الدول العربية المصدرة للبترول (اوابك).

- **مصادر القانون الدولي العام:**

للقانون الدولي العام عدة مصادر حددتها المادة (٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية منها ماهو أصلي ومنها ما هو احتياطي.

- المصادر الأصلية:-

١- الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترف بها صراحةً من جانب الدول المتنازعة.
٢- العرف الدولي.
٣- العادات الدولية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه توافر الإستعمال.
٤- مبادئ القانون العام التي أقرتها الأمم المتحدة.

- المصادر الإحتياطية:-

١- أحكام القضاء الدولي.
٢- آراء فقهاء القانون العام.

****

ب- **القانون العام الداخلي:**

يشتمل القانون العام الداخلي على فروع القانون الآتية:-

١- القانون الدستوري ٢- القانون الاداري ٣- القانون المالي ٤- القانون الجنائي.

أولاً: القانون الدستوري:

- تعريفه:- هو (مجموعة القواعد القانونية الأساس التي تحدد شكل الدولة ونوع الحكومة وكيفية تنظيم سلطاتها العامة في تكوينها واختصاصها وعلاقتها فيما بينها وتقرير حقوق الأفراد وعلاقتهم بالدولة).
- يعتبر القانون الدستوري القانون الأسمى منزلة في الدولة والذي يتفوق على جميع تشريعاتها فلا يجوز أن يخالفه أي قانون أو تشريع فرعي في الدولة.
- نشوئه:- ينسب الفضل في نشوئه الى بعض فلاسفة القرن الثامن عشر الذين اتخذوا من مبادئ القانون الطبيعي أساساً لتنظيم الروابط بين الحكام والشعب، ومن نظرية العقد الإجتماعي وسيلة لتصوير الروابط. وفي مقدمتهم الكاتب الفرنسي جان جاك روسو الذي ينسب الفضل اليه في وضع المفاهيم الديمقراطية وفي مقدمتها مبدأ سيادة الشعب في كتابه الشهير العقد الإجتماعي الذي نشره سنة ١٧٧٢.

- مضمونه:- يشتمل القانون الدستوري على الموضوعات الآتية:

١- تحديد طبيعة وشكل الدولة، موحدة كانت أم مركبة وتحديد نوع الحكومة، جمهورية أم ملكية، رئاسية أم برلمانية.

٢- تنظيم السلطات العامة التي تتكون منها الدولة واختصاصاتها وهي كل من السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية.

٣- بيان الحقوق الفردية الأساس التي يتمتع بها الاشخاص في اقليم الدولة وهي الحريات العامة كحرية الشخصية وحرية العقيدة وحرية التملك وحرية الرأي.

- مصادره:- يعتبر العرف الدستوري المصدر الوحيد للدستور العرفي وإن جاز أن يضم اليه التشريع، ويعتبر التشريع المصدر الفرد للدستور المكتوب وإن جاز أن تنظم اليه الاعراف الدستورية.

****

ثانياً: القانون الاداري:

- تعريفه:- هو (مجموعة القواعد القانونية التي تنظم حركة السلطة التنفيذية في اداء وظيفتها الإدارية وتحديد الوسائل التي تمكن الأفراد من حمل هذه السلطة على اداء واجبها في هذا المجال).
- تاريخ نشوئه:- ينسب الفضل في نشوئه الى مجلس الدولة الفرنسي الذي أنشأته الدولة في النصف الثاني من القرن التاسع عشر ليختص بالقضاء الاداري.

- مضمونه:- تقوم السلطة التنفيذية بوظيفتها الإدارية بتقديم الخدمات العامة للأفراد عن طريق القيام بمشروعات عامة تنشؤها الدولة وتنظمها وتديرها وتسمى هذه المشروعات بالمرافق العامة، وتشتمل هذه الوظيفة على الموضوعات الآتية:

١- تشكيل الجهاز الاداري من وزارات ومصالح وادارات وأقسام ومؤسسات عامة، وعمال هذه الاجهزة المختلفة من موظفين وبيان حقوقهم وواجباتهم وانتهاء خدماتهم.

٢- بيان علاقة السلطة المركزية بالسلطة المحلية، ويحدد السلطات الادارية داخل الدولة وهي السلطة الادارية المركزية، والسلطة الادارية المرفقية، والسلطة الادارية المحلية، وينظم العلاقة بينها بوسيلتين هما وسيلة المركزية ووسيلة اللامركزية.

٣- تحديد انواع الخدمات العامة التي تقدمها السلطة التنفيذية والمرافق العامة التي تتولاها.

٤- أموال المرافق العامة العقارية والمنقولة التي تستخدمها السلطات العامة في ادارة هذه المرافق فيحدد معنى المال العام وكيف تتغير صفته الى مال خاص وبالعكس.

٥- بيان الأعمال الادارية فيحدد مفهوم القرارات الادارية وأنواعها والاعمال الادارية المادية وكذلك العقود الادارية فيبين كيفية انعقاد العقد الإداري وشروطه وآثاره.

٦- تحديد امتيازات السلطة الادارية وحق التنفيذ المباشر وحق الادارة في نزع ملكية العقارات المملوكة للأفراد.

٧- القواعد المنظمة لكيفية الفصل في المنازعات التي تقوم بين الدولة وهيئاتها العامة وبين الافراد في شأن نشاط الإدارة.

- **مصادر القانون الاداري:**

تتحدد مصادر القانون الاداري بالتشريع والقضاء والعرف وبالنظر الى حداثة هذا القانون وقلة التشريع فيه فإن (القضاء والعرف) هما المصدران الرئيسيان له، ويحتل القضاء الاداري منزلة سامية في نطاقه، ويمكن القول ان القانون الاداري يصطبغ بصبغة قضائية، وذلك لأن القضاء يسد النقص التشريعي من خلال استخلاص الحلول من المبادئ للفصل في المنازعات المعروضة امامه.

****

ثالثا: القانون المالي:

- **تعريفه:-** هو (مجموعة القواعد المنظمة لإيرادات الدولة وهيئاتها العامة ومصروفاتها واجراء الموازنة بينهما). وقد كان القانون المالي يعتبر الى عهد قريب ملحقاً بالقانون الاداري كمنظم للجانب المالي للإدارة، ثم استقل بعدئذ ليبدو فرعاً من فروع القانون.

- **مضمونه:-** يشتمل القانون المالي على الموضوعات الاتية:

١- بيان الموارد المختلفة من رسوم وضرائب وقروض وكيفية تحصيلها وواردات استثمار اموال الدولة ومصروفاتها.
٢- نفقات الدولة وطرق الانفاق على المرافق العامة كالدفاع والأمن والتعليم والصحة وغيرها.
٣- القواعد التي تتبع في تحضير الميزانية السنوية للدولة وتنفيذها والرقابة على التنفيذ.

- **مصادره:-** يعتبر التشريع هو المصدر الفرد للقانون المالي فلا يجوز فرض ضريبة أو رسم إلا بنص تشريعي.

****

رابعاً: القانون الجنائي أو القانون الجزائي:

ينقسم القانون الجنائي الى قسمين هما(قانون العقوبات – قانون اصول المحاكمات الجزائية).

أ- **قانون العقوبات:-** هو (مجموعة القواعد التي تحدد الأفعال المحرمة التي تعتبر جرائم وكيفية تحقق المسؤولية الجنائية وتحديد العقوبة المقررة لكل جريمة).

- **مضمونه:-** يشتمل قانون العقوبات على قسمين هما القسم العام والقسم الخاص.

١- القسم العام:- يتناول القواعد العامة التي تسري على الجرائم كافة وتدور هذه القواعد حول الجريمة والمجرم والعقوبة.

- ففيما يتعلق بالجريمة يتناول القسم العام أنواعها وهي الجناية والجنحة والمخالفة، وكذلك اركانها كالركن التشريعي وهو نص القانون الذي يحرم الفعل، والركن المادي وهو الفعل أو السلوك الاجرامي، والركن المعنوي وهو القصد الجنائي لإرتكاب الجريمة، أي النية لإرتكاب فعل محرم لدى الجاني.

٢- أما القسم الخاص فيتناول بيان الجرائم المختلفة سواءً وقعت على الدولة أو على إحدى هيئاتها أو على الأفراد في أجسادهم أو اعراضهم أو اموالهم.

ب- قانون اصول المحاكمات الجزائية أو قانون الاجراءات أو المرافعات الجنائية:

- **تعريفه:-** هو (مجموعة القواعد القانونية التي تبين الاجراءات الواجب اتباعها منذ وقوع الجريمة حتى تمام تنفيذ الحكم الصادر فيها تطبيقاً لأحكام قانون العقوبات).

- **مضمونه:-** يشتمل قانون اصول المحاكمات الجزائية على الموضوعات الاتية:-

١- كيفية التحري وجمع الاستدلالات والاشخاص المكلفين بذلك وسلطاتهم.
٢- مرحلة التحقيق والجهة المكلفة بها وسلطاتها وكيفية تصرفها في الاوراق.
٣- بيان المحاكم المختصة وكيفية تشكيلها واجراءات رفع الدعاوى اليها وكيفية سير الدعوى أمامها وسلطتها في اصدار الأحكام.
٤- كيفية تنفيذ العقوبة التي تصدر بها الأحكام.

- **مصادر القانون الجنائي:-** يعتبر التشريع المصدر الفرد والوحيد لقواعد القانون الجنائي بقسميه وهما قانون العقوبات وقانون اصول المحاكمات الجزائية.

****

- **فروع القانون الخاص:**

يضم القانون الخاص فروعاً كثيرة اهمها مايأتي:
١- القانون المدني ٢- القانون التجاري ٣- قانون المرافعات ٤- القانون الدولي الخاص.

أولاً: القانون المدني:-

- **تعريفه:-** هو (مجموعة القواعد القانونية التي تحكم المعاملات المالية بين الافراد أو بينهم وبين الدولة باعتبارها شخصاً معنوياً عادياً).
وهذا التعريف للقانون المدني في الانظمة العربية أما تعريفهُ في الانظمة الغربية فلا يقتصر على المعاملات المالية فقط وانما على روابط الاسرة ايضاً.
- والقانون المدني هو عماد القانون الخاص واصل فروعه وبعد هو والقانون الجنائي أقدم فروع القانون كافة وقد استقرت قواعدهما في مختلف الشرائع القديمة.

- **أهميته:-** قلنا أن القانون المدني كان وما يزال محور القانون الخاص ويمارس فيه دوراً هاماً فيما يلي:

١- إنه يتضمن المبادئ والاحكام العامة التي تطبق على سائر فروع القانون الخاص.
٢- يتعين الرجوع الى قواعده في الحالات التي تفتقد فيها النصوص الى فروع القانون الخاص.
٣- قد تحيل بعض فروع القانون الخاص حكم مسائل معينة الى القانون المدني.
٤- قد يتضمن القانون المدني القواعد المتعلقة ببعض هذه الفروع كالقانون الدولي الخاص الذي تتصدر قواعد بعض القوانين المدنية كالقانون المدني العراقي والمصري.

- مضمون القانون المدني:- يضم القانون المدني في الاصل قسمين رئيسيين هما الأحوال الشخصية والأحوال العينية أو المعاملات المالية.

أ- الأحوال الشخصية:- يعني (مجموعة القواعد التي تحكم شخصية الفرد وأهليته وتنظم روابطه بأسرته). فهي تشمل ما يأتي:

١- تحديد شخصية الفرد من الناحية القانونية ومميزاتها من اسم وحالة موطن وحكم أهليته سواء كانت أهلية وجوب أو أداء.
٢- تنظيم روابط الفرد بأسرته إبتداء من لحظة الميلاد حتى الوفاة. فيشمل هذا التنظيم مسائل النسب من بنوة والاقرار والأبوة والتبني ومسائل نظام الأسرة كالخطبة والزواج والطلاق وغيرها.
٣- يتضمن القواعد المتعلقة بمسائل المواريث والوصايا وغيرها من التصرفات المضافة الى ما بعد الموت.

- اذا كانت الاحوال الشخصية تعتبر جزءاً من القانون المدني في قوانين الغرب فإنها تخرج من نطاقه في الدول العربية التي تقتصر قوانينها المدنية على المعاملات المالية، أما الاحوال الشخصية فتحكمها الشريعة الاسلامية في بعض هذه الدول وفي البعض الأخر تحكمها القوانين الوضعية.
- وفي العراق يحكمها قانون الاحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ والذي يعد مستقلاً عن القانون المدني وفرعاً من فروع القانون الخاص ولقواعده مصدران هما:

١- التشريع: وتعتبر مبادئ الشريعة المصدر التاريخي الفرد له.
٢- مبادئ الشريعة الإسلامية التي تعتبر المصدر الرسمي الثاني لأحكامه.

****

ب- الأحوال العينية:-

تعني (مجموعة القواعد القانونية المنظمة لعلاقة الفرد بغيره من حيث المال).

- المال في لغة القانون: هو (كل حق ذي قيمة مالية يقرهُ القانون للشخص).
- تبدو الحقوق المالية على نوعين هما: الحقوق الشخصية - والحقوق العينية

١- الحق الشخصي أو (الالتزام):- يعني (رابطة بين طرفين دائن ومدين، يحق بمقتضاها لأحدهما مطالبة الأخر بإعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل).
يتكون هذا الحق من ثلاث عناصر وهي: صاحب الحق أو الدائن – ومن عليه الحق اي المدين – ومحل الحق إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عنه. وهذا كله يدخل ضمن دائرة القانون المدني.

٢- الحق العيني:- هو (سلطة مباشرة لشخص معين على مال معين بالذات).
يتحلل الحق العيني الى عنصرين هما: صاحب الحق – ومحل الحق، ويتناول القانون المدني في دائرة الحقوق العينية تعريف المال وبيان انواعه والحقوق التي ترد عليه وأنواعها وكيفية اكتسابها وفقدها ويعرض لبيان الحقوق العينية الأصلية والتبعية.

- **الحق العيني الأصلي:-** هو (الحق الذي يستقل بذاته دون إعتماد على حق آخر، كحق الملكية والحقوق التي تتفرع عنه).
- **الحق العيني التبعي:-** هو (الحق الذي لا يستقل بذاته وإنما يستند الى حق شخصي سابق له وينشأ لقصد ضمان الوفاء به، كحق الرهن وحق الامتياز).

- **مصادر القانون المدني:-** مصادر القانون المدني من حيث تسلسلها في القانون المدني العراقي اربع مصادر هي: ١- التشريع ٢- العرف ٣- مبادئ الشريعة الإسلامية ٤- مبادئ العدالة.

****

ثانياً: القانون التجاري:-

- **تعريفه:-** هو (مجموعة القواعد القانونية التي تحكم الاعمال التجارية وروابط التجار). فقواعده اذن لا تطبق الا بين التجار وفي علاقات تجارية.

- **مضمونه:-** يشتمل القانون التجاري على الموضوعات الآتية:

١- تحديد بيان الأعمال التجارية وتحديد معنى التاجر والشروط الواجب توافرها فيه وواجباته والتزاماته.
٢- بيان انواع العقود التجارية كعقود الشركات وعقود السمسرة والبورصات التجارية.
٣- بيان احكام الاسهم والاوراق التجارية وتنظيم أعمال المصارف.
٤- تنظيم أحكام الإفلاس التجاري من حيث اشهاره وما يتعلق به.

- اشتمل القانون التجاري النافذ المفعول في العراق رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ على ست ابواب هي:
١- أسس القانون ونطاق سريانه.
٢- الأعمال التجارية والتاجر.
٣- الأوراق التجارية (كالحوالة التجارية والسند لأمر والشيك).
٤- العقود التجارية والعمليات المصرفية.
٥- البيوع الدولية.
٦- أحكام ختامية.
أما الموضوعات التجارية الاخرى فقد ترك حكمها لتشريعات أخرى كقانون الشركات.

- **مصادر القانون التجاري:-**

ان للقانون التجاري حسب نص المادة الرابعة من قانون التجارة العراقي الحالي رقم(٣٠) مصدران: أولهما النصوص التشريعية التجارية – وثانيهما نصوص القانون المدني.

- اذا كان القانون التجاري النافذ قد اغفل العرف التجاري كمصدر من المصادر الرسمية لقواعده فإنه لم يهمل أثره أو أثر الاتفاقات في حكم بعض المسائل، ذلك لأن القانون المدني العراقي الذي جعله المشرع التجاري المصدر الرسمي الثاني كثيراً ما يحيل الى الاعراف والاتفاقات حكم مسائل معينة.