المسؤولية المدنية للسلطة التشريعية عن الخطأ في تشريعاتها
(دراسة تحليلية مقارنة)

Doi: 10.23918/ilic2020.26

احمد محمد صديق
مدرس القانون المدني
جامعة كركوك / كلية القانون والعلوم السياسية
ahmed.siddiq@uokirkuk.edu.iq

المقدمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ...

اولا: موضوع البحث واهميته: يتعلق موضوع البحث بإقرار المسؤولية المدنية للسلطة المختصة بالتشريع عن القوانين الصادر منها في حالة ما اذا ثبت ان التشريع فيها خطأ والحق بالأفراد داخل المجتمع اضرار مادية واضرار أدبية ايضا, إذ مبدأ عدم مسؤولية المشرع مبدأ استقر عليها الفقه والقضاء في دول عدة ومنها العراق, وذكرت تبريرات عدة في اثبات فرضية عدم مسؤوليتها, لكن نظرا لكثرة وجود قوانين تعدل او تلغى والحق ضررا كبيرا بالأفراد نتيجة لهذه الممارسات التشريعية يستوجب تدارك هذا الامر وحماية الافراد واعطائهم الحق في المطالبة بالتعويض عن الاضرار الحاصلة عليهم بسبب التشريعات غير محققة للمصالح العامة للمجتمع والافراد.

لذا فإن هذا البحث متعلق في فكرة ان يكون التشريع الذي يصدره مجلس النواب فيه خطأ وادت إلى إحداث ضرر على الفرد أو مجموعة افراد بينهم خواص مشتركة فهل يلزم مجلس النواب بالتعويض عن ذلك الضرر؟ ومن ناحية اخرى من الممكن أن يكون مشرع القوانين صادرة من قبل السلطة التنفيذية, ففي بعض الاحيان التشريع الفرعي يصدر من هذه الجهة فهل من الممكن أن يتحمل تبعة اخطائه التشريعية؟

ثانيا: هدف البحث: نحاول في هذا البحث تطبيق احكام المسؤولية المدنية على المشرع في حالة ثبوت اصدار تشريع فيها خطأ او كان غير دستوري ولم يحقق المصالح المرجوة من القانون في تحقيق المصلحة العليا للمجتمع.

ثالثاً: منهجية البحث: سننتهج بالبحث، المنهج التحليلي المقارن في القانون المدني العراقي وأحكام القضاء العراقي, وكذلك الرجوع الى احكام بعض القوانين الخاصة التي بها نستطيع ان نعتبره اساسا لمسؤولية المشرع عن الاخطاء التشريعية والزامها بالتعويض للمتضررين, ونبين ايضا بعض احكام القضاء الفرنسي والمتعلق بموضوع بحثنا.

رابعا :- تساؤلات البحث : نطرح مجموعة من التساؤلات منها :-

١- هل من الممكن أن يصدر قانونا خاطئاً من قبل المشرع ؟
٢- هل هناك امكانية لتطبيق قواعد المسؤولية المدنية على المشرع في هذه الفرضية؟
٣- من هي الجهة المختصة بحسم هكذا قضايا ؟
٤- ماهي اساس مسؤولية المشرع عن قوانينها الصادرة؟

خامسا :- نطاق البحث :- نحاول أن نركز على توسيع فكرة السلطة التشريعية بأن لا يقتصر فقط على البرلمان او مجلس النواب بل يكون السلطة التنفيذية أيضا داخلا في نطاق بحثنا بأعتباره جهة مشرعة للقوانين الفرعية ويتحمل تبعة اخطائه التشريعية .

سادسا : خطة البحث: يكون بحثنا مقسمة الى مبحثين وعدة مطالب وكالاتي :-

المبحث الأول :- مفهوم المشرع واساس مسؤوليتها عن الخطأ في تشريعاتها
المطلب الأول :- مفهوم المشرع
المطلب الثاني:- اساس مسؤولية المشرع المدنية وموقف القانون والقضاء منها
المبحث الثاني :- أحكام مسؤولية المشرع المدنية عن الخطأ في تشريعاتها
المطلب الأول / شروط مسؤولية المشرع المدنية
المطلب الثاني / اركان مسؤولية المشرع المدنية
المطلب الثالث / دعوى مسؤولية المشرع المدنية

المبحث الأول

مفهوم المشرع واساس مسؤوليتها عن الخطأ في تشريعاتها

يستوجب بيان معنى المشرع حتى نعرف من هو الشخص المسؤول عن اعماله وبالتأكيد الشخصية المسؤولة هنا هي شخصية معنوية, ويستوجب بيان موضوع مهم بخصوص اساس المسؤولية, أذ ان الثابت مبدئيا ان المشرع غير مسؤولا عن تشريعاتها وقوانينها الصادرة منها فعلى أية اساس نستند عليها في اعتبارها مسؤولا عن قوانينها الصادرة منها ومسؤولاً مسؤولية مدنية اذا ما ثبت ان فيها خطأ او غير دستوري وكان هناك افراد متضررين من هذا القانون ويجب ان نبين ايضا اتجاه القانون والقضاء بخصوص هذه المسؤولية, لذا نحاول ومن خلال مطلبين أن نبين كالاتي :-

المطلب الأول :- مفهوم المشرع
المطلب الثاني:- اساس مسؤولية المشرع المدنية واتجاه القانون والقضاء منها

المطلب الأول
مفهوم المشرع

اصدار التشريع يعد من الوظائف الرئيسية للدولة والتي تمارسها بواسطة المشرع, فهي مختصة بوضع المبادئ الاساسية التي يتمثل دور القطاعات الاخرى في الدولة بالتطبيق لهذه التشريعات[١], ويقوم المكلفين بالأعمال التشريعية بإصدار القوانين بوضع الاطار العام لجميع النشاطات التي تقام داخل الدولة ومن ثم يتحقق الهدف الاساسي في تنظيم نشاطات الدولة[٢], لذا نبين ومن خلال فرعيين تعريف المشرع وبيان اعمال التشريع وانواعها كالاتي :-

الفرع الاول
تعريف المشرع

يعرف المشرع بأنها الجهة التي تمتلك صلاحية اصدار القاعدة القانونية الالزامية تحكم سلوكيات وتصرفات الافراد داخل الدولة[٣], وهناك اختلاف ما بين الدول في تحديد من هي الجهة المختصة بالتشريع فهي تختلف من دولة الى دولة أخرى لكن في العراق اخذ بنظام مجلسين[٤].

وللمشرع عدة اختصاصات [٥] لكن من أهمها بل ويعد اختصاصها الأول والرئيسي هي سن القوانين, وان كان هناك مساهمة بجهات اخرى ممثلة برئيس الوزراء صلاحية سن القوانين بحسب ما تسمح به النصوص الدستورية كما في حالة تعطيل البرلمان, او ان يكون لها الحق في اصدار قرارات لها قوة القانون بان يكون مفوضا في ظروف ومدد معينة ومن ثم يصادق عليها البرلمان بعدما تعرض عليه[٦], فنظرة لكثرة الاعباء الاساسية التي تلقى على عاتق المشرع وعدم استطاعتها متابعة الحياة اليومية نص الدستور العراقي بأن يكون للسلطات التنفيذية اصدار تشريعات فرعية تنظم مسائل فرعية باعتبارها قرارات تنظيمية لتيسير تنفيذ القانون او سد النقص فيها[٧], أي بمعنى أن المشرع الذي نقصده هي كل جهة تمتلك صلاحية اصدار القوانين أي كانت نوعها, سواء كانت صادرة من قبل السلطة التشريعية أم السلطة التنفيذية .

الفرع الثاني
اعمال المشرع وانواعها

المشرع يصدر قوانين والقانون لها معنى خاص وعام, أما معناه الخاص فهي مجموعة قواعد تسنه السلطة المختصة في الدولة بهدف تنظيم امور تحتاج الى وضع تنظيم قانوني لها[٨], أو هو القانون الصادر بصورة مدونة من قبل المشرع[٩], أما معناه العام فيقصد به «كل ما قد يوجد من قواعد تحكم سلوك الافراد على نحو ملزم بهدف اقامة النظام في هذه الجماعة»[١٠], والمقصود بالقاعدة القانونية والتي لها تعاريف عدة منها انها «قاعدة سلوك اجتماعية عامة مجردة تجبر السلطة العامة الاشخاص على اتباعها واحترامها من خلال توقيع الجزاء على من يخالفها وقد تكون القاعدة القانونية مكتوبة كما هي الحال بخصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية، أو أن تكون غير مكتوبة (عرفية) إعتاد الافراد على اتباعها الى أن يصل الى مرحلة خلق اعتقاد بإنها اصبحت ملزمة عليهم»[١١], والاعمال التشريعية على انواع عدة منها التشريع العادي والفرعي (الانظمة والتعليمات والنظام الداخلي)[١٢].

وباعتقادنا أن المسؤولية عن الخطأ في التشريعات يشمل أيضا التشريعات الفرعية بأنواعها اذ على الرغم من صدورها من قبل السلطة التنفيذية الا انها يعد مشرعاً بمجرد امتلاكه صلاحية اصدار قانون معين والتي فيها احتمالية وقوع ضررا على الافراد فيما إذا كان فيها خطأ تشريعيا .

المطلب الثاني
اساس مسؤولية المشرع المدنية وموقف القانون والقضاء منها

المسؤولية عن قوانين الصادرة مرت بمراحل عدة, فقد كانت فكرة مسؤولية المشرع عن قوانينها مرفوضة, ولكن في مراحل لاحقة وجدت تطورات في فكرة مسؤولية المشرع عن القانون الصادر منها اذا ما وجدت فيها خطأ, مما يستوجب بيان اساس مسؤوليتها بشكل عام وبالأخص مسؤوليتها المدنية, ومن جانب أخر يجب علينا بيان موقف القانون والقضاء في عد المشرع مسؤولة عن قوانينها الصادر منها سواء تم اثبات هذه المسؤولية بقانون صادر لاحقا أو بأحكام قضائية تثبت خطأ القانون الصادر, وهذا ما تكون عليه خطة بحثنا في الفرعيين الآتيين وكالاتي :-

---

[١] د. كمال غالي , مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية , العروبة للطباعة , دمشق , ١٩٧٨ , ص١٦٧.
[٢] د.منذر الشاوي , القانون الدستوري (نظرية الدولة) , ط٢ , دار القادسية للطباعة , بغداد , ١٩٨١ , ص ١٩٠.
[٣] د.نوري لطيف , القانون الدستوري (المبادئ والنظريات العامة) , ط١ , دار الحرية للطباعة , بغداد , ١٩٧٦ , ص ٢٠٠.
[٤] المادة (٤٨) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.
[٥] المادة (٦١) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.
[٦] المادة (٨٠) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ . د.مازن ليلو راضي , التطور الحديث في مسؤولية الدولة عن القوانين , بحث منشور في مجلة كلية القانون / جامعة النهرين , السنة ٢٠٠٨ , المجلد ١٠ , العدد , ١ , ص٤٧.
[٧] د.طارق كاظم عجيل , المدخل الى القانون , دار السنهوري , بيروت بغداد , ٢٠١٦ , ص٧٢.
[٨] د. سليمان ابو ذياب , المبادئ القانونية العامة , ط١ , المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر , بيروت , ١٩٩٥ , ص١٠.
[٩] د.محمد حسين منصور , د.محمد حسن قاسم , المدخل الى القانون (القاعدة القانونية / نظرية الحق / الكتاب الاول) , الدار الجامعية للطباعة والنشر , ٢٠٠٠ , ص ١٩.
[١٠] د.حسن كيرة , المدخل الى القانون بوجه عام (النظرية العامة للقاعدة القانونية) , منشأة المعارف , الاسكندرية , ص١١.
[١١] د. سعيد مبارك , اصول القانون , ط١ , مديرية دار الكتب للطباعة والنشر, جامعة الموصل , العراق , ١٩٨٢ , ص٢٩ . د. رجب عبد الحميد, المدخل لدراسة القانون, دار ابو المجد للطباعة , ٢٠٠٥ , ص٦.
[١٢] عبد الباقي البكري , زهير البشير , المدخل لدراسة القانون , المكتبة القانونية , بغداد , ٢٠٠٩ , ص٨٨ .

الفرع الأول
اساس مسؤولية المشرع المدنية

مبدأ مسؤولية المشرع عن قوانينها كان محل خلاف وجدل كبير, فيرى البعض صعوبة عد المشرع مسؤولة عن اعمالها التشريعية لأنها من مظاهر سيادة الدولة والمسؤولية غير ممكن مع اقرار مبدأ سيادة الدولة والاعمال السيادية, فالسيادة هي تمتع الدولة بحقوق اتجاه افراده دون التزامات او واجبات متقابلة, والمبرر الأخر بينوا أن عد المشرع مسؤولا من عدمها من اختصاص القضاء وبالتالي يتقاطع مع مبدأ الفصل ما بين السلطات ويمارس القضاء هنا اختصاصا رقابيا على البرلمان, ومنن جانب أخر القانون يصدر بموجب ارادة الشعب عن طريق اعضاءها في البرلمان وبالتالي يكون الفرد مشارك في عملية اصدار هذا القانون, وتبريرهم أيضا أن المطالبة بالتعويض يجب ان يكون عن ضرر خاص فاذا وجد قانون خاطئ فضرره يكون عموميا وهذا يتنافى مع فكرة المسؤولية[١].

لكن يجب الملاحظة أن المشرع عندما يشرع قانونا يكون فيها عنصر الالزام, فإذا كان غير دستوريا ولا يحقق مصالح العليا للمجتمع لا يكون من حق المطبقين أو المأمورين لهذا القانون الامتناع عن التنفيذ والا عد مرتكبا لمخالفة يصل حد الجريمة, فلا بد اذن أن يكون هي المشرع مسؤولة عن هذا الخطأ التشريعي, لذلك هناك مجموعة من الاسس على ضوئها نستطيع اثبات مسؤولية المشرع المدنية عن اعمالها التشريعية منها :-

أولا :- اساس تلازم السلطة والمسؤولية :- لا يمكن أن تقوم المسؤولية إلا إذا كانت هناك سلطة فكلاهما (السلطة والمسؤولية) متلازمان، فتحقيق مصالح الشعب لا يمكن ان تدرك الا بامتلاك السلطة وبالمقابل المسؤولية يجب ان تكون نتيجة لها والا لتحولت الى وسيلة استبداد[٢], فإذن وبما أن المشرع لها سلطات محددة لها في الدولة يوجب في المقابل مسائلتها عن أي تصرف او نشاط في حدود صلاحياتها اذا ما أوقعت اضرار على الغير بسبب هذه التصرفات, فأنه بمجرد وجود سلطة فهناك مسؤولية بالمقابل, خاصة اذا ما ثبت ان قانونا ما صدر وفيها خطأ واوقع اضرارا على الافراد, والمسؤولية المدنية تقر باعتباره صاحبة شخصية قانونية معنوية, فمن غير المعقول ان توجد سلطة بلا مسؤولية فالمشرع ملزم مقابل امتيازاتها واستقلالها الممنوح لها أن تقوم بواجباتها الدستورية في اصدار التشريعات بشكل يحقق الغاية المطلوبة وهي تحقيق المنافع للشعب[٣].

ثانيا :- عدم احقاق التشريع الغايات المرسومة لها (مصالح المجتمع) :- إن اصدار أي تشريع داخل الدولة يستوجب أن يكون الغاية من هذا القانون تحقيق غايات نفعية للمجتمع وهي علته الغائية والذي يتمثل بمصلحة المجتمع بجميع طبقاته وفئاته دون تفرقة بينهم, فعملية صنع ووضع التشريع أو تعديله والغائه تكون وفق حاجات المجتمع ومثله العليا[٤].

أن القانون أو التشريع دائما ما يصدر لتحقيق غايات معينة, فمن غير الممكن أن يصدر قانون دون غاية, فالقانون ينظم علاقات الافراد لتحقيق العدالة واعادة المختل من العلاقات الاجتماعية الى جادة الصواب, فالقانون العادل جزء من القانون ذاته, وبالتالي يكون هناك تصور مسبق من قبل المشرع قبل اصدار القانون من ان يكون القانون اداة لتنظيم المجتمع وتحقيق مصالحهم, أي بمعنى انها تحدد غاية معينة يراد تحقيقها بعد دراسة الواقع الاقتصادي والاجتماعي وتحديد ما يراد تبديله او تغييره بواسطة القانون, كأن يكون اصلاحا شاملا لواقع المجتمع الاقتصادي والاجتماعي والسياسي[٥] .

لذلك اذا كان التشريع الصادر خرجت عن الغاية المرسومة أعلاه بأن لم يحقق مصالح المجتمع فلا يعتبر المشرع قد مارس سلطتها بالشكل الصحيح المرسوم[٦], واذا فرضاً تم تشريع قانون بدون أن يكون غايتها تحقيق منفعة للمجتمع كأن يكون لتحقيق مصالح فئة صغيرة جدا دون وجود مبرر معقول وكافي أو لتحقيق مصالح بعض افراد داخل الدولة فيعد القانون الصادر منحرفا عن مسارها ووظيفتها, والمثال الابرز في اعتبار القانون الصادر لا يحقق الهدف من تشريعها قانون التقاعد العراقي[٧] الذي بينت أحكام جديدة بخصوص سن التقاعد اذ نصت المادة (٢/ثانيا) على اعتبار المشمولون بقانون الخدمة الجامعية من حملة اللقب العلمي (استاذ وأستاذ مساعد) متقاعدون بسن (٦٣)[٨], وبسبب هذا القانون الذي اصبح نافذا من تاريخ ٢٠١٩/١٢/٣١ بموجب المادة (١٨) منها ادى الى أحداث ارباك كبير في العملية التعليمية بسبب تقاعدهم الفوري وفي اثناء استمرار السنة الدراسية وفي وقت غير مناسب, خصوصا أن اكثر الاساتذة الجامعيين ممن يحملون القاب علمية (استاذ) بالذات ممن حصلوا على قرار تمديد الخدمة [٩] اذ نصت على جواز تمديد خدمة اساتذة الجامعيين ممن يحملون لقب (الاستاذ) فنصت(١١/اولا/ب) من قانون الخدمة الجامعية العراقي بأنه «للوزير تمديد خدمة حامل لقب الاستاذية من الاختصاصات النادرة من شرط العمر

---

[١] د. عمر السيوى , مسئولية الدولة عن القوانين , بحث منشور في موقع المكتبة القانونية العربية www.bibliotdroit.com/ تاريخ الزيارة ٢٠١٩/١/٢٥. القاضي سالم روضان الموسوي , مسؤولية الدولة عن تشريعاتها , مقال منشور في موقع منتدى محامي سوريا , الرابط http://www.damascusbar.org/ تاريخ الزيارة ٢٠١٩/١/١٥. ويراجع ايضا للرد على هذه التبريرات د.مازن ليلو راضي , المصدر السابق , ص٤٨.

[٢] د. اكرام فالح احمد الصواف , مسؤولية عضو السلطة التشريعية في دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ (دراسة دستورية مقارنة) , اطروحة دكتوراه في القانون العام , جامعة الموصل / كلية الحقوق , ٢٠١٨ , ص٣٦ .

[٣] ئاوات محمد أمين القره داغي ، الميادين المتعلقة بالسلطة في نظام الحكم الإسلامي ، دار الكتب القانونية , مصر، ٢٠١٠ , ص ١٩٨ , د. اكرام فالح احمد الصواف , المصدر السابق , ص٣٧ .

[٤] د. حسن علي الذنون , فلسفة القانون , ط١ , مطبعة العاني , بغداد , ١٩٧٥ , ص١٥٦ . د. مصطفى ابراهيم الزلمي , معين القضاة لتحقيق العدل والمساواة (الصلة بين المنطق والقانون) , ج١٢, ط١ , احسان للنشر والتوزيع , ٢٠١٤ , ص١٢٩.

[٥] د. منذر الشاوي , الانسان والقانون , ط١ , الذاكرة للنشر والتوزيع , بغداد , ٢٠١٥ , ص٥٠٢ ــ ٥٠٨.

[٦] د. شعبان أحمد رمضان (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠٠٠ ص ٣٥٢.

[٧] التعديل قانون تقاعد الموحد رقم (٩) في ٢٠١٤ بقانون رقم (٢٦) لسنة ٢٠١٩ .

[٨] ويشمل أيضا «الاطباء العدليون واطباء التخدير واطباء الطب النفسي , والمستشارون والمستشارون المساعدون في مجلس الدولة , الطيارون المدنيون» المادة (٢/ اولا / ب , ج , ه) من قانون التعديل الاول لقانون التقاعد الموحد رقم (٩) لسنة ٢٠١٤ رقم (٢٦) لسنة ٢٠١٩ .

[٩] قانون الخدمة الجامعية رقم (٢٣) في ٢٠٠٨ رقم (٣٢) لسنة ٢٠١٢ . هذا ما دفع وزارة التعليم العالي ان تستوضح من مجلس الدولة العراقي في مدى امكانية استمرار العمل بالمادة (١١/اولا/ب) قانون الخدمة الجامعية العراقي نصت قرار مجلس الدولة العراقي المرقم ٢٠١٩/١٢٣ في ٢٠١٩/١٢/٣١ بسريانها هذه باعتبار ان الكلية او القسم اعطت التمديد لاعتبارات متعلقة بندرة ونوعية الاختصاص الوظيفي للأستاذ .

بتوصية من مجلس الجامعة للاستمرار بخدمته الجامعية مع تأييد من اللجنة الطبية المختصة». مع الملاحظة أن هذا القانون حدد سن التقاعد للأساتذة المشمولين بها بسن (٦٥) سنة المادة (١١/أولا) منها, وبما أن اغلب الاساتذة كانوا مستمرين بالخدمة ويمارسون مهامهم بالتدريس خاصة في مرحلة الدراسات العليا, أدى صدور هذا القانون الى خلق مشكلة كبيرة في استمرار العملية التعليمية خاصة في مراحل الدراسات العليا (الدكتوراه والماجستير) بل ادى عدد من الجامعات بإلغاء الدراسات العليا فيها في السنة الدراسية المقبلة أي في عام (٢٠٢٠ - ٢٠١٢)[١].

فيتبين اذن أن هذا القانون شُرع دون دراسة وبحث بصحتها أو محققا مصلحة المجتمع أو الطلبة, وبنفس الوقت من الممكن أن يكون هناك طلبة متضررين من هذا القانون الصادر بأن يتم استغناء عن اساتذة اصحاب كفاءات وتخصصات نادرة, وهذا ما يعد دليلا على أن المشرع صدر القانون دون أن يضع دراسة او جدوى من هذا القانون وهل يحقق منفعة للمجتمع أم لا, لذا من الممكن أن يتم الاستناد على هذا الاساس في عد المشرع مسؤولا عن اعمالها التشريعية فيما اذا وجد افراد متضررين من هذا القانون الصادر ويتحمل تبعة هذه الاضرار بتعويض المتضررين.

ويجب ايضا الملاحظة أن من دلائل أن القانون فيها عيب عدم تحقيق المنفعة للمجتمع اكثار المشرع من اجراء التعديلات في القوانين والتشريعات النافذة, اذ أن أحد عوامل استقرار المعاملات داخل المجتمع ثبات القوانين والتشريعات واكتساب صفة العمومية والثبات والتجريد والوحدة في القوانين وعدم مراعاة هذا الامر يؤدي الى زعزعة المعاملات بين الافراد وعدم استقرارها بل ومن الممكن أن يكون هناك اشخاص متضررين نتيجة لهذا التعديل المتكرر للقانون .

الفرع الثاني

موقف القانون والقضاء في مسؤولية المشرع عن الخطأ في تشريعاتها

وجدت تطبيقات قضائية في فرنسا صادر من مجلس الدولة الفرنسي يعتبر المشرع مسؤولة عن الاخطاء التشريعية فيما اذا كان هناك متضررين من هذا القانون, ومن الممكن ان نلتمس الى حد ما ان المشرع العراقي في نصوص قانونية اجاز ان يكون السلطة التشريعية مسؤولية عن الاضرار الذي يحدثها قوانينها الصادرة, ونحاول ايضا ان نبين بعض احكام محكمة الاتحادية العليا العراقي, لذا بين الامور اعلاه وكالاتي :-

أولا :- موقف القضاء الفرنسي:- كان قضاء الفرنسي لا يحكم بالتعويض للمتضرر من القانون باعتباره قرينة على رفض التعويض الا أنه وفي احكام أخرى كسر هذا الجمود« بصدور حكم لافلوريت في ١٩٣٨/١/١٤ حيث تراجع عن موقفه السابق وقضى بالتعويض لشركة La Fleurette عن قانون صدر متضمنا منع منتجاتها وتتخلص وقائع الحكم بأن المشرع الفرنسي كان قد صدر في ١٩٣٤/٦/٢٦ قانونا يحرم صناعة (الكريمة) الا من اللبن الخالص بنسبة ١٠٠% ولم تكن هذه الصناعة مؤذيه، وانما تم منعها لانها تحوي على كمية ضعيفة من الحليب وهذا القانون اصاب بصورة رئيسية إن لم تكن حصرية شركة La Fleurette بالضرر والذي طالبت بالتعويض عن طريق رفعها دعوى قضائية وقد حكم لها مجلس الدولة بالتعويض لاعتبارات متعلقة بسكوت المشرع بقبول التعويض ام لا عن الاضرار الحاصلة بسبب قانونها الصادر, خاصة أن هذا المادة الممنوع استخدامها لا يسبب ضررا ولا يضر الصحة العامة ولا يوجد في القانون ما يثبت منعها من المطالبة بالتعويض عن اضرار القانون الصادر» [٢] .

ثانيا :- القانون والقضاء العراقي:- المشرع العراقي بعد عام ٢٠٠٣ اصدر قوانين خاصة عد الدولة مسؤولا عن القوانين الصادرة قبل عام ٢٠٠٣ من قبل مجلس قيادة الثورة المنحل صاحب الاختصاص التشريعي بموجب الدستور العراقي المؤقت الملغى لعام ١٩٧٠, والذي بصدورها احدث اضرارا للأفراد, ومن ثم اعطى الحق للمتضرر المطالبة بالتعويض عينيا ام نقديا, فنستطيع ان نعتبر ان هذه القوانين وضع اسس صحيحة على ضوئها نستطيع التبني فكرة المسؤولية المشرع المدنية عن القوانين الذي احدث ضررا للأفراد ففي هذه القوانين إقرار صريح بها وبحق المتضررين بالتعويض ودفعها من خزينة المالية للدولة .

ونحاول ان نستعرض بعضا من أحكام القضاء العراقي والذي من الممكن ان نستند عليها في اعطاء المتضررين من القانون غير الدستوري الملغي بموجب احكام هذه المحكمة حقا بالمطالبة بالتعويض, ونبين الامور أعلاه من خلال النقاط الأتية :-

١- **قانون هيئة دعاوى الملكية العراقي[٣] :-** بينت الاسباب الموجبة من هذا القانون بأنه «بهدف ضمان حقوق المواطنين الذين انتزعت عقاراتهم خلافاً للقانون وبغية حماية المال العام والحفاظ عليه، شرُع هذا القانون». ومن خلال نصوص واحكام هذا القانون يثبت أن هذا القانون يعوض المتضررين عن التشريعات السابقة والمتضمن مصادرة واتلاف الاموال العقارية, مما جعلها مسؤولا عن ممارسات السلطة التشريعية .

٢- **قانون تعويض ممتلكات المتضررين[٤] :-** بين هذا القانون في الاسباب الموجبة منها بأن الغاية من تشريع هذا القانون تعويض المتضررين بسبب ممارسات النظام البائد بموجب التشريعات الصادرة منها جراء المصادرة وغيرها فنصت على أنه« لغرض تعويض المواطنين العراقيين عن الحيف الذي أصابهم جراء مصادرة أو إتلاف أو تجميد أو حجز ممتلكاتهم بسبب الممارسات التعسفية من قبل النظام البائد, شُرع هذا القانون», وقد جاء في المادة (١) منها بأنه «يهدف هذا القانون الى

---

[١] كتاب وزارة التعليم العالى والبحث العلمى العراقى / دائرة البحث والتطوير , المرقم ب ت /١٧٥٩/٥ بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١٠ والمعنون خطة قبول الدراسات العليا للعام الدراسي ٢٠٢٠ – ٢٠٢١ , والذي نصت في الفقرة الثانية منها بتعليق الدراسة في عدة جامعات وكليات بناء على توصيات مجالس الكليات والتي بلغت (٣٧) كلية وجامعية وفي مختلف الاختصاصات.

[٢] نقلا عن د.مازن ليلو راضي , المصدر السابق , ص ٥٤ / ٥٨. وكذلك جورج فودال وبيار دلظوظية , القانون الاداري , ترجمة منصور القاضي , ج١ , المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع , لبنان , ٢٠٠١ , ص ٥٢٩. ويراجع ايضا تقرير مفوض الدولة ماتياس غيومار Mattias Guyome في قضية cooperative agricole Ax'ion , مجلة القانون العام , ٢٠٠٦ , المؤسسة الجامعية للدارسات والنشر والتوزيع , بيروت لبنان , ص ١٤٦٠.

[٣] قانون هيئة دعاوى الملكية المرقم (١٣) في ٢٠١٠ .

[٤] قانون تعويض ممتلكات المتضررين من قبل النظام البائد رقم (١٦) في ٢٠١٠.

تعويض المواطنين المتضررين في ممتلكاتهم المنقولة وغير المنقولة جراء ممارسات النظام البائد، قيمة الاموال العائدة لهم من الاموال المنقولة وغير المنقولة التي تمت مصادرتها او إتلافها او تجميدها او حجزها لاسباب سياسية او عرقية او مذهبية من غير ما يشمله قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية رقم (٢) لسنة٢٠٠٦».

٣- **القضاء العراقي :-** هناك العديد من قرارات واحكام محكمة الاتحادية العليا العراقية يثبت خطأ المشرع في قانون معين صادر لعدم دستوريتها مثلا او عد صحتها منها قرار المحكمة الاتحادية العليا والتي قضت ب «عدم دستورية المادة (١٥/ثانيا) من قانون الانتخابات رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥ لمخالفته المادة (٤٩) من الدستور يخص عدد المقاعد المخصصة لمحافظة نينوى وصلاح الدين وديالى وبابل»[١] .

وفي حكم أخر بين أنه «إن قانون فك ارتباط دوائر الشؤون الاجتماعية في وزارة العمل والشؤون الاجتماعية رقم (١٨) لسنة ٢٠١٠ جاء مخالفاً لأحكام الدستور مما اقتضى إلغاءه وإلغاء الآثار المترتبة عليه» [٢] وذكر في حيثيات الادعاء ان هذا القانون يؤدي الى ارباك كبير ويؤثر على الالتزامات العراق اتجاه المنظمات الدولية ويؤثر على شبكة الحماية الاجتماعية .

وبين أيضا ب «عدم دستورية الفقرة (رابعاً) من المادة (٣) من القانون رقم (٢٦ لسنة ٢٠٠٩) قانون تعديل قانون الانتخابات رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥ لان تحويل صوت الناخب بدون إرادته من المرشح الذي انتخبه الى مرشح من قائمة اخرى لم تتجه إرادته الانتخابية يعتبر تعدياً على حقوقه الدستورية» [٣], اذ من الممكن أن يكون المرشح الذي تم تحويل صوت الناخب دون موافقته وبدون ارادته يؤدي الى احداث اضرار للمصوت كأن يكون المرشح غير كفوء ويمارس وظيفته كنائب بشكل لا يحقق مصالح الناخب .

وفي حكم أخر بين ب «عدم دستورية الفقرة (ب) من المادة (١/ثالثاً) من القانون رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٩ قانون تعديل قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ مع وجوب منح المكون الايزيدي عدد من المقاعد النيابية يتناسب مع عدد نفوسه» [٤].

وذهب أيضا الى «عدم دستورية الفقرة (ج) من البند (ثالثاً) من المادة (الاولى) من القانون رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٩ قانون تعديل قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ اذ يجب ان تكون المقاعد المخصصة من الكوتا للمكون الصابئي كافة ضمن دائرة انتخابية واحدة » [٥]. وقد نص بأن القانون المشرع يتعارض مع مبدأ المساواة بين العراقيين المذكور في نص المادة (١٤) من دستور العراق لعام ٢٠٠٥، واثار هذا الخطأ التشريعي هو منع تلك المكونات من الحصول على الامتيازات الممنوحة لها في الحصول على التمثيل النيابي المناسب في الدورات السابقة وشكل ذلك ضررا لتلك الطوائف.

المبحث الثاني

أحكام مسؤولية المشرع المدنية عن الخطأ في تشريعاتها

نحاول في هذا المبحث أن نبين كيفية عد المشرع مسؤولاً بموجب احكام المسؤولية المدنية ويثبت للأفراد الحق بالمطالبة بالتعويض, كذلك يجب بيان من هي الجهة المختصة بإصدار حكم عد المشرع مسؤولا عن اخطاءها وكيفية تحديد التعويض, ويجب كذلك بيان احكام التعويض, لذا نبين في هذا المبحث كافة النقاط المثارة اعلاه وذلك من خلال ثلاثة مطالب, فتكون الخطة كالاتي:-

المطلب الأول / شروط مسؤولية المشرع المدنية
المطلب الثاني / اركان مسؤولية المشرع المدنية
المطلب الثالث / دعوى مسؤولية المشرع المدنية

المطلب الأول

شروط مسؤولية المشرع المدنية

لكي نستطيع عد المشرع مسؤولاً مسؤولية مدنية يجب توافر الشروط محددة بأن لا يكون هناك مانع قانوني للتعويض, وكذلك يجب ان يكون المصالح التي تقع عليها الاضرار بسبب صدور التشريع الخاطئ مشروعة, وهذا ما تكون علية خطة البحث وفي فرعيين كالاتي:-

الفرع الأول

عدم وجود مانع قانوني للتعويض

المشرع وهو يشرع القوانين قد يعالج مسائل مهمة متعلقة بمصالح المجتمع العليا بأن يتعلق بتنظيم المجتمع ومتعلق بالنظام العام والآداب العامة, فمن الممكن ان ينص المشرع في صلب نصوصه بعدم حق الافراد بالتعويض عن الاضرار الواقعة او نستنتجها ضمنيا, فهنا الأصل هو احترام ارادة المشرع, فلذلك يستوجب احترام هذه الارادة الصريحة او الضمنية بعدم حق الافراد المتضررين الادعاء بتضررهم من القانون المشرع وطلبهم التعويض عنها[٦], ومن الطبيعي ان يكون هناك تشريعات كثيرة صادرة بمنع سلوكيات معينة تندرج تحت سلوكيات الضارة ويضر المجتمع, فلا يسمح المطالبة بالتعويض لشخص تضرر من تطبيق هذه القوانين .

---

[١] ذي العدد ١٥/ت/٢٠٠٦ في ٢٠٠٧/٤/٢٦ منشور في الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا:- https://www.iraqfsc.iq/ .
[٢] ذي العدد:٤٤/اتحاديه/٢٠١٠ منشور في الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا:- https://www.iraqfsc.iq/
[٣] ذي العدد:12/اتحاديه/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٦/١٤ منشور في الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا:- https://www.iraqfsc.iq/ .
[٤] ذي العدد 11/ اتحاديه/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٦/١٤ منشور في الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا:- https://www.iraqfsc.iq/ .
[٥] ذي العدد 7 /اتحاديه/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٣/٣ وكذلك ذي العدد 6 /اتحاديه/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٣/٣ منشور في الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا:- https://www.iraqfsc.iq/ .
[٦] د.زكريا خليل , مسؤولية الدولة عن اعمال التشريع بين المقتضيات القانونية والاجتهاد القضائي , ابحاث المؤتمر السنوي الرابع – القانون اداة للاصلاح والتطوير , مجلة كلية القانون الكويتية العالمية , ملحق خاص - العدد ٢ - الجزء الثاني - نوفمبر ٢٠١٧, ص ٣٨٥ .

وهناك توجهات في القضاء الفرنسي في احكامه بوجوب ان لا يكون هناك منع قانوني بحق التعويض عن تطبيق القانون, والى اعتبار الاصل في التشريع الصادر وجود هذا الشرط المانع اذا كان التشريع يحقق المصلحة العامة, وفسر المصلحة العامة تفسيرا واسعا, فرفض المجلس في البدء التعويض عن الاضرار الناجمة عن تشريع قانون معين, اذا كان النشاط التي حرمه المشرع نشاطا غير مشروع بأن يمس مصلحة عامة او فيها مساس بالأخلاق أو الصحة العامة, وهذا هو توجه القضاء الفرنسي عندما طالب شخص بالتعويض عن قانون صادر متعلق بمنع لعب القمار في الاماكن العامة وكان هذا القانون صادر في بتاريخ ١٢ يوليو١٩٨٣ وقد تم تعليل موقف المشرع بمنع التعويض عن تطبيق القانون الصادر سكوت المشرع بحق الافراد المطالبة بالتعويض, لذلك فسر سكوت المشرع بانه رفضا بحق التعويض, وفي نفس المسار ايضا اذا كان القانون الصادر متعلق مثلا بمنع ممارسة الاحتكار والتدليس او منع بعض الانشطة الصحية الضارة او تهدد بعض الممارسات الامن العام فيصدر قانون بمنع هكذا سلوكيات, لذا اذا كان القانون يبين الآليات المعتمدة بالتعويض عن الاضرار الناتجة نتيجة صدور قانون معين فلا يجوز اللجوء للقضاء ويسقط حق المدعي في هذه الحالة لكون القانون رسم طرق المطالبة بالتعويض[١], ومن خلال كل ذلك نستنتج ان المشرع يكون هو صاحب الكلمة العليا, لكن هذا لا يعني ان المشرع يستطيع منع لجوء الافراد الى القضاء في القوانين التي لا تكون متعلقة بالمصالح العليا.

الفرع الثاني
المشروعية في المصالح الواقعة عليها الضرر

السماح للأشخاص المتضررين نتيجة لتطبيق قانون ما بالمطالبة بالتعويض عن الاضرار الناتجة عنها يستوجب يكون المصالح التي لحقت بالأفراد مصالح مشروعة, التي هي بالأساس محمية والاجدر بالحماية, فمن اهم شروط الضرر أن يكون الضرر قد مست مصلحة او حقا ماليا مشروعا, فاذا كان غير ذلك لا يعتد به حتى لو كان المصلحة المتضررة ذات قيمة كبيرة, كأن يصدر تشريع ينص على مصادر الاموال المسروقة ام المحتكرة او المهربة وهكذا[٢], وهذا هو توجه القضاء الفرنسي بخصوص مطالبة شخص بالتعويض عن نشاط تجاري غير مشروع فقضت اذ صدر هذا الحكم « في قضية شركة La grande peche بتاريخ ١٤ يناير ١٩٣٨، وهو ذات اليوم الذي صدر فيه حكم المجلس في قضية لافلوريت، وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أن هذه الشركة كانت تقوم بتهريب المشروبات الكحولية إلى الولايات المتحدة الأمريكية، حيث قامت بتخزين كميات كبيرة منها في جزيرتين تمهيدا للقيام بعملية التهريب، إلا أنه صدر بتاريخ ٩ أبريل ١٩٣٥ مرسوم منظم لعملية تصدير المشروبات الكحولية، ترتب عليه عدم إمكان الشركة المذكورة تهريب تلك المشروبات بها إلى الولايات المتحدة الأمريكية، إلا أن المجلس رفض الحكم لها بالتعويض، وذلك على أساس أن نشاط الشركة لم يكن مشروعا، ومن ثم لا حق لها في التعويض»[٣] .

والمشرع العراقي كان واضحا في عدة قوانين صادرة منها بأن المصالح المشروعة المعتدية عليها يكون من حق المتضررين اللجوء الى القضاء ومن الممكن ان نستنتج ان المشرع العراقي قد اقر بمسؤولية الدولة ممثلة بمشرعها عن اخطائها التشريعية اذا كانت واقعة على مصالح مشروعة في قوانين خاصة منها قانون هيئة دعاوى الملكية وقانون تعويض ممتلكات المتضررين وبعضا من الاحكام القضائية, ففي تلك القوانين والاحكام اظهر بأن الدولة يتحمل نتيجة اخطائها القانونية بصورة صريحة وقررت للمتضررين تعويض مالي يدفع من خزينة الدولة, خاصة التشريعات التي تم اصدارها قبل عام ٢٠٠٣[٤].

المطلب الثاني
اركان المسؤولية المشرع المدنية

عندما يتم الحديث عن المسؤولية المدنية يستوجب التطرق الى اركان المسؤولية, ولما كان توهنا هي تأييد مبدأ مسؤولية المشرع عن قوانينها الصادر, نبين اركان المسؤولية المدنية ونحاول قدر الامكان تجنب الخوض في القواعد العامة ودون الدخول في التفصيلات, وكذلك عدم الخوض في الركن الثالث السبب لعدم وجود جديد فيها فتكون خطة هذا المطلب كالاتي :-

الفرع الأول
ركن الخطأ

ركن الخطأ هنا تتحقق بأن يتم تشريع قانون صادر من قبل المشرع في الدولة لا يحقق المصلحة العامة ولا يحقق مصالح اغلبية الشعب, بل من الممكن ان يكون التشريع الصادر ضارا بالمجتمع غير محقق لاي منافع لها, طريقة اصدار مثل

---

[١] د.زكريا خليل ,المصدر السابق , ص ٣٨٥ . «وهذا ما نصت عليه قانون التعديل الثاني لسنة ٢٠١٦ لقانون الغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ بأنه (المادة ــ ٣ ــ تستثنى النصوص القانونية المنصوص عليها في قوانين الضرائب من احكام هذا القانون .) وبين في الاسباب الموجبة للقانون بأنه بالنظر لوجود احكام قانونية في قوانين الضرائب تنظم اجراءات الاعتراض على قرارات التقدير وجباية الضرائب ، ومن اجل الابقاء على تلك الاحكام بما يتلاءم مع طبيعتها . شــرع هذا القانون» .

[٢] د. عبد المجيد الحكيم , الموجز في شرح القانون المدني , مصادر الالتزام , ج١ , ، ط٤ , المكتبة القانونية , بغداد , ٢٠٠٧ , ص ٥٢٩ .

[٣] نقلا عن د.زكريا خليل ,المصدر السابق , ص ٣٨٧ .

[٤] كما جاء في القانون المرقم (١٦) في ٢٠١٠ قانون تعويض المتضررين ممتلكاتهم من قبل النظام البائد , اذ نصت في المادة (١) على« يهدف هذا القانون إلى تعويض المواطنين المتضررين في ممتلكاتهم المنقولة وغير المنقولة جراء ممارسات النظام البائد , قيمة الأموال العائدة لهم من الأموال المنقولة وغير المنقولة التي تمت مصادرتها أو إتلافها أو تجميدها أو حجزها لأسباب سياسية أو عرقية أو مذهبية من غير ما يشمله قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية رقم (٢) لسنة٢٠٠٦» اذ ان هذا النص يظهر بوضوح ان القوانين المشرعة قبل ٢٠٠٣ قد لحقت مصالح مشروعة للافراد بأضرار فيكون من حقهم اعتبار المشرع مسؤلا عنها , وجاء في الاسباب الموجبة بأنه و«لغرض تعويض المواطنين العراقيين عن الحيف الذي أصابهم جراء مصادرة أو إتلاف أو تجميد أو حجز ممتلكاتهم بسبب الممارسات التعسفية من قبل النظام البائد , شُرع هذا القانون» للتفصيل يراجع المواد (٣ , ٤) قانون رقم (١٦) لسنة ٢٠١٠ قانون تعويض ممتلكات المتضررين من قبل النظام البائد .

أما قانون هيئة دعاوى الملكية رقم(١٣) لسنة٢٠١٠ فقد نصت في المادة- ٢- بأن هذا القانون «يهدف هذا القانون الى ضمان حقوق المواطنين الذين انتزعت عقاراتهم خلافاً للقانون والحفاظ على المال العام ومعالجة عدم التوازن بين مصالح المواطنين ومصلحة الدولة .» , فأعتبر أن أي تشريع صادر في السابق وفيها مساس بحقوق الافراد المالية العقارية اعطى حقا لأصحابها بالمطالبة باسترجاعها او المطالبة بالتعويض اذ بينت أحكام هذا القانون تسري على العقارات المشمولة بأحكامه خلال الفترة من ١٩٦٨/٧/١٧ ولغاية ٢٠٠٣/٤/٩ من «العقارات المصادرة والمحجوزة العقارات المستولى عليها بدون بدل» للتفصيل يراجع المادة (٣) و (٧) من قانون هيئة دعاوى الملكية رقم(١٣) لسنة٢٠١٠ .

هكذا قانون من الطبيعي ان تنتج مسؤولية المشرع عن هذا التشريع, والخطأ هي اي فعل يصدر ناتج عن علم وادراك سواء بقصد أو بدون قصد, بأن يكون صادر نتيجة اهمال او عدم التبصر[١], ولكن هناك اشكالية متعلقة بكيفية اثبات وقوع الخطأ متمثلا بالتعدي والانحراف, اذ ان اثبات تحقق الانحراف يتم عن طريق قياس الانحراف بسلوك شخص معتاد مجرد بنفس ظروف الفاعل الخارجية دون الاكتراث بشخص من وقع منه الفعل الضار[٢], السؤال هنا هل من الممكن الاخذ بهذا المعيار في اثبات صدور الخطأ من قبل المشرع اثناء تشريعها قانونا معينا؟

بحسب اعتقادنا من الصعوبة أن يتم الاخذ بهذا المعيار في اثبات الخطأ في جانب المشرع عندما يقوم بإصدار تشريع خاطئ, فلو فرضا تم اتباع هذه المعيار في اثبات الخطأ لوجب مقارنة سلوك المشرع في اصدار قانونها المتسم بصفة الخطأ بسلوك مشرعي بقية الدول, واعتبار المشرع المراد القياس عليها لا هي من المشرعيين المتطورين ولا هي ذات مستواه دون المطلوب, ويجب وبحسب هذا المعيار اختيار مشرع لدولة تتسم سلوكها في اصدار التشريعات بالسلوك المتوسط, وتحقق هذا المعيار من المستحيل انتهاجها في هذه الحالة, بسبب أن الدولة الذات السيادة لا تستسيغ بل لا تقبل بإتيان مشرع تابع لدولة أخرى ومقارنتها بمنهجها وطريقتها في اصدار التشريعات, بل من الممكن ان يكون هناك اخلال بمبدأ السيادة على الدولة .

ثم أن من الصعوبة أن يستطيع الشخص المتضرر بإثبات الخطأ من جانب الدولة عن طريق اتباع المعيار السابق في اثبات الخطأ, خصوصا العبء الرئيسي على المتضرر لتحقق المسؤولية هو اثبات صدور خطأ من جانب مرتكب الفعل الضار[٣], لذلك لا يستطيع المتضرر اذن هنا ان يقوم بأسناد الخطأ الى جانب المشرع بل يحيل بينه وبين نيل التعويض المناسب والمطلوب لذا التمسك بوجوب اثبات الخطأ لا تقدم الحماية الكافية للمتضررين من التشريعات التي يضر بها الافراد بسبب القانون الخاطئ.

ولكن قد يتم الرد على الفرضية اعلاه ان المشرع في القانون المدني لا يلقي على عاتق المتضرر بصورة دائمة عبء اثبات الخطأ اذ في بعض الحالات تكون المسؤولية قائمة على خطأ مفترض وبالتالي لا يكلف الدائن بالإثبات[٤], لكن الاشكالية هنا ان هذه الافتراضيات قابل لأثبات العكس, فاذا اخذ المشرع المدني بمبدأ الافتراض للخطأ من جانب السلطة المختصة بالتشريع فمن الممكن ان يثبت المشرع عكس ما افترضه المشرع المدني وبالتالي يضيع على الاكثر حق المتضرر في التعويض,هذا في فرضية ان المشرع المدني عالج مبدأ مسؤولية الدولة عن أخطاءها التشريعية, لكن لا يوجد قواعد صريحة وواضحة في الافتراضيات السابقة.

الفرع الثاني
ركن الضرر

مصلحة المتضرر وتقدير التعويض له اصبح المحور الاساسي للمسؤولية في التشريعات المدنية, لذلك بات من الضروري الاستعانة ب(نظرية الضرر) بأن يقوم المسؤولية المدنية على ركن الضرر لوحده وتحمل المسؤول تبعة للضرر الناجم عن فعله[٥], وهذا ما يتناسب مع موضوعنا في الاخذ بالنظرية الموضوعية, ومضمون النظرية هذه انها تقييم المسؤولية على المشرع بمجرد وقوع الضرر[٦] وبدون تكليف المتضرر بأثبات الخطأ في القانون, لكن نقترح أن لا تتحقق المسؤولية فقط على ركن الضرر دون التطرق الى ركن الخطأ, بل يجب التطرق ومعرفة تحقق ركن الخطأ وبنفس الوقت التحري عن اثبات وقوع الضرر للمتضرر, دون ان يكلف المدعي او المتضرر بإثبات ركن الخطأ, فمهمته تكون فقط في اثبات وقوع ضرر نتيجة صدور قانون معين, أما اثبات وقوع الخطأ في التشريع ولخصوصية القضية يكون من مهام جهة مختصة بتدقيق صحة القوانين كأن تكون محكمة الاتحادية العليا[٧] يثبت مساس القانون الصادر بالمصالح المشروعة للافراد والمجتمع أويثبت عدم دستوريتها.

من جانب اخر هناك فرضية أن التشريع او القانون الصادر من قبل المشرع فيها احتمالية كبيرة أن يكون هناك متضررين من هذا التشريع, فهل جميع المتضررين معطاة لهم حق التعويض؟ للجواب نبين أن التشريع الذي يصدر شيء طبيعي أن يكون هناك متضررين متعددين, لكن مايجب معرفته هو من هم هؤلاء المتضررين, هناك ثلاث فرضيات بهذا الخصوص :-

١- من الممكن أن يكون الضرر واقع على مصلحة او حق مالي غير مشروع .

٢- الاحتمالية الثانية أن يصيب الضرر مصلحة مالية او حق مالي مشروع للمتضرر لكن هناك نص قانوني يمنع حق التعويض لكون القانون متعلق بمصالح عليا للمجتمع وممنوع للمتضرر المطالبة بالتعويض.

٣- اما اذا كان الضرر الواقع على مصلحة او حق مالي مشروع دون ان يكون التشريع متعلق بمصلحة عليا للمجتمع ولا يحقق منفعة حقيقة للمجتمع, ففي هذه الحالة من المفضل اللجوء الى أن يكون المعيار في المسؤولية هي الضرر اي مبدأ تحمل التبعة.

---

(١) د. عبد المجيد الحكيم , محمد طه البشير , عبد الباقي البكري , الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي , ج١ , دار الكتب القانونية , ٢٠٠٩, ص ٢١٥. د. عدنان ابراهيم السرحان , د. نوري حمد خاطر , شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) ، ط٥ , دار الثقافة , عمان الاردن , ٢٠٠٩ , ص ٣٠٢ ؛ د. حسن علي الذنون و د. محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ج١ , ط١ , دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٢ , ص ٢٠٥.

(٢) د. عبد المجيد الحكيم , محمد طه البشير , عبد الباقي البكري , المصدر السابق , ص ٢١٦.

(٣) د. سليمان مرقص , الوافي في شرح القانون المدني , في الالتزامات / في الفعل الضار والمسؤولية المدنية / الاحكام العامة , ط٥ , المنشورات الحقوقية , بيروت لبنان , ١٩٨٨ , ص ١٨٤.

(٤) يوجد العديد من المواد افترض الخطأ في جاني مرتكب الفعل الضار افتراضا قابل لإثبات العكس , يراجع نصوص المواد التالية (٢١٨/٢١٩/٢٢٩/٢٣٠/٢٣١) في القانون المدني العراقي .

(٥) د. جبار صابر طه , اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر (دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية) , منشورات جامعة صلاح الدين , اربيل , ١٩٨٤ , ص١٠٣ .

(٦) د. جبار صابر طه , المصدر نفسه , ص١٤٠ .

(٧) تنص المادة (٩٣) من ستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ بأنه «تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي: ١- الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة .٢ - تفسير نصوص الدستور. ٣- الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية والقرارات والانظمة والتعليمات والاجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية، ويكفل القانون حق كل من مجلس الوزراء وذوي الشأن من الافراد وغيرهم حق الطعن المباشر لدى المحكمة ...»

ولابد ايضا في الضرر حتى يكون من حق المتضرر ان يطالب بالتعويض عنها ان يتوافر فيها شروطها, وهي ان يكون الضرر محقق الوقوع بأن يكون وقوعها قد اصبح فعليا او سيقع حتما على الفرد بأن يتراخى وقوعه الى المستقبل, ولابد ايضا ان يكون الضرر مباشرا وشخصيا بأن يكون الضرر قد اصاب شخص المدعي نفسه حتى ينشأ حقا بالتعويض, وكذلك يجب ان يمس الضرر حقا او مصلحة ماليا مشروعة, والضرر أما أن يكون ضررا ماديا أو ضررا ادبيا[١] .

ولكن نظرا لكون القانون يتصف بالعمومية وانطباقه على عدد غير محدود من الافراد فأن الضرر ممكن ان يصيب عددا غير محدود من الافراد, لذلك يستوجب قبول تعويض المتضررين اذا كان الضرر قد لحق فئة غير محددة من الافراد, وان لا يشترط أن يكون الضرر خاصا حصرا, للخصوصية الموجودة في هذه الحالةففي حكم صادر من مجلس الدولة الفرسي بخصوص قضية Bovero ذهبت باتجاه التخفيف من أن يكون الضرر خاصا ومحدودا بفرد معين, ففي هذه القضية ذهبت الى أن الضرر الناتج عن القانون المانع لطرد العسكريين من منازلهم يعد ضررا عاما لحقوق فئات غير محددة من الافراد وعلى الرغم من عموميتها حكم المجلس بالتعويض[٢].

المطلب الثالث

دعوى المسؤولية المشرع المدنية

لابد ان يقوم المتضرر برفع الدعوى متضمنا المطالبة بالتعويض مما يستوجب علينا بيان من هم اطراف الدعوى وطرق التعويض فيها, ومن جانب أخر يستوجب معرفة الجهة المختصة بالقبول بالنظر في هذه الدعاوى نظرا للخصوصية الموجودة في هذه المسؤولية, وهذا ما سنبينه كالآتي :-

الفرع الأول

اطراف الدعوى المدنية وكيفية التعويض عنها

من الطبيعي أن يقوم الشخص الذي أصابه الضرر الناشئ عن الخطأ في التشريع برفع الدعوى, ومن الممكن أن ينوب عنه شخص أخر من الولي أو الوصي او القيم, واذا كان المتضررين متعددين من هذا الخطأ جاز أن يقوم أحدهم برفع دعوى مستقلة أو من الممكن أن يقوم جميعهم برفع دعوى مشتركة[٣] , أما المدعى عليه فهو المشرع باعتباره شخصية قانونية معنوية ودون التطرق لمسؤولية اعضاءها بصورة منفردة والتفرقة بين الاعضاء المصوتين على القانون أو الاعضاء المصوتين ضد القانون الصادر, إذ المشرع هي سلطة ذات شخصية قانونية قائمة.

والتعويض أما ان يكون تعويضا نقديا بمبلغ من النقود او تعويض غير نقدي[٤] ولكننا نعتقد بوجوب أن يكون التعويض في كل الحالات تعويضا نقديا في جميع القضايا والدعاوى المتعلقة بمسؤولية السلطة التشريعية عن قوانينها, اذ من غير الممكن ان يتم اتباع التعويض غير النقدي (التعويض العيني) في اغلب الحالات لصعوبة هذه الطريقة أو ممكن عده شبه مستحيل, فعلى سبيل المثال اذا ما قام السلطة التشريعية بإصدار قانون بمصادرة اموال قد تكون منقولة او غير منقولة وثبت بعد عدة سنوات أن القانون المشرع فيها خطأ تشريعي فهناك فرضية أن يقوم الدولة اما بإتلاف هذه الاموال المصادرة خصوصا اذا كان المال مالا منقولا, أو قد يقوم الدولة بتملكيها للدولة واعتبارها مالا عاما خاصة أذا كان المال عقارا, فلذلك هناك صعوبة او شبه مستحيل باللجوء الى التعويض العيني, لذا فالطريق الاصح لتقدير التعويض هي التعويض النقدي فقط للشخص المتضرر.

والمثال الابرز على هذه الحالة قانون تعويض ممتلكات المتضررين من قبل النظام البائد ففي المادة (٢) بينت بانه «تحتسب لغرض التعويض المنصوص عليه في المادة (١) من هذا القانون قيمة الاموال المنقولة وغير المنقولة بالدينار العراقي مقوما بالذهب وقت وقوع الضرر» , وكذلك قانون دعاوى الملكية العراقي نصت في المادة (٧/ ثانيا) بأنه «إذا كان العقار المصادر أو المستولى عليه مخصصا للنفع العام أو لأغراض خيرية فيعوض المالك الأصلي قيمة العقار بتاريخ الكشف الأخير ويبقى العقار مستخدماً للغرض الذي خصص له.», فبموجب هذا النص ان العقار اذا كان مصادرا وتم تخصيصها للمنفعة العامة وكان المصادرة دون وجه حق فلا يكون من حق صاحبه الا المطالبة بالتعويض[٥] .

---

[١] د.عبد الرزاق احمد السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني الجديد , نظرية الالتزام بوجه عام (مصادر الالتزام) , دار النشر للجامعات المصرية , القاهرة , ١٩٥٢ , ص ٨٥٨. د.عبد المجيد الحكيم , المصدر السابق , ص٥٢٦. د.انور سلطان , النظرية العامة للالتزام , مصادر الالتزام , ج١ , المطبعة العالمية , القاهرة , ١٩٦٩ , ص٥٢٢. د.عبد الحي الحجازي , النظرية العامة للالتزام , مصادر الالتزام , ج٢ , مطبعة النهضة , مصر , ص٤٧٢.غني حسون طه , الوجيز في النظرية العامة للالتزام , مصادر الالتزام , مطبعة المعارف , بغداد , ١٩٧١ , ص٤٦٢.

[٢] نقلا عن د. زكريا خليل ,المصدر السابق , ص ٣٨٧ . مثل ما بيناه في المبحث الأول بخصوص المتضررين من الطلبة بسبب صدور قانون تعديل قانون التقاعد لسنة ٢٠١٩ وبسبب هذا القانون اثر على دراسة كثير من الطلبة خاصة طلبة الدراسات العليا .

[٣] يراجع المواد (٢٠٥/٢٠٦/٢٠٧) مدني عراقي . د.عبد المجيد الحكيم , المصدر السابق , ص ٥٥٠. د. حسن علي الذنون و د. محمد سعيد الرحو، المصدر السابق , ص ٢٨٩.

[٤] المادة (٢٠٩) من القانون المدني العراقي «١- تعين المحكمة طريقة التعويض تبعاً للظروف ويصح ان يكون التعويض اقساطاً او ايراداً مرتباً ويجوز في هذه الحالة الزام المدين بان يقدم تأميناً. ٢- ويقدر التعويض بالنقد على انه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناء على طلب المتضرر ان تأمر بإعادة الحالة الى ما كانت عليه او ان تحكم بأداء امر معين او برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض».

[٥] وبين قانون هيئة دعاوى الملكية العراقي في المادة (٧/ حادي عشر) من هيئة دعاوى الملكية العراقي الى أنه :-« أ- إذا أستملك العقار خلافا للإجراءات القانونية فللجنة القضائية إتباع إحدى الحالتين الآتيتين: اولاً-إذا كانت الجهة المستملكة بحاجة إلى العقار فيعوض المالك الأصلي الفرق بين القيمة الحقيقية للعقار عند الاستملاك وبدل الاستملاك على أن يقوم الفرق بالذهب عند الاستملاك وبقيمته بتاريخ الكشف الأخير. ثانياً-إذا لم تكن الجهة المستملكة بحاجة إلى العقار فيعاد للمالك الأصلي ويلزم بإعادة بدل الاستملاك مقوماً بالذهب عند الاستملاك وبقيمته بتاريخ الكشف الأخير ». ونعتقد أن الفقرة (ثانيا) من هذه المادة فيها صعوبة في التطبيق عمليا في فنادرا ما تلجأ دائرة او وزارة معينة بالتنازل عن اراضي مملوكة لها ويقوم بارجاعها الى أصحابه الذين تم مصادر املاكهم , اما في بقية الفقرات لهذه المادة فبين مجموعة من الفرضيات اجاز قيام الهيئة بالتعويض العيني بإرجاع الاراضي الى مالكها الاصلي لكن بمجموع هذه النصوص نلاحظ صعوبة تطبيق الشروط الواردة في ثنايا هذا القانون . يراجع المواد (٧/ خامسا/ سابعا/ثامنا / تاسعا) من قانون هيئة دعاوى الملكية رقم(١٣) لسنة٢٠١٠.

الفرع الثاني
الاختصاص القضائي بنظر الدعوى والطعن فيها

النظر في هذه الدعوى يجب ان تقام أمام محاكم البداءة, باعتباره صاحب الاختصاص النوعي في البت في قضايا التعويض[١], ولكن نعتقد بأنه لا يجب ان ترفع دعوى التعويض بصورة مباشرة امامها, وانما تقدم أمام محكمة البداءة بعدما يتم اثبات وجود خطأ في التشريع, واثبات الخطأ في قانون معين, والذي يعد في نفس الوقت اثباتا للخطأ في دستوريتها, من مهام المحكمة الاتحادية العليا التي هي «الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة و تفسير نصوص الدستور والفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية والقرارات والانظمة والتعليمات والاجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية »[٢], ونقترح أن يدخل في اختصاص المحكمة الاتحادية العليا ايضا النظر في الدعاوى المطالبة بالتعويض مع دعاوى الطعن بقانون صادر لعدم دستوريتها, بأن تفصل في الدعويين معا (كما في المحاكم الجنائية) بعدما يتحقق لديها عدم دستورية القانون الصادر ويصدر في الحكم بالتعويض المناسب لكل من تضرر نتيجة صدور هذا القانون, وفي هذه الحالة تكون باتا غير قابل للطعن[٣], أي بمعنى أن هناك فرضيتان بخصوص الاختصاص القضائي :-

١- **الفرضية الاولى :-** أن يصدر الحكم القضائي من المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية او صحة القانون والغاءها في نفس الوقت يحق لكل متضرر نتيجة صدور هذا القانون برفع دعوى التعويض امام محكمة البداءة اذا لم يتم مطالبتها ابتداء امام محكمة الاتحادية العليا .

٢-**الفرضية الثانية :-** أن يتم ارفاق طلب التعويض بأصل الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الاتحادية العليا الخاصة بطعن القانون الصادر لعدم دستوريتها او صحتها او وجود خطأ تشريعيا فيها, ففي هذه الحالة وكما بينا نقترح أن يتضمن الحكم القضائي بإلغاء القانون عد المشرع مسؤولا عن القانون الصادر الملغي مسؤولية مدنية ويلزم بدفع التعويض المناسب للمتضررين.

الخاتمة

بعد اتمامنا من هذا البحث نحاول ان نبين أهم النتائج والتوصيات:-

أولا:- النتائج

١. المشرع هي الجهة التي تمتلك صلاحية اصدار القواعد القانونية سواء كان التشريع تشريعا عاديا ام فرعيا (الانظمة التعليمات النظام)

٢. المشرع يشمل بشكل عام السلطتين (التشريعية والتنفيذية)

٣. من الاسس التي على ضوئها نستطيع اثبات مسؤولية المشرع المدنية, التلازم بين السلطة والمسؤولية والمشروعية في المصالح الواقعة عليها الضرر.

٤. لكي يعد المشرع مسؤولاً عن اعمالها التشريعية يجب توافر الشروط ان لا يكون هناك مانع قانوني للتعويض, وكذلك يجب ان يكون المصالح التي تقع عليها الاضرار مشروعة.

٥. يجب تحقق ركن الخطأ بأن يتم تشريع قانون صادر من قبل المشرع لا يحقق المصلحة العامة او مصالح اغلبية الشعب, ويجب تحقق الضرر ايضا في جانب اخر.

٦. اثبات الخطأ في قانون معين من اختصاص المحكمة الاتحادية العليا وليس المتضرر.

٧. المتضرر لا يستطيع ان يقتضي حقه من التعويض بنفسه وإنما يستوجب أن يسلك الطريق المرسوم برفع الدعوى امام الجهة المختصة بنظر الدعوى.

٨. دعوى المطالبة بالتعويض عن الخطأ في التشريع يجب ان تقام أمام محاكم البداءة, ولكن لا يجب ان ترفع دعوى التعويض بصورة مباشرة امامها وانما تقدم أمام محكمة البداءة بعدما يتم اثبات وجود خطأ في التشريع, واثبات الخطأ في قانون معينوالذي يعد في نفس الوقت اثباتا للخطأ في دستوريتها من اختصاص المحكمة الاتحادية العليا.

ثانيا :- التوصيات

١- نوصي ان يتم الاخذ بمبدأ مسؤولية المشرع المدنية عن الخطأ في تشريعاتها وتحمل نتائج الاضرار الحاصلة بسبب تشريع قانون خاطئ, وذلك بأن يتم قبول الدعاوى لدى الجهات القضائية.

٢- نوصي أن يكون التعويض في كل الحالات تعويضا نقديا في جميع القضايا والدعاوى المتعلقة بالمسؤولية المشرع المدنية.

٣- نوصي الاخذ بالنظرية الموضوعية في اثبات المسؤولية المشرع المدنية, ومضمون هذه النظرية انها تقييم المسؤولية على السلطة التشريعية بمجرد وقوع الضرر وبدون تكليف المتضرر بأثبات الخطأ في القانون .

٤- ونقترح أن يدخل في اختصاص محكمة الاتحادية العليا النظر في الدعاوى المدنية بخصوص الطعن بقانون صادر لعدم دستوريتها, بأن تفصل في الدعويين معا.

---

[١] المادة (٣١) من قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ والمعدل بقانون رقم (١٠) في٢٠١٦ للتفصيل يراجع د. أدم وهيب النداوي , المرافعات المدنية , المكتبة القانونية , بغداد , ٢٠٠٩ , ص٨٨. د. عصمت عبد المجيد , شرح احكام قانون المرافعات المدنية في ضوء أراء الفقه واحكام القضاء , ط١ , مكتبة السنهوري , بغداد / بيروت , ٢٠١٩ ص١٤٢.

[٢] المادة (٩٣) من ستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ . ونصت المادة (٤/ثانيا) من قانون المحكمة الاتحادية العليا العراقي رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ بأنه من مهامها «الفصل في المنازعات المتعلقة بشرعية القوانين والقرارات والانظمة والتعليمات والاوامر الصادرة من اي جهة تملك حق اصدارها والغاء التي تتعارض منها مع احكام قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية ويكون ذلك بناء على طلب من محكمة او جهة رسمية او من مدع ذي مصلحة».

[٣] المادة (٩٤) من الدستور العراقي .

المصادر

أولا:- الكتب

١. أدم وهيب النداوي, المرافعات المدنية, المكتبة القانونية, بغداد, ٢٠٠٩ .
٢. انور سلطان, النظرية العامة للالتزام, مصادر الالتزام, المطبعة العالمية, القاهرة, ١٩٦٩ .
٣. جبار صابر طه, اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر (دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية), منشورات جامعة صلاح الدين, اربيل, ١٩٨٤ .
٤. جورج فودال وبيار دلظوظية, القانون الاداري, ترجمة منصور القاضي, ج١, المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع, لبنان, ٢٠٠١ .
٥. حسن علي الذنون و محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام, ط١, دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٢ .
٦. حسن علي الذنون, فلسفة القانون, ط١, مطبعة العاني, بغداد, ١٩٧٥, ص١٥٦ .
٧. حسن كيرة, المدخل الى القانون بوجه عام (النظرية العامة للقاعدة القانونية), منشأة المعارف, الاسكندرية.
٨. رجب عبد الحميد, المدخل لدراسة القانون, دار ابو المجد للطباعة, ٢٠٠٥ .
٩. سعيد مبارك, اصول القانون, ط١ ,مديرية دار الكتب للطباعة والنشر,جامعة الموصل, العراق, ١٩٨٢.
١٠. سليمان ابو ذياب, المبادئ القانونية العامة, ط١, المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر, بيروت, ١٩٩٥.
١١. سليمان مرقص, الوافي في شرح القانون المدني, في الالتزامات / في الفعل الضار والمسؤولية المدنية / الاحكام العامة, ط٥, المنشورات الحقوقية, بيروت لبنان, ١٩٨٨ .
١٢. شعبان أحمد رمضان (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة ،٢٠٠٠ .
١٣. طارق كاظم عجيل, المدخل الى القانون, دار السنهوري, بيروت بغداد, ٢٠١٦ .
١٤. عبد الباقي البكري, زهير البشير, المدخل لدراسة القانون, المكتبة القانونية, بغداد, ٢٠٠٩ .
١٥. عبد الحي الحجازي, النظرية العامة للالتزام, مصادر الالتزام , مطبعة النهضة, مصر .
١٦. عبد الرزاق احمد السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني الجديد, نظرية الالتزام بوجه عام (مصادر الالتزام), دار النشر للجامعات المصرية, القاهرة, ١٩٥٢ .
١٧. عبد المجيد الحكيم ,الموجز في شرح القانون المدني ,مصادر الالتزام، ط٤, المكتبة القانونية, بغداد, ٢٠٠٧.
١٨. عبد المجيد الحكيم, محمد طه البشير, عبد الباقي البكري, الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي, دار الكتب القانونية, ٢٠٠٩,
١٩. عدنان ابراهيم السرحان, نوري حمد خاطر, شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، ط٥, دار الثقافة, عمان الاردن, ٢٠٠٩ .
٢٠. عصمت عبد المجيد, شرح احكام قانون المرافعات المدنية في ضوء أراء الفقه واحكام القضاء, ط١, مكتبة السنهوري, بغداد / بيروت, ٢٠١٩ .
٢١. غني حسون طه, الوجيز في النظرية العامة للالتزام, مصادر الالتزام, مطبعة المعارف, بغداد, ١٩٧١.
٢٢. كمال غالي, مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية, العروبة للطباعة, دمشق, ١٩٧٨ .
٢٣. محمد حسين منصور, محمد حسن قاسم, المدخل الى القانون (القاعدة القانونية / نظرية الحق / الكتاب الاول), الدار الجامعية للطباعة والنشر, ٢٠٠٠ .
٢٤. مصطفى ابراهيم الزلمي, معين القضاة لتحقيق العدل والمساواة (الصلة بين المنطق والقانون), ط١, احسان للنشر والتوزيع ,٢٠١٤.
٢٥. منذر الشاوي, الانسان والقانون, ط١, الذاكرة للنشر والتوزيع, بغداد, ٢٠١٥ .
٢٦. منذر الشاوي, القانون الدستوري (نظرية الدولة), ط٢, دار القادسية للطباعة, بغداد, ١٩٨١ .
٢٧. نوري لطيف, القانون الدستوري (المبادئ والنظريات العامة), ط١, دار الحرية للطباعة, بغداد, ١٩٧٦.
٢٨. ئاوات محمد أمين القره داغي، الميادين المتعلقة بالسلطة في نظام الحكم الإسلامي، دار الكتب القانونية, مصر، ٢٠١٠.

ثانيا:- اطروحة دكتوراه

٢٩. اكرام فالح احمد الصواف, مسؤولية عضو السلطة التشريعية في دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ (دراسة دستورية مقارنة), اطروحة دكتوراه في القانون العام, جامعة الموصل / كلية الحقوق, ٢٠١٨ .

ثالثا:- البحوث والدراسات

٣٠. زكريا خليل, مسؤولية الدولة عن اعمال التشريع بين المقتضيات القانونية والاجتهاد القضائي, ابحاث المؤتمر السنوي الرابع – القانون اداة للاصلاح والتطوير, مجلة كلية القانون الكويتية العالمية, ملحق خاص - العدد ٢ - الجزء الثاني - نوفمبر ٢٠١٧.
٣١. سالم روضان الموسوي, مسؤولية الدولة عن تشريعاتها, مقال منشور في موقع منتدى محامي سوريا.
٣٢. عمر السيوى, مسئولية الدولة عن القوانين, بحث منشور في موقع المكتبة القانونية العربية.
٣٣. ماتياس غيومار Mattias Guyome تقرير مفوض الدولة في قضية cooperative agricole Ax'ion, مجلة القانون العام, ٢٠٠٦, المؤسسة الجامعية للدارسات والنشر والتوزيع, بيروت لبنان.
٣٤. مازن ليلو راضي, التطور الحديث في مسؤولية الدولة عن القوانين, بحث منشور في مجلة كلية القانون / جامعة النهرين, السنة ٢٠٠٨, المجلد ١٠, العدد, ١ .

ثالثا :- القوانين :-
٣٥. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل النافذ .
٣٦. قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل النافذ.
٣٧. الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ النافذ.
٣٨. قانون المحكمة الاتحادية العليا العراقي رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ النافذ.
٣٩. قانون تعويض ممتلكات المتضررين من قبل النظام البائد رقم (١٦) لسنة ٢٠١٠ النافذ.
٤٠. قانون هيئة دعاوى الملكية رقم(١٣) لسنة ٢٠١٠ النافذ.
٤١. قانون التعديل الاول لقانون التقاعد الموحد رقم (٩) لسنة ٢٠١٤ مرقم (٢٦) لسنة ٢٠١٩.

الملخص

يتعلق موضوع البحث بإقرار المسؤولية المدنية للسلطة المختصة بالتشريع عن القوانين الصادر منها في حالة ما اذا تبين خطأً تشريعيا والحق بالأفراد داخل المجتمع اضرار مادية بل واضرار أدبية ايضا , إذ أن مبدأ انعدام المسؤولية المشرع مبدأ مستقر عليها الفقه والقضاء في دول عدة ومنها العراق, لكن نظرا لكثرة وجود قوانين تعدل او تلغى والحق ضررا كبيرا بالأفراد نتيجة لهذه الممارسات التشريعية يستوجب تدارك هذا الامر وحماية الافراد واعطائهم الحق في التعويض عن الاضرار الحاصلة بسبب التشريعات غير المحققة للمصالح العامة للمجتمع والافراد.

لذا يجب علينا بيان مفهوم المشرع لتوضيح الصورة ونعرف من هو الشخص المسؤول عن اعماله في هذه المسؤولية وبالتأكيد يكون هنا الشخصية المسؤولة شخصية معنوية, ويستوجب بيان موضوع مهم بخصوص اساس مسؤولية المشرع عن اعمالها, أذ ان الثابت مبدئيا ان الدولة او المشرع غير مسؤولا عن تشريعاتها وقوانينها الصادرة منها فعلى أية اساس نحاول في هذا البحث ان نستند اليه في اعتبار المشرع مسؤولا عن قوانينها الصادرة اذا ما ثبت ان فيها خطأ او غير دستوري, وكان هناك افراد متضررين من هذا القانون ويجب ان نبين موقف القانون والقضاء بخصوص مسؤولية المشرع عن قوانينها الصادرة منها.

كذلك اهم تساؤل يجب ان نبحثه في هذا البحث هو كيفية عد المشرع مسؤولاً بموجب القانون عن اخطائها ويثبت للأفراد الحق بالمطالبة بالتعويض, كذلك بما أن المشرع مطالبة بالتعويض عن الضرر الحاصل بسبب الاخطاء التشريعية يجب ان نُوضح صلاحية اي جهة في اعتبار المشرع مسؤولا عن اخطاءها التشريعية وتعويض المتضررين, وتقدير التعويض هل من الممكن أن يسند للقضاء ام من الممكن ان نقع في اشكالية عدم احترام الفصل ما بين السلطات , ويجب كذلك بيان كيفية جبر الضرر بالتعويض فهل طرق التعويض المعتمدة في القانون المدني يفي بالغرض حتى يتم تحديد التعويض للمتضرر أم أن هناك اشكالية في هذه الحالة .

الكلمات المفتاحية:المشرع , التعويض , الخطأ , القانون , الضرر , المسؤولية المدنية.

Summary

The subject of the research relates to approving the civil responsibility of the authority competent to legislate the laws issued by it in the event that it shows a legislative line and the right to individuals within society is material and even moral damages , as the principle of lack of responsibility the legislator is a principle based on jurisprudence and the judiciary in several countries, including Iraq, but given the large number of Laws that modify or abolish the right and great harm to individuals as a result of these legislative practices require the remedy of this matter and the protection of individuals and give them the right to compensation for the damage caused due to unfulfilled legislation for the public interests of society and individuals.

Therefore, we must clarify the concept of the legislator to clarify the image and know who is responsible for his actions in this responsibility. Certainly, the person responsible is a moral person, and an important topic must be clarified regarding the basis of the legislator's responsibility for its actions, since the constant in principle is that the state or the legislator is not responsible for its legislation and laws Issued by it, on what basis do we try in this research to rely on it to consider the legislator responsible for its laws issued if it is proven that there is an error or unconstitutionality and there were individuals affected by this law and we must also show examples of the position of the law and the judiciary regarding the legislator's responsibility for its laws Issued from them.

Likewise, the most important question that we must discuss in this research is how the legislator is responsible according to the law for its mistakes and establishes the right to claim compensation, as well as the legislator is required to compensate for the damage caused due to legislative errors, we must clarify the authority of any party to consider the legislator responsible for its legislative errors and compensation Affected, and estimation of compensation Is it possible to be assigned to the judiciary, or is it possible to fall into the problem of lack of respect for separation between the authorities, and it must also be clarified how reparations for compensation are compensated, so are the compensation methods approved in the Civil Code sufficient for the purpose to determine compensation for the injured or is there a problem in This situation.

Keywords: legislator, compensation, error, law, harm, civil liability.