نَماذِج مِن أثر الشَريعةِ الإسلاميّة على القوانينِ العَرَبيّة
ـدِراسة في النِظام القَانُونيّ الوَضعيّ وأُصُولِهِـ

م. د مُصعَب ثَائِر عَبدُالسَتار العُبَيدِيّ
القَـانُونْ الخاصّ
قِسمُ أصولِ الفِقـه- كُلّية العُلومِ الإسلاميّة بالجَامِعَةِ العِراقيّة
Musaab.Thair@gmail.com

الملخص

الحمد لله الذي انزل على عبده الكتاب ولم يجعل له عوجا واصلي وأسلم على سيدنا وقائدنا محمد وعلى آله وصحبه اجمعين، أما بعد:

يَجِب أن نُدْرِك أنَّ أهميّة البَحثْ ابتداءً تنشأ من اهميّة الفقْه الإسْلاميَّ الذي نشأ مع ظُهُور النُّصوص الشَّرْعيَّة مُنْذ عَهْد الرِّسالة، وأنَّ الفقهاء الَّذين جَاءُوا بَعْد ذَلِك قد تَركُوا لِلْأجْيال اللَّاحقة تُرَاثا فِقْهيًّا غنيًّا وثريًّا، وهَدَفُ بَحِثنا أنَّهُ لو تمَّ اِسْتثْمار هذَا التُّرَاث بِصورة صَحِيحَة، لَأصْبح قادرًا على إثرَاء جميع القوانين العربيَّة والْإسْلاميَّة وَغيرِها ـكمَا سَنرَى فِي صَفَحات بحْثنَا ـ وَيمكِن تَشبِيه هذَا التُّرَاث اَلفقْهِي بِمعْدن نفيس، يَحْتاج إلى عُقُول نَاضِجة وَأيدِي خَبِيرَة لِاسْتخْراجه وَعزلِه عَمَّا لَمْ يَعُد لَه أيُّ فَائِدة مِن النَّاحية العمليَّة.

لَا نُنْكِر أنَّ الفقْه الإسْلاميَّ اليوْم يَحْتاج لِإعادة النَّظر فِي بَعْض اَلأُمور المسْتحْدثة، وَتحدِيد مَا هُو الرَّاجح والْملائم لِلْحيَاة المتطوّرة والْحضارة البشريَّة الحديثة، بَل وينْبَغي إلزَام اَلجمِيع بِاتِّبَاع هَذِه القواعد الفقْهيَّة الملائمة، لِلْقضَاء على الخلافات المذْهبيَّة اَلتِي أَصبَحت اليوْم أَخطَر مرض تُعَانِي مِنْه اَلأُمة الإسْلاميَّة العربيَّة؛ ويسْعدنَا حَقِيقَة أن نُبيّن مدى تَأثُّر القوانين العربيَّة الحديثة بِالشَّريعة الإسْلاميَّة بِحَيث تَأثرَت التَّشْريعات العربيَّة بِهَذه الشَّريعة أَكثَر مِن غيْرهَا لِأسْبَاب كَثِيرَة، ومن خلالِ خِطة البَحث قسمناهُ لمبحثين :الأول أثر الشريعة الإسلامية في القوانين العراقيّة. والثاني أثر الشريعة الإسلامية في التشريعات العربيّة. مُوضّحِين نِقَاط التَّلاقي والاخْتلاف بَيْن الشَّريعة الإسْلاميَّة والْقوانين وَالتِي تَكَاد أنْ تَكونَ بِنسب كَبِيرَة وَواضِحة، نَرُد بِذَلك على كُلّ الطَّاعنين والْمشكّكين بِقوانيننَا اَلتِي يُعَاب عليْهَا أَنهَا نَتِيجَة الاسْتعْمار اَلغرْبِي كمَا يَزعُمونَ وَهُو جُهْد السَّابقين الأوَّلين أَمثَال العلَّامة اَلكبِير مُصطَفَى اَلزلْمِي رَحمَه اَللَّه رَحمَة وَاسِعة.

عسى ان نكونَ مُوفّقين، واللهُ من وراءِ القَصدْ.

المقدمة

بدايةً.. وكما هو معلوم أنَّ فقهاء القانون يقسمون القانون بشكل عام إلى مدراس أو عوائل، لبيان مصادر القانون واصوله، وعليه اجمعوا أنَّ هذه العوائل الثلاث هي: القانون اللاتيني، والقانون العام أو "الانجلو سكسونية" والشريعة الإسلامية [١].

وإذا ما نظرنا إلى القانون العراقي المدني او القوانين المدنية في دول الخليج العربي-خلا المملكة العربية السعودية- ومصر وغيرها من الدول، تبدو للوهلة الاولى انها ذات طابع لاتيني من العائلة الأولى، لكن الباحث في أصول هذا النص ومقارباته سيجد عكس ذلك، إنما هو طابع شرعيَّ إسلاميّ.

وكذلك إذا نظرنا إلى أولى نصوص الدستور العراقي النافذ لسنة ٢٠٠٥م، نجد انَّه ينص على ان الإسلام دين الدولة العراقية الرسمي [٢]، وعليه فإن تشريع القوانين تتعين ابتداءً أن تكون من الشريعة الاسلامية.

وذلك يشابه إلى حد كبير اغلب الدولة العربية والإسلامية، وعليه خلصنا إلى عدة نتائج وتوصيات تمثلت في كيفية تفعيل النصوص الدستورية، والتوصية بإعادة صياغة بعض من نصوص قانون الأحوال الشخصية العراقي والمدني ايضًا، ووجوب التفرقة بين الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي، مع إعادة فتح باب الاجتهاد في الفقه الإسلامي مع بيان الضوابط التي يتعين الالتزام بها، والأخذ بتقنين الفقه الإسلامي بضوابط معينة.

مشكلة البحث

اعّظَمَ مُشكلةٍ هي عدم معرفة الكثيرين من طلاب العلوم الشرعيّة أو القانونيّة، عن مدى تأثير الشريعة الإسلامية على القوانين العراقية؛ ابتداءً من الدستور والقانون المدني وقانون الأحوال الشخصيّة النافذ، وما ينبغي حيال هذا التأثير الكبير.

أهمية البحث Importance of The Study

هو بيان وايضاح نماذج من تأثير الشريعة الإسلامية على بعض القوانين العراقية خاصة وبعض القوانين العربية بشكل عام.

---

(١) كتاب أكسفورد للقانون المقارن، ماثياس ريمان و رينهارد زيمرمان، ترجمة د. محمد سراج- د. سامي شبر، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، مجلدين، لسنة٢٠١٠م، المجلد الأول، صفحة ٦٣٧.

(٢) الدستور العراقي النافذ لسنة ٢٠٠٥م، المادة (٢) "الإسلام دين الدولة الرسمي وهو مصدر أساس للتشريع".

منهجية البحث Methodology

تنهج الدراسة منهج الدراسة التحليلية لبعض النصوص القانونية العراقيّة، وبعضًا من قوانين الدول العربية سواء التي وردت في الدساتير أو المدونات المدنية. حيث تناولت الدراسة هذا التأثير من خلال النص الدستوري في دستور دولة العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥م، والذي يجعل الإسلام دين الدولة الرسمي وهو مصدر أساس للتشريع، والقوانين المنبثقة منهُ.

المبحث الأول: أثر الشريعة الإسلامية في القوانين العراقيّة.

من الفتح الإسلامي للعراق، الى الاحتلال الانكليزي[١] كان القانون الذي يلتزم به القضاء العراقي المفعّل هو الشريعة الاسلامية والفقه الإسلامي وبوجه خاص فقه الامام ابي حنيفة النعمان رضي الله عنه، وفي عهد الاحتلال اصدر قائد جيش الاحتلال البريطاني حينها بيانا في كانون الأول ١٩١٧م، بموجبه اصبحت مسائل الاحوال الشخصية للإمامية من اختصاص المحاكم المدنية تحكم فيها وفقا للمذهب الجعفري، ومسائل الاحوال الشخصية لأهل الْسنَّة من اختصاص المحاكم الشرعية تحكم فيها بالمذهب الحنفي، وفي العهد الملكي تم اقرار هذا التمييز، كما صدر قانون الاحوال الشخصية للأجانب، وفي العهد الجمهوري صدر قانون رقم (١٨٨) غير أنَّ هذا القانون ولد ناقصاً فلم يتناول أكثر مسائل الاحوال الشخصية وفي مقدمتها أحكام الميراث بل احال المادة (٩٠) [٢] الى ما كان عليه قبل تشريع هذا القانون بالنسبة لتوزيع التركات ثم أجريت عليه تعديلات فيما بعد.

المطلب الأول: قانون الأحوال الشخصيّة العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م.

عندما صدر هذا القانون كان وما يزال متوافقًا مع احكام الشريعة الإسلامية والقوانين العربية إلا بعض المواد التي شذَّ بها المشرع عن حكم الشريعة الإسلامية ومن هذه الاحكام ما يأتي:

---

(١) اول فتح إسلامي للعراق كان بقيادة خالد بن الوليد رضي الله عنه سنة ١١هـ/٦٣٣م. أما الاحتلال الإنكليزي للعراق كان ١١مارس/اذار سنة ١٩١٧م، بعد الحرب العالمية الأولى. انظر حركة الفتح الإسلامي في العراق وادارته في صدر الإسلام ١١هـ - ٤١هـ/١٦٣٣م – ٦٦١م. أطروحة دكتوراه محمد حسين علي، جامعة مؤتة كلية العلوم الاجتماعية الأردن لسنة ٢٠٠٩م، الصفحة ٣١.

(٢) المادة (٩٠) من قانون الأحوال الشخصية العراقي، تنص "مع مراعاة ما تقدم يجري توزيع الاستحقاق والانصبة على الوارثين بالقرابة وفق الاحكام الشرعية التي كانت مرعية قبل تشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، كما بقي من أحكام المواريث".

١-تنص(م١/٩) [١] على انَّه يعتبر عقد الزواج بالإكراه باطلاً إذا لم يتم الدخول وبالمفهوم المخالف لهذا الشرط هو ان الباطل يتحول الى الصحيح بالدخول ولو كان بالإكراه على اساس انه إجازة لاحقة ولم يقل أي قانون في العالم بان الباطل يتحول إلى الصحيح بالإجازة اللاحقة، لذا اقترح العلامة مصطفى الزلمي رحمه الله تبديل تعبير (باطلاً) بتعبير (موقوفًا أو فاسدًا)، وهو الصواب.

٢-تنص(م١/٤٣) "للزوجة طلب التفريق، عند توفر أحد الأسباب الآتية: ١- إذا حكم على زوجها بعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنوات فأكثر، ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه" في حين أنَّ جميع قوانين الدول الاسلامية وغير الاسلامية لا تعطي هذا الحق للزوجة[٢] الا بعد مضي سنة على الأقل من تنفيذ الحكم مع ان القرآن الكريم نص على أن لهذه الزوجة حق طلب تفريق بعد أربعة اشهر على الأقل، قال تعالى (لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رحيم)[٣]، لانَّ سبب الحكم ضرر الزوجة وعلته ازالة هذا الضرر.

٤-أو فقرتان متتاليتان في مادة واحدة أولاهما ضد مصلحة الزوج والثانية ضد مصلحة الزوجة.

٣- المادة (م٢/٩١) [٤] المعدلة اعطت للبنت مركزا اقوى من مركز الابن بدلالة المادة (٩٠) [٥] فمن مات من اهل السُنَّة عن جد وجدة وابن لكل منهما السدس والباقي للابن، وإذا مات عن جد وجدة وبنت تكون التركة كلها للبنت، وهذا ما لم يقل به أي قانون في العالم. لذا اقترح العلامة الزلمي رحمة الله تعالى تعديل هذه الفقرة بالعبارة التالية: (وتكون البنت بمثابة الابن في الحجب).

٥- ذكر العلامة الزلمي رحمه الله تعالى أنَّ العراق البلد الوحيد في العالم الاسلامي توزع التركات فيه على الورثة بطريقتين مختلفتين في القضاء بالنسبة لفئتين مؤمنتين باله واحد وقبلة واحدة وقرآن واحد ومصير واحد، وعلى سبيل المثال: من مات عن ابن بنت وابن عم، فالفقه السُنّي يعطي كل التركة لابن العم، لأنه من العصبات، بينما الفقه الجعفري يعطي كلها لابن البنت، لأنه من المرتبة الأولى والدرجة الثانية من الورثة، فأحد الحكمين باطل لان حكم الله واحد [٦].

---

(١) نص المادة (٩) الفقرة (١) من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ "لا يحق لأي من الأقارب أو الأغيار إكراه أي شخص، ذكراً كان أم أنثى على الزواج دون رضاه، ويعتبر عقد الزواج بالإكراه باطلاً، إذا لم يتم الدخول، كما لا يحق لأي من الأقارب أو الأغيار، منع من كان أهلاً للزواج، بموجب أحكام هذا القانون من الزواج"

(٢) باستثناء القانون الروسي تنص (م٤٣/٢) على أن للزوجة طلب التفريق "اذا هجر الزوج زوجته مدة سنتين فاكثر بلا عذر مشروع وان كان الزوج معروف الاقامة وله مال تستطيع الانفاق منه"

(٣) سورة البقرة، آية رقم (٢٢٦).

(٤) نصت المادة (م٢/٩١) "تستحق البنت أو البنات، في حالة عدم وجود ابن المتوفي، ما تبقى من التركة، بعد أخذ الأبوين والزوج الآخر فروضهم منها وتستحق جميع التركة في حالة عدم وجود أي منهم"

(٥) نصت المادة (٩٠) "مع مراعاة ما تقدم يجري توزيع الاستحقاق والانصبة على الوارثين بالقرابة وفق الاحكام الشرعية التي كانت مرعية قبل تشريع قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ كما بقي من أحكام المواريث"

(٦) وهو ما ذهب إليه العلامة الأستاذ الدكتور مصطفى الزلمي رحمه الله رحمةً واسعة.

المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية والفوائد الربويّة في القانون المدني العراقي [١].

اولًا المسؤولية التقصيرية: يكاد يكون القانون المدني العراقي كله متوافقًا بشكل كبير مع الفقه الإسلامي إلا في حالات بسيطة تكون متأثرة بالفقه الغربي ومنها عناصر المسؤولية التقصيرية: (الخطأ، الضرر، العلاقة السببية بينهما) والخطأ في "الفقه الغربي" هو الاخلال بواجب قانوني مع إدراك المخل اياه، فيتوقف الخطأ على عنصرين: مادي هو الاخلال بواجب قانوني ومعنوي (هو إدراك المخل لإخلاله) [٢]. ورتبت القوانين الغربية والقوانين العربية المتأثرة بها على ذلك عدم المسؤولية التقصيرية لكل من الحَقَ الضرر بالغير بغير ارادة حرة مدركة، كعديم التمييز والساهي والخاطئ والمغمى عليه ونحو ذلك، مثل فاقد الإدراك أو لغرض خارجي، وهذا يتعارض مع العدالة فما هو ذنب المضرور؟ وبوجه خاص إذا كان لمتسبب الضرر امكانية مالية! اما عناصر هذه المسؤولية في الفقه الإسلامي والقوانين المتأثرة به كالقانون المدني العراقي-محل البحث- (م١٩١) فهي ثلاثة أيضاً (العمل غير المشروع، الضرر، العلاقة السببية بينهما). فلا يشترط للإلزام والالتزام بالتعويض توافر الخطأ بالمفهوم الغربي بل يكفي ان يكون العمل غير مشروع في حد ذاته مثل كالاتلافات بدون مبرر بغض النظر على اهلية الفاعل هذا إذا كان احداث الضرر بالمباشرة اما إذا كان بالتسبب فانه لا فرق بين الفقه الاسلامي والفقه الغربي في اشتراط توافر عنصر الخطأ.

ثانيًا الفوائد الربويّة: رغم التوافق الذي تكلمنا عنه ما بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية إلا انَّ القوانين خرجت بجزئية مُحرّمة هنا، فمن الواضح أنَّ الفوائد الربوية على القروض والديون محرمة بنص القرآن الكريم والسُنّة النبوية الشريفة، بطريقة قاطعة لا تقبل الاجتهاد والتأويل [٣] ومع ذلك شعر المشرع لهذه القوانين بالمسؤولية امام الله فتوجهوا الى تضييق نطاقها على الطرق الآتية:

١- تحريم تقاضي الفوائد على متجمد الفوائد القانون المدني المصري (م٢٣٢) والسوري (م٢٣٣) والليبي (م٢٣٥)، والعراقي (م١٧٤)، واللبناني (م٧٩٨)، غير أن هذا الأخير يجيز الفوائد على

---

(١) الكامل للزلمي في الشريعة والقانون، البروفيسور مصطفى إبراهيم الزلمي، الطبعة الأولى، سنة ٢٠١٤م.

(٢) ومن أنصار هذا الاتجاه الأستاذ سافاتيه، وفي رأي سافاتيه أن الواجب القانوني يكون مصدره القانون أو العقد أو يكون واجبا أدبيا محددا يأمر بفعل أو ينهى عن فعل أو عبارة عن واجب عام يقضي بعدم الإضرار بالغير، للمزيد انظر: بحث قانوني منشور عن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، على الرابط التالي:
https://www.mohamah.net/law/بحث-قانوني-ودراسة-واسعة-عن-الخطأ-في-الم/

(٣) قال تعالى (ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا) وعن ابن مسعود ان النبي ﷺ (لَعَنَ آكِلَ الرِّبَا وَمُؤْكِلَهُ وَشَاهِدَيْهِ وَكَاتِبَهُ). رواه الخمسة، وصححه الترمذي غير ان لفظ النسائي: آكِلَ الرِّبَا وَمُؤْكِلَهُ وَشَاهِدَيْهِ وَكَاتِبَهُ إِذَا عَلِمُوا ذَلِكَ مَلْعُونُونَ عَلَى لِسَانِ مُحَمَّدٍ ﷺ يَوْمَ الْقِيَامَةِ

الفوائد المتجمدة بشرطين: أحدهما أن لا تقل الفوائد المتجمدة عن فوائد سنة والثاني ان يتم اتفاق الدائن والمدين مسبقا عليها.

٢ - وضع الحد الاقصى لسعر الفائدة في المصري (م١/٢٢٧) (٧٪) في القانون السوري (م١/٢٣٨) (٩٪) في الليبي (م١/٢٣٠) (١٠٪) في العراقي (م١/١٧٢) (٧٪).

٣- اذا لم يكن هناك اتفاق على تقاضي الفوائد فلا يجوز للدائن ان يتقاضى الفوائد على الدين المصري (م٥٤٢) السوري (م٥١٠)، الليبي (م٥٤١)، العراقي (١٩٩٢) اللبناني (م١/٧٦٦)

٤- لا تسري فوائد التأخير الا عن وقت المطالبة القضائية بها: العراقي (م١٧١) السوري (م٢٧٧) الليبي (م٢٢٩)

٥- لا يجوز ان تكون الفوائد أكثر من رأس المال: المصري (م٢٣٢)، العراقي (م١٧٤)، السوري (م٢٣٣) الليبي (م٢٢٥)

٦- إذا تسبب الدائن بسوء نية في اطالة النزاع جاز تخفيض الفوائد القانونية او الاتفاقية أو ان لا تقضي بها المحكمة اطلاقًا عن المدة التي طال فيها النزاع بلا مبرر! العراقي (م٣/١٧٣) المصري (م٢٢٩) السوري (م٢٣٠)، الليبي (م٢٢٣)

٧- في عقد القرض إذا اتفق على فوائد جاز للمدين بعد (٦) أشهر على القرض ان يبدي رغبته في الغاء العقد ورد ما افترضته هذه المحاولات لتطبيق نطاق الفوائد الربوية.

المبحث الثاني: أثر الشريعة الإسلامية في التشريعات العربيّة.

أما عن مدى تأثر القوانين العربية الحديثة بالشريعة الإسلامية فقد تأثرت التشريعات العربية بهذه الشريعة أكثر من غيرها لأسباب كثيرة أهمها:

١-الشريعة الاسلامية كانت القانون الوحيد في جميع التنظيمات الحياتية لهذه الامة منذ عهد الرسالة مارة بخلافة الراشدين والامويين والعباسيين الى نهاية العهد العثماني وبداية احتلال الدول الاستعمارية الغربية للعالم العربي.

٢-ان الأمة العربية هي المكلفة من عند الله بإيصال شعاع الإسلام إلى كل زاوية مظلمة من زوايا كوكب الأرض، قال تعالى: (كُنتُم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنْ الْمُنكَرِ) [1]، فالمفروض ان تكون القوانين العربية يقتدي بها العالم غير العربي ليكمل بها نواقص تشريعاته.

(١) سورة آل عمران، أية رقم (١١٠).

٣- بعد ان تحررت الدول العربية من الاستعمار اخذت تتجه نحو السير على روح الشريعة الاسلامية وبناء حضارتها على قيم سامية وكان العراق في مقدمة تلك الدول في القانون المدني القائم والاحوال الشخصية.

المطلب الأول: نقاط التوافق بين الشريعة والقانون.

اهم العناصر التي تدل على التلاقي بين الشريعة والقانون وهي كثيرة، لكنَّ أهمها:

١- مبدأ شرعية لا جريمة ولا عقوبة الا بنص وقد اقرت الشريعة الاسلامية هذا المبدأ قبل القانون بقرون في آيات كثيرة منها قوله تعالى: (وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رسولاً) [١].

٢- مبدأ شخصية الجريمة والعقوبة وقد نص القرآن عليه في آيات منها: (وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ) [٢].

٣- الاركان العامة للجريمة (الركن المادي والشرعي والمعنوي).

٤-الأصل براءة الذمة والمتهم بريء حتى تثبت ادانته هذه القاعدة العامة عرفتها الشريعة بقرون قبل القانون؛ اسباب الاباحة وموانع المسؤولية الجنائية وموانع العقاب [٣].

٥-العقاب للإصلاح لا للتعذيب والانتقام.

٦-الاجراءات القضائية ضرورية للعقاب، فلا يجوز الانتقام الفردي.

٧- الظروف المشددة والمخففة في جرائم التعزير، الطرق الوقائية والتدابير الاحترازية، غير أن الشريعة الاسلامية تفرض الاخذ بها قبل وقوع الجريمة بناء على قاعدة ان (الوقاية خير من العلاج) وكذلك بعدها.

المطلب الثاني: نماذج من عناصر الاختلاف بين الشريعة والقانون.

اهم النقاط التي تختلف القوانين فيها مع الشريعة الإسلامية بعضها بسيط والأخر جوهري كالاتي:

١-لا يوجد الشروع في الشريعة الاسلامية وانما هناك جريمة تامة وجريمة ناقصة.

---

(١) سورة الاسراء آية رقم (١٥).

(٢) سورة فاطر آية رقم (١٨).

(٣) أسباب الاباحة: هي الاسباب التي إذا عرضت لسلوك خاضع لنص تجريم اخرجته من نطاق هذا النص وازالت عنه الصفة غير المشروعة وردته الى سلوك مشروع لا عقاب عليه. أما موانع المسؤولية الجنائية: لانتفاء المسئولية الجنائية عن الشخص او ما تسمى (موانع المسؤولية الجزائية) يجب أن تتزامن موانع المسئولية الجنائية مع لحظة ارتكاب الجريمة، ان هذه الاسباب في الواقع تحيط بكل ما من شأنه فقد الادراك والاختيار او كليهما وهي (فقد الادراك والاختيار لجنون او عاهة في العقل او غيبوبة ناشئة عن تعاطي مواد مخدرة او مسكرة، والاكراه، وحالة الضرورة، وصغر السن) انظر مواد قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩م من المادة (٦٠) وحتى المادة (٦٩). أما موانع العقاب: أعذار معفية من العقاب مثل (الصلح - العفو) لا تنفى الصفة الجرمية عن الفعل، ويبقى الفاعل مسئول جنائيا، لكنها تعفيه من العقوبة المقررة لها.

قال تعالى: (فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ* وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ) [١].

٣- لا توجد اقليمية القوانين في الشريعة الاسلامية بالنسبة للمسلمين وانما شخصية من حيث المسؤولية الجنائية، لأن جنسية المسلم هو الاسلام وقانونه شخصي يلحقه اينما ارتكب الجريمة فيعاقب بالعقوبة المقررة لها.

٤ - نطاق الجرائم السلبية في الشريعة الاسلامية أوسع بكثير منه في القوانين الوضعية لان الشريعة الاسلامية مشبعة بطابع الاخلاق والقيم وأمرة بالتعاون والتضامن والتكاتف بين افراد الاسرة البشرية لان الكل من اب واحد وام واحدة وان الكل مخلوق من معدن واحد (التراب).

٦- لا يوجد تمييز في جريمة الزنا بين المتزوج وغير المتزوج، لا في تحريك الدعوى ولا في عدم جواز التنازل لاحد الزوجين، فالقانون ينظر إلى جريمة الزنا على انها اعتداء على حق خاص، بينما تنظر الشريعة الاسلامية باعتبارها: اعتداء على حق عام (قيم واخلاق المجتمع).

٧- ولي الأمر (رئيس الدولة لا يملك العفو العام والخاص في عقوبات الحدود والقصاص والدية ولا يوجد الاعدام في الشريعة الاسلامية الا في حالتين، وهاتان الحالتان نظريتان أكثر من ان كونهما عمليتين: إحداهما جريمة الاعتداء على النفس وما دون النفس، إذا كانت عمدية، والثانية جريمة الردة إذا كانت مقترنة بالإفساد ضد الإسلام والإنسانية [٢]

(١) سورة الزلزلة آية رقم (٧-٨).

(٢) كما في الايضاح التالي: أ-في جريمة القصاص والدية ترك الخيار لولي الدم فاذا طبق هذا الخيار يكون تطبيق القصاص (الاعدام) وهي قليلة جدا. ب-عقوبة الاعدام بالنسبة لجريمة زنا الزوج او الزوجة في حال قيام الزوجية لا توجد في القرآن ولم تطبق طوال العصور الاسلامية، باستثناء حالتين او ثلاث في عهد الرسالة، حيث ثبتت الجريمة بإقرار الجاني امام الرسول أربع مرات رغم ان الرسول رغب كثيرا في تراجع الجاني عن اقراره، فهذه العقوبة احاطها الشارع بقيود من المستحيل تحققها منها اثباتها بأربعة شهداء من الرجال العادلين لا يقع أي خلاف في افادتهم ج-عقوبة الاعدام بالنسبة للمرتد المفسد في الأرض ايضا محاطة بقيود وشروط؛ لا يسع المجال لتفصيلها.

الخاتمة

الاستنتاجات:

- اغلب نصوص القوانين العراقيّة متأثرة ومستقاة من الشريعة الإسلامية، ابتداءً من الدستور ثم ما دون ذلك، كما هو الحال في اغلب الدول العربية ايضًا لكن بنسب متفاوتة.
- شعور المشرّع العراقي بحرمة الفوائد الربوية على القروض والديون بطريقة قاطعة لا تقبل الاجتهاد والتأويل فقام بالمسؤولية امام الله -وان كانت خجولة- فأدت لتضييق نطاقها.
- دراسة هذا الموضوع بصورة صحيحة كافية وافية تتطلب استقراء تاما ودراسة ميدانية للمقارنة بين الشريعة الاسلامية وجميع فروع القانون في البلاد العربية وهي تتطلب مجلدات لذا اقتصر على نماذج مختصرة من عدة مباحث.

التوصيات:

- نوصي المسؤولين والقانونيين بعدم إبعاد الشريعة الاسلامية واهمية احكامها وعدم التمييز بين الدين والشريعة، فالدين معتقدات وعبادات والشريعة تنظيم للحياة والقرآن فرق بينهما فالدين مشترك بين جميع الاديان السماويّة. ومنها مصدر التشريعات والقوانين.
- نوصي المشرّع العراقي بعدم التأثّر باحتلال الدول الغربية الاستعمارية للعالم العربي سواء بعد الحربين العالميتين أو الاستعمار الثقافي والسياسي الواقع حاليًا، في ان يترك الاثر السيء الذي انعكس على الكثير من المعتقدات والعادات والتقاليد بحيث زعم البعض ولا يزال يزعم ان الاتجاه والسير على هدى الشريعة الاسلامية رجعية وتقهقر إلى الوراء بينما اتباع النهج الغربي من سمات الحضارة والتقدم والتطور.

المصادر

- القرآن الكريم
- المصادر العربية
- كتاب أكسفورد للقانون المقارن، ماثياس ريمان و رينهارد زيمرمان، ترجمة د. محمد سراج- د. سامي شبر، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، مجلدين، لسنة ٢٠١٠م، المجلد الأول.
- الكامل للزلمي في الشريعة والقانون، البروفيسور مصطفى إبراهيم الزلمي، الطبعة الأولى، سنة ٢٠١٤م.
- أطروحة دكتوراه محمد حسين علي، جامعة مؤتة كلية العلوم الاجتماعية الأردن لسنة ٢٠٠٩م.
- التشريعات
- الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥م، النافذ.
- قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩م، النافذ.
- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م، النافذ.
- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة١٩٦٩م، النافذ.
- الانترنت
- بحث قانوني منشور عن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، على الرابط التالي:
- https://www.mohamah.net/law/بحث-قانوني-ودراسة-واسعة-عن-الخطأ-في-الم/