مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: أثر مبلغ الفصل العشائري في التعويض
اسم الكاتب: م.م. أحمد فائز عبد، م.م. أحمد عبد الخضر جاسم، مثنى فائز عبد
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/6184
تاريخ الاسترداد: 2026/05/15 14:22 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

أثر مبلغ الفصل العشائري في التعويض

The Impact of clan payment Sum on Compensation

م.م. أحمد فائز عبد
Ahmed Faez Abed
رئاسة جامعة الفلوجة
قسم الشؤون القانونية
Presidency Of Fallujah University
Department Of Legal Affairs
ahmed.faiz@uofallujah.edu.iq

م.م. أحمد عبد الخضر جاسم
Ahmed Abdualkhuder Jasim
رئاسة جامعة الفلوجة
قسم الشؤون القانونية
Presidency Of Fallujah University
Department Of Legal Affairs
ahmed.khder@uofallujah.edu.iq

مثنى فائز عبد
Muthana Faez Abed
رئاسة جامعة الفلوجة / قسم الشؤون القانونية
Presidency Of Fallujah University / Department Of Legal Affairs
muthana.faiz@uofallujah.edu.iq

الملخص

كانت حصيلة الأعراف السائدة لدى العشائر بمثابة وسيلة ضمان اجتماعي لحماية حقوق الأفراد والجماعات إلى جانب دورها في ردع المعتدين، التي توجه إلى الفرد أو يتلقاها منذ الصغر لغرض ضبط السلوكيات في المجتمع ومعالجة المشكلات التي تُطرح فيه، ونتيجة الأعراف المتبعة لدى العشائر العراقية والالتزام بها بصورة طردية فقد سادت لمواجهة المشكلات الاجتماعية بسبب الظروف الصعبة رغم اختلافها تبعاً لاختلاف توجهات العشائر وهذا نتاج منطقي لتغيرات الظروف والبيئة والواقع والتي كانت متوارثة من جيل الى آخر ومستمدة من قيم اجتماعية متبعة، وحظيت بمكانة لدى مجالس العشائر ولدى السلطات، وارتبطت مع التعويض في جوانب تتعلق باستيفاء الحقوق. ولكنها برغم ذلك بقيت دون ضابط إذ ليس لها نطاق قانوني يجعلها تستقل عن التعويض في القانون

أو الدية كنظام اسلامي، ونتج عن ذلك مشكلات قانونية فيما يُعرض في المجالس العشائرية كخطوة أولية وبعد ذلك تطرق أبواب القضاء في مرحلة لاحقة لتنقل له النزاع الذي سبق أن حُسِمَ عرفاً في مجلس عشائري، فالمشكلة التي تمّت معالجتها اجتماعياً بحسب العرف العشائري السائد ينجم عنها إشكالية قانونية حقيقية أو قد يتفرع عنها ذلك، وتتمثل في الجمع بين مبلغ الفصل العشائري والتعويض من عدمه، ومصير دفع مبلغ الفصل العشائري عند الحكم بالتعويض، وإمكانية طرح مبلغ الفصل العشائري من التعويض الذي يصدر بمقتضى حكم قضائي.

الكلمات المفتاحية: مبلغ الفصل العشائري، التعويض، الدية، العرف العشائري، الأثر القانوني.

Summary

The outcome of the prevailing customs among the clans was a means of social security to protect the rights of individuals, in addition to its role in deterring aggressors, which are directed to the individual or received from childhood for the purpose of controlling behavior in society and addressing the problems that arise in it, and as a result of the norms followed by Iraqi clans and adherence to them. In a direct way, it has prevailed to confront social problems due to the difficult circumstances despite their differences according to the different clans in society, and this is a logical result of changes in circumstances, environment and reality, most of which were inherited from one generation to another and derived from social values followed. aspects related to the fulfillment of rights. However, it remained unchecked, as it does not have a specific

legal scope and is independent of compensation in the law or blood money as an Islamic system, and this resulted in legal problems in what is presented in the tribal councils as an initial step, and then the doors of the judiciary were touched at a later stage to transfer to it the conflict that had already been resolved It is customary in a clan council. The problem that has been socially addressed according to the prevailing clan custom results in a real legal problem, or it may branch from it, which is the combination of the clan payment Sum and compensation or not, the fate of paying the clan payment Sum when the compensation ruling, and the possibility of Subtract the clan payment Sum from the compensation issued by virtue of a court ruling.

Keywords: The clan payment Sum, Compensation, blood money, clan custom, legal effect.

المقدمـــــــــة

أولاً: مـدخل تعريفـي بموضـوع البحـث: يعـد الفصـل العشـائري موروثـاً شـعبياً مـن الأحكام العرفيـة التـي تلجـأ إليـه العشـائر بحكم الأعـراف والتقاليد فـي منـاطق العـراق لفض النزاعـات التـي تحصـل بين الأفراد فـي المجتمـع، ويُعطـى المجلس العشـائري صـلاحية البت فـي القضـايا التـي تُحـال لـه أو التـي ينظرهـا بحكم انتمـاء الأفراد لهـا؛ لغرض حسمها بسرعة وبأقل النفقات وفي محاولـة لتجـاوز إجراءات التقاضـي أمـام المحـاكم التـي قد تأخذ الكثير من الوقت والجهد، ويقينـاً بالـدور الاجتمـاعي للعشـائر الـذي ينبغـي أن يكـون سـانداً للقضـاء الرسـمي أُنيطـت بمشـايخ القبائـل والعشـائر ممـن تتـوافر فيـه صـفات تسـمح لـه بـالحكم مهمـة حسـم النزاعـات التـي يسـمح بهـا القـانون للمحافظة على حياة النـاس وأمنهم ولغرض استيفاء حقوقهم ويكونـون بمثابـة قضـاة، وقد يتمخض عن ذلك الحكم بمبلغ نقدي أو دفعه بصـورة فعليـة الـى المعتدى عليـه أو ذويه بحسب العرف السائد، ولكن في الوقت نفسه يتم اللجوء إلـى المحـاكم بغيـة طلـب التعويض عن الضرر الناجم عن هذه الاعتداء بصوره المتعددة، فيكون للقضـاء كلمـة

الفصل في الحكم بمبلغ الفصل العشائري وفقاً للعرف الذي يمثل المصدر الرسمي الثاني للقانون مع الاعتراف للتعويض كنظام مستقل له قواعده القانونية دون إهدار حق الأفراد في طلب مبلغ الفصل العشائري.

ثانياً: أهمية البحث: تتأتى الأهمية العلمية والعملية للدراسة من خلال ما يلي :

١- حظي العرف العشائري المتداول باهتمام الفقه ووجد طريقه نحو التشريعات والقضاء بوصفه مصدراً من مصادر القانون في محاولة للالتفات إلى طبيعة القبائل وأعرافهم، ومما زاد من أهميته توافقه في جانب كبير من الافعال والأقوال التعاملية بين الافراد المدونة منها أو غير المدونة، ولمّا تقبلته الأطباع السليمة بحسب ما استقرت في النفوس، وما تبناه القضاء من أحكام فإنَّ ذلك عزّز دور العشيرة والعرف العشائري في القانون، لكون مبلغ الفصل العشائري يحقق الضمان للمعتدى عليهم أو المجني عليهم أو من يقوم مقامهم والردع للمعتدين أو الجناة. وهو ما يعكس أهمية الموضوع وطروحاته؛ لأن قضايا الفصل العشائري لا تنتهي، ومتجددة الطرح بين حين وآخر.

٢- إنَّ السيطرة على المشاكل وعدم تفاقمها التي تحصل في المناطق العراقية لما لها من طابع عشائري، نتج عنها تنظيم للدور العشائري في حل هذه المشاكل يتناسب ومتطلبات المجتمع، وارتبطت بمراجع عليا في الدولة لغرض تعزيز عملية الضبط الاجتماعي.

٣- اختلاف الشرّاح في الجمع بين مبلغ الفصل العشائري الذي يحدث داخل المجلس العشائري والتعويض الذي يُطرح أمام المحاكم المدنية، عزّز من مكانة البحث لما له من أهمية اجتماعية وقانونية في هذا الشأن.

ثالثاً: مشكلة البحث وتساؤلاته : المشكلة المطروحة على بساط الدراسة تتمثَّل في النقص التشريعي في الفصل بين التعويض النقدي كأثر للمسؤولية التقصيرية وبين مبلغ الفصل العشائري الذي يكون مصدره العرف بوصفه مصدراً للقانون بعد التشريع. والاستناد إلى العرف في تحديد مصدر دفع مبلغ الفصل العشائري واستيفائه لغياب التنظيم القانوني للأخير، والآلية المتبعة في التعامل مع مبلغ الفصل العشائري وإمكانية تقاطعه مع التعويض من عدمه، وعدم وضوح أحكامه وتناثرها بين العرف والقضاء والفقه الاسلامي، وهو ما يخلق مشكلة اجتماعية وقانونية حقيقية. وتتفرّع عن ذلك تساؤلات نبينها بحسب ما يلي :

- ما مفهوم مبلغ الفصل العشائري ؟. وكيف يمكن تمييزه من التعويض ؟.
- ما الأساس القانوني للحكم بمبلغ الفصل العشائري ؟. وما آلية توزيع مبلغ الفصل العشائري على المستحقين؟.
- هل يجوز الجمع بين مبلغ الفصل العشائري والتعويض؟. وما أسباب ذلك ؟.

- ما مصير مبلغ الفصل العشائري عند طلب التعويض أمام المحكمة المختصة ؟.

رابعاً: نطاق البحث : ترتكز الدراسة على بيان التقارب بين مبلغ الفصل العشائري وتحديداً الدية عن النفس أو ما دونها بحسب العرف العشائري، وأثرها في التعويض في نطاق المسؤولية التقصيرية من الوجهة القانونية والقضائية دون التوسع في شروحات الفقه الاسلامي إلا في الأحوال التي تقتضيها الحاجة وبما يخدم الدراسة.

خامساً: منهجية البحث : تعتمد هذه الدراسة على المنهج التحليلي الوصفي في محاولة لتحليل النصوص القانونية ومناقشة الآراء الفقهية المطروحة والأحكام القضائية بشأن مبلغ الفصل العشائري، ونقدها وتقييمها بحسب المقتضى، وبيان مدى مواءمتها للقانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ وعلى وجه الخصوص القواعد المتعلقة بالتعويض في نطاق المسؤولية التقصيرية.

سادساً: خطة البحث : تقتضي الدراسة تقسيم الخطة البحثية بشكل متوازن ومتناسق وبصورة متسلسلة في الطرح لعكس أهميتها ومعالجة مشكلة موضوعها، واتباعاً لهذه الاستراتيجية النظرية في الطرح، ارتأينا تقسيم الدراسة على ثلاثة مباحث، وعلى النحو الآتي :

المبحث الأول : مفهوم مبلغ الفصل العشائري.

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لمبلغ الفصل العشائري.

المبحث الثالث : الأثر القانوني لمبلغ الفصل العشائري في التعويض.

I. المبحث الأول
مفهوم مبلغ الفصل العشائري

يعد مصطلح الفصل العشائري من المصطلحات التي تداولها الأفراد على صعيد القرى والأرياف والمدن، ويعكس ذلك منهجاً عرفياً متبعاً يحمل عادات وسلوكيات معينة، وأصبحت شائعة في المجتمع، وهي بحسب مضمونها الاجتماعي من المفردات التي تنطوي تحت مفهوم الطريقة التي يتم من خلالها حل المشكلات بين العشائر أو الأفراد، ومن خلالهم كالاعتداءات والمشاجرات والتجاوزات التي تحدث بينهم، والذي يتم في اجتماع تحت خيمة أو مضيف قبيلة أو عشيرة المعتدى عليه، بغية حسم هذا النزاع أو القضية المعروضة ليحل السلم بينهما، ويجري الاتفاق على دفع احدى العشيرتين مبلغاً معيناً من المال بحسب العرف السائد[1]. والفصل

(١) يُنظر طارق ديلواني، غفران يونس، جمال شنيتر، ايمن الغبيوي، أمينة خيري، القضاء العشائري ضابط ايقاع اجتماعي ام اجراء غير نظامي؟ ، مقال منشور بتاريخ ١٨ يونيو ٢٠٢١ في الموقع الالكتروني:

العشائري يؤخذ بنظر الاعتبار من قبل المحاكم بوصفه من الظروف التي تقتضي الرأفة وتستدعي تخفيف عقوبة الجاني في ميدان القانون الجنائي، إذ يكون من شأنه ردم الهوة بين العشائر وحقن الدماء[١].

ولمّا كان الفصل العشائري وسيلة لنيل الحقوق فإنه قد ينجم عنها دفع مبلغ نقدي فيستلزم ذلك بيان تعريف مبلغ الفصل العشائري بحسب ما درج عليه العرف وما استخدمه القضاء من مصطلح في مطلبٍ أولٍ. ومن ثَمَّ تمييزه من التعويض في مطلبٍ ثانٍ، وبيان العرف العشائري كمصدر من مصادر القانون في مطلبٍ ثالثٍ.

I. أ. المطلب الأول
تعريف مبلغ الفصل العشائري

لم يردْ في طروحات الفقه القانوني تعريفاً لمبلغ الفصل العشائري، بيد أنَّ القضاء لم يبعد مطرقته عن هذا المدلول، وورد في قرار لمحكمة التمييز الاتحادية العراقية تعريفاً للفصل العشائري تعبيراً عن المبلغ "إنَّ الفصل العشائري عبارة عن ديَّة تدفعها عشيرة الجاني إلى عشيرة المجني عليه لدرء الثأر ودفع الضرر وأن تحديد المستحقين لمبلغ الفصل العشائري ومقدار نصيب كل واحد منهم يتم وفق العُرف المستقر لدى العشيرة"[٢].

---

https://www.independentarabia.com ، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/١٢، الساعة ١٠:٠٠ صباحاً بتوقيت بغداد.

(١) قضت محكمة التمييز الاتحادية (.. اما بشان العقوبة المقضي بها على المدان لا توجد لديه سوابق وبغية افساح المجال امامه لاصلاح نفسه لتنازل ذوي المجني عليه لحصول الفصل العشائري وهي ظروف قضائية تستدعي الرأفة وتخفيف العقوبة بحقه. لذا قرر تخفيفها الى (السجن المؤبد) استدلالا بالمادة (١/١٣٢) من قانون العقوبات وبالاتفاق وتنظيم مذكرة سجن جديدة بحقه واشعار ادارة السجن بذلك...). قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم (٤٥٥) في ٢٠٠٩/٦/١٢، منشور في موقع مجلس القضاء الاعلى: https://www.hjc.iq/qview.594.

وفي قرار آخر ذهبت فيه الى الاتجاه ذاته (... فتجد هذه الهيئة من خلال ظروف الحادث وظروف المجرمين كونهم شباب وغير محكوم عليهم سابقا واجراء المصالحة والفصل العشائري التي من شانها ردم الهوة بين العشيرتين حقناً للدماء مما يستدعي اخذها بعين الاعتبار عند تحديد العقوبة عليه قرر تخفيف العقوبة المقضي بها على المجرمين وجعلها السجن المؤبد لكل واحد منهم استدلالا بأحكام المادة ١/١٣٢ عقوبات بدلاً من عقوبة الاعدام شنقاً حتى الموت وتنظيم مذكرة سجن جديدة واشعار ادارة السجن بذلك . وصدر القرار بالأكثرية استنادا لأحكام المادة ٢٥٩/أ-٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل في ٢٦/ ربيع الاول/ ١٤٣٥ هـ الموافق ٢٠١٤/١/٢٧م). قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم الحكم (١١٧) في ٢٠١٤/١/٢٧، منشور في موقع مجلس القضاء الاعلى.

(٢) قضت محكمة التمييز الاتحادية (لدى التدقيق والمداولة تبين أن الطعن التمييزي ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً وعند النظر في الحكم المميز ظهر أنه غير صحيح ومخالف للقانون، لأن الفصل العشائري عبارة عن ديَّة تدفعها عشيرة الجاني الى عشيرة المجنى عليه لدرء الثأر ورفع العداوة، وأن تحديد المستحقين لمبلغ الفصل العشائري ومقدار نصيب كل واحد منهم يتم وفق العُرف المستقر لدى العشيرة مما يتطلب الاستعانة بأهل الخبرة من بين المطلعين على هذا الشأن لبيان فيما أذا كانت زوجة المجنى عليه تستحق نصيباً من الفصل العشائري من

وفي معرض سبر غوره وبيان حقيقته العرفية فإنَّ محكمة التمييز ذهبت إلى أنَّ مبلغ الفصل العشائري لا يدخل في وعاء التركة، لذا فلا تسري عليه قواعد الميراث بحسب الحصص الارثية، وهو ديّة تدفع الى ذوي المجني عليه وتوزّع بين عائلة المجني عليه عن طريق الاتفاق أو حسب العرف العشائري [١].

والدية كما معلوم في كتب الفقه الاسلامي عُرّفت بتعريفاتٍ متعددةٍ ومختلفة فقد وردت بمعنى العقوبة تارةً وبمعنى الضمان تارةً أخرى، أما لدى شراح القانون - وهو الذي يهمنا - فهناك من تبنّى تعريفاً مقتبساً من فقهاء المذاهب الأربعة، وهناك من وضع لها تعريفاً بأسلوبه الخاص وعلى وفق تصوّره للدية، والدية كنظام اسلامي يختلف عن الفصل العشائري -كما سنرى- [٢].

والتعريف الذي نقترحه لمبلغ الفصل العشائري بحسب ما يتفق وواقع العرف لدى العشائر المختلفة هو (مقابل نقدي يدفع بحسب العرف السائد عن الضرر الذي يلحق الفرد بالتعدي دون وجه حق على النفس أو ما دون النفس).

يتبيّن من ذلك انَّ مبلغ الفصل العشائري مبلغ نقدي لحل النزاع بين الخصوم طبقاً للأعراف العشائرية والتقاليد السائدة في المجتمع. وان المطالبة به يتم بالاتفاق فان لم ينعقد الاتفاق على دفعها فبحسب العرف العشائري، واذا لم يتم دفعها فعلاً في ضوء ما تقدَّم بعد انْ جرى فض المجلس العشائري فيلجأ المستحقون له إلى إقامة دعوى قضائية بصفة الخصوم الشخصية وليس اضافة الى التركة -وقد تقام دعوى تعويض فقط، أو دعوى تتضمن المطالبة بمبلغ الفصل العشائري كما سنراه في المبحث الثالث في قضية معروضة أمام القضاء العراقي- ويتم تقسيم المبلغ وتوزيعه على المستحقين من الورثة على وفق العرف السائد في المنطقة ولا يدخل ضمن القسام الشرعي.

عدم ذلك وفي حالة استحقاقها بيان مقداره من أصل مبلغ الفصل، ويجب إجراء التحقيقات اللازمة حول دفع المدعى عليهما المتضمن تسليم المدعية مبلغ مقداره مليوني دينار بواسطة والدها، لذلك قرر نقض الحكم المميز وإعادة إضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها على ضوء ما تقدم على أن يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة، وصدر القرار بالاتفاق في ٢٥/شعبان/١٤٢٩هـ الموافق ٢٠٠٨/٨/٢٦ م). قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٦٩٦) في ٢٠٠٨/٨/٢٦، منشور في موقع مجلس القضاء الاعلى.

(١) قضت محكمة التمييز الاتحادية (لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى النظر في الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق للقانون للأسباب التي استند اليها حيث ان مبلغ الفصل العشائري ليس بتركة لكي يصار تقسيمها وفق الحصص الارثية وانما هو دية تدفع الى ذوي المجني عليه تقسم بين عائلة المجني عليه بالاتفاق أو حسب العرف العشائري لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٢/محرم/١٤٣٢هـ الموافق ٢٠١٠/١٢/٢٧م). قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (١٤٢٤) في ٢٠١٠/١٢/٢٧، منشور في موقع مجلس القضاء الاعلى.

(٢) يُنظر في هذه التعريفات للمذاهب الاربعة والفقهاء المعاصرين وبعض شراح القانون لدى د. عوض أحمد ادريس، *الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الاسلامي المقارن*، ط١، (بيروت: دار مكتبة الهلال، ١٩٨٦)، ص ١٧-٢٤.

I. ب. المطلب الثاني
تمييز مبلغ الفصل العشائري عن التعويض

بادئ ذي بدء هناك أوجه شبه بين مبلغ الفصل العشائري والتعويض ويتمثل ذلك في جواز التنازل عنهما من جانب المتضرر، ومن حيث عدم جواز دفعهما إلا بعد الواقعة التي تستلزم استحقاقهما، ومبلغ الفصل العشائري بحسب العرف العشائري واجتهاد القضاء لا يدخل ضمن نطاق التركة - كما اسلفنا- وكذلك بالنسبة للتعويض فلا يندرج ضمن الحصص الارثية إذا ما اثبت الورثة الضرر الذي أصابهم جراء فقد المورث وهو ما قرَّرته محكمة التمييز الاتحادية في إحدى قراراتها[١]. ويتشابهان من حيث أوجه الدفع والغاية المبتغاة حيث انَّ مبلغ الفصل العشائري بمثابة ترضية للمجني عليه أو ذويه لغرض إعالتهم وتقوم بتخفيف الألم النفسي ورفع الغيظ عن النفس، وهو الذي يتحقق في التعويض أيضاً الذي يكون لجبر الضرر مادياً كان أو معنوياً[٢]. بيد أنهُ يختلف عن التعويض من عدّة أوجه، نذكرها بحسب ما يلي :

١- من حيث طريقة الاستيفاء : نصت المادة (٢٠٩) من القانون المدني العراقي على طريقة استيفاء التعويض والمحكمة هي التي تحدد ذلك، فيصح أن يُستوفى أقساطاً أو إيراداً مرتباً[٣] في حين أنَّ مبلغ الفصل العشائري ليس له نظام محدَّد في ذلك، ويختلف تبعاً لكل عشيرة ويتولى شيوخ العشائر التدخل في ذلك، إذ تبعث عشيرة الجاني المبلغ الى المجني عليه أو ذويه بعد الاتفاق عليه أو الحكم به بحسب العرف[٤].

٢- من حيث أوجه الاستحقاق عن الضرر : انَّ مبلغ الفصل العشائري بحسب الأصل لا يرد إلا في حالة الضرر الجسماني الذي يقع على النفس أو ما دونها [٥]. أما من ناحية

---

(١) قضت محكمة التمييز الاتحادية (ان التعويض المطالب به لا يعد تركة حتى يصار توزيعه وفق الانصبة الشرعية للورثة وانما هو لجبر الضرر المادي والادبي الذي أصابهم). قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم ٣٨٤/ الهيئة الاستئنافية منقول /٢٠٢١ بتاريخ ٢٠٢١/٢/٧، منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى.

2( ) يُنظر القاضي الدكتور محمد عبد الجواد النتشة، "التداخل بين الدية والتعويض"، بحث منشور في المؤتمر القضائي الشرعي الأردني الدولي الأول، المملكة الاردنية الهاشمية، بدون عدد (٢٠٠٧) ، ص ١١.

(٣) نصت المادة (٢٠٩) من القانون المدني العراقي على (تعين المحكمة طريق التعويض تبعا للظروف ويصح ان يكون التعويض اقساطاً او ايراداً مرتباً ويجوز في هذه الحالة الزام المدين بان يقدم تامينا. ٢ – ويقدر التعويض بالنقد على انه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناء على طلب المتضرر ان تامر بإعادة الحالة الى ما كانت عليه او ان تحكم بأداء امر معين او برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض).

(٤) يُنظر د. خالد رشيد الجميلي، *الدية واحكامها في الشريعة الاسلامية والقانون*، (بغداد: مطبعة دار السلام، ١٩٧١)، ص ٧٧٤، ٧٧٧.

(٥) ويختلف الفصل العشائري والدية في عرف العشائر عن الحشم وهو شبيه بالتعويض عن الضرر الادبي اي عندما يعتدى على المرء بالكلام او تصيبه اهانة من قذف او ما يماثلها، يدعو الى ان يكون ذليلاً عند قومه او ان يحقر دخيله او نزيله او يرمي جاره بسرقة، او ان يكون قد نهى عن امرأة يرغب التزوج بها من اقاربه فلم يلتفت

التعويض فيشمل التعويض عن الضرر المادي بعنصريه (فوات الكسب والخسارة اللاحقة). والتعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية التقصيرية وعن ما يحدث عن الجناية [١].

٣- من حيث المقدار: انَّ مقدار مبلغ الفصل العشائري يختلف تبعاً للمراكز فهي تختلف بين الرئيس والمرؤوس والصغير والكبير ويقدر تبعاً لكل عشيرة فلا يوجد اتفاق على مقداره بين العشائر، فقد يُحدَّد بمقدار خمسين بعيراً أو بأقل من ذلك[٢]. وقد يتأثر مبلغ الفصل العشائري بمكانة الجاني أو المجني عليه في العشيرة و نية الانتقام وبدواعي التشفي وجسامة الفعل المُرتكب. في حين انَّ التعويض يُنظر فيه بحسب الأصل دون تمييز بين رئيس ومرؤوس أو صغير وكبير[٣].

٤- من حيث المستحقون : من الممكن أن يشترك غير الورثة في مبلغ الفصل العشائري، وقد تُحرم الزوجة والبنات منها عند بعض العشائر، وقد يُعطى النصيب الأكبر منها للابن الأكبر للمجني عليه، وتعيين المستحقين لمبلغ الفصل العشائري والمقدار المحدَّد كنصيب كل واحد منهم يجري على وفق الأعراف السائدة لدى العشيرة مما يستدعي الاستعانة بذوي الخبرة المختصين في ذلك، وهو ما قضت به محكمة التمييز الاتحادية في قرارها الذي سبق أنْ تمت الاشارة اليه -رقم (٦٩٦) في ٢٠٠٨/٨/٢٦- [٤] . باستثناء ما جاء به قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٢٧٢) لسنة ٢٠٠٣

الى نهيه، ومقداره خاضع لما اعتادت عليه كل عشيرة خلاف الشريعة الاسلامية التي ترى ان الكرامة لا تقدر بالمال. ينظر د. خالد رشيد الجميلي، المصدر نفسه، ص ٧٦٨-٧٧١.

(١) تُنظر المواد (٢٠٢) و (٢٠٣) و (٢٠٤) و (٢٠٥) و (٢٠٧) من القانون المدني العراقي.

(٢)وقد كانت الدية تعطى من النساء بدل النقود، كأن يأخذ ولي المقتول امرأة من ذوي القاتل للتزوج بها دون مهر (فصلية) بدافع التقارب بين عائلة المعتدي وعائلة المعتدى عليه ورفع الضغائن بينهم، وقد يستحق ولي المقتول اكثر من امرأة حسب جسامة الجريمة وقد شعرت وزارة الداخلية العراقية مساوئ هذا العرف فأصدرت منشورها المرقم (٣١٧٠) في ١٩٢٩/٩/١٩ مفاده ان الاستمرار باتباع هذا العرف لا يتفق ووضع العراق كدولة متمدنة فقررت لزوم تغير هذا الاتجاه والحكم بأداء مبالغ معينة عوضاً عن النساء وهو ما شكل انعطافاً هاماً في التعامل مع الموروث العشائري يُحسب لصالح المرأة. يُنظر القاضي هادي عزيز علي، الفصلية في نظام دعاوى العشائر ١٩١٨ وما بعده، مقال منشور في موقع مجلس القضاء الاعلى، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/١٥، الوقت ٢:٠٠ مساءً بتوقيت بغداد.

(٣) باستثناء نص المادة (١٩١) من القانون المدني العراقي المتعلق بإتلاف المال من قبل الصغير أو المجنون حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة على (عند تقدير التعويض العادل عن الضرر لا بد للمحكمة ان تراعي في ذلك مركز الخصوم).

(٤) جدير بالذكر ان وزارة الداخلية اصدرت منشوراً بالرقم (٦٢٤٤) بتاريخ ١٩٤٥/٣/٨ اوضحت فيه الطريقة التي يجب اتباعها في ايداع الديات العشائرية الى الخزائن ومراقبة صحة توزيعها على مستحقيها وهي ان الديات تحصل وترسل الى الخزينة وتقيد ايراداً على حساب الامانات المتنوعة باسم المتصرف في اللواء و القائمقام في القضاء وتسجل محتويات مذكرة اذن القبض في الجهة اليمنى من سجل الديات، واذا اراد مستحقها تسلمها يرجع الى قراري المجلس التحكيمي والحكم الصادرين في القضية وهذا من اجل التأكد من هوية الشخص واحقيته في استحقاق الدية وتظهر مذكرة اذن القبض المؤمنة بموجبها المبالغ بأسماء اصحاب الاستحقاق ومفردات المبالغ الواجب دفعها اليهم وتنظم مذكرة اذن الدفع باسم الموظف الاداري بناءً على طلبه وعندما يتم سحب المبالغ من الخزينة ينظم وصل بالمبالغ يؤخذ توقيع من استحقه واستلمه بعد ان يحضر في الجلسة المتصرف في اللواء و

النافذ الذي عدّ فعل الأخذ بالثأر من الجاني ظرفاً مخففاً عند فرض العقوبة إذا صدر الفعل من والد المجني عليه أو من ابنه أو من أخيه أو من ابن عمه المباشر حصراً، حيث تضمّنت فِقرته الثانية النص على تولي المحكمة المختصة تقدير مبلغ دية القتيل وتؤول إلى ورثة المجني عليه دون غيرهم وفي ضوء أنصبتهم الشرعية، ولا يحق لأفراد عشيرة المجني عليه أو الاغيار أخذ أي شيء منه، وهي حالة خاصة واستثنائية عالجها القرار المذكور [١].

في حين حدَّدت المادة (٢/٢٠٥) من القانون المدني العراقي مستحقي التعويض عن الضرر الأدبي في الأزواج والأقربين من الأُسرة عمّا يلحقهم من ضرر بسبب موت المصاب[٢]. وعن الضرر المادي في منْ كان يعيلهم المقتول أو المتوفى طبقاً لنص المادة (٢٠٣) من القانون نفسه.

٥- من حيث المصدر القانوني : مصدر الفصل العشائري هو العرف الذي أحالت إليه المادة (١) من القانون المدني العراقي في حكم المسألة التي لا يوجد نص قانوني يحكمها، في حين انَّ مصدر التعويض عن المسؤولية التقصيرية بحسب الأصل هو القواعد القانونية الواردة في المواد (٢٠٢-٢٣٢) من القانون المدني العراقي.

٦- من حيث تحمل مسؤولية الدفع : قد يتحمل المسؤول عن الضرر مبلغ الفصل بالاشتراك مع العاقلة (العشيرة التي ينتمي اليها) وقد يجب الثلث عليه والثلثان يدفعه افراد عشيرته[٣] بينما لا يُستوفى التعويض من غير المسؤول عن إحداث الضرر بحسب الأصل[٤].

القائمقام في القضاء ويدون في الجهة اليسرى من جهة سجل الديات رقم وتاريخ مذكرة اذن الدفع ومحتوياتها ويسجل اسم مستلم المبلغ ومستلمه. يُنظر د. خالد رشيد الجميلي، مصدر سابق، ص ٧٧٠.

(١) نص القرار: (أولاً : يعد فعل الاخذ بالثأر من الجاني حصراً ظرفاً مخفضاً عند فرض العقوبة، اذا صدر هذا الفعل من والد المجني عليه او من ابنه او من اخيه او من ابن عمه المباشر.

ثانياً: يعد تنازل ورثة المجني عليه عن حقهم الشخصي ظرفاً مخففاً ولا يعد كذلك اذا كان الجاني عائداً.

ثالثاً: تتولى المحكمة المختصة تقدير دية القتيل (مبلغ التعويض) وتدفع الى ورثة المجني عليه حصراً وفق انصبتهم الشرعية ويمنع افراد عشيرته او غيرهم من اخذ شيء منها باي حال من الاحوال ويعاقب المخالف لذلك بالحبس مدة لا تقل عن (٣) ثلاث سنوات).

والمأخذ على هذا القرار انَّه لم يفرق بين مبلغ الفصل العشائري و الدية والتعويض.

رابعاً: ينفذ هذا القرار من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية).

(٢) نصت المادة (٢/٢٢٢) من القانون المدني المصري التي نصت على (ولا يجوز الحكم بالتعويض إلا للأزواج والاقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب). والمأخذ عليها انها حددت الوفاة بالمصاب فقط.

(٣) يُنظر د. خالد رشيد الجميلي، مصدر سابق، ص ٧٥٣-٧٦٠، ص٧٧٧.

(٤) بإستثناء المسؤولية الشخصية عن عمل الغير الواردة في نص المادة (٢١٨) والمادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي.

٧- من حيث إثبات الضرر: لا يشترط لغرض استحصال مبلغ الفصل العشائري إثبات الضرر وإنما يجب بمجرد المساس بسلامة الشخص الجسدية، بينما يشترط ذلك عند الحكم بالتعويض الذي ينشأ عن المسؤولية التقصيرية(١).

I. ج. المطلب الثالث
العرف العشائري كمصدر من مصادر القانون

يؤيد الكثير من المختصين في المجال القانوني انَّ الفصل العشائري عرفٌ حظي باهتمامٍ كبيرٍ نتيجة دوره المؤثِّر في الوسط الاجتماعي في إخماد الفتن وإيجاد الحلول للحوادث قبل ان تتعاظم إذا ما تركت دون معالجة، ويرونه أسهم في التأثير على القضايا التي تتجه الى صوب أروقة المحاكم، فقبل بلوغ القضية المحاكم صاحبة القرار الرسمي والاختصاص القانوني؛ كثيراً ما يؤثر شيخ العشيرة أو كبار ووجهاء العشيرة على عدم الولوج إلى هذا الطريق، ورغم المساوئ التي تمَّخضتْ عن ذلك إلا انَّه ساعد كثيراً في الحد من أعداد القضايا الجنائية والتخفيف من الأعباء على المحاكم وكذلك الجهات الامنية، أو التخفيف بصورة التنازل بعد الفصل من قبل ذوي المعتدى عليه او المجني عليه(٢). إلا أنَّ مناقشة موضوعه أمام القضاء أصبحت مسألة لا مناص منها وليست غريبة الطرح أمام المحاكم المدنية في ظل الخلافات التي تنشأ عنه، ويقتضي البحث في العرف بوصفه مصدراً للقانون توضيح منزلته في القانون في فرعٍ أولٍ، وبيان الاعتراف بدور العشائر في العراق في فرعٍ ثانٍ.

I. ج. ١. الفرع الأول
منزلة العرف العشائري في القانون

رغم انَّ التشريع يُشكِّل المصدر الرسمي العام للقانون رغم كونه لا يستوعب جميع دقائق الحياة القانونية من ناحية الإلمام بمفاصلها، ولا ينظم جميع التفصيلات ومن ثَمَّ لا يُسعفه الحال هذا لمد الحلول لعدد من المسائل التي قد تُعرض أمام القضاء، لذلك يقف إلى جانبه العرف بوصفه مصدراً احتياطياً، ويعد مصدراً رسمياً للقانون المدني العراقي ويقوم بدورين الأول دور مُكَمِّل بالنسبة للتشريع ومؤدى ذلك أن القاضي مُلزم بالرجوع إليه والحكم بموجبه عند غياب النص، ووجود عرف تحقق فيه الركن المادي والمعنوي، وفي الغالب ترجع المحكمة إليه لسد نقص التشريع. أما الثاني فهو دور مُساعِد للتشريع إذ قد تحيل إليه نصوص التشريع تنظيم ومعالجة مسألة معينة أو انْ يتم الاحتكام إليه من أجل معالجة مسألة معينة، وذلك في تقدير المشرّع أنْ العرف

(١) يُنظر د. عوض أحمد ادريس، مصدر سابق، ص٥٥٢.
(٢) يُنظر طارق ديلواني وآخرون، مصدر سابق، مقال بدون صفحات.

أقدر وأبلغ من التشريع على تحقيق الهدف الذي ينشده، وتنشأ القاعدة العرفية من منطلق الحاجة إلى تأطير علاقة اجتماعية ضمن نطاق تنظيمي، فاذا ما احتكم أطراف علاقة معينة إلى شخص بغية الفصل في نزاعٍ قائمٍ بينهم نجم عن ذلك حلٌّ أو توصلا بأنفسهم إلى حل، وصادف قبولاً وإقبالاً من النّاس في اتباع الحل ذاته، فيما يتعلق بتنظيم هذه الناحية المتعلِّقة بحياتهم الاجتماعية نتيجة حب تقليد ذلك السلوك بحكم مقبوليته لديهم ومشروعيته، وإذا ما اطرد التقليد بصورة متواترة على اتباعه من الأفراد، تكونت من ذلك عادة تنتظم الأفراد بنسقٍ واحدٍ على تكرار تطبيقها في تصريف الشؤون الخاصة بهم، وإذا ما مضى على استقرار هذه العادة وشيوعها وثباتها تولّد من ذلك شعور واعتقاد على الالتزام بها لتدخل في طريقها نطاق العرف، وإذا ما ساد ذلك الاعتقاد ولم يعارض نصاً تشريعياً آمراً أو النظام العام والآداب العامة طرقت باب قواعد القانون في شكل قاعدة عرفية والتزم القاضي بتطبيقها [١].

وعلى صعيد التقنينات العراقية فقد سبق وأنْ أصدرت إدارة الاحتلال البريطاني في العراق نظاماً خاصاً بالمناطق العراقية المحتلة ابان الحكم البريطاني على العراق لمعالجة بعض المسائل وإن كانت محاولة للسيطرة على العشائر وتحقيق غايات الاحتلال حينذاك، وهو (نظام دعاوى العشائر المدنية والجزائية) في الثاني عشر من شباط في عام ١٩١٦(الملغي) ويعالج المسائل التي تحدث بين العشائر، ولم تعارض عليه العشائر لأنه سَهَّلَ لهم حل المنازعات بالوسائل المألوفة لديهم ولاسيّما النزاعات الناجمة عن الأراضي. وبعد احتلال بغداد اصدرت الادارة البريطانية تشريعات لتنظيم السلك القضائي ومن القوانين التي اخذت بالقضاء العشائري قانون العقوبات البغدادي لسنة ١٩١٨، والذي أجاز لمن يتولى إصدار الحكم (المحكمة أو الحاكم) الاخذ بنظر الاعتبار الدعاوى التي أُحيلت إليه أو إليها بأحكام العرف القبلي اذا ما كان ذلك يتناسب مع المصلحة العامة وينسجم مع مقتضيات العدالة، وبحسب قناعة الحاكم أو المحكمة، وأصبح العرف القبلي بموجب هذا الاجراء مصدراً من مصادر القانون سواء أكانت الدعوى مقامة أمام المحاكم المدنية أو المحاكم الجزائية، ولا مراء أنَّ دلالة ذلك هو انَّ العرف العشائري مصدر قانوني له وجه من الالزام فيما يتعلق بالقضايا المدنية والجزائية[٢].

---

(١) يُنظر عبد الباقي البكري؛ زهير البشير، *المدخل لدراسة القانون*، (بغداد: مكتبة السنهوري، ٢٠١٥)، ص ١٣٩-١٤٥.

)صادق على نظام دعاوى العشائر المدنية والجزائية (الفريق بيرسي ليك) وهو القائد العام لقوات الاحتلال 2(آنذاك، وصدر في بادئ الامر باللغة الانكليزية ثم ترجم الى اللغة العربية، وكانت ترجمته الى العربية يشوبها الخطأ والركاكة. ويتضمن على (احدى وعشرين) مادة بيَّنت طريقة معالجة القضايا التي تحدث بين ابناء العشائر. والغي بعد ثورة ١٩٥٨ بسبب محاولة الدولة في خلق مجتمع مدني متحضر تكون الكلمة العليا فيه منوطة بسلطة القانون وليس للأعراف الاجتماعية. يُنظر د. صلاح عبد الهادي الجبوري، "نظام دعاوى العشائر في العراق

وبالرجوع إلى القانون المدني العراقي نجد انَّ المادة (٢/١) منه تنص على (فاذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه حكمت المحكمة بمقتضى العرف فاذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص هذا القانون دون التقيد بمذهب معين فاذا لم يوجد فبمقتضى قواعد العدالة). ويتبين من ذلك انَّ العرف يأتي بالمرتبة الثانية من مصادر القانون بعد التشريع، وهو العرف الثابت، وقد عزَّزت نصوص القانون المدني العراقي من منزلة العرف، منها نص المادة (١/١٦٣) منه التي نصت على أنَّ (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، والتعيين بالعرف كالتعيين بالنص). وآية ذلك أنَّ الاعراف العشائرية لها أساس من القانون وتبقى ملزمة ما دامت ضمن إطار مشروع.

ولا شك أنَّ الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ النافذ اهتم بدور العشائر وشؤونها، فقد نصت المادة (٢/٤٥) منه على (تحرص الدولة على النهوض بالقبائل والعشائر العراقية، وتهتم بشؤونها بما ينسجم مع الدين والقانون، وتعزز قيمها الانسانية النبيلة، بما يساهم في تطوير المجتمع، وتمنع الأعراف العشائرية التي تتنافى مع حقوق الانسان).

والجدير بالذكر أنَّ مجلس النواب شكّل لجنة خاصة بالعشائر باسم (لجنة العشائر) بحسب المادة (٧٠) من النظام الداخلي لمجلس النواب لسنة ٢٠٠٧ النافذ، تختص هذه اللجنة طبقاً للمادة (١١٠) من النظام ذاته بعددٍ من المهام وهي (أولاً: متابعة شؤون العشائر وتفعيل دورها الوطني. ثانياً: متابعة النهوض بالقبائل والعشائر العراقية وتهتم بما ينسجم مع الدين والقانون. ثالثاً: الاشراف على تعزيز القيم الانسانية النبيلة بما يساهم في تطوير المجتمع).

ولعلَّ من المناسب الإشارة إلى انَّ الفصل العشائري ليس مباحاً في جميع الحالات فقد يكون مجرّماً في القانون، وبيان ذلك انَّ قرار مجلس قيادة الثورة المنحل النافذ رقم ٦ لسنة ٢٠٠١ عاقبَ بموجب الفقرة (ثانياً) منه مَنْ يقتل بصورة عمدية بدافع الأخذ بالثأر (القاتل) الذي يقوم بقتل زوجته أو إحدى محارمه بباعث شريف أو (أحد اقارب القتيلة) الذي قام بقتل من يُعيّر أياً منهما بسلوكها الشائن الذي قتلتْ بسببه، بعقوبة الاعدام، ولا تسري عليه الأعذار القانونية أو الظروف القضائية المخففة، ولا يشمل بأي عفو عام أو خاص. إذ انَّ الفقرة (الاولى) من القرار اعتبرت ذلك القتل من الاعذار المخففة. والأهم من ذلك في فحوى تجريم الفصل العشائري هو ما نصت عليه الفقرة (ثالثاً) من القرار التي عاقبت بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو

لسنة ١٩١٦- دراسة تاريخية وثائقية في نشأته وتطوره"، مجلة اكاديمية شمال أوربا للعلوم والبحث العلمي، الدنمارك، المجلد (١)، العدد ٣ (٢٠١٩)، ص ٦-١١.

بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات من فصل أو حاول الفصل عشائرياً في الجريمة المنصوص عليها في البندين أولاً وثانياً من هذا القرار(١).

I. ج. ٢. الفرع الثاني
الاعتراف بدور العشائر في العراق

الفصل العشائري هو طريقة ونهج أو أُسلوب يتم اللجوء إليه في معرض حل المنازعات أو الخلافات والمشاكل تأسيساً على مجموعة من القيم والمفاهيم والأعراف وقد لاقت قبولاً في نفوس العشائر ويعدونها ملزمة، وفيما يتعلق بمن يتولى الحكم به هم أشخاص طبيعيون ليسوا قضاة رسميين ولكنّهم على علمٍ بالعادات والسلوكيات التي تقتضي الفصل عشائرياً، وليس لهذا النوع من القضاء قانون مدون وإنما تصدر الأحكام تبعاً لما اعتادوا عليه أو ألّفوه أو ما تناهى إلى مسامعهم من اخبار في قضايا مماثلة، أو عن طريق الاجتهاد في مسائل معينة تبعاً لظروفها ووقائعها، ومن الممكن أن يحدث التغيير في الأحكام بما ينسجم وظروف العصر من الناحية الفكرية والثقافية والمادية، وتصدر الأحكام بصورة شفاهية بحسب الأصل وتكون محفوظة من قبل الشهود والحضور والكفلاء، وقد تدون ويوقع عليها ممثلو الطرفين من الشيوخ. وجلسات القضاء العرفي تعقد في بيت مشهور أو على الملأ، وهي تقتصر على المغارم المالية أو ترتكز على المسائل المعنوية من الاعتذار أو الصلح والمراضاة ومن ثم لا توجد أحكام بالإعدام أو السجن أو القصاص البدني.

وحظي القضاء العشائري بمقبولية واسعة من قبل غالبية شرائح المجتمع، إذ يمتاز القضاء العرفي بطابع القسوة في جانب من أحكامه ويكون بذلك رادعاً مؤثراً، وفيه تحسم القضايا بسرعة من حيث إصدار الأحكام وتنفيذها، وله خاصية الصلح وإرضاء المتخاصمين وحل ما بينهم من نزاع وإزالة الأحقاد، ويعتمد في كل ذلك على أدلة مثل الشهادة والاقرار واليمين والإمارات أو القرائن(٢). ويمتاز بقلة النفقات، واستيفاء الحقوق بصورة سريعة ومباشرة، وجبر الضرر النفسي أمام الأهل والعشيرة، والتعهد بعدم اعادة الاعتداء بكفالة من أفراد عشيرة المعتدي ممن له شأن

---

(١) نص القرار أعلاه (أولاً: يعتبر عذراً قانونياً مخففاً لأغراض تطبيق حكم المادة ١٣٠ من قانون العقوبات المرقم بـ ١١١ لسنة ١٩٦٩ قيام من قتل زوجته أو احدى محارمه بباعث شريف أو قيام احد اقارب القتيلة بقتل من يُعيّر أياً منهما بسلوكها الشائن الذي قتلت بسببه .
ثانياً: يعاقب بالإعدام من قتل عمداً بدافع الاخذ بالثأر القاتل المنصوص عليه في البند أولاً من هذا القرار ولا تسري عليه الاعذار القانونية أو الظروف القضائية المخففة، ولا يشمل بأي عفو عام أو خاص .
ثالثاً: يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على ٧ سبع سنوات او بالحبس مدة لا تقل عن ٣ ثلاث سنوات من فصل أو حاول الفصل عشائريا في الجريمة المنصوص عليها في البندين اولاً وثانياً من هذا القرار .
رابعاً: ينفذ هذا القرار من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية).
(٢) يُنظر الشيخ محمود سالم ثابت، القضاء العشائري، منشورات موقع أُم الكتاب للأبحاث والدراسات الالكترونية، فلسطين: http://www.omelketabv.net/ ، ص ٢١-٢٨.

ومكانة في المجتمع، والحد من انتشار الأسرار الناجمة عن النزاعات التي قد تصل الى الكافة اذا ما وصلت المحاكم، وإسناد القضاء في التقليل من أعباء القضاء ولاسيّما في القضايا التي تقبل الصلح أو التنازل، بيد أنَّ هذه الايجابيات لا تحجب ما له من سلبيات، تتمثل -بحسب ما يصفه من الشرّاح- بأنه إضعاف لسيادة القانون ودور القضاء والادعاء العام في تحقيق العدالة في المجتمع، وسطوة سلطة القبائل الكبيرة وكلمتها على الأفراد وما قد يترتب على ذلك من ضياع الحقوق لمن ليس له عشيرة كبيرة أو حقوق الاجانب من المقيمين في الرقعة الجغرافية نفسها، وقد تضيع معه معالم الجريمة بسبب عدم مراجعة القضاء في وقت مناسب وضياع الأدلة، أو ضياع حق المشتكي بسبب عدم وجود شكوى أو أوراق تحقيقية أو مستندات أو وثائق وتقارير تثبت الحق، إلى جانب انَّ الحلول العشائرية ليس لها قوة التنفيذ فهي لا تقبل التنفيذ إلا بالتراضي[١]. حيث إنَّ هذا القضاء يرتبط بسلك القضاء الرسمي ومنظومته الحكومية بعلاقة شائكة فبالرغم من تسميته بالقضاء الناجز لكونه يحسم قضايا معقدة دارت في جميع زوايا المحاكم لفترات طويلة إلا أنَّه يبقى منافساً للقضاء الذي يستمد سلطانه من الدستور والقانون، وهو ما جعل القضاء الرسمي في توجس منه وتخوف دائم لما قد ينجم عنه من احكام تخالف القوانين أو تعارض مهام وسلطات القضاء الرسمي وهيمنته.

وبرغم السلبيات المطروحة والمخاوف إلا أنَّ ذلك لا يُفنِّد حقيقة الدور الكبير الذي يؤديه في المجتمع حيث يوضح عدد من الباحثين والمدونين في تاريخ القبائل أنَّ العراق ساهم في بقاء قضايا الفصل العشائري برغم عدم تعاطي المحاكم العراقية مع القوانين العشائرية ضمن فئة القوانين المدنية بيد أنها لم تمنع الفصل العشائري، وبعد عام ٢٠٠٣ عادت سلطة العشائر وقوى نفوذها بل انَّ الدولة استحدثت مؤسسات أوكلت إليها نظر الخلافات العشائرية في وزارة الداخلية، إذ جرى تخصيص مديرية باسم (مديرية شؤون العشائر في وزارة الداخلية) تتولى مهام حل النزاعات العشائرية[٢].

وفي عرف عشائر العراق لمّا تزلْ مسائل الفصل العشائري جارية ومعمولاً بها، والحكم بمبالغ نقدية لمستحقيها رغم الاختلاف من حيث المقدار الذي حدَّدته الشريعة الاسلامية واختلاف العشائر بينهم في تقديره سواء بالنسبة للاعتداء على النفس أو ما دون النفس في الاعتداء على الاعضاء، وقد يختلف كما أسلفنا تبعاً لمركز المجني عليه، وقد يتم مضاعفتها عند بعض العشائر، فمثلاً سارت بعض العشائر البدوية على تقدير مبلغ الفصل عن القتل بخمسين بعيراً مع الاداة التي قتل بها المجني عليه

(١) يُنظر المحامي نزار محمد حسن الملالي، *كيف تشتكي امام قاضي التحقيق*، (بدون دار نشر، ٢٠٢٠)، ص ٦-٧.

(٢) يُنظر طارق ديلواني وآخرون، مصدر سابق، مقال بدون صفحات.

وفرس واحد. أو خمس وعشرون فرساً كما هو عند بعضهم اذا ما كان الجاني والمجنى عليه من العشيرة نفسها - وهي خلاف مقدار الدية في الشريعة الاسلامية التي تقدر بمائة بعير-. وقد تُنظر القضايا التي تتعلق بالمسائل الجنائية عند البدو وحتى عند بعض العشائر من قبل (العارفة) وهو أشبه بالقاضي ورث ذلك أباً عن جد، ولا يعتمد العارفة على اجازة من القضاء، بل يحكم من خلال موهبته وقدراته التحليلية للمسائل المعروضة حتى لو كان أُميّاً ثم يبدي حكمه والفصل فيها، وتكون له الخبرة والدراية المكتسبة من آبائه وأجداه والجلسات السابقة المعروضة عليهم أو من خلال المسائل المماثلة التي عرضت عليه[١].

أما على صعيد القضاء العراقي فنجده في الكثير من القرارات يعترف بالفصل العشائري ودور شيوخ العشائر في فض النزاعات - والتي ذكرنا منها ونذكر الأخرى في المواضع المناسبة بحسب تقسيمات البحث تلافياً للتكرار .

II. المبحث الثاني
الطبيعة القانونية لمبلغ الفصل العشائري

بالنظر إلى انَّ مفهوم مبلغ الفصل العشائري ينطوي تحت مفهوم الديّة كنظام إسلامي يعبِّر من خلاله عن الضمان المالي المقدّر من قبل الشارع والواجب أداؤه بمجرد الاعتداء على سلامة الانسان في النفس أو عضو من أعضاء جسده، رغم عدم انكار الاختلاف بين الدية بحسب الفقه الاسلامي من جانب ومبلغ الفصل العشائري في الأعراف العشائرية من جانب آخر. فالديّة عند بعض الُشرّاح مظهر من مظاهر العقوبة، وجانب آخر يعدها من قبيل التعويض، وآخرون يضعونها موضع الضمان والعقوبة معاً. ويقتضي توضيح الطبيعة القانونية لمبلغ الفصل العشائري عرض ما قيل في طبيعة الديّة وبيان مدى مواءمتها لمبلغ الفصل العشائري. وكما معلوم انَّ الفقه ينقسم في بيان طبيعة الديّة إلى ثلاثة آراء، ونبينها في ثلاثة مطالب تباعاً.

II. أ. المطلب الأول
مبلغ الفصل العشائري بوصفه عقوبة

هناك من الشرّاح منْ ذهب إلى أنَّ الديّة تُعَدُّ عقوبة[٢]. فهي عقوبة بديلة عن القصاص عند وجود سبب امتناع أو سبب سقوط، وهي بديلة لما دون النفس أيضاً إذا ما ارتكبت الجناية بصورة عمدية فيمكن أنْ تحل محل القصاص، وتكون عقوبة

(١) يُنظر د. خالد رشيد الجميلي، مصدر سابق، ص ٧٦٨-٧٧١.
(٢) يُنظر عبد القادر عودة، *التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي*، ج٢ ، (بيروت: دار الكاتب العربي، بدون سنة نشر)، ص٢٠١ و ٢٦١. يُنظر أيضاً عبوب زهيرة، "طبيعة التعويض عن الضرر المعنوي"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، العدد ٣ (٢٠١٦) ، ص ١٦٨. والامام محمد ابو زهرة ، مصدر سابق ، ص ٤٩٩.

أصلية إذا ما كان الفعل المرتكب يمثِّل جناية شبه عمدية وفي حالة القتل الخطأ[١].
وأهم العناصر المحدِّدة لطبيعتها هي بحسب ما يلي :-
١- تقديرها سلفاً من الشارع، سواء في الشريعة الإسلامية أو التشريعات الإسلامية، وهي بذلك تختلف عن التعويض الذي يقدّر عقب تحقّق الضرر.
٢- حلولها محل القصاص، فهي بديلة عنه وليست أصلية إذ قد ينتج على الفعل غير المشروع أضرار تلحق الهيئة الاجتماعية إلى جانب الأفراد كما في حالة القتل العمد ويكون الجزاء هو توقيع عقوبة من الدولة مقابل ذلك ولكن في حالة التنازل من جانب ذوي الشأن أو سقوط القصاص بالشبهة يُصار إلى الدية.
٣- المساواة في إيقاعها، فلا تتغيّر من شخصٍ إلى آخر وهي واحدة مهما بلغت درجات أو مستويات الأفراد فهم سواء أمام القانون مراعاةً للعدالة والمساواة[٢].
يتبيّن من ذلك انَّ مبلغ الفصل العشائري يختلف عن الديّة في مسألة تقديره حيث تتولى العشائر تقديره بحسب الاتفاق أو العرف السائد لديهم وكذلك بشأن مسألة المساواة في تقديره، وان كان لدى الكثير من العشائر بديلاً عن القصاص وتحمل معنى الزجر والردع، إلا أنَّ ذلك لا يمنع القول انَّ مبلغ الفصل العشائري ليس عقوبة بمعناها المجرد في القانون فلا فعلٍ يُجرّم ولا عقوبة تُفرض إلا بناءً على نص في القانون[٣].

II. ب. المطلب الثاني
مبلغ الفصل العشائري بوصفه تعويضاً مدنياً

يذهب بعض الشرّاح الى أنَّ مبلغ الديّة يأخذ معنى التعويض[٤]. واستندوا في دعم وجهة نظرهم هذه إلى العناصر التي يتجلى منها بوضوح معنى التعويض، والتي تتمثل بما يلي :-
١- عدم تحمّل الجاني ذاتهِ دفع الدية، فدية الخطأ لا يتحملّها الجاني وإنّما تقع على عاتق العاقلة التي قد تكون من عصبته وعشيرته وقد تكون من أهل حرفته، ويتحمّل الدّية بيت المال إذا لم يكن هناك عاقلة للجاني أو كانت غير قادرة على دفعها.

---

(١) يُنظر د. وهبة الزحيلي، *نظرية الضمان او احكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الاسلامي – دراسة مقارنة*، ط ٩ ، (بيروت: دار الفكر المعاصر، ٢٠١٢)، ص ٢٧٩ .
(٢) يُنظر رأفت محمود عبد الرحمن حمبوظ، تكييف الدية بين العقوبة والتعويض، بحث منشور في موقع نسيم الشام: www.naseemalsham.com ، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٥/١ ، ١١:٠٠ صباحاً ، توقيت بغداد، ص ٥-٨.
(٣) نصت المادة (١) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ على (لا عقاب على فعل أو امتناع إلا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه ولا يجوز توقيع عقوبات أو تدابير احترازية لم ينص عليها القانون).
(٤) يُنظر ناتالي الواك اكولاوين، *التعويض في الاجراءات الجنائية – دراسة مقارنة*، ترجمة هنري رياض ، (بيروت: دار ومكتبة الهلال، ١٩٩٣)، ص ٤٠ و ٤٨ .

٢- تحميل غير المسؤول عبء دفعها في حالاتٍ معينة، كما في حالة قيام مسؤولية المجنون والصغير والمخطئ والنائم والناسي، وهذا ينأى بالديّة عن فكرة العقاب.

٣- حق خالص للمجني عليه أو ذويه، وهي بذلك تختلف عن الغرامة والمصادرة التي تذهب إلى الخزينة العامة.

٤-جواز التنازل عنها، إذ إنَّ العقوبات الجنائية لها طابع عام لا يمكن للأفراد التنازل عنها عكس الدية التي يمكن لهم التنازل عنها من غير شرط أو قيد(١).

ورغم التقارب بين مبلغ الفصل العشائري (كما الدية كنظام إسلامي) والتعويض إلا أنَّ ذلك لا يسوّغ هدر الاختلافات الكبيرة بينه وبين التعويض والتي سبق انْ ذكرناها في المطلب الثاني من المبحث الأول.

II. ج. المطلب الثالث
مبلغ الفصل العشائري ذو طبيعة مزدوجة

إنَّ مبلغ الديّة بحسب ما ذهب إليه أصحاب هذا الرأي يغلب على طبيعته صفة التعويض ولكنها تبوّب ضمن قالب تجتمع فيه العقوبة والتعويض معاً، ويشيرون إلى أنَّ اختلاف الفقه في طبيعة الديّة جاء بحسب الصفة الشخصية، فمن ينظر إلى الجاني يصفها بالعقوبة ومن ينظر إليها من جانب المدين يراها تعويضاً ومن يجمع بينهما يجدها تشترك في الوصفين، ولكن هي تعويض يشتمل على معنى العقوبة (٢). فالديّة تشترك فيها العقوبة والضمان، ويحددون الدية بمائة من الابل أو الف دينار أو عشرة آلاف من الدراهم وتجب في حالة القتل غير العمد (الخطأ) وكذلك شبه العمد التي تتحملها العاقلة، واذا وجب في غير ذلك خرجت من مال القاتل فلا تعقل العاقلة الصلح ولا العمد ولا الاقرار، اما الجناية فيما دون النفس من غير عمد فتوجبها، ووجه الضمان يقترن مع العقوبة في وعاء واحد والذي يتمثل بالتعويض المدني وكل ذلك في الجرائم التي تقع على جسم الانسان. وفيها معنى الزجر الذي ينصرف الى حرمان الجاني من ماله، لذا فمبلغ الدية بحسب هذا الرأي تعويض يدخل فيه معنى العقوبة(٣). وبرَّروا لذلك أيضاً بأنه قبل ظهور الشكل السياسي للدولة كان يسود نظام القبلية والعشائرية عند حدوث اعتداء أو ايذاء على الأفراد، ثم ظهر نظام القصاص في حالة الاعتداء على النفس، وجاءت الدية كنظام مالي يستوفيها المعتدى عليه كمقابل عن نزوله عن القصاص، ولكنها لم تكن تقدر بمقدار الضرر ويمتزج فيها

(١) يُنظر د. عوض أحمد ادريس، مصدر سابق، ص ٥٧٤-٥٨٨ .
(٢) يُنظر رأفت محمود عبد الرحمن حمبوظ ، مصدر سابق ، ص ١٩ و ٢١ .
(٣) يُنظر د. فالح بن محمد بن فالح الصغير، *احكام الدية في الشريعة الاسلامية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية*، ط٢، (بدون دار نشر، ٢٠١٣)، ص٦٥.

التعويض والعقاب، فغطاء المسؤولية مالي وعقابي وبقيت غير مزدوجة. لذا لم يكن الجزاء مقتصراً على التعويض وانما تخللته فكرة العقوبة كأثر من آثار الزمن الماضي(١).

ولا يمكننا التسليم بهذا الرأي حيث انَّ مبلغ الفصل العشائري بحسب طبيعته العرفية وان كان يجتمع فيه بعض سمات التعويض والعقوبة إلا انَّ ذلك لا يقدح بحقيقة كونه نظاماً مستقلاً له أساس قانوني ومعايير مختلفة في العرف العشائري يختلف عن العقوبة والتعويض برغم اقترابه في جوانب منها كما أسلفنا، ولا شك أنَّ هذه الطبيعة يعززها دور القضاء عندما يأخذ على عاتقه مراعاتها عند طلب مبلغ الفصل العشائري، فلا مناص أنَّ نتائج ذلك له مخرجات ايجابية في الواقع الاجتماعي والقانوني.

III. المبحث الثالث
الأثر القانوني لمبلغ الفصل العشائري في التعويض

انَّ التعويض في القانون كأثر للمسؤولية التقصيرية له آليةٌ محدَّدةٌ في تقديره واستيفائه ودفعه للمستحقين، بيد أنَّ المجالس العشائرية قد يترتب عنها تقدير مبلغ عن واقعة تقتضي ذلك بالاستناد إلى العرف، ولمّا كان الأخير مصدراً للقانون فقد تبرز إشكالية الجمع بين مبلغ الفصل العشائري والتعويض، ومدى امكانية الاستناد الى العرف في تحديد أوجه استيفاء مبلغ الفصل العشائري، ويستلزم ذلك مناقشة الجمع بين مبلغ الفصل العشائري والتعويض في مطلبٍ أولٍ، وخصم مبلغ الفصل العشائري من التعويض في مطلبٍ ثانٍ.

III. أ. المطلب الأول
الجمع بين مبلغ الفصل العشائري والتعويض

لم يتعرّض الفقه إثباتاً أو نفياً لهذه المسألة وان ما ورد عن عدم تجاوز المجني عليه لمقدار الديّات التي قُدِّرت شرعاً إنَّما المراد منه عدم الزيادة على الديّة ذاتها التي قرِّرت شرعاً، لكن ظهرتْ عند بعض الشرّاح أقوال منها ما يمنع الجمع، ومنها ما يذهب إلى جواز ذلك ونقيس ذلك على مبلغ الفصل العشائري، ونبينهما في فرعين تباعاً.

---

(١) يُنظر د. عبد الرزاق احمد السنهوري، *مصادر الحق في الفقه الاسلامي- دراسة مقارنة بالفقه الغربي*، ج (١،٢،٣)، ط١، (بيروت: دار احياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي)، ص ٤٠. يُنظر أيضاً د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام، مصدر سابق، ص ٣٧٥. تُنظر كذلك ايمان حسن علي شريتح، "تقدير الدية تغليظاً وتخفيفاً في ضوء مقاصد الشريعة الاسلامية"، (ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الاسلامية بغزة، ٢٠١١)، ص ٥.

III. أ. ١. الفرع الأول

عدم جواز الجمع بين مبلغ الفصل العشائري والتعويض

انَّ الصلح على القصاص جائز باتفاق الفقهاء ويترتب على ذلك سقوط القصاص، سواء كان الصلح بمثل الديّة أو بأقل منها أو يزيد عنها، ولا فرق في ذلك كونه حالاً أو مؤجلاً أو من جنس الديّة وعلى غيره شريطة موافقة الجاني على ذلك إذ إنَّ القصاص لا يعد مالاً. بينما لا يمكن الصلح على الدية حتى لا يقع من يتصالحان في الربا[١]. أما بشأن الجمع بين التعويض والدية، فقد انفرد رأي قوامه منع الجمع بينهما، ولا يجوز طبقاً لذلك ان يضاف على مقدار الدية التعويض، والدليل الذي استند عليه صاحب هذا الرأي هو بحسب ما يلي:

١- إنطواء الجمع بينهما على مخالفة صريحة للأُصول الشرعية وان اضافة تعويض لا حدود له فوق ذلك من صميم المخالفة الشرعية إذ إن الشرع وضع مقداراً محدداً للديّة (على خلاف مبلغ الفصل العشائري في ذلك)، ولاسيّما فيما يتعلق بالجناية التي تقع على النفس.
٢- قد يحمل جواز التعويض علاوة على الدية القاضي على التحكم بإضافة تعويض أدبي مزعوم على الدية.
٣- انَّ التعويض المضاف الى الدية لا أساس له ولا يوجد نص يدعمه، وهو لا يعدو إلا انْ يكون نقلاً لأفكار وآراء اجنبية غير دقيقة.
٤- انَّ في سماح الجمع مخالفة للقواعد المتعلِّقة بالإرث (بحسب الشريعة الاسلامية)، لأنه يفسح المجال للقاضي ان يوزع التعويض على من لحقه الألم والفجيعة فقط[٢].

III. أ. ٢. الفرع الثاني

جواز الجمع بين مبلغ الفصل العشائري والتعويض

يذهب رأي تبناه بعض الشرّاح مفاده أنَّ مبلغ الدية لا ينال من حق المجني عليه أو ذويه في أنْ يطلب تعويضاً عمّا أصابه من ضرر. ومن ثَمَّ جواز الجمع بين مبلغ الدية والتعويض، ودليل هذا الرأي نبيّنه بحسب ما يلي:

١- تطبيق المبدأ الذي يقضي بعموم رفع الضرر المعتبر سواء أكان بدنياً أو مالياً أو نفسياً، حيث يتعدَّد الواجب جبراً لها[٣]. وانَّ المبلغ المذكور في الفصل العرفي لا

(١) ينظر د. وهبة الزحيلي، *الفقه الاسلامي وادلته*، ج ٦، الفقه العام، ط ٢، (دمشق: دار الفكر، ١٩٨٥)، ص ٢٩٣.
(٢) ينظر د. مصطفى احمد الزرقا، *الفعل الضار والضمان فيه*، ط١، (دمشق: دار القلم، ١٩٩٨)، ص ١٢٦-١٢٧.
(٣) يُنظر د. محمد أحمد سراج، *ضمان العدوان في الفقه الإسلامي- دراسة فقهية مقارنة باحكام المسؤولية التقصيرية في القانون*، (بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ١٩٩٣)، ص ٣٣٧ وما بعدها.

يجب في كثير من الأحيان من مال الجاني وإنما يستوفى من العاقلة، وأن مبلغ الفصل العشائري لا يمثل تعويضاً بصورة كاملة ومحضة عمّا يلحق المجني عليه، فلا يوجد ما يمنع من استيفاء المجني عليه أو ذويه تعويضاً كافياً له الى جانب مبلغ الفصل العشائري، فالأخير بمثابة التعويض عن الحق في الحياة وهي مصلحة مشروعة ينبغي ان يتساوى الافراد جميعهم في التمتع بها.

٢- اذا وجد انَّ ضرراً كبيراً لحق بالمجني عليه فلا يقترب من العدل هدر ذلك وعدم مراعاته او اذا تعددت الاضرار فلا تماثل بين الضرر الذي استحقت عنه الدية (أو مبلغ الفصل العشائري) والضرر الآخر الذي يقتضي التعويض.

٣- التعويض بالمال يقوم على أساس المعاوضة وفكرة المبادلة بين المال الفاقد والجزاء، لذلك ينبغي أن يكون ما يدفع بحكم التعويض بشكل يضاف إلى الدية (أو مبلغ الفصل العشائري) مقابلاً بضرر مادي يمكن الاعتياض عنه. فقد يكون التعويض عن ضرر مالي ناجم عن فقد مال سبق ان كان قائماً، وهذا قد لا يتحقق في الحالات التي تدخل ضمن نطاق الدية (أو مبلغ الفصل العشائري)، او قد يتأسس الضمان على تخفيف الألم الذي لحق المجني عليه أو ذويه، وترضية لنفسه ورفع الغل من قلبه، ففي هذه الحالة يمكن إجازة التعويض عن ضرر لم يلحظ عند فرض مبلغ الدية (أو مبلغ الفصل العشائري) وتقديره.

٤- انَّ العصر الحالي تضاعفت فيه الحقوق والمتطلبات والواجبات فكان الضرر يتجاوز الأضرار الجسمانية الى اضرار مادية قد تحول دون اداء العمل المنوط بالمجني عليه وكسب المال، فمن العدل ان يطالب المتضرر من ذلك التعويض عنها الى جانب ما يعطى له من الدية، فهو التعويض عن فقد منافع.

٥- التعويض لا يتعارض مع وجوب مبلغ الدية (أو مبلغ الفصل العشائري) فالدية ليست تعويضاً محضاً، وفي ذلك مراعاة لتقدير ما هو واجب تبعاً لكل سبب من جانب القضاة تقديراً للظروف المختلفة للأطراف وقوة الاعتداء. وإن في نظام التعويض ترضية وان كانت محدودة للنفس ورفع للحقد وتغطية كاملة لما لم يلاحظ في تقدير الدية (أو مبلغ الفصل العشائري)، ومن ثم يجوز أن يضم إلى الاخير ما يكون له موضع تعويض[١].

٦- انَّ الشارع أفرد للديات تنظيماً خاصاً يختلف عن التعويض عن جبر الضرر المادي، تبعاً للطبيعة الخاصة للأضرار التي يستلزم معها دفع الدية[٢]. والعبرة في ذلك هو

(١) يُنظر الشيخ علي الخفيف، *الضمان في الفقه الاسلامي*، (القاهرة: دار الفكر العربي، ٢٠٠٠)، ص٣١٠-٣١٢.

(٢) وهناك من يستدل بتعويض سيدنا علي بن ابي طالب (رضي الله عنه) في ذلك، فقد روي (بعث رسول الله (ﷺ) علياً ليديّ قوماً قتلهم خالد بن الوليد فأعطاهم مليغة الكلب، وهو الظرف الذي يلغ فيه الكلب، وعليه الحالب، محلبة من الخشب، ثم قال: هل بقي لكم شيء؟ ثم اعطاهم بروعة الخيل أي اعطاهم أيضاً بسبب روعية أصابت

الاختلاف بين الدية (والفصل العشائري وان كان غير منظَّم) والتعويض عن جبر الضرر.

٧- جواز التعزير بالمال في هذه الحالة حيث يجوز للقاضي ان يلزم محدث الضرر بمبلغ فوق الدية في حالة جسامة الاعتداء أو تعدد الضرر وتنوعه[١].

أما على صعيد القضاء العراقي فقد ذهبتْ محكمة التمييز الاتحادية في قرارٍ لها إلى جواز طلب التعويض إلى جانب ما تم دفعه مسبقاً من مبلغٍ عن فصلٍ عشائري، وقضتْ فيه "...ان المحكمة لم تجرِ تحقيقاتها الموسعة في توجيه الدعوى وما يتعلق بها من ادلة بما يكفل التطبيق السليم لأحكام القانون وصولاً الى الحكم العادل في القضية المنظورة المادة (١) من قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل حيث كان عليها ١- ربط صورة طبق الأصل من الدعوى الجزائية الخاصة بحادث وفاة مورث المدعية .٢-ربط محضر الصلح العشائري. ٣- إدخال شيخ عشيرة المتداعين شخصاً ثالثاً في الدعوى للاستيضاح منه عن كيفية الصلح الذي وقع وتوزيع الفصل العشائري. ٤- الاستعانة بخبراء ثلاثة مختصين بتحديد المبلغ الذي تستحقه المدعية وأولادها القاصرون من التعويض على أن يأخذوا بنظر الاعتبار العرف العشائري السائد. ٥- عند حصول تعويض للقاصرين يتم ايداعه لدى مديرية رعاية القاصرين لغرض استثمارها لهم .." [٢].

ومجمل القول، أنَّ القضاء العراقي أجاز بحسب مفهوم القرار المذكور الجمع في المطالبة بين مبلغ التعويض والفصل العشائري، ولكن لكل منهما آليات محدَّدة ومصدر كل منهما يختلف عن الآخر أحدهما العرف والآخر التشريع، فلا يعد مبلغ الفصل العشائري تعويضاً، إذ لو سلّم القضاء بذلك ما جاز للمتضرر أو ذويه المطالبة بالتعويض من الأساس لعدم جواز الجمع بين تعويضين.

III. ب. المطلب الثاني
خصم مبلغ الفصل العشائري من التعويض

نساءهم وصبيانهم حين وردت الخيل، ثم بقيت معه بقية فأعطاهم اياها وقال هذا لكم بروعة صبيانكم ونسائكم). من هذا يتضح انَّ سيدنا عليّاً (رضي الله عنه) دفع ديات القتلى ثم دفع قيمة الاموال المتلفة حتى اقل شيء يمكن ان يتصور وجوده في المنزل في ذلك الوقت، فعوضهم ايضاً عن الاضرار الادبية الناتجة عن الرعب الذي اصابهم بدخول الخيل الى منازلهم. الزمخشري، المجموع شرح المهذب، الجزء السابع عشر، ص ٤٥٧. نقلاً عن د. عوض أحمد ادريس، مصدر سابق، ص ٥٧٢.

(١) يُنظر د. محمد أحمد سراج، مصدر سابق، ص٣٤٢-٣٤٣.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (١٦٠٤/الهيئة المدنية منقول/٢٠١٠) في ٢٠١١/١/٢٣ (غير منشور).

ذهبتْ محكمة التمييز الاتحادية في قرارٍ لها إلى ارساء مبدأ مفاده انَّ المبلغ الذي دُفِعَ عن الفصل العشائري والمستلم من المدعي يستقطع في حالة المطالبة بالتعويض من مبلغ التعويض المقدر من الخبراء إذا كان تقدير الأخير أكثر منه، حيث جاء فيه " كان يتطلب من المحكمة قبل ان تصدر حكمها المميز اذا ما ثبتت مسؤولية المدعى عليه التقصيرية عن الاضرار التي اصابت المدعي ان تستعين بأهل الخبرة لتقدير التعويض الذي يستحقه المدعي على ان يخصم مبلغ الفصل العشائري الذي استلمه المدعي اذا كان تقدير التعويض الذي قدره الخبراء اكثر منه .." [١]. ومؤدى ذلك هو اختلاف كل من مبلغ الفصل العشائري عن التعويض من حيث (طريقة الاستيفاء، أوجه الاستحقاق عن الضرر، المقدار، المستحقون له، مصدره، ومن يتحمل دفعه، ومن حيث اثبات الضرر) -والتي سبق ان بيّناها- وجواز المطالبة بكليهما هذا من جانب. ومن جانب آخر انَّ المطالبة بهما معاً لا يمنع ان يتم استقطاع مبلغ الفصل العشائري من التعويض المقدّر إذا كان التعويض يزيد عنه، ولعل هذه الالتفاتة من المحكمة جاءت لتلافي الغلو في تقدير مبلغ الفصل العشائري من قبل العشائر بعد ان يتم الاستعانة بخبراء لتقدير التعويض المستحق عن الضرر.

ومما تجدر الاشارة إليه انَّ محكمة التمييز الاتحادية أجازتْ في قرارٍ حديثٍ لها دعوى المطالبة بمبلغ الفصل العشائري وهي دعوى مستقلة عن دعوى التعويض، وقضتْ بخضوع توزيع المبلغ المدفوع كفصل عشائري على العرف والتقاليد لدى عشيرة المتوفى، حيث جاء فيه "ان دعوى المدعية/المميز عليها انصبت على المطالبة بالفصل العشائري (مبلغ الدية) المدفوعة عن وفاة زوجها .. وانَّ المحكمة اعتمدت تقرير الخبير القضائي المؤرخ في (٢٠٢١/١٢/٢٩) سبباً للحكم عملاً بأحكام المادة (١٤٠/ أولاً من قانون الاثبات) وحيث إنَّ تقرير الخبير القضائي استند على القسام الشرعي للمتوفى لتقسيم مبلغ الفصل (الدية) وحيث ان الدية العشائرية لا تعتبر من أموال تركة المتوفى ولا يسري على تقسيمها الحصص الارثية في القسام الشرعي وانما يخضع توزيع المبلغ المدفوع كفصل عشائري على العرف والتقاليد في عشيرة المتوفى فكان يتعين على المحكمة ادخال شيخ العشيرة شخصاً ثالثاً للاستيضاح لكونه هو من استلم مبلغ الفصل البالغ (اثنا عشر مليون) والتحقق منه عن صحة ادعاء المدعى عليه/ المميز من ان شيخ العشيرة استلم من مبلغ الدية مبلغاً قدره (خمسة ملايين دينار) ومصير هذا المبلغ واسباب استلامه ومن ثم عرض الموضوع على خبير مختص بالأمور الاجتماعية والاعراف العشائرية لتقسيم المبلغ على المستحقين وفق هذه التقاليد والأعراف" [٢]. حيث إنَّ المدعية في القرار

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٦٧٧/استئنافية منقول/٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٦/٢٥، النشرة القضائية الصادرة عن مجلس القضاء الاعلى، العدد العاشر، كانون الثاني، ٢٠١٠.
(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٩٦٣/ الهيئة المدنية/٢٠٢٢) بتاريخ ٢٠٢٢/٢/٢ (غير منشور).

المذكور هي زوجة المتوفى طلبت مبلغ الفصل العشائري (الدية العشائرية)، وانَّ تقسيم المبلغ في ذلك لا يدخل في اطار القسام الشرعي والحصص الشرعية هذا من جانب[١]، ويمكن اللجوء الى خبير مختص في المسائل الاجتماعية والاستعانة به في معرفة الآلية التي يتم بمقتضاها توزيع المبلغ على المستحقين وتقسيمه على وفق ما تقضي به التقاليد والاعراف (والتي حددها القرار هذه المرة على العرف والتقاليد في عشيرة المتوفى).

ومؤدى ذلك هو اللجوء الى العرف بوصفه المصدر الرسمي الثاني للقانون بعد التشريع الذي لم ينظم قواعد الفصل العشائري طبقاً للمادة (٢/١) من القانون المدني العراقي، فيكون اللجوء الى العرف الاجتماعي هو الافضل والاقدر من القانون على تحقيق الغرض المنشود بالرغم من وجود القواعد القانونية المتعلقة بالتعويض، بل انَّ القضاء العراقي أولى أهمية لشيخ العشيرة تقديراً منه لدوره المؤثر في فض النزاعات أولاً وضماناً لتحقيق العدالة وايصال الحقوق الى مستحقيها وبحسب الاعراف العشائرية المعمول بها بين القبائل أو العشائر ولكنه لم يتطرق الى مسألة ان مبلغ الفصل العشائري قد يكون مدفوعاً من العشيرة وليس من محدث الضرر فقط وربما أراد بذلك تجاوز مسألة توجه الخصومة. والجانب الآخر انَّ المبلغ المذكور حق أقرّه القضاء ومن الممكن ان يكون مضافاً إلى جانب التعويض أو انْ يُطالب بالأخير إلى جانبه لاختلاف كل منهما عن الآخر وجواز المطالبة بهما معاً.

وقد يذهب البعض إلى القول انَّ مبلغ الفصل العشائري قد يكون مدفوعاً دون وجه حق إذا ما تم اقامة دعوى التعويض من قبل المستحق (المدعي) إلى جانب سبق دفع مبلغ الفصل العشائري أو من غير المطالبة بالتعويض أساساً.

إنَّ هذه المسألة لم تكن بعيدة عن ساحة القضاء حيث ذهبتْ محكمة التمييز الاتحادية في قرارٍ لها مفاده انَّ مطالبة منْ يدفع مبلغ الفصل العشائري بوصفه مالاً مقبوضاً من غير وجه حق لا أساس له من القانون لأن المبلغ يكون خاضعاً للعرف الاجتماعي السائد في المنطقة، وان الجواز الشرعي في حقيقته ينافي الضمان، حيث جاء في القرار " ان المبلغ المستلم من قبل المدعى عليه هو دية عشائرية عن حادث قتل ولده المجني عليه (م س د) من قبل المحكومين، وهم شقيق المدعي (المميز) (م ت ج) وجماعته والمحكوم بموجب الحكم الجزائي المرقم ٤١١/ج/٢٠١٥ في ٢٠١٥/١١/١٤، من قبل محكمة جنايات المثنى، وحيث إنَّ هذه الدية تخضع حسب الاعراف الاجتماعية السائدة في المنطقة وان الجواز الشرعي ينافي الضمان" [٢].

---

(١) وهو على خلاف ما ذهب اليه جانب من الفقهاء المسلمين في ادراجها ضمن التركة واعتبار الدية موروثة توزع بين الورثة حسب فروضهم. يُنظر في تفصيل ذلك ايمان حسن علي شريتح، مصدر سابق، ص ٣٦.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٤٧٠٢/ الهيئة المدنية/٢٠١٨) في ٢٠١٨/٨/٥ (غير منشور).

وآية ذلك أنَّ طلب إعادة مبلغ الفصل العشائري المدفوع لا يمكن عدُّه مدفوعاً دون وجه حق الوارد في المادة (٢٣٣) من القانون المدني العراقي كتطبيق من تطبيقات الكسب دون سبب[١]. فكما معلوم يُشترط للكسب دون سبب تحقق الافتقار من جانب الدائن واثراء المدين ووجود علاقة سببية بين الاثراء والافتقار وعدم وجود سبب قانوني يسوغ لإثراء المدين[٢] ويتعذر والحال هذا تحقق هذه الشروط، ومن جانب آخر اعتمدت المحكمة في هذا الاتجاه على المادة (٢/١) من القانون المدني العراقي الذي عدَّ العرف المصدر الثاني من مصادر القانون بعد التشريع. واستندت الى المادة (٦) من القانون ذاته[٣] وهي قاعدة مقتبسة من الشريعة الاسلامية الغراء، فكل اتفاق جائز اذا كان مشروعاً وموافقاً للقانون والشرع والعرف، ولا يسأل من اخذ بهذا الجواز عن اي ضرر يلحق بغيره، فمبلغ الفصل العشائري حق لذوي المجني عليه وجاء ذلك الحكم مراعاة لاعتبارات اجتماعية وهي درء الفتنة والحقد والقضاء على الكراهية الى جانب الاعتبارات القانونية، وحيث ان مبلغ الفصل العشائري له اساس من العرف ويتم دفعه او الاتفاق عليه طبقاً للعرف السائد. ودلالة ذلك جواز الجمع بين مبلغ الفصل العشائري والتعويض مع عدم الخروج على المبدأ الذي يقضي باستقطاع مبلغ الفصل من التعويض اذا ما كان الأخير يزيد عنه بعد تقديره من الخبراء.

---

(١) نصت المادة (٢٣٣) من القانون المدني العراقي على (١ – من دفع شيئا ظانا انه وجب عليه فتبين عدم وجوبه فله الرجوع به على من قبضه بغير حق. ٢ – واذا كان من تسلم غير المستحق سيء النية وقت التسلم او بعده فانه يلزم ايضا برد كل ما استفاده او كان يستطيع ان يستفيده من الشيء وذلك من يوم ان تسلم غير المستحق او من اليوم الذي اصبح فيه سيء النية، وفي كل الاحوال يلزم برد ما استفاد او كان يستطيع ان يستفيده من يوم رفع الدعوى، ويلزمه الضمان من وقت ان صار سيء النية اذا هلك الشيء او ضاع ولو بغير تعد منه).

(٢) يُنظر د. عبد المجيد الحكيم، *الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي*، الجزء الاول، مصادر الالتزام، (بدون دار نشر، ١٩٨٠)، ص٢٨٣.

(٣) نصت المادة (٦) من القانون المدني العراقي على (الجواز الشرعي ينافي الضمان، فمن استعمل حقه استعمالاً جائزاً لم يضمن ما ينشأ عن ذلك من الضرر) .

الخاتمة

في ختام موضوع دراستنا نخلص إلى أهم الاستنتاجات ونضع بعض المقترحات التي تمخضت عن الموضوع بما يصب في خدمة الدراسة، ونذكرها على النحو الآتي :

أولاً: الاستنتاجات

١- لم يأخذْ القانون العراقي بنظام الفصل العشائري ولم يعالج نظام الدية بالرغم من كونه حظي باهتمام كبير من جانب الشريعة الاسلامية والعرف الاجتماعي، وأولى القضاء العراقي اهتماماً به لغرض حفظ النفس والسلم المجتمعي بين الافراد وحماية مصالحهم من الاعتداء عليها تبعاً للقضايا المعروضة أمامه من منطلق كون العرف المصدر الرسمي الثاني للقانون لكنه خلط في احيان بين مبلغ الفصل العشائري والدية كنظام اسلامي. ورغم ان القانون المدني العراقي لم ينظم قواعدها الا انه لم يستغنِ عنه باعتبار مصدره العرفي حيث اعترف القضاء به على الرغم من وجود القواعد القانونية الخاصة بالتعويض، ولكن لم يدخلها ضمن التركة في الحصص الارثية.

٢- يعد مبلغ الفصل العشائري أحد الاعراف الاجتماعية السائدة وله سمات تميّزه من التعويض، بيد انَّ القضاء أجاز الجمع بينهما في المطالبة، ولم يقر بوجود كسب دون سبب سواء عند المطالبة بالتعويض بعد قبضه أو دون ذلك. حيث انَّ القضاء العراقي اعترف به برغم عدم وجود قواعد قانونية عامة محددة له وهو ما يجعله يتأثر باعتبارات البيئة والسلطة العشائرية والمكانة الاجتماعية للمعتدى عليه أو قبيلته، في ظل وجود القواعد القانونية الخاصة بالتعويض.

٣- إنَّ الفصل العشائري بحسب طبيعته العرفية له طبيعة خاصة تميزه من العقوبة والتعويض برغم اقترابه من معنى العقوبة والتعويض في جوانب منها وتولى القضاء بيان هذه الطبيعة، وله أساس من القانون ومعايير وان كانت غير محددة ومختلفة بحسب الأعراف العشائرية السائدة لدى كل عشيرة.

٤- الدية في عرف عشائر العراق بما يُعْرَف بمبلغ الفصل العشائري لما يزل معمولاً بها، وتختلف من عشيرة لأُخرى ولا يوجد قانون أو تعليمات أو نظام خاص أو وثيقة رسمية ثابتة لمقداره أو آلية توزيع هذا المبلغ أو المستحقون له بحسب الأصل، فمن الممكن ان يشترك غير الورثة فيه، وقد تحرم الزوجة والبنات منها عند بعض العشائر، وقد يعطى النصيب الاكبر منها للابن الأكبر للمجني عليه.

٥- يدفع مبلغ الفصل العشائري من مال العاقلة (العشيرة) وقد يتحمل المسؤول عن الضرر مبلغ الفصل بالاشتراك مع العشيرة التي ينتمي اليها وقد يجب الثلث عليه والثلثان يدفعه أفراد عشيرته بخلاف التعويض الذي يدفعه محدث الضرر، بيد انَّ

القضاء العراقي سكت عن ذلك، واعترف بدعوى المطالبة بالفصل العشائري مع اشتراطه متطلبات لذلك وهي ادخال شيخ العشيرة شخصاً ثالثاً للاستيضاح منه، والتأكد منه عن صحة تسلّمه مبلغ الدية، ومصيره، وأسباب تسلّمه له، ومن ثم عرض الموضوع على خبير مختص بالجوانب الاجتماعية والاعراف العشائرية لتقسيم المبلغ على المستحقين على وفق التقاليد والأعراف، بعد ربط صورة طبق الاصل من الدعوى الجزائية بالحادث وربط محضر الصلح العشائري أيضاً.

٦- لم يكن القضاء العراقي جازماً بشأن آلية مبلغ الفصل العشائري للمستحقين، ففي احدى القرارات نجده يتركها للاتفاق أو العرف السائد في المنطقة، وفي اخرى يقصرها بحسب العرف السائد لدى عشيرة المتوفى، وتارة أُخرى بحسب العُرف المستقر لدى العشيرة (دون تحديد عشيرة الجاني أو المجني عليه).

٧- إنَّ القضاء العراقي ركّز على محدث الضرر في دعوى التعويض، وعند الحكم بالتعويض مع سبق استيفاء مبلغ الفصل العشائري يستلزم طرحه منه اذا ما كان المدعي قد تسلّمه فعلياً، وربما لم يرد الدخول الى ذلك حتى يتجاوز اشكالية توجه الخصومة في الدعوى. وهو دلالة على جواز الجمع بينهما لاختلاف كل منهما عن الآخر.

ثانياً: المقترحات :

١- التوصية الى مديرية شؤون العشائر في وزارة الداخلية باعتماد أحكام الدية الواردة في كتب الفقه الاسلامي في تقدير مبلغ الفصل العشائري بما يتناسب مع العرف العشائري مع إعطاء دور لشيوخ العشائر والأعراف الاجتماعية الصحيحة السائدة بما لا يخل بهذه الاحكام، وتوزيعه بشكل متساوٍ بين المستحقين، وعدم تركه دون ضابط معين لكي تتحقق الغاية منه في حفظ أرواح الأفراد ورعاية مصالحهم وحقوقهم المشروعة.

٢- إضافة فقرة ثانية إلى المادة (٢٠٣) و فقرة رابعة إلى المادة (٢٠٥) من القانون المدني العراقي تتضمن جواز الجمع بين التعويض (عن الضرر المادي أو الادبي) ومبلغ الفصل العشائري.

٣- نقترح النص صراحة ضمن القواعد العامة للتعويض الواردة في القانون المدني العراقي على "إن التعويض عن الضرر المادي والأدبي للمستحقين له وفق القانون لا يعد من قبيل التركة ولا يوزع وفق الأنصبة الشرعية للورثة".

٤- الاستعانة بأهم المبادئ والتوجهات التي جاءت بها قرارات محكمة التمييز الاتحادية في العراق التي عالجت قضايا الفصل العشائري، وإصدار تعليمات من قبل وزارة الداخلية في ضوء ذلك، وهي بحسب ما يلي :

أ- "إنَّ الدية تخضع حسب الاعراف الاجتماعية السائدة في المنطقة وان الجواز الشرعي ينافي الضمان". واضافة عبارة (ولا يعد مالاً مقبوضاً دون وجه حق).

ب- " إنَّ مبلغ الفصل العشائري ليس بتركة لكي يصار إلى تقسيمها وفق الحصص الارثية وانما يُدفع الى المستحقين بالاتفاق أو حسب العرف العشائري".

ت-" ان تحديد المستحقين لمبلغ الفصل العشائري ومقدار نصيب كل واحد منهم يتم وفق العُرف المستقر لدى العشيرة - ونفضل أن تكون عشيرة المتوفى- بعد الاستعانة بخبير مختص في المسائل الاجتماعية والأعراف العشائرية".

ث-" للمحكمة أن تستعين بذوي الخبرة لتقدير التعويض الذي يستحقه المضرور على أنْ يُخْصَم مبلغ الفصل العشائري الذي استلمه اذا ما كان تقدير الخبراء للتعويض أكثر منه".

المصادر

أولاً : الكتب

١. د. خالد رشيد الجميلي، *الدية وأحكامها في الشريعة الاسلامية والقانون*، بغداد: مطبعة دار السلام، ١٩٧١.

٢. د. عبد الرزاق احمد السنهوري، *مصادر الحق في الفقه الاسلامي- دراسة مقارنة بالفقه الغربي*، ج (١،٢،٣)، ط١، بيروت: دار احياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، بدون سنة.

٣. د. عبد المجيد الحكيم، *الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي*، الجزء الاول، مصادر الالتزام، بدون دار نشر، ١٩٨٠.

٤. د. عوض أحمد ادريس، *الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الاسلامي المقارن*، ط١، بيروت: دار مكتبة الهلال، ١٩٨٦.

٥. د. فالح بن محمد بن فالح الصغير، *أحكام الدية في الشريعة الاسلامية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية*، ط٢، بدون دار نشر، ٢٠١٣ .

٦. د. محمد أحمد سراج، *ضمان العدوان في الفقه الإسلامي- دراسة فقهية مقارنة بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون*، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ١٩٩٣.

٧. د. مصطفى احمد الزرقا، *الفعل الضار والضمان فيه*، ط١، دمشق: دار القلم، ١٩٩٨.

٨. د. وهبة الزحيلي، *الفقه الإسلامي وأدلته*، ج ٦، الفقه العام، ط٢، دمشق: دار الفكر، ١٩٨٥.

٩. د. وهبة الزحيلي، *نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الاسلامي – دراسة مقارنة*، ط ٩ ، بيروت: دار الفكر المعاصر، ٢٠١٢.
١٠. الشيخ علي الخفيف، *الضمان في الفقه الإسلامي*، القاهرة: دار الفكر العربي، ٢٠٠٠.
١١. عبد الباقي البكري، زهير البشير، *المدخل لدراسة القانون*، بغداد: مكتبة السنهوري، ٢٠١٥.
١٢. عبد القادر عودة، *التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي*، ج٢ ، بيروت: دار الكاتب العربي، بدون سنة نشر.
١٣. القاضي الدكتور محمد عبد الجواد النتشة، التداخل بين الدية والتعويض، بحث منشور في المؤتمر القضائي الشرعي الأردني الدولي الأول، المملكة الاردنية الهاشمية، بدون عدد ، ٢٠٠٧.
١٤. المحامي نزار محمد حسن الملالي، *كيف تشتكي أمام قاضي التحقيق*، بدون دار نشر، ٢٠٢٠.
١٥. ناتالي الواك اكولاوين، *التعويض في الاجراءات الجنائية – دراسة مقارنة*، ترجمة هنري رياض، بيروت: دار ومكتبة الهلال، ١٩٩٣.

ثانياً: رسائل الماجستير وأطاريح الدكتوراه

١. ايمان حسن علي شريتح، "تقدير الدية تغليظاً وتخفيفاً في ضوء مقاصد الشريعة الاسلامية"، ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الاسلامية بغزة ، ٢٠١١.

ثالثاً: البحوث والمقالات:

١. د. صلاح عبد الهادي الجبوري، "نظام دعاوى العشائر في العراق لسنة ١٩١٦- دراسة تاريخية وثائقية في نشأته وتطوره"، مجلة اكاديمية شمال أوربا للعلوم والبحث العلمي، الدنمارك، المجلد (١)، العدد ٣ (٢٠١٩).
٢. رأفت محمود عبد الرحمن حمبوظ ، تكييف الدية بين العقوبة والتعويض ، بحث منشور في موقع نسيم الشام : www.naseemalsham.com .
٣. الشيخ محمود سالم ثابت، القضاء العشائري، منشورات موقع أُم الكتاب للأبحاث والدراسات الالكترونية، فلسطين : http://www.omelketabv.net/.
٤. طارق ديلواني، غفران يونس، جمال شنيتر، ايمن الغبيوي، امينة خيري، القضاء العشائري ضابط ايقاع اجتماعي ام اجراء غير نظامي ، مقال منشور بتاريخ ١٨ يونيو ٢٠٢١ في الموقع الالكتروني : https://www.independentarabia.com .
٥. عبوب زهيرة ، "طبيعة التعويض عن الضرر المعنوي"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، العدد ٣ (٢٠١٦).

٦. القاضي هادي عزيز علي، الفصلية في نظام دعاوى العشائر ١٩١٨ وما بعده، مقال منشور في موقع مجلس القضاء الاعلى.

رابعاً: القرارات القضائية:

١. قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم (٦٩٦) في ٢٠٠٨/٨/٢٦ ، منشور في موقع مجلس القضاء الاعلى :

https://www.hjc.iq/qview.594.

٢. قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم (٦٧٧/استئنافية منقول/٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٦/٢٥ ، النشرة القضائية الصادرة عن مجلس القضاء الأعلى، العدد العاشر ، كانون الثاني ، ٢٠١٠.

٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم القرار (١٤٢٤) في ٢٠١٠/١٢/٢٧، منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى.

٤. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (١٤٢٤) في ٢٠١٠/١٢/٢٧، منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى.

٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (١٦٠٤/الهيئة المدنية منقول/٢٠١٠) في ٢٠١١/١/٢٣ (غير منشور).

٦. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (١١٧) في ٢٠١٤/١/٢٧، منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى.

٧. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٤٧٠٢/ الهيئة المدنية/٢٠١٨) في ٢٠١٨/٨/٥ (غير منشور).

٨. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٣٨٤/ الهيئة الاستئنافية منقول /٢٠٢١) بتاريخ ٢٠٢١/٢/٧، منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى.

٩. قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٩٦٣/ الهيئة المدنية/٢٠٢٢) بتاريخ ٢٠٢٢/٢/٢ (غير منشور).

خامساً: الوثائق والقرارات الرسمية:

١. قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٦ لسنة ٢٠٠١ النافذ.

٢. قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٢٧٢ لسنة ٢٠٠٣ النافذ.

سادساً: القوانين:

١. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ.

٢. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ.