التحديد الدستوري لشكل النظام القانوني

دراسة تحليلية في أصول القانون

إسماعيل نامق حسين [1]

[1] كلية القانون، جامعة السليمانية، إقليم كوردستان، العراق
[1] محاضر في كلية القانون، كمب جامعة جيهان- السليمانية، إقليم كوردستان، العراق

المستخلص

يتحدد شكل النظام القانوني في تحديد طبيعة القواعد القانونية السائدة وأصول تفسيرها ومصادرها، وكذلك تشخيص الصلة ما بين تلك القواعد ذاتها من جهة، وما بين مصادرها من جهة أخرى، وللنظريات القانونية والفقهية تأثير مزدوج في هذا التشخيص، فكما تؤثر فيه، تتأثر به .

ويمكن النظر إلى النظام القانوني من زاويتين، إحداهما زاوية فلسفة التشريع، وثانيتهما مذهب القضاء في استمداد وفرض الأحكام، ويتأثر هذا المذهب بدوره بالتشكيلات القضائية وقوة الأحكام.

فبصورة عامة، يقوم النظام القانوني على أربعة ركائز، هي: 1. طبيعة القواعد القانونية والترابط فيما بينها وأصول تفسيرها. 2. مصادر القواعد القانونية، 3. ومكانة كل منها، من حيث التأثير والتأثر فيما بينها. 4. فلسفة التشريع. 5 مذهب القضاء وتشكيلاته وقوة أحكامه وحجيتها.

وتجدر الإشارة إلى أنّ تلك الركائز تتأثر بالعوامل الاقتصادية والأيديولوجية والسياسية والاجتماعية والتأريخية والفلسفية

مفاتيح الكلمات: الدستور، النظام القانوني، أصول القانون، إقليم كوردستان، التحديد الدستوري

1. المقدمة

يتحدد شكل النظام القانوني في تحديد طبيعة القواعد القانونية السائدة وأصول تفسيرها ومصادرها، وكذلك تشخيص الصلة ما بين تلك القواعد ذاتها من جهة، وما بين مصادرها من جهة أخرى، وللنظريات القانونية والفقهية تأثير مزدوج في هذا التشخيص، فكما تؤثر فيه، تتأثر به.

ويمكن النظر إلى النظام القانوني من زاويتين، إحداهما زاوية فلسفة التشريع، وثانيتهما مذهب القضاء في استمداد وفرض الأحكام، ويتأثر هذا المذهب بدوره بالتشكيلات القضائية وقوة الأحكام.

فبصورة عامة، يقوم النظام القانوني على أربعة ركائز، هي:

1) طبيعة القواعد القانونية والترابط فيما بينها وأصول تفسيرها.
2) مصادر القواعد القانونية، ومكانة كل منها، من حيث التأثير والتأثر فيما بينها.
3) فلسفة التشريع.
4) مذهب القضاء وتشكيلاته وقوة أحكامه وحجيتها.

وتجدر الإشارة إلى أنّ تلك الركائز تتأثر بالعوامل الاقتصادية والأيدولوجية والسياسية والاجتماعية والتأريخية والفلسفية.

وتكمن مشكلة هذا البحث في أنه لم يتحدد شكل النظام القانوني في العراق بنص دستوري، فظلت معالمه غير واضحة، واتجاهاته غير مستقيمة، الأمر الذي ترتبت عليه صعوبات وإشكاليات قانونية، فيما يتعلق بسن القانون، وفيما يتعلق بتطبيقه.

وسنحاول في هذا البحث مناقشة مسألة تحديد شكل النظام القانوني، وذلك في الإجابة على هذا التساؤل: هل ينبغي تحديد شكل النظام القانوني في الدستور، كما يتحدد فيه شكل نظام الحكم؟

وللإجابة عليه نقسم هذا البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول: التعريف بالنظام القانوني

المطلب الأول: ماهية النظام القانوني

المطلب الثاني: العوامل المؤثرة في تكوين النظام القانوني

المبحث الثاني: مدى إمكانية تحديد شكل النظام القانوني في الدستور

المطلب الأول: عدم إمكانية تحديد شكل النظام القانوني في الدستور ومبرراته.

المطلب الثاني: إمكانية تحديد شكل النظام القانوني في الدستور وفوائد هذا التحديد.

المبحث الأول

المؤتمر العلمي الدولي الثاني لقسم القانون، فاكلتي العلوم الإنسانية و الاجتماعية، جامعة كوية تحت عنوان:
نحو دستور معاصر لأقليم كوردستان العراق © ٢٠١٩
27-28 تشرين الثاني 2019
البريد الإلكتروني للمؤلف الاول: eesmaeel1983@yahoo.com
حقوق الطبع والنشر © 2019 أسماء المؤلفين: أ. م. د. إسماعيل نامق حسين

التعريف بالنظام القانوني

سنخصص هذا المبحث لبيان ماهية النظام القانوني، ومناقشة العوامل التي تؤثر في تكوين النظام القانوني لكل بلد، وذلك في مطلبين كالآتي:

- **المطلب الأول: ماهية النظام القانوني.**
- **المطلب الثاني: العوامل المؤثرة في تكوين النظام القانوني.**

المطلب الأول

ماهية النظام القانوني

للنظام القانوني استعمالات ومعان متعددة ومختلفة، فهو يستعمل تارة للدلالة على مجموع القواعد القانونية الموجودة في الدولة، سواء أكانت مطبقة أم ملغية، مثلا عندما يقال النظام القانوني في العراق، قد يقصد به جميع القواعد القانونية الصادرة في العراق، بدرجاتها المتفاوتة وفي أوقات وأزمان مختلفة، ويستعمل النظام القانوني تارة أخرى، ويكون القصد منه مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم علاقات وروابط قانونية من نوع واحد، كالنظام القانوني للزواج، أو النظام القانوني للملكية وغيرها، وقد يقصد بالنظام القانوني التشريع الفرعي الذي يصدر عن السلطة التنفيذية بعدّها صاحبة الاختصاص الأصيل لإصداره، وتسهيلا لتنفيذ التشريعات العادية، تجدر الإشارة إلى أنّ سلطة إصدار الأنظمة في العراق حصرت بمجلس الوزراء فقط[1].

والمعنى الأخير للنظام القانوني، هو أنه قد يستعمل للدلالة على الشريعة القانونية، أو العائلة القانونية، أو المنهج القانوني، فعندما يقال النظام اللاتيني، يقصد به الشريعة اللاتينية، وكذلك عندما يطلق النظام الإسلامي، يقصد به الشريعة الإسلامية، وهكذا بالنسبة للشرائع أو المناهج القانونية الأخرى[2].

والنظام القانوني بهذا المعنى عبارة عن مجموع القواعد والنظريات القانونية التي تسود مجتمعات متجانسة، تربطها روابط مشتركة. كالنظام القانوني الإسلامي الذي يسود المجتمعات التي تربطها رابطة الدين، وكالنظام القانوني اللاتيني والجرماني الذي يسود تلك المجتمعات، و التي ترتبط مع بعضها برابطة الأصل، أو القومية، أو النظام القانوني الأنجلوساكسوني الذي يحكم المجتمعات التي لها تأريخ مشترك ونمط مشترك للحياة، وكذلك النظام القانوني الاشتراكي الذي كان يسود – ولا يزال ولكن بدرجة قليلة- المجتمعات المتماثلة من حيث الآيدولوجيا السائدة فيها، فنقطة الاشتراك بين المجتمعات التي يحكمها هذا النظام هي الاشتراكية كآيدولوجيا للحكم[3]. إنّ تقسيم قوانين العالم على أنظمة قانونية، وإسناد قانون كل مجتمع إلى نظام قانوني، لا يعني الفصل التام بين تلك الأنظمة، وبالتالي انعدام التشابه بين القوانين، فالأنظمة القانونية بينها أسس مشتركة، بحكم ظاهرة التأثير والتأثر بين المجتمعات، فهذا الاشتراك الموجود بين الأنظمة القانونية أدى إلى وجود التشابه الحتمي ما بين القوانين أحياناً هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى قد يتأثر المشرع عند سنه للقانون بقوانين مختلفة منتمية لأنظمة قانونية متباينة، الأمر الذي يؤدي إلى تأثير أكثر من نظام قانوني في قانون واحد، إذن لا ينبغي أن يمنع المشرع من الإفادة من القوانين المنتمية لأنظمة قانونية مختلفة، لكن يستحسن أن تكون تلك الاستفادة من القوانين المنتمية للنظام القانوني ذاته الذي ينتمي إليه قانون بلده، تجنبا للتعارض، وتيسيرا للفهم والتطبيق.

استنادا إلى المعنى الأخير للنظام القانوني، يمكن القول إنّه يتميز بأمرين هما[4]:

1) المقصد، أي المقصد الذي وجد من أجله النظام القانوني، والذي يسعى إلى تحقيقه. فمثلا يسعى النظام القانوني الإسلامي إلى صيانة المصالح الخمس الضرورية، وهي حفظ الدين والنفس والنسل والمال والعقل، وعلى هذا الترتيب تترتب الأحكام تدرجا وأهمية[5]، بحيث يجب أن يراعى في كل الأحكام والقوانين المنتمية إليه ذلك التدرج، لأنه هو المقصد الأساس. وقد يتمثل هذا المقصد في احترام إرادة الإنسان، وإعطائه أكبر قدر من الحرية والسماح له بفعل ما يشاء، وعدم فرض القيود عليه إلا ما يتعلق بالنفس والمال، كما في النظام القانوني اللاتيني والجرماني والأنجلوساكسوني. وقد يكون هذا المقصد مسأواة حسابية فعلية بين أفراد المجتمع، كما يدعيها أنصار النظام القانوني الاشتراكي، علما بأنّ أنصار هذه الأنظمة جميعهم يجعلون العدالة هدفا معلنا لهم، لكنّ وسائلهم لتحقيقها مختلفة.
2) الصياغة أي الأسلوب أو الكيفية التي تتجسد فيها القوانين المنتمية إلى نظام قانوني معين، والتي تتضمن روح النظام ومقصده. ومثلا القوانين التي تنتمي إلى النظام اللاتيني تختلف عن تلك القوانين التي تنتمي إلى النظام الأنجلوساكسوني، لأن القوانين اللاتينية مقننة تقنينا دقيقا وعلميا، ومقسمة على أبواب ومواد حسب المواضيع، بحيث يسهل على من يبحث عن حكم فيها أن يجده بأقل جهد ووقت، أما القوانين الأنجلوساكسونية فهي عبارة عن أحكام قضائية متناثرة في معظمها، وإن أصابها التقنين في العقود الأخيرة، لكنها مع ذلك تنقصها الدقة في التبويب، مما يواجه باحثو أحكامها صعوبة جدية في تشخيصها، والاهتداء إليها، وربما ينطبق الأمر ذاته على النظام الإسلامي، لأنّه موزع بين قواعد أصولية وأحكام فقهية، لا يقدر على معرفة أحكامه إلا من يكون له فيه اختصاص أو إلمام كاف.

ونحن في هذا البحث، نعني بالنظام القانوني المعنى الأخير له، إذ سنناقش في الفقرات القادمة مسألة هل من اللازم أو الضروري أن ينص الدستور على أنّ النظام القانوني المطبق في البلاد هو النظام القانوني الإسلامي، أو اللاتيني أو الأنجلوساكسوني أو غيرها، كما يكون بشأن تحديد النظام السياسي؟

المطلب الثاني

العوامل المؤثرة في تكوين النظام القانوني

تتشابه الأنظمة القانونية من جوانب، وتختلف فيما بينها من جوانب أخرى، فهي تتشابه في بعض الأحكام الموضوعية، وربما في بعض الوسائل المنشئة للأحكام، وسبب هذا التشابه يرجع إلى التماثل في الطبيعة الإنسانية، والتشابه في حاجات البشر، ضف إلى هذين العاملين، أدت التجارة والعوامل التاريخية والغزوات دوراً فعالا في التقريب بين القوانين، ومن ثَمّ بين الأنظمة القانونية[6].

أما أوجه الاختلاف بين الأنظمة القانونية فظهر في أحكامها الموضوعية، وروح القواعد القانونية، وكذلك في الوسيلة أو الوسائل التي تنشأ بها الأحكام القانونية وصياغتها، وهذا الاختلاف مرده سببان أيضا، هما اختلاف الجنس البشري وتنوعه، واختلاف الظروف الطبيعية والأحوال الجغرافية[7].

إنّ الأنظمة القانونية التي تحكم بلدان العالم ومجتمعاته لم تولد بين عشية وضحاها، وإنما مرت بمراحل تاريخية طويلة ومديدة، حتى تشكلت واتخذت الوجوه والأشكال التي تظهر بها، فأدى الزمن دوره الفعال في بلورة هذه الأنظمة وتكوينها، كما كان دوره ويكون بشأن تكوين الأنظمة الأخرى، كالنظام السياسي والاقتصادي وغيرهما.

وإلى جانب عامل الوقت الذي أدى ويؤدي دوره في تكوين الأنظمة القانونية والسياسية والاقتصادية وغيرها، ثمة عوامل أخرى أسهمت في تكوين الأنظمة القانونية وأثرت فيها، من حيث البناء والتطور نحو الاكتمال، وفي أدناه سنتعرض لمناقشة تلك العوامل، وهي:

أولاً/ العوامل الفكرية والفلسفية:

يكون للمدارس والاتجاهات الفكرية والفلسفية تأثير كبير في توجيه النظام القانوني وتطويره، لأنّ القواعد القانونية مهما أريد يكن متعذرا النأي بها عن تأثير الآيدولوجيا فيها، لكونها من نتاج الفكر الإنساني، والإنسان إما أن يكون تحت تأثير الأفكار الدينية أو توجهه الأفكار الفلسفية[8].

فالدين وكذلك الأفكار والنظريات الفلسفية دخلت في عمق القواعد القانونية، وأصبحت أحد مصادرها الأساسية، زد على ذلك لم تكتف بعض الأديان والفلسفات بأن تكون أحد العوامل المؤثرة في تكوين القانون، أو أحد مصادره، وإنما تجاوزت ذلك الحد، وأضحت موجهة للنظام القانوني بأكمله، بحيث سمي النظام القانوني باسم ذلك الدين، أو تلك الفسلفة، كالدين الإسلامي، الذي تشكل تحت تأثيره نظام قانوني مختلف تمام الاختلاف عن الأنظمة القانونية الأخرى، فهو نظام قانوني قائم بذاته، مختلف في أحكامه وغاياته ومصادره وصياغته وقواعده عن الأنظمة القانونية الأخرى، مع ملاحظة نقاط الاشتراك بينه وبين تلك الأنظمة، لذلك فالقوانين التي تنتمي إلى النظام الإسلامي تتفأوت لا محالة عن تلك القوانين التي تنتمي لأنظمة قانونية أخرى[9].

وكذلك من الأديان ما يكون له تأثير أقل، صحيح أنّه يغذي قوانين بلدان معينة، لكن تأثيره لم يبلغ حدا، يسمى النظام القانوني باسمه، كالدين المسيحي والدين البوذي، اللذان لهما تأثير كبير على قوانين بلدان متعددة، مما اسفر عنها تميز قوانين هذه البلدان عن قوانين بلدان أخرى، بيد أنّ درجة التأثير لم تبلغ حداً يختص معه هذان الدينان بنظام قانوني مستقل[10].

أما بالنسبة للأفكار الفلسفية فهي شأنها شأن الأديان، إذ يكون لبعضها تأثير كبير وجوهري وفعال في تركيب النظام القانوني، مما سمي النظام القانوني باسمها، كالفلسفة الاشتراكية، التي ولد منها النظام القانوني الاشتراكي، وهو نظام قانوني قائم بذاته، مستقل، ويختلف عن الأنظمة القانونية الأخرى من حيث الأحكام والغاية والمصدر والصياغة والوسيلة[11].

وبجانب هذه الفلسفات تؤدي فلسفات أخرى ضمن أنظمة قانونية مستقلة دورها في تطوير القواعد القانونية، وتوجيه النظام القانوني ذاته، لكن من دون أن يسمى النظام باسمها، كالفلسفة الفردانية أو الليبرالية، التي دخلت في عمق أنظمة قانونية، كالنظام اللاتيني والنظام الأنجلوساكسوني وغيرهما، وتفاعلت معها، ساعية تطوير قواعدها وتوجيهها نحو اتجاه معين، غير أنّه مع ذلك، ظلت تلك الأنظمة محتفظة بتسميتها، بالرغم من تفاعلها مع هذه الفلسفة ومعايشتها معها[12].

ويتبين مما تقدم أنّ العوامل الفكرية والفلسفية تتفاعل مع الأنظمة القانونية، وتؤدي دورها في تركيب تلك الأنظمة وتطويرها، وتأدية هذا الدور إما أن تكون بشكل مباشر وأساس، مما اسفر أو يسفر عنها تكوين نظام قانوني تحت تأثيرها، وبالتالي يسمى باسمها، أو أن تكون بشكل غير مباشر، أي يكون دورها توجيهيا فقط، وليس تكوينيا، فتتجه قواعد النظام القانوني الموجود أو السائد تحت تأثير تلك الفكرة، نحو الاتجاه الذي يتوافق مع الفكرة أو الفلسفة الموجهة ذاتها، لكن مع ذلك يبقى النظام القانوني محتفظاً بذاتيته وتسميته، لا يصهر ولا يذوب في بوتقة الفكرة الموجهة.

ثانياً/ العوامل التاريخية:

إنّ العوامل التاريخية بالقدر الذي تسهم في تركيب النظام القانوني وتطويره، تصبح عاملا مساعدا لإلتقاء الأنظمة القانونية في مواضع ونقاط مشتركة، وفي هذا الصدد يرى بعض الكتاب[13] أنّ القانون الروماني والقانون الكنسي- وكذلك الأعراف والعادات الموروثة، تشكل عناصر مشتركة بين الأنظمة القانونية المختلفة، لأنّ دخول تلك العوامل التاريخية الثلاثة إلى الأنظمة القانونية وتأثيرها فيها، أدّى إلى التشابه بل التماثل بينها في بعض الأحكام والقواعد، الأمر الذي نجم عنه الإلتقاء والتوافق بين تلك الأنظمة في مواضع ونقاط مشتركة.

فالأحكام التي انتقلت من القوانين القديمة ولا سيما من القانون الروماني، وكذلك تلك التي تحولت من الأعراف والعادات إلى قواعد قانونية، واستقرت في قوانين منتمية لأنظمة مختلفة، أثرت على هذه الأنظمة تأثيرا ملحوظا. ولا يشترط أن يكون التأثير مماثلا أو مشابها، وقد يحدث ذلك، وقد يحدث أن يكون التأثير مغايرا من نظام قانوني لآخر، وبالتالي يتكيف الحكم القانوني المنقول مع النظام القانوني المنقول إليه، وفي كلتا الحالتين تخلف العوامل التاريخية تأثيراً كبيرا على النظام القانوني، وتتدخل في ترسيم معالمه وتطوير قواعده.

غير أنّه لا بد من الإشارة إلى أنّ تأثير العوامل التاريخية قد يكون بشكل مباشر، بحيث يطغى الجانب أو البعد التاريخي على شكل النظام القانوني، كتأثير القانون الروماني في النظام اللاتيني، وقد يكون بشكل غير مباشر، وذلك عن طريق التأثير في قواعده وأحكامه وتوجيه النظام نفسه نحو اتجاه معين، كتأثير العادات الموروثة والأحكام القانونية القديمة بضمنها القانون الروماني على النظام الأنجلوساكسوني، إذ يتميز هذا النظام بأنّه نظام قضائي، لكنه في الوقت ذاته يستفيد من الأعراف الموروثة والأحكام القانونية في القوانين القديمة، لهذا السبب توجد أحيانا إرهاصات بل انعكاسات للنظريات والأحكام القانونية الرافدة من القانون الروماني في قوانين البلاد المنتمية للنظام الأنجلوساكسوني[14]، وكذلك دخلت أحكام وأفكار قانونية منبثقة عن القانون الروماني إلى قوانين البلدان الإسلامية، و إلى الأحكام الفقهية في الفقه الإسلامي[15] . ونرى أنّ الاستمداد والاستقاء من القوانين القديمة أو حتى الحديثة والإفادة منها أمر لا يعاب على فاعله ولا على القوانين المستفيدة، لأنّ اقتباس الأحكام أو استمدادها، وتكييفها مع النظام القانوني في الدولة، أمر غير معيب في ذاته، وإنما هو عامل للتطور والتقدم. وكما قال الفقيه الألماني أيرنج إنّه من السخف أن نتمسك بالرغبة في عدم محاكاة القوانين الأجنبية، إذ سنكون عندئذ كمن يرفض أكل البرتقال لأنه لم ينبت في بستانه[16].

وتجدر الإشارة إلى أنّه نتيجة لهذا التأثير والتأثر بين قوانين منتمية لأنظمة قانونية مختلفة، وقع اللبس والاشتباه لقوانين دول معينة، فيما يخص انتمائها لنظام قانوني محدد، ولأن هذه القوانين متأثرة بأكثر من نظام قانوني واحد، فاقترح بعض الكتاب تسمية النظام القانوني المختلط[17] لاطلاقها على النظام القانوني في تلك البلدان، التي تنتمي قوانينها لأنظمة قانونية متعددة.

واستنادا إلى ما سبق، نستنتج أنّ الأنظمة القانونية المختلفة والمتباينة تكونت أو تطورت تحت تأثير الأحكام القانونية القديمة والعادات والأعراف الموروثة، ولا تزال ترتبط بها وتعيش عليها، مما طغت هذه الأحكام والأعراف على بعض من هذه الأنظمة واضفت عليها طابعها، أو اقتصر تأثيرها فيها في توجيهها وتطويرها.

ثالثاً/ العوامل القومية:

يشهد التاريخ والواقع ان الدوافع والأهداف القومية كانت ولا تزال لها تأثير على التجمعات والتصرفات الإنسانية بمديات متفأوتة تبعا للظروف والمكان، إذ القومية كانت دافعة وسبباً رئيسا وراء إنشاء التحالفات العسكرية والسياسية، وأدت دورها أيضا في التجمعات والتنظيمات الاقتصادية[18]. أما بالنسبة لحقل القانون فالعوامل

القومية لها نصيبها من التأثير على تكوين وتشكيل بعض الأنظمة القانونية، أو على اتخاذها طابعاً معيناً[19].

إنّ الجهود التي بذلت منذ النصف الأول من القرن العشرين لتوحيد القوانين، سواء أكانت في أمريكا أم في أوروبا أو حتى في الدول العربية، قد وقفت وراءها دوافع وأهداف قومية، فأدت هذه الجهود إلى ولادة بعض المنظمات القانونية، فعملت هذه المنظمات وسهرت من أجل التقريب بين قوانين الدول المتحالفة بهدف توحيدها، وتمكنت من جني بعض الثمار في هذا المجال[20].

وربما يثار الظن في الوقت الحاضر بصدد القومية، ويقال أنّها افلست وهجرت. صحيح إنّ التحركات القومية أصابها نوع من الانتكاس والتراجع لحد يمكن التصور معه، بأنها أفلست وهجرت، ولكن حتى ولو سلمنا بذاك التصور والافتراض غير الثابت، لما يكن بإمكاننا إنكار التأثير الذي خلفته وتركته التحركات والعوامل القومية على القوانين والأنظمة القانونية، فتسمية النظام الجرماني باسم الأمم والقوميات الجرمانية، ليس إلا قرينة على حقيقة ذلك التأثير. وكذلك محاولة الولايات المتحدة الأمريكية لفرض قوانينها على الدول الأخرى في عملية ما يسمى أمركة القانون، وكذلك محاولة الدول الأوروبية لسيادة قوانينها وسعيها لأوربة القانون، قد تحركها دوافع وأهداف قومية، ولكنها تحت ستار مسميات وإدعاءات مغفلة[21].

ولعل تلك المحاولات أثرت على تقسيمات الأنظمة القانونية التقليدية، إذ ما يتداول في الوقت الحاضر ويجري على ألسن رجال القانون تعبير نظام القانون الأمريكي والنظام القانوني الأوروبي بدلاً من النظام اللاتيني والأنجلوساكسوني وغيرها.

وعليه، نرى أنّ تقسيمات الأنظمة القانونية تغيرت وتتغير بتأثير من العوامل القومية، بمسميات ورداءات مختلفة.

رابعاً/ الظروف الطبيعية والأحوال الجغرافية:

ذهب مونتسكيو إلى القول: "القانون على العموم هو الموجب البشري ما سيطر على أمم الأرض طرّا، ولا ينبغي للقوانين السياسية والمدنية في كل أمة أن تكون غير الأحوال الخاصة، التي يطبق عليها هذا الموجب البشري، ويجب أن تكون هذه القوانين من اختصاصها بالأمة التي وضعت في سبيلها ما يكون من الاتفاق العظيم معه إمكان صلاح قوانين أمة لأمة أخرى"[22]. ويقول أيضاً: " ويجب أن تكون تلك القوانين خاصة بطبيعة البلد، خاصة بالإقليم البارد أو الحار أو المعتدل، وبطبيعة الأرض وموقعها واتساعها، وبجنس حياة الأمم أو الزراع أو الصائدين أو الرعاة، ويجب أن تناسب درجة الحرية التي يمكن أن يبيحها النظام، ودين الأهلين وعواطفهم وغناهم وعددهم وتجارتهم وطبائعهم ومناهجهم، ثم يوجد لتلك القوانين صلات فيما بينها، صلات بأصلها وبمقصد المشترع وبنظام الأمور التي قامت عليها، فيجب أن ينظر إليها من جميع هذه الأغراض"[23].

صحيح إنّ الأمور التي ذكرها مونتسكيو يجب مراعاتها في سن القوانين، أو اتخاذها أسسا لبعض قوانين جزئية وتفصيلية خصوصا في مراحل زمنية معينة، بيد أنّه بجانب تلك الأمور هنالك قدر من المبادئ والثوابت على المشرعين في كل مكان وزمان الالتزام بها، واتباعها عند وضعهم الحلول والقواعد القانونية، ومن تلك الثوابت، تحقيق العدالة، وعدم الإضرار بالغير، واعطاء كل ذي حق حقه، والحياة طبقا للعقل، وغيرها من المبادئ والثوابت. علماً بأنّ الإلتزام بهذه المبادئ يفسر الشبه بين القوانين في بعض قواعدها وحلولها.

فضلاً عن ذلك فلعل تماثل وتشابه الظروف الطبيعية والأحوال الجغرافية بين بلدان أو أمم، يؤدي إلى تماثل وتشابه الحلول القانونية في قوانينها، فليس غريبا أن يوجد التشابه بين قوانين البلدان الحارة، وكذلك لا حيرة في أن تكون قوانين البلدان الصناعية قريبة من بعضها، وهكذا أن تكون قوانين البلدان المتشابهة من حيث الظروف المناخية والبيئية والأحوال الجغرافية مشابهة مع بعضها تبعا للتشابه في الطبيعة والأحوال الجغرافية.

غير أنّه يجب الانتباه إلى أنّه لا يشترط بالضرورة أن تكون البلدان المتشابهة بيئيا وجغرافيا، قوانينها متشابهة أيضا، لأنّه قد تتدخل عوامل أخرى تمنع التشابه الطبيعي والجغرافي من أن يؤدي إلى تشابه القوانين، من تلك العوامل، الدين أو النظام السياسي أو النظام الاقتصادي، أو النظام الاجتماعي، والعادات الاجتماعية، وغيرها من العوامل، مثال ذلك: تختلف قوانين كوريا الجنوبية عن قوانين كوريا الشمالية (جمهورية كوريا الديمقراطية الشعبية) بسبب اختلاف النظام السياسي فيها، على الرغم من أنّه يوجد التشابه بل التماثل بين البلدين من حيث الطبيعة والبيئة والجغرافيا. وينطبق الأمر ذاته على دول شرق وجنوب شرق آسيا، مثلاً تختلف قوانين دولة ماليزيا أو بروناي عن قوانين دولة فيتنام و تايلاند وميانمار، بسبب اختلاف الدين الغالب في تلك البلدان، بالرغم من وجود التشابه بين ظروف تلك البلدان الطبيعية وأحوالها الجغرافية[24].

نستنتج مما سبق، إنّ التشابه في الظروف الطبيعية والمناخية يؤدي إلى التشابه بين القوانين، وهذا التشابه في القوانين ربما يسفر عنه تركيب وتكوين نظام قانوني خاص بتلك البلدان المتشابهة من حيث الطبيعة والمناخ، شريطة أن لا تمنعها عوامل أخرى مؤثرة في تكوين القوانين، كالنظام السياسي، أو الدين، أو الاقتصاد، وغيرها من العوامل التي قد تعرقل تشكيل ذلك النظام القانوني، أو تقف حجر عثرة أمامه.

لذلك نجد ان الدول المتشابهة من حيث البيئة والطبيعة والمناخ، عندما تحاول تشكيل وتكوين نظام قانوني خاص بها، تسعى منذ البدء جاهدة التذليل من تأثير العقبات والعوامل المانعة، كي لا تصبح عقبة أمامه، فتبذل جهوداً من أجل التخفيف من تأثير الدين والنظام السياسي والاجتماعي على قوانينها، بهدف التقريب فيما بينها، وفي هذا الصدد يمكن الإشارة إلى محاولات دول الاتحاد الأوروبي لتركيب نظام قانوني خاص بها.

المبحث الثاني

مدى إمكانية تحديد شكل النظام القانوني في الدستور

سنخصص هذا المبحث للإجابة على التساؤل المتعلق بمدى إمكانية تحديد شكل النظام القانوني في الدستور، فهل من الممكن والمعقول تحديد شكل النظام القانوني في الدستور؟ أم ليس بالإمكان النص على هذا التحديد؟ للإجابة على تلك التساؤلات ومناقشتها، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، كالآتي:

- **المطلب الأول: عدم إمكانية تحديد شكل النظام القانوني في الدستور ومبرراته.**
- **المطلب الثاني: إمكانية تحديد شكل النظام القانوني في الدستور وفوائد هذا التحديد.**

المطلب الأول

عدم إمكانية تحديد شكل النظام القانوني في الدستور ومبرراته

عندما ينص الدستور على تحديد شكل النظام السياسي في الدولة، يكون الغرض منه تحديد شكل الدولة داخليا، أي تحديد شكل حكومتها، وتمييزها عن الحكومات الأخرى، فالمنهج المتبع في معظم دساتير العالم، هو أنّ يتحدد شكل النظام السياسي فيها، من حيث هل هو نظام رئاسي، أم برلماني، أو هو نظام مختلط، وغيرها.

ولعل السبب وراء تحديد شكل النظام السياسي في الدستور هو ان الأنظمة السياسية مختلفة فيما بينها، اختلافا يجعل كل واحد منها مميزا ومستقلا بمقوماته، وقواعده، وحتى جزئياته، إذ يمكن وضع حد فاصل بينها، أو تجريد بعضها عن بعض. ثم إنّ كل نظام سياسي يتوافق مع طبيعة مجتمع، مثال ذلك، يتوافق النظام الرئاسي مع طبيعة المجتمع الأمريكي، فترسّخ واستقر فيه، وربما أي تغيير أو تعديل فيه يأباه المجتمع ويواجه رد فعل جماعي، أو اجتماعي، وقد ينطبق الأمر ذاته على النظام البرلماني في المملكة المتحدة. والسبب الثالث الذي يشجع المشرع الدستوري لتحديد النظام السياسي، قد يكون نفسيا، يتعلق بالجانب السايكولوجي للشعب، إذ يجري أحيانا صراع سياسي أو حتى اجتماعي داخل المجتمع لسنين طويلة بهدف تثبيت نوع النظام السياسي وشكله، أو من أجل تغييره[25]، فعندما يستجيب الدستور لهذا المطلب الشعبي بنص دستوري وينتصر رأي الأغلبية من الشعب، تشعر هذه الأغلبية من قرارة نفسها بالارتياح والرضى عن الاستجابة لمطالبها. علماً بأن هذا التحديد الدستوري لنوع النظام السياسي وشكله، قد يتجسد في الواقع العملي ويترك تأثيره على حياة الشعب، لأن القابضين على السلطة يلتزمون به، ويتبعون قواعده. وقد يكون مجرد نصٍ مكتوبٍ عديم الروح والتأثير، ولا يلتزم أصحاب السلطة به، ولا ينفخون فيه روحاً ولا معنى، كما هو ديدنهم بشأن النصوص الدستورية الأخرى، إذ هم لا يلتزمون به سوى في الأحوال التي تكون في صالحهم.

أما بالنسبة للأنظمة القانونية، فتلك الأسباب المذكورة بشأن النظام السياسي منتفية فيها. صحيح إنّ هناك اختلافا بين الأنظمة القانونية، ويوجد في الواقع العملي ما يدل على هذا الاختلاف، غير أنّ هذا الاختلاف لم يبلغ حدا، يمكن معه وضع الحد الفاصل بين تلك الأنظمة، بحيث يستقل ويتميز كل منها عن الآخر، تميزا يعزله ويجرده تجريدا تاما. فالنظام القانوني ليس كالنظام السياسي، لأنّ النظام القانوني بالقدر الذي يحأول أن يستقل، فيحاول بالقدر ذاته أن يتفاعل مع الأنظمة الأخرى. ثم الملفت للنظر أنّ التمييز بين الأنظمة القانونية بالرغم من وجود دلالات في الواقع العملي على توثيقه وتصديقه، لكن في الحقيقة الجانب النظري فيه أغلب من الناحية الواقعية، فضلاً عن أنّ إجراء الدراسات المقارنة بين القوانين والأنظمة القانونية، وكذلك بذل الجهود لغرض توحيد القوانين، أثر ويؤثر على أنواع الأنظمة القانونية وأعدادها، ويجعلها عرضة للتعديل والتغيير من حيث الصلة بينها هذا من جهة. ومن جهة ثانية لا يمكن التسليم بأن طبيعة المجتمع تاتلف نظاماً قانونياً، كما ياتلف نظاماً سياسياً، حقيق إن لكل مجتمع قوانينه وخصوصيته القانونية، بيد أنّ هذه الخصوصية لا ترقى إلى بناء نظام قانوني خاص به، لأن المجتمع في تغيير وتطور دائمين، ولكي يتماشى مع هذا التطور فهو بحاجة دائمة إلى إجراء التعديلات على قوانينه وتشريع قوانين جديدة، ويتأثر لا محالة في تطوره وفي مجاراته مع هذا التطور بواقع المجتمعات الأخرى وقوانينها، ويجعل هذا التأثير والتأثر بين المجتمعات النظام القانوني في مرونة وتطور، الأمر الذي يصعب معه تحديده وحصره. ومن جهة ثالثة لا ترتبط الصراعات السياسية والاجتماعية داخل المجتمع بالنظام القانوني عادة، وإنّما ترتبط بالنظام السياسي في معظم الأحيان، بناءا على الاعتقاد بأن النظام السياسي يؤثر تأثيرا مؤكدا في النظام القانوني، صحيح إنّه يثور في بعض الأحيان داخل المجتمع نقاش وجدل، أو حتى خلاف سياسي، أو اجتماعي بشأن قانون معين، لكن هذا الخلاف والجدل لا يؤدي إلى الخلاف حول النظام القانوني، وبالتالي فإنّ مجرد تحديد النظام القانوني في الدستور لا ينهي هذا الخلاف، وانما ما ينهي الخلاف هو أن يكون القانون محل الخلاف بشكل يستجيب لرغبة الأغلبية بغض النظر عن توافقه مع النظام القانوني للبلاد من عدمه.

فضلا عن الأسباب الثلاثة الآنفة الذكر، هنالك أسباب وعلل أخرى تدفع المشرع الدستوري إلى عدم تحديد النظام القانوني في الدستور بنص دستوري، منها:

1)النظام القانوني وإن كانت له خصائص ومميزات، لكنّ معالمه غير واضحة، أو غير محددة، لذلك إنّ النص في الدستور على اتباع نظام قانوني معين، قد يؤدي إلى حمل على كاهل المشرع والقضاء بما لا يطيقانه، فمثلا إذا تم النص في الدستور على اتباع النظام القانوني اللاتيني، ربما يكون في وسع المشرع والقضاء اتباع هذا النظام من حيث الصياغة والشكل، أما روح النظام ومضمونه فيتطلب الولوج في جزئياته وغايته، فضلا عن أصوله وقواعده العامة، فربما يكون هذا الولوج ليس في وسع المشرع والقضاء، أو يكون صعبا عليهما، ثم ان الزام المشرع والقضاء بنظام قانوني معين بحذافيره، يستتبعه استقاء القواعد والحلول طبقا لهذا النظام فحسب، وتجاهل واقع المجتمع وأعرافه، وهذا أمر غير محبذ.

2)إنّ إلزام المشرع والقضاء باتباع نظام قانوني معين، يؤدي إلى حرمان قوانين البلد وقراراته القضائية من الإفادة من القوانين غير المنتمية لهذا النظام، إذ يحدث الشرخ والتنافر بين قوانين الدول، فيحل التباعد محل التقارب والتفاعل، الأمر الذي لا يساعد على التقارب بين الدول أو الأمم.

3)القانون متأثر بعقيدة المخاطبين به وعاداتهم، فإنّ تحديد النظام القانوني للدولة، وربطه بنظام قانوني معين، قد يتعارض مع عقيدة المجتمع القانونية وعاداته، ففرض شكل معين من القوانين، ورفض رغبات الجماعة وتجاهلها، أمر لا يستقيم مع حكمة النظام، وتأباه طبيعة التجمع والتنظيم.

واستنادا إلى تلك الأسباب يمكن الاعتقاد بأنّه لا يجوز أو لا يمكن تحديد النظام القانوني في الدستور، وهذا ما سارة عليه معظم دساتير العالم.

المطلب الثاني

إمكانية تحديد شكل النظام القانوني في الدستور وفوائد هذا التحديد

إنّ من سمات الدولة المعاصرة تكوّنها من مجموعة من الأنظمة، يربطها التفاعل والإنسجام فيما بينها، وهي النظام السياسي والنظام القانوني والنظام الاجتماعي والنظام الاقتصادي وغيرها، وكل نظام من هذه الأنظمة المكونة لهيكلية الدولة وبنيتها يؤثر في الأخرى، ويتأثر بها، وجاء الدستور ليحدد وظيفة ومهام كل نظام من تلك الأنظمة، وتنظيم الصلة بينها، كي يعود ذلك التأثير والتأثر بينها بالنفع على الدولة.

لذا لا يمكن حصر وظيفة الدستور في تحديده وتنظيمه للنظام السياسي فقط، وانما بجانب هذا التحديد والتنظيم، يجب تحديد وتنظيم الأنظمة الأخرى كذلك، من بينها النظام القانوني.

والجدير بالذكر أنّ الدستور والقوانين الصادرة بموجبه، كلها محكومة بالفكرة القانونية السائدة في البلد[26]، إذ تؤدي هذه الفكرة إلى تشكيل النظام القانوني، ومن ثم يتبع الدستور والقوانين هذا النظام من حيث مطابقتها له. إذن الفكرة القانونية هي التي تحدد شكل النظام القانوني في البلد، وهذا النظام يتحكم بالدستور والقوانين السائدة والصادرة. واستناداً إلى هذا الرأي فإنّ تحديد شكل النظام القانوني يسبق كتابة الدستور، وعلى واضعي الدستور الإلتفات إلى ذلك عند وضعهم النصوص الدستورية، إذ لا بد من الإشارة والتأكيد على النظام القانوني الذي يحكم الدستور وواضعيه.

وان تحديد النظام القانوني في الدستور لا يؤدي بأي شكل من الأشكال إلى القطيعة التامة بين قوانين الدولة وقوانين الدول الأخرى التي تنتمي إلى أنظمة قانونية مختلفة، كما

لا يؤدي تحديد النظام السياسي إلى القطيعة التامة بينه وبين الأنظمة السياسية الأخرى، بل يمكن نقل وتحويل النقاط الإيجابية من نظام سياسي إلى نظام سياسي آخر والإفادة منها، مثل من الجائز تغذية النظام البرلماني بنقاط النظام الرئاسي الإيجابية، بما لا يتعارض مع طبيعة النظام البرلماني، الأمر الذي حدا بالفقه الدستوري أن يطلق مصطلح النظام المختلط، أو النظام شبه البرلماني، أو الرئاسي على الأنظمة التي تتكون إثر التزاوج والتقارب بين نظامين مختلفين[27].

أما بالنسبة للأنظمة القانونية، فينطبق الأمر نفسه، إذ الاستقلالية لا تعني القطيعة التامة بينها، فبالرغم من احتفاظ كل نظام قانوني بتميزها، لكن ذلك لم ولن يمنع التأثير والتأثر فيما بينها، فالنظام اللاتيني على سبيل المثال، ليس بإمكانه أن يدوم ويتطور بمعزل عن تأثير الأنظمة القانونية الأخرى فيه، ويسري الحكم ذاته على الأنظمة القانونية الأخرى، لذلك لا غضاضة في أن يوجد أثر الصياغة اللاتينية على قوانين وقرارات البلدان التابعة للنظام الأنجلوساكسوني، ولا عيب في أن توجد روح القوانين الأنجلوساكسونية في قوانين البلدان المنتمية للنظام اللاتيني، أو غيره من الأنظمة.

وهذا التأثير المتبادل بين الأنظمة القانونية دفع ببعض الفقه إلى التشكيك في جدية تقسيم الأنظمة القانونية والحدود الفاصلة بينها، وذهب بعض آخر إلى اطلاق تسمية النظام المختلط على النظام الذي يتكون نتيجة التزاوج والتلفيق بين الأنظمة القانونية[28].

وما يمكن قوله في هذا المضمار، هو إمكانية تحديد نوع النظام القانوني وشكله في الدستور تحديداً جامداً، بحيث يحبس النظام القانوني في الدولة بتبعية نظام قانوني معين، ويحظر الإفادة من القوانين التابعة للأنظمة الأخرى، كما أنه بالإمكان أن يكون التحديد مرنا، بحيث يتحدد نوع النظام القانوني وشكله مع فسح المجال أمام الإفادة من القوانين المنتمية للأنظمة الأخرى، والاستئناس بها، شأنه في ذلك شأن النظام السياسي. وفي اعتقادنا أنّ التحديد المرن للنظام القانوني يتوافق مع الواقع العملي، ويعود بالنفع على النظام القانوني للبلد ككل، وعلى نجاعة قواعده وحلوله، لذلك نقترح على المشرع الدستوري في إقليم كوردستان الإلتفات إلى هذا النوع من التحديد، واتباعه إن وجده صالحا، ويخدم النظام القانوني في إقليم كوردستان، ويجعله نظاما متينا ومحكما.

أما بصدد موقف الدساتير، فقد أشار معظمها إلى شكل النظام القانوني، وذلك عندما تناولت بنصوصها موضوع كيفية سن القانون، وكيفية تطبيقه، وتشكيلة الأجهزة التي أنيطت بها وظائف سن القانون أو تطبيقه، فأي نظام قانوني فضلا عن كونه يتميز عن غيره من الأنظمة القانونية الأخرى بصياغته وروحه ومصادره وأصول تفسيره، فإنّ كيفية سن القانون وتطبيقه والتشكيلات الإدارية للأجهزة المناطة بها هذه الوظيفة أو المهمة (وظيفة سن القانون ووظيفة تطبيقه)، تشكل كذلك أحد الأعمدة الأساسية التي يقوم عليها النظام.

لذلك فإنّ تبيان كيفية سن القانون وتطبيقه، وتحديد الأجهزة المناطة بها هذه الوظيفة، يستنبط منه أنه أريد من وراء تلك النصوص الدستورية المنظمة لهذه المواضيع تحديد نوع وملامح النظام القانوني، فعن طريق إشارة هذه النصوص يمكن الاهتداء إلى نوع النظام القانوني وشكله.

وبخصوص الدستور العراقي، فإنّه لم يحدد بنص واضح شكل النظام القانوني في العراق، لكن المادة الثانية منه أشارت إلى مصادر للقانون، إذ عدت الدين الإسلامي دين الدولة الرسمي، ومصدراً أساسيا للتشريع، وحظرت سن أي قانون يتعارض مع ثوابت أحكام الإسلام[29].

فيستشف من هذه المادة أنّها عدّت النظام القانوني الإسلامي نظاما قانونيا أساسيا للعراق، وبالتالي يحظر سن أي قانون أو إصدار أي قرار يتعارض مع ثوابت أحكام هذا النظام. غير ان اصدار القوانين والقرارات التي تتعارض مع متغيراته أمر جائز، فهذا إن دل على شيء فانه يدل على إجازة المشرع الدستوري للإفادة والاستقاء من القوانين التابعة للأنظمة القانونية الأخرى هذا من جهة. ومن جهة ثانية لم يحصر الدستور العراقي مصادر القانون بمصادر معينة ومحددة ولم يلزم المشرع العادي بتسلسل أو ترتيب مصدري معين عند سنه القانون ما عدا قيدين وهما، عدم تعارض القانون مع ثوابت أحكام الإسلام وعدم تعارضه مع مبادئ الديمقراطية والحقوق والحريات الواردة فيه.

وفيما يتعلق بمصادر الأحكام[30] فيختلف ترتيبها من قانون لآخر[31]، وهذا يعني ان المشرع لم يلتزم بنظام قانوني معين التزاماً تاماً وجامداً يمنعه من الإفادة من الأنظمة الأخرى. ومن جهة ثالثة ان المشرع العراقي (المشرع الدستوري ومشرع القانون العادي) لم ينص على اتباع نظام قانوني معين لصياغة النصوص أو من حيث صياغة النصوص، لكن عن طريق النظر في صياغة القوانين العراقية يبدو أن صياغتها تشبه صياغة القانون في النظام اللاتيني، عدا القرارات التي صدرت في فترة احتلال العراق[32] فهي تتطابق في صياغتها مع صياغة القانون في النظام الأنجلوساكسوني.

يتبين مما تقدم أنّ النظام القانوني في العراق غير محدد في الدستور، وهو غير محدد سوى في صياغته التي تتوافق مع صياغة القانون في النظام اللاتيني، ما عدا ذلك يمكننا وصف النظام القانوني في العراق بأنه نظام معالمه غير واضحة، لأنّه ليس نظاما لاتينيا، ولا نظاماً إسلاميا بحتاً، ولا نظاما أنجلوساكسونيا، وإنما بين كل هذه الأنظمة تكونت قوانينه.

فلم يلتزم المشرع اتجاهاً واحداً، ولم يفرض على نفسه اتباع نظام قانوني محدد، الأمر الذي يمكن الاعتقاد معه أنّ النظام القانوني في العراق عبارة عن كوكتيل من الأنظمة القانونية (إن صح التعبير). ونرى أنّ هذا المسلك الذي رسم ليسير عليه النظام القانوني في العراق تزيد سلبياته عن إيجابياته، إذ من أبرز سلبياته كثرة التعارضات بل التناقضات بين النصوص القانونية، أو حتى بين القوانين، وكذلك حاجة القوانين الدائمة لتعديلات مستمرة، أحياناً قبل تطبيقها، لأنه لم يراع فيها منهجا قانونيا مستقيما، مما يعجزها عن مواكبة مقتضيات المجتمع، زيادة على ذلك أنّ هذا المنحى الذي اتخذ للنظام القانوني في العراق، لا يساعد المشرع والقضاء، وإنما يجعلها أحياناً في حيرة وتيهان، عند تعاملها مع القضايا ومحاولتها للخروج بأسلم وأحسن الحلول لها.

وأخيرا لا بد من الإشارة إلى أنّ تحديد النظام القانوني في الدستور والالتزام بمضمونه، يدفع كل المعايب المذكورة أعلاه عن قوانين البلد، ويسفر عنه انسجام واتساق القوانين والقواعد القانونية فيما بينها، واتخاذ خط تشريعي مستقيم، والسير على هداه على خط ثابت وسليم لتطبيق القوانين، فبالتالي يلد نظام قانوني متماسك وواضح، تترسخ معه العقيدة القانونية المؤثرة في سن القانون وفي تطبيقه[33].

الخاتمة

توصلنا في خاتمة هذا البحث إلى الاستنتاجات والاقتراحات الآتية:

أولاً/ الاستنتاجات:

1)النظام القانوني عبارة عن التزام خط قانوني مستقيم من حيث الصياغة والمصدر وأصول التفسير وكذلك روح القوانين وغاياتها.

2) لم تنص الدساتير صراحة على تحديد شكل النظام القانوني، كما نصت بعضها على شكل النظام السياسي، غير أنّه يمكن عن طريق إشارة نصوصها الاهتداء إلى النظام القانوني والتعرف عليه.

3)لتحديد شكل النظام القانوني وعدم تحديده في الدستور محاسن ومسأوئ، لكن محاسن تحديده أكثر من مسأوئه، ومسأوئ عدم تحديده أكثر من محاسنه.

4)النظام القانوني في العراق يعاني من إشكالية الهوية، فبسبب الصراعات السياسية والحزبية داخل البلد، وكذلك بسبب الصعوبات التي واجهت وتواجه سيادته الخارجية، تأثرت الرؤية القانونية فيه، إذ النظام القانوني فيه شأنه شأن النظام السياسي والاقتصادي والإداري وقع تحت تأثير هذه الصراعات والتجاذبات، مما أثر عليه سلباً، فظلت معالمه غير واضحة، واتجاهاته غير مستقيمة.

5)الدولة تتكون من مجموعة من الأنظمة المتعددة والمختلفة، تتداخل وتتفاعل فيما بينها، ويؤثر بعضها في بعضها، فأي خلل في أحدها ينعكس سلباً لا محال في الأخرى، كما يتعذر إصلاح أحدها بمنأى ومعزل عن الأخرى.

ثانياً/ الاقتراحات:

نقترح ما يلي:

1) النص في الدستور المرتقب لإقليم كوردستان على التحديد المرن للنظام القانوني، كالآتي: " يتبع إقليم كوردستان النظام القانوني اللاتيني نظاماً رئيسياً في الإقليم، وتجوز الإفادة من الأنظمة القانونية الأخرى، والقوانين التابعة لها ".

2) مراجعة القوانين السائدة مراجعة شاملة بما يتفق مع قواعد النظام اللاتيني وضوابطه.

المصادر

أولاً/ الكتب:

أبي إسحاق الشاطبي، 2007، الموافقات في أصول الشريعة، بيروت، المكتبة العصرية، ج2،

د. ابراهيم أبو الغار، 1978، دراسات في علم الاجتماع القانوني، القاهرة، دار المعارف.

د. إسماعيل نامق حسين، 2019، أصول علم القانون، بيروت، دار السنهوري.

د. ثروت أنيس الأسيوطي، فلسفة القانون في ضوء التاريخ الاقتصادي والاجتماعي، مطبوعة على آلة الرونيو بشكل ملزمة، الملزمة رقم 9-10.

د. حسن علي الذنون، 1975، فلسفة القانون، بغداد، مطبعة العاني.

د. سمير عبدالسيد تناغو، 1986، النظرية العامة للقانون، القاهرة، منشأة المعارف.

د. صلاح الدين الناهي، 1968، النظرية العامة في القانون الموازن وعلم الخلاف، بغداد، مطبعة اسعد.

د. عبد الرحمن البزاز، 1958، مبادئ أصول القانون، ط2، بغداد، مطبعة العاني.

د. عبد السلام الترمانيني، 1982، القانون المقارن والمناهج القانونية الكبرى المعاصرة، ط3، الكويت، جامعة الكويت.

د. عبد الغني بسيوني عبدالله، 1994، سلطة ومسؤولية رئيس الدولة في النظام البرلماني، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.

د. عبد المنعم البدراوي، دون سنة النشر، أصول القانون المدني المقارن، دون ذكر للناشر ولا مكان النشر.

د. محمد حسين منصور، 2010، القانون المقارن، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة.

منير محمود الوتري، 1989، القانون، بغداد، مطبعة الجاحظ، ط2، منقحة وفريدة.

مونتسكيو، 1953، روح الشرائع، تعريب، عادل زعيتر، القاهرة، دار المعارف.

هانز كلسن، النظرية الشيوعية في القانون، ترجمة، فوزي قبلاوي، بيروت، المؤسسة الأهلية للطباعة والنشر.

ثانياً/ البحوث والدراسات:

د. إسماعيل نامق حسين، العقيدة القانونية ومدى مساهمتها في تحقيق سيادة القانون، دراسة تحليلية في فلسفة القانون، مقبول للنشر في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، سوف ينشر في العدد الأول، السنة الثامنة، مارس 2020.

باتريك غلين، العائلات القانونية المقارنة والتقاليد القانونية المقارنة، بحث منشور في كتاب أكسفورد للقانون المقارن.

جاك دوبليسيس ستيلينبوس، 2010، القانون المقارن ودراسة النظم القانونية المختلطة، بحث ضمن أبحاث كتاب أكسفورد للقانون المقارن، تعريب، د. محمد سراج، بيروت، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، مجلد1.

رينهارد، زيمرمان، 2010، القانون المقارن وأوربة القانون الخاص، بحث من أبحاث كتاب أكسفورد للقانون المقارن.

زانا رؤوف حمه كريم، 2009، السياسة التشريعية في العراق، دراسة تحليلية في التشريعات الدستورية، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون والسياسة في جامعة السليمانية.

د. فاروق عبد الله كريم، 1998، أساس التشابه في بعض الأحكام بين الشريعة الإسلامية وما سبقها من التشريعات السماوية والوضعية، بحث منشور في مجلة زانكو، العدد الخاص لوقائع المؤتمر العلمي الثالث (الدراسات الإنسانية في جامعة صلاح الدين-أربيل المنعقدة بتاريخ 3-4 حزيران 1997) في أربيل (كردستان)، الجزء الثاني، مطبعة جامعة صلاح الدين، أربيل، 1998/8/8، ص (142-144).

موير وات هوراتيا، 2010، العولمة والقانون المقارن، بحث منشور في كتاب أكسفورد للقانون المقارن.

ثالثاً/ النصوص:

الدستور العراقي لعام 2005.

قانون المرور رقم 86 لسنة 2004.

قراره مجلس الأمن الدولي المرقم 1483.

رابعاً/ مصادر باللغة الإنجليزية:

- Pound, Roscoe, 2002, The Ideal Element in Law, USA, Indiana polis, p34.

(1) ينظر: حسين، إسماعيل نامق، 2019، أصول علم القانون، بيروت، دار السنهوري، ص14-15 وكذلك ص102.

(2) المصدر ذاته، ص15.

[3] ينظر مثلاً: الناهي، صلاح الدين، 1968، النظرية العامة في القانون الموازن وعلم الخلاف، بغداد، مطبعة اسعد، ص 129 ومابعدها.

[4] ينظر كل من: البدراوي، عبد المنعم، أصول القانون المدني المقارن، ص275 ومابعدها؛ الوتري، منير محمود، 1989، القانون، بغداد، مطبعة الجاحظ، ط2، منقحة وفريدة ص8.

[5] الشاطبي، أبي إسحاق، الموافقات في أصول الشريعة، بيروت، المكتبة العصرية، ج2، ص 7-9.

[6] ينظر: البدراوي، ط2، دون سنة النشر، أصول القانون المدني المقارن، دون ذكر للناشر ولا مكان النشر، ص277.

[7] ينظر: المصدر ذاته، ص275 وما بعدها.

[8] ينظر:

- Pound, Roscoe, 2002, The Ideal Element in Law, USA, Indiana polis, p34.

[9] ينظر كل من: الذنون، حسن علي، 1975، فلسفة القانون، بغداد، مطبعة العاني، ص232 وما بعدها؛ أبو الغار، ابراهيم، 1978، دراسات في علم الاجتماع القانوني، القاهرة، دار المعارف، ص46 وما بعدها.

[10] ينظر: البزاز، عبد الرحمن، 1958، مبادئ أصول القانون، ط2، بغداد، مطبعة العاني، ص108.

[11] ينظر كل من: الناهي، صلاح الدين، النظرية العامة في القانون الموازن، المصدر السابق، ص183؛ كلسن، هانز، النظرية الشيوعية في القانون، ترجمة، فوزي قبلاوي، بيروت، المؤسسة الأهلية للطباعة والنشر.

[12] لمزيد من التفصيل حول تاثير المدارس الفلسفية في القانون، ينظر كل من: الأسيوطي، ثروت أنيس، فلسفة القانون في ضوء التاريخ الاقتصادي والاجتماعي، مطبوعة على آلة الرونيو بشكل ملزمة، الملزمة رقم 9-10؛ تناغو، سمير عبدالسيد، 1986، النظرية العامة للقانون، القاهرة، منشأة المعارف، ص125 وما بعدها.

[13] البدراوي، المصدر السابق، ص281.

[14] ينظر: منصور، محمد حسين، 2010، القانون المقارن، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ص203 وما بعدها.

[15] ينظر: كريم، فاروق عبد الله، 1998، أساس التشابه في بعض الأحكام بين الشريعة الإسلامية وما سبقها من التشريعات السماوية والوضعية، بحث منشور في مجلة زانكو، العدد الخاص لوقائع المؤتمر العلمي الثالث (الدراسات الإنسانية في جامعة صلاح الدين-أربيل المنعقدة بتأريخ 3-4 حزيران 1997) في أربيل (كردستان)، الجزء الثاني، مطبعة جامعة صلاح الدين، أربيل، 1998/8/8، ص(142-144).

[16] نقلاً عن: البدراوي، المصدر السابق، ص156.

[17] ينظر: ستيلينبوس، جاك دوبليسيس، 2010، القانون المقارن ودراسة النظم القانونية المختلطة، بحث ضمن أبحاث كتاب أكسفورد للقانون المقارن، تعريب، د. محمد سراج، بيروت، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، مجلد1، ص711-762.

[18] ينظر: الترمانيني، عبدالسلام، 1982، القانون المقارن والمناهج القانونية الكبرى المعاصرة، ط3، الكويت، جامعة الكويت، ص81 وما بعدها.

[19] ينظر: البدراوي، الصدر السابق، 237 وما بعدها.

[20] ينظر كل من: زيمرمان، رينهارد، 2010، القانون المقارن وأوربة القانون الخاص، بحث من أبحاث كتاب أكسفورد للقانون المقارن، المصدر السابق، مجلد1، ص803 وما بعدها؛ الترمانيني، المصدر السابق، ص95؛ الناهي، صلاح الدين، المصدر السابق، ص99.

[21] هوراتيا موير وات، 2010، العولمة والقانون المقارن، بحث منشور في كتاب أكسفورد للقانون المقارن، المصدر السابق، مجلد1، ص857 وما بعدها.

[22] مونتسكيو، 1953، روح الشرائع، تعريب، عادل زعيتر، القاهرة، دار المعارف، ج1، ص18.

[23] المصدر ذاته، ج1، ص19.

[24] ينظر كل من: منصور، محمد حسين، المصدر السابق، ص277 وما بعدها؛ الناهي، صلاح الدين، المصدر السابق، 132 وما بعدها.

[25] آية ذلك الصراع الذي يجري بين الأحزاب السياسية في إقليم كوردستان العراق، بشأن نوع النظام السياسي، بين أن يكون نظاماً برلمانيا أو رئاسيا أو مختلطا، وهذا الصراع لا يزال مستمرا، فمن المؤمل أن ينهيه الدستور، المرتقبة والمنتظرة ولادته في المستقبل.

[26] ينظر: حمه كريم، زانا رؤوف، 2009، السياسة التشريعية في العراق، دراسة تحليلية في التشريعات الدستورية، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون والسياسة في جامعة السليمانية، ص9.

[27] ينظر: عبدالله، عبدالغني بسيوني، 1994، سلطة ومسؤولية رئيس الدولة في النظام البرلماني، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ص 129- 133.

[28] ينظر كل من: غلين، باتريك، العائلات القانونية المقارنة والتقاليد القانونية المقارنة، بحث منشور في كتاب أكسفورد للقانون المقارن، المصدر السابق، مجلد1، ص637 وما بعدها؛ ستيلينبوس، جاك دوبليسيس، 2010، القانون المقارن ودراسة النظم القانونية المختلطة، بحث ضمن أبحاث كتاب أكسفورد للقانون المقارن، المصدر السابق، مجلد1، ص711 وما بعدها.

[29] نصت المادة 2 من الدستور العراقي لعام 2005 على أن: "أولاً: الإسلام دين الدولة الرسمي، وهو مصدر أساس للتشريع: أ- لا يجوز سن قانون يتعارض مع ثوابت أحكام الإسلام. ب- لا يجوز سن قانون يتعارض مع مبادئ الديمقراطية. ج- لا يجوز سن قانون يتعارض مع الحقوق والحريات الأساسية الواردة في هذا الدستور. ثانياً: يضمن هذا الدستور الحفاظ على الهوية الإسلامية لغالبية الشعب العراقي، كما ويضمن كامل الحقوق الدينية لجميع الأفراد في حرية العقيدة والممارسة الدينية، كالمسيحيين، والإيزيديين والصابئة المندائيين"

[30] هنالك فرق بين مصادر القانون ومصادر الأحكام، فمصادر القانون عبارة عن الأفكار والأعراف التي يتكون منها القانون، وهي غير مدونة بالأصل، وقد تكون مدونة إذا كان القانون منقولاً عن قوانين أخرى سابقة عليه، أما مصادر الأحكام فهي عبارة عن الحلول التشريعية وغير التشريعية، وتكون متسلسلة ومرتبة يلزم القاضي بالرجوع إليها حسب تسلسلها، فالتشريعية منها مدونة ومفصلة، أما الغير تشريعية فانها غير مفصلة، لكن يجوز أن تكون قواعده ومعالمة مدونة.

[31] تتعدد مصادر أحكام القانون وتختلف فيما بينها، باختلاف القوانين، فمن القوانين ما اعتمد على مصدر واحد فقط، كالقانون الجنائي، الذي يستمد أحكامه من التشريع فحسب، ومنها ما يعتمد على مصدرين، كقانون الأحوال الشخصية، الذي استمدت أحكامه من التشريع ومبادئ الشريعة الإسلامية، ومنها ما له ثلاثة مصادر، أو أربعة، وهكذا تختلف وتتنوع المصادر باختلاف القوانين.

[32] أصدر مجلس الأمن الدولي في جلسته 4761 المعقودة في 22 أيار/ مايو 2003 قراره المرقم 1483 عدّ فيه العراق دولة محتلة من قبل الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية. ثم بالاستناد الى هذا القرار تشكلت سلطة الائتلاف المؤقتة في العراق، وعين السفير بول بريمر باعتباره مديراً لسلطة الائتلاف المؤقتة، استمرت فترة حكم سلطة الائتلاف في العراق من 21/ 4/ 2003 حتى 28/ 6/ 2004، فتعتبر هذه الفترة فترة الاحتلال، أصدر خلالها مدير سلطة الائتلاف المؤقتة السفير بول بريمر مجموعة من الأوامر والأنظمة تختلف عن القوانين العراقية من حيث التبويب والصياغة والأحكام، فعلى سبيل المثال قانون المرور رقم 86 لسنة 2004 الصادر في 20/ 5/ 2004 يختلف في صياغته عن صياغة القوانين العراقية الأخرى، إذ هذا القانون مقسم إلى أقسام ومصوغ بأسلوب تفصيلي، يشبه هذا الأسلوب أسلوب صياغة التشريع في النظام الأنجلوسكسونية، بينما صياغة القوانين في العراق تعتمد بشكل أساس على الأسلوب اللاتيني، الذي يتميز بالإيجاز في بيان الأحكام، إذ تعرض الأحكام في التشريع بأسلوب بلاغي مختصر، على شكل مواد مختصرة، فيكون مجال الفهم والتفسير فيها أوسع.

[33] بحثنا حول العقيدة القانونية ومدى مساهمتها في تحقيق سيادة القانون، دراسة تحليلية في فلسفة القانون، مقبول للنشر في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، سوف ينشر في العدد الأول، السنة الثامنة، مارس 2020.