حقوق غير المسلمين في التزام شرائعهم في الدولة الإسلامية

The rights of non-Muslims to abide by their laws in the Islamic state

رابح بن غريب *
جامعة جيجل
benghérieb_rabah@yahoo.fr

تاريخ الإيداع:2020-01-21	تاريخ المراجعة:2020-06-08	تاريخ القبول:2020-06-11

الملخص:

إن الشريعة الإسلامية ذات نظرة عالمية لا تعرف حدودا سياسية أو طبيعية أو بشرية أمام تطبيقها، فكانت تطبق على جميع الأقاليم التي تخضع لسلطان المسلمين، لذا كان من الواجب على أهل الذمة التزام القانون الإسلامي، لأنهم –بمقتضى عقد الذمة- أصبحوا يحملون جنسية الدولة الإسلامية، فعليهم أن يتقيدوا بقوانينها التي لا تمس عقائدهم وحريتهم الدينية، فليس عليهم أي تكليف من التكاليف التعبدية للمسلمين. ويتمتع المستأمن بالحقوق الخاصة، فهو فيها كالذمي، لأنه بمنزلة الذمي مادام في دار الإسلام. فإذا اعتدى على حق من حقوق الله تعالى، كارتكاب الزنا، فإن الشريعة الإسلامية تضع تشريعات خاصة بعقوبات الأجانب غير المسلمين، الذين يقومون بارتكاب جريمة في الأراضي الإسلامية، وللفقهاء المسلمين آراء مختلفة بهذه المسألة، وقد تطرق فقهاء القانون لهذه المسألة في كلامهم عن تطبيق القانون الأجنبي أمام القاضي الوطني، ولهم في ذلك نظريات عديدة اختلاف كبير.

الكلمات المفتاحية: أهل الذمة؛ مستأمنين؛ حقوق؛ دار الإسلام؛ شريعة إسلامية.

Abstract:

Islamic Sharia has a global view that does not know political, natural or human boundaries in front of its application. It was applied to all regions that are subject to the authority of Muslims, so it was obligatory for the people of the Dhimma to abide by Islamic law, because - according to the Dhimma contract - they became citizens of the Islamic state. They must abide by its laws that do not affect their beliefs and religious freedom, as they do not have any duty of devotional costs to Muslims. The trustee enjoys special rights, as it is like dhimmi, because he is like dhimmi as long as he is in the house of Islam. If he infringes on the right of God Almighty, such as committing adultery, the Islamic Sharia legislates penalties for non-Muslim foreigners who commit a crime in Islamic lands, and Muslim jurists have different opinions on this issue, and jurists have touched on this issue in their talk about applying foreign law In front of the national judge, there are many differences in that.

Keywords : Dhimmis; Trustees; Law; Islam; Islamic law.

* المُؤلف المُراسِل.

مقدمة:

بموجب أحكام الشريعة الإسلامية كان العالم يقسم إلى دارين: دار الإسلام، ودار الحرب وإلى جانبها دار الصلح.

فالعلاقة بين دار الإسلام ودار الحرب لم تكن تسمح بقيام علاقات تجارية وأسرية، مما سبب غياب ظاهرة تنازع القوانين بمفهومها الدولي الراهن في القانون الإسلامي من جهة وقوانين الدول المؤلفة لدار الحرب من جهة أخرى.

هذا بالإضافة إلى أن الشريعة الإسلامية ذات نظرة عالمية لا تعرف حدودا سياسية أو طبيعية أو بشرية أمام تطبيقه، فكانت تطبق تطبيقا إقليميا على مختلف الأقاليم التي تخضع لسلطان المسلمين مما يعني قيام نظام إقليمية القوانين في دار الإسلام.

إلا أن الشريعة الإسلامية تضع تشريعات خاصة بعقوبات غير المسلمين، الذين يقومون بارتكاب جريمة في الأراضي الإسلامية، كما أنه ليس عليهم أي تكليف من التكاليف التعبدية للمسلمين. كما أن الإسلام يجيز لهم المعاملة بالخمر والخنزير، كما أنه يصحح أنكحتهم.

وهذا الموضوع محاولة لتسليط الضوء على المعاملة التي يحضى بها غير المسلمين في الدولة الإسلامية، والحقوق الممنوحة لهم، سوء فيما يجوز لهم في حياتهم ومعاملاتهم، وسواء فيما يتعلق بالتقاضي إلى احتكموا إلى أهل دينهم.

ويحضى هذا الموضوع بأهمية كبيرة في القانون الدولي الخاص من وجهة نظر إسلامية، حيث يدرس تنازع القوانين، خاصة وأن تقسيم العالم لم يعد كما كان سابقا، فلم تبق من دار الحرب إلا دول قليلية منها الكيان الإسلامي، ومع ظهور آراء عند بعض الفقهاء تحاول إخراج الدول الإسلامية من دار الإسلام، ومع ظهور تيارات تحول دق دروب الحرب على جميع غير المسلمين، بالرغم من ظهور نظريات في الغرب في تطبيق القانون الأجنبي أمام القاضي الوطني، بالرغم من سبق الإسلام في ذلك وإن كان في محاكم خاصة بغير المسلمين.

لذا نهدف من هذا الموضوع تسليط الضوء على كل تلك الموضوعات، مما يستشف من الشريعة الإسلامية أو مما ذكره الفقهاء السابقون. وبناء أصول مضبوطة لتلك الحقوق، دون تضييق كما نادت بذلك بعض التيار المتعصبة، ولا تساهل كما كان في نظام الامتيازات الممنوحة للأجانب في عهد الدولة العثمانية.

ويطرح هذا الموضوع الإشكالية الآتية: كيف نظم الفقه الإسلامي حقوق غير المسلمين في الدولة الإسلامية؟

ويترتب عليها الأسئلة الآتية:

كيف قسم الفقهاء العالم الإسلامي؟

ماهي الحقوق التي منحها فقهاء الشريعة للمواطنين غير المسلمين (الذميين)؟

ما هي الحقوق التي منحها الإسلام للأجانب غير المسلمين الذين دخلوا الإسلام بأمان (المستأمنين)؟

ما هي حدود تطبيق الشريعة وكيف يعامل الإسلام غير المسلمين من دار الحرب؟

لذا نبدأ بتقسيم العالم وعالمية الشريعة قبل أن نذكر الأحكام الخاصة بغير المسلمين وفقا للخطة الآتية:

المبحث الأول: تقسيم العالم ومبدأ السيادة في الفقه الإسلامي

المطلب الأول: تقسيم العالم في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: مبدأ السيادة في الشريعة الإسلامية

المبحث الثاني: حقوق المواطنين غير المسلمين (أهل الذمة) في التزام شرائعهم

المطلب الأول: التزام أهل الذمة القانون الإسلامي

المطلب الثاني: تقيد الذميين بأحكام الشريعة الإسلامية في المعاملات المالية والمدنية

المطلب الثالث: تقيد الذميين بأحكام الشريعة في الدماء

المبحث الثالث: حقوق الأجانب المستأمنين في التزام شرائعهم

المطلب الأول: الحقوق الخاصة للمستأمن بالنسبة للمعاملات المالية

المطلب الثاني: الحقوق الخاصة للمستأمن بالنسبة للعقوبات

المبحث الأول: تقسيم العالم ومبدأ السيادة في الفقه الإسلامي

لقد قسم فقهاء الشريعة الإسلامية العم على أساس ديني، ليرتبوا على ذلك أحكاما خاصة تتعلق بحقوق غير المسلمين –مواطنين كانوا أو أجانب، ولأحكام التي يجب على غير المسلمين أن يلتزموا أو لا يجب عليهم ذلك إلى احتكموا إلى محاكمهم، لكن إذا احتكموا إليما فلا يجوز لنا أ نطبق إلا شريعتنا، بنصوص من القرآن توجب ذلك. لذلك نقسم هذا المبحث المبحث إلى مطلب نتناول في المطلب الأول: تقسيم العالم في الفقه الإسلامي. أما المطلب الثاني فنخصصه لمبدأ السيادة في الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: تقسيم العالم في الفقه الإسلامي

قسم فقهاء الشريعة الإسلامية القدامى العالم الإسلامي على أساس ديني على دار إسلام ودار حرب ودار عهد، وخصصوا لكل دار منها أحكاما خاصة بمواطنها وعلاقاتهم بالدولة الإسلامية، وهذا التقسيم لا يزال له أثر في تقسيم العالم في عصرنا الحاضر. نتناول في هذا المبحث تقسيم العالم في الفقه الإسلامي القديم (الفرع الأول)، ثم تقسيم العالم في الفقه الإسلامي الحديث (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تقسيم العالم في الفقه الإسلامي القديم:

تقسم النظرية القديمة في الفقه الإسلامي العالم إلى قسمين: الأول يشمل كل بلاد الإسلام، ويسمى دار الإسلام، والثاني يشمل كل البلاد الأخرى، ويسمى دار الحرب، ويضيف بعض الفقهاء قسما آخر سموه دار العهد، وهي بلاد غير إسلامية عقد أهلها الصلح مع المسلمين دون أن تؤخذ منهم جزية.

أولا: دار الإسلام: دار الإسلام هي الدار التي تظهر فيها أحكام الإسلام، أو يستطيع سكانها المسلمون أن يظهروا فيها أحكام الإسلام[1]، وتعرف دار الإسلام: بأنها البلاد التي يسود فيها الحكم الإسلامي تشريعاً وتنفيذاً، وتكون القوة والعزة فيها للمسلمين[2]، سواء كانوا أكثرية السكان بها من المسلمين، أم غير المسلمين ويتسلط عليه المسلمون ويحكمونه[3]،

[1] - قال الكاساني: "دار الكفر تصير دار إسلام بظهور أحكام الإسلام فيها"، علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع، بيروت: دار الكتاب العربي (1982)، ط2، ج7ص130، وقال في موضع آخر: "المقصود من إضافة الدار إلى الإسلام والكفر ليس هو عين الإسلام والكفر، وإنما المقصود هو الأمن والخوف، ومعناه أن الأمن إن كان للمسلمين فيها على الإطلاق والخوف للكفرة على الإطلاق فهي دار الإسلام، وإن كان الأمن فيها للكفرة على الإطلاق والخوف للمسلمين على الإطلاق فهي دار الكفر، والأحكام مبنية على الأمن والخوف لا على الإسلام والكفر، فكان اعتبار الأمن والخوف أولى"، المرجع نفسه، ص131، وانظر أيضا محمد بن أبي سهل السرخسي أبو بكر، المبسوط، بيروت: دار المعرفة (1406هـ)، ج10ص19و 23.

[2] - راجع محمد أبو زهرة، العلاقات الدولية في الإسلام، دار الفكر العربي، د ط، د ت، ص53.

[3] - راجع عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط14، (1998)، ج1ص275.

"ويدخل في دار الإسلام كل بلد يحكمه ويتسلط عليه غير المسلمين مادام فيه سكان مسلمون يظهرون أحكام الإسلام، أو لا يوجد لديهم ما يمنعهم من إظهار أحكام الإسلام"[1].

وسكان دار الإسلام نوعان: مسلمون، وهم كل من آمن بالدين الإسلامي، وذميون، وهم غير المسلمين الذين يلتزمون أحكام الإسلام.

ثانيا: دار الحرب: قد اختلف الفقهاء في تعريف دار الحرب على رأيين:

أحدهما أن دار الحرب هي الدار التي لا يكون فيها السلطان والمنعة للحاكم المسلم، ولا يكون عهد بينهم وبين المسلمين يرتبط به المسلمون ويقيدهم[2]، فالعبرة عند أصحاب هذا الرأي إلى المنعة والسلطان، فمادامت الدار خارجة عن منعة المسلمين من غير عهد فهي دار حرب، يتوقع الاعتداء منها دائما، والله سبحانه وتعالى أمر المؤمنين بأن يأخذوا الحذر دائما، وأن يكونوا على أهبة القتال لدفع الاعتداء، وذلك رأي كثير من الفقهاء[3].

والرأي الثاني رأي أبي حنيفة والزيدية، وبعض الفقهاء[4]، وهو أن كون السلطان والمنعة لغير المسلمين لا يجعل الدار دار حرب، بل لا بد من تحقق شروط ثلاثة لتصير الدار دار حرب.

أول هذه الشروط: ألا تكون المنعة والسلطان للحاكم المسلم، بحيث لا يستطيع تنفيذ الأحكام الشرعية.

وثانيها: أن يكون الإقليم متاخما للديار الإسلامية بحيث يتوقع منه الاعتداء على دار الإسلام، ويترتب على هذا الشرط أن تكون الصحارى المتاخمة للبلاد الإسلامية ليست دار حرب، ما لم تكن ممتنعة على المسلمين بقوة أخرى لا يمكن للحاكم المسلم أن يفرض سلطان الإسلام عليها، وكذلك البحار المحيطة التي تتصل بالدار الإسلامية لا تعد في قبضة غير المسلمين ما لم تكن ممتنعة على الحاكم المسلم.

وثالث الشروط: ألا يبقى المسلم أو الذمي (أي غير المسلم الذي يعد من الرعوية الإسلامية) مقيما في هذه الديار بالأمان الإسلامي الأول الذي مكن رعية المسلمين من الإقامة فيها، وبتطبيق هذا الشرط تكون البلاد التي استولى عليها المسلمون وأمنوا أهلها، ثم اضطروا إلى الجلاء عنها تحت تأثير الحرب أو عامل آخر ليست دار حرب، إذا كان الذين سيطروا عليها أبقوا المسلين ورعايا الدولة الإسلامية مقيمين فيها بمقتضى الأمان الأول، وذلك بلا ريب لا يكون إلا إذا سالمت هذه الدولة المسلمين وكان معهم سلام لا تعكره حرب، وأما إذا قضوا الأمان وحاربوا المسلمين فإن الدار دار حرب، ولو أعطوا أولئك أمانا جديدا[5].

وقد ذكر هذه الشروط الكاساني إذ قال: "واختلفوا في دار الإسلام أنها بماذا تصير دار الكفر، قال أبو حنيفة إنها لا تصير دار الكفر إلا بثلاث شرائط: أحدها ظهور أحكام الكفر فيها، والثاني أن تكون متاخمة لدار الكفر، والثالث

---

[1] - المرجع نفسه، ص275، 276.

[2] - انظر: ابن القيم محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي، أحكام أهل الذمة، تحقيق: صبحي الصالح، دمشق: جامعة دمشق، ط1، 1381هت، (1961م)، ج1ص266.

[3] - راجع أبو زهرة، مرجع سابق، ص53. السرخسي، مرجع سابق، ج10ص144، وابن القيم، أحكام أهل الذمة، المرجع السابق، ج1ص266، وعبد اله محمد ابن مفلح المقدسي، الآداب الشرعية، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، عمر القيام، مؤسسة الرسالة، 1419هـ، 1999م، ج1ص213.

[4] انظر: الكاساني، مرجع سابق، ج7ص131، 132، و لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، بيروت: دار الفكر، ج2ص232.

[5] - أبو زهرة، المرجع السابق، ص53، 54.

أن لا يبقى فيها مسلم ولا ذمي آمنا بالأمان الأول وهو أمان المسلمين، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إنها تصير دار الكفر بظهور أحكام الكفر فيها، وجه قولهما أن قولنا دار الإسلام ودار الكفر إضافة دار إلى الإسلام وإلى الكفر، ...وجه قول أبي حنيفة رحمه الله أن المقصود من إضافة الدار إلى الإسلام والكفر ليس هو عين الإسلام والكفر، وإنما المقصود هو الأمن والخوف...فكان اعتبار الأمن والخوف أولى فما لم تقع الحاجة للمسلمين إلى الاستئمان بقي إلا من الثابت فيها على الإطلاق فلا تصير دار الكفر، وكذا إلا من الثابت على الإطلاق لا يزول إلا بالمتاخمة لدار الحرب، فتوقف صيرورتها دار الحرب على وجودهما...دار الكفر حيث تصير دار الإسلام لظهور أحكام الإسلام فيها، لأن هناك الترجيح لجانب الإسلام لقوله عليه الصلاة والسلام: "الإسلام يعلو ولا يعلى"[1]، فزال الشك على أن الإضافة إن كانت باعتبار ظهور الأحكام، لكن لا تظهر أحكام الكفر إلا ثم وجود هذين الشرطين، أعني المتاخمة وزوال الأمن الأول، لأنها لا تظهر إلا بالمنعة ولا منعة إلا بهما"[2].

قال أبو زهرة: "ولا شك أن هذا الرأي هو الذي يتفق مع اعتبار أن الأصل في العلاقة هو السلم... وهو الذي يتلاق مع النصوص الداعية للسلام، فإننا نعتقد أنه مستمد من روح القرآن ونصوصه، لكن اشتراط المتاخمة لتوقع الاعتداء أصبح غير ذي موضوع، لأن ابن الأرض أخذ يتحكم في الأجواء بل يتحكم في الفضاء، ولم يعد القتال يحتاج إلى المتاخمة، بل إن القنابل الفتاكة المخربة تصل من أقصى الأرض إلى أقصاها، ولذلك نرى أن هذا الشرط لا موضع له الآن، ولو كان أبو حنيفة حيا ورأى ما نرى لترك الشرط، فإذا تركناه فبفكرته نأخذ، والاختلاف بيننا وبينه ليس اختلاف حجة وبرهان، بل اختلاف حال وزمان"[3].

ثالثا: دار العهد: يعرّف الفقهاء دار العهد بأنها: "بلاد غير إسلامية عقد أهلها الصلح مع المسلمين دون أن تؤخذ منهم جزية. فدارهم لا تخضع لأحكام الإسلام فليست من دار الإسلام، وليس بينهم وبين المسلمين حرب فليست دار حرب"[4]، ويعرّفها بعض الفقهاء بأنها: "الأرض التي يغلب عليها الكفار الذين صالحهم المسلمون على البقاء فيها ودخلوا معهم في معاهدة سلام على أن تكون الأرض لأهلها، وتسمى (دار الصلح)"[1].

---

[1] - قال الزيلعي: "لأن الإسلام يعلو ولا يعلى قلت لم يذكره المصنف حديثا، وهو حديث تزوجها وموقوف، فالموقوف من قول بن عباس ذكره البخاري في صحيحه في الجنائز تعليقا، فقال وقال بن عباس: "الإسلام يعلو ولا يعلى"، والمرفوع روى من حديث عمر بن الخطاب ومن حديث عائذ بن عمرو المزني ومن حديث معاذ بن جبل، فحديث عمر رواه الطبراني في معجمه الأوسط والبيهقي في دلائل النبوة، وأما حديث عائذ بن عمرو المزني فأخرجه الدارقطني في سننه، وأما حديث معاذ فرواه نهشل في تاريخ واسط". عبد الله بن يوسف أبو محمد الحنفي الزيلعي، نصب الراية، تحقيق: محمد يوسف البنوري، مصر: دار الحديث، 1357هـ، ج3ص213. وراجع أيضا أحمد بن علي بن حجر العسقلاني أبو الفضل، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، بيروت: دار المعرفة، ج2ص66.

[2] - الكاساني، مرجع سابق، ج7ص130، 131.

[3] - أبو زهرة، المرجع السابق، 54 بتصرف.

[4] - انظر: محمد بن عبد الواحد ابن الهمام، فتح القدير، المطبعة الأميرية، ط1، 1315هـ، ج4ث293 وما بعدها، ولجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، بيروت: دار الفكر، ج1ص181، ومحمد بن عبد الله الخرشي، شرح مختصر خليل، بيروت: دار الفكر، دط، دت ، ج3ص175، ومحمد الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، بيروت: دار الفكر، دط، دت، ج2ص190، و أبو الضياء ابن جزيء، القوانين الفقهية، الجزائر: دار الكتب، دط، دت، ص 154، ومغني المحتاج، ج4ص260 وما بعدها، و محمد بن إدريس الشافعي، الأم: برواية الربيع بن سليمان المرادي، ج4ص110 وما بعدها، و محمد بن أبي العباس بن حمزة شمس الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي، على هامش ابن شهاب الدين الرملي، حاشية أحمد بن عبد الرزاق، القاهرة: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1357هـ، 1938، ج7ص235،

الفرع الثاني: تقسيم العالم في الفقه الإسلامي الحديث:

السؤال المهم هنا: كيف نصنف عالمنا اليوم؟ أيوجد فيه دار إسلام، ودار حرب، ودار عهد، أم أن هذا القسيم ألغي نهائيا، كما يذهب إلى ذلك بعض العلماء والباحثين المعاصرين؟

يجيب على ذلك الدكتور يوسف القرضاوي بقوله: "في رأيي، أنه لا يزال هنا مجال لهذا التقسيم، فلا نستطيع ان نقبل قول من قال: أن دار الإسلام قد انتهت ولم يعد لها وجود في عالمنا، لأن عالمنا الجديد –في عصر العولمة-لم يعد مقسما على أساس ديني.

وهذا غير مسلم تماما، فإذا كان الآخرون قد نفوا الدين من حياتهم ودساتيرهم، فنحن لم ننف ذلك، ولا يجوز لنا أن ننفي، مادام الإسلام يمثل عقيدتنا وشريعتنا، وعليه تقوم هويتنا، وإليه تعود مرجعيتنا، على أن الغربيين لازالوا إلى اليوم ينص كثير منهم على دينه، وعلى مذهبه في الدستور، ولازالت هناك أحزاب ديمقراطية مسيحية، واشتراكية مسيحية، ولازال الكثيرون يحملون عداوة للإسلام"[2].

وبناء على ذلك فجميع الدول الإسلامية تعد دار إسلام، وباقي الدول غير الإسلامية تعد دار عهد ما عدا الكيان الصهيوني، وفيما يلي بيان ذلك:

أولا: جميع البلاد الإسلامية تعد دار إسلام: يقول الدكتور القرضاوي: "والذي أراه وأطمئن إليه: أن جميع البلاد التي تسمى الآن (البلاد الإسلامية) والتي تسكنها غالبية مسلمة، تعد كلها من دار الإسلام، وإن كان بعضها لا يحتكم في كل أموره على شريعة الإسلام، بل ربما أعلن بعضها العلمانية جهارا، مثل تركيا، منذ حكمها كمال أتاتورك.

وحسبنا: أن هذه البلاد إسلامية الأصل. وأن هذه البلاد إسلامية تاريخيا أيضا. وأن سكانها مسلمون في أغلبيتهم على الأقل، وكثير منهم مسلمون متدينون. أن حكامها أيضا مسلمون رسميا على الأقل.

وأن شعائر الإسلام ومظاهره الدينية والاجتماعية لم تزل معلنة وظاهرة، مثل الآذان وتلاوة القرآن والمساجد والجمعة والجماعات والأعياد الإسلامية، والإعلان بصيام رمضان، وإتاحة الفرصة للحج كل عام، وتغسيل الميت وتكفينه والصلاة عليه، ودفنه في مقابر المسلمين، وغيرها.

كما أن أكثرها يعلن في دستوره: أن الإسلام دين الدولة، وبعضها يعلن في دستوره كذلك: أن الشريعة مصدر رئيسي أو المصدر الرئيسي للتشريع، وحتى البلاد التي يعلن حكامها العلمانية، لا ينبغي أن تسلخ من دار الإسلام، مادام شعبها مسلما.

وها نحن نرى تركيا التي لا يزال دستورها علمانيا، ولا يزال جيشها يعلن حماسته للعلمانية، ولا يزال تشريعها علمانيا: تحكمها اليوم حكومة ذات توجهات إسلامية، صوتت عليها أغلبية الشعب في انتخابات حرة، ويرأسها رئيس ذو توجهات إسلامية وزوجته محجبة.

و منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، بيروت: دار الفكر، دط، 1402، ج3ص103، وما بعدها، وموفق الدين عبد الله ابن قدامة، المغني، القاهرة: مطبعة المنار، دط، 1348هـ، ج8ص459 . 461.

[1] - الشافعي، الأم،ج4ص103، 104، والماوردي، الأحكام السلطانية، ص133، 151، 166

[2] - يوسف القرضاوي، فقه الجهاد، القاهرة: مكتبة وهبة، ط3، دت، ج2ص893-894.

ولا أوافق بعض الإخوة المتحمسين الذين يسارعون بنفي الإسلام عن تلك البلاد، وإخراجها من نطاق (دار الإسلام)، وهذا في الحقيقة ينذر بخطر عظيم، إذا وافقنا عليه، واستجبنا لمتطلباته ولوازمه.

وإن نفي الإسلام عن هذه البلاد يعفي سائر المسلمين من الاهتمام بها، والدفاع عنها، والحرص على إيصال كل خير غليها، ودفع كل شر عنها، مادامت قد خرجت من الدائرة الإسلامية.

وأنا مع الفقهاء الذين تشددوا في الشروط التي تخرج الأرض من دار الإسلام، مثل الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، وأشد منه الشافعية رضي الله عنهم"[1].

ثانيا: العالم كله دار عهد بالنسبة للمسلمين (ما عدا الكيان الصهيوني):

كما أن سائر العالم النسبة لنا –نحن المسلمين- يعتبر(دار عهد)، فما عدا دولة الكيان الصهيوني إسرائيل، فنحن نرتبط مع هذا العالم من حولنا بـ (ميثاق الأمم المتحدة) بوصفنا نحن المسلمين جميعا أعضاء في هذه الهيئة.

صحيح أننا لم ندخلها كتلة واحدة، بل دخلناها باعتبارنا أقطارا ودولا قطرية أو محلية، تربطنا بعض المنظمات مثل: منظمة المؤتمر الإسلامي.

وما دمنا أعضاء في الأمم المتحدة فنحن ملزمون بقراراتها، لكن لا يجوز لنا التوقيع على أي اتفاقية تخالف الشريعة.

أما الكيان الصهيوني فما دام يحتل أرضنا وينتهك حرماتنا ويهجر شعبنا، وليس لنا علاقات أو اتفاقات معه، فهو دار حرب.

المطلب الثاني: مبدأ السيادة في الشريعة الإسلامية:

كلمة السيادة تعبير يجري في كتب القانون الدولي في العصر الحاضر، ومؤدى هذا التعبير أن يكون سلطان الدولة أصيلا غير مستمد من دولة أخرى، وأن يكون ذلك السلطان مبسوطا في كل أجزاء الدولة مهما تتعدد فيها القوميات أو تتسع الأراضي وتتباين أجزاؤها، وأن تكون علاقتها بغيرها قائمة على أساس سلطانها، ولا يكون مستمدا من سلطان آخر، إلا أن يكون تنفيذا لعهد لا يمس الاستقلال، بل يكون منبعثا منه لا من شيء سوى الوفاء بالعهود الذي تقوم عليه العلاقات الدولية الحرة[2].

وعلى ذلك يكون لسلطان الدولة مظهران:

أحدهما خارجي، يكون بتنظيم العلاقات الدولية على أساس من الاستقلال، الذي لا تبعية فيه لدولة أخرى.

وثانيهما بسط السلطان في داخلها، بحيث يكون جميع الرعايا خاضعين لقوانين هذه الدولة، إلا ما تمنحه هي من بعض المعاملات الخاصة لبعض الطوائف، على أن يكون ذلك على أساس أنه منحة قابلة للاسترداد في أي وقت من الأوقات، لا على أساس أنه امتياز يوجد حقا مكتسبا، فإن الدولة إذا أعطت بعض الطوائف امتيازا في نظم

[1] - المرجع نفسه، ص 894- 895.

[2] - انظر: طلال ياسين العيسي، السيادة بين مفهومها التقليدي والمعاصر "دراسة في مدى تدويل السيادة في العصرالحاضر"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، م26، العدد الأول، 2010، ونسيب أرزقي، مستقبل السيادة والنظام العالمي الجديد، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم الإدارية والقانونية، ج3، ،1998، ص 84

الأسرة مثلا، فهذا على أساس مراعاة الحرية الدينية، لا على أنه قيد دولي تقيد الدولة الإسلامية به نفسها، فإن تحول إلى قيد يمس السيادة، فإن على الدولة التي تنفذ أحكام الإسلام أن تلغيه فورا، لأنه حينئذ يمس سلطان السيادة، كما حدث في الامتيازات التي أعطتها الدولة العثمانية للطوائف التي كانت تعيش في ظلها، فإنها تحولت إلى حقوق دولية تمس السيادة، حتى ألغيت وانتهت من غير رجعة.

قال مالك: "إذا زنى أهل الذمة أو شربوا الخمر فلا يعرض لهم الإمام؛ إلا أن يظهروا ذلك في ديار المسلمين ويدخلوا عليهم الضرر؛ فيمنعهم السلطان من الإضرار بالمسلمين"[1].

والدول الحاضرة لا تجعل لأي طائفة من طوائفها ميزة خاصة في تعاملها، وخصوصا في نظام الأسرة، لأن نظم الأسرة فيها تتعلق بالنظام العام، لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها.

ولكن الدول الإسلامية لا تزال تعطي رعاياها حق التقاضي على مقتضى دينهم بالنسبة للأسرة فيما عدا الوصايا والمواريث والأوقاف، وتوضع لهم قوانين تتعلق بالزواج والطلاق تتفق مع المعروف عندهم من شؤون دينهم، وترجو أن لا يتحول ذلك إلى امتياز خاص تتدخل فيه الدول، فإنه في هذه الحال يجب إلغاؤه، لأنه حينئذ يكون تقييدا لحرية الدولة ونقصا من سيادتها، ولو ترددنا بين احترام حرية الآحاد وحرية الدولة لاخترنا الثانية وخصوصا أن الدول عامة تسير على هذه القاعدة، وهي تعميم أحكام قوانينها.

إن نظامنا الإسلامي في منحه الحرية الدينية لرعايا الدولة الإسلامية من غير المسلمين هو من قبيل السماحة الدينية لرعايانا، ولا يصح أن نجاري غيرنا في التضييق على حرية رعايانا، على أننا نكرر أنه لو اعتبر امتيازا يجب إلغائه فورا، وفي الفقه الإسلامي ما يبرر الإلغاء، لأن الشافعي لا يرى ذلك التسامح، فليؤخذ برأيه[2].

ويؤكد القرآن الكريم هذه السيادة في أكثر من موضع، من ذلك قوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلاَ مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلاَلاً مُبِينًا)[3]، وقوله تعالى: (ثُمَّ رُدُّوا إِلَى اللَّهِ مَوْلاَهُمُ الْحَقِّ أَلاَ لَهُ الْحُكْمُ وَهُوَ أَسْرَعُ الْحَاسِبِينَ)[4]، قال ابن جرير: "ألا له الحكم والقضاء دون سواه من جميع خلقه، وذلك حق في الدنيا والآخرة، لأن مبنى الحساب في الآخرة إنما يقوم على عمل الناس في الدنيا"[5]، ولا يحاسب الناس على ما اجترحوا في الدنيا إلا على أساس هذه الشريعة التي جاءت أحكامها منظمة للحياة الاجتماعية والسياسية، والاقتصادية، وأمور المعاملات الأخرى.

وما دامت الحاكمية في هذا العالم لشريعة الله تعالى في كل شؤون الحياة، وإلى آخر الزمان، فإن الكثير من الآيات جاءت آمرة بتطبيق أحكامها، وإتباع ما أمرت به وترك ما نهت عنه، من ذلك قول الله تعالى: (ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءَ الَّذِينَ لاَ يَعْلَمُونَ)[6]. قال ابن جرير: "فاتبع تلك الشريعة التي جعلناها لك، ولا

[1] - ابن عبد البر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: محمد التاويت وسعيد أحمد أعراب وغيرهما، المغرب: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1394هـ، 1974م، ج14ص392

[2] - راجع محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص57، 58.

[3] - الأحزاب:36.

[4] - الأنعام:62.

[5] - الطبري محمد بن جرير بن يزيد بن كثير، تفسير بن جرير الطبري، تحقيق: محمد شاكر، القاهرة: دار المعارف، ج7ص218.

[6] - الجاثية: 18.

تتبع ما دعاك إليه الجاهلون بالله الذين لا يعرفون الحق من الباطل فتعمل به فتهلك إن عملت به"[1]، وهو قول ابن عباس وقتادة وابن زيد، وقال الزمخشري: "فاتبع شريعتك الثابتة بالدلائل والحجج ولا تتبع ما لا حجة عليه من أهواء الجهال ودينهم المبني على هوى وبدعة"[2]، ومن ذلك قوله تعالى: (اتَّبِعُوا مَا أُنْزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ وَلاَ تَتَّبِعُوا مِنْ دُونِهِ أَوْلِيَاءَ قَلِيلاً مَا تَذَكَّرُونَ)[3]. قال القرطبي: "قوله تعالى: (اتَّبِعُوا مَا أُنْزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ) يعني الكتاب والسنة. قال تعالى: (وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا)[4]، وقالت فرقة: هذا أمر يعم النبي ،صلى الله عليه وسلم وأمته، والظاهر أنه أمر لجميع الناس دونه، أي: اتبعوا ملة الإسلام والقرآن، وأحلوا حلاله وحرموا حرامه، وامتثلوا أمره، واجتنبوا نهيه. ودلت الآية على ترك إتباع الآراء مع وجود النص"[5].

ومما يؤكد أن الأمر بإتباع ما أنزل الله تعالى لا يخص القرآن فحسب، بل يعم السنة أيضا، ما جاء في عدد من الآيات من الأمر بإتباعها وتطبيقها، من ذلك قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَلاَ تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ)[6].

كل هذا يدل على أن "الأصل في الشريعة الإسلامية أنها شريعة عالمية لا مكانية، جاءت للعالم كله لا لجزء منه، وللناس جميعا لا لبعضهم، فهي شريعة الكافة لا يختص بها قوم دون قوم، ولا جنس دون جنس، ولا قارة دون قارة، وهي شريعة العالم كله، يخاطب بها المسلم وغير المسلم، وساكن البلاد الإسلامية، وساكن البلاد غير الإسلامية، لكن لما كان الناس جميعا لا يؤمنون بها، ولا يمكن فرضها عليهم فرضا، فقد قضت ظروف الإمكان أن لا تطبق الشريعة إلا على البلاد التي يدخلها سلطان المسلمين دون غيرها من البلاد، وهكذا أصبح تطبيق الشريعة الإسلامية مرتبطا بسلطان المسلمين وقوتهم، فكلما اتسعت الأقاليم التي يتسلط عليها المسلمون اتسع نطاق تطبيق الشريعة، وكلما انكمش سلطانهم انكمشت الحدود التي تطبق فيها الشريعة، فالظروف والضرورة هي التي جعلت من الشريعة الإسلامية شريعة إقليمية وإن كانت الشريعة في أساسها شريعة عالمية، ولهذا نستطيع أن نقول: إن الشريعة الإسلامية في أساسها شريعة عالمية إذا نظرنا إليها من الوجهة العلمية، ولكنها في تطبيقها شريعة إقليمية، إذا نظرنا إليها من الوجهة العملية"[7].

المبحث الثاني: حقوق المواطنين غير المسلمين (أهل الذمة) في التزام شرائعهم:

جرى العرف الإسلامي على تسمية المواطنين من غير المسلمين في المجتمع الإسلامي باسم "أهل الذمة" أو"الذميين".

[1] - الطبري، المرجع السابق، ج28ص146.
[2] - الزمخشري محمود بن عمر، الكشاف، بيروت: دار المعرفة، تفسير الآية المذكورة.
[3] - الأعراف:03.
[4] - الحشر: 07.
[5] - القرطبي محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: التركي ومحمد رضوان عرقسوسي، بيروت: مؤسسة الرسالة، 2006، ج7ص161.
[6] - محمد: 33 وانظر: الموسوعة الفقهية، الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، ط2، 1426هـ، 2005م، ج25ص299، 300.
[7] - عبد القادر عودة، مرجع سابق، ج1ص274، 275.

و"الذمة" كلمة معناها العهد والضمان والأمان، وإنما سموا بذلك؛ لأن لهم عهد الله وعهد الرسول، وعهد جماعة المسلمين: أن يعيشوا في حماية الإسلام، وفي كنف المجتمع الإسلامي آمنين مطمئنين، فهم في أمان المسلمين وضمانهم، بناء على "عقد الذمة" بينهم وبين أهل الإسلام. فهذه الذمة تعطي أهلها "من غير المسلمين" ما يشبه في عصرنا "الجنسية" السياسية التي تعطيها الدولة لرعاياها، فيكتسبون بذلك حقوق المواطنين ويلتزمون بواجباتهم.

فالذمي على هذا الأساس من "أهل دار الإسلام" كما يعبر الفقهاء[1]، أو من حاملي "الجنسية الإسلامية" كما يعبر المعاصرون[2].

يقول عبد القادر عودة: "تقوم الجنسية في الشريعة الإسلامية على أساس الدار، أو بتعبير آخر :على أساس الإسلام ومسالمته، والتزام أحكامه أو الكفر به، فأهل دار الإسلام لهم جنسية واحدة سواء كانوا مسلمين أو ذميين محكومين بحكومة واحدة أو بحكومات متعددة، ومهما تميز المصري عن السوري أو العراقي أو المغربي فذلك تمييز محلي أو إقليمي لا ينبني عليه حكم شرعي ولا يؤدي إلى تمييز في الخارج"[3].

وعقد الذمة عقد مؤبد[4]، يتضمن إقرار غير المسلمين على دينهم، وتمتعهم بحماية الجماعة الإسلامية ورعايتها، بشرط بذلهم "الجزية" والتزامهم أحكام القانون الإسلامي في غير الشئون الدينية، وبهذا يصيرون من أهل "دار الإسلام". فهذا العقد ينشئ حقوقًا متبادلة لكل من الطرفين: المسلمين وأهل ذمتهم، بإزاء ما عليه من واجبات.

وبناء على ذلك نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، المطلب الأول: التزام أهل الذمة القانون الإسلامي، المطلب الثاني: تقيد الذميين بأحكام الشريعة الإسلامية في المعاملات المالية والمدنية، المطلب الثالث: تقيد الذميين بأحكام الشريعة في الدماء.

المطلب الأول: التزام أهل الذمة القانون الإسلامي:

من الواجب على أخل الذمة التزام القانون الإسلامي، أو الشريعة الإسلامية، التي تطبق على المسلمين، لأنهم –بمقتضى عقد الذمة- أصبحوا يحملون جنسية الدولة الإسلامية[5]، فعليهم أن يتقيدوا بقوانينها التي لا تمس عقائدهم وحريتهم الدينية، فليس عليهم أي تكليف من التكاليف التعبدية للمسلمين، أو التي لها صبغة تعبدية أو دينية، مثل الزكاة التي هي ضريبة وعبادة في الوقت نفسه، ومثل الجهاد الذي هو خدمة عسكرية وفريضة إسلامية، ومن أجل ذلك فرض الإسلام عليهم الجزية بدلا من الجهاد، أو الجهاد والزكاة رعاية لشعورهم الديني: أن يفرض

[1] -انظر السرخسي، شرح السير الكبير، طبعة مصر، ج 1 ص140، والكاساني، مرجع سابق، ج 5 ص 281، وعبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، المغني، بيروت: دار الفكر، ط1، 1405هـ، ج5ص516.

[2] - انظر عبد القادر عودة، مرجع سابق، ج 1 ص 307 وعبد الكريم زيدان، أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام، ط1، 1382هـ، 1963م، ص 63- 66.

[3] - عبد القادر عودة، المرجع السابق، ج 1 ص 307.

[4] - هذا الأصل فيه، لكن يمكن أن ينقض لأسباب ذكرها الفقهاء، انظر: ابن الهمام، مرجع سابق،ج4ص381 وما بعدها، ومحمد الدردير، الشرح الكبير مع الدسوقي، مرجع سابق، ج2ص188 وما بعدها، والخرشي، مرجع سابق، ج3ص149، والقرافي، الفروق، مرجع سابق، ج3ص13، والشافعي، الأم، مرجع سابق، ج4ص109، ومغني المحتاج، مرجع سابق، ج4ص258، وابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج8ص525.

[5] -يعتبر أَهْلُ الذّمة من أهل دار الْإِسْلَام؛ لِأَن الْمسلِمين حين أَعطوهم الذمّة فقد التزموا دفع الظُلم عنهم وَالْمحافظة عليهم، وَصاروا أهل دار الْإِسْلَام. انظرالكاساني، مرجع سابق، ج5ص281، والسرخسي، شرح السير الكبير، مرجع سابق، ج1ص140، وابن قدامة، مرجع سابق، ج8ص566.

عليهم ما هو من عبادات الإسلام، وليس عليهم في أحوالهم الشخصية والاجتماعية أن يتنازلوا عما أحله لهم دينهم، وإن كان قد حرمه الإسلام، كما في الزواج والطلاق وأكل الخنزير وشرب الخمر، فالإسلام يقرهم على ما يعتقدون حله، ولا يتعرض لهم في ذلك بإبطال ولا عتاب، فالمجوسي الذي يتزوج إحدى محارمه، واليهودي الذي يتزوج بنت أخيه، والنصراني الذي يأكل الخنزير ويشرب الخمر، لا يتدخل الإسلام في شؤونهم هذه ما داموا يعتقدون حلها، فقد أمر المسلمون أن يتركوهم وما يدينون، قال مالك: "إذا زنى أهل الذمة أو شربوا الخمر فلا يعرض لهم الإمام؛ إلا أن يظهروا ذلك في ديار المسلمين ويدخلوا عليهم الضرر؛ فيمنعهم السلطان من الإضرار بالمسلمين"[1].

ويمتد أمان الذمي على ماله، ولو كان خمراً أو خنزيراً، وينقل الطحاوي إجماع المسلمين على حرية أهل الذمة في أكل الخنازير والخمر وغيره مما يحل في دينهم، فيقول: "وأجمعوا على أنه ليس للإمام منع أهل الذمة من شرب الخمر وأكل لحم الخنازير واتخاذ المساكن التي صالحوا عليها، إذا كان مِصراً ليس فيه أهل إسلام (أي في بلادهم التي هم فيها الكثرة)"[2].

وقد كتب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل نجران أماناً شمل سلامة كنائسهم وعدم التدخل في شؤونهم وعباداتهم، وأعطاهم على ذلك ذمة الله ورسوله، يقول ابن سعد: "وكتب رسول الله ،صلى الله عليه وسلم لأسقف بني الحارث بن كعب وأساقفة نجران وكهنتهم ومن تبعهم ورهبانهم: أن لهم ما تحت أيديهم من قليل وكثير، من بيعهم وصلواتهم ورهبانهم، وجوار الله ورسوله، لا يغير أسقف عن أسقفيته، ولا راهب عن رهبانيته، ولا كاهن عن كهانته"[3].

ووفق هذا الهدي السمح سار الخلفاء الراشدون من بعده ،صلى الله عليه وسلم ، فقد ضمن الخليفة عمر بن الخطاب نحوه في العهدة العمرية التي كتبها لأهل القدس، وفيها: "بسم الله الرحمن الرحيم؛ هذا ما أعطى عبد الله عمر أمير المؤمنين أهل إيلياء من الأمان، أعطاهم أماناً لأنفسهم وأموالهم، ولكنائسهم وصلبانهم وسقيمها وبريئها وسائر ملتها، أن لا تُسكن كنائسهم، ولا تُهدم، ولا يُنتقص منها ولا من حيزها، ولا من صليبهم، ولا من شيء من أموالهم.

ولا يكرهون على دينهم، ولا يُضار أحد منهم .. وعلى ما في هذا الكتاب عهد الله وذمة رسوله وذمة الخلفاء وذمة المؤمنين"[4].

فإذا رضوا بالاحتكام إلى شرع المسلمين في هذه الأمور حكمنا فيهم حكم الإسلام لقوله تعالى: (أَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ)[5].

فمن أمارات تسامح المسلمين مع غيرهم أنهم لم يتدخلوا في الشؤون التفصيلية لهم،ولم يجبروهم على التحاكم أمام المسلمين وإن طلبوا منهم الانصياع للأحكام العامة للشريعة المتعلقة بسلامة المجتمع وأمنه.

[1] - ابن عبد البر، التمهيد، مرجع سابق، ج14ص392

[2] - الطبري محمد بن جرير بن يزيد بن كثير، اختلاف الفقهاء، ص233

[3] - محمد بن سعد بن منيع الزهري، الطبقات الكبرى، بيروت: دار صادر، 1380هـ، 1960م، ج1ص266

[4] - الطبري محمد بن جرير بن يزيد بن كثير، تاريخ الطبري، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، القاهرة: دار المعارف، ج4ص449

[5] - المائدة:49

وقد بين المرداوي المراد من التزام الأحكام الإسلامية فقال: "لا يجوز عقد الذمة إلا بشرطين: بذل الجزية والتزام أحكام الملة من جريان أحكام المسلمين عليهم .. يلزم أن يأخذوهم بأحكام المسلمين في ضمان النفس والمال والعرض وإقامة الحدود عليهم فيما يعتقدون تحريمه"[1].

لكن الخربوطلي ينقل عن الدكتور فيليب في كتابه "تاريخ العرب" حديثه عن رغبة أهل الذمة في التحاكم إلى التشريع الإسلامي، واستئذانهم للسلطات الدينية في أن تكون مواريثهم حسب ما قرره الإسلام[2].

ويرى بعض الفقهاء[3] أننا مخيرون إذا احتكموا إلينا: إما أن نحكم بشرعنا أو نترك فلا نحكم بشيء، لقوله تعالى: (فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالقِسْطِ إِنَّ اللهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ)[4]، ومن هنا كان لأهل الذمة محاكمهم الخاصة، يحتكمون إليها إن شاؤوا، وإلا لجؤوا إلى القضاء الإسلامي.

وينقل العيني عن الزهري قوله: "مضت السنة أن يرد أهل الذمة في حقوقهم ومعاملاتهم ومواريثهم إلى أهل دينهم؛ إلا أن يأتوا راغبين في حكمنا، فنحكم بينهم بكتاب الله تعالى"[5].

كما ينقل عن ابن القاسم: "إن تحاكم أهل الذمة إلى حاكم المسلمين ورضي الخصمان به جميعاً؛ فلا يحكم بينهما إلا برضا من أساقفهما، فإن كره ذلك أساقفهم فلا يحكم بينهم، وكذلك إن رضي الأساقفة ولم يرض الخصمان أو أحدهما لم يحكم بينهما"[6].

يقول المؤرخ الغربي آدم ميتز: "ولما كان الشرع الإسلامي خاصا بالمسلمين، فقد خلّت الدولة الإسلامية بين أهل الملل الأخرى وبين محاكمهم الخاصة بهم.

والذي نعلمه من أمر هذه المحاكم: أنها كانت محاكم كنسية، وكان رؤساء المحاكم الروحيون يقومون فيها مقام كبار القضاة أيضا، وقد كتبوا كثيرا من كتب القانون، ولم تقصر أحكامهم على مسائل الزواج، بل كانت تشمل إلى جانب ذلك مسائل الميراث، وأكثر المنازعات التي تخص المسيحيين وحدهم مما لا شأن للدولة به، وعلى أنه كان يجوز للذمي أن يلجأ إلى المحاكم الإسلامية، ولم تكن الكنائس بطبيعة الحال تنظر إلى ذلك بعين الرضا، ولذلك ألّف الجاثليق تيمونيوس حوالي (عام 200هـ، 800م) كتابا عن الأحكام القضائية المسيحية (لكي يقطع كل عذر يتعذر به النصارى الذين يلجأون إلى المحاكم غير النصرانية بدعوى فقدان القوانين المسيحية).

إلى أن يقول: "وفي عام (120هـ، 738م) وَلِي قضاء مصر خير بن نعيم، فكان يقضي في المسجد بين المسلمين، ثم يجلس على باب المسجد بعد العصر على المعارج فيقضي بين النصارى، ثم خصص القضاة للنصارى يوما

---

[1] - المرداوي علي بن سليمان بن أحمد، الإنصاف مع الشرح الكبير، القاهرة: طبعة هجر، ج4ص222

[2] - علي حسن الخربوطلي، الإسلام وأهل الذمة، القاهرة: المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، 1389هـ، 1969م، ص119.

[3] - قال في المغني: "فالحاكم مخير بين إحضارهم والحكم بينهم، وبين تركهم سواء كانوا من أهل دين واحد، أو أهل أديان، هذا المنصوص عن أحمد، وهو قول النخعي، وأحد قولي الشافعي". ابن قدامة، مرجع سابق، ج12ص382.

[4] - المائدة:4.

[5] - العيني، مرجع سابق، ج16ص161

[6] - المرجع نفسه، ج16ص161

يحضرون فيه إلى منازل القضاة ليحكموا بينهم، حتى جاء القاضي محمد بن مروق الذي ولي قضاء مصر (عام 177ه) فكان أول من أدخل النصارى في المسجد ليحكم بينهم"[1].

وقد قال متز: "أما في الأندلس، فعندنا من مصدر جدير بالثقة: أن النصارى كانوا يفصلون في خصوماتهم بأنفسهم، وأنهم لم يكونوا يلجأون للقاضي إلا في مسائل القتل"[2].

المطلب الثاني: تقيد الذميين بأحكام الشريعة الإسلامية في المعاملات المالية والمدنية:

القاعدة العامة أن أهل الذمة في المعاملات كالبيوع والإجارة وسائر التصرفات المالية كالمسلمين (إلا ما استثني من المعاملة بالخمر والخنزير ونحوهما). وذلك لأن الذمي ملتزم أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات المالية، فيصح منهم البيع والإجارة والمضاربة والمزارعة ونحوها من العقود والتصرفات التي تصح من المسلمين، ولا تصح منهم عقود الربا والعقود الفاسدة والمحظورة التي لا تصح من المسلمين، كما صرح به فقهاء المذاهب.

قال الجصاص من الحنفية: "إن الذميين في المعاملات والتجارات كالبيوع وسائر التصرفات كالمسلمين، أما الربا فهو محظور عليهم كالمسلمين"[3]، ومثله ما قاله الإمام السرخسي في المبسوط[4]، وصرح به الكاساني في البدائع حيث قال: "كل ما جاز من بيوع المسلمين جاز من بيوع أهل الذمة، وما يبطل أو يفسد من بيوع المسلمين يبطل أو يفسد من بيوعهم، إلا الخمر والخنزير"[5]، بل إن الشافعية صرحوا ببطلان بيع الخمر والخنزير بينهم أيضا قبل القبض. وكلام المالكية[6] والحنابلة أيضا يدل على صحة هذه القاعدة في الجملة، لأن أهل الذمة من أهل دار الإسلام، وملتزمون أحكام الإسلام في المعاملات. قال الإمام الشافعي في الأم: "تبطل بينهم البيوع التي تبطل بين المسلمين كلها، فإذا مضت واستهلكت لم نبطلها، إنما نبطلها ما كانت قائمة"[7]، وقال: "فإن جاء رجلان منهم قد تبايعا خمرا ولم يتقابضاها أبطلنا البيع، وإن تقابضاها لم نرده، لأنه قد مضى"[8].

وفي الجملة فإن ما يستثنى من معاملات أهل الذمة نجمله فيما يلي:

الفرع الأول: المعاملة بالخمر والخنزير:

اتفق الفقهاء على أنه لا تجوز المعاملة بالخمر والخنزير بين المسلمين مطلقا، لأنهما لا يعتبران مالا متقوما عند المسلمين، وقد روي عن النبي ،صلى الله عليه وسلم أنه قال: (ألا إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والخنزير والميتة

---

[1] - آدم ميتز، الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري، ترجمة: محمد عبد الهادي أبو ريدة، بيروت: دار الكتاب الإسلامي، ط4، 1387ه، 1967م، ج2ص93

[2] - المرجع نفسه، ج2ص95،

[3] - الجصاص أحمد بن علي الرازي أبو بكر، أحكام القرآن، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1405ه، ج2ص426.

[4] - قال السرخسي: "هذا لأن صحة التصرف باعتبار أهلية التصرف وكون المحل محلا للتصرف وما يصير به أهلا للتصرف يستوي فيه الكافر والمسلم، وإنما يكون المحل محلا للتصرف لكونه مالا متقوما..."السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج13ص130.

[5] - الكاساني، مرجع سابق، ج5ص192.

[6] - قال ابن جزي: "ويجوز كراؤها من ذمي إذا لم يشترط فيها بيع الخمر والخنزير". ابن جزي، القوانين الفقهية، ج1ص183.

[7] - محمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله، الأم، بيروت: دار المعرفة، ط2، 1393ه، ج4ص211.

[8] - المرجع نفسه.

والأصنام)[1]، لكنهم أقروا المعاملة بالخمر والخنزير بين أهل الذمة، بنحو شرب أو بيع أو هبة أو مثلها، بشرط عدم الإظهار، لأن مقتضى عقد الذمة: أن يقر الذمي على الكفر مقابل الجزية، ويترك هو وشأنه فيما يعتقده من الحل والحرمة، والمعاملة بالخمر والخنزير مما يعتقد جوازها. وهذا محل اتفاق بين الفقهاء في الجملة. وقد سبق ينقل الطحاوي إجماع المسلمين على حرية أهل الذمة في أكل الخنازير والخمر وغيره مما يحل في دينهم، فيقول: "وأجمعوا على أنه ليس للإمام منع أهل الذمة من شرب الخمر وأكل لحم الخنازير واتخاذ المساكن التي صالحوا عليها، إذا كان مِصراً ليس فيه أهل إسلام (أي في بلادهم التي هم فيها الكثرة)"[2].

قال مالك: "إذا زنى أهل الذمة أو شربوا الخمر فلا يعرض لهم الإمام؛ إلا أن يظهروا ذلك في ديار المسلمين ويدخلوا عليهم الضرر؛ فيمنعهم السلطان من الإضرار بالمسلمين"[3].

ويستدل الحنفية لذلك بقولهم: "فأما أهل الذمة فلا يمنعون من بيع الخمر والخنزير، أما على قول بعض مشايخنا، فلأنه مباح الانتفاع به شرعا لهم، كالخل وكالشاة لنا، فكان مالا في حقهم فيجوز بيعه، وروي عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى عشاره بالشام: "أن ولوهم بيعها وخذوا العشر من أثمانها"[4]، ولو لم يجز بيع الخمر منهم لما أمرهم بتوليتهم البيع"[5].

الفرع الثاني: ضمان الإتلاف:

إذا أتلف الخمر والخنزير لمسلم فلا ضمان اتفاقا، لعدم تقومهما في حق المسلمين. وكذلك إتلافهما لأهل الذمة عند الشافعية والحنابلة، لأن ما لا يكون مضمونا في حق المسلم لا يكون مضمونا في حق غيره. لكن الحنفية صرحوا بضمان متلفهما لأهل الذمة، لأنهما مال متقوم في حقهم، وبهذا قال المالكية، إذا لم يظهر الذمي الخمر والخنزير. قال ابن قدامة المقدسي: "من أتلف لذمي خمرا أو خنزيرا فلا غرم عليه، وينهى عن التعرض لهم فيما لا يظهرونه، وجملة ذلك أنه لا يجب ضمان الخمر والخنزير سواء كان متلفه مسلما أو ذميا، لمسلم أو ذمي، نص عليه أحمد في رواية أبي الحارث في الرجل يهريق مسكرا لمسلم أو لذمي خمرا فلا ضمان عليه، وبهذا قال الشافعي، وقال أبو حنيفة ومالك يجب ضمانهما إذا أتلفهما على ذمي، قال أبو حنيفة إن كان مسلما بالقيمة وإن كان ذميا بالمثل،

[1] - أخرجه البخاري ومسلم عن عطاء عن جابر. راجع الزيلعي، نصب الراية، مرجع سابق، ج4ص54، وابن عبد البر، التمهيد، مرجع سابق، ج9ص42.

[2] - انظر ما سبق ص09 نقلا عن الطبري، اختلاف الفقهاء، مرجع سابق، ص233

[3] - انظر ما سبق ص09 نقلا عن ابن عبد البر، مرجع سابق، ج14ص392

[4] - قال الزيلعي: "عن عمر رضي الله عنه أنه قال ولوهم بيعها وخذوا العشر من أثمانها قلت رواه عبد الرزاق في مصنفه في البيوع أخبرنا سفيان الثوري عن إبراهيم بن عبد الأعلى الجعفي عن سويد بن غفلة قال بلغ عمر بن الخطاب أنه عماله يأخذون الجزية من الخمر فناشدهم ثلاثا فقال له بلال إنهم ليفعلون ذلك قال فلا تفعلوا ولهم بيعها فان اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها انتهى ورواه كذلك أبو عبيد في كتاب الأموال وقال فيه ولوهم بيعها وخذوا أنتم من الثمن فان اليهود الى آخره قال أبو عبيد كانوا يأخذون من أهل الذمة الخمر والخنازير في جزية رءوسهم وخراج أرضهم بقيمتها ثم يتولى المسلمون بيعها فهذا الذي أنكره بلال ونهى عنه عمر ثم رخص لهم أن يأخذوا ذلك من أثمانها إذا كان أهل الذمة المتولين لبيعها لأنها مالهم وليست بمال للمسلمين". الزيلعي، نصب الراية، مرجع سابق، ج4ص55.

[5] - علاء الدين الكاساني،المرجع السابق، ج5ص143، وراجع أيضا الجصاص، مرجع سابق، ج4ص89، وعبد الله بن قدامة المقدسي، الكافي في فقه ابن حنبل، تحقيق: زهير الشاويش، بيروت: المكتب الإسلامي، ط5، 1408ه، 1988م، ج4ص368، ومتصور بن يونس بن إدريس البهتوي، كشاف القناع، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، بيروت: دار الفكر، 1402ه، ج3ص349، والسرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج13ص137،

لأن عقد الذمة إذا عصم عينا قومها، كنفس الآدمي، وقد عصم خمر الذمي بدليل أن المسلم يمنع من إتلافها، فيجب أن يقومها، ولأنها مال لهم يتمولونها بدليل ما روي عن عمر رضي الله عنه أن عامله كتب إليه أن أهل الذمة يمرون بالعاشر ومعهم الخمور، فكتب إليه عمر ولوهم بيعها، وخذوا منهم عشر ثمنها، وإذا كانت مالا وجب ضمانها كسائر أموالهم، ولنا إن جابرا روى أن النبي ،صلى الله عليه وسلم قال: "ألا إن الله ورسوله حرما بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام"[1] متفق على صحته، وما حرم بيعه لا لحرمته لم تجب قيمته كالميتة، ولأن ما لم يكن مضمونا في حق المسلم لم يكن مضمونا في حق الذمي"[2].

وقال الشرواني من الشافعية: "واحترز بالمال عن الخمر والخنزير ونحوهما، فمن أتلف شيئا من ذلك لا ضمان عليه، سواء أكانوا أظهروه أم لا، لكن من غصبه يجب عليه رده عليهم ومؤنة الرد على الغاصب، ويعصي بإتلافهما إلا إن أظهروها، وتراق الخمر على مسلم اشتراها منهم وقبضها، ولا ثمن عليه لهم، لأنهم تعدوا بإخراجها إليه"[3].

وقال الكاساني من الحنفية مبينا حجة القولين: " وعلى هذا يخرج ما إذا غصب خمرا لمسلم أو خنزيرا له فهلك في يده، أنه لا يضمن سواء كان الغاصب مسلما أو ذميا، لأن الخمر ليست بمال متقوم في حق المسلم، وكذا الخنزير، فلا يضمنان بالغصب، ولو غصب خمرا أو خنزيرا لذمي فهلك في يده يضمن، سواء كان الغاصب ذميا، أو أن الغاصب إن كان ذميا فعليه في الخمر مثلها وفي الخنزير قيمته، وإن كان مسلما فعليه القيمة فيهما جميعا، وهذا عندنا، وقال الشافعي لا ضمان على غاصب الخمر والخنزير، كائنا من كان، وجه قوله أن حرمة الخمر والخنزير ثابتة في حق الناس كافة، لقوله سبحانه وتعالى في صفة الخمور إنه: (رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ)[4] وصفة المحل لا تختلف باختلاف الشخص، وقوله عليه السلام: "حرمت الخمر لعينها"[5] أخبر عليه السلام وجعل علة حرمتها عينها، فتدور الحرمة مع العين، وإذا لا تكون مالا، لأن المال ما يكون منتفعا به حقيقة مباح الانتفاع به شرعا على الإطلاق، ولنا ما روي عنه أنه قال في الحديث المعروف: "فأعلموهم أن لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين"[6]، وللمسلم الضمان

---

[1] - سبق تخريجه.

[2] - عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، المغني، بيروت: دار الفكر، ط1، 1405هـ، ج5ص173.

[3] - عبد الحميد الشرواني، حواشي الشرواني، بيروت: دار الفكر، ج9ص292.

[4] - المائدة: 90.

[5] - قال ابن حجر العسقلاني: "حديث "حرمت الخمر لعينها" ويروى "بعينها قليلها وكثيرها" والسكر من كل شراب إذنه من وجهين. وحديث ابن عباس أخرجه النسائي من طرق عنه موقوفا وأخرجه من رواية بلفظ "وما أسكر من كل شراب" وأخرجه البزار من طرق أيضا عن ابن عباس وكذلك الطبراني، وأخرجه الدارقطني من وجه مرفوعا ثم قال "الصواب موقوف" ثم ساقه، وأخرجه النسائي من طريق عبد الملك بن نافع، قال النسائي عبد الملك بن نافع ليس بالمشهور والمعروف عن ابن عمر خلافه ...وفي الباب عن ابن عباس أخرجه الدارقطني نحو سياق حديث ابن عمر وإسناده ضعيف، وعن أبي بردة رفعه اشربوا في الظروف ولا تسكروا، أخرجه النسائي". أحمد بن علي بن حجر العسقلاني أبو الفضل، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، مرجع سابق، ج2ص252،251.

[6] - قال ابن حجر العسقلاني: "لم أجده هكذا". ابن حجر العسقلاني، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، مرجع سابق، ج2ص162. وقال الزيلعي: "لم اعرف الحديث الذي أشار إليه المصنف(يعني هذا)". الزيلعي، نصب الراية، مرجع سابق، ج4ص55.

إذا غصب منه خله وشاته ونحو ذلك إذا هلك في يد الغاصب، فيلزم أن يكون للذمي الضمان إذا غصب منه خمره أو خنزيره، ليكون لهم ما للمسلمين عملا بظاهر الحديث، وأما الكلام في المسألة من حيث المعنى فبعض مشايخنا قالوا: الخمر مباح في حق أهل الذمة وكذا الخنزير، فالخمر في حقهم كالخل في حقنا، والخنزير في حقهم كالشاة في حقنا، في حق الإباحة شرعا، فكان كل واحد منهما مالا متقوما في حقهم"[1].

الفرع الثالث: أنكحة أهل الذمة وما يتعلق بها

لا يختلف أحكام نكاح أهل الذمة عن غيرهم من أهل الكتاب وسائر الكفار، إلا أنه يجوز للمسلم أن يتزوج كتابية. ولا يجوز زواج المسلمة من غير المسلم، ولو كان ذميا أو كتابيا. وذلك باتفاق الفقهاء لقوله تعالى: (وَلاَ تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا)[2] ولقوله تعالى: (فَلاَ تُرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لاَ هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلاَ هُمْ يحِلُّونَ لَهُنَّ)[3] ولا يجوز زواج مسلم من ذمية غير كتابية، لقوله تعالى: (وَلاَ تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ)[4] ويجوز للمسلم أن يتزوج ذمية إذا كانت كتابية كاليهودية والنصرانية، لقوله تعالى: (اليَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ) إلى قوله تعالى: (وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الذِّينَ أُوتُوا الكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ)[5].

قال الإمام القرافي: "(الفرق الثاني والخمسون والمائة بين قاعدة ما يقر من أنكحة الكفار وقاعدة ما لا يقر منها): قال ابن يونس أنكحتهم عندنا فاسدة وإنما الإسلام يصححها، وقال صاحب الجواهر: لا يقرهم على ما هو فاسد عندهم إلا أن يكون صحيحا عندنا، ولو اعتقدوا غصب امرأة أو رضاها بالإقامة مع الرجل بغير عقد أقررناهم عليه قاله الشافعي رضي الله عنه ترغيبا في الإسلام، كما سقط عنهم القصاص والغصوب وما جنوه على المسلمين في نفوسهم وأموالهم وأعراضهم، ويثبت ما اكتسبوه بعقود الربا وغيره من ثمن الخمر والخنزير، كل ذلك ترغيبا في الإسلام، لأنهم لو فهموا المؤاخذة بذلك لنفروا عن الإسلام، وضابط مذهب مالك رحمه الله أن كل مفسدة تدوم كالجمع بين الأختين، أو لا تدوم لكن أدركه الإسلام كالزواج في العدة فيسلم فيها فهو يبطل، وإن عرى نكاحهم عن هذين القسمين صح بالإسلام، وقال الشافعي وابن حنبل رضي الله عنهما عقودهم صحيحة"[6].

وقال ابن كثير: "قال الإمام أحمد: قال: رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله فإذا شهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله واستقبلوا قبلتنا وأكلوا ذبيحتنا وصلوا صلاتنا فقد حرمت علينا دماؤهم وأموالهم إلا بحقها لهم ما للمسلمين وعليهم ماعليهم" ورواه البخاري في صحيحه وأهل السنن إلا ابن ماجة. د2641 ت2608 س776 من حديث عبد الله بن المبارك به". إسماعيل بن غمر بن كثير الدمشقي أبو الفداء، تفسير ابن كثير، مرجع سابق، ج2ص337.

وقال ابن الجوزي: "انفرد بإخراجه البخاري". عبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي أبو الفرج، التحقيق في أحاديث الخلاف، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، (1415ه)، ج1ص486.

[1] - الكاساني، مرجع سابق، ج7ص147.

[2] - البقرة: 221.

[3] - الممتحنة: 10.

[4] - البقرة: 221.

[5] - المائدة: 05.

[6] - أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، عالم الكنب، دط، دت، الفرق الثاني والخمسون والمائة، ج3ص133.

المطلب الثالث: تقيد الذميين بأحكام الشريعة في الدماء:

وفيما عدا ما يتعلق بأنكحتهم وإجازة التعامل بالخمر والخنزير لهم، وعدم تكليفهم بالتزامات دينية للمسلمين، يلزمهم أن يتقيدوا بأحكام الشريعة الإسلامية في الدماء والأموال والأعراض –أي: في النواحي المدنية والجنائية ونحوها- شأنهم في ذلك شأن المسلمين، وفي هذا يقول الفقهاء: لهم ما لنا وعليهم ما علينا –أي، في الجملة لا في التفصيلات.

نقسم هذا المطلب إلى فروعين: الفرع الأول: ما يختص بأهل الذمة في الحدود، الفرع الثاني: ما يختص بأهل الذمة في القصاص.

الفرع الأول: ما يختص بأهل الذمة في الحدود:

إذا ارتكب أحد من أهل الذمة جريمة من جرائم الحدود، كالزنى أو القذف أو السرقة أو قطع الطريق، يعاقب بالعقاب المحدد لهذه الجرائم شأنهم في ذلك شأن المسلمين، إلا شرب الخمر حيث لا يتعرض لهم فيه، لما يعتقدون من حلها، ومراعاة لعهد الذمة، إلا إن أظهروا شربها، فيعزرون، وهذا عند جمهور الفقهاء في الجملة، إلا أن هناك بعض الأحكام يختص بها أهل الذمة نجملها فيما يأتي:

أولا: ذهب الشافعية والحنابلة وأبو يوسف إلى المساواة في تطبيق عقوبة الرجم على الذمي والمسلم، ولو كان متزوجا من ذمية، لعموم النصوص في تطبيق هذه العقوبة، ولما ورد أن النبي ،صلى الله عليه وسلم أمر برجم يهوديين[1].

وصرح أبو حنيفة ومالك[2] بأن الزاني من أهل الذمة إذا كان متزوجا لا يرجم، لاشتراط الإسلام في تطبيق الرجم عندهما، وكذلك المسلم المتزوج بالكتابية لا يرجم عند أبي حنيفة، لأنه يشترط في الإحصان: الإسلام والزواج من مسلمة مستدلا بما "قال النبي صلى الله عليه وسلم لحذيفة حين أراد أن يتزوج يهودية: "دعها فإنها لا تحصنك"[3].

وقال مالك: "إذا زنى أهل الذمة أو شربوا الخمر فلا يعرض لهم الإمام؛ إلا أن يظهروا ذلك في ديار المسلمين ويدخلوا عليهم الضرر؛ فيمنعهم السلطان من الإضرار بالمسلمين"[4].

---

[1] - قال الزيلعي بعد أن ذكر طرفا من حديث ابن عمر هذا: "قال الدارقطني في كتاب العلل هذا حديث يرويه موسى بن عقبة موقوفا، وهو أصح، وروى عن إسحاق بن راهويه عن الدراوردي عن عبيد الله عن نافع عن بن عمر مرفوعا، والصحيح موقوف، انتهى، قال البيهقي في المعرفة وكان المراد بالإحصان في هذا الحديث إحصان القذف وإلا فابن عمر هو الراوي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه رجم يهوديين زنيا وهو لا يخالف النبي صلى الله عليه وسلم فيما يرويه عنه". الزيلعي، نصب الراية، مرجع سابق، ج3ص327.

[2] - انظر: الكاساني، المرجع السابق، ج7ص38، والباجي، المنتقى شرح الموطأ، ج3ص331، والدسوقي، حاشية الدسوقي، ج4ص320، وابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج12ص317.

[3] - قال الزيلعي: "روى بن أبي شيبة في مصنفه ومن طريقه الطبراني في معجمه والدارقطني في سننه وابن عدي في الكامل من حديث أبي بكر بن أبي مريم عن علي بن أبي طلحة عن كعب بن مالك أنه أراد أن يتزوج يهودية فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: "لا تتزوجها فإنها لا تحصنك"، قال الدارقطني وأبو بكر بن أبي مريم ضعيف...وهو ممن لا يحتج بحديثه. وأخرجه أبو داود ...قال بن القطان في كتابه هذا حديث ضعيف ومنقطع ..، وقال عبد الحق في أحكامه: ...وهو ضعيف الإسناد منقطع، وقال البيهقي في المعرفة وهو ضعيف عن علي بن أبي طلحة عن كعب وهو منقطع فإن علي بن أبي طلحة لم يدرك كعبا، قال الدارقطني : وهو أيضا منقطع". الزيلعي، نصب الراية، مرجع سابق، ج3ص327.

[4] - ابن عبد البر، مرجع سابق، ج14ص392

ثانيا: لا حد على من قذف أحدا من أهل الذمة، بل يعزر، سواء كان القاذف مسلما أم من أهل الذمة، لأنه يشترط في القذف أن يكون المقذوف مسلما، وهذا باتفاق الفقهاء.

ثالثا: يطبق حد السرقة على السارق المسلم أو الذمي، سواء أكان المسروق منه مسلما أم من أهل الذمة اتفاقا، إلا إذا كان المسروق خمرا أو خنزيرا، لعدم تقومهما. ويقول القرطبي: "الذمي محقون الدم على التأبيد، والمسلم كذلك، وكلاهما قد صار من أهل دار الإسلام، والذي يحقِق ذلك: أنّ المسلم يقطع بسرقة مال الذمي، وهذا يدل على أنّ مال الذمي قد ساوى مال المسلم، فدل على مساواته لدمه، إذ المال إنّما يحرم بحرمة مالكه"[1].

وقال الغزالي: "ولا قطع على الصبي والمجنون، ويجب على الذمي لإلزامه أحكامنا، نعم هذا إذا سرق مال مسلم، فإن سرق مال ذمي فهو موقوف على ترافعهم إلينا"[2].

وقال ابن عابدبن: "ولا بد من كون المسروق متقوما مطلقا، فلا قطع بسرقة خمر مسلم، مسلما كان السارق أو ذميا، وكذا الذمي إذا سرق من ذمي خمرا أو خنزيرا أو ميتة لا يقطع لعدم تقومها عندنا"[3].

رابعا: إذا بغى جماعة من أهل الذمة منفردين عن المسلمين انتقض عهدهم عند جمهور الفقهاء، إلا إذا كان بينهم عن ظلم ركبهم عند المالكية، وإذا بغوا مع البغاة المسلمين ففيه تفصيل وخلاف.

هذا، ويعاقب أهل الذمة بعقوبة قطع الطريق (الحرابة) إذا توفرت شروطها كالمسلمين بلا خلاف.

قال البهوتي: "إن قطع أهل الذمة على المسلمين الطريق وحدهم أو مع المسلمين انتقض عهدهم، كما تقدم في أحكام الذمة، وحلت دماؤهم وأموالهم، يعني أن الإمام يخير فيهم كالأسرى، بين القتل والرق والمن والفداء، فإن قتلوا فمالهم فيء، كما تقدم في آخر أحكام الذمة، فإن خيف لحوقهم بداء الحرب قبل بلوغ الإمام فلكل أحد قتلهم وأخذ ما معهم"[4].

الفرع الثاني: ما يختص بأهل الذمة في القصاص

إن الشريعة الإسلامية تضع تشريعات خاصة بأهل الذمة، الذين يقومون بارتكاب جريمة في الأراضي الإسلامية، حيث يقتص منه إذا قتل مسلما أو من أهل الذمة (أولا)، كما تجب عليه الدية في القتل الخطأ دون الكفارة (ثانيا)، كما لا يقتص من المسلم للذمي في جرائم الاعتداء فيما دون النفس (ثالثا).

أولا: إذا ارتكب الذمي القتل العمد وجب عليه القصاص، إذا كان القتيل مسلما أو من أهل الذمة بلا خلاف، وكذلك إن كان القتيل مستأمنا عند جمهور الفقهاء، خلافا لأبي حنيفة حيث قال: إن عصمة المستأمن مؤقتة، فكان في حقن دمه شبهة تسقط القصاص. أما إذا قتل مسلم ذميا أو ذمية عمدا، فقد قال الشافعية

[1] - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق، ج2ص246

[2] - محمد بن محمد بن محمد الغزالي أبو حامد، الوسيط، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، القاهرة: دار السلام، ط1،(1417ه)، ج6ص479.

[3] - ابن عابدبن، الدر المحتار، بيروت: دار الفكر، ط2، (1386ه)، ج4ص84.

[4] - منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، مرجع سابق، ج6ص152.

والحنابلة: لا قصاص على المسلم، لقوله ،صلى الله عليه وسلم: (لا يقتل مسلم بكافر)[1]، وعند الحنفية[2] يقتص من المسلم للذمي، وهذا قول المالكية أيضا إذا قتله المسلم غيلة (خديعة) أو لأجل المال.

ويقول القرطبي: "الذمي محقون الدم على التأبيد، والمسلم كذلك، وكلاهما قد صار من أهل دار الإسلام، والذي يحقِق ذلك: أنّ المسلم يقطع بسرقة مال الذمي، وهذا يدل على أنّ مال الذمي قد ساوى مال المسلم، فدل على مساواته لدمه، إذ المال إنّما يحرم بحرمة مالكه"[3].

قال الشافعي: "وقال أهل المدينة لا يقتل مؤمن بكافر، قال محمد بن الحسن قد روى أهل المدينة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل مسلما بكافر، وقال أنا أحق من أوفي بذمته. قال محمد أخبرنا إبراهيم بن محمد عن محمد بن المنكدر عن عبدالرحمن بن البيلماني أن رجلا من المسلمين قتل رجلا من أهل الذمة فرفع ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "أنا أحق من أوفى بذمته" ثم أمر به فقتل، فكان يقول بهذا القول فقيههم ربيعة بن أبي عبد الرحمن، وقد قتله أهل المدينة إذا قتله قتل غيلة فما فرق بين قتل الغيلة الغيلة، وقد بلغنا عن عمر بن الخطاب أنه أمر أن يقتل رجل من المسلمين بقتل رجل نصراني غيلة من أهل الحيرة فقتله به، وقد بلغنا عن علي بن أبي طالب أنه كان يقول إذا قتل المسلم النصراني قتل"[4].

ثانيا: لا فرق بين المسلم والذمي في وجوب الدية في القتل الخطأ وشبه العمد وشبه الخطأ على عاقلة القاتل، سواء أكان القتيل مسلما أم من أهل الذمة. وفي مقدار دية الذمي المقتول، ومن يشترك في تحملها من عاقلة الذمي القاتل تفصيل وخلاف.

ولا تجب الكفارة على الذمي عند الحنفية والمالكية، لما فيها من معنى القربة، والكافر ليس من أهلها، ويجب عند الشافعية والحنابلة لأنها حق مالي يستوي فيه المسلم والذمي، لا إن كانت صياما[5].

ثالثا: لا يقتص من المسلم للذمي في جرائم الاعتداء فيما دون النفس، من الجرح وقطع الأعضاء، إذا وقعت بين المسلمين وأهل الذمة عند الشافعية[6] والحنابلة[7]، ويقتص من الذمي للمسلم، وقال الحنفية[8] بالقصاص بينهم مطلقا إذا توفرت الشروط، ومنع المالكية[9] القصاص فيما دون النفس بين المسلمين وبين أهل الذمة مطلقا، بحجة عدم المماثلة. ولا خلاف في تطبيق القصاص إذا كانت الجروح فيما بين أهل الذمة وتوفرت الشروط.

---

[1] - أخرجه البخاري (ابن حجر، فتح الباري، مرجع سابق، ج12ص260) من حديث علي. وقال الزيلعي: "حديث علي من جهة أبي داود والنسائي فقط أخرجاه عن قتادة عن الحسن عن قيس بن عباد ... ورواه أحمد في مسنده ومن طريقه رواه الحاكم في المستدرك...وقال صحيح على شرط الشيخين وأخرجه أبو داود أيضا من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ...أخرجه بن ماجة مفسرا ...ورواه البخاري في تاريخه الكبير والله أعلم". الزيلعي، نصب الراية، مرجع سابق، ج3ص394.

[2] - الكاساني، مرجع سابق، ح7ص236.

[3] - المرجع نفسه، ج2ص246

[4] - الشافعي، مرجع سابق، ج7ص320.

[5] - الكاساني، مرجع سابق، ج7ص 252، والخرشي، مرجع سابق، ج8ص49، وابن قدامة، مرجع سابق،ج8ص94.

[6] - مغني المحتاج، مرجع سابق، ج4ص16 . 18.

[7] - ابن قدامة،المغني، ج7ص653.

[8] - ابن عابدين، المرجع السابق، ج5ص344، والكاساني، مرجع سابق، ج7ص236.

[9] - الدسوقي، مرجع سابق، ج4ص238.

المبحث الثالث: حقوق الأجانب المستأمنين في التزام شرائعهم:

المستأمنون هم أجانب من دار الحرب يحصلون على عقد أمان يعطيهم الحق في الحصانة لأنفسهم وأملاكهم، ويمكنهم البقاء في أرض الإسلام دون دفع الجزية لمدة أربعة أشهر، أما إذا بقوا لمدة عام أو أكثر فيلتزمون بدفعها[1].

ويعرف فقهاء المستأمن بأنه: الحربي المقيم إقامة مؤقتة في ديار الإسلام[2].

"فالمستأمن شخص دخل الديار الإسلامية على غير نية الإقامة المستمرة فيها، بل إقامته فيها تكون محدودة بمدة معلومة يدخل فيها بعقد يسمى "عقد الأمان" أو بمجرد منح الأمان، وذلك يكون بقصد الاتجار عادة، وإقامته لا بد أن تكون مؤقتة، وقد تتجدد وقتا بعد آخر، ولكن لا تكون لإقامته صفة الدوام، فإن أخذت صفة الدوام يتحول إلى ذمي ويصير رعية للدولة الإسلامية، ولا شك أن ذلك يكون بقبوله تلك الرعوية"[3].

وبناء لى ذلك ونقسم هذا المبحث إلى مطلبين: نتناول في المطلب الأول الحقوق الخاصة للمستأمن بالنسبة للمعاملات المالية، أما المطلب الثاني فنخصصه الحقوق الخاصة للمستأمن بالنسبة للعقوبات.

المطلب الأول: الحقوق الخاصة للمستأمن بالنسبة للمعاملات المالية:

فيما يتعلق بالمعاملات المالية تطبق القوانين الإسلامية بالاتفاق، فإنه يمنع من التعامل بالربا، لأن ذلك محرم في القوانين الإسلامية، وكل بيوعه ومعاملاته يطبق عليها النظام الإسلامي، لأنه يتعامل مع المسلمين، فلا يطبق عليه إلا قانون المسلمين وذلك أمر بديهي، ولو كان التعامل بينه وبين ذمي أو مستأمن فإنه خاضع للأحكام الإسلامية، لا يحكم بغيرها، لأن السيادة للدولة الإسلامية مفروضة على كل رعاياها.

ويتمتع المستأمن بالحقوق الخاصة فهو فيها كالذمي لأنه كما قال الفقهاء بمنزلة الذمي مادام في دار الإسلام. فله مباشرة المعاملات المالية مع المواطنين مسلمين كانوا أو ذميين، وفي خذا يقول ابن رشد: "أما مبايعة أهل الحرب أو متاجرتهم إذا قدموا بأمان فذلك جائز"[4]، إلا أنهم لا يمكنون من شراء ما فيه تقوية لدار الحرب مثل السلاح ونحوه، وفي هذا يقول ابن رشد: "لا يجوز أن يباعوا ما يستعينون به في حروبهم من كراع أو سلاح أو حديد ولا شيء مما يرهبون به المسلمين في قتالهم"[5]، "ولكن لو دخل المستأمن بسلاح ونحوه مما لا يمكن شراء مثله في دار الإسلام فإنه من حقه أن يخرج به، لأنه بالأمن استفاد العصمة لنفسه وماله"[6]، "وله تملك المنقول والعقار، بل وله تملك عقار المسلم بحق الشفعة"[7].

---

[1] - ابن عابدين، المرجع السابق، ج3ص247.

[2] - السرخسي، شرح السير الكبير، مؤجع سابق، ج 1 ص207،والكاساني، مرجع سابق، ج5ص281 وج7ص326.

[3] - أبو زهرة، مرجع سابق، ص68.

[4] - ابن رشد الجد الوليد بن محمد القرطبي، المقدمات والممهدات، بيروت: دار صادر، ج2ص289.

[5] - المرجع نفسه، ج2ص80.

[6] - الطبري، اختلاف الفقهاء، مرجع سابق، ص50.

[7] - محمد بن عبد الرحمن المغربي الحطاب، مواهب الجليل، بيروت: دار الفكر، ط2، (1398ه)، ج5ص310، وابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج5ص357- 358.

وحقه في الملكية مصون سواء منها ملكية ما حازه بجهده وسعيه أو ما يوصى له به أو ما يرثه من أقاربه الذين هلكوا في دار الإسلام، بل وحقه في الملكية مصون من بعد وفاته، فإذا مات في دار الإسلام ففي هذه الحالة ترد تركته أو باقيها إن كان قد أوصى بشيء منها، ترد إلى دولته لتوزع على ورثته رعاية لحقه في أمواله حتى بعد وفاته[1]، وله إنشاء أسرة والتمتع بحقوق الأسرة كما هو الحال بالنسبة للذمي[2].

المطلب الثاني: الحقوق الخاصة للمستأمن بالنسبة للعقوبات:

قرر الفقهاء أنه إن ارتكب أمرا فيه اعتداء على حق مسلم نزل به العقاب المقرر في الشريعة الإسلامية وطبقه الحاكم المسلم وهو خاضع له، وكذلك إذا كان الاعتداء على ذمي أو على مستأمن مثله، لأنه يجب إقامة العدل وإنصاف المظلوم من الظالم ما دام مقيما في دار الإسلام، فليس لدولة مهما يكن تسامحها أن تتخلى عن إقامة العدل في دارها، على ذلك اتفقت كلمة الفقهاء، وفي هذا قال ابن القيم: "المستأمن يحرم قتله، وتضمن نفسه، ويقطع بسرقة ماله"[3].

أما إذا كان الاعتداء على حق من حقوق الله تعالى، كارتكاب الزنا، فإن الشريعة الإسلامية تضع تشريعات خاصة بعقوبات الأجانب غير المسلمين، الذين يقومون بارتكاب جريمة في الأراضي الإسلامية، وللفقهاء المسلمين آراء مختلفة بهذه المسألة، حيث توجد ثلاث نظريات مختلفة حول سريان العقوبة على المكان وهي:

1-نظرية إقليمية سريان الشريعة الإسلامية:

وصاحبها أبو حنيفة ويرى أن الشريعة تُطبق على الجرائم التي ترتكب في دار الإسلام، أي مكان داخل في حدود الدولة الإسلامية، أياً كانت الجريمة، وسواء كان مرتكبها مسلماً أو ذمياً، أما من يقيم إقامة مؤقتة في دار الإسلام فلا تطبق عليه أحكام الشريعة، إذا ارتكب جريمة تمس حقاً لله، أي تمس حقاً للجماعة، وإنما يعاقب بمقتضى الشريعة إذا ارتكب جريمة تمس حقاً للأفراد، وقد علمنا أن من يقيم إقامة مؤقتة في دار الإسلام يسمى مستأمناً، ويعلل أبو حنيفة إعفاء المستأمن بأنه لم يدخل دار الإسلام للإقامة، بل لحاجة يقضيها كتجارة أو رسالة أو لمجرد المرور، وليس في الاستئمان ما يلزمه بجميع أحكام الشريعة في الجرائم والمعاملات[4].

وبناء على نظرية أبي حنيفة، لا يمكن معاقبة الأجنبي غير المسلم على جرائم مثل السرقة والزنا[5]، ولكنه يُعاقب على جرائم القصاص والقذف، والجرائم التي تخص الأفراد كالغصب، والجرائم المرتكبة خارج الدولة الإسلامية لا يُعاقب عليها مرتكبها، وفقاً لهذه النظرية، سواء كان مسلماً أو ذمياً أي مواطن تابع لدولة إسلامية ثم عاد إليها، أو كان أجنبياً ارتكبها في الخارج ثم دخل دار الإسلام، لأن المسألة عند أبي حنيفة ليست مسألة التزام المسلم أو الذمي بأحكام الإسلام أينما كان مقامه، وإنما هي واجب الإمام في إقامة الحد، ولا يجب على الإمام أن يقيم الحد أو

[1] - ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج6ص297، والطبري، اختلاف الفقهاء، مرجع سابق، ص54.

[2] - انظر: القرافي، الفروق، مرجه سابق، الفرق الثاني والخمسون والمائة. ج3ص133 وقد سبق ذلك.

[3] - ابن القيم، أحكام أهل الذمة،مرجع سابق، ج2ص737

[4] -زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، بيروت: دار الكتاب الإسلامي، دط، دت، ج5ص76.

[5] - ابن الهمام، مرجع سابق، ج4ص155، 156.0

العقوبة إلا وهو قادر على إقامتها، لأن الوجوب مشروط بالقدرة، ولا قدرة للإمام على من يرتكب جريمة في دار الحرب أثناء ارتكابها[1].

قال الكاساني: "فصل وأما الذي يرجع إلى المسروق فيه، وهو المكان فهو أن تكون السرقة في دار العدل، فلا يقطع بالسرقة في دار الحرب ودار البغي، لأنه لا يد للإمام في دار الحرب، ولا على دار البغي فالسرقة الموجودة فيهما سببا لوجوب القطع، ... إذا سرق بعضهم من بعض ثم خرجوا إلى دار الإسلام فأخذ السارق لا يقطعه الإمام، لأنه لا يد للإمام في دار الحرب، فالسرقة الموجودة فيهما سببا لوجوب القطع، فلا تستوفى في دار الإسلام، وكذلك التجار من أهل العدل في معسكر أهل البغي أو الأسارى في أيديهم إذا سرق بعضهم من بعض ثم خرجوا إلى أهل العدل، فأخذ السارق لم يقطعه الإمام، لأن السرقة وجدت في موضع لا يد للإمام عليه، فأشبهت السرقة في دار الحرب، وكذلك رجل من أهل البغي جاء للإمام تائبا وقد سرق من أهل البغي لم يقطعه، لما قلنا، وكذلك رجل من أهل العدل أغار على معسكر أهل البغي فسرق منهم، لم يقطعه الإمام ... وكذلك الرجل من أهل البغي إذا سرق من معسكر أهل العدل وعاد إلى معسكره، ثم أخذ بعد ذلك لم يقطع لأنهم يعتقدون إباحة أموالنا، ولهم منعة، فكان أخذه عن تأويل فلا يقطع بالسرقة كما لا يضمن بالإتلاف"[2].

وقال في موضع آخر: "فصل وأما الأحكام التي تختلف باختلاف الدارين فأنواع: منها أن المسلم إذا زنا في دار الحرب أو سرق أو شرب الخمر أو قذف مسلما لا يؤخذ بشيء من ذلك، لأن الإمام لا يقدر على إقامة الحدود في دار الحرب لعدم الولاية، ولو فعل شيئا من ذلك ثم رجع إلى دار الإسلام لا يقام عليه الحد أيضا، لأن الفعل لم يقع موجبا أصلا، ولو فعل في دار الإسلام ثم هرب إلى دار الحرب يؤخذ به، لأن الفعل وقع موجبا للإقامة فلا يسقط بالهرب إلى دار الحرب، وكذلك إذا قتل مسلما لا يؤخذ بالقصاص وإن كان عمدا لتعذر الاستيفاء إلا بالمنعة... وكذلك لو كان أميرا على سرية أو أمير جيش وزنا رجل منهم أو سرق أو شرب الخمر أو قتل مسلما خطأ أو عمدا لم يأخذه الأمير بشيء من ذلك، لأن الإمام ما فوض إليه إقامة الحدود والقصاص لعلمه أنه لا يقدر على إقامتها في دار الحرب، إلا أنه يضمنه السرقة إن كان استهلكها، ويضمنه الدية في باب القتل، لأنه يقدر على استيفاء ضمان المال... وعلى هذا يخرج الحربي إذا أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا فقتله مسلم عمدا أو خطأ، لأنه لا قصاص عليه عندنا، وهذا مبني على أن التقوم عندنا يثبت بدار الإسلام، لأن التقوم بالعزة ولا عزة إلا بمنعة المسلمين، وعند الشافعي رحمه الله التقوم يثبت بالإسلام، وعلى هذا إذا أسلم الحربي في دار الحرب ولم يعرف أن عليه صلاة ولا صياما ثم خرج إلى دار الإسلام فليس عليه قضاء ما مضى، وقال أبو يوسف استحسن أن يجب عليه القضاء"[3].

ويعلق عبد القادر عودة على هذه النظرية بقوله: "هذه هي نظرية أبي حنيفة في سريان الشريعة الإسلامية على المكان. وقد كان لرأيه في عدم سريان الشريعة على المستأمن أثر سيئ على البلاد الإسلامية لأن رأيه أتخذ أساساً وسنداً في منح الامتيازات الأجنبية للمستأمنين، أي من نسميهم اليوم بالأجانب، وكلنا يعلم مدى ما قاسته البلاد

[1] - والتفتازاني، شرح مقاصد الطالبين في علم أصول الدين،مرجع سابق ، ج2ص201،
[2] - الكاساني، مرجع سابق، ج7ص80.
[3] - المرجع نفسه، ج7ص130، 131.

الإسلامية وما تزال تقاسيه من آثار هذه الامتيازات التي منحت للأجانب وقت ضعفهم وقوة المسلمين، لتشجع الأجانب على دخول دار الإسلام، وتؤمنهم على أنفسهم وأموالهم، فأصبحت بعد ضعف المسلمين سبباً لاستغلال المسلمين، وتضييع حقوقهم ، واستعلاء الأجانب عليهم"[1].

2-نظرية أبي يوسف:

وهو فقيه من فقهاء المذهب الحنفي، ولكنه يختلف مع أبي حنيفة الذي يقيد تطبيق أحكام الشريعة، على الجرائم المرتكبة داخل دار الإسلام، على مواطني الدولة الإسلامية سواء كانوا مسلمين أو ذميين، "أما أبو يوسف فيرى أن الشريعة الإسلامية تسري على كل المقيمين في دار الإسلام سواء كانت إقامتهم دائمة كالمسلم والذمي، أو كانت إقامتهم مؤقتة كالمستأمن، وحجته في ذلك: أن المسلم يلزمه إسلامه بالتزام الإسلام.

وأن الذمي ملزم بأحكام الإسلام التزاما دائماً بمقتضى عقد الذمة الذي يضمن له الأمان الدائم.

وأما المستأمن فيلتزم أحكام الإسلام بمقتضى عقد الأمان المؤقت الذي خوله الإقامة المؤقتة في دار الإسلام، وبقبوله دخول دار الإسلام، لأنه بطلبه دخول دار الإسلام قد قبل أن يلتزم أحكام الإسلام مدة إقامته، ولأنه لما منح إذن الإقامة منحه على هذا الشرط، فصار حكمه حكم الذمي، ولا فرق بينهما إلا أن الذمي أمانه غير مؤقت والمستأمن أمانه مؤقت، ولهذا يُعاقب المستأمن مهما قصرت مدة إقامته على الجرائم التي يرتكبها في دار الإسلام، سواء تعلقت هذه الجرائم بحقوق الجماعة أو بحقوق الأفراد"[2].

إن وجه الخلاف بين النظريتين ينحصر في تطبيق الشريعة على المستأمن، فأبو يوسف يرى تطبيق الشريعة على المستأمن في كل الأحوال، بينما أبو حنيفة لا يرى تطبيق الشريعة على المستأمن إلا في الجرائم التي تمس حقوق الأفراد دون غيرها من الجرائم، ويتفق أبو يوسف مع أبي حنيفة في أن الشريعة لا تسري على الجرائم التي ترتكب في دار الحرب ولو ارتكبها المقيمون في دار الإسلام[3].

قال الجصاص: "وقد اختلف فقهاء الأمصار فيمن قتل في دار الحرب وهو مؤمن قبل أن يهاجر فقال أبو حنيفة وأبو يوسف في الرواية المشهورة ومحمد في الحربي يسلم فيقتله مسلم مستأمن قبل أن يخرج فلا شيء عليه إلا الكفارة في الخطأ، وإن كانا مستأمنين دخلا دار الحرب فقتل أحدهما صاحبه فعليه الدية في العمد والخطأ، والكفارة في الخطأ خاصة، وإن كانا أسيرين فلا شيء على القاتل إلا الكفارة في الخطأ في قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد الدية في العمد والخطأ، وروى بشر بن الوليد عن أبي يوسف في الحربي يسلم في دار الحرب فيقتله رجل مسلم قبل أن يخرج إلينا أن عليه الدية استحسانا، ولو وقع في بئر حفرها أو وقع عليه ميزاب عمله لم يضمن شيئا، وهذا خلاف المشهور من قوله، وخلاف القياس أيضا، وقال مالك إذا أسلم في دار الحرب فقتل قبل أن يخرج إلينا فعلى قاتله الدية والكفارة إن كان خطأ... وقال الشافعي إذا قتل المسلم مسلما في دار الحرب في الغارة أو الحرب

[1] - عبد القادر عودة، مرجع سابق.
[2] - الكاساني، مرجع سابق، ج7ص134.
[3] - انظر الكاساني، مرجع سابق، ج7ص130، 131.

وهو لا يعلمه مسلما فلا عقل فيه ولا قود، وعليه الكفارة، وسواء كان المسلم أسيرا أو مستأمنا أو رجلا أسلم هناك وإن علمه مسلما فقتله فعليه القود"[1].

وقد بقيت هذه النظرية (نظرية أبي يوسف)هي السائدة في القانون الدولي حتى نهاية القرن التاسع عشر، حيث أن الدول الغربية كانت تطبق قوانينها الوطنية على جميع المقيمين في أراضيها مهما كانت أوضاعهم، وكانت ترفض منح امتيازات قضائية لأية دولة أو أشخاص.

3-نظرية عالمية سريان الشريعة:

وهذه النظرية يؤمن بها فقهاء الشيعة[2] والمالكية[3] والشافعية[4] والحنبلية[5] وهم يرون أن الشريعة تطبق على كل جريمة ترتكب في أي مكان داخل حدود دار الإسلام، سواء كان مرتكب الجريمة مسلماً أو ذمياً أو مستأمناً كذلك تطبق الشريعة عند هؤلاء الأئمة على كل جريمة ارتكبها مسلم أو ذمي في دار الحرب، بخلاف جرائم الحربي المستأمن التي يرتكبها في دار الحرب فإنه لا يُعاقب عليها في دار الإسلام لأنه لم يلتزم أحكام الإسلام إلا من يوم دخوله داره.

فهذه المدارس الإسلامية تعتمد على أصالة ولاء المسلم والذمي للشريعة الإسلامية، فلذلك تطبق عليهم أينما كانوا، أما أبو حنيفة[6] فيرى أن الشريعة تسري على الأراضي الإسلامية فقط، وأن الدولة الإسلامية لها الولاية على أتباعها ضمن حدودها الجغرافية فقط، ولا تمتد خارج نطاق سلطاتها وتطبيق قوانينها.

الخاتمة:

مما سبق يمكن أن نخلص إلى النتائج الآتية:

في الفقه الإسلامي يتم استخدام ديانة الأشخاص من أجل توزيع الاختصاص القضائي بين الجهات القضائية في دار الإسلام.

ومن القواعد التي وضعها فقهاء الشريعة الإسلامية

1-غلبة شريعة القاضي المسلم على غيرها من الشرائع المطبقة في دار الإسلام في حال دخولها، فيتنازع مع هذه الشرائع.

فيكون القاضي المسلم مختصا بفصل النزاع ويكون ملزما بإتباع أحكام الشريعة الإسلامية. عملا بالقاعدة التي تقول: (لا يحكم القاضي المسلم بغير أحكام الشريعة الإسلامية) كما لو كان النزاع يتعلق بزواج بين مسلم وغير

---

[1] - الجصاص، مرجع سابق، ج3ص216.

[2] - ابن حزم، الفصل في الملل والأهواء والنحل، بيروت: دار المعرفة، ط2، 1395 هـ. 1975 م، ج4ص87، الطرطوسي، سراج الملوك، ص39.

[3] - ابن فرحون المالكي في تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، القاهرة: الحلبي، 1378 هـ. 1958م، ج2ص150 . 152، والحطاب، مرجع سابق، ج3ص355، 356.

[4] - النووي، المهذب، مرجع سابق، ج2ص358. وانظر: ابن القيم الجوزية، الطرق الحكمية، القاهرة: السنة المحمدية، 1372 هـ. 1952م، ص13، وابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، مصر:السعادة، ط1، 1374هـ. 1955م، ج4ص378.

[5] - أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله الحنبلي ابن مفلح، الفروع، القاهرة: دار عمر للطباعة، ط2، 1381هـ، ج6ص431، و زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم، البحر الرائق، المرجع السابق، ج5ص76، أبو العباس أحمد عبد الحليم الحراني ابن تيمية، كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية في الفقه، ج11ص551، ج25ص392. وابن قدامة، مرجع سابق، ج10ص439.

[6] - والتفتازاني، شرح مقاصد الطالبين في علم أصول الدين، استنبول: دار الطباعة، 1277 هـ، ج2ص201،

مسلمة. أو بعقد آخر بين مسلم وغير مسلم. يستحيل تطبيق أي قانون غير إسلامي أمام قاضي مسلم. ولذا لا يوجد هنا أي تنازع بين القوانين.

2- ومن القواعد التي كانت تنظيم الاختصاص القضائي في الشريعة الإسلامية.

أ- عدم خضوع المسلم إلى غير مسلم.

ب- يمكن لغير المسلمين ولو كانوا من ديانة واحدة أن يتفقوا على الترافع لدى القاضي المسلم ولهذا الأخير الحرية في القبول أو الرفض.

ج- النزاعات بين غير المسلمين من ديانة واحدة يبت فيها قضاتهم الدينيون إلا في جرائم الدم.

د- يعود الاختصاص للقاضي المسلم متى كان النزاع بين طرفين غير مسلمين منتميين لديانتين مختلفتين، إذ لا يجوز للقاضي غير المسلم أن يفرض ديانته على طرف ينتسب لديانه أخرى.

هـ-عرفت الشريعة الإسلامية أيضا نظام شخصية القوانين بالنسبة لغير المسلمين في دار الإسلام كاستثناء على مبدأ إقليمية القوانين الذي كان سائدا فيها.