

محاضرة المدخل لدراسة القانون:

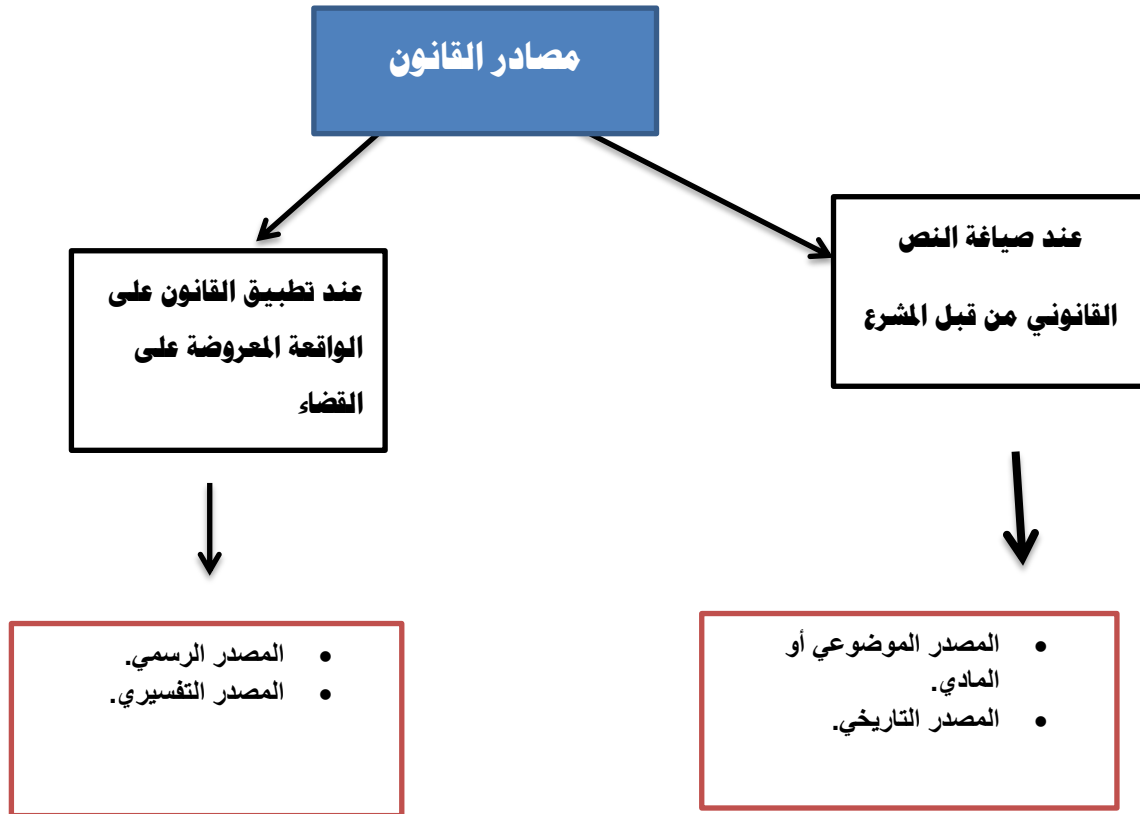
د. محمد عدنان علي الزبر

sources of law (مصادر القانون)

هناك مصادر واصل يستند اليها القانون في وجوده ، فمصدر القانون هو الاساس الذي تنشأ منه

القواعد القانونية ، ومصدر القانون له معاني متعددة فقد يكون مصدرا تاريخيا وقد يكون مصدرا ماديا

ويكون رسميا وقد يكون غير رسمي .



محاضرة المدخل لدراسة القانون:

د. محمد عدنان علي الزبر

(مصادر القانون) sources of law

أولاً : المصدر التاريخي للقانون: هو الاصل التاريخي للقواعد القانونية الوضعية اي هو المرجع الذي اخذ منه المشرع احكام تشريعه ، فالقانون الروماني هو المصدر التاريخي للقانون الفرنسي، والقانون الفرنسي هو المصدر التاريخي للقانون المدني المصري وان الشريعة الاسلامية والقانون المدني المصري هما مصدران تاريخيان للقانون المدني العراقي.

ثانياً : المصدر المادي أو الحقيقي أو الموضوعي : هو المصدر الذي يزود القاعدة القانونية بمضمونها اي بمادتها ، فالقاعدة القانونية تتضمن تنظيمًا معينًا لشأن من شؤون الحياة الاجتماعية ولتحديد موضوع او مادة القاعدة القانونية لابد من اللجوء الى هذا المصدر وهذا المصدر يتكون من نوعين من المصادر او الاصول:-

١- الاصول الواقعية: وهي التي تستمد من الواقع ، فيأخذ المشرع التكوين الطبيعي والنفساني للإنسان بنظر الاعتبار عند تكوين القاعدة القانونية وكذلك يأخذ بالوسط الطبيعي والاجتماعي للإنسان.

٢- الاصول الفكرية : فالأصول الفكرية تساهم في تكوين القاعدة القانونية وتتأثر هذه الاصول الفكرية بالعوامل الخلقية والاقتصادية والسياسية .

محاضرة المدخل لدراسة القانون:

د. محمد عدنان علي الزبير

sources of law (مصادر القانون)



مجلس النواب العراقي



مجلس العموم البريطاني



الجمعية الوطنية الفرنسية



الكونغرس الامريكي

(مجلس الشيوخ + مجلس النواب)

محاضرة المدخل لدراسة القانون:

د. محمد عدنان علي الزبر

(مصادر القانون) sources of law



رئيسة مجلس النواب الأمريكي ورئيس مجلس الشيوخ
يستقبلان ترامب لإلقاء كلمته أمام الكونغرس الأمريكي

ثالثاً: المصدر التفسيري (المصدر غير الرسمي): المصدر غير الرسمي او التفسيري وظيفته تفسير قواعد القانون فهذا المصدر هو المصدر الذي يلجأ اليه القاضي لإزالة غموض القاعدة القانونية وتوضيح معناها ولاستكمال نقص أحكامها وإزالة التعارض بين احكام القواعد القانونية لذا فالمصدر التفسيري لا يعمل على وضع القواعد القانونية وانما يعمل على تفسيرها لذا فليس للمصدر التفسيري قوة الزام والمصادر التفسيرية للقانون هي الفقه والقضاء.

أدناه صور لبعض اساتذة القانون الذين كان لهم باع طويل في دراسة وتدريس القانون وشرحه:



الدكتور عصام
العطية رحمه الله
استاذ القانون
الدولي



الدكتور منذر الشاوي
رحمه الله وزير العدل
العراقي الاسبق
استاذ القانون
الدستوري



السنهوري رحمه الله
استاذ القانون المدني

محاضرة المدخل لدراسة القانون:

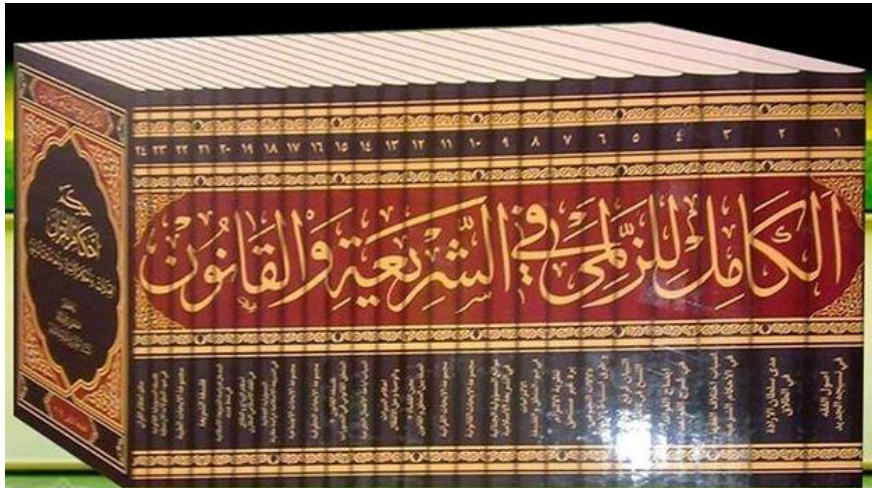
د. محمد عدنان علي الزبير

(مصادر القانون) sources of law



فقيه الشريعة وأستاذ القانون العلامة الدكتور

مصطفى الزلي



مؤلفات مصطفى الزلي رحمه الله في مجموعة واحدة

محاضرة المدخل لدراسة القانون:

د. محمد عدنان علي الزبر

(مصادر القانون) sources of law



الدكتور فكري الحديثي
استاذ القانون الجنائي

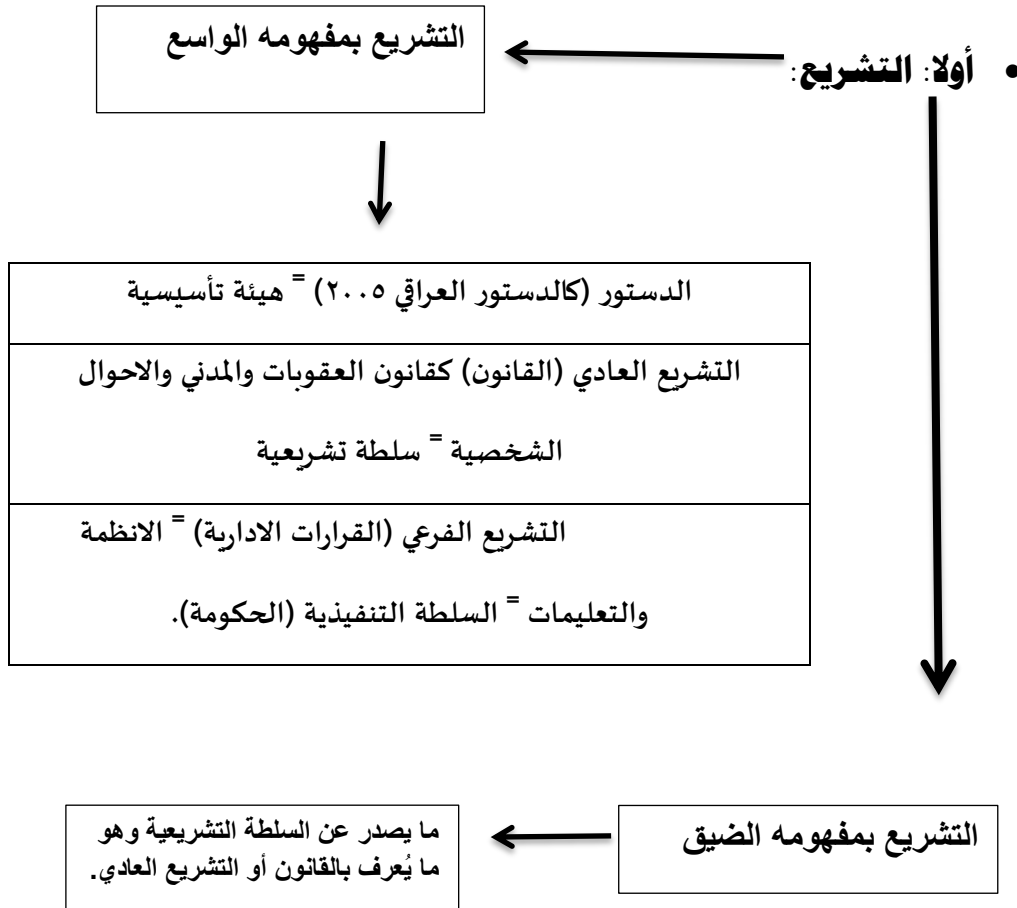


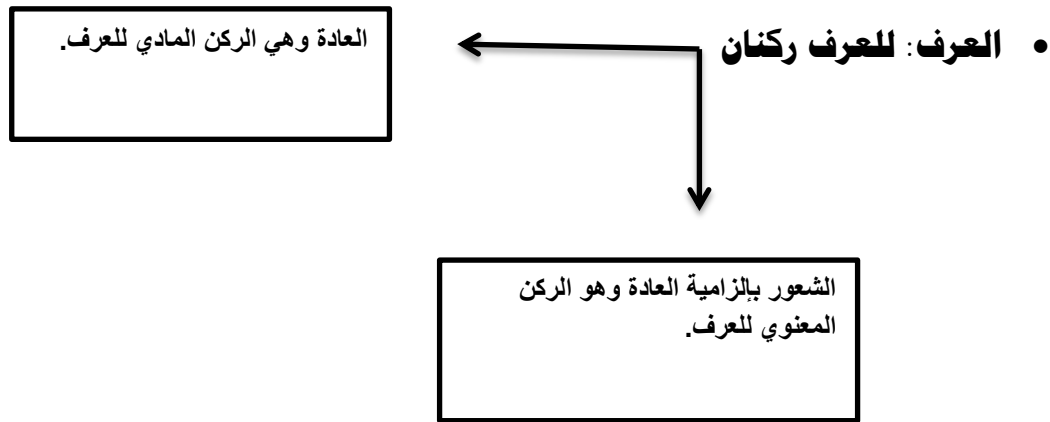
الدكتور سلطان الشاوي
استاذ القانون الجنائي

رابعاً: المصدر الرسمي للقانون : ليس للمصادر الثلاثة المتقدمة أي قوة الزام ، لذا فلا بد من مصدر تستمد منه القواعد القانونية رسميتها أو الزاميتها وهذا المصدر هو المصدر الرسمي فهو الطريق الذي تنفذ منه القواعد القانونية الى حيز الوجود لتصبح واجبة الاتباع ملزمة فيعطى هذا المصدر صفة الالزام وتصبح واجبة الاتباع ، فيعطى هذا المصدر صفة الالزام والرسمية لذا يسمى بالمصدر الرسمي .. ويسمى كذلك بالمصدر الشكلي لان هذا المصدر هو الشكل الذي تظهر منه الارادة الملزمة للجماعة فنقول ان التشريع والعرف ومبادئ الشريعة الاسلامية وقواعد العدالة مصادر رسمية للقانون .

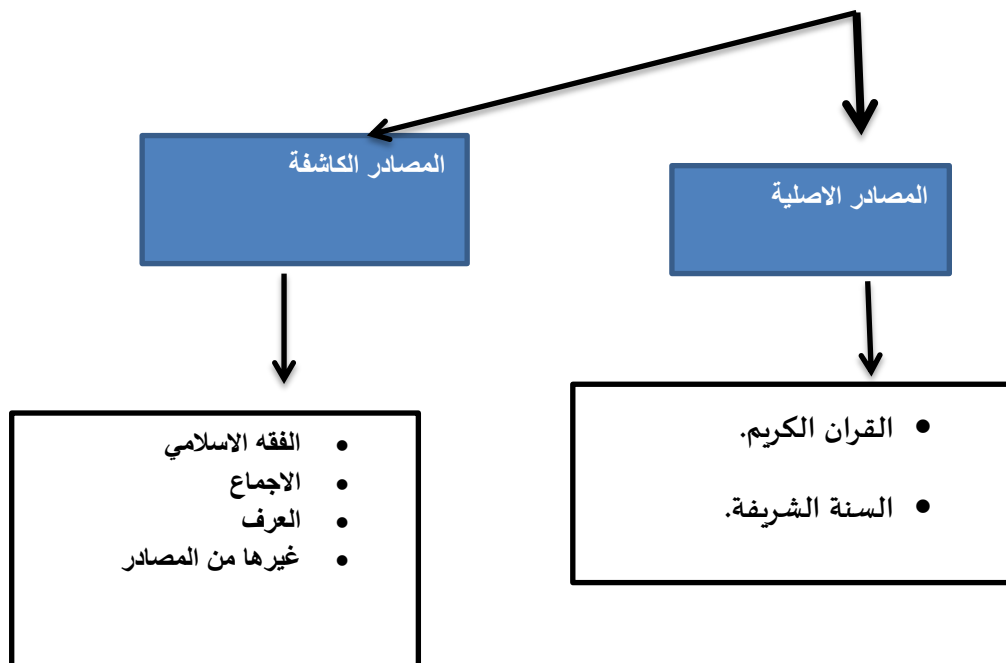
المصادر الرسمية في منظومة القانون العراقي

(التشريع- العرف- الشريعة الاسلامية- قواعد العدالة)

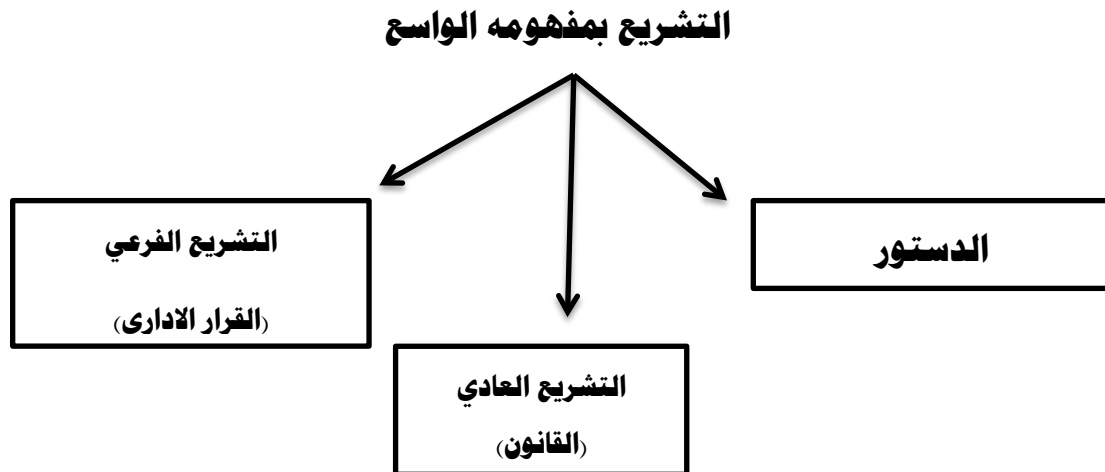




- الشريعة الاسلامية: يمكن تقسيم مصادر الشريعة الى مصادر أصلية واخرى كاشفة:



- قواعد العدالة: وهو مصدر من النادر الاستعانة به من قبل القضاء نظرا لان الاستعانة به دليل على وجود نقص في المنظومة القانونية ينبغي التدخل لسدها.



أما التشريع بمفهومه الضيق يقتصر على التشريع العادي (القانون) الصادر عن السلطة التشريعية.

أولاً: الدستور (التشريع الدستوري): ويسمى كذلك بالقانون الاساسي للدولة بوصفه القانون المختص بأساس الدولة وكيانها ويُعرف بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تبين شكل الدولة وكيفية ممارسة الحكام للسلطات الممنوحة لهم وكذلك ينظم السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية من خلال تحديد صلاحياتها والعلاقة ما بينها، يُضاف الى ذلك الى ان الكثير من الدساتير دأبت على تنظيم الحقوق والحريات ليتقيد بها المشرع عند صياغة النصوص القانونية، وفي العراق فان دستور الحالي هو دستور ٢٠٠٥، وقد سبق هذا الدستور العديد من الدساتير تم وضعها نتيجة التغيرات السياسية التي شهدتها العراق منذ ١٩٢٥ وحتى يومنا هذا.

محاضرة المدخل لدراسة القانون:

د. محمد عدنان علي الزبر

(مصادر القانون) sources of law

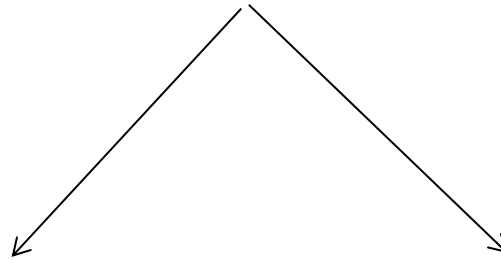
ثانياً: القانون (التشريع العادي): عند الحديث عن الية سن التشريع فانه يمر

بعدة مراحل (أو خطوات) حتى يصار قانوناً ملزماً للمواطنين بأحكامه.

تبدأ مرحلة سن التشريع بموجب الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ باقتراح القانون أو

مشروع القانون:

الخطوة الاولى: اقتراح القانون أو مشروع القانون



(الحكومة)

أو تقديم مشروعات القوانين من قبل رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء وفقاً للمادة ٦٠/أولاً من الدستور ٢٠٠٥.

(أعضاء البرلمان العراقي)

اما اقتراح القانون من قبل عشرة من أعضاء مجلي النواب أو من احدى لجانه المختصة م ٦٠ / ثانياً من الدستور ٢٠٠٥.

(مجلس الدولة)

في مرحلة صياغة مشروع القانون من قبل الحكومة فإن مجلس الدولة العراقي (مجلس الشورى سابقاً) وهي جهة قضائية واستشارية مقرها في بغداد، يلعب دوراً مهماً في اعداد مشاريع القوانين وتوحيد الافكار الواردة في مشروع القانون ليكون منسجماً مع بقية القوانين النافذة. وبعد الانتهاء منه يتم اعادته لمجلس الوزراء للتصويت عليه من قبل الاخير ومن ثم ارساله الى مجلس النواب لمناقشته والتصويت عليه.

الخطوة الثانية: مرحلة المناقشة والتصويت

سواء كانت عملية سن القانون قد جاءت بناء على مقترح قانون من قبل اعضاء مجلس النواب أو مشروع قانون من قبل الحكومة العراقية فانه يعرض على مجلس النواب العراق لمناقشته والتصويت عليه وهي ما تُعرف بمرحلة المناقشة والتصويت.

أما بخصوص آلية المناقشة والتصويت ، فبعد ان تعد اللجنة المختصة تقريرها بشأن مشروع القانون تقوم بعرضه على المجلس لكي تجري مناقشته في ضوء ما انتهى إليه التقرير ، حيث يتلو رئيس اللجنة تقرير اللجنة المختصة وما تضمنه من آراء مخالفة لرأي أغلبية اللجنة في الجلسة المخصصة للمناقشة وفي جميع الأحوال تجري المناقشة على أساس المشروع الذي تقدمت به اللجنة.

يصار بعد ذلك الى المداولة وذلك بمناقشة المبادئ والأسس العامة للمشروع إجمالاً ، فاذا لم يوافق المجلس على المشروع من حيث المبدأ بأغلبية أعضائه عد ذلك رفضاً للمشروع، أما اذا وافق بعدها ينتقل المجلس الى مناقشة المواد مادةً مادة بعد تلاوة كل منها ثم يؤخذ الرأي في كل مادة على حدة ثم على المشروع بأكمله ، بعد الانتهاء من مناقشة المادة والاقتراحات المقدمة بشأنها فيتم اخذ رأي المجلس على هذه الاقتراحات بالتعديلات اولاً ، بعد ذلك يؤخذ الرأي بالمادة ككل ، ويجوز للمجلس إعادة المناقشة في مادة سبق وان تم إقرارها إذا أبدت أسباب جديدة ، قبل انتهاء المداولة في المشروع وذلك بناء على طلب الحكومة أو رئيس اللجنة أو خمسين عضواً من أعضاء المجلس.

وبعد الانتهاء من مناقشة مشروع القانون فإنه لا يجوز التصويت عليه قبل مضي أربعة أيام على الأقل من تاريخ انتهاء المداولة فيه وفقاً لما يأتي:

- ١- يقرأ مشروع القانون قراءة أولى.
- ٢- يقرأ مشروع القانون قراءة ثانية بعد يومين على الأقل . وبعد استلام المقترحات التحريرية المتعلقة بتعديله .

٣- وبعد إكمال المناقشات وبيان الأسباب الموجبة أو مسوغات التشريع يجري

التصويت عليه بموجب الأغلبية البسيطة (أكثرية المصوتين) ما لم يقرر الدستور

أغلبية خاصة لإقرار بعض القوانين.



الخطوة الثالثة:

مرحلة التصديق والاصدار:

بعد أن حظي مشروع القانون بموافقة مجلس النواب أي صوت عليه بأغلبية

بسيطة، يرسل إلى رئيس الجمهورية لغرض المصادقة عليه وإصداره خلال خمسة عشر يوماً،

من تاريخ وصوله له، وبعد المصادقة على المشروع يصبح قانوناً.



الخطوة الرابعة:

مرحلة النشر في الجريدة الرسمية

ولكي يكون القانون ملزماً لعموم المواطنين في العراق أوجب الدستور العراقي الدائم

لعام ٢٠٠٥ نشر القانون بعد المصادقة عليه، في الجريدة الرسمية (الوقائع) بغية اطلاع

الشعب العراقي عليه ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، ما لم ينص القانون على

خلاف ذلك، كأن يحدد القانون مدة مناسبة لتنفيذه، وذلك لغرض استكمال بعض

الإجراءات التي يتطلبها تنفيذ القانون ثم يبدأ العمل به بعد ذلك.

ملاحظات مهمة:

ملاحظة ١:

ما تقدم اعلاه يتعلق بالتشريعات الصادرة عن مجلس النواب العراقي بموجب دستور ٢٠٠٥ العراقي في حين ان القوانين العراقية لم تكن جميعها قد صدرت عن مجلس النواب العراقي وانما هنالك العشرات من القوانين قد صدرت من قبل سلطات تشريعية تشكلت بموجب دساتير عراقية سبقت دستور ٢٠٠٥، الامر الذي ينبغي الاشارة اليها لتتضح لدى الطالب العزيز الرؤية مكتملة، ففي العراق فأً السلطة المختصة بالتشريع وفي ظل الدساتير العراقية على التفصيل التالي :

١. الدستور العراقي سنة ١٩٢٥: فأً السلطة التشريعية في دستور ١٩٢٥ منوطة بمجلس الأمة والذي يتألف من مجلسين ، مجلس النواب ومجل الاعيان ، وفي عهده صدر القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٢. الدستور العراقي سنة ١٩٥٨: فأً السلطة التشريعية في الدستور ١٩٥٨ منوطة بمجلس الوزراء حيث يعتبر مجلس الوزراء حينها ممثلاً للسلطة التنفيذية والتشريعية معا .

٣. الدستور العراقي في ٤ نيسان سنة ١٩٦٣: فأً السلطة التشريعية حينها تتمثل بالمجلس الوطني لقيادة الثورة.

٤. الدستور العراقي في ٢٩ نيسان سنة ١٩٦٤: فأً السلطة التشريعية طبقاً للدستور المذكور يتمثل بمجلس الامة .

٥. الدستور العراقي في ٩/٢١ / لسنة ١٩٦٨: فأُن السّطة التشريعية طبقا للدستور

المذكور تتمثل بمجلس قيادة الثورة ، وفي ظل هذا الدستور صدر قانون العقوبات رقم ١١١

لسنة ١٩٦٩ المعدل .

٦. الدستور العراقي في ١٦/٧/١٩٧٠ : والسّطة التشريعية بموجب الدستور

المذكور تتمثل بمجلس قيادة الثورة والذي يباشر اختصاص اصدار القوانين والقرارات التي

لها قوة القانون ، فضلا عن المجلس الوطني الذي يشارك مجلس قيادة الثورة سلطة اصدار

التشريعات ، وقد صدر عن مجلس قيادة الثورة المنحل عدد كبير من القرارات التي لها قوة

القانون.

٧. بعد سقوط النظام السياسي في ٩/٤/٢٠٠٣ وحتى صدور قانون ادارة الدولة:

كانت السّطة التشريعية والتنفيذية والقضائية بيد الحاكم الاداري (بريمر) ، وصدرت

بموجب ذلك العديد من الاوامر التي عدلت قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل ،

من ابرزها نظام سلطة الائتلاف رقم ١ ، وامر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ١٤ ، وامر سلطة

الائتلاف المؤقتة رقم ١٩ ، وامر سلطة الائتلاف رقم ٧ في ١٠ حزيران ٢٠٠٣ ، والامر الاخير

حصل بموجبه تعديل قانون العقوبات منها عقوبة الاعدام واستبدالها بعقوبة السجن مدى

الحياة (اي ايداع المحكوم في المؤسسة العقابية حتى وفاته) ، فضلا عن قوانين اخرى ذات

الطابع المدني والتجاري وغيرها.

٨. قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ (دستور ٢٠٠٤):

حيث يتبغى التمييز في ظل هذا الدستور بين مرحلتين:

أ. الحكومة الانتقالية الاولى (من ٣٠ حزيران ٢٠٠٤ - وحتى ٣١ كانون الثاني

٢٠٠٥): حيث كانت السلطة التشريعية والتنفيذية مناطة بمجلس الوزراء وبالتحديد في ظل حكومة اباد علاوي ، وقد صدر عن مجلس الوزراء عدة اوامر (قوانين) منها امر اعادة العمل بعقوبة الاعدام رقم ٣ لسنة ٢٠٠٤ (ص ٤٥٩-٤٦١ بالمتن) وبموجب هذا الامر اعيد العمل بعقوبة الاعدام التي علقت في ظل عهد الحاكم المدني (بريمر) والغاء عقوبة السجن مدى الحياة في عدد من الجرائم وبقائها في جرائم اخرى كالظرف المشدد في جريمة الاغتصاب، فضلا عن اصدار قوانين ذات طابع مدني.

ب. الحكومة الانتقالية الثانية من شباط ٢٠٠٥ حتى تأليف حكومة منتخبة:

فالسلطة التشريعية في هذه المرحلة تمثلت بالجمعية الوطنية والتي انيطت بها مهمة تشريع القوانين فضلا عن كتابة مسودة الدستور العراقي الدائم سنة ٢٠٠٥ ، وقد صدر عن الجمعية الوطنية حينها قانون مكافحة الارهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥ .

٩. الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ الدائم: عند الرجوع الى نصوص الدستور العراقي

الدائم نجد السلطة التشريعية بموجب الدستور المذكور تتكون من مجلس النواب ومجلس الاتحاد.

الا ان مجلس الاتحاد منذ صدور الدستور وحتى يومنا هذا لم يرى النور ، وبذلك اقتصر مهمة سن التشريعات بمجلس النواب والذي انيطت به مهمة سن التشريعات طبقا لما جاء في نص المادة (٦١/اولا) .

وقد صدر عن مجلس النواب العراقي العديد من التشريعات الجنائية منها التي عدلت

من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ كالقانون رقم ٦ لسنة ٢٠٠٨ والذي عدلت

محاضرة المدخل لدراسة القانون:

د. محمد عدنان علي الزبر

(مصادر القانون) sources of law

بموجبه الغرامات والمنشور في الوقائع الواقية بالعدد ٤١٤٩ في ٢٠١٠/٤/٥ والقانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٩ للمادة ٢٤٣ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل والمعنية بجريمة الاخبار الكاذب والمنشور بالوقائع الواقية بالعدد ٤١٣٣ في ٢٠٠٩/٨/١٧ .

كم صدرت عن مجلس النواب العراقي عدد من التشريعات الجنائية المستقلة والصادرة بشأن جرائم محددة نظرا لخطورتها وخصوصيتها او معنية بفئة محددة .

ومن تلك التشريعات المستقلة ، قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته رقم ٤١ لسنة ٢٠٠٨ المنشور في الوقائع الواقية بالعدد ٤٠٩٥ في ٢٠٠٨/١١/٣ ، وقانون هيئة النزاهة الذي تضمن جريمة الكسب غير المشروع (من اين لك هذا) رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المنشور بالوقائع العراقية ، وقانون مكافحة الاتجار بالبشر رقم ٢٨ لسنة ٢٠١٢ ، وقانون مكافحة غسيل الاموال وتمويل الارهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠١٥ .

ملاحظة ٢:

من خلال ما تقدم يتضح لدينا ان القانون أو التشريع العادي لا يمكن ان يتصف بهذه الصفة إلا بعد ان يمر بالمراحل التي سبق الحديث عنها، ومن هنا علينا ان نميز ما بين القانون وما بين القرار الذي يصدره مجلس النواب العراقي، فالقرارات الصادرة عن مجلس النواب العراقي لا سند دستوري لها وهي بذلك غير ملزمة قانوناً، إلا اذا اقرينا بأن هنالك ممارسة اخذت ترتقي لمستوى القاعدة العرفية الدستورية تمنح بموجبها مجلس النواب العراقي هذه الصلاحية.

ملاحظة ٣:

كما اتضح لدينا ان مشروع القوانين يتم عدها من قبل الحكومة في حين مقترحات القوانين يتم طرحها من قبل اعضاء مجلس النواب العراقي، لقد حصل خلاف ما بين السلطتين التشريعية والتنفيذية سنة ٢٠١٠ في مدى احقية مجلس النواب العراقي في اقتراح القوانين فُعرض الامر حينها على المحكمة الاتحادية العليا وكان موقف المحكمة انها سلبت حق مجلس النواب صلاحيته في اقتراح القوانين ولكنها بعد ذلك أي المحكمة وفي قضية اخرى عدلت عن موقفها لتؤكد على صلاحية مجلس النواب العراقي في اقتراح القوانين شريطة ألا يكون في المقترح جنبه مالية وإلا وجب عرضه على السلطة التنفيذية ليُصاغ كمشروع للقانون.