

## قتل الأصول للفروع في الشريعة والقانون

م.م. حمدي تايه القره غولي  
م.م. قائد هادي الشمري

كلية القانون / جامعة ديالى  
كلية القانون / جامعة ديالى

### المقدمة

تكفلت معظم القوانين بصيانة روابط الأسرة وأعطتها كل الاحترام وتجاوزت عن بعض الهفوات الصغيرة لتبني مجتمعاً متماسكاً تسوده المحبة والألفة. ولا تقل الشريعة الإسلامية عن تلك القوانين دوراً في رعاية الأسرة بل زادت عنها في معظم الجوانب لان الله سبحانه وتعالى خلق الإنسان وعلم ما توسوس له نفسه وبالتالي فهو الأقدر على وضع أحكام لتستقر الحياة ويسود النظام ومن بين الأحكام التي وضعتها الأحكام المتعلقة بقتل الإنسان بغير حق فوضع له جزاء دنيوياً وجزاء أخروي، وفي الجزاء الأخروي جعل الله للجاني جهنم خالداً فيها إذا لم يتب، أما الجزاء الدنيوي فيتمثل بالقصاص والدية والعفو إذا أراد ذوي المجني عليه ذلك قال تعالى ( ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل انه كان منصوراً ) "سورة الاسراء اية ٣٣". وقال تعالى ( ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب ) وغير ذلك من الآيات التي تؤكد عقوبة القتل العمد ولا كفارة فيه ، أما القتل العمد وشبه العمد ففيهما الدية والكفارة لقوله تعالى ( ما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله ) "سورة النساء :أية ٩٢". وللاختلاف الكبير بين القوانين الوضعية المطبقة حالياً في الدول الإسلامية ، رأينا أن نبحث في احد الموضوعات الخاصة بالقانون الجنائي وهو قتل الأصول للفروع فهو على جانب من الأهمية ويستحق البحث خاصة أن القوانين الوضعية لم تتطرق إليه وان فقهاء الشريعة اختلفوا فيما بينهم بشأنه وأخذت منه القتل العمد العدوان كما يسمى في الشريعة الإسلامية وأتمنى أن ينتفع من هذا البحث الكافة وخاصة مشرعو القوانين الوضعية أما بالنسبة للقتل الخطأ وشبه العمد فلا أتطرق إليهما لعدم وجود خلاف بشأنهما .

وقمنا بتقسيم البحث على ثلاثة فصول تناولنا في الفصل الاول ماهية الاصل والفرع و كان ذلك في مبحثين .  
وتناولنا في الفصل الثاني اركان جريمة قتل الاصول للفروع.  
وتناولنا في الفصل الثالث العقاب على الجريمة ، وختمنا بحثنا بجملة من الاستنتاجات والمقترحات

### الفصل الأول ما هية قتل الأصول

لابد من توضيح ماهية القتل، ومن ثم توضيح ماهية الأصل والفرع للوقوف على ماهية الجريمة ، وسنتناول ذلك في مبحثين:  
المبحث الأول : نتناول فيه ماهية القتل ، ونتناول في المبحث الثاني : ماهية الأصل والفرع.

المبحث الأول : ماهية القتل ، وفيه مطلبان :  
المطلب الأول : معنى القتل ، لغة واصطلاحاً .  
المطلب الثاني : أنواع القتل .  
المطلب الأول : معنى القتل ، لغة واصطلاحاً .

### ١ . القتل لغة :

القتل أصله إزالة الرو كالموت ، ولكن إذا اعتبرت بفعل المتولي له يقال قتل ، وإذا اعتبر بقوة الحياة يقال له موت ، وقتل النفس أماطة الشهوات ، وعنه استعير على سبيل المبالغة قتلت الخمر بالماء مزجته ، وقتلت فلانا أدلته ، والقتلة بالكسر الهيئة ، وبالفتح المرة (١).  
وفي الصحاح للجوهري القتل معروف وقتله قتلاً وتقاتلاً ، وقتله قتله سوء بالكسر ، ومقاتل الإنسان الموضع التي إذا أصيبت قتلتها يقال مقتل الرجل بين فكيه وقتلت الشيء خيراً وقتلت الشراب مزجته بالماء ، والمقاتلة القتال وقد قاتلته قتالاً وقيتالاً وهو من كلام العرب والمقاتلة بكسر التاء القوم الذين يصلحون للقتال ، والقتل بالكسر العدو واقتلت فلانا أي عرضته للقتل والقتال بالفتح النفس وبقيه الجسم وتقاتل القوم واقتتلوا بمعنى (٢) .

(١) محمد عبد الرؤوف المناوي ، التوقيفات على مهمة التعريفات ، دار الفكر المعاصر ، بيروت ، ط ١ ، بدون سنة نشر ، ص ١٤١ ، تحقيق: محمد رضوان الداية ، الشريف الجرجاني ، التعريفات ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ط ١ / ١٤٠٥ هـ ، تحقيق: إبراهيم ، ص ٢٢٠ .  
(٢) الجوهري إسماعيل بن حماد ، الصحاح ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ج ٣ ، ط ٤ / ١٤٠٧ هـ ، تحقيق : احمد عبد الغفور عطا ، ص ٩٤٥ .

### ٢ . القتل اصطلاحاً :

لم يعرف القانون القتل ، وإنما وضع له الفقه عدة تعريفات منها :

القتل فعل يحصل به زهوق الرو (١)، وقيل فعل من العباد تزول به الحياة (٢)، وهذا التعريف يشمل القتل العمد بحق ، والقتل بغير حق ، ويطلق على القتل العمد بغير حق اسم القتل العمد العدوان وعرف أيضا بأنه التعدي على البدن بما يوجب قصاصا أو مالا (٣) وقيل بأنه إزهاق رو إنسان عمدا بغير حق ، بفعل إنسان آخر (٤) وعرف أيضا بأنه صدور فعل ، أو ترك من إنسان بقصد أزاله حياة إنسان بغير حق ، ويؤدي ذلك إلى وفاته (٥).

ومن تعاريفه هو أن يقصد من يعلمه ادنيا معصوما ، فيقتله بما يغلب على الظن موته ، أو بقصد جرحه ، بما له نفوذ في البدن فيموت، وبناء على هذه التعاريف فان القتل يمتاز بجملة خصائص منها :

١. أن القتل واقعة مادية فهو نتيجة مادية تحدث في العالم الخارجي وتتمثل في التغيير الذي يحدث في المحيط الخارجي ، والمتمثل في إزهاق رو إنسان ، وهو في نفس الوقت اعتداء على حق الإنسان في الحياة .
٢. انه لا يقع إلا على الإنسان فكل الأفعال التي يقوم الإنسان بها ، وتقع على الحيوان والكائنات الأخرى وتؤدي إلى إزهاق رو الحيوان لا تسمى قتلًا ، وإنما تسمى أتلاف أو تخريب أو غير ذلك .
٣. انه من جرائم الضرر ، وليس الخطر ويقصد بجرائم الضرر تلك الجرائم التي تقع ويرتب عليها القانون أثرا ، فهي تكون ذات نتيجة مادية ، تحدث في العالم الخارجي ، أما جرائم الخطر فهي تلك الجرائم التي يعاقب عليها القانون ، وان لم تقع النتيجة المادية كجريمة حمل السلاح .
٤. أنها من الجرائم الايجابية في الأصل ، وقد تقع بسلوك سلبي ، كالامتناع أو ترك ، إذا كان الجاني مكلفا بواجب قانوني أو اتفاقي ويقصد بالاجابية النشاط المادي الخارجي الذي يأتيه الجاني ويحقق النتيجة كالضرب والجر وإعطاء مادة ضارة .... الخ (٦)

(١) الشريفة الجرجاني ، التعريفات ، المرجع السابق ، ص ٢٢٠ .  
 (٢) عبد الكريم زيدان ، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة ، ج٥، بدون سنة نشر ، ص ٣٢٨ .  
 (٣) الشيخ إبراهيم بن حمد بن ضويان منار السبيل في شر الدليل ، جمعية أحياء التراث الإسلامي ، الكويت ، ج٢، بدون سنة نشر ، ص ٢٨١ ، الشيخ مصطفى السيوطي الرحبياني الحنبلي مطالب أولي النهى شر غاية المنتهى، ج٦، بدون مكان الطبع ، بدون سنة نشر ، تحقيق : خميس عبد الحق ص ٩٦٨ .  
 (٤) جميل الأورفلي شر قانون العقوبات البغدادي ، مطبعة المعارف ، ط١، بدون سنة نشر ، ص ٣١٨ .  
 (٥) محمود إبراهيم إسماعيل شر قانون العقوبات المصري ، جرائم الاعتداء على الأشخاص ، وجرائم التزوير ، مكتبة الأنجلو المصرية ، القاهرة ١٩٥٠ م ، ص ٦٠ .  
 (٦) حمدي تايه جاسم ، الإصابة خطأ في التشريع العراقي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ٢٠٠١ م ، ص ٢٨-٣٠ .

## المطلب الثاني أنواع القتل

للقتل أنواع متعددة منها :

### ١. العمد ٢. شبه العمد ٣. الخطأ .

وسنوضح كل منهما بشي من الإيجاز :

١. **القتل العمد** : لم يعرف القانون القتل العمد<sup>(١)</sup> ، وقد حاول الفقه وضع تعاريف متنوعة حسب وجهة نظر كل منهما، فقد عرف بأنه الاعتداء الإرادي ، والباغي على الحياة إنسان بفعل إنسان آخر<sup>(٢)</sup>، وقيل بأنه فعل يترتب عليه زهوق رو إنسان ، بقصد من الفاعل بغير حق<sup>(٣)</sup> وقيل أيضا أن يقصد الجاني من عمله ادميا معصوما ، فيقتله بما يغلب عليه الظن موته به ، سواء كان محمدا أو غير محدد<sup>(٤)</sup>.

وقد رأينا من هذه التعريفات أن العنصر الأساس في القتل العمد هو العمد ، وهو ما يسمى بالقصد الجنائي وهو انصراف نية الجاني إلى إزهاق رو إنسان على قيد الحياة ويتكون من عنصرين هما العلم والإرادة ، والقتل العمد لا كفارة فيه ، وإنما يخير ذوي المجني عليه بين القصاص والدية والعفو ، وقال تعالى في كتابه العزيز ( ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل انه كان منصورا ) .سورة الاسراء اية ٣٣

٢. شبه العمد : ويسمى خطأ العمد وعمد الخطأ ، لاجتماع الخطأ والعمد فيه ، لأنه عمد الفعل ، وخطأ في القتل وعرف بأنه أن يقصد الجنائية بوسيلة لا تقتل غالبا ، ولم يجرحه بها<sup>(٥)</sup> كمن يضرب شخصا في غير مقتل ، بسوط أو عصا ، او حجر ، أو نحو فمات ، فمات ، فلا قود عليه ، والدية على العاقلة ، لقول الرسول صلى الله عليه وسلم : ( ألا أن في القتل خطأ العمد ، قتيل السوط والعصا مائة من الإبل )<sup>(٦)</sup>

(١) ينظر المادة (٤٠٥) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ : من قتل أنسانا عمدا .  
(٢) القانون الفرنسي أشار له د جميد السعدي ، شر القانون العقوبات الجديد ، جرائم الاعتداء على الأشخاص ، مطبعة المعارف، بغداد ، ج٣ ، ١٩٧٧م ، ص٣٥ .  
(٣) جميل الاورفلي ، المرجع السابق ، ص:٣٠٨ ، ، ص:٦٨٢، جندي عبد الملك ، الموسوعه الجنائيه، بدون مكان طبع، بدون سنة نشر، ص٦٨٢ .  
(٤) الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، نشر الممتع على زاد المستتقع ، ، المكتبة الإسلامية، ج٢، بدون سنة نشر، ص٣٥ .

(٥) الشيخ إبراهيم ، ، المرجع السابق ، ص ٢٨٢ .

(٦) الحديث رواه : الإمام احمد بن حنبل ، المسند ، ، دار الفكر ، بيروت ، ج١، ط١، ج١٠/٢، ٥١٤١٠، تحقيق : محمد سعيد اللحام ص : ٣٨٧ رقم (٤٥٨٨) الإمام النسائي ، السنن الصغرى ، ، دار الفكر ، بيروت ، ط١، ج٨/ ١٩٣٠ م ، ص٤٠، ابن ماجه القزويني ، سنن ابن ماجه دار الفكر ، بيروت ، ج٢، بدون سنة نشر ، تحقق : محمد فواد عبد الباقي ، ص ٨٧٧ رقم (٢٦٢٧).

، وعرف أيضا بأنه القتل الذي يقصد به الجاني ضرب المجني عليه ، بما لا يقتل غالبا ، دون أن يقصد قتله<sup>(٧)</sup> سواء أكان قصده من ضربه العدوان عليه أو التأديب كالضرب بالسوط والعصا والحجر الصغير ، وقيل هو أن يقصد من يعلمه ادميا معصوما بما لا يغلب الظن موته به ولم يجرحه<sup>(٨)</sup> ويختلف عن القتل العمد بالإله ، إذ

أنها في العمد أما جارحة ، أو يغلب على الظن موته بها ، أما في شبه العمد فإن الإله ليست جارحة ، ولا يغلب على الظن الموت بها والعقوبة في القتل شبه العمد الكفارة ، والدية تتحملها العاقلة ، وهي واجبة<sup>(٣)</sup>.

٣. القتل في الخطأ : ويقصد أن يفعل الجاني ما يجوز له فعله من دق أو رمي صيد أو نحوه كهدف وغرض ، فيقتل أنسانا<sup>(٤)</sup> أو من يرمي من يظنه مباحا الدم كحربي أو ذمي أو مرتد أو زان محصن فينتين ادميا معصوما ، لم يقصده بالقتل فيقتله وعرف أيضا بأنه الفعل الذي يترتب على زهوق رو شخص دون قصد من فاعل هذا الفعل<sup>(٥)</sup>.

والخطأ نوعان : خطأ في القصد كمن يضرب ادميا يحسبه حربيا ، فإذا هو ادمي معصوم أو يضرب صيدا فيصيب أنسانا وخطأ في الفعل كمن يضرب صيدا فيقع في إنسان اعترضه أو كمن يغمى عليه فيقع على آخر فيقتله<sup>(٦)</sup>، وهو على أربعة أنواع حسب دور أرادة الفاعل في الخطأ ، كالخطأ المتعلق بفعل الجاني الذي مر ذكره ، والخطأ الذي يوجد في ظن الفاعل والخطأ الناتج من مباشرة الفاعل ، والخطأ الناتج بتسبب الفاعل. وعقوبة القتل الخطأ هي الكفارة والدية ، وتقع على عاقلة الجاني ، كما قلنا ، وهي دية واجبة ، لقوله تعالى : ( ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله ) "سورة النساء: آية ٩٢ " في حين لم يعرف القانون القتل الخطأ ، وإنما أورد الصور التي تتحقق بها جريمة القتل الخطأ ، وذكرها في المادتين (٣٥ و٤١٦) من القانون العقوبات العراقي.

(١) د. عبد الكريم زيدان ، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم ، المرجع السابق ، ص ٣٢٨.

(٢) الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، المرجع السابق ، ص ٣٨.

(٣) القاضي عبد الوهاب المالكي ، المعونة على مذهب عالم المدينة ، مكتبة نزار مصطفى ألباز ، ج٣ ، بدون سنة نشر ، ص ٩٦٨.

(٤) د. عبد الكريم زيدان ، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم ، المرجع السابق ، ص ٣٦٨.

(٥) الشيخ ابراهيم ، المرجع السابق ، ص: ٨٤ ، الشيخ مصطفى السيوطي ، المرجع السابق ، ص ١٣.

(٦) الشيخ مصطفى السيوطي ، المرجع السابق ، ص ١٦ ، ١٤.

## المبحث الثاني ماهية الأصل والفرع

لابد ابتداء من معرفة الأصل والفرع ، لغرض تحديد الجريمة ، وبيان موقف القانون والشريعة منها ، وهذا ما سنحاول بيانه من خلال المطلبين الآتيين:

### المطلب الأول

## معنى الأصل

الأصل هو : الأب وان علا ، وإلام وان علت <sup>(١)</sup> فهو يشمل الأب والجد وجد الجد وغيرهم ، وكذلك الأم وأم الأم وان علو ، أي أن أصل الإنسان هو أبوه وأمه وأجداده وجداته لأنه فرع لهم ، ويقال للأصل وفروعه عمود النسب ، وتسمى العلاقة بينهما بالولاد أو الولادة.

والأصول من اقرب القربات إلى الإنسان ولذلك لهم في الشرع أحكام يشاركون فيها سائر القربات من المحرمية والميراث والبر والصلة وغير ذلك . وقد خص الله أصل الإنسان ، وخاصة أبواه ومنحهما مكانه هامه ، إذ قرن طاعتها بطاعته سبحانه وتعالى وقد قال : ( وبالوالدين أحسانا أما يبلغن ) "سورة الاسراء : اية ٢٣" وتعدد ذكرهما ووجوب احترامهما في أكثر من موضوع من القران ، واعتبر كلمة ( أف ) كبيرة إذا قيلت لأحدهما ، فما بالك بالذي يقتل احدهما ويؤذيه فلا بد أن يكون اشد . ومن باب أولى لايعاقب الأب أو إلام إذا ما بدر عن احدهما أذى أصاب ابنهما ، فمن المعلوم أن الوالدين احن الناس على ابنهما فلا يتصور أن يؤذي احدهما ابنه ، إلا إذا كان الذنب الذي ارتكبه الولد عظيما أثار غضب احدهما عليه ، هذا بالنسبة للأصل الحقيقي ، إلا أن المشكلة تتور بالنسبة للأصل غير الحقيقي كالأصل بالرضاع أو النسب ، فهل يمكن أن يطلق عليه أصلا بالمعنى الحقيقي ، و يمكن ألا يقع عليه القصاص إذا ما أقدم على القتل أم لايسمى أصل الفرع عن طريق الرضاع أو الزنا أصلا للفرع بالنسبة للأب إلا انه يسمى أصلا للفرع بالنسبة للام <sup>(٢)</sup> وكذلك لا يمكن يسمى أصلا للفرع بالنسبة للصغير مجهول النسب في حالة الخلاف بين الاثنين ، قبل الحاقه بأي واحد منهم عن طريق الفاقة. <sup>(٣)</sup>

(١) الشيخ إبراهيم بن ضويان ، المرجع السابق، ص ٢٨٦ .

(٢) الشيخ مصطفى السيوطي ، المرجع السابق، ص ٣٨ .

(٣) الشيخ مصطفى السيوطي ، المرجع السابق ص ٣٨ .

ومن باب أولى لا يكون الشخص أصلا للفرع إذا ما تبني الأصل شخصا مجهولا ، أو معروف الهوية ، لان التبني ناف للنسب خاصة ، وان الإسلام ألغى التبني ، ويعتبر الشخص أصلا للآخر وان اختلفا في الدين ، كان يكون الأب كافرا ، والابن مسلما ، وبالتالي فان مانع القصاص أو العقاب كما يسمى قانونا يعد متوفرا .

## المطلب الثاني

### معنى الفرع

يقصد بالفرع هو ابن الأب ، وان نزل ، وابن الأم وان نزل فهو يشمل الابن وابن الابن وان نزل وكذلك بنت الأب وبنت الأم وان نزلت وأبنائها وفروع إلام يمكن أن يكون أكثر من فروع الأب إذ غالب ما يقوم النساء على إرضاع أولاد كثيرين ليس

بأبنائهم ، وكذلك في حالة الزنا فان الولد ينسب إلى الأم شرعا ، ولتطبيق ما قلنا بشأن الأصل وعلاقته بالفرع سنكتفي هنا بهذه الإشارة المختصرة ، ولنا أن نذكر بحق الأصل على الفرع وما يكن له من احترام ومودة وطاعة ، وقال الرسول صلى الله عليه وسلم : (أنت ومالك لأبيك )<sup>(١)</sup> ، وعليه فان علاقة الأصل بالفرع علاقة حقيقة تقوم على العمود النسبي ، فإذا ما أقدم الأصل على قتل الفرع تقوم الجريمة وتتحقق أركانها ، ويستحق الجاني العقاب إلا انه ليس القصاص .

## الفصل الثاني أركان جريمة قتل الأصول للفروع

### تمهيد :

تتكون الجرائم بصورة عامة من أركان ثلاثة ، واعتبر الأصل الذي تقوم عليه كل الجرائم وهذه الأركان هي : الركن المادي ، والركن الشرعي ، ومحل الجريمة ، وسنقوم ببحث هذه الأركان من خلال البحث في أركان جريمة قتل الأصول للفروع ، علما أن الركن الشرعي يعتبر خالقا للجريمة ، وبالتالي ينكره اغلب الفقهاء ، وأيدهم القانون العراقي في ذلك .  
وسنقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث :  
المبحث الأول : الركن المادي ويتم تناوله من خلال مطلبين :

(١) الإمام احمد ، المسند ، المرجع السابق ، ص ١٧٩ ، أبو داود ، سنن أبي داود ، المرجع السابق ص ١٤٩ رقم (٣٥٣٠) ، ابن ماجه ، سنن ابن ماجه ، المرجع السابق ، ص ٧٦٩ رقم (٢٢٩١) .

### المطلب الأول

#### ما هيه الركن المادي

عرف القانون العراقي في المادة (١٩) منه ، الركن المادي بأنه كل تصرف جرمه القانون ، ايجابيا كان أم سلبيا ، كالترك والامتناع ، ما لم يرد نص على خلاف ذلك<sup>(١)</sup> ويمثل الوجه الظاهر للجريمة ، وبه يتحقق الاعتداء على المصلحة المحمية قانونا ، وبانعدامه تنعدم الجريمة والعقوبة . ويتكون الركن المادي من عناصر ثلاثة هي : الفعل ، والنتيجة ، والعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة ، وسنحاول توضيح كل عنصر من هذه العناصر:

#### العنصر الأول : الفعل أو النشاط الايجابي

يمثل الفعل في هذه الجريمة كل نشاط يأتيه الأصل ويؤدي إلى إزهاق رو الفرع ويقصد به النشاط المادي الخارجي المكون للجريمة<sup>(١)</sup> ويقسم النشاط بحسب طبيعته إلى نشاط ايجابي إذا كان ما صدر عن الجاني تصرفا ايجابيا كالضرب أو الجر أو إعطاء مادة سامة أو غير ذلك من الأمور ونشاط سلبي إذا كان الموقف الذي اتخذه الجاني موقفا سلبيا كالامتناع عن مساعدة الفرع وانتقاده مما هو فيه، إذا كان الفقه والقضاء متفقان على أن القتل يتحقق بفعل ايجابي كالضرب والجر إلا أنهم مختلفون حول تحقق القتل بفعل أو نشاط سلبي كالترك أو الامتناع فمنهم من يرى أن القتل جريمة ايجابية لا يمكن أن تتحقق إلا بفعل ايجابي ومنهم من يرى أن القتل يتحقق سواء أكان النشاط ايجابيا أو سلبيا لان القانون ساوى بين جميع الوسائل التي يستخدمها الجاني لقيام الجريمة ، واعتبرها واحدة ، وهذا يعني أن جريمة القتل متحققة سواء كان النشاط سلبيا أم ايجابيا . في حين يذهب فريق ثالث إلى التفرقة بين وجود اتفاق أو واجب قانوني أو عدم وجوده ، إذ تقوم الجريمة في الحالة الأولى ، ولا تقوم في الحالة الثانية<sup>(٢)</sup> فيسأل الأصل عن قتل الفرع إذا كان مكلفا ، بحكم الاتفاق على حماية الفرع أو دله على طريقة أن كان أعمى وامتنع عن ذلك فاصدا موته وكذلك إذا كان الأصل احد موظفي فرق الإنقاذ وشاهد فرعه يغرق دون أن يمد له يد المساعدة ويحاول إنقاذه أما شرعا فقد فرق فقهاء الشرع الاسلاميه بين الوسائل المستخدمة في القتل وقالوا إذا كانت الوسيلة مما تحدث الوفاة اعتبرت الجريمة قتل عمدا أما إذا لم تكن الوسيلة المستخدمة مما تحدث الوفاة فتكون الجريمة قتل شبه عمدا ، وبطبيعة الحال تكون العقوبة في شبه العمدا اقل منها في القتل العمدا<sup>(٣)</sup> وعليه لا يمكن أن تكون الجريمة متحققة إذا كان كل ما اتخذه الجاني موقفا سلبيا.

(١) ينظر المادة (١٩) من قانون العقوبات العراقي .

(٢) د. فخري الحديثي شر قانون العقوبات ، القسم العام ، بغداد ، ١٩٩٢ م ، ص ١٨٧ ، د. علي حسين الخلف ، د. سلطان الشاوي ، المبادئ العامة لقانون العقوبات ، القسم العام ، بدون مكان نشر ، ١٩٨٢ م ، ص ١٣٩ .

(٣) د. ماهر عبد شويش شر قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ط ٢ ، بدون مكان نشر ، بدون سنة نشر ، ص ١٣٧

(٤) الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، المرجع السابق ، ص ١٣٧ .

### العنصر الثاني : النتيجة

أن نشاط الجاني لا يكفي وحده لقيام الجريمة مهما كان خطرا إلا إذا تحققت النتيجة ، وهي إزهاق رو المجني عليه ، فإذا لم تحقق النتيجة اعتبرت الجريمة شروعا في القتل ، وللنتيجة في ظل القانون معنيان الأول : مادي ، وهو التغيير الخارجي الذي يحدث في جسم المجني عليه ، وهو إزهاق روحه . أما الثاني : فيعني الاعتداء الذي يصيب المصلحة التي يحميها القانون وهو حق الإنسان في الحياة<sup>(١)</sup> فالنتيجة في جريمة القتل التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي ، فيحقق عدوانا ينال مصلحة أو حقا قدر الشارع جدارته بالحماية الجزائية<sup>(٢)</sup>.

أن إتيان الجاني السلوك الإجرامي ، وتحقق النتيجة الإجرامية وهي إزهاق رو الإنسان ، وهو هنا الفرع لا يكفي لنسبة القتل إلى الجاني ، وإنما لا بد أن ترتبط النتيجة بالنشاط الإجرامي

برابطة تسمى العلاقة السببية . إذ قد يأتي الجاني نشاطه الإجرامي ، وتحدث النتيجة إلا أنها لم تحدث بسبب النشاط ، وإنما بسبب عنصر أو نشاط آخر لا علاقة له بنشاط الجاني ، أو ساهم معه ، وناقش الفقه والقضاء مسألة اشتراك أو مساهمة عدة أفعال مع فعل الجاني أو سلوكه تؤدي إلى حدوث النتيجة ، فهل يبقى الجاني مسئولاً عن النتيجة حتى وإن ساهمت مع أفعاله سواء كانت سابقة أو لاحقة أو معاصرة علم بها الجاني أم لم يعلم .

ذهب البعض إلى أن الجاني يبقى مسئولاً عن النتيجة حتى وإن ساهمت مع أفعاله أخرى ، لأن الأسباب متعادلة لأحداث النتيجة ، ونشاط الجاني هو الذي أعطى للأسباب الأخرى فاعليتها ، ويسمى هذا الرأي بنظرية تعادل الأسباب .

في حين يذهب البعض الآخر إلى أن الجاني لا يكون مسئولاً عن الجريمة إذا كان سلوكه مألوفاً لا يصلح بطبيعته لإحداث النتيجة ويكون ذلك بعد إجراء موازنة بين سلوك الجاني وما ساهم معه من أنشطة سواء أكانت مألوفة أو غير مألوفة فطبقاً لهذه النظرية يتم أخراج العوامل المألوفة وإبقاء العوامل غير المألوفة ، ونسال هل أن سلوك الجاني أحدث النتيجة بالطريقة التي حدثت ؟. فان كان الجواب بالإيجاب فيسال الجاني عن النتيجة ، وإذا كان بالنفي لا يسأل الجاني عن النتيجة ، وتسمى هذه النظرية بنظرية السبب الملئم ، أو الكافي .

- (١) د. فخري الحديثي ، المرجع السابق ، ص ١٨١ ، د. محمود نجيب حسين مؤثر - قانون العقوبات ، القسم العام ، بدون مكان نشر ، بدون سنة نشر ، ص ٢٧٣ .
- (٢) د. علي حسين الخلف ، د. سلطان الشاوي شر - قانون العقوبات العام ، المرجع السابق ، ص ١٤٠ .

ويرى الفريق الثالث أن الجاني يكون مسئولاً عن الجريمة إذا كان سلوكه الإجرامي هو السبب المباشر أو الأقوى لإحداث الجريمة ، أما إذا لم يكن مباشراً لإحداث النتيجة ، وإنما كانت هناك أسباب أخرى أقوى منه لإحداث النتيجة فتكون هذه الأسباب هي سبب النتيجة ، أما سلوك الجاني فيكون ثانوياً ، وحينئذ يسأل الجاني عن فعله فقط ، وقد أخذ القانون العراقي بالاتجاه الأول<sup>(١)</sup> .

إما شرعاً فقد فرق الفقه بين الفعل المباشر بالقتل ، والقتل بالتسبب ، وذكر أن الجاني يبقى مسئولاً عن القتل باعتباره الفاعل الأصلي للجريمة في الفعل المباشر للقتل ، في حين إذا تسبب الجاني في أحداث النتيجة تنقطع العلاقة بين الفعل والنتيجة ، وبالتالي لا يكون الجاني مسئولاً عن النتيجة . فالركن المادي يتكون من ثلاثة عناصر هي الفعل والنتيجة ، والعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة ، إذا ما اجتمعت قام الركن

المادي وتحققت الجريمة ، وقامت مسؤولية الفاعل الجنائية ألا إذا توفر احد موانع المسؤولية .

## المطلب الثاني

### صور الركن المادي

الركن المادي نشاط خارجي يعبر عن ماديات الجريمة ، قد يبدأ به الجاني ويتمه إلى نهايته ويسمى الركن المادي التام الذي يحقق الجريمة ، أو يقف عند حد معين ولا يتمه لأسباب خارجة عن إرادته أو لأسباب إرادية ، ويسمى عندئذ بالشروع أو قد يساهم مع الجاني أشخاص آخريين تختلف أدوارهم في الأهمية ، قد تكمل عمل الجاني أو تهيب له الأسباب ليتم عمله أو يولد الفكرة لديه للقيام بفعل جنائي يؤدي إلى ارتكاب جريمة معينة ، وتسمى هذه الحالة بالمساهمة الجنائية ، وتسمى هاتان صورتان بصور الركن المادي ، وسنبين بشي من الإيجاز كل من الصورتين

### أولاً : الشروع

عرف المشرع الشروع بأنه البدء بتنفيذ فعل يقصد ارتكاب جنائية أو جنحة إذا أوقف أو غاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الجاني بها<sup>(١)</sup>.  
فالشروع طبقاً لهذا التعريف يتكون من عناصر ثلاثة هي ١. البدء بتنفيذ الفعل ٢. قصد ارتكابه جنائية أو جنحة ٣. وقف التنفيذ أو خيبة أثره لأسباب خارجة عن إرادة الجاني .

(١) ينظر المادة (٢٩) من قانون العقوبات العراقي.

(٢) المادة (٣٠) من قانون العقوبات العراقي .

١. لم يعرف المشرع البدء بالتنفيذ ولذلك اختلف الفقه في تعريفه وانسب تعريف له ما جاءت به النظرية الشخصية إذ قالت البدء بالتنفيذ هو السلوك الذي يؤدي إلى النتيجة حالاً ومباشرة وهذا ما اخذ به القانون العراقي في المادة (٣٠) منه .

### ٢. قصد ارتكاب جنائية أو جنحة

لا يتصور الشروع في المخالفات وإنما لابد أن يكون الفعل المرتكب أريد به جنائية أو جنحة لتفاهة المخالفة ، ويقصد بالجنائية كل جريمة معاقب عليها بالسجن لمدة خمس سنوات فأكثر ، إما الجنحة فهي الجريمة المعاقب عليها بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات أو الغرامة أكثر من ثلاثين دينار<sup>(١)</sup>.

## ٣. وقف التنفيذ

لكي يتحقق الشروع لا بد أن يحقق الجاني في ارتكاب الجريمة ، وان يكون إخفاق الجاني لأسباب خارجة عن إرادته حتى وان كانت تلك وهمية أو غير حقيقية . أما إذا عدل الجاني عن أتمام الجريمة بإرادته واختياره فننظر فيما إذا كان قد بدء الفعل ثم عدل عنه أو لم يبدأ بالفعل ، وفي حالة البدء بالفعل ننظر أيضا إلى إمكانية تدارك الفعل أم لا فإذا لم يكن بالإمكان تدارك الفعل ، تحقق الركن المادي ، ولا يعتد بالعدول ، أما إذا كان بالإمكان تدارك الفعل ومنع أثاره يعتد بالعدول وينتج أثره . والشروع نوعان تام وناقص ويقصد بالشروع التام هو الشروع الذي لا يمكن تداركه إذا بدء الفعل كإطلاق رصاصة على آخر يقصد قتله ، فيصيبه في غير مقتل أو لا يصيبه ، أما الشروع الناقص هو الشروع الذي يمكن تداركه إذا بدء كمن يهجم بإطلاق رصاصة على آخر ويمسك بيده شخص آخر<sup>(١)</sup> .

## ثانيا : المساهمة الجنائية

تعرف المساهمة الجنائية بأنها تعاون أكثر من شخص على ارتكابه الجريمة وتتطلب المساهمة وحدة الركن المادي ووحدة الركن المعنوي أي يجب أن ترتكب الجريمة من قبل عدة أشخاص وهي تختلف عن تعدد الجرائم ، ويقصد بها تلك الجرائم التي ترتكب من شخص واحد أما وحدة الركن المعنوي فتتحقق عند قيام رابطة ذهنية تجمع بين المشتريين في الجريمة أي تتجه إرادة كل مساهم إلى ارتكاب الجريمة ، وتتحد مع إرادة المساهم الأخر وتقسّم المساهمة إلى نوعين :

(١) ينظر د. علي حسين الخلف ، د. سلطان الشاوي ، المرجع السابق ، ص ١٦٢ وما بعدها .

(٢) د. علي حسين الخلف ، د. سلطان الشاوي ، المرجع السابق ، ص ١٦٢ .

**أ . المساهمة الأصلية :** وهي المساهمة التي يشترك فيها أكثر من شخص في ارتكابه الجريمة كفاعلين أصليين كان يساعد الأب في قتل ولده مجموعة من الأشخاص كأن يمسك احدهما الابن ، ويعاون الأخر الأب في ضربه فهنا تكون المساهمة أصلية .

**ب. المساهمة الثانوية :** وهي تلك التي يشترك فيها أكثر من شخص في ارتكاب الجريمة يقومون بدور ثانوي إلى جانب دور الفاعل كان يقوم شخص أو أكثر بمساعدة الأصل في قتل فرعه أو تحريضه على ذلك أو الاتفاق معه على القتل .

وفي المساعدة لا يشترط حضور المساعد مسر الجريمة كان يمدد بالسلا أو السم أو غير ذلك من الأدوات لغرض أتمام الجريمة وإذا حضر المساعد مسر الجريمة عد فاعلا أصليا للجريمة وكذلك المحرض والمتفق إذا حضر مسر الجريمة ، وقد ظهرت نظريتان للتمييز بين المساهمة الأصلية والتبعية هما النظرية الموضوعية والنظرية الشخصية<sup>(١)</sup> .

## المبحث الثاني محل الجريمة

لا تقوم جريمة القتل إلا إذا وقعت على إنسان على قيد الحياة ، فإذا لم يكن الإنسان على قيد الحياة لا تعتبر جريمة قتل ، وإنما تسمى تمثيل بجثة إنسان كما أن جريمة القتل لا تقع على الحيوان ، والأفعال التي تقع على الحيوان وتؤدي إلى موته تسمى تخريب أو أتلاف وغير ذلك  
ومسألة أن يكون المحل إنسان على قيد الحياة تثير مسألة بداية الحياة ، فلم يحدد القانون بداية الحياة ، وإنما أشار القانون المدني إلى أن شخصية الإنسان تبدأ بانتهاء الولادة .

الأن هذا لا يحسم بداية الحياة لذلك اختلف الفقه حول تحديد بداية الحياة فذهب البعض إلى أن الحياة تبدأ ببداية الولادة ، والبعض الآخر يرى أن الحياة لا تبدأ إلا في وسط الولادة ويذهب آخرون إلى أن الحياة تبدأ بانتهاء الولادة لا في بداية الولادة أو وسطها<sup>(١)</sup>.

والرأي الراجح يرى أن الحياة تبدأ ببداية الولادة لا في وسطها أو في نهايتها ، لان عدم اعتبار بدأ الحياة عند بدا الولادة يؤدي إلى عدم معاقبة من يرتكب خطأ يؤدي إلى وفاة الجنين (الطفل) إذ تعتبر الجريمة إجهاض ، وهو جريمة عمدية ، ولا تقوم بالإهمال أو الخطأ أما إذا اعتبرنا بداية الحياة ببداية الولادة فإننا يمكننا محاسبة مرتكب الخطأ عن جريمة قتل خطأ.

(١) ينظر د. علي حسين الخلف ، د.سلطان الشاوي بشر قانون العقوبات العام ، المرجع السابق ، ص ١٦٢ وما بعدها.

(٢) د.ماهر عبد الشويش شر قانون العقوبات القسم الخاص ، المرجع السابق ص ١٣١.

وتنتهي الحياة بوفاة الإنسان حقيقة أو حكما ، وطيلة هذه الفترة تظل حياة الإنسان جديرة بالحماية الجنائية ، فإذا أقدم الأصل على قتل الفرع خلال هذه الفترة تقوم مسؤولية وتثار مشكلة هل يقتل الأصل بالفرع أم لا ؟.

أما شرعا فقد عالج الفقه الإسلامي المساهمة الجنائية بالنسبة للقتل على الوجه الآتي :  
إذا اشترك جماعة في عمد قتلوا جميعا ، أما إذا كان القتل ناشئا من فعل جماعة فيفرق بين فعل كل واحد ومدى صلاحيته للقتل أو توافقهم عليه فلو اشترك جماعة مع الجد في قتل حفيده نلاحظ أن تواردوا على القتل وانتقوا عليه قتلوا جميعا أو أن توارد بعضهم بجر لا يقتص منه وأصابه بعضهم بجر لا يقتص به منهم فان مات فأنهم يقتلون جميعا سواء أن كان بالمعونة من غير المباشر أو بالمباشر .

فعن عمر رضي الله عنه اثر يدل على أن المعين كالفاعل وحديث الرسول الله عليه وسلم في قضية قتادة الذي قتل حمارا وحشيا فأكل منه أصحابه فشكوا في الأمر وجاءوا يسألون رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : (هل احد منكم أشار إليه ؟ فقالوا : لا . قال : فكلوا ) والإشارة تعني المساعدة فإذا لم يتمثلوا عليه ولكن صار موته من فعل الجميع فهنا يجب التفرقة بين الأفعال ومدى صلاحية كل فعل للقتل لو انفرد به فان صلح الفعل للقتل قيد به وان لم يصلح فلا قود عليه ففي بحثنا هذا أن صلح فعل

البعض للقتل قتل به فان لم يصلح فلا قصاص عليه . واخذ الفقه الإسلامي بما يعرف اليوم في فقه القانون بقاعدة استقلال الشريك عن الفاعل الأصلي وتناول حالة أن يعرض للفاعل الأصلي بسبب أو مانع يمنع من عقاب الفاعل الأصلي لتوفر سبب معين كمانع من موانع المسؤولية فان هذا لا يمنع من معاقبة الشريك<sup>(١)</sup>.

### المبحث الثالث

#### الركن المعنوي

لكي ينسب إلى الجاني ارتكاب الجريمة لا بد من قيام علاقة نفسية بين الجاني والنتيجة الجرمية المتحققة وهذه العلاقة تسمى نفسيات الجريمة والتي تقابل ماديات الجريمة ويمثل المقصد الجنائي نفسيات الجريمة ويمكن تعريفه بأنه توجيه الجاني إرادته إلى ارتكاب الفعل هادفاً إلى النتيجة التي وقعت أو أي نتيجة أخرى<sup>(٢)</sup> . وطبقاً لهذا التعريف فان القصد الجنائي يتكون من عنصرين هما العلم والإرادة فالعلم هو صفة يتضح بها الشيء ويظهر على ما هو عليه<sup>(٣)</sup> فينبغي أن يعلم الأصل انه يأتي نشاطاً أو فعلاً إجرامياً وانه يعتدي على فرعه فإذا لم يعلم بذلك انتفى القصد وانتفت الجريمة ولا تهم الوسيلة المستخدمة للاعتداء ولا نوع النشاط سواء أكان إيجابياً أم سلبياً .

(١) د. علي حسين خلف د. سلطان الشاوي ، المرجع السابق، ص ٢٢٧ .

(٢) ينظر الماد(٣٤) من قانون العقوبات العراقي .

(٣) د. فخري ألدبي، المرجع السابق، ص ٢٧٦ .

أما الإرادة فيقصد بها إرادة الفعل وإرادة النتيجة فلا يكفي أن يعلم الجاني بأنه يرتكب فعلاً إجرامياً من شأنه إحداث الموت وانه يعتدي على فرعه وإنما لا بد من اتجاه إرادته إلى الفعل والنتيجة فإذا أَرَادَ الفعل دون النتيجة وأصاب الفرع وقتله يسأل عن جريمة قتل خطأ .

فلا بد أن يريد الجاني الفعل كإطلاق الرصاصة على الفرع وان يريد النتيجة وهي الوفاة وهذا يتطلب حرية الإرادة والإدراك أي يأتي الجاني الفعل حراً مختاراً إما إذا اجبر على ذلك تقع الجريمة إلا إن المسؤولية لا تقوم لتوفير مانع من موانع المسؤولية وهو الإكراه وكذلك يتطلب الجاني أن يقدر ماهية أفعاله ويعرف نتائجها عندما يقدم على الفعل إما إذا كان لا يستطيع تقدير أفعاله لجنون أو غير ذلك فانه لا يسأل جنائياً عن جريمة التي وقعت .

#### أما شرعاً :

فقد رأينا أن فقهاء الشرع يفرقون بين الوسائل المستخدمة في ارتكاب الجريمة ويقسمونها إلى قسمين : ١. ما يغلب على الظن أحداث الموت به ٢. ما لا يغلب على الظن أحداث الموت به وهي ما تسمى في القانون ووسائل قاتله ووسائل غير

قاتله وبنوا على هذا التقسيم التفرقة بين الجرائم وقالوا أن القتل على نوعين : قتل عمد وقتل شبه عمد .

وعليه أرى إن القصد الجنائي على نحو ما عرفناه بالقانون لا يطلب إلا إذا كانت الوسيلة المستخدمة قاتلة فإذا ما أقدم الأصل على ضرب الفرع بوسيلة قاتله وكان يقصد قتله فمات اثر تلك الضربة عد مرتكبا لجريمة القتل العمد . ولا يتطلب الفقه لقيام القصد الجنائي وبالتالي مسالة الجاني عن الجريمة المنسوبة إليه سوى أن يكون الجاني عاقلا فإذا لم يكن بالغا أو كان بالغا ولم يكن عاقلا لايسال عن جريمة القتل عمد وإنما يسال عن قتل خطأ بخلاف القانون الذي اعتبر الجنون أو صغر السن ما نعا من موانع المسؤولية الجنائية<sup>(١)</sup> .

(١) الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، ، المرجع السابق، ص ٤٤ .

### الفصل الثالث

#### العقاب على الجريمة

سنتناول هنا العقاب على الجريمة من الناحية القانونية والناحية الشرعية وذلك لعدم تطرق القانون لهذا النوع من الجرائم وسنقسم الفصل إلى مبحثين الأول : العقاب قانونا والثاني : العقاب شرعا .

#### المبحث الأول : العقاب قانونا

بحثت في بعض القوانين العربية التي وقعت تحت يدي فلم أجدها قد تطرقت لهذه الجريمة ولم تفرد لها نصا خاصا ولم تشر لها لا من بعيد ولا من قريب وإنما قد يخضع مرتكبها للنصوص التي تحاسب مرتكب الجريمة سواء أكانت عادية أو مشددة وقد تصل العقوبة إلى الإعدام في بعض الأحيان وهو موضوع بحثنا وقد أشار القانون العراقي إلى نوع واحد من أنواع عديدة وهو قتل الأم لطفليها حديث العهد بالولادة في المادة (٤٠٧) منه إذا كانت قد حملت به سفاحا واعتبرها عذرا مخففا يوجب تخفيف العقوبة عليها ويا ليتته سكت كما سكت عن الحالات الأخرى ولم يتطرق إلى هذه الحالة إذ من خلال نصه على هذه الحالة أكد تهاونه وابتعاده عن الأخذ بإحكام الشريعة

الإسلامية إذ انه كافأ في المرأة الزانية التي تقتل طفلها حديث العهد بالولادة ووجب تخفيف العقوبة عليها في حين أنها ارتكبت جريمتين القتل والزنا التي وضع لها الباربي عزوجل قوة شديدة هي الجلد لغير المحصنة والرجم للمحصنة وليته اخذ بهذه العقوبة وجعلها نصا يعاقب به كل من يرتكب جريمة الزنا لتستقر الحياة ويحافظ على النسل ولا تختلط الأنساب واخذ القانون اليمني بما اقره الراي الراجح كما سنرى بين فقهاء الشريعة الإسلامية وهو عدم معاقبة الأصل عندما يقتل فرعه ويتحول القصاص إلى الدية وعليه أرى على البلدان العربية خاصة والإسلامية بصورة عامة أن تستمد أحكام قوانينها من الشريعة الإسلامية التي أثبتت الأيام والتجارب صلاحية إحكامها لكل زمان ومكان إلى يوم القيامة.

### المبحث الثاني : العقاب شرعا

الأصل في الشريعة الإسلامية أن عقوبة القتل العمد العدوان القصاص والتي تتطلب توفر بعض الشروط ، وقد تتحول العقوبة من القصاص إلى الدية أو العفو إذا اختار ذوي المجني عليه ذلك . والشروط الواجب توفرها وهي :

١. البلوغ والعقل: وقد مرت الإشارة إليهما بمناسبة الكلام على الركن المادي.
٢. التكافؤ : أي أن يكون القاتل والمقتول متكافئين من حيث اعتبارهما مسلمين فلا يقتل المسلم بالكافر لعدم التكافؤ بينهما وان يكونا أحرارا ، فلا يقتل العبد بالحر والحر بالعبد لقوله تعالى : (والحر بالحر .. )<sup>(١)</sup>.

(١) الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، المرجع السابق ، ص ٤٤ .

وذهب البعض إلى أن الحر يقتل بالعبد ويستدلون بالآية الكريمة ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ) "سورة الاسراء :آية٤٥" والحديث المرسل المروي عن سمرة : (من قتل عبدا قتلناه ومن جدع عبدا جدعناه ) لأن ظاهرهما العموم كما يقتل الذكر بالأنثى .

٣. أن لا يكون مهدر الدم : فيجب أن يكون المقتول معصوم الدم لكي يوجب القصاص فان كان مهدر الدم كالحربي والمرتد والزاني المحصن وغيرهما لا يوجب القصاص .

٤. أن لا يكون المقتول من فروع القاتل وان نزل : وهذا الشرط هو مدار البحث إذ يذهب اغلب الفقهاء إلى أن الأصل لا يقتل بفرعه فإذا قتل الأب ابنه لا يقتص منه وكذلك إذا قتل الجد أو الأم ولدهما ويستدلون بالحديث المشهور حديث ابن عمر وابن عباس رضي الله مرفوعا ( لا يقتل الوالد بولده).

وكذلك للقاعدة الفقهية التي تقول إذا كان الأب سببا لوجود الابن لا يكون الابن سببا لعدم وجود الأب ولذلك فأنهم يرون أن القصاص ينبغي أن يتحول إلى الدية.

كما أنهم يستدلون بأثر الصالحين إذ أن عمر رضي الله عنه اخذ من قتادة المدلجي دية ابنه وهذا هو الراي الراجح فإذا قتل الأصل الفرع لا يقتص منه وإنما تؤخذ منه الدية وعارض قله من الفقهاء هذا الراي وذهبوا إلى أن القصاص يطبق على القاتل سواء كان أصلا للمقتول أم لا لعموم آيات القصاص والإخبار الموجبة للقصاص وفرق

الإمام مالك بين نوعين من القتل فقال أن قتله بالسيف ونحوه لم يقتل به وان ذبحه أو قتله قتلا لا شك في انه عمد إلى قتله لتأديبه اقتصر منه<sup>(١)</sup> .  
 ويذهب آخرون إلى أن هذا الحديث ليس شرطا ويستدلون بعموم قوله تعالى ( وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس ) وعموم قوله تعالى ( والحر بالحر ) وعموم قوله صلى الله عليه وسلم ( المسلمون تتكافأ دماؤهم ) ويرون أن القاعدة الفقهية إذا كان الأب سببا لوجود الابن ... أن سبب عدم وجود الأب هو الأب نفسه لا ولده لأنه هو الذي جني فاعدم غيره فيكون بذلك سببا في إعدام نفسه كما أنهم يرون أن قتل الأب لابنه على وجه العمد المحض لاشك انه من أعظم قطيعة الرحم فكيف نترك هذا الذي قطع رحمه وقتل ابنه أو بنته ونقول لا قصاص عليه<sup>(٢)</sup> مع أن الله نهى عن القتل في القرآن فقال ( ولا تقتلوا أولادكم ) "سورة الاساء: آية ٣٠" .

(١) د. عبد الكريم زيدان ، المرجع السابق ، ص ٣٤٨ .

(٢) الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، المرجع السابق ص ٤٦ .

## الخاتمة

تناولت في هذا البحث جريمة تقع من اقرب الناس إلى المجني عليه وأسبابها كثيرة منها الطمع ونزغ الشيطان قال تعالى ( قلنا يا ادم ان هذا عدو لك ولزوجك فلا يخرجنك من الجنة فتشقى ) وكذلك ما يشعر به الجاني تجاه المجني عليه من سلطة علوية تمنحه حق تأديبه قد تنتج عنها هذه الجريمة ، فقتل الأصل للفرع هي الجريمة التي وددت البحث فيها والخوض في ثناياها للوقوف على مدى اهتمام القانون فيها لان الشريعة السمحة أعطت لها أهمية وبنية مكان الأصل تجاه الفرع وما ينبغي أن يقوم به كل تجاه الآخر .

ومن خلال بحثنا وجدنا أن معظم القوانين خلت من معالجة لهذه الجريمة واعتبرتها جريمة عادية ، تخضع للقواعد العامة وبالتالي يمكن أن يقتل الأصل إذا ما قتل الفرع ومن خلال بحثنا لهذه الجريمة رأينا أن القتل هو إزهاق رو إنسان بفعل آخر وينبغي أن يقع القتل على إنسان ، وان يكون الإنسان حيا فإذا لم يكن الإنسان حيا لاتقوم الجريمة كما أن الأفعال المرتكبة والواقعة على الحيوان لاتسمى قتلا ، وإنما تسمى إتلافا " وتخريبا " وحددنا الأصل ورأينا انه يشمل الأب وان علا ، وإلام وان علت ، أي أن الأصل يشمل الأب والجد وان علا ، وإلام وأم الأم وان علت ، أما الفرع يشمل الابن وان نزل ، والبنت وان نزلت . ثم انتقلنا بعد ذلك لبيان أركان الجريمة ولاحظنا أنها تتكون من ثلاثة أركان وهي : الركن المادي والركن المعنوي ومحل الجريمة ونعني بالركن المادي : النشاط الخارجي الذي يأتيه الجاني ويؤدي إلى

إزهاق رو المجني عليه وللركن المادي ثلاثة عناصر هي : الفعل والنتيجة والعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة . إما الركن المعنوي : فيقصد به العناصر النفسية للجريمة وهو اتجاه أرادة الفاعل إلى ارتكاب الجريمة هادفا إلى تحقيق النتيجة التي وقعت أو أيه نتيجة أخرى . ويتكون من عنصرين هما : العلم والإرادة أما محل الجريمة فهو ينبغي أن يكون المقتول فرعا للقاتل وانه على قيد الحياة فإذا لم يكن فرعا للقاتل أو لم يكن على قيد الحياة لاتقوم هذه الجريمة . وأخيرا تناولنا العقاب المقرر للجريمة قانونا وشرعا ولاحظنا إن معظم القوانين قد أغفلت النص على هذه الجريمة عدا القانون اليمني وبعض القوانين التي أخذت أحكامها من الشريعة وكان الأجدر بهذه القوانين أن تنص على هذه الجريمة وتضع لها حكما .

وقد نص القانون العراقي على حالة واحدة بالنسبة للام التي تقتل طفلها حديث العهد بالولادة ولاحظنا أن المشرع تساهل مع هذه الأم . وكان الأجدر أن يقرر لها عقابا على الأقل عن جريمة الزنا ، والذي أرى أن قتل الأصل للفرع إذا كان أخفاء للجريمة فلا يمكن أن يشمل العفو الذي قرره الفقهاء وان الأصل الذي قتل الفرع يقتل والله تعالى اعلم .

ولاحظنا أيضا أن هناك خلافا بين الفقهاء حول الأصل الذي يقتل الفرع فالبعض يرى وجوب القصاص والأخر يرى أن القصاص لايمكن تطبيقه لحديث الرسول الله صلى الله عليه وسلم (لايقتل الوالد بولده) <sup>(١)</sup> وللقاعدة الفقهية التي تقول أن الوالد سبب وجود الابن فلا يكون الابن سببا في عدم وجود الأب ، وهذا هو الرأي الراجح كما أن الآيات والأحاديث التي يحتج بها أصحاب القصاص عامة ، وورد نص خاص بتقييدها وبالتالي فان الأبوة مانعة للقصاص لان الخاص يقيد العام والله تعالى اعلم.

(١) حديث صحيح رواه الإمام احمد ١/ ٤٩ وله تخريج مفصل في أرواء الغليل ٧/ ٢٦٨\_ ٢٧٤ .

## المصادر

أولاً: القرآن الكريم

## ثانياً: مصادر الفقه الإسلامي

١. أبو داود السجستاني ، سنن أبي داود، درا الفكر ، بيروت ، ط١، ج١، ٢/١٠٤١٠، تحقيق : محمد سعيد اللحام رقم (٤٥٨٨) .
٢. ابن ماجه القزويني ، سنن ابن ماجه، دار الفكر ، بيروت ، ج٢، بدون سنة نشر ، تحقق : محمد فؤاد عبد الباقي ، رقم (٢٦٢٧).
٣. الإمام احمد بن حنبل ، المسند ، ، دار الفكر، بيروت، ج٢، بدون سنة نشر .
- ٤ . الإمام النسائي ، السنن الصغرى ، ، دار الفكر ، بيروت ، ط ١، ج٨/ ١٩٣٠ م .
٥. الشيخ إبراهيم بن حمد بن ضويان منار السبيل في شر الدليل، ، جمعية أحياء التراث الإسلامي ، الكويت، ج٢، بدون سنة نشر .
٦. الشيخ مصطفى السيوطي الرحباني الحنبلي مطالب أولي النهى شر غاية المنتهى ، ج٦ ، بدون مكان طبع ، بدون سنة نشر، تحقيق : خميس عبد الحق .
٧. الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، الشر الممتع على زاد المستتقع ، المكتبة الإسلامية، ج٢، بدون سنة نشر .
٨. القاضي عبد الوهاب المالكي ، المعونة على مذهب عالم المدينة ، ، مكتبة نزار مصطفى البار، ج٣، بدون سنة نشر .
٩. د. عبد الكريم زيدان ، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، ج٥، بدون سنة نشر .

## ثالثاً: مصادر فقه القانون الوضعي

## أ.المصادر العامة:

١. جميل الاورفلي شر قانون العقوبات البغدادي، مطبعة المعارف، ط١، بدون سنة نشر..
٢. جندي عبد الملك، الموسوعه الجنائيه، بدون مكان طبع، بدون سنة نشر.
٣. د جميد السعدي ، شر القانون العقوبات الجديد ، جرائم الاعتداء على الأشخاص ، مطبعة المعارف، بغداد ، ج ٣ ، ١٩٧٧م.
٤. د. فخري الحديثي شر قانون العقوبات ، القسم العام ، بغداد ، ١٩٩٢ م.
٥. د. علي حسين الخلف، د. سلطان الشاوي ، المبادئ العامة لقانون العقوبات ، القسم العام، بدون مكان نشر، ١٩٨٢م.
٦. د. ماهر عبد شويش شر قانون العقوبات ، القسم الخاص، بدون مكان نشر، ط٢، بدون سنة نشر.
٧. د. محمود نجيب حسين شر قانون العقوبات ، القسم العام، بدون مكان نشر، بدون سنة طبع.
٨. د. محمود إبراهيم إسماعيل شر قانون العقوبات المصري ، جرائم الاعتداء على الأشخاص ، وجرائم التزوير ، مكتبة الانجلو مصرية ، القاهرة ١٩٥٠ م.

## ب:الرسائل:

١. حمدي تايه جاسم ، الإصابة خطأ في التشريع العراقي ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ٢٠٠١ م.

## رابعاً: المعاجم:

١. الجوهري إسماعيل بن حماد، الصحاح ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ط ٤، ج ٣ / ١٤٠٧ هـ تحقيق : احمد عبد الغفور عطا
٢. الشريف الجرجاني ، التعريفات ، دار الكتاب العربي ، بيروت ط١ / ١٤٠٥ هـ ، تحقيق: إبراهيم.
٣. محمد عبد الرؤوف المناوي ، التوقيفات على مهمة التعريفات ، دار الفكر المعاصر ، بيروت، ط ١ ، بدون سنة نشر، تحقيق: محمد رضوان الداية.

## سادساً: القوانين:

١. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) ١٩٦٩.

