Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 14- Issue 1- March 2024 المجلد ١٤- العدد ١ – اذار ٢٠٢٤

Turkish military interventions in northern of Iraq and their justifications (Legal analytical study)

[1] Assist. Lecturer. Layth Hayder Ajjah [2] Assist. Prof. Dr. Safaa Meteb faja
[1]Ministry of Education: Al-Qadisiyah Education [2] College of Law: Al-Qadisiyah University

Abstract:

The legal (mechanical) rules that are included in the civil law are considered as general rules directed to every understanding of a specific legal text, such as the rule (it is undeniable that the terms change with the change of time), or as rules of interpretation of the text, whether for contracts, or any linguistic text, such as the rule (what matters are the purposes and meanings, not the words and buildings), so they are rules. It falls within the scope of (understanding and applying the legal rule), most of which emanate from the legal mechanistic sciences, such as the science of the principles of jurisprudence, logic, and linguistics. These sciences are termed the mechanistic sciences, because they are sciences that serve others. This is what we notice in the rules of interpretation, as they are distinguished from the substantive and procedural rules contained in the texts. Legislation changes with time and place in its content, ruling, and function.

Keywords:

1: Email:
layth.hayder@qu.edu.iq
2: Email:
safaafaja@gmail.com

DOI
10.37651/aujlps.2024.145682.1152

Submitted: 24/1/2024
Accepted: 10/2/2024
Published: 15/03/2024

Keywords:
automated legal rules
civil law
legal ruling.

©Authors, 2024, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

القواعد القانونية الآلية: دراسة تحليلية بالقانون المدني العراقي

[١] م.م. ليث حيدر عجة [٢] أ.م.د. صفاء متعب الخزاعي
[١] وزارة التربية: تربية القادسية ٢ كلية القانون: جامعة القادسية

الملخص:

تعد القواعد القانونية (الآلية) والتي يتضمنها القانون المدني بوصفها قواعد عامة موجهة لكل فهم لنص قانوني معين كقاعدة (لا ينكر تغير الاحكام بتغير الازمان) او بوصفها قواعد تفسير للنص او للعقود او أي نص لغوي كقاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) ، فهي قواعد ترد في نطاق (فهم وتطبيق القاعدة القانونية) والتي اغلبها منبثق من العلوم الالية الشرعية كعلم أصول الفقه وعلم المنطق وعلم اللغة تلك العلوم يصطلح عليها بالعلوم الآلية ، ذلك لأنها علوم خادمة لغيرها هذا ما نلاحظه في قواعد التفسير فهي تنماز عن القواعد الموضوعية والإجرائية الواردة في متون التشريعات، وتتغير بتغير الزمان والمكان في مضمونها وفي حكمها وفي وظيفتها. لذلك سنبحث هذه القواعد بمفهومها وخصائصها وكيفية تغيرها وتطبيقاتها.

الكلمات المفتاحية:

القواعد القانونية الالية، القانون المدني، الحكم القانوني.

المقدمة

أولا: فكرة البحث: إن القانون المدني معني بتنظيم علاقات الافراد فيما بينهم من الجانب المالي، وهذا التنظيم يفترض وضع قواعد قانونية عامة أو بالتعبير الحديث (الحكم القانوني)، تحدد المبادئ التي تؤسس عليها هذه الرابطة، وهذهِ هي غاية القانون بوجه عام، كما أن القاعدة القانونية أو الحكم القانوني، يحمل ابعاد إنسانية أو اجتماعية أو أخلاقية أو سلوكية أو مثالية أو اقتصادية، وتطبيق هذه القواعد القانونية على علاقات الافراد.

وفي سبيل تحقيق هذا الابعاد يجب القول إن هناك نوع من القواعد القانونية، تتسم بخصوصية معينة، لم تحقق الغاية التي وجد من اجلها القوانين المدنية؛ لأن هذه القواعد لا يمكن اعتبارها قواعد إجرائية من جهة، ولا يمكن اعتبارها قواعد موضوعية من جهة أخرى، بل هي قواعد ذات سمة خاصة تتمثل في وظيفتها الخاصة وهي إعانة القاضي او المستنبط القانوني على انتاج الحكم القانوني واستخراجه من القاعدة القانونية.

وتارة هذه القواعد القانونية هي(آلية) واردة في القانون المدني في نطاق (التفسير)، وتارة أخرى ترد في نطاق (فهم وتطبيق القاعدة القانونية) والتي اغلبها منبثق من العلوم الالية الشرعية كعلم أصول الفقه وعلم المنطق وعلم اللغة تلك العلوم يصطلح عليها بالعلوم الآلية ،

ذلك لأنها علوم خادمة لغيرها هذا ما نلاحظه في قواعد التفسير فهي تمتاز عن القواعد الموضوعية والإجرائية الواردة في متون التشريعات.

ثانيا: هدف البحث: ان هدف القواعد الالية هو ان هناك غاية وأبعاد من المشرع وراء وضع هذه القواعد القانونية الآلية فهذهِ القواعد قد تستهدف النص القانوني نفسه وقد تكون موجهة للقاضي دون أن تتناول الحق الموضوعي. كما تهدف الدراسة لتسليط الضوء على هذه القواعد غير المبحوث بها.

ثالثاً: إشكالية البحث: تتمثل إشكالية البحث في ان القواعد الالية على الرغم من أهميتها الا انها لم يتطرق لها احد او يبحثها، مما أحاط بها نوع من الغموض في مفهومها وآثارها وطبيعتها؛ لذلك سنطلق هذا البحث للإجابة عن التساؤل الاتي: ماهي القواعد الالية وما هي طبيعتها والاثار المترتبة عليها؟

رابعاً: خطة البحث: سنقسم هذا الموضوع على مبحثين: نفرد الأول الى مفهوم القواعد القانونية الآلية، ليستقل المبحث الثاني بعنوان الأثر المترتب على القواعد القانونية.

I. المبحث الأول

مفهوم القواعد القانونية الآلية

إن القانون المدني معني بتنظيم علاقات الافراد فيما بينهم من الجانب المالي، وهذا التنظيم يفترض وضع قواعد قانونية عامة أو بالتعبير الحديث (الحكم القانوني)[1]، تحدد المبادئ التي تؤسس عليها هذه الرابطة، وهذهِ هي غاية القانون بوجه عام، كما أن القاعدة القانونية أو الحكم القانوني، يحمل ابعاد إنسانية أو اجتماعية أو أخلاقية أو سلوكية أو مثالية أو اقتصادية، وتطبيق هذه القواعد القانونية على علاقات الافراد.

وفي سبيل تحقيق هذهِ الابعاد يجب القول إن هناك نوع من القواعد القانونية، تتسم بخصوصية معينة، لم تحقق الغاية التي وجد من اجلها القوانين المدنية؛ لأن هذه القواعد لا يمكن اعتبارها قواعد إجرائية من جهة، ولا يمكن اعتبارها قواعد موضوعية من جهة أخرى، بل هي قواعد ذات سمة خاصة تتمثل في وظيفتها الخاصة وهي إعانة القاضي او المستنبط القانوني على انتاج الحكم القانوني واستخراجه من القاعدة القانونية.

وتارة هذه القواعد القانونية واردة في القانون المدني في نطاق (التفسير)، وتارة أخرى ترد في نطاق (فهم وتطبيق القاعدة القانونية) والتي اغلبها منبثق من العلوم الالية الشرعية كعلم أصول الفقه وعلم المنطق وعلم اللغة تلك العلوم يصطلح عليها بالعلوم الآلية ، ذلك لأنها علوم خادمة لغيرها هذا ما نلاحظه في قواعد التفسير فهي تنماز عن القواعد الموضوعية والإجرائية الواردة في متون التشريعات. إذن هناك غاية وأبعاد من المشرع وراء وضع هذه القواعد القانونية الآلية فهذهِ القواعد قد تستهدف النص القانوني نفسه وقد تكون موجهة للقاضي

(١) يُعرف الحكم القانوني بأنه : " مجموعة الاحكام التي تضعها السلطة المختصة بوسائل لفظية كالتشريع او تعتمدها بصورة غير لفظية كالعرف وقواعد العدالة لتنظيم سلوك الأفراد المخاطبين بها ويترتب جزاء على مخالفة هذا الحكم " للتفصيل اكثر عن البِنيَة الجديدة للقانون انظر : د. د. صفاء متعب فجة ، *علم الاستنباط القانوني* ، ط١ ، (بغداد: مكتبة القانون المقارن، ٢٠٢١)، ص٩٥.

دون أن تتناول الحق الموضوعي. لذلك سنقسم هذا المبحث على مطلبين: نفرد المطلب الأول الى ماهية القواعد القانونية الآلية، ليستقل المطلب الثاني بعنوان خصائص القواعد القانونية الآلية.

I.أ. المطلب الأول

ماهية القواعد القانونية الآلية

أن البحث في ماهية القواعد القانونية الآلية يملي علينا أن نعرج على العلوم الآلية التي تفسر فكرة تلك القواعد وذلك ما سنتناوله على فقرات.

أولاً: فحوى العلوم الآلية: ترتبط العلوم فيما بينها ارتباطاً وثيقاً والقانون ليس ببعيد عن هذا الارتباط بل هو اكثر صلة وحاجة لارتباطه بتلك العلوم التي يصطلح عليها (بالعلوم الآلية) والتي تتضمن علم المنطق ذلك حيث ترتبط فيه القاعدة المنطقية بطريقة تفكير الذهن البشري بشكل عام ، وهي معيار التفكير السليم والحد القاسم بين النتيجة الصحيحة والفاسدة ، كذلك علم أصول الفقه بالنظر للتشابه بين القانون والشريعة الإسلامية ، من حيث الخطاب لأنها تخاطب العباد على شكل نصوص عامة كما في القانون الذي يخاطب الافراد من خلال النصوص القانونية المكتوبة العامة المجردة ، وتتجسد أهمية علم أصول الفقه من خلال تفكيك واستنباط الاحكام من النصوص الشرعية ، وهذه الأهمية لها دور كبير في استنباط الاحكام من النصوص القانونية من خلال تفكيكها ومن ثم استخراج الاحكام القانونية وهذا كلهُ بواسطة القواعد الأصولية. أن المشرع العراقي في التشريع المدني، اوجد فكرة القواعد القانونية الآلية تحت عنوان (قواعد تفسير العقد) [١]والتي يرمي بها الى تحقيق تلك الغاية المنشودة التي تحققها القواعد الأصولية، ويندرج ضمن العلوم الآلية ما يلي:

١- **علم المنطق:** يُعرف علم المنطق بأنه: " أداة قانونية تعصم عند مراعاتها الذهن من الوقوع في الخطأ" [٢] ، أو بأنهُ " قانون التفكير الصحيح " [٣] .أن علم المنطق هو قانون عقلي تتم مراعاتهُ في جميع عمليات التفكير والاستنتاج وقد قطع القانونيين شوطاً كبيراً من اجل بيان دور توظيف المنطق في الاستدلال القانوني[٤] ، أطلق على هذهِ الدراسات (بالمنطق القانوني أو المنطق القضائي) [٥].

---

(١) على سبيل المثال نصت المادة ١٥٦، من القانون المدني العراقي رقم (٤٠)، لسنة (١٩٥١) المُعدل، المنشور بجريدة الوقائع العراقية بالعدد (٣٠١٥ في ١٩٥١/٩/٨)، على القاعدة القانونية الآلية (تترك الحقيقة بدلالة العادة) .

(٢) الجرجاني ، *التعريفات* ، ط١ ، (بيروت: دار الأندلس للنشر والتوزيع ، ١٩٩٩)، ص ٢٥٩.

(٣) علي حرب، *الماهية والعلاقة نحو منطق تحويلي* ، ط١ ، (بيروت: المركز الثقافي العربي ، ١٩٩٨)، ص١٣.

(٤) د. فايز محمد حسين ، *دور المنطق القانوني في تكوين القانون وتطبيقهُ* ، بلا عدد طبعة ، (الإسكندرية – مصر: دار المطبوعات الجامعية ، ٢٠١١)، ص٥.

(٥) د. محمود السقا ، *المنطق القانوني والمنطق القضائي* ، بلا عدد طبعة ،(دمشق: دار الثقافة العربية)، ٣-٢ ، ص٦٥.

وقد عُرِفَ المنطق القانوني بأنه " علم يبحث في دور التصور التصورات المنطقية والحجج المنطقية وقواعد الاستدلال المنطقية في القانون وموقعها فيهِ" [١]

إن علم المنطق يعد من العلوم الآلية أو العلوم الخادمة لعلوم أخرى وتجلى أهمية علم المنطق اذا كانت عملية التفكير متعلقة بإرادة المشرع الذي يضع خطاب ملزم للأفراد ويعد القياس البرهاني هو الصورة المثلى التي تتشابه بها القواعد الآلية من المنطق ذلك لان القياس البرهاني هو الانتقال من الكلي الى الجزئي وميدانه النظام اللاتيني أي تكون القاعدة العامة سابقة على الجزئية (الواقعة أو التصرف) وهو بخلاف الاستقراء الذي يكون ميدانه النظام الانكلوسكسوني وهنا يكون المشرع تابع للقاضي خلاف الحال في النظام اللاتيني[٢] .

والمنطق يحمي عقل المفكر القانوني عن الخطأ في (التفكير ، الاجتهاد ، الاستدلال ، تكييف الوقائع) [٣]

٢- **علم أصول الفقه :** إن لعلم أصول الفقه أهمية اذ يعصم الفقيه والقاضي والقانوني والشارح ، من الوقوع في الخطأ في استنباط الأحكام من نصوصها والفروع من أصولها [٤]قواعد عامة يستعان بها من قبل (المُستَنبُط) القاضي أو القانوني أو الشارح في استخراج الاحكام العملية من ادلتها التفصيلية وبدورها تحفظ عقل المستنبط من الخطأ في الاستنباط ، اذن أصول الفقه من العلوم الالية التي عند مراعاتها تعصم العقل من الخطأ في استنباط الاحكام من ادلتها التفصيلية [٥]. أو هو " العلم بالقواعد الممهدة لاستنباط الحكم الشرعي [٦] ، قد يتم اللجوء الى القواعد الأصولية لمعرفة الالفاظ من حيث الاطلاق أو التقييد اذ أن طبقاً للقاعدة الأصولية العامة (المطلق يجري على اطلاقه إذا لم يقم دليل التقييد نصاً أو دلالة) بمفهوم اخر صراحةً أو ضمناً [٧].

كما أن القواعد الأصولية هي بالأصل لغوية وضعت لفهم الالفاظ وبما أن النصوص القانونية هي موجة في خطابها للأفراد اذن هذه النصوص عند أي غموض فيها من الممكن الاستعانة بقواعد أصول الفقه لغرض فهم فحوى النص ولحنهِ ومفهومهِ ومنطوقهِ وهذا يوضح

---

(١) د. صفاء متعب فجة، "التهافت المنطقي للمنطق القانوني"، *بحث منشور في مجلة القانون والعلوم السياسية* ، المجلد ١٠ ، العدد ٣٩، (العام ٢٠٢١): ص٩٥.

(٢) د. صفاء متعب فجة ، *علم الاستنباط القانوني* ، المصدر السابق ، ص٦٢-٦٣.

(٣) د. عصمت عبد المجيد بكر ، "دور اللغة في صياغة التشريع"، *بحث منشور في مجلة دراسات قانونية* ، العدد الأول ، السنة الأولى ، (١٩٩٩): ص٤٠.

(٤) د. عصمت عبد المجيد بكر ، مصدر سابق ، ص٤٠.

(٥) د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، *دلالات النصوص وطرق استنباط الأحكام في ضوء أصول الفقه الإسلامي*، ط١ ، (إحسان للنشر والتوزيع: ٢٠١٤)، ص١٢.

(٦) محمد باقر الصدر ، *دروس في علم أصول الفقه (الحلقة الثالثة)* ، ط٢ ، (بيروت: دار الكتب اللبناني، ١٩٨٦)، ص٩.

(٧) د. مصطفى الزلمي ، المصدر السابق ' ص١٢٥.

لنا انه على الرغم من النص على قواعد التفسير في القانون المدني وكذلك قانون الاثبات[١] الا انها تعمل لغيرها ليست لذاتها كما هو الحال في القواعد القانونية الموضوعية والاجرائية

نستنتج من ذلك أهمية علم أصول الفقه كعلم خادم وهذا يتجسد في هذه القاعدة اذ أن النص لو ورد غير واضح من حيث الاطلاق أو التقييد فأن مدلول هذه القاعدة يوضح لنا كيف للمستنبط سواء كان فقيه أو شارح أو قاضي في الاستعانة بها ومن ثم الوصول الى (الحكم المستنَبط) وهذا كله يتعلق بالنص نفسه دون الافراد ودون تحديد للمسائل الموضوعية أو الإجرائية وهذه الخاصية التي تمتاز بها القواعد الالية والعامل المشترك بينها وبين علم أصول الفقه والتي سنوضحها عند بيان سمات القواعد القانونية الألية.

٣- **علم اللغة :** إن النص القانوني هو القالب اللغوي الذي تظهر بهِ القاعدة القانونية ، اذ تنظم القاعدة القانونية وضع معين ، والنص هو اللغة التي تعبر بواسطتها الفكرة الى العالم الخارجي القانوني ، ومن ثم فأن اللغة هي أداة التعبير عن الفكرة القانونية التي تكونت لدى المشرع [٢]إن دراسة النص من الدراسات الحديثة في الحقل اللغوي لان ثمة علاقة تكاملية بينهما ، لان النص القانوني ليس مجرد سلسلة من الجُمَل ، اذ يخضع النص القانوني بوصفهِ نصاً للتحليل اللغوي ، لان صياغة النص القانوني بوصفه نصاً لغوياً لا يجب أن يقع في متناول القانونيين فحسب بل يخضع للدرس للغوي ، وهذا ما يصطلح عليه (علم القانون اللغوي) وهو احد فروع علم اللغة الاجتماعي ، هذا يوضح لنا جلياً من خلالهُ علاقة علم القانون باللغة وهذا كله يهدف الى بيان الترابط اللفظي والمعنوي بين النصوص[٣] بوصفها نصوصاً لغوية من ناحية أخرى وقد جسد ذلك القاعدة القانونية الآلية التي نص عليها المشرع في التشريع المدني (١- "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) [٤] نلاحظ من خلال هذا النص أن هناك ترابط وثيق بين علم اللغة بوصفه علم من العلوم الالية والقانون كما أن نطاق هذه القاعدة هو النص الوارد في القانون أو بنود العقد عند الاختلاف في التفسير فأن المشرع قد رسم الطريق من خلال

---

(١) على سبيل المثال نص المادة (٦)، من قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧)، لسنة (١٩٧٩) المُعدل، المنشور بجريدة الوقائع العراقية بالعدد (٢٧٢٨ في ١٩٧٩/٩/٣)، التي نصت (الأصل براءة الذمة) وهي قاعدة قانونية آلية تعمل لغيرها لا لذاتها.

(٢) د. مصطفى العوجي، *القاعدة القانونية في القانون المدني* ، ط١ ، (بيروت - لبنان: مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع ، ١٩٩٢)، ص٤٥.

(٣) يعرف اللغويين النص بأنه : " النص تتابع محدود من علامات لغوية متماسكة في ذاتها، وتشير بوصفها بوصفها كلاً إلى وظيفة تواصلية مدركة ".ويعرفهُ الأصوليين بأنه : ما لا يحتمل إلا تأويلاً واحداً. ويعرفهُ القانونيين بأنه : فهو المادة وقد يحتوي على قاعدة قانونية او اكثر بعبارة أخرى فإن النص هو الشيء ام القاعدة القانونية فهي المعنى وقد تستخلص القاعدة القانونية من أكثر من نص بشرط وجود ارتباط بين النصوص التي تتولد منها القاعدة، وقد توجد قاعدة قانونية لا تستند الى نص ، وذلك عندما يستخلص القاضي الحكم القانوني من العرف او المبادئ العامة للقانون للتفصيل أكثر أنظر : سعيد أحمد بيومي، *لغة القانون في ضوء علم لغة النص – دراسة في التماسك النصي*، ط١ ، (مصر: دار الكتب القانونية ، دار الشتات للنشر والبرمجيات ، مصر ، ٢٠١٠)، ص٢٠-٣٠.

(٤) انظر: نص المادة (١٥٥)، فقرة (١)، من القانون المدني العراقي المُعدل.

تلك القواعد الآلية ونستدل من خلال هذه القاعدة أن هناك علاقة وثيقة بين علم اللغة والقانون إذ يظهر دور علم اللغة في التفسير وفهم النص القانوني وتطبيقهُ.

يظهر دور علم اللغة في الالفاظ المكتوبة التي هي قوالب النصوص ، إذ أن اللفظ هو الجزء المرئي للنص القانوني وبسبب اللفظ يصنف النص الى غامض وواضح وقطعي أو ظني وعام وخاص ومطلق ومقيد وان الالفاظ المكتوبة لها دور مهم في عملية الاستنباط القانوني[١] . وللجذر اللغوي دور في فهم النص القانوني لاستخراج الحكم القانوني منهُ ، كذلك أن القطع اللغوي يتحقق عندما يتيقن المستنبط من معنى النص بالاستعانة بمنطوقهِ الصريح الواضح كالنصوص المحددة للمدة كما في مدد التمييز التي نص عليها المشرع في قانون المرافعات المدنية العراقي إذ حددها بمدة ٣٠ يوماً[٢].

عليه فأن قواعد اللغة العربية تعد مرتكز مهم يستند عليها المستنبط القانوني في فهم النص وتطبيقهُ وكذلك في التفسير، إذ أن للألفاظ والمعاني دور كبير في فهم النص والوقوف على الحكم القانوني الذي يرمي اليه المشرع من خلال معرفة منطوق النص أو مفهومه (مفهوم الموافقة أو المخالفة) وعند وضوح النص وجب استنباط معناه وتطبيق الحكم القانوني الوارد فيهِ من خلال فهم عباراتهِ والفاظهِ ويطلق على استخراج الحكم من النص من خلال الفاظهِ بدلالة المنطوق، اما عند دلالة النص على شيء لم يذكر فيه فيسمى بدلالة المفهوم[٣] .

وأخيراً لأن لعلم اللغة دور كبير في (لغة النص) اذ يتوقى لسان كل من يعمل في علم القانون من الخطأ في اللفظ والكتابة والمشرع عند اعدادهِ لمشروعات القوانين ذلك، لان علم اللغة من العلوم الخادمة لعلوم أخرى وهنا يظهر دورهِ بصورة جلية [٤] .

ثانياً: تعريف القواعد القانونية الآلية: إن المشرع في القانون المدني العراقي قد خصص المواد من (١٥٥-١٦٧) للقواعد القانونية الآلية ، التي يسترشد القاضي بها في التفسير [٥] كذلك نص المشرع على هذه القواعد في مواد أخرى منها قاعدة (لا مساغ للاجتهاد في مورد النص) [٦].

إن هذه القواعد القانونية الآلية التي نص عليها المشرع هي لتسهيل تطبيق القانون أو لتفسيرهُ ، اذ انها قواعد ليست من نوع القواعد القانونية الموضوعية ولا الإجرائية بل هي نوع ثالث لم يتطرق الفقه الى بيانهُ بالبحث والتحليل ، ومن ثم فإن وظيفة تلك القواعد الآلية هي فهم وتفسير الكلام في العلوم الأخرى وهي علوم تدرس لغيرها لا لذاتها كعلم المنطق واللغة والأصول والتي سبق بيان تعريفها.

---

(١) د. صفاء متعب فجة ، علم الاستنباط القانوني ، المصدر السابق ، ص١٧٠.

(٢) انظر : نص المادة (٢٠٤)، من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣)، لسنة (١٩٦٩) المُعدل.

(٣) د. مصطفى إبراهيم الزلمي، *أصول الفقه في نسيجهِ الجديد*، ط٥، ج١و٢، (بغداد: المكتبة القانونية ، بلا سنة طبع)، ص٣٩٨. وينظر : د. صفاء متعب فجة ، *أصول الفقه الإسلامي – دراسة قانونية* ، ط١، (بغداد: الذاكرة للنشر والتوزيع ، ٢٠٢٠)، ص٢٤٦.

(٤) د. عصمت عبد المجيد ، المصدر السابق ، ص٤٠.

(٥) د. عبد المجيد الحكيم ، *الموجز في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام* ، ج١ ، ط٥ ، (بغداد: مطبعة نديم ، ١٩٧٤)، ص٣٧٣.

(٦) أنظر: نص المادة (٢)، من القانون المدني العراقي المُعدل.

يمكن تعريف القواعد الآلية بأنها : (قواعد قانونية آليه ، مجردة ، ملزمة ، وظيفتها تسهيل فهم القانون أو تطبيقهُ أو تفسيرهُ عند استخراج الحكم القانوني) ومن هذا التعريف يمكن أن تتسم القواعد القانونية الآلية بجملة من السمات التي سيستقل المطلب الثاني من هذا المبحث بتناولها.

I.ب. المطلب الثاني

خصائص القواعد القانونية الآلية

إن القواعد القانونية اما ان تكون قواعد موضوعية[١] كالنص الوارد في القانون المدني العراقي (اذا هلك المبيع المعيب في يد المشتري فهلاكهُ عليه ، ويرجع على البائع بنقصان الثمن)[٢]. أو قواعد قانونية إجرائية و التي تُعرف بأنها : مجرد قواعد قانونية خادمة ، أو ثانوية تهدف الى تطبيق القانون الموضوعي [٣] كالنص الوارد في قانون المرافعات المدنية العراقي (١- مدة الاستئناف خمسة عشر يوماً) [٤] ، وما يجدر الاشارة له ان ليس بالضرورة بالضرورة أن تستقل القواعد القانونية الموضوعية عن الإجرائية (الشكلية) بتنظيم خاص وانما يمكن أن تقتنن هذهِ القواعد مع القواعد الموضوعية كما هو الحال في قانون العمل اذ نص على قواعد إجرائية وموضوعية كذلك القانون التجاري.

اما القواعد القانونية الآلية فهي تختلف عن القواعد الموضوعية والاجرائية وهي تتعلق بالنص وتخاطب القاضي اذن هي نوع ثالث لم يتناولها الفقه القانوني بالبحث ، فقد نص عليها القانون المدني في اكثر من مورد كنص المادة (١٦٦) " يفسر الشك في مصلحة المدين وهذه القواعد القانونية الآلية تعتبر من المصادر الرسمية لقانون المرافعات المدنية اذ يتم الرجوع اليها والاستدلال بها عند فقدان النص القانوني كقاعدة (لا يضار الطاعن بطعنهِ) وقاعدة (الجزائي يوقف المدني) [٥]. وللقواعد القانونية الآلية جملة من الخصائص نستخلصها من التعريف الذي وضعناه للقواعد القانونية الآلية فهي تتصف بالخصاص الآتية :

---

(١) تضع القواعد الموضوعية احكاماً موضعية للعلاقات والروابط التي تقوم بتنظيمها ، ويتم ذلك من خلال تحديد المراكز القانونية وما تتضمنهُ من حقوق وواجبات ، فالقاعدة الموضوعية تبين مصدر الحق وآثارهِ وانتقاله وطرق انقضائهِ . اما القواعد الإجرائية فهي تبين الإجراءات الواجب اتباعها لأعمال القانون الموضوعي وتطبيقهُ ، فالقانون المدني قانون موضوعي يبين الحقوق كحق الملكية ، أما قانون المرافعات او أصول المحاكمات الجزائية أو قانون التنفيذ أو الا ثبات يعتبر قانون شكلي لأنه يبين الإجراءات الواجب إتباعها لحصول الشخص على حقهِ ، وذلك ببيان المحكمة المختصة وكيفية رفع الدعوى وسير الخصومة وصدور الحكم وإجراءات التنفيذ. للتفصيل أكثر ينظر : د. محمد حسين منصور ، مصدر سابق ، ص ٦٢.

(٢) أنظر : نص المادة (٥٦٤)، من القانون أعلاه.

(٣) د. عباس العبودي ، *شرح أحكام قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية* ، ط١، (بغداد: دار السنهوري، ٢٠١٦)، ص٢٠.

(٤) انظر : نص المادة (١٨٧ /١)، من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣لسنة ١٩٦٩) المُعدل، المُعدل، المنشور بجريدة الوقائع العراقية بالعدد (١٧٦٦ في ١٩٦٩/٨/١٠).

(٥) ضياء شيث خطاب، *الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية*، بغداد: مطبعة العاني، ١٩٧٣)، ص٢١-ص٢١-٢٢.

أولاً / القاعدة الآلية قاعدة عامة مجرد

تتجرد القاعدة القانونية عموماً من حيث الأشخاص والمكان والزمان [١]. أن العمومية والتجريد التي تتصف بها القاعدة القانونية الآلية غير المقصود منهما في القاعدة القانونية الموضوعية والإجرائية لان القاعدة الآلية قاعدة خادمة لقواعد القانون الموضوعي أو الإجرائي كقاعدة (لا مساغ للاجتهاد في مورد النص) والنص قد يكون مكتوب (المنطوق والمفهوم) وقد يكون غير مكتوب (العرف) ومبادئ الشريعة الإسلامية[٢] وعند عدم وجود النص يصار الى الاجتهاد التي نصت عليه القاعدة الآلية سالفة الذكر.

أن التشريعات وضعت قواعد آلية يتم الرجوع إليها من قبل القاضي المدني لغرض الوصول الى الحكم القانونية النهائي كحكم ترتيب المسؤولية المدنية عن صاحب البيت الآيل للسقوط وذلك عند اليأس من الوصول الى اليقين القانونية بالأدلة المقدمة على ثبوت الواقعة أو التصرف فقد وضع المشرع قاعدة تحكم ذلك وهي قاعدة (الشك يفسر لصالح المدين) [٣].

اذ تنطبق هذه القواعد الآلية على كل الوقائع التي تتوفر فيها شروط معينة لا واقعة معينة بذاتها ، اما التجريد فإنها لا تكون مرتبطة بواقعة ذاتها ، بل تنطبق على جميع الوقائع التي تتوفر فيها صفات معينة ، فالقاعدة الآلية عامة من حيث تطبيقها ومجردة من حيث نشوئها أي لا تنشأ لواقعة معينة بالذات بل لكافة الحالات المتشابهة [٤]

ثانياً / القاعدة الآلية قاعدة قانونية ملزمة : إن القواعد الآلية هي قواعد قانونية بالمعنى الدقيق وذلك لأن المشرع قد نص عليها بنص القانون اذ نص عليها في القانون المدني في المواد من (١٥٥-١٦٦) وكذلك المواد (٢و ٣ و٤و٥و٦و٨) ، ومما لا شك فيه أن جميع القواعد القانونية تعتبر قواعد ملزمة كقاعدة (ما ثبت على خلاف القياس فغيرهِ لا يقاس عليه) فنستنتج من خلال المعيار المادي اللفظي[٥] أن هذه القاعدة امرة ،على سبيل المثال قاعدة (لا ضرر ولا ضرار ....) [٦].

ونرى انه لا فرق فيما لو كانت القواعد القانونية امرة ام مفسرة ام مكملة فكلها ملزمة بغض النظر عن صفتها لان المشرع حتى عندما يجيز الاتفاق على خلافها فأن هذا الاتفاق يبقى محصوراً تحت طائلة القانون ويجب ان لا يخالف قواعد قانونية أخرى تتعلق بهذا الشأن بالتالي فأن جميع القواعد القانونية هي قواعد ملزمة.

---

(١) د. أحمد محمد الرفاعي ، *المدخل للعلوم القانونية – نظرية القانون* ، بلا طبعة ، ٢٠٠٨ ، ص٢٠.

(٢) انظر : نص المادة (١ فقرة ١و٢)، من القانون المدني العراقي المُعدل التي تنص على١- (تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذهِ ، النصوص في لفظها او فحواها والاصح قانوناً (منطوقها ومفهومها) ٢- فاذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقهُ حكمت المحكمة بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية والاصح قانون (بمقتضى مذاهب الفقه الإسلامي) الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون دون التقييد بمذهب معين ، فإذا لم يوجد فبمقتضى قواعد العدالة. ٣- وتسترشد المحاكم في كل ذلك بالأحكام التي أقرها القضاء والفقه في العراق ثم في البلاد الأخرى التي تتقارب قوانينها مع القوانين العراقية. للتفصيل اكثر انظر: د.صفاء متعب فجة، علم الاستنباط القانوني، مصدر سابق،ص١٦٥ وما بعدها.

(٣) المادة (٢٠)، من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١ لسنة ١٩٦٩) المُعدل.

(٤) د. محمد حسين منصور ، *المدخل الى القانون - القاعدة القانونية* ، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠١٠)، ص١٧.

(٥) د. محمد حسين منصور ، المصدر السابق ، ص٩٥.

(٦) المادة (٢١٦ / ١)، من القانون المدني العراقي المُعدل.

وهذه الإلزامية حتماً يكون الجزاء ملازم لها سواء بصورة مباشرة او غير مباشرة فالحكم القضائي الذي يُبنى على مخالفة القاعدة القانونية الآلية (لا مساغ للاجتهاد في مورد النص) فأنه يكون عرضة للنقض وكذلك قاعدة (لا ضرر ولا ضرار ...) وغيرها من القواعد الآلية التي نص عليها المشرع فعند تفسير بنود العقد دون مراعاة تلك القواعد فأن الحكم الصادر يكون عرضة للطعن بهِ.

وهذهِ القواعد الآلية بما إنها خادمة لغيرها لا تعمل لذاتها فإنها تأخذ الإلزامية من القاعدة المُفَسرة (الاصلية) وبالتالي تؤلفان قاعدة واحدة تتمتع بالصفة الإلزامية كذلك يعود مفعلها الى تاريخ القاعدة المفسَّرة ، أي انها ذات مفعول رجعي ، باعتبارها لم تحدث وضعاً جديداً ، بل أوضحت وضعاً قائماً بموجب هذه القاعدة الآلية[١]

ثالثاً / القاعدة الآلية قاعدة تتعلق بالنص وموجه للقاضي

تختلف القواعد الآلية عن القواعد الموضوعية والإجرائية فهي غير موجه للأشخاص وانما تتعلق بالنص وموجه للقاضي يستعين بها وقد تتعلق ببنود العقد كقاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) [٢]، اذ أن الاحكام انما تترتب على ما قصدهُ المتعاقدان من العقد ، لا على مطلق المعاني التي تفيدها الألفاظ المستخدمة في بنود العقد ومن ذلك الوصاية في الحياة هي وكالة والعكس صحيح وهذا مصداق لنظرية تحول العقد اذ أن القاضي عند تفسيره لبنود العقد انما يراعي القاعدة الآلية التي نص عليها المشرع في القانون المدني [٣].

وللقواعد الآلية دور مهم في النصوص القانونية التي تتضمن الشك في معناها أو أفرادها ، التي تضع المُستنبط القانوني في حالة من الحيرة عند اجراء عملية الاستنباط الا أن المشرع قد رسم طريق لمعالجة مثل هذه النصوص التي مورد للشك، وهذهِ القواعد هي التي يستعين بها المستنبط في فهم وتطبيق النص القانوني ، ومن هذه القواعد في المسائل المدنية هي قاعدة : " الشك يفسر لمصلحة المدين " [٤].

رابعاً / القاعدة الآلية (قاعدة خادمة) يستعين بها لفهم النص القانوني أو تفسيرهُ أو تطبيقهُ

أن القواعد القانونية الآلية التي نص عليها المشرع وظيفتها فهم وتفسير وتطبيق القانون ، وهذا ما تنماز بهِ عن القواعد الموضوعية والإجرائية ، كقاعدة : " مثبت على خلاف القياس فغيرهِ لا يقاس عليهِ "[٥] وتؤدي القواعد الآلية وظيفة استخراج الحكم القانوني وطريقة استخراجهِ من النص كقاعدة : " المطلق يجري على إطلاقه إذا لم يقم دليل التقييد نصاً أو دلالة " [٦].

(١) د. مصطفى العوجي ،المصدر السابق ، ص ١٣٦.
(٢) أنظر : نص المادة (١/١٥٥)، من القانون أعلاه.
(٣) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، ص٣٧٤.
(٤) المادة (١٦٦)، من القانون المدني العراقي المُعدل.
(٥) المادة (٣)، من القانون المدني العراقي المُعدل.
(٦) المادة (١٦٠)، من القانون المدني العراقي المُعدل.

II. المبحث الثاني
أثر الطبيعة الخاصة للقاعدة القانونية الالية

إن الطبيعة الخاصة التي تميّزت بها القاعدة القانونية الالية، في ماهيتها وخصائصها، أثر ذلك بصورة فعليّة على وظائف القاعدة القانونية بوجه عام، وعلى عناصر القاعدة القانونية وبِنيتها الماهوية.

إذ أن الطبيعة الخاصة للقواعد القانونية الالية أدّت الى إعادة صياغة بِنية القاعدة القانونية، وتغيّر كبير في العناصر المكوّنة لها، فأثرت الطبيعة الخاصة على مضمون الفرض والحكم بصورة كبيرة، جعل من الضروري بحثها بصورة مستفيضة وإعادة بناء هيكل النظام القانوني العام في ضوءه، كونها قواعد تمثل المنهج العام لفهم وترتيب وتطبيق النصوص القانونية.

والاثر الاخر الذي حققته الطبيعة الخاصة للقواعد القانونية الالية، هو تبدل في وظائف او مهام القاعدة القانونية العامة، إذ من بديهات القانون أن وضع السلطات للقواعد القانونية هو لتحقيق وظائف ومهام بالمجتمع منها تقويم السلوك وتحقيق العدالة والمساواة وحماية المراكز القانونية، ولكن بفعل الطبيعة الخاصة الامر اضحى مختلفاً، إذ باتَ النظر الى القواعد القانونية الالية برؤية تتضمن تحقيق وظائف غير تلك الموجودة بالقاعدة القانونية العامة.

وفي سبيل التوسع في هذه الأفكار، سنقسم هذا المبحث على مطلبين: نتطرق في المطلب الأول الى الأثر المترتب على عناصر القاعدة القانونية الالية، بينما نخصص المطلب الثاني للأثر المترتب على وظائف القاعدة القانونية.

II.أ. المطلب الأول
تغيّر مضمون عناصر القاعدة القانونية الالية

إن عناصر القاعدة القانونية بوجه عام هما الفرض والحكم، ولكن هذه العناصر اضحى لها مضموناً خاصاً متأثراً بالطبيعة الخاصة للقواعد القانونية الالية، تمثل هذا التأثير في تغيّر مضمون عنصر الفرض أو الفرضية بالقاعدة القانونية العامة، وكذلك تغيّر في مضمون عنصر الحكم المستقر عليه.

ولكي نرى كيف تحقق هذا التغيّر في مضمون عناصر القاعدة القانونية العامة، سنفرد لكل عنصر من عناصر القاعدة القانونية فقره خاصة.

أولاً/ تغيّر مضمون عنصر الفرض:

أثرت الطبيعة الخاصة للقاعدة القانونية الالية على بِنيتها وماهيتها، إذ قد البستها وشاحاً خاصاً، وماهيةً مغايرة للقواعد القانونية العامة، مما يستلزم من ذلك إعادة النظر في عناصر تكوّن القاعدة القانونية الالية وتحقق وجودها.

فبالنسبة لعنصر الفرض أو الفرضية وهو أول عنصر من عناصر القاعدة القانونية، ويُمثّل الواقعة أو الأثر الخارجي للقاعدة القانونية، بمعنى أنه قائم على توفر حالة معينة يفرضها القانون، فإذا ما تحقّقت هذه الحالة يترتّب عليها أثر قانوني محدد مسبقًا، وهذا الأثر

هو الحكم[١] ، وعنصر الفرض هنا يمثل الركن الأساسي والمظهر الخارجي لتطبيق القاعدة القانونية[٢].

ومن الأمثلة على عنصر الفرض في القاعدة القانونية الولادة أو الوفاة، فواقعة الولادة او الوفاة وقائع قانونية يترتب عليها ثبوت الشخصية القانونية او زوالها، فتثبت بموجب الولادة الحقوق وتترتب عليه الالتزامات، ويترتب على الوفاة فقدانه للشخصية القانونية، والفرض كل تصرف او واقعة خارجية ارادية ام لا ارادية يترتب عليها أثر قانوني[٣].

أما بالنسبة لعنصر الفرض في ضوء القاعدة القانونية الالية، فنعتقد بعدم وجود فرضاً بهذا المعنى في القاعدة القانونية الالية؛ فلا واقعة خارجية ولا تصرف قانوني يرتب القانون عليه أثراً؛ إذ أن القاعدة القانونية الالية تتكون من موضوع وليس فرض، وموضوعها النص القانوني نفسه، الذي لا يوجد بالخارج بل في ذهن القاضي او المفسّر او المستنبط، فعودة الى القاعدة الالية" لا مساغ للاجتهاد في مورد النص" تختلف عن القاعدة القانونية المنظمة للولادة او الوفاة، فالأولى تتحرك وتدور في ذهن القاضي وهي حاكمة لطريقة تفكيره في اصدار الحكم، بينما الثانية تحتاج الى سلوك او حدث خارجي ملموس لكي تحكمه. لذلك نرى أن عنصر الفرض منعدم في القاعدة القانونية الالية.

وربُ تساءل يثور هنا: إن القواعد القانونية الالية لا تتحرك ويستعين بها القاضي حتى يصل الى حكمه إلا بوجود واقعة او تصرف خارجي يحكمه؟

للإجابة عن ذلك نقول: أن على الرغم من أن الاستعانة بالقواعد القانونية الالية لا يتم إلا بعد وجود واقعة خارجية او تصرف ملموس، فهذا لا يعني أن للقاعدة الالية عنصر فرض بالمعنى المعروف؛ لأن عنصر الفرض كما تقدم هو المؤثر او المسبب لوجود الحكم، بحيث أن بداية الشخصية القانونية وانتهائها لا تتحقق الى بتحقق واقعة الولادة والوفاة، أي يوجد ارتباط ذاتي ومباشر بين حكم نشوء الشخصية القانونية وانتهائها، في حين إن هذا الارتباط بعيد كل البعد عن القاعدة الالية " لا مساغ للاجتهاد في مورد النص" فلا يمكن القول ان عنصر الفرض في هذه القاعدة هي واقعة الولادة او الوفاة، بل اقصى ما نستطيع ان نقوله هو إن موضوع القاعدة الالية " لا مساغ للاجتهاد في مورد النص" هو النص القطعي، والنص بطبيعة الحالة لا واقعة ولا تصرف.

ثانياً/تغيّر مضمون عنصر الحكم:

يعرف عنصر الحكم في القاعدة القانونية بأنه: " العنصر الثاني من العناصر المكوّنة للقاعدة القانونية ومن غيره لا يكتمل وجود القاعدة القانونية في العموم، ويُراد به حكم النص القانوني الواجب التطبيق في الواقعة التي حصلت والتي شكّلت موضوعًا للنزاع"[٤]، وكما تم تعريفه من قبل الفقه المعاصر بأنه: " صفة الالزام التي تلبس الفعل او الترك الصادر من الشخص"[٥].

(١) .د.منذر الشاوي، فلسفة القانون، المصدر السابق، ص١٢٥.
(٢) .د.أحمد محمد الرفاعي، *المدخل للعلوم القانونية*، ط٢، (مصر: دار النهضة العربية، ٢٠١١)، ص٢٨.
(٣) . المصدر أعلاه.
(٤) . د.منذر الشاوي، مصدر سابق، ص٢٥٨.
(٥) . د.صفاء متعب الخزاعي، علم الاستنباط القانوني، ص١٢٩

ومن ثم فأن عنصر الحكم في القاعدة القانونية هو عبارة عن الأثر القانوني الذي يترتّب على العنصر الأول (الفرض)، أو بمعنى آخر هو النتيجة التي ترتبها القاعدة القانونية على الواقعة او التصرف (الفرض)، كما في حالة الأثر الذي يترتب على المسؤولية بسبب القيام بعمل مخالف للقانون أو الأثر الذي يترتب على المسؤولية ذاتها في حال الامتناع عن القيام بعمل يوجبه القانون[١].

وعلاقة عنصر الحكم مع الفرض علاقة ذاتية أحدهما يبرز الاخر ويظهره ويحركه؛ فبالنسبة للفرض (الفرضية) الذي يمثّل السلوك الخارجي في علاقات الافراد فيما بينهم، فمتى ما تحقق بالطريقة التي أرادها القانون فإنّه في هذه الحالة يستلزم تحقق الجزء الثاني من القاعدة القانونية وهو الحكم[٢].

فعوداً على مثال المسؤولية، فأن الشخص اذا ارتكب فعلاً مخالف للقانون وتحقق من وراءه ضرر، أي واقعة مادية او تصرف قانوني، تحقق هنا عنصر الفرض، وبتحقق عنصر الفرض يستتبع تحقق عنصر الحكم وهو ترتب المسؤولية مباشرة على فاعل الفعل الضار، فيمتد عنصر الحكم بالقاعدة القانونية الى التعويض ومقداره بسبب الفرض، كما تجدر الإشارة إليه، ليس من الضرورة أن تتضمن القاعدة القانونية بين طياتها فرضًا واحدًا وحكمًا واحدًا، بل يمكن أن تتضمن أكثر من فرض وأكثر من حكم بالوقت نفسه، ويبقى الجميع تربطهم علاقة ذاتية ومنطقية بحيث لا يتحقق احدهما دون الاخر[٣].

وعند عرض المفهوم أعلاه لعنصر الحكم، على بِنية القاعدة القانونية الالية وطبيعتها، نجد أن عنصر الحكم في القاعدة لا يتمثل بالصفة او الوصف الذي يأتي بعد تحقق الفرض، بل عنصر الحكم هنا ادق بكثير، إذ أنه النتيجة التي يتوصل اليها القاضي بعملية التفكير في عقله مستعيناً بمَلَكَته وممارسته عند تطبيق أو تقعيد القواعد الأصولية الكلية أو الجزئية المنصوص عليها بالقانون على النص القانوني نفسه.

ووجه الاختلاف بين عنصر الحكم بالقاعدة القانونية العامة وعنصر الحكم في القواعد القانونية الالية يتمثل في كل من الماهية وصفة الالزام بالحكم ذاته.

فأن ماهية عنصر الحكم بالقاعدة القانونية بوجه عام يتمثل كما ذكرنا بالنتيجة او الصفة أو الأثر الذي يترتب على الواقعة او التصرف (الفرض)، بينما عنصر الحكم في القاعدة القانونية الالية هي النتيجة أو الأثر ليس على الواقعة او التصرف (الفرض) بل الأثر المترتب على موضوع القاعدة الأصولية المنصوص عليها بالقانون نفسها، فمثلاً نأخذ مثال على قاعدة: " المطلق يجري على اطلاقه اذا لم يقد دليل التقييد نصاً او دلالة"[٤]، فحكم الاطلاق هنا أو النتيجة او صفة الالزام هنا بالإطلاق لم ترتبط بواقعة خارجية او تصرف ملموس لاحد الأشخاص او الافراد، بل ارتبطت بالنص القانوني الغامض الذي استعان به القاضي أو المفسّر وهو في طور عملية استنباط لكي يصل الى القرار القضائي، ومن ثم فأن ماهية عنصر الحكم في القاعدة القانونية الالية تتمثل في عنصر الالزام الذي يرد على النص

(١) .د.محمد حسين منصور، المصدر السابق، ص٦٦.
(٢) ، د.أحمد محمد الرفاعي، مصدر سابق، ص١٤٣.
(٣) . د. منذر الشاوي، مصدر سابق، ص١٦٠.
(٤) . المادة (١٦٠)، من القانون المدني العراقي النافذ.

القانوني نفسه لا على واقعة خارجية او تصرف ملموس (عنصر الفرض بالقاعدة القانونية العامة).

أما التغاير الاخر بين عنصر الحكم بالقاعدة القانونية العامة وعنصر الحكم بالقاعدة القانونية الالية يتمثل في الشخص الذي تحمل صفة الالزام ذاتها، إذ ان الشخص الذي يقع عليه حكم القاعدة القانونية هم الأشخاص والمتخاصمين امام القضاء، لذلك فأن القاعدة القانونية العامة تخاطب الجمهور والقاضي مطبق لها[١]، بينما صفة الالزام في القواعد القانونية الالية تخاطب القاضي وليس الجمهور؛ لأنها قواعد وضعت من اجل إعانة المحكمة على فهم النصوص القانونية الموضوعية والاجرائية.

فاذا اخذنا قاعدة " ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه"[٢] ، فهي قاعدة أصولية احتضنها القانون المدني العراقي، الغاية من وضعها هو إلزام القاضي بعدم الاستدلال بالوقائع الاستثنائية التي تثبت خلاف القياس والنظر[٣]، ومن ثم فأن هذه القاعدة موجهة للقاضي ولم توجه للأفراد لاسيما إن القانون حصر مسألة تفسير وتكييف النصوص بالمحكمة وحدها استنادا للقانون[٤]

أي ان الفرض في القاعدة القانونية الالية هو (النص القانوني ذاته) أما الحكم هو صفة الالزام في هذا النص القانوني.

II.ب. المطلب الثاني

تبدّل وظائف القاعدة القانونية الالية

إن الطبيعة الخاصة للقاعدة القانونية الالية، قد أثرت على وظائف او مهام القاعدة القانونية بوجه عام، بل بدأ تأثيرها على غاية القاعدة القانونية وهدفها الأساسي الذي يتمثل بسعي القاعدة القانونية العامة إلى تحقيق تنظيم السلوك الخارجي للفرد، ورسم الطريق الصحيح لممارسة الأفعال بما يضمن للمجتمع تحقيق العدل والمساواة بين جميع الأفراد[٥]. وارتباط الغاية الحقيقية والوظيفة الأساسية للقاعدة القانونية بوجه عام بالتنظيم الاجتماعي، جعلها قاعدة سلوكية؛ أيّ أنّها تصبّ اهتمامها على سلوك الفرد وعمله الخارجي المادي[٦].

كما ومن غاية القاعدة القانونية الجوهرية هو تنظّيم الواقع وفقًا لما يوجد في الضمير القانوني العام للمجتمع من قيم ومبادئ عليا، التي تعمل السلطة على صياغة هذا الضمير على شكل قواعد قانونية ذات طبيعة آمرة وجزائية، وتسعى إلى تطبيقها على الجميع بمساواة

(١) . د. محمد حسين منصور، مصدر سابق، ص٢٤.
(٢) . المادة (٣)، من القانون المدني العراقي النافذ.
(٣) . د.مصطفى إبراهيم الزلمي، *شرح القواعد الفقهية*، مج٥، ط١، (مؤسسة زلم للطباعة والنشر: ٢٠١٢)، س٨٣.
(٤) . المادة (٣)، من قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩.
(٥) د.بشرى النية، المدخل لدراسة العلوم القانونية، صفحة ٤.
(٦) . د. محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون، ص ١٣- ١٥.

وتجرد، كما تعمل السلطة الزام المجتمع بهذه القواعد عن طريق عنصر الحكم كما سبق بيانه[١].

وفي ضوء غاية القاعدة القانونية أعلاه، يمكننا الحكم: بأن القاعدة القانونية الالية قد خرجت من هذه الوظائف الغائية العامة تقريباً، واضحت لا تعبر عن الطابع الاجتماعي، إذ على الرغم من أن التشريعات قد احتضنتها، لكن لا يمكن القول إن قواعد التفسير والقواعد الأصولية في القانون المدني وهي قواعد آلية، بأنها قواعد ذات طابع اجتماعي، بل قواعد ذات طابع خاص، ترتبط بالقاضي او المفسّر وذهنيته فقط، فلا يمكن القول إن قاعدة " لا مساغ للاجتهاد في مورد النص"[٢]، هي قاعدة اجتماعية، بل هي قاعدة كان القصد من وضعها أن تعين القاضي في تطبيق القواعد الموضوعية التي تحكم سلوك الافراد في المجتمع.

وكذلك إن الوظيفة الأساسية الثانية هي أن القاعدة القانونية بوجه عام ذات طبيعة تقويمية؛ أي أنّها تنصب على تقويم سلوك الفرد، وهي بذلك تخاطب الإرادة البشرية بهدف تكليفها بالسلوك الواجب اتباعه[٣].

وتعليقاً على هذه الوظيفة فنجد أنها مغايرة ايضاً بسبب الطبيعة الخاصة للقاعدة القانونية الالية؛ فلا يمكن التسليم بأن القاعدة الالية كقاعدة " إعمال الكلام أولى من إهماله، ولكن إذا تعذّر إعمال الكلام يهمل"[٤]، هي ليست قواعد ذات وظيفة تقويمية بالمعنى الذي تقوّم تقوّم سلوك الافراد بعد تطبيقها عليهم، بل نعتقد انها ليست قاعدة تقويمية بالمعنى المتقدم، بل هي قاعدة من نوع خاص، تنصب على تقويم ذهن القاضي وليس المجتمع لكي تعصم قراره من الانحراف في تطبيق القانون عند تطبيقه، فهي قاعدة موجهة مباشرة لذهن القاضي ومَلَكَته في الحكم لتقويمه وليس لسلوك الافراد.

ومن الوظائف الأخرى التي تغيّرت للقاعدة القانونية بوجه عام بفعل الطبيعة الخاصة للقواعد الالية، هي وظيفة تحقيق العدالة والمساواة في المجتمع، إذ من وظائف القاعدة القانونية العامة هو فرض المساواة من خلال تمكين الأفراد من حماية حقوقهم وضمان عدم الاعتداء عليها من قِبل الغير، وتقويم وضبط السلوك المنحرف لبعض الأشخاص الذين تدفعهم غرائزهم الشخصية لمحاولة الاعتداء على حقوق الغير، وتحقيق الردع العام من خلال الجزاء القانوني أو العقوبة التي تتولى السلطات المختصة في المجتمع إيقاعها على أصحاب السلوك المنحرف[٥].

إن وظيفة تحقيق العدالة والمساواة للقاعدة القانونية العامة، هي وظيفة يمكن تلمسها من وظائف القاعدة القانونية الالية أيضاً ولكن بصورة غير مباشرة، من خلال اعانة القاضي في تطبيق الحكم القضائي العادل ومن ثم تتحقق العدالة والمساواة بين المجتمع بعد ذلك. ولكن الامر هنا كما هو في الوظيفة التقويمية للقاعدة القانونية، فلا يمكن التسليم بأن وظيفة تحقيق

---

(١). الفيلسوف ديجي، *التطورات في النظرية العامة في القانون الخاص*، ترجمة محمد العنبكي، (دمشق: الريان للنشر والتوزيع، ١٩٩٢)، ص١٢٨.

(٢) المادة ٢، من القانون المدني العراقي النافذ

(٣) . د. عمرو طه بدوي محمد، المدخل لدراسة القانون، ص ٧.

(٤) . المادة (١٥٨)، من القانون المدني العراقي.

(٥) - د. محسن عبد القادر صالح، *الثقافة القانونية ودورها في المجتمع*، (دار الثقافة للنشر والتوزيع: ص ١١_ ١٣.

العدالة والمساواة من الوظائف المباشرة والذاتية للقاعدة القانونية الالية؛ لان هذه القواعد كما ذكرنا تدور في فلك ذهن القاضي ومرحلة عملية الاستنباط للحكم القضائي، فهذه القواعد ممكن ان تحقق العدالة في القرار القضائي بعد مراعاتها، وليس العدالة الخارجية الاجتماعية التي هي من وظيفة القواعد الموضوعية وليس الالية.

فقاعدة:" لا ينكر تغيّر الاحكام بتغيّر الازمان"[١] وغيرها من القواعد الأصولية التي استعان بها القانون المدني في أول موّده، أو قاعدة: " ١- العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني. ٢- على ان الاصل في الكلام الحقيقة اما اذا تعذرت الحقيقة فيصار الى المجاز." غيرها من القواعد الالية الجزئية التي استعرضها القانون المدني في باب تفسير العقود.[٢].

فهذه القواعد ومثيلاتها، لا يمكن وصفها بأنها قواعد جاءت لتحقيق العدالة الاجتماعية والمساواة وضبط المجتمع بصورة مباشرة، بل كان وظيفتها مرتبط بذهن القاضي وفهمه للنصوص القانونية وبنود العقد.

الخاتمة

بعد ان أكملنا البحث توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات.

أولا: الاستنتاجات:

١- القواعد الالية هي ذات مفهوم قديم الا انه غير مسلط عليه؛ يتمثل في تلك القواعد التي تعين القاضي او الفقيه القانوني على تفسير وفهم وربط النصوص الموضوعية والاجرائية للوصول لحل للواقعة المنظورة.

٢- إن القواعد الالية تتسم بمجموعة من الخصائص منها عامة تشترك بالخصائص الأخرى ؛ كالعمومية والتجريد والالزام، ومنها خصائص خاصة بها بوصفها قواعد خادمة ومعينة لفهم الصواعد القانونية الموضوعية والاجرائية.

٣- إن القواعد الالية متغيرة بتغير الزمان والمكان؛ فيمكن ان يطرأ التغير على مضمون القاعدة ويمكن ان يطرأ على حكم القاعدة.

٤- إن القواعد الالية تتبدل وظيفتها بتبدل فهم الاجتهاد الفقهي والقضائي لنصوص معينة فيمكن ان نحتاج قاعدة الية معينة في زمان معين و وفي نصوص معينة، ولكن بعد استقرار تفسير هذه النصوص قد لا نحتاجها بعد ذلك.

---

(١) . المادة (٥)، من القانون المدني العراقي.
(٢) . المادة (١٥٥)، من القانون المدني العراقي.

ثانياً: المقترحات.

- نقترح ان يتم صياغة تشريع قانوني خاص لكل قانون أساسي كالقانون المدني والتجاري والدولي الخاص ينظم فكرة تفسير وأدوات فهم النصوص التشريعية للقانون المعني عند طروء غموض فيه.

المصادر

أولاً/ الكتب:

١. أحمد محمد الرفاعي، *المدخل للعلوم القانونية – نظرية القانون* ، بلا طبعة ، ٢٠٠٨.

٢. أحمد محمد الرفاعي، *المدخل للعلوم القانونية*، ط٢، مصر: دار النهضة العربية، ٢٠١١.

٣. الجرجاني ، *التعريفات* ، ط١ ، بيروت: دار الأندلس للنشر والتوزيع ، ١٩٩٩.

٤. سعيد أحمد بيومي، *لغة القانون في ضوء علم لغة النص – دراسة في التماسك النصي*، ط١ ، مصر: دار الكتب القانونية ، دار الشتات للنشر والبرمجيات ، مصر ، ٢٠١٠.

٥. صفاء متعب فجة ، *أصول الفقه الإسلامي – دراسة قانونية* ، ط١، بغداد : الذاكرة للنشر والتوزيع، ٢٠٢٠.

٦. صفاء متعب فجة، *علم الاستنباط القانوني* ، ط١ ، بغداد: مكتبة القانون المقارن، ٢٠٢١.

٧. ضياء شيث خطاب، *الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية*، بغداد: مطبعة العاني، ١٩٧٣.

٨. عباس العبودي، *شرح أحكام قانون المرافعات المدنية – دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية*، ط١، بغداد: دار السنهوري، ٢٠١٦.

٩. عبد المجيد الحكيم، *الموجز في شرح القانون المدني – مصادر الالتزام* ، ج١ ، ط٥ ، بغداد: مطبعة نديم ، ١٩٧٤.

١٠. علي حرب، *الماهية والعلاقة نحو منطق تحويلي*، ط١، بيروت: المركز الثقافي العربي، ١٩٩٨.

١١. فايز محمد حسين، *دور المنطق القانوني في تكوين القانون وتطبيقهُ*، بلا عدد طبعة ، الإسكندرية – مصر: دار المطبوعات الجامعية ، ٢٠١١.

١٢. الفيلسوف ديجي، *التطورات في النظرية العامة في القانون الخاص*، ترجمة محمد العنبكي، دمشق: الريان للنشر والتوزيع، ١٩٩٢.

١٣. محسن عبد القادر صالح، *الثقافة القانونية ودورها في المجتمع*، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٠.

١٤. محمد باقر الصدر، *دروس في علم أصول الفقه (الحلقة الثالثة)*، ط٢، اللبناني – بيروت: دار الكتب، ١٩٨٦.

١٥. محمد حسين منصور، *المدخل الى القانون - القاعدة القانونية* ، ط١، بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠١٠.

١٦. محمود السقا، *المنطق القانوني والمنطق القضائي* ، بلا عدد طبعة ، دمشق: دار الثقافة العربية.

١٧. مصطفى إبراهيم الزلمي، *دلالات النصوص وطرق استنباط الأحكام في ضوء أصول الفقه الإسلامي* ، ط١ ، إحسان للنشر والتوزيع ، ٢٠١٤.

١٨. مصطفى إبراهيم الزلمي، *أصول الفقه في نسيجهِ الجديد*، ط٥، ج١و٢، بغداد: المكتبة القانونية، بلا سنة طبع.

١٩. مصطفى إبراهيم الزلمي، *أثار الدكتور السنهوري - شرح القواعد الفقهية*، مج٥، ط١، مؤسسة زلم للطباعة والنشر، ٢٠١٢.

٢٠. مصطفى العوجي ، *القاعدة القانونية في القانون المدني* ، ط١ ، بيروت - لبنان: مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع ، ١٩٩٢.

ثانياً/ البحوث:

١- عصمت عبد المجيد بكر، "دور اللغة في صياغة التشريع"، بحث منشور في *مجلة دراسات قانونية*، العدد الأول، السنة الأولى ، (١٩٩٩).

٢- صفاء متعب فجة، "التهافت المنطقي للمنطق القانوني"، بحث منشور في *مجلة القانون والعلوم السياسية* ، المجلد ١٠ ، العدد ٣٩، (العام ٢٠٢١).

ثالثاً/ القوانين:

١- من القانون المدني العراقي رقم (٤٠)، لسنة (١٩٥١) المُعدل، المنشور بجريدة الوقائع العراقية بالعدد (٣٠١٥ في ١٩٥١/٩/٨)

٢- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣ لسنة ١٩٦٩) المُعدل، المنشور بجريدة الوقائع العراقية بالعدد (١٧٦٦ في ١٩٦٩/٨/١٠)

٣- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١ لسنة ١٩٦٩) المُعدل.

٤- قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧)، لسنة (١٩٧٩) المُعدل، المنشور بجريدة الوقائع العراقية بالعدد (٢٧٢٨ في١٩٧٩/٩/٣).

Sources

First/books:

1 .Ahmed Muhammad Al-Rifai, Introduction to Legal Sciences - The Theory of Law, out of print, 2008.
2 .Ahmed Muhammad Al-Rifai, Introduction to Legal Sciences, 2nd edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Egypt, 2011.
3 .Al-Jurjani, Definitions, 1st edition, Dar Al-Andalus for Publishing and Distribution, Beirut, 1999.
4 .Saeed Ahmed Bayoumi, The Language of Law in Light of Text Linguistics - A Study in Textual Cohesion, 1st edition, Dar Al-Kutub Al-Qanuni, Egypt, Dar Al-Shatat for Publishing and Software, Egypt, 2010.
5 .Safaa Miteb Fajjah, Fundamentals of Islamic Jurisprudence - A Legal Study, 1st edition, Al-Dhakraya Publishing and Distribution, Baghdad, 2020.
6 .Safaa Miteb Fajjah, Science of Legal Deduction, 1st edition, Comparative Law Library, Baghdad, 2021.
7 .Diya Sheth Khattab, Al-Wajeez fi Sharh Law of Civil Procedure, Al-Ani Press, Baghdad, 1973.
8 .Abbas Al-Aboudi, Explanation of the Provisions of the Civil Procedure Code - A Comparative Study Supported by Judicial Applications, 1st edition, Dar Al-Sanhouri, Baghdad, 2016.
9 .Abdul Majeed Al-Hakim, Al-Mawjiz fi Sharh Al-Civil Law - Sources of Obligation, vol. 1, 5th edition, Nadeem Press, Baghdad, 1974.
10 .Ali Harb, Essence and Relationship towards a Transformative Logic, 1st edition, Arab Cultural Center, Beirut, 1998.
11 .Fayez Muhammad Hussein, The Role of Legal Logic in Forming and Applying Law, No Edition, University Press House, Alexandria - Egypt, 2011.
12 .The philosopher Diji, Developments in the General Theory of Private Law, translated by Muhammad Al-Anbaki, Al-Rayyan Publishing and Distribution, Damascus, 1992.
13 .Mohsen Abdel Qader Saleh, Legal Culture and its Role in Society, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, 1st edition, 2000.

14 .Muhammad Baqir al-Sadr, Lessons in the Principles of Jurisprudence (Episode Three), 2nd edition, Dar al-Kutub al-Lubani - Beirut, 1986.
15 .Muhammad Hussein Mansour, Introduction to Law - The Legal Rule, 1st edition, Al-Halabi Legal Publications, Beirut - Lebanon, 2010.
16 .Mahmoud Al-Saqqa, Legal Logic and Judicial Logic, no edition, House of Arab Culture, Damascus.
17 .Mustafa Ibrahim Al-Zalmi, Semantics of Texts and Methods of Deriving Rulings in Light of the Principles of Islamic Jurisprudence, 1st edition, Ihsan Publishing and Distribution, 2014.
18 .Mustafa Ibrahim Al-Zalami, The Fundamentals of Jurisprudence in its New Text, 5th edition, vol. 1 and 2, The Legal Library, Baghdad, without a year of publication.
19 .Mustafa Ibrahim Al-Zalami, The Works of Dr. Al-Sanhouri - Explanation of Jurisprudential Rules, vol. 5, 1st edition, Zalm Foundation for Printing and Publishing, 2012.
20 .Mustafa Al-Awji, The Legal Rule in Civil Law, 1st edition, Bahsoun Publishing and Distribution Foundation, Beirut - Lebanon, 1992.

Second: Research:

1 -Ismat Abdel Majeed Bakr, The Role of Language in Drafting Legislation, research published in the Journal of Legal Studies, first issue, first year, 1999.
2 -Safaa Mutaib, raw. The logical inconsistency of legal logic, research published in the Journal of Law and Political Science, Volume 10, Issue 39, year 2021.

Third/ Laws:

1 -From the amended Iraqi Civil Law No. (40) of (1951), published in the Iraqi Al-Waqe'i newspaper, No. (3015 on 9/8/1951)
2 -The Iraqi Civil Procedure Law No. (83 of 1969), amended, published in the Iraqi Gazette, Issue No. (1766 on 8/10/1969)
3 -The Iraqi Penal Code No. (111 of 1969), amended.
4- Iraqi Evidence Law No. (107) of (1979), amended, published in the Iraqi Gazette, Issue No. (2728 on September 3, 1979)