MS
٢٩٧،١٤
ا ن ا
١- اسلام - فقه
٢- عنوان

DATA ENTERED

احكام المستأمنين

فى الفقه والقانون

T00277

اعداد : محمد انور

اشراف : الاستاذ الدكتور محمد محفوظ
و
الاستاذ الدكتور نعمان ابو الليل

البحث التكميلى لنيل درجة ماجستير فى الشريعة

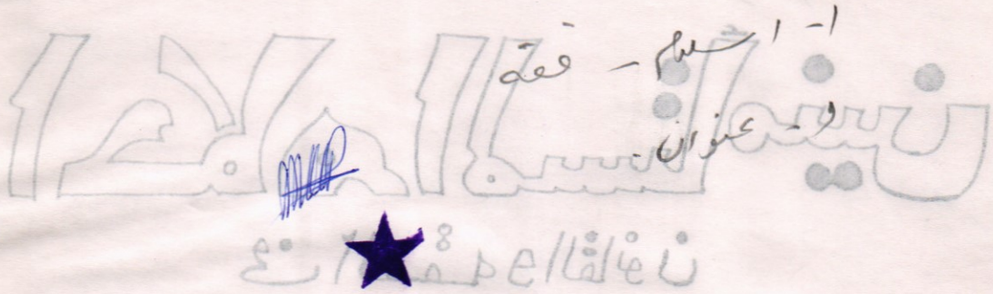
الجامعة الاسلامية العالمية - اسلام آباد

١٩٨٢ - ١٣ - ٨٤ - ١٩٨٥

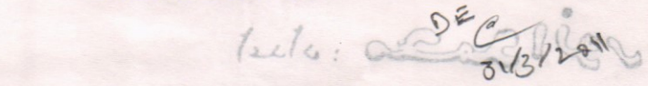
MS
297.14
ابن

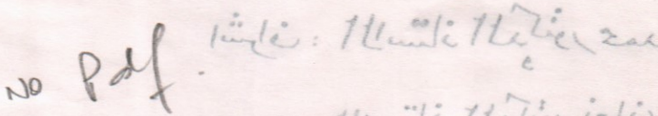
DATA ENTERED

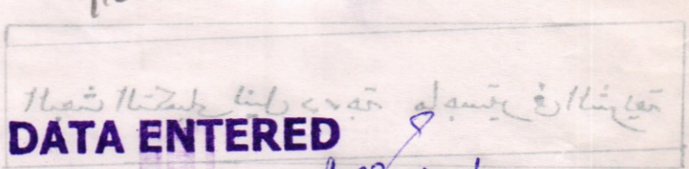
١- ابن سينا - نفس
٢- عنوان



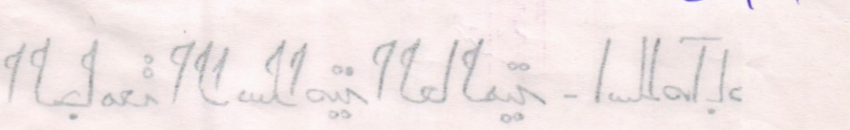
Accession No. I-277







DATA ENTERED
10/01/14



بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

أهمية الموضوع ـ البواعث للبحث ـ منهج البحث

الحمد لله الذي خلق الإنسان و علمه البيان و الصلوة و السلام على سيدنا محمد الذي دافع و فاضل حتى علت كلمت الله فكان الرحمة المهداة للعالمين و السلام على أصحابه أجمعين.

و بعد فإن المجتمع الإسلامي لم يخل من غير المسلمين قط في أي عصر و لا عجب في هذا ، لأن الإسلام لا يكره الناس حتى يكونوا مسلمين ، و لا يمنع المسلمين من العيش مع مخالفيهم في العقيدة و الدين ، لأن الإسلام يعطي تصور المجتمع الصحيح يمكن أن يعيش فيه من يشاء من اليهود و النصارى و الهنود و المجوس .

و إذا كان هذا هو الذي حدث ، و قد كان مسبوقا في علم الله إنه سيقع فإن الشارع لم يغفل عن تنظيم علاقات المسلمين في دار الإسلام سواء كانت هذه العلاقات مع المسلمين أو فيما بينهم لم ينس الشارع غير المسلمين فشرع الأحكام مراعيا حالاتهم و ظروفهم لكن ألاحكام الشرعية كانت مجملة ، و جاء الفقهاء فتناولوا هذا الموضوع و استنبطوا منها مسائل كثيرة من حيث أن الأقليات غير المسلمة عاشت آمنة ، لو لم يكن هذا لما بقي كافر في دار الإسلام ، إن وجود الكفار بجانب الأحكام الشرعية الواردة عنهم أيضا تدل على عدالة الإسلام ووسعته و كونه دينا شاملا و مراعيا لظروف كل من يعيش في دار الإسلام ، و الأقليات غير المسلمة التي تسكن في دار الإسلام عديدة بعض تسكن على الدوام ، و هم يسمون بالذميين بينما البعض الآخر لا يسكن فيها على الدوام ، بل يأتي إلى دار الإسلام بمدة ثم يرجع إلى داره التي أتى عنها ، و هم يسمون بالمسأمنين . إن أحكام الذميين والمستأمنين بعضها مشترك فيما بينهم و منها أحكام التي لا تطبق إلا على المسأمنين و هذا هو موضوع بحثي مقارنا بالقانون.

أحكام المستأمنين في الفقه و القانون "

إن هذا الموضوع يستحق بذل الجهد المستطاع لتجلية و تبيينه للناس لأن الشريعة

الشريعة الإسلامية إذا كانت بالنسبة للمسلمين دينا و قانونا فهي بانسبة للمستأمنين قانون ما داموا يعيشون في دار الإسلام فمن الخير لهؤلاء أن يحيطوا بهذه الأحكام فيعرفوها و يعملوا بها إذا دخلوا دار الإسلام ، و بهذا الموضوع صلة تنظيم الصلات الدولية بين المسلمين و غير المسلمين و الأحكام المتعلقة بهذا الموضوع لا تزال تمارس إما نظراً إلى الشريعة الإسلامية و إما نظراً إلى القانون الدولي العام ، و أن الفقهاء المسلمين إهتموا إهتماماً ملموساً بما يسمى اليوم القانون الدولي العام ، حتى بعض الفقهاء صنفوا كتباً مستقلة ، و أخص بالذكر هنا : السير الكبير : للشيباني ، و قد كان الشيباني بتأليفه في

أمور تتعلق بالقانون الدولي ، أسبق من غروسيوس Grotious الهيولندى ١٥٢٣ ـ ١٦٤٥ الذي عاش في القرن السابع عشر و سمي أبا القانون الدولي و سبق من غروسيوس أو عاصروه من الفقهاء النصارى Vitoria , Suarez , Vasques

و قد كان محمد الشيباني تكلم في كتابه الأحكام من ناحية القانون الدولي الإسلامي تتعلق بالأشخاص الأجانب مثل أمان على اختلاف ضروبه ، و المستأمنين ، و الرسل الذين جاءوا إلى دار الإسلام من دار الحرب ، و الخصانات التي يتمتعون بها و الصلح و الحرب والتحكيم و غيرها .

و أما المؤلفات الحديثة ، فقد ظهر منها بحوث تعالج تلك الموضوعات ،و لا بد من الرجوع إليها للإفادة فمنها Muslim Conduct of State للدكتور محمد حميد الله ، ـ و آثار الحرب في الفقهة الإسلامي ، للدكتور وهبة الزهيلي و أحكام الذميين و المستأمنين في دار الإسلام ، للدكتور عبد الكريم زيدان . و كتب محمد قطب ، و علي علي منصور ، و المؤلفات المتباينة في مثل هذه الموضوعات ..... و لقد حرصت على ربط كل فكرة أكتبها بمصـــدر أو عدد من المصادر و المراجع و توثيقا لها و ليكون في هذا عون على التوسع في هذا الموضوع كما أشير امتيازات عابرة سريعة إلى بعض المقارنات مع القانون الدولي الحديث لبيان سمو الأحكام الإسلام و تفوقها على كل قانون آخر ، فتظهر عدالة الشريعة و مرونتها . و هذا لأمر يشجع غير المسلمين جميعهم على قبول دين الله الذي هو الإسلام .

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

أهمية الموضوع ـ البواعث للبحث ـ منهج البحث

الحمد لله الذي خلق الإنسان و علمه البيان و الصلوة و السلام على سيدنا محمد الذي دافع و فاضل حتى علت كلمت الله فكان الرحمة المهداة للعالمين و السلام على أصحابه أجمعين.

و بعد فإن المجتمع الإسلامي لم يخل من غير المسلمين قط في أي عصر و لا عجب في هذا ، لأن الإسلام لا يكره الناس حتى يكونوا مسلمين ، و لا يمنع المسلمين من العيش مع مخالفيهم في العقيدة و الدين ، لأن الإسلام يعطي تصور المجتمع الصحيح يمكن أن يعيش فيه من يشاء من اليهود و النصارى و الهنود و المجوس .

و إذا كان هذا هو الذي حدث ، و قد كان مسبوقا في علم الله إنه سيقع فإن الشارع لم يغفل عن تنظيم علاقات المسلمين في دار الإسلام سواء كانت هذه العلاقات مع المسلمين أو فيما بينهم، لم ينس الشارع غير المسلمين فشرع الأحكام مراعيا حالاتهم و ظروفهم لكن ألاحكام الشرعية كانت مجملة ، و جاء الفقهاء فتناولوا هذا الموضوع و استنبطوا منها مسائل كثيرة من حيث أن الأقليات غير المسلمة عاشت آمنة ، لو لم يكن هذا لما بقي كافر في دار الإسلام ، إن وجود الكفار بجانب الأحكام الشرعية الواردة عنهم أيضا تدل على عدالة الإسلام ووسعته و كونه دينا شاملا و مراعيا لظروف كل من يعيش في دار الإسلام ، و الأقليات غير المسلمة التي تسكن في دار الإسلام عديدة، بعض تسكن على الدوام ، و هم يسمون بالذميين بينما البعض الآخر لا يسكن فيها على الدوام ، بل يأتي إلى دار الإسلام بمدة ثم يرجع إلى داره التي أتى عنها ، و هم يسمون بالمسأمنين . إن أحكام الذميين والمستأمنين بعضها مشترك فيما بينهم و منها أحكام التي لا تطبق إلا على المسأمنين و هذا هو موضوع بحثي مقارنا بالقانون.

أحكام المستأمنين في الفقه و القانون "

إن هذا الموضوع يستحق بذل الجهد المستطاع لتجلية و تبيينه للناس لأن الشريعة

البـــواعث للبحـــث

و لإختياري هذا البحث سببان عدا ما فيه من أهمية و هما :

أولاً- إني كنت أرغب في هذا الموضوع رغبة شخصية لأن موضوعي من المواضيع الجديدة بالبحث لتحقيق التقارب بين المسلمين و غير المسلمين و إزالة أوجه الخلاف بينهما فيما يخدم قضية السلم العالمي و الأمن الجماعي ، و لا سيما إن الجهود الدولية تتجه الآن إلى تنظيم معاملات الأقليات بغرض التخفيف من مسائلهم .

و العالم اليوم في أوضعه الدولية بحاجة ماسة إلى قبس من نور الإسلام في قضايا السلم و الحرب و قد أدى دخول المسلمين في المجتمع الدولي إلى تغيير كثير من مواد القانون الدولي و ذلك لأن الإسلام في السلم يعامل الشعوب جميعا بالرحمة و العطف و يحيط الإنسانية بالرفق و اللين ، لأنه يعتبر الناس كلهم عيال الله ، و الإسلام ينادي بالناس جميعا إلى دعوة الحق و التعاون على الخير . : قل هذه سبيلي إدعو إلى الله على بصيرة أنا و من اتبعني ، و سبحان الله و ما أنا من المشركين (١)

ثـانيـــاً : أنه بين الفقهاء أحكام الذميين بالتفصيل لكنهم لم يبينوا أحكام المستأمنين كثيرا و كان هناك حاجة إلى بيان أحكامهم بالتفصيل خاصا مقارنا بالقانون الدولي العام ، فكان من الضروري جمع أحكام المستأمنين في الفقه الإسلام و القانون الدولي ، ليسهل الرجوع للباحثين و رجال القانون و الهيئات العالمية اللذين يتجه إهتمامهم إلى تقنين أحكام العلاقات الدوليـــة فاخترت هذا الموضوع لأظهر الجوانب الموفقة فيما بينهما و الجوانب المختلفة فيهما ليتجلب المصالح و دفع المضار .

طريقـــة البحـث :

و قد ذكرت في المسائل التي بحثها أدلة من الكتاب و السنة و الإجماع و القياس ، و أقـــول المجتهدين ..... إذ لا قيمة لحكم لا يعضده الدليل الشرعي ، و هنا خرجت الآيات و الأحاديث من مصادرها . و إني قسمت هذا البحث في فقرات متسلسلة

(١) سورة يوسف : آية ١٠٨

متتابعة منتظمة تضم تمهيد و ثلاثة أبواب و خاتمة :

تمهيد فيه بحث دار السلام و دار الحرب .

البـــاب الأوّل فقد تناولت فيه تعريف و ما يتعلق بموضوع الأمان و حقوقه وواجباته في دار الإسلام

والبـاب الثـاني : فقـد تناولت فيه الكلام عن جرائم المستأمن ، سواء أكانت ضد أمن الدولة و سلامتها أو كانت ضد ألاشخاص و الأموال كما بينت عقوبات المسلمين بسبب جرائمهم ضـد المستأمنين .

و البـاب الثـالث : تكلمت فيه عن أحكام المستأمنين في علاقاتهم مع الأفراد سواء أكانت أحوال شخصية أم علاقات مالية و عن ولاية القضاء العامة على قضاياهم و ما يتعلق بهذا الموضوع أما الخاتمة فقد ذكرت فيها خلاصة ما مر من أبحاث و نتائج توصلت إليها أو ظهرت لي إثناء البحث .

كلمـــــــــــــــة الشـــــــكر

و أن أنس لا أنس فضل سيادة المشرف على هذا البحث أولاً . أستاذنا الجليل أستاذ العالمية بكلية الحقوق بالجامعة الإسلامية إسلام آباد . الدكتور / محمد محفوظ ، لكنه لم يمهلـه الأجل و توفي رحمه الله تعالى ، ثم عين لي مشرف آخر و هو أستاذنا الدكتور الفاضل نعمان أبو الليل و تم إشراف هذا البحث على يديه. فقد سيادتهما فضل كبير في إتمام هذا البحث منذ اعدادى خطة البحث حتى الفراغ من كتابتبه ، فإني ادعو الله سبحانه و تعالى ليغفر الدكتور الفاضل محفوظ و يدخله جنت الفردوس و أقدم وافر الشكر لأستاذ نعمان أبو الليل على معاونته لي بالإشراف على كتابة هذا البحث ، فجزاه الله خير الجزاء .

و نسأل الله أن يسدنا و يوفقنا لما يحب و يرضى و الله نعم المسئول و الهادي إلى سواء الصراط .

بسم الله الرحمن الرحيم

التمهيد

أولاً : تقسيم العالم إلى دار الإسلام و دار الحرب :

دار الإسلام :

يقسم فقهاء المسلمين العالم إلى دارين : دار الإسلام و دار الحرب :

أما دار الإسلام فقد عرّفها الفقهاء بتعاريف مختلفة : منها ما قال الإمام السرخسي : "دار الإسلام اسم للموضع الذي يكون تحت يد المسلمين . و علامة ذلك أن يأمن فيه المسلمون (١) .

و منها ما عرّفها الأستاذ عبد الوهاب خلاف : "بأنها الدار التي تجرى عليها احكام الإسلام و يأمن من فيها بأمان المسلمين سواء أكانوا مسلمين أو ذميين" (٢) .

و منها ما عرفها الزيدية : "و هي التي تظهر فيها شعائر الاسلام بقوة المسلمين و منعتهم . و لا يظهر فيها غيرها إلاّ بالذمة و الأمان من المسلمين" (٣) .

و الواقع أنه لا يوجد إختلاف كثير بين هذه التعريفات . لأن البلاد التي تكون تحت يد المسلمين لا بد أن تجرى فيها أحكام الإسلام كما في تعريف الأستاذ خلاف . لأنه قد صرح فيه أن الدار تحت يد المسلمين ولكن شرط اجراء أحكام الإسلام مفهوم بداهة "ما دامت أحكام الإسلام هي النافذة ، و الأمان حاصل لمن فيها فالشرط الأصلي

---

(١) انظر شرح السير الكبير للسرخسي ج ٣ ـ ص ١٨ (٢) انظر السياسة الشرعية :عبدالوهاب خلاف ص ٦٩

(٣) انظر شرح الأزهار ج ٥ ـ ص ٥٧١ ـ ٥٧٢

هو أن دار الإسلام تكون تحت سيادة المسلمين و تظهر فيها أحكام الإسلام.

و يقول الإمام الرافعي : ليس من شرط دار الإسلام أن يكون فيها مسلمون . بل يكفي كونها في يد الإمام المسلم[١] .

و استعمل بعض الفقها ، مصطلح دار العهد أيضاً . و هي في الحقيقة من دار الإسلام . و المراد بها الدار التي انضمت إلى دار الإسلام بصلح لا بفتح وعنوة[٢] . و كذلك تسمى دار الإسلام دار العدل . لأن قيام العدل واجب فيها و هذا المصطلح يقابل دار البغي وهي جزء من دار الإسلام . تفرد به جماعة من المسلمين خرجوا على طاعة الإمام الشرعي .

دار الحرب :

يقول الزيدية إن دار الحرب الدار التي شوكتها لأهل الكفر[٣] . و هذه الدار تسمى دار الشرك عند الإباضية لأنها لا تطبق فيها أحكام الإسلام الدينية والسياسية و مثل هذا قال عبد الوهاب خلاف : دار الحرب هي الدر التي لا سلطان للإسلام عليها و لا نفوذ لأحكامه فيها بقوة الإسلام و منعته[٤] .

دار العهد :

زاد الإمام الشافعي عليهما قسما آخر و هو دار العهد أو الصلح . ويقصد

---

(١) انظر فتح العزيز ج ٨ ـ ص ٤،

(٢) انظر أحكام السلطانية للماوردى ص ١٧٢

(٣) انظر شرح الأزهار ج ٤ ـ ص ٥٥١

(٤) انظر السياسة والشريعة لابن تيمية ص ١٧٢ .

ويقصد بها الدار التي لم يظهر عليها المسلمون و عقد أهلها الصلح بينهم و بين المسلمين على شئ يؤدونه من أرضهم يسمى خراجاً[١] .أو هي البلاد التي لم يستول عليها المسلمون استيلاء حتى يطبقوا شريعتهم فيها و لكن أهلها دخلوا في عقد المسلمين و عهدهم على شروط معينة[٢].

و خالف جمهور الفقهاء الشافعي فاعتبروا دار العهد دار الإسلام - لأنهم صاروا أهل الذمة بالصلح حتى تؤخذ جزية رقابهم[٣] .

و نرى أن مذهب الشافعي صالح لأن يكون أساساً للعلاقات الدولية الحاضرة بين المسلمين و غيرهم حتى تؤمن مصلحة المعاملات التجارية و كافة المصالح الإقتصادية و السياسية و غيرها .

ثانياً :

ما به تصير الدار دار الإسلام أو دار الحرب :

اجمع الفقهاء أن تصير دار الكفر دار الإسلام بظهور أحكام الإسلام فيها و لكن اختلفوا في دار الإسلام إنها بماذا تصير دار الكفر .

فقال أبو يوسف و محمد و الزيدية : تصير دار الإسلام دار حرب بإجراء أحكام الشرك فيها فقط ، لأنها كانت دار الإسلام بظهور أحكام الإسلام . فإذا زالت أحكام الإسلام لم تبق دار الإسلام[٤] .

---

(١) مغني المحتاج ج ٤ - ص ٢٣٢، ٢٣٣ ، الأحكام السلطانية ص ١٤٧ و ما بعدها .
(٢) انظر تفسير المنار ج ١٠ - ص ٢٧٩ . ، العلاقات الدولية في الإسلام و أبي زهرة ص ٥٤
(٣) انظر الأحكام السلطانية ص ١٤٧ و ما بعدها (٤) انظر شرح السير الكبير ج ٤ - ص ٣٠٢ - ٣٢٣ ، البدائع للكاساني ج ٧ - ص ١٣٠

و عنـد أبي حنيفـة تصيـر دار الإسـلام دار الحـرب بثـلاثة شـروط :

أولاً : ظهـور أحكام الكفر فيهـا ، ثانياً : أن تكـون متآخمـة بدار الحـرب بحيـث لايكون بينهمَـا بـلد من بـلاد الإسـلام . و يتوقع منهـا الإعتـداء عـلى دار الإسـلام.

ثالثـاً : أن مـا يبقى فيهـا مسـلم و لا ذمـي آمنـاً بالأمـان الإسـلامي ،الأول الـذي مكنـه دولـه المسـلمين من الإقـامـة فيهـا[1] .

و يرى فضيـلة الشيـخ / محمـد أبو زهـرة أن اشـراط المتآخمة لتوقـع الإعتـداء أصبح غير ذي موضوع في هـذا العصـر . لأن الإنسان أخـذ يتحكم في الفضـاء و لم يعـد القتـال محتـاجاً إلى المتـآخمـة ، بـل يمكن من أقصى الأرض إلى أقصـاهـا . و لكـن إذ كان بعـد الـديار لا يعـوق القـذائف بعيـدة المـدى و الصـواريخ عـابـرة القارات في الوقت الحـاضـر ، لكن المتـآخمـة بلا شك من الأسبـاب التي يحتمـل معهـا الاشتيـاق أو الخـلافات عـلى الحـدود كثيـراً . التي تؤدي إلى قيـام الحـروب .[2] .

فأسـاس إختـلاف الـدار هـو وجود الأمـان بالنسـة للمقيمين فيهـا . فإذا كـان فيهـا الأمـن للمسـلمين الإطـلاق فهي دار الإسـلام . و إذا لم يأمنـوا فيهـا فهـي دار الحـرب .

و نحن نميـل إلى ارْي الصاحبيـن في عـدم إعتبار شرط المتـآخمـة لأنـه لم يبـق هنـاك أثـر اتصـال الـدار لـدار الحـرب . بحيـث قرّبـت وسـائل النقـل الحـديثـة ، البعيـدُمن السـاعات . و أمـا الأمن فهـو متوفـر في أغلب البـلاد اليوم فالمسـلم في انجلتـرا

---

(١) انظر البدائع ج ٧ ـ ص ١٣٠

(٢) انظر العلاقات الدولية في الإسلام لأبي زهرة ص ٣٥

يستطيع إقامة شعائر الدين دون خوف فتنة في دينه فاعتبر جمهور الفقهاء من المالكية و الشافعية إقامة شعائر الإسلام في تعريف دار الإسلام . لا بد من ترجيح رأي أبي حنيفة بالنسبة للدول الإسلامية اليوم في شرط الأمان ، إذ أن هذه الدول تعد في رأيه دار الإسلام . لأن سكانها يعيشون بأمان الإسلام الاول و إن كانوا لا يطبقون أحكام الإسلام . أما عند الصاحبين فالدول الإسلامية التي لم تطبق فيها أحكام الإسلام لا تعد دار الإسلام بل تعد دار الحرب (١) .

ثالثاً : حكمة تقسيم الفقهاء للدنيا إلى دور مختلفة :

قسم فقهاؤنا الكرة الأرضية إلى دارين مدفوعين إلى ذلك بدافعين: أ وّ لهما حاجة المسلمين في أول أمر إلى توحيد جهودهم من أجل المحافظة على كيان الإسلام في بدأ تكوينه في بلاد العرب . ثانيهما : تأجيل فقهي لواقع العلاقات التي كانت بين المسلمين و غيرهم و التي كانت الحرب في الغالب هي الحكم الوحيد في شأنها ما لم تكن هناك معاهدة و لم يكن لهم في ذلك سند تشريعي كما رأينا . فهم صوروا لنا حالة الحرب الفعلية بيننا و غيرهم كالفرس والروم في ذلك الزمن ، و الحقيقة أن هذا التقسيم لم يرد به قرآن و لا سنة إلى دار الحرب و دار الإسلام .

و في الواقع تقسيم الدنيا إلى دارين مبني على أساس الواقع ، لا على أساس الشرع و هذا من صنيع الفقهاء في القرن الثاني الهجري . إن الحرب هي السبب لهذا التقسيم يبقى بقائها ، و ينتهي بانتهائها ، و الحقيقة أن الدنيا بحسب الأصل دار واحدة

(١) انظر الجريمة والعقوبة لأبي زهرة ص ٣٦٢ ، ٣٦٣ .

كما هو رأي الشافعي و جمهور الفقهاء . و لهذا قالوا إن الحدود تجب على المسلم أينما وقع سببها .

أما الحنفية فإنهم اعتبروا الدنيا دارين . و لذا لم يوجبوا إقامة الحدود علم في دار الحرب و رتبوا على ذلك أحكاماً أخرى . (١)

و ليس المقصود من التقسيم أن يكون العالم محكوماً تحت دولتين . أو كتلتين سياسيتين ، بأن تشتمل أحدهما على بلاد الإسلام ، و الأخرى على البلاد الأجنبية كما يكون تقسيم الأشخاص في القانون الروماني . و هذا التقسيم في العصر الحاضر إلى دار الحرب و دار الإسلام لا يشبه بالنظام البلفلشيكي الذي بعد : روسيا : الوطن العام لكل شيوعي ، و بقية البلاد الرأسمالية دار الحرب . و إنما جعل ذلك التقسيم لأجل ترتيب بعض الأحكام الشرعية في المعاملات و نحوها توفير الأمن و السلام للمسلمين في دارهم ووجود الخوف و العداء في غير دارهم ، و قد أشار إليه أبو حنيفة و قد تتعدد حكومات دار الإسلام كما تشتمل دار الحرب على كل الدول الأجنبية . (٢)

و ليس المراد من التقسيم - كما فهم المستشرقون - أن المسلمين أهل غارات و حروب ما دام يوجد في هذا الوجود غير المسلم . أو أن هذا التقسيم هو تقويم البلدان الإسلامية كما يقول : جولد تسهير : (٣) .

و مصطلح : دار الحرب : يتميز بالعمومية و اليسر ، إذ يجمع بين كل المجتمعات

---

(١) انظر تأسيس النظر لأبي زيد الدبوسي ص ٥٨ وما بعدها

(٢) انظر التشريع الجنائي : عبد القادر عودة : ج ١ - ص ٢٩١

(٣) انظر العقيدة و الشريعة . جولد تسهير ص ١٠٦ - ١٢٥ .

التي لم يكن يربط بينهـا و بيـن الـدول الإسـلامية أى رابـطٌ و التي كانت ترفض التعـاون السـلمي مع الـدول الإسـلامية . [١] و الجهـاد لم يكن العـلاقـة التبعية بين المسـلمين وغيرهم و إنمـا دعـا الإسـلام أو لاً إلى نشر عقيـدته بالطـرق الودية السلميـة ـ مجـرد وسيلـة لحمـاية الـدعوى و الـدفاع عـن النفس [٢] كمـا ظهـر في أوّل آيـة نزلت بشأنـه مع بيـان مبرراتـه عـلى خـلاف الأصـل السـلمي و بـدافع الضرورة . و من أجـل المحـافظـة عـلى حق البقـاء ، و هو قـولـه تعـالى : " أُذن للّذين يقـاتلون الخ [٣] . و أمـا الإسـلام فـلا يعـد كل مـا عـدا وطـن المسـلمين دار حـرب ، بل إنـه ليدعـو إلى البـر بغـير المسـلمين [٤] . كمـا قـال اللّه عزوجـل : " لا ينهـاكم الله عن الـذين لم يقـاتلوكم و لم يخـرجوكم من ديـاركـم أ ن تبرّوهم و تقسطوا إليهـم . إن اللّه يحب المقسطين [٥] .

و الواقع أن وجود دار العهـد يدل عـلى الوسطيـة بين دار الحـرب ودار الإسـلام كمـا ذكر اللّه عزوّجـل : " إلاّ الـذين يصـلون إلى قوم بينكم و بيهنم ميثاق أو جاءوكم حصـرت صـدورهم أن يقـاتلوكم أو يقاتـلو قومهـم و لو شـاء اللّه لسـلّطهـم عليـكم فلقاتلوكم فإن اعتزلوكم فلم يقاتلوكم . و ألقوا إليكم السـلم فمـا جعـل اللّه لكـم عليهـم سبيـلاً : [٦]

و هـذا النص صـريح قاطـع في وجود دار العهـد بين دار الإسـلام و دار الحـرب .

و خـلاصـة الكـلام الـذي ذكـرناه أن أسـاس التقسيم هو إنقطاع العصمـة . أمـا تغاير الدينيين

---

(١) التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ج ١ ـ ص ١١٨
(٢) التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ج ١ ـ ص ١١٨ (٣) سورة الحج آية ٣٩ ـ ٤٢
(٤) سورة الممتحنة آية : ٨١ (٥) سورة النساء الآيـة : ٩١
(٦) سـورة النساء الآيـة : ٩٥

- الإسلام و عدمه - فليس بمناط الإختلاف . و إنما مناطه الأمن و الفزع .

فالدار الأجنبية أو دار الحرب : هي التي لم تكن في حالة سلم مع الدولة الإسلامية . و هو أمر عارض يبقى بقيام حالة الحرب و ينتهي بانتهائها . ولا نجد غرابة في تقسيم الفقهاء السابقين . فقد كان القانون الروماني يقسم الأشخاص إلى وطنيين لاتينيين و أجانب ، و كان الأجانب يسمون في الأصل الأعداء ، و هو عبارة عن سكان البلاد المجاورة لروما إذ لم يرتبط هؤلاء الأجانب بروما بمعاهدة . و كذلك كان الأمر في المجتمعات السياسية القديمة فلم يكن للأجنبي مركز قانوني فكان اليونانيون القدماء ينظرون إلى غير اليوناني نظرة الأعداء و كانوا يجعلونهم خدماء و عبيداً لهم . و يستبيحون دمائهم و أموالهم[1] .

---

(١) انظر القانون الدولي العام لأبي صيف ص ٣٧٦

الباب الأول

المستأمن حقوقه وواجباته في دار الإسلام :

الفصل الأول

تعريف المستأمن و ما يتعلق بموضوع الأمان :

المبحث الأول: فيه المباحث سنذكر فيما يلي :

الأمان لغة و اصطلاحاً : كلمة المستأمن مشتق من الأمن و الأمان . و الأمان ، و الإجارة بمعنى واحد . قال الله تبارك و تعالى : " و إن أحد من المشركين استجارك فأجره ... إلخ "[1] . و معنى فأجره فأمنه . و في المصباح المنير : أمن زيدالأسد و أمن منه مثل سلم و زناً ، و معنى استأمنه طلب منه الأمان و استأمن إليه دخل في أمانه [2] .

و استأمن من باب استفعال و يقال استأمنه أى طلب منه ألامان [3] .

و المستأمن بكسر الميم بمعنى اسم الفاعل ، هو الطالب للأمان ، و يصح بالفتح بمعنى اسم المفعول ، و التاء للصيرورة أى صار آمناً [4] . و أما الإستئمان ، فهو طلب الأمان من العدو حربياً كان أو مسلماً . و قال ابن عرفة : و هو المعاهد بتأمين حربي ينزل بنا لأن ينصرف بانقضائه [5] .

---

(١) سورة البقرة الآية : ٦ (٢) انظر المصباح المنير : ج ١ - ص ٣٤ ، المنجد ص١٦
(٣) المرجع السابق (٤) انظر الدر المختار ج ٣ - ص ٢٩٧
(٥) انظر الخرشي ج ٣ - ص ١٢٥ .

معنى الأمـــان اصطـــلاحـــاً :

الأمـــان هو تحقيـق الـدولـــة الأمن و الحمـــايـة لمـــن لجـــأ إليهـــا لمـــدة محـــدودة لا تزيد من سنـــة أو ترك القتـــل و القتـــال مع الحربيـين [1].

والمســـتأمن : هو الشـــخص الـذي ليس بمسلم و لا يقيم في بلـد المسلمين و لكنـــه يأخـذ أماناً منهـــم بأن يقيـم مـدة محـــدودة في بـــلاد الإســـلام .

و المســـتأمِن : بكسر الميم ـ طالب الأمـان وهو من يـدخـــل دار غيره بأمـان لمـدة محـــــدودة، سواء كان مســـلما أو حربيـــاً .

المـــؤمـن : هـو الـذي يعطـى الأمـــان ، و شـرطـــه أن يكونمكلفـاً و مختـــاراً .

و عنـــدي أن المســـتأمِنُ بكســـر الميم هو الأصح لشموله ، إذا الأمـــان ليس خـاصاً بأمـــان المســـلم للكافـر ولا بأمـان الكافر للمســـلم بل هو عـام و شامـــل لكـــلا النوعيـن .

المبحـــــث الثـــانـــي

دليـل مشـروعيـة الأمـــان :

أ وّ لاً : القـــرآن الكـريم

و الأصـــل في مشـروعيـة عقـــد الأمـان الـذي يفيـد الأمـان لواحـد أو للفئـة محصورة من الكفار ، هو قولـــه تعـالىٰ : " و إن أحـد من المـــشركيـن استجـــارك فأجـره حتى يسمـع كلام الله ثم أبلغـــه مأمنـــه ، ذلك بأنهم لا يعلمـون "[2] .

---

(١) انظر المغني المحتاج ج ٤ ـ ص ٢٣٦ (٢) حاشية ابن عابدين ج ٣ ـ ص ٢٧٢

(٣) سورة التوبـة : ٦

ففي الآيـــة الكريمـــة جواز إعطـــاء الأمـــان للحربي ، إذا طلب ذلك منـــا ،ليسمع دلالـــة صحـــة الإســـلام ، لأن معنى استجارك أى استـــأمنك ، و عنـــد ئذ يلتـــزم المســـلم بأن يأمنـــه لسماع القرآن و أمور الـدين ، لعلـــه بذلك يؤمن ، و إن كان قـد طلب الأمـان لأمـر آخـر غيـرهـذا فإنـــه أيضاً جائز لما فيه مصلحة للمســـلمين و منفعـــة تعـود عليهم[١] . وورد في تفسيـــر ابن كثيـر ، و الغرض أن من قـدم من دار الحـرب إلى دار الإسـلام في أداء رسـالـة أو تجـارة أو طلب صلح أو مهادنـــة أو حمـــل جزيـة أو نحو ذلك من الأسبـــاب و طلب من الإمام أو نائبـــه أمـانـاً ما دام متردداً في دار الإســلام ، حتى يرجـع في داره و مأمنـه ووطنـــه[٢] . و كتب القـرطبـي في تفسيره ، كان المشـركون يطلبون لقـاء الرسـول لأجـل الكـلام في الصـــلح و غيره من مصـالح دنيـــاهم .[٣] .

و هـــذه الآيـــة كانت أصـــلاً عنـد الفقهـــاء في إباحـــة تأميـن المشـرك و قـدتوسع الإســلام في باب الأمـان ، فقـرر بـــه عصمة المســـتأمن وأوجب عـلى المسـامين حمـايـــته في نفســه و مـالـــه مـا دام في دار الإســلام .

ثـانيـــاً : الســـنـة

أجـاز الحـديث الأمـان قولاً و عملاً و تقـريراً :

أ ـ أمـــا القـول : فقـــد قال رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم : " المســـلمون تتكافأ دمـــاءهـــم و هم يـد عـلى من سـواهم و يسعـى بذمتهـــم[٤] . أدناهم : أى يتســـاوون في القصـــاص و الديات

---

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص ج ٣ ـ ص ٨٣ ، ٨٤ ، للعربي ج ٤ ـ ص ٩٠٣
(٢) انظر تفسير ابن كثير ج ٢ ـص ٣٣٧ (٣) انظر تفسير القرطبي ج ٨ ـ ص ٧٧
(٤) صحيح البخاري ج ٤ ـ ص ١٠٢ ، نسائي ، باب قسامة .

و يتناصرون على الملل المحاربة لها . و قال النبي صلى الله عليه وسلم أيضاً : "ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله والملائكة و الناس أجمعين ، لا يقبل منه يوم القيامة صرفاً ولاعدلا (١)" . و الذمة : العهد والأمان و الحرمة و الحق .

ب - و أما الفعل : فقد منح الرسول صلى الله عليه وسلم الأمان الجماعي و الأمان الفردي منح الرسول صلى الله عليه و سلم أماناً لأهل مكة بقول : من دخل دار أبي سفيان فهو آمن و من أغلق بابه فهو آمن و من دخل المسجد فهو آمن (٢) .

و قد أعطى الرسول أماناً فردياً لصفوان بن أمية (٣) .

ج - و أما الإقرار : فقد أقر رسول الله صلى الله عليه وسلم إجارة أم هاني لما أجارت الحارث بن هشام و قال لها : أجرنا من أجرت يا أم هاني (٤) . و كذلك أقر رسول الله صلى الله عليه و سلم أمان زينب لزوجها أبي العاص بن الربيع (٥) .

فهذه أدلة على جواز الأمان من السنة النبوية القولية و الفعلية و التقريرية ثم سار على طريقه الخلفاء الراشدون يوصى بعضهم بعضاً بحفظ الأمان و الجوار و هذا إجماع على هذا العمل .

ثالثاً - و المعقول : أولاً - ينبغي أن يكون لكل عقد باعث و سبب . فالباعث على

---

(١) كنز العمال ج ٢ - ص ٢٩٥ ، نيل الأوطار ج ٨ / ٢٧

(٢) انظر الأحكام السلطانية ص ١٥٩ ، السيرة النبوية لابن هشام ج ٤،٣ - ص ٣٠٤

(٣) المرجع السابق ص ٤٠٩ ، موطا كتاب النكاح ص ٤٤

(٤) سنن أبي داود ج ٣ - ص ١١٢ ، سنن البيهقي ج ٩ - ص ٩٣ (٥) السيرة النبوية لابن هشام ج ٣، ٤ - ص ٤١

على الأمان في الشريعة الإسلامية هو الدعوة لتبليغ دين الإسلام من طريق السلم .هذا و ما ظهر من الآية الكريمة الأمان و تفسيرها .

ثانياً : الإسلام دين الفطرة و دين لكل زمان و له الدعوة العالمية و دعوة سلمية ، و ليس شأنه أن يكون منعزلاً عن الجماعات الأخرى في أنحاء العالم .

و إذا كان لكل نظام أسلوب لإقامة الروابط بين الشعوب و تبادل الصلات من القديم ما يسمى اليوم بالأمان ، فينبغي لدين الإسلام ، أن يكون أسلوبه أفضل من النظم الأخرى لإمتزاج الشعوب و حماة الإشخاص الأجانب . و قد اعترف بفضيلة نظام أمان الإسلام التي يتسع كل أنواع الحماية و الرعايا المعروفة حديثاً للشخص الأجنبي ، و ما له في بلاد الإسلام ، أو بعقد الصلات السلمية بين المسلمين وغيرهم فمثلاً الأمان التي يعطي للوفود المسيحية في الحروب الصليبية كان نتيجة التسامح الإسلامي .

المبحث الثالث

انعقاد الأمان : الأمان عقد من العقود الشرعية التي أمر الله بالوفاء بها ، قال الله تعالى : يأيها الذين أمنوا أوفو بالعقود : (١) .

و ينعقد الأمان بإيجاب و قبول ، و الإيجاب من مانح الأمان ، و القبول من المستأمن أو العكس . و ينعقد الأمان بأى لفظ من الألفاظ معد للغرض صريحاً كان أو كناية و ينعقد الأمان بالكتابة و الرسالة و أيضاً بالإشارة سواء كان الرسول

---

(١) سورة المائدة : الآية : ١

مسلماً أو كافراً . لما انعقد الأمان فقد تم و أمكن تنفيذه حالاً ، و للحربي المستأمن أن يعمل بمقتضاه ، و يجب على المسلمين رعاية هذا الأمان ما دام قائماً[١] .

و يصح عقد الأمان من إمام المسلمين بلا خلاف ، فإن إجازته و أمانه جائز ، لأنه مقدم للنظر والمصلحة و هو نائب عن الجميع في جلب المنافع و دفع المضار و أما فإن الذي يعقد الأمان واحداً عاقلاً بالغاً من الرعية ، فانه أيضاً يجوز ما أمنه ، ما لم يكن فيه ضرر يلحق بالمسلمين ، و سواء كان هذا الفرد حراً أو عبداً ، رجلاً أو إمرأة أو صبياً . و في أمان بعض هؤلاء خلاف فقهي[٢]. و دليل ذلك قوله عليه السلام : ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم . .... الخ[٣].

المبحث الرابع

أنواع الأمان :

الأمان إما أن يحصل عليه صراحة من المسلمين و إما بالتعمية يضره و إما بدلالة العرف و العادة . و الأمان الصريح قد يكون خاصاً ، و قد يكون عن طريق الموادعة. و نتكلم فيما يلي ، عن كل نوع بإيجاز :

أولاً- الأمان الخاص : و هو ما يكون لحربي واحد أو عشرة أو قافلة صغيرة أو حصن صغير[٤] . و يصح من كل مسلم مختار لقوله عليه السلام : تتكافأ دمائهم ..[٥]

---

(١) كشاف القناع ج ٣ - ص ١٠٤ ، البحر الزخار ج ٥ - ص ٤٥٤

(٢) انظر للتفصيل المغني لابن قدامة ج ٨ - ص و ما بعدها ، شرح السير الكبير ج ١ - ص ٢٥٢ و ما بعدها

(٣) كنز العمال ج ٢ - ص ٢٩٥

(٤) المغني ج ٨ - ص ٥٣٠ و ما بعدها

(٥) صحيح البخاري

لا يصح إعطاء هذا الأمان لأهل حصن كبير ، و على هذا إجمع الأئمة الأربعة معهم الشيعة الإمامية و الزيدية .

ثانياً - الأمان العام :

و هو ما يكون لجميع الحربيين أو لجملة غير محصورين و لا يصح إلاّ من الإمام أو نائبه ، و هذا قول الحنابلة و الشافعية[1] .

و أما عند الحنفية أمان الواحد قد يكون لأهل مصر أو أكثر[2] .

و أصرح بقوله عليه السلام : و يسعى بها أدناهم .....

و الأمان العام قد يكون مؤقتاً فهو الهدنة و قد يكون المؤبد و هو عقد الذمة .

و الراجح قول الحنابلة و الشافعية لأن التأمين يتعلق بمصالح الدولة وواجبات الامام فينبغي ألا يباشره غيره .

ثالثاً - الأمان بالموادعة :

و هي نوع من الأمان المؤقت ، وهي المعاهدة مع غير المسلمين على ترك القتال[3]

و لا يصح عقد الموادعة إلاّ من الإمام أو نائبه ، لأنه يتعلق بمصلحة الدولة . وهذا مذهب الشافعية والحنابلة[4] . و عند الحنفية يصح من غير إذن الإمام[5] .

و استدل الحنفية بعموم قول النبي عليه السلام الذى قد ذكر .

---

(١) انظر المغني ج ٨ - ص ٥٣٠ و مابعدها ، كشاف القناع ، ج ١ - ص ٦٩٥ ،
(٢) انظر البدائع ج ٧ - ص ١٠٦ و ما بعدها .
(٣) المرجع السابق
(٤) انظر المغني ص ٤٦١ (٥) انظر البدائع للكاساني ج ٧ - ص ١٠٦ و ما بعدها

و الراجح قول الحنابلة و الشافعية ، لأن الأمان يتعلق بعموم مصلحة الدولة ، و انه من صميم واجبات الإمام .

رابعاً - الأمان بالعرف و العادة :

أ - تأمين الرسل و السفراء :

فإذا أرسل غير المسلمين رسولاً أو سفيراً أو المبعوث السياسي إلى دار الإسلام ، دون تقدم أمان من المسلمين ، فهو آمن . و قد كان صلى الله عليه و سلم يؤمن رسل المشركين و السفراء دائماً ، فقد أهدى جائزة لرسول هرقل .

و أمان الرسل و السفراء يشبه المعمول به حالياً بين الدول في حالة الحرب والسلم عليه و دليل واضح ، و هو ما رواه أبو داود عن ابن مسعود في قصة رسلي مسيلمة الكذاب .

ب - التجار :

جاز تأمين التجار بناء على العرف و العادة . فإذا تبدلت العادة تبدل الحكم المبني عليها . و يشير إليها ابن قدامة الحنبلي بأنه جرت العادة بدخول تجارهم إلينا و تجارنا إليهم[1] .

و في الوقت الحاضر لم تجر العادة بدخول التجار إلى غير دول بغير أمان أو سمة الدخول و لا مخالفة للشريعة الإسلامية في هذه المسألة ، لأن ما نص عليه الفقهاء مبناه العرف و العادة .

---

(١) انظر المغني ج ٨ - ص ٥٣٠

خـامسـاً ـ الأمـان بالتبعيـة :

يـدخـل في حكـم الأمـان نفس المسـتأمن و أولاده و أمـوالـه عنـد الحنـابلـة[1] أمـا الحنفيـة . فوسعـوا الأمـان بالتبعيـة إلى زوجـة المستـأمن و بناتـه الكبـار و أختـه إذا كانوا في معيشـته[2] . لأن الإذن بالدخـول يقتضي ذلك و الأولاد تابعـة للمسـتأمن ، و كـذلك أقـاربـه الـذين تحت نفقتـه و المـال الـذي هـو بحـاجـة إليـه .

و أمـا القـانون الـدولي فـلم يـدخـل أقـارب إلاّ من يـأخـذ سمـة الـدخول . و لكـن لمـا دخـلوا مع المسـتأمن إلى البـلاد الأجنبيـة فكانوا مصونـة .[3] لأن الإذن بالدخـول يقتضي ذلك و الأولاد تابع للمتأمن و كذلك أقـاربـه الـذين تحت نفقـته و المـال هـو بحـاجـة إليـه .

---

(١) انظـر فتح العـزيز ج ١٦ ـ ص ١٠٨

(٢) انظر شرح السير الكبير ج ١ ـ ص ٣٤٥ ـ ٣٤٧

(٣) انظر القانون الـدولي العـام لأبي حيف Manual of public international law P . 482

المبحث الخامس

قصر منح الأمان على الإمام :

قال جمهور الفقهاء و الإمامية و الزيدية و الإباضية : إنه يصح الأمان بدون إجازة أحد ، من كل مسلم مختار و لو كان عبدا لمسلم أو كافر أو ذمي . و استدل بعموم قول النبي عليه السلام : ذمة المسلمين واحدة - يسعى بها أدناهم و قال ابن الماجشون و ابن حبيب من المالكية : إنه لا يصح تأمين يغير الإمام ، إلا بإجازة الإمام فله الخيار بين إمضائه و رده [1] .

في الواقع أن تأمين الحربي ، و دخوله دار الإسلام ، أمر يتعلق بمصلحة الدولة و شئونها ، و الإمام هو المشرف عليها ، فينبغي أن لا يخرج هذا التصرف عن رقابته و رقابة ولي الأمر عليها ليست استبدادية ، و إنما هي مقيدة بتحقيق المصلحة [2] أو ولي الأمر مأمور بمراعاة المصلحة ، و القاعدة عند الفقهاء ، تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة . فالإمام بمقضي السياسية الشرعية ، أن تمنح حدوث الأمان الفردي ، إذا وجد ضرورة لذلك ، لأن المقرر في الإسلام أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح [3] . و هذا القول راجح في المسألة ، و على هذا الرأي تسير الدول الإسلامية في الوقت الحاضر . فالحكومات تمنح الأمان بشروط خاصة

---

(١) انظر بداية المجتهد ج ١ - ص ٣٧٠

(٢) انظر الأشباه و النظائر للسيوطي ص ١٢٤ و ما بعدها .

(٣) انظر الأشباه و النظائر لابن نجيم ج ١ - ص ١٢٥

و تمنح الأفراد من منح الأمان للأجانب ، فلا يجوز للأجنبي أن يدخل أرض الدولة إلاّ إذا منح " سمة الدخول " من قبل الحكومة ، و هذه السمة تقوم مقام الأمان في اصطلاح الفقها و يعمل على هذا في باكستان أيضاً .

المبحث السادس

الأمان الفردي من ناحية تاريخية :

نظام الأمان الفردي أو الخاص كان معروفاً عند اليونان ، فقد كان الأجنبي يعامل معاملة العدو عندهم ، و نظر لضرورة التعامل مع الأجانب و الحال أن الأجنبي ليس له شخصية قانونية ، فقد توصلت اليونان إلى حماية الأجنبي بطريقين أحدهما: نظام الحماية أو الضيافة الذي بمقتضاه يوضع الأجنبي تحت حماية و رعاية مواطن ، كان يسمى " المضيف " فيستطيع أن يدخل في علاقات قانونية مع المواطنين .

و ثانيهما : المعاهدات ، فكثيراً ما كانت تعقد معاهدة بين مدينتين تخول افراد كل منها كل أو بعض حقوق المواطنين (١) .

كذلك عرفت روما نظام الضيافة ، بل أكثر منه ، حتى إنه ظهر قانون الشعوب الذي ينظم العلاقات التجارية على الأخص بين الرومان و الأجانب ، و إذا احتمي بأحد الروماني ، يكون ذلك بأن يخضع الأجنبي لهذا الروماني خضوعاً دائما كأحد التابعين له ، أو إذا استضافه ، أحد الرومان لمدة مؤقتة فيكون في حمايته .

---

(١) انظر القانون الدولي الخاص : الدكتور عز الدين عبد الله ج ١ ـ ص ١١ ، ١٤٣

و إلى الأجانب هؤلاء وجد داخل الدولة الرومانية بعض الأجانب الذين تحميهم الدولة مباشرة[١] . و هذا يشبه الأمان العام في الإسلام . الأمان مرادف للجوار والإجارة الذي كان معروفاً عند العرب و قد كان لحق الجوار حرمة مشهورة في تاريخهم فكان من أخلاقهم حماية الجار و الدفاع عنه ، حتى صاروا يسمون النصير جاراً.[٢]

و أما في الإسلام ـ فأمان يشبه النظام الضيافة الذي كان معروفاً عند الأمم الأخرى . و المستأمن يعتبر بمثابة ضيف في دار الإسلام ، فأما حال الحرب فإن الإسلام حريص على معاملة الناس عموماً بطريق سلمي ، إذا طلبوا ذلك ، فكان ـ ينبغي أن يعصم دم هذا الحربي بأي طريق ، و منه إعطاء حق الأمان لكل فرد من المسلمين و لا يتعارض مع هذا أننا رجحنا قصر إعطاء الأمان في عصرنا على ولي الأمر أو نوابه لأنه إمر سليم من الوجهة السياسية .

و مما يشبه الآن في الإسلام ما قررته اتفاقية لاهاي سنة ١٩٠٨ و أكده مؤتمر جينيف سنة ١٩٤٩ . و ضعوا أنه لا يجوز قتل الأشخاص الذين ألقوا سلاحهم أو سوء معاملتهم ، و أخذ كرهائن أو معاقبتهم دون محاكمة[٣] .

المبحث السابع

بعض النظم السلمية في القانون الدولي : سنعرض فيما يلي :

---

(١) القانون الدولي الخاص : للدكتور عز الدين عبد الله ج ١/٢ـ ص ٣٨٩ .

(٢) تفسير القرطبي ج ٨ ـ ص ٧٥ ، المنار ج ١٠ ـ ص ١٧٧

(٣) Tendon, international law P. 554 .

- رأيات المهادنة أو الرأية البيضاء :

إذا قطع سائر العلاقات السلمية بين الدولتين المتحاربتين ، فإن مبادي الإنسانية تقضي بضرورة بعض الاتصالات بين المتحاربين و تستعمل الرأية البيضا ، إذا أراد أحد الفريقين الإتصال بالآخر بغرض التسليم . (١)

و يمكن تحقيق هذا الغرض في الإسلام من طريق الأمان بطلب أي فريق من المتحاربين و ردا الا خر عليه . قال الأحناف : إذا حاصر المسلمون حصنا فليس ينبغي لأحد منهم أن يؤمن أهل الحصن إلاّ بإذن الإمام (٢) .

٢ - جوازات السفر و جوازات الأمان و أوراق التأمين :

لو أراد شخص أن يدخل الدولة الأجنبية ، فلا بد له تحقيق الأمان عن طريق هذه النظم :

أ - جواز السفر :

و هو تصريح مكتوب صدر من حكومة الدولة لشخص محايد يخول له حق التنقل و التجول في إقليم الدولة . يوجد هذا الجواز للأمان في الإسلام إلاّ أن الفرق بين النظامين هو أن هذا الجواز صدر من حكومة الدولة، لمافي الإسلام ، يجوز من أى فرد من أفراد دولة الإسلامية .

ب - أما جواز الأمان :

هو تصريح يعطي لحامله حق المرور من أرض الدولة عن طريق معين و غرض

---

(١) القانون الدولي العام لأبي هيف . Tendoon's international law . P . 580

(٢) شرح السير الكبير ج ٢ - ص ٣٥٦

و غرض معين ، مثله الأمان الذي يعطي لممثل الدولة ، و هذا الأمر يعتبر في الإسلام أيضاً كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في رسولي مسيلمة : "لو لا أن الرسل لا تقتل لقتلتكما" . (١) .

و الفرق بين الشريعة و القانون الدولي لجواز الأمان . هو أن الأمان غير صحيح إلا اذا صدر من حكومة الدولة أو من رئيس المنطقة ، و أما في الشريعة فلا يشرط صفة الرئاسة في مانح هذا الجواز مطلقاً . .

ج - ورقة التأمين :

فهي ورقة يكسب بها الشخص أو المكان حماية خاصة ، و هي تقضي بعدم التعرض للشخص أو المكان ، وذلك كالمستشفيات و أماكن العبادة و الملاجئ . و قد تحصل الحماية بتكليف شخص بحراسة الشخص أو هذا المكان .

والإسلام يقتر مثل هذا الأمر ، فعند تبليغ المأمن يرسل و لي الأمر شخصاً مثلاً يحرس المنبوذ إليه حتى يصل إلى وطنه ، و كذلك المسلمون لا ينتهكون حرمة أماكن العبادة أو أي مكان يحتاج إلى رعاية إنسانية .

الخلاصة

إن دخول الأجنبي إلى دار الإسلام ليس مخطورا في الإسلام ، بشرط أن يأخذ الأجنبي الأمان . و تأشيرات الدخول على جواز السفر كانت شبيهة الأمان فضلاً

---

(١) سنن أبي داود ج ٢ - ص ١١٩

عن كونه معهدة ، ثم تصبح الإقامة بعد ذلك في دار الإسلام مباحة بسبب الأمان . غير أنها مؤقتة بمدة ، فهو بطبيعته مؤقت ، و إن كان قابلاً للتجديد بعد انقضاء المدة .

المبحث الثامن

مقارنة إمتيازات المبعوثين السياسيين :

قال النبي عليه السلام لمرسولي مسيلمة : لو كنت قتلا رسولا لقتلتكما قال عبد الله فمضت السنة ، أن الرسل لا تقتل [١] .

فهذا دليل قاطع على عصمة دم الرسول و صيانة شخصيته من أي اذى حتى و لو اختلفت وجهات النظر في المفاوضة . و يظل إحترام الرسل السياسيين الداخليين بدون أمان إلى بلاد الإسلام ملازما له من قبل السلطة الحاكمة . و يظلون متمتعين بالحماية اللازمة طالما كانوا يؤدون رسالتهم بموجب الأمان الذي يشبه ما يسمى اليوم " الحصانة " و حق الحماية بالأمان اوالحصانة لا يتأثر بموت حاكم أو غيره ، لأن الأمان كا لهدنة عقد لازم من الجانب الإسلامي و يجب إيفاءه [٢] . و القانون الدولي اقتصر فقط على ما قرره معهد الحقوق الدولية السنة ١٨٩٥ م ، أن الحصانة تبقى في حالة الحرب بين الدولتين طوال المدة الضرورية [٣] .

---

(١) أبي داود ، نيل الأوطار ج ٨ ـ ص ٢٩

(٢) انظر مغني المحتاج ج ٤ ـ ص ٢٦١ ، انظر القانون الدولي العام لأبي هيف ص ٤٩٦ ـ ٥٠٢ ، كشاف القناع ج ٣ ـص ١١١ (٣) انظر القانون الدولي العام ـ ص ٥٠٤

و قد أقر اليوم العرف الدولي للمبعوثين الدبلوماسيين و القناصل إمتيازات خاصة ، بناء على أساس تمكينهم من مباشرة وظائفهم ، و أداء أعمالهم بدون عوائق ، و على قيد المساواة ، و البمادل في الإحترام بحسب النظرية الحديثة حول المبنى القانوني بهذه الحصانات و الإعفاءات (١) .

و هذه الإمتيازات بالنسبة للمبعوثين السياسيين هي - ١ - الحصانة الشخصية

٢ - و الحصانة القضائية ٣ و الحصانة المالية :

و ليست هذه الأمور كلها سواء بالنسبة للشريعة الإسلامية فنرى في السطور الآتية :

أ - أنه لا يوجد في أحكام الشريعة الإسلامية ما يعارض الأمر الأول ، إذا كان معناه عدم الإعتداء على شخص السفير و أمواله ، فهذا حق لكل إنسان ، أن يتمتع بحماية ، و كذلك الأمر الثالث ، فأساسها المعاملة بالمثل في القانون الدولي : أما في الإسلام فإن الفقهاء قرروا إعفاء المستأمن من الضرائب التي كانت معروفة عندهم ، فالعشور أو الرسوم الجمركية - يعفي منها الرسل و السفراء كما صرحوا بذلك (٢) . قال أبو يوسف : لا تؤخذ من الرسول الذي بعث من ملك الروم و لا من الذي قد أعطى أماناً عشر ، إلاّ ماكان معهما من متاع التجارة ، فأما غير ذلك من متاعهم ، فلا عشر عليهم فيه (٣) .

---

(١) المرجع السابق ٥٠٤ Tendon' s international law p. 329 /1030

(٢) مغني المحتاج ج ٤ Principalles of public international law . 401-402 ص ٢٤٧ .

(٣) الخراج لأبي يوسف ص ٢٠٤ ، و ما بعدها .

و الملاحظة في الأحكام المالية الاجتهادية ، هو معاملة المثل بالمثل ، كما صرح الفقهاء ، و هذا هو الذي أقره العرف الدولي في الوقت الحاضر، حيث تعتبر المعاملة بالمثل ، هي أساس الإعفاء من الرسوم الجمركية . (١)

ب - أما الأخرى المتعلقة بالحصانة القضائية و الجنائية و عدم خضوع دار السفارة للقضاء الإقليمي ، فإن الشريعة الإسلامية تختلف فيها مع القانون الدولي أساس إختلاف التشريعين ، هو أن الإسلام يعتبر حقوق الأفراد لها سلطان على كل اعتبار في الدولة ، فلا يجوز إهدار ها مهما كانت الظروف .

و من استقراء الأحكام الشرعية حول المستأمنين ، لا نجد أحدا من الفقهاء رأي أن يعفى المستأمنون من التقاضي أمام القاضي المسلم بقانون الإسلام أو بمقتضى قانونهم حتى ما كان أبو حنيفة قد رخص لهم في بعض الأحكام لا يتسع إلا لعقوبتين أوثلاث إلا أنه في عهد السلطان العثماني القانوني عقد اتفاق بين السلطنة و بين حكومة فرنسا ، بمنح الأجانب المقيمين في الدولة العثمانية بعض الإمتيازات القنصلية . (٢) فنص البند الرابع من الإتفاق على أنه لا يجوز سماع أي دعوى جنائية ، و هكذا ذكرت الامتيازات كثيرة . فإن تلك الامتيازات الأجنبية التي منحها السلطان القانوني للأوروبيين من فرنسيين و غيرهم باطلة كل البطلان ، و ليس لها أساس شرعي ، و قد صارت من بعد غلاً في أعناق المسلمين ، حتى أزالوها من غير رجعة . (٣)

---

(١) القانون الدولي العام لأبي هيف ٩٩٤

(٢) انظر هذه الإمتيازات للتفصيل في '' تاريخ الدولة العلية العثمانية لمحمد فريد بك ص ٩١-٩٥

(٣) العلاقات الدولية في الإسلام لأبي زهرة ٧١ ، ٧٢

و أمـــا إنـــه لا مـــانع من الإعفـــاء ، للممثلين السياسيين في الجنايات من العقوبات التعزيريـــة مجارات للعرف الدولي الحـــاضـر ، لأن تقـــدير هـــذه العقوبات من حق ولي الأمـر[1]

---

(١) ص ٧٣ ، العقوبـة و الجريمة ، ٣٣٥ لأبي زهرة .

و كذلك يمكن الترخص فيما هو حق الله سبحانه أخذاً من مذهب أبي حنيفة، وأما ما هو حق للعبد ، فلا يمكن الترخيص فيه ، لأن ذلك يؤدي إلى تعطيل أحكام الله في إرض الإسلام . و هذا الرأي قريب للعرف الدولي ، لأنه إذا خطت الدولة من بعض المبعوثين تجانفاً لإثم من هذا النوع أو ما دونه ، فإنما توحي دولة المبعوث بسحبه ، قبل أن يقع منه ذلك الأمر الخطير ، بل لها في الجرائم الخطيرة أن تطرده و لها أن تقبض عليه ، إذا كان ذلك ضروريا للمحافظة على سلامتها [١] . أما بالنسبة للقناصل فيجوز خضوعهم للقضاء الإقليمي [٢] . و بذلك يتلاقي في العمل مع الفكر الإسلامي [٣] .

المبحث التاسع

نقض الأمان :

أولاً - إذا رجع المستأمن إلى داره ، انقطع أمانه في النفس دون المال ، و لا يصح عودته إلا بالأمان الجديد ، و هذا عند الحنفية . و الظاهر أن هذا في غير أمان الموادعة ، لأن الموادع يدخل دار الإسلام بأمان الموادع دون حاجة إلى أمان جديد و دليل هذا أن أبا سفيان دخل من الهدنة و لم يتعرض له أحد من المسلمين [٤] .

و أما عند الحنابلة - لا ينتقض أمان المستأمن برجوعه إلى دار الحرب لتجارة أو حاجة على عزم عودته لأنه لم يخرج عن نية الأقامة فيها و ينتقض

---

(١) القانون الدولي العام لأبي هيف ٤٩٨ - ٤٩٧ وما بعدها Manual of public international law by Max P . 489.

(٢) المرجع السابق

(٣) العلاقات الدولية في الإسلام ص ٧٣

(٤) انظر شرح السير الكبير ج ٣ - ص ٢٢٧ ، ج ٤ - ص ٢٨٧ ، فتح القدير ج ٦ - ص ١٧

أمانه في نفسه و بقي في ماله إذ دخل دار الحرب بنية الإقامة[١] .

ثانياً - إذا كان في الأمان مفسدة و ضرر على الدولة الإسلامية كالتجسس أو التلصص أوالاستطلاع لصالح غير المسلمين ، فإن على الإمام أن ينقض أمان المستامن.

ثالثاً - إذا خالف المستأمن شروط الأمان ، فللأمام أن ينقض أمانه مثل القانون الدولي .[٢]

رابعاً - إذا كان العقد لا يصح إبتداء فينتقض حالة البقاء بدليل نص الآية : "و إما تخافن من قوم خيانة فنبذ إليهم على سواء" [٣] .

خامساً - إذا انتهت مدة الأمان ، فلا بد للمستأمن أن يطلب توسيعه أو يرجع إلى داره .

سادساً - أما بالنسبة للجرائم كقتل مسلم أو قطع الطريق ، أو الزنى بمسلمة ففيه إختلاف بقال الإمام محمد ، فليس يكون شيء منها ، ناقضاً للعهد لأنه لم يلتزم أحكام الإسلام و على قول الإمام مالك فإنه يصير ناقضاً للعهد بما صنع ، لأنه حين دخل إلينا بإمان فقد التزم ، ألاّ يفعل شيئاً من ذلك ، فإذا فعله كان ناقضاً للعهد لمباشرته ما يخالف موجب عقده[٤] .

سابعاً - إذا كان في الأمان مفسدة و ضرر على الدولة الإسلامية ، فان الامام ينقض

---

(١) انظر كشاف القناع ج ٣ - ص ١٠٦

(٢) انظر الهداية ج ٢ - ١٥٢ و ما بعدها ، Manual of public internationallawp.482,83.

(٣) سورة الأنفال : الآية ٨ ، كشاف القناع ج ٣ ص ١٠٦

(٤) انظر شرح السير الكبير ج ١ - ص ٢٠٥ ، المبسوط ، ج ١ - ص ٨٦ ، كشاف القاع ج ٣ .ص ١٠٦

الأمـان كما أن لـه نقضـه عنـد خوف خيـانـة من أعطيـة[١] . و نقض الأمـان في هـذه الحـالـة يشبـه إخـراج الأجنبي من ارض الدولـة .

المبحـــث العـــاشـــر

جنسيـة المسـتأمن :

عرفهـا القـانون الوضعي بأنهـا عـلاقـة قانونيـة و سيـاسية بين الفـرد و دولـة معيـنة و هـذا المفهوم للجنسيـة معروف في الشريعـة الإسـلاميـة ، و إن لم يطلق عليـه الفقهـاء اصـطلاح الجنسيـة . و الـدليـل عـلى هـذا أن الـد ولـة عرفـت في الشـريعـة الإسـلاميـة كـدعـوة عـلى إقامتهـا و كـدولـة واقعـة بالفعـل سميت بدار الإسـلام و نقيضها سميت بدارالحـرب ، و الأفـراد مرتبطـون بالـدولـة ارتباطا خـاصـاً .

و الجنسيـة بالنسبـة للمسـتأمن ـ أن المسـتأمن لا يتمتع بالجنسيـة الإسـلامية بخـلاف الـذي لأنـه أجنبي عن دار الإسـلام ، و ليـس من أهلـهـا ، و إنمـا هو من دار الحـرب ،و إنمـا دخـل دار الإسـلام بأمـان مؤقت لقضـاء حاجة .

و صـرح الفقهـاء عن هـذا فقـالوا : المستـأمن من أهـل دار الحـرب و إن دخـل دارالإسلام لا بقصـد الإقـامـة بل دخـل لعـارض حاجـة ، ثو يعـود إلى وطنـه[٢]. و في شرح السيـر الكبير" فأما المسـتأمن فلم يصـر من أهـل دار نا"[٣] .

---

(١) البدائع ج ٧ ـ ص ١٠٧

(٢) انظر الكاساني ج ٧ ـ ص ٣٢٦ ، ٥ ـ ص ٢٨١

(٣) انظر شرح السير الكبير ج ١ ـ ص ٢٠٧

و أمـا ما ذهب كثير من التشريعـات الحـديثة للجنسية ، فهـو أن الزوجـة تكسب جنسية زوجهـا ، كنتيجـة قانونيـة حتمية للزواج ، لا مجـال فيهـا للتقـدير أو لأعمـال إدارة الزوجـة [١] . و مثـالـه يوجـد في الإسـلام فإن لو تزوجت المستـأمنـة ذميـاً صارت بذلك ذميـة ، لأنهـا التزمت حينئـذ المقـام تبعـا للزواج .[٢] .

و مثاله في قانون الجنسية سنة ١٩٢٦م م ٢٠٦ مادة ٢١ - H-W-H (البانسيا)

---

(١) القانون الدولي العـام ٢٩٤ Manual of Public international law by mux p. 474

(٢) انظر شرح السير الكبير ج ٤ ـ ص ٣٥٢ و ما بعدها .

(٣) البدائع ج ٧ ـ ص ١١٠

الفصـــــل الثـــــالث

القـاعـدة في حقوق المستـأمن وواجبـاتـه في دار الإسـلام .

قـال الفقهـاء إن المستـأمن بمنـزلـة أهـل الـذمـة في دارنا[١] . كما قال الإمام محمد و القـاعـدة أنّ الـذمي في حق السـتأمن بمنزلـة المسلم في حق الـذمي في أحكام الدنيـا . و علـى هـذا ، فالقـاعـدة ، أن المسـتأمن في الحقوق كالـذمي إلاّ في استثنأات قليلـة بكونه أجنبيـاً عن دار الإسـلام و القول المشاع للذميين عن الحقوق و الواجبـات عنـد الفقهـاء "لهـم ما لنـا و عليهـم ما علينـا" [٢] .

و الحقوق التي يتمتـع بهـا المستـأمنون في دار الإسـلام مصـدرهـا القانون الـداخـلي ، أي الشريعـة الإسـلاميـة ، خـلافـا للرأي السـائد بين الـدول في الوقت الحاضر إذ يرى معظم علمـاء القانون الدولي ، أن مصـدرها القانون الدولي العام[٣] .

و إنمـا كانت مصـدر حقوق المستـامن في دار الإسـلام ـ الشريعـة الإسـلاميـة ، لأن هـذه الحقوق تعتبـر من مقتضيـات الأمـا ن . و الوفـاء بمقتضيه أمـر توجبـه الشريعة الإسلامية و القـاعـدة في الواجبات كا لقـاعـدة في الحقوق ، أي أن المستـأمن كالـذمي فيـما يلتزم من إلتزامـات نحو الـدولـة الإسـلاميـة كما صـرّح بـه الفقـهاء : أن المستأمن بمنـزلـة الـذمي ، إلا أن يختلف عن الـذمي في بعض الواجبـات ، فالجزيـة مثـلاً تجب عـلى الذمي ، بأنـه من أهـل دار الإسـلام ، و بـدلاً عن رفاعـه ، و لا تجب عـلى المسـتأمن ، لأنـه أجنبي عنهـا .

---

(١) انظر شرح السير الكبير ج ٢ ـ ص ٢٢٦

(٢) المرجع السابق ج ٣ ـ ص ٢٥٠

(٣) القانون الدولي العام لأبي هيف ـ ص ١١٦

Tendon, s international law p . 43

الفصـــــل الـــــرابـــع

حقوق المستأمن في دار الإســـلام :

المبحـــــث الأوّ ل

الحقوق السهـاسيـة و تمتـع المسـتأمن بهـا :

عـرف الحـق القـانونيون ، بـا نـه فـائـدة مـاديـة أو أدبيـة مقـررة لشخص قبـل غيـره يحميهـا القـانون (١) . و أمـا السيـاسـة لغـة فهـي حسـن التـدبيـر و جـودة الـرأي .

في الإصـطلاح نستطيـع أن نقـول إن السيـاسـة هي التصـرف في شئون الأمـة عـلى وجـه المصلـحة لهـا . فالحقـوق السياسـية ، عنـد القـانونيين ، هي الحقـوق التي يكتبهـاالشخص باعتباره عضـوا في هيئـة سيـاسيـة ، كحـق تولى الـوظـائف العـامـة ، و حـق الإنتخاب و الترشيح ، و حـق النيـابـة ، و إنمـا ليـس هنـاك ما يمنـع الـدولـة من الإستعـانـة أحيانا بخبـرة الفنيين من الأجانب في بعض الشئون العـامـة التي قـد تقتضي ذلك (٢) .

و طبيعي أن هـذه الحقـوق السيـاسية الكاملـة لا تعطي للمسـتأمن ، لإنـه أجنبي عن دارالإسلام ، و من أهـل دار الحـرب ، و إنمـا دخـل دار الإسـلام بأمـان مؤقت ، فمن الطبيعي ألا يكون لـه نصيب في إدارة شئون الـدولـة الإسـلامية ، و لهـذا لم ينص الفقهـاء عـلى جواز تمتعـه بهـا . و فكرة الـدولة الإسـلامية في حرمـان المسـتأمن من الحقوق السياسية مأخوذ بها

(١) القـانون الدولي العام لأبي هيف A Concise law Dictionary by Osboru, P 283

(٢) المرجع السابق Tendon, s international law p . 175

قبل الدولة في الوقت الحاضر (١)

المبحث الثاني

حقوق المستأمن الأخرى :

هي الحقوق اللازمة للإنسان باعتباره جزاء من المجتمع و لا يمكنه الإستغناء عنها و هي حماية نفسه و حريته و ماله ، كالحق في التنقل و في الإعتقاد و حرمة المسكن و غيرها .

و قد قررت الدولة الإسلامية حقوقاً للمستأمنين تقرب من الحقوق المقرة للذمي . و أن الحد الأدنى من الحقوق التي يقررها القانون الدولي العام في الوقت الحاضر (٢) . بالنسبة للأجانب ميسر للمستأمنين في ظل الدولة الإسلامية و في هذا يوصى الإمام أبو يوسف هارون الرشيد فيقول : " و ينبغي يا أمير المؤمنين - أيدك الله - أن تقدم في الرفق بأهل ذمة نبيك و ابن عمك محمد - صلى الله عليه و سلم - و التقدم لهم حتى لا يظلموا و لا يُؤذوا و و لا يكلفوا فوق طاقتهم و لا يؤخذ شيٌ من أموالهم إلا بحق يجب عليهم ، فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم - أنه قال : " من ظلم معاهد أو كلفه فوق طاقته ، فأنا حجيجه يوم القيامة : أي غالب له في الحجة و الخصام "(٣).

---

(١) المرجع السابق ص ٢٧٥ Manual of public international law by mox , P . 483-489

(٢) المرجع السابق : ص ٢٧٥ . Manual of public international law P . 490-492

(٣) أبي داود ج ٢ - ص ٧٧ ، الخراج لأبي يوسف - ١٢٤ و ما بعدها .

الفصـــــل الـــــرابع

حقـوق المســـــتأمن في دار الإسلام

المبحث الأوّل : الحقـوق السيـــاسيـة و تمتـــع المستأمن بهـــا :

عـــرف الحـــق القـــانونيـــون ، بأنه فائدة مادية أو أدبية مقررة لشخص قبل غيره يحميها القانون [١] . و أما السياسة لغة فهي حسن الدبير و جودة الرأى .

في الإصطلاح نستطيع أن نقول إن السياسة هي التصـرف في شؤون الأمـــة عـلى وجـــــه المصـــلحـــة لهـــا .

فالحقـــوق السيـــاسية ، عنـــد القـــانونيـــين ، هـي الحقـوق التي تكتبـــها التشخـص باعتبـــاره عضـوا في هيئـة سياسيـة ، كحـق تولى الوظـائف العـامة و حـق الإنتخـاب و الترشـيح ،و حـق النيـــابـة إنمـــا ليـس هنـاك مـا يمنـع الـدولـة من الاستعـانة أحيانـا بخبـرة الفنيين من الأجـانب في بعـض الشـئون العـامة التي قـد تقتضـي ذلك . [٢]

و طبيعـي أن هـــذه الحقـــوق السيـــاسية الكـاملـة لا تعـطي للمستأمـن ، لأنـــه أجنبي عـن دار الإســـلام ، و مـن أهـــل دار الحـرب ، و إنمـــا دخـل دار الإســـــلام بأمـــان مؤقت فمن الطبيعـي ألاّ يكون لـــه نصـيب في إدارة شـئون الـدولـــــة الإســلاميـة ، و لهـذا لم ينـص الفقـهاء عـلى جـواز تمتعـه بهـا . و فـكرة الدولـــة الإســـلاميـــة في حـرمـان المســـتأمن من الـقوق السيـاسية ماخوذ بهـــا قبـــل الـــدولـــة في الـوقـت الحـاضـر [٣] .

---

(١) القانون الدولي العام لأبي حيف A Concise Law - Dictionary , by Osborn P . 283

(٢) المرجع السابق 294 Tendon's international Law P . 175

(٣) المرجع السابق . Manual of Public international Law by Max P 483, 489

المبحث الثاني

حقوق المستأمن الأخرى :

و هي الحقوق اللازمة للإنسان باعتباره جزءاً من المجتمع و لا يمكنه الإستغناء عنها و هي حماية نفسه و حريته و ماله ، كالحق في التنقل و في الاعتقاد و حرمة المسكن و غيرها .

و قد قررت الدولة الإسلامية حقوقاً للمستأمنين تقرب من الحقوق المقررة للذمي و أن الحد الأدنى من الحقوق التي يقررها القانون الدولي العام في الوقت الحاضر [1] بالنسبة للأجانب مقيسر للمستأمنين في ظل الدولة الإسلامية ، و في هذا يروى الإمام أبو يوسف هارون الرشيد ، فيقول : و ينبغي ياأمير المؤمنين - أيدك الله - إن تعدم في الرفق بأهل ذمة نبيك و إبن عمك محمد صلى الله عليه و سلم . و التقدم لهم حتى لا يظلموا و لا يؤذوا و لا يكلفوا فوق طاقتهم و لا يؤخذ شيء من أموالهم إلاّ بحق يجب عليهم ، فقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم - أنه قال : من ظلم معاهد أو كلفه فوق طاقته فأنا حجيجه يوم القيامة : أي غالب له في الحجة والخصام [2] .

سنذكر فيما يلي عن بعض هذه الحقوق بإيجاز :

أولاً : حق المستأمن في دخول دار الإسلام :

يري غالبية علماء القانون الدولي العام ، أن الأجنبي يتمتع بحق الى الدخول في اقليم بلد أجنبي و قيل إن للدولة حق بأن تمنع أو تقبل

---

(١) المرجع السابق Manual of Public International Law 490 to 492

(٢) أبي داود ج ٢ - ص ٧٢ ، الخراج لأبي يوسف ، ص ١٢٤ ، ١٣٦ و ما بعدها

دخول الأجنبي بشروط معينة و العمل عليه اليوم .

و أجازت الشريعة الإسلامية دخول الأجنبي في البلاد الإسلامية بأمان من قبل أحاد المسلمين ، لأن الدولة الإسلامية ليست مغلقة الأبواب ، بل قامت على أساس الإسلام ، و حمل فكرته ، و الدعوة إليها فإن في فتح حدودها لدخول الأجانب إظهاراً لمحاسن الإسلام ، و عدالته حين يخالطون المسلمين فضلاً عما يترتب على دخولهم من تسهيل التعامل التجاري و استراد البضائع و تصديرها .

و لكن قبول دخول الحربي لا يلزم الدولة الإسلامية إلاّ إذا طلب أماناً ليسمع كلام اللّه و يصرف شرائع الإسلام ، استدلالاً بآياته الكريمة : " و إن أحد من المشركين استجارك فأجره "(١)

ب - إقامة المستأمن و أجل الأمان :

أجيز للمستأمن أن يقيم في بلاد الإسلام أينما يشاء ، إذا كان المؤمن أمير المؤمنين لأن البلاد الإسلامية بحسب الأصل تحت حكم واحد . و كذلك أمانة ليسمع كلام اللّه و يصرف شرائع الإسلام بقوله تعالى ، و إن أحد من المشركين.. .....إلخ ، و لكن إذا كان أمانه للتجارة ودخوله وفقا لتقدير الامام . صرح الحنابلة أن الأمام لا يعطي الإجازة بدخول الحرم و الحجاز و لا لتجارة في موضع واحد أكثر من ثلاثة يام(٢)

و اختلف الفقهاء في أجل الأمان فقال الأحناف : إن مدة إقامة المستأمن في دار الإسلام تكون إلى ما دون سنة(٣) . و دليلهم هو النظر إلى ضرورة التعامل التجاري

(١) سورة التوبة : الآية ٦
(٢) انظر الخرشي الطبعة الثانية : ج ٣ - ص ١٢٢ ، الأسوقي ج ٢ - ص ١٧٠
(٣) شرح منتهي الادادات ج ١ - ص ٣٣٤ و ما بعدها .

و مـا يحتـاج إليـه المستـأمن من إقـامـة يسيـرة في دار الإسـلام ، و قـد حددوا هـذه الضـرورة بمـراعـاة الأصـل العـام في أنـه لا يسمـح للحـربي بالإقامـة الـدائمة في دار الإسـلام إلاّ بالجزيـة لئلا تلحـق مضـرة بالتجـسس عـلى مصـالحهـم ، و اعانة الأعـداء عليهـم .

و قـال الحنـابـلة : يجـوز أن يكـون أجل الأمـان أكثر من سنـة و لكـن لا تزيد عن عـشر سنـوات [١] و دليلهـم أن للمستأمن أن يقيم بعض عـام بغـير جزيـة ، فليـكن له أن يقـيم عـاماً كامـلاً فمـا فـوقـه ، كالرسـول من قوم لا يجوز أن تؤخـذ منهـم الجـزيـة [٢] و عنـد الشـافعـية ، يجب ألاّ تزيـد مدة الأمـان على أربعـة أشهـر و دليهم أن الأمـان كالهـدنـة ، و مـدة الهـدنـة التي أعطـاها الشـارع للمشركين ، هي أربعـة أشهـر ، بنـص القـرآن : "فسيحـوا في الأرض أربعـة أشـهر" :

و القـول الراجـح : هو في الحقيقـة تحديد مـدة إقامة المستـأمن ، من الأمور الاجتهادية المحضة . و ليـس حكمـا شرعيـاً ملـزمـاً للـدولـة الإسـلاميـة ، و عـلى هـذا فالإمـام أن يقـدر المـدة المنـاسبـة لإقـامـة المسـتأمن في دار الإسـلام عـلى ضـوء الحـاجـة و المصـلحـة ، و قـد تتجـدد وقتـاً بعـد وقت . ولكن تكون لهذه الإقـامة صـفـة الـدوام ، فـإذا أخـذت صـفـة الـدوام ، فإن المسـتأمن يتحـول إلى الـذمي ، و يصيـر رعيـة للـدولـة الإسـلامية و لا شك أن ذلك يكون بمقبولـه لتلك الرعوية [٣] . و عـلى هـذا ، فـالمسـتأمن ليـس رعيـة للـدولـة الإسـلاميـة التـي أعطـى الأمـان .

و في [illegible] أحدا [illegible] نسة [illegible] (٤)

ثـالثـاً - العـربيـة الشخـصية

قال النبي صلى اللّه عليـه و سـلم : "من قـاتـل معـاهـداً لـه ذمة اللّه و ذمـة

---

(١) كشاف القناع ج ٣ - ص ١٠٧

(٢) انظر أحكام السلطانية للماوردي ص ١٤١ ، ١٤٢

(٣) العلاقات الدولية لأبي زهرة ص ٦٩

(٤) [illegible] 1952 .

فقد خفر الله ، و لا يرح ريح الجنة و إن ريحها ليوجد من سبعين عاماً [١] و ظهر من الحديث أن للمستأمن الحرية في الرواح و المجيء و حماية شخصه من أي أعتداء بغير حق لأنه استفاد العصمة لنفسه و ماله بلامان الذي أعطيه . و قال الفقهاء يجب على إمام المسلمين أن ينصر المستأمنين ما داموا في دارنا و يحفظ ممن يظلمهم لأنهم تحت ولايتنا . [٢]

و كل النصوص الفقهية تظهر حرص الشريعة الشديد على رعاية الأمان و الحفاظ على حرية المستأمن و الابتعاد عن كل عمل قد يدخل في نطاق الخيانة و عدم الوفاء بمقتضيات الأمان .

و كذلك أموال المستأمن مصونة و لو كانت دولتهم حال الحرب مع المسلمين ، ما داموا متمسكين بعقد الأمان ، لم ينصرفوا عنه . إذ إن أموالهم صارت مضمونة بحكم الأمان ، فلا يمكن أخذها بحكم الإباحة . قال ابن قدامة : إذا دخل الحربي دار الاسلام بأمان فأودع ماله مسلماً أو ذميا أو أقر منهما إياه ، ثم عاد إلى دار الحرب ، فإن دخل تاجراً أو رسولاً أو لحاجة يقضيها ثم يعود إلى دار الإسلام فهو على أمانه في نفسه و ماله لأنه بدخوله دار الإسلام بأمان ثبت الأمان لماله ، فإذا بطل الأمان في نفسه بدخوله دار الحرب بقي في ماله بالاختصاص المبطل بنفسه . فيختص البطلان به [٣] حتى بعض الفقهاء قالوا : لو مات في دار الإسلام وجب أن يرسل ماله لورثته .

رابعاً : حرية العقيدة والرأي والإجتماع و التعليم و حرمة المسكن :

يتمتع المستأمن بحرية العقيدة لأن الأصل المقرر في الإسلام : لا إكراه في الدين : [٤].

---

(١) انظر الشرح السير الكبير ج ٤ ـ ص ١٠٨ ، ١٠٥

(٢) انظر المغني لابن قدامة ج ٨ ـ ص ٤٠٠

(٣) انظر فتح القدير ج ٦ ـ ص ٢٥

(٤) سورة البقرة : آية ٢٥٦

فلا يجوز للدولة الإسلامية أن تكره المستأمن أو ترغم أطل الكتاب على تغيير عقيدتهم الدينية لأن الإكراه لا يضع عقيدة دينية و لا تكون إلاّ بعد تفكير حر مستقل ، و قد اعترف لهذه الحقيقة المسحيون بأنفسهم (١) و كذلك يتمتع المستأمن بحرية الرأي و الإجتماع و التعليم على النحو الذي يتمتع به الذمي ، لأن المستأمن في دارنا كالذمي (٢).

و له أيضاً حرية العمل بل أن دخول المستأمن لا يكون إلاّ للعمل و التجارة غالباً و قد صرح الفقهاء بأن المستأمن في دارنا لا يمنع أن يتجر في أي نواحيها شاء (٤) . إذا كان أمانه من أمام المسلمين .

أما حرمة المسكن فهي مكفولة للمستأمن لأنها من مستلزمات الحرية الشخصية ، و الاعتداء على حرمة المسكن اعتداء على الشخص ذاته . كما نفي الله عزوجل عن دخول مساكن الغير بدون إذنه : يأيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم . (٤) .

خامساً : تمتع المستأمن بالرفق العامة و كفالة الدولة

للمستأمن أن يتمتع بمرافق الدولة كوسائل المواصلات و مشروعات الماء و القضاء بإعتباره مرفقاً عاماً .

فالظاهر أن الدولة الإسلامية تقوم بسد حاجة و لا تسلمه إلى الهلاكة ما دام في دار الإسلام لأن الإسلام يأمر بالإحسان و إعانة المحتاجين و كانت الدولة الإسلامية تؤمن لكل رعاياها الذين يعيشون في ظلها الحاجات الأساسية لهم من مأكل و مشرب و ملبس و علاج و ما إلى ذلك مما يوفر لهم

(١) See : Thomes Arnold : Preaching of Islam

(٢) الكاساني ج ٥ - ص ٨١

(٣) انظر شرح السير الكبير ج ٣ - ص ٢٨٣

(٤) سورة النور

حيـاة معيشـة طيبـة و بـدفع عنـهم الضـرر ، و أصـل هـذا المبـدأ في المسـئولية و الـدعـاية مقـرر بـقولـه عليـه الصـلام . كلكـم راع و كلكـم مسـئول عـن رعيتـه (١) .

و هنـاك من الآثـار يـدل على إعـانـة المسـتأمـن و اليسـر بـه و كفالته مـن قبـل الـدولـة الإسـلاميـة ، من ذلك ما جـاء في شـر السير الكبيـر بعـث رسـول اللّه صلى اللّه عليـه وسـلم ، خمسـمائـة دينـار إلى أهـل مكـة حـين قحطـوا و أمـر بـدفـع ذلك إلى أبـي سفيـان (٢).

و يـلاحـظ أن هـذه الحقـوق الممنوحـة للمسـتأمن لم يكـن يتمتـع بهـا أحـد عنـد الرومـان و اليونـان ، فكانت القـاعـدة في المدنيـات القـديمـة أن الأجنبـي لا يصلـح أن يـكون صـاحب حـق ، و قـانون المـدنيـة ليـس خطـابا لـه فـلا يسـتطيـع أن يتـزوج أو أن يتملـك مالا ، أوأن يطلـب لـدى القضـاء تعـويضـا عن ضـر لحـقـه ،هـو و الدقيق علـى السـواء .

---

(١) متفق عليـه رواه البخاري كتاب النكاح ج ص ٧٨٢ ، ومسلم كتاب النكاح

(٢) بخاري كتاب الاستقاء .

الفصـــــــل الخـــامـــــس

واجبـــات المســـتأمنيـــن نحـــو الـــدولـــة الإســـلاميـــة

المبحـــث الأوّل : الوجبـــات المـــاليـــة نحـــو الـــدولـــة الإســـلامـــية :

لكل دولـــة لما لهـــا من حـــق الســـيادة على اقليمهـــا ، و عـــلى الأشخـــاص الذين تحتّ سيـــادتـــها أن تفـــرض عليهـــم ما تحتـــاج من أعبـــاء مـــاليـــة ضـــرورة مشـــاركـــة الشـــعب في تحمـــل مســـئوليـــة الـــدولـــة (١) .

و الإســـلام يقـــر هـــذه القـــاعـــدة فقـــد فرض عـــلى المســـلمين العـــشر و الخمـــس و نحـــو ذلك ، و عـــلى الـــذمي ضـــريبـــة شخـــصيـــة ، هـــي الجـــزيـــة و فـــرض علـــى الحـــربي ـ لسبب الحرابة ـ ضـــرائب معينـــة لأن يدخـــلون إلى البلاد الإســـلامية بأمـــوال التجـــارية و قـــد عرفت هـــذه الضـــرائب بإســـم العشـــور أو المـــكوس (٢) و هي المســـماة اليوم بالرسوم الجمـــركيـــة . و أول من وضع العشور في الاسلام هو عمر بن الخطاب . (٣)

فعـــلى المســـتأمن تكليف مـــالي هو أداء الضريبـــة التجـــاريـــة إذا دخـــلوا دار الإســـلام بأمـــوال للتجـــارة . أمـــا الجزيـــة فلا يلتـــزمون بهـــا لأنهـــا لا تجب إلاّ عـــلى الذمي بإعتباره غيـــر مســـلم . و من أهـــل دار الإســـلام . و كـــذلك الخـــراج لا يلتزم بـــه المســـتأمن إلا إذا إشترى أرضا خراجية و صار بسببها ذميا .

فأقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، فسنرى في الأول تقدير نظام الضرائب التجاريـــة و في الثاني الضـــرائب التجـــاريـــة بالنســـبة للمســـتأمنين :

---

(١) إحدى نظرية من ثلاثة في تبرير حق الدولة في وضع الضرائب على الأجانب .
Manual of Public International Law by Max P , 528

(٢) الخراج لابن آدم ٢٥ ، ٤٨

(٣) كنز العمال ج ٢ ـ ص ٣٠١ .

المطلب الأول : تقدير نظام الضرائب التجارية

نظام الضرائب التجارية يسميه الفقهاء : التعشيري : هو النظيم الذي رسمه الفقه الإسلامي في فرض الضرائب على الأموال المنقولة المعدة للتجارة و للحكومة الإسلامية أن تفرض الضرائب على أموالهم التجارية و ارباحهم وفقاً للحاجة و المصلحة لسد نفقات الدولة ، و قد خضع لها الذميون و المستأمنون لأن ينفقون لمرافق الدولة و حمايتها في التنقل في دار الإسلام بقصد التجارة و الربح فكان من المعقول أن يساهموا في سد نفقات الدولة ، كما تخضع من المسلمين الزكاة ، فضلاً عن أن الدولة الحديثة في الوقت الحاضر تخضع الأجانب في أقليمها للضرائب التي تقررها .

و أما بالنسبة لمقدار الضريبة ، كما بينه الفقهاء ، أن بعض الضرائب استعمل كأداة للتوجيه الإقتصادي - يدل على ذلك ما فعل سيدنا عمر بن الخطاب حيث خفض من سعر هذه الضريبة إلى ٥٠ ٪ بالنسبة للمستأمنين . فقد جاء في كتاب الأموال لأبي عبيد كان عمر يأخذ من النبط ، و من الزيت و الحنطة لنصف العشر لكي يكثر الحمل إلى المدينة و يأخذ من القطنية العشر .

و هذه السياسة الإقتصادية هي التي تتبعها الدول الحديثة في فرض الضرائب الجمركية أو حماية بعض الصناعات و المنتوجات المحلية فإنه يجوز للدولة الإسلامية . أن تعامل الأجانب في بلادها لقاعدة المعاملة بالمثل التي أخذبها الفقهاء . و التي بينها فعل عمر بن الخطاب في فرض الضرائب التجارية (العشور) على المستأمن .

المطـــلب الثـــاني

الضـــرائب التجـــاريـــة بالنســـبة للمســـتأمنين .

إذا دخـل الحـربي بأمـان ، دار الاسـلام لمـال التجـارة ، يؤخـذ منـه ضـريبـة تجـاريـة عـلى مـالـه ، لأن لمـا دخـل دار الإسـلام صـار مـالـه في حمـاية الـدولـة الإسـلامية ، فأوجب ذلك حـق استيفاء هـذه الضـريبة منـه (١) من الآثـار المروية عـن عمـر بن الخطـاب ، فمنهـا ما رواه أبو عبيدة في كتـابه ..... من تجـار المـسلمين ربـع العشـر من أهل الـذمـة و مـن أهـل الحـرب العشر .

القـاعـــدة في هـــذه الضـــرائب :

القـاعـدة في الضـرائب هـي القـاعـدة المعـاملـة بالمثـل و أسـاس المجـازاة عنـد الحنفيـة و الزيد ية في فرض هـذه الضريبـة و مقـدارهـا فيعـامـل المسـتأمن بمثـل ما يعـامل به أهـل دار الإسـلام إذا دخـلوا دار الحـر ب بأمـوال التجـارة ، حتـى إنهم إن لم يأخـذوا شيئا من تجـار المسلمين فلا نأخـذ منهم شيئاً و دليـل هـذه القـاعـدة - مـا كتب إلى عمر : كم نأخـذ من تجـار أهـل الحـرب فقـال كم يأخـذون منا ، فقـال هم يأخذون منا العشـر ، فقـال خـذ منهـم العشر.(٢) و هـذا ما يعـرف حـديثاً بدفع الحواجز الجمركيـة بين البلـدين إذا كـان بينهمـا عقـد على دفـع الجمـركيـة .

لم يأخـذوا بقـاعـدة المعـاملـة بالمثـل الحنابلـة و المـالكيـة و الشـافعية إلاّ إنهم إختلفـوا في مقـدار الضريبة . فالحنابلـة : أخـذ منهـم العشـر - سـواء أخذوا منـا العشـر أم لا .(٤)

---

(١) الكاساني ، ج ٢ - ص ٣٧ فتح القدير ، ٣١ و ما بعدها
(٢) الأموال لأبي عبيد ، ٥٢٣
(٣) كتاب الخراج لأبي يوسف ١٤٥ و ما بعدها ، شرح الكبير ج ٤ - ص ٢٨٠ و بعدها . الخراج ليحي ابن آدم ١٧٣
(٤) المغني ٨ - ص ٥٢٨ و ما بعدها ، كشاف القناع ، ٧٢٨

و هكذا قال المالكية . و عند الشافعية لا تستوفي من المستأمن ضريبة عن أمواله التجارية إلاّ بالشرط و بقدر المشروط[١] .

و قال الأبا فيه يؤخذ من المستأمن ربع عشر ، و هو ما يؤخذ من المسلم في دار الإسلام لم يأخذوا من تجار المسلمين إذا دخلوا إليهم .[٢]

الضريبة على الخمر و الخنزير :

عند الإمام أبي يوسف و الزيدية تؤخذ العشر عن خمر المستأمن و الخنزير لأن عندهم متقومان [٣] .

و عند الإمام محمدو أبي حنيفة تستوفي نصف العشر عن الخمر إذا كانت للتجارة دون الخنزير و استدل أن الخمر اقرب إلى المالية من الخنزير لأنها كانت لنا مالاً في الابتداء حين كانت عصيراً و تصير لنا مالاً في الإنتهاء [٤] و كذلك أن الخمر من ذوات الأمثال ، و أما الخنزير من ذوات القيم ، فكان أخذقيمته كأخذ عينه و هذا لا يجوز للمسلم . [٥]

أما أن الحنابلة و الشافعية لا يرون فرض ضريبة على خمور و خنازير المستأمن لأنهما ليس بمالٍ إصلاً[٦].

و قال الإمام زفر : لا يعشر الخمر و الخنزير لأن الخمر ليس بمال و كما إذا مر بخنزير[٧] و نحن نرى بصرف النظر عن حرمة التجارة و حلها في ذاتهما ، فإن هذه تفرقة تحكمية ، و أما التحريم ما جاء في الشرع هو على أكل ثمن الخمر و الخنزير و يتقاضاها ،

---

(١) انظر الأم للشافعي ج ٤ - ص ١٢٥
(٢) انظر شرح النيل ج ١٠ - ص ٤١٢
(٣) الخراج لأبي يوسف ١٢٣
(٤) انظر للتفصيل شرح السير الكبير ج ٤ - ص ٢٨٨ ، ٢٨٩
(٥) البدائع ج ٢ - ص ٣٨
(٦) كشاف القناع ج ٣ - ص ١٠٧
(٧) انظر شرح السير الكبير ج ٤ - ص ٢٨٧ ، ٢٨٨

و لأن الأمـــور من التجـــار بمعنـى آخـــر و الأصـــل المقـرر عنـــد الفقـهـاء ، أنـــه إذا كان في الشيء أكثـــر من منفعـة واحـــدة و حـــرم منـــه واحـــدة من تلـك المنـــافـــع فإنـــه ليـــس يلـــزم أن يحـــرم منـــه ســـائر المنـــافع [1] .

و عليـــه فالراجح عنـــدي ، قـــول أبي يوســـف و مـــا قـــال في ظـــاهـــر الروايـــة يأخـــذ الضـــريبـــة عـــلى الخمـــر و لا فـي الخنـــازيـــر ، لا قيمـــة لـــه ، لأن الخمـــر ليـــت لمـــال متقـــوم في حـــق المســـلم كالخنـــزير .

المبحـــث الثـــــانـــي : واجبـــتهم الأخـــرى

وعـــلى المستـــأمنين واجبـــات غير مـــاليـــة ، يلتـــزمون بهـــا ، قبـــل الـــدولـــة الإســـلاميـــة منهـــا مـــا يـــلي :

أولاً : الامتنـــاع فمـــا فيـــه انتقـــاص لـــدين المســـلمين مثـــل ذكـــر الرسول عليـــه الســـلام أو دين الإســـلام بســـوء لأن فيـــه طعنـــا في الإســـلام ، الـــذي قـــامت عليـــه الـــدولـــة الإســـلاميـــة ، و هـــذا كلـــه لا يجـــوز . و يـــدل عـــلى ذلك أن اليهودية كانت موادعـــة مستـــأمنـــة ، قـــد شتمـت الرســـول عليـــه الســـلام . فأهـــدر دمهـــا و لم يعـــاقب قـــاتلهـــا [2] .

ثـانيـــاً : و عـــلى المستـــأمنين الإمتنـــاع عـن إظهـــار بيـــع الخمـــور و الخنـــازيـــر في أمصـــار المسلميـــن عـــلى وجـــه الشـــهرة و الظهـــور و الحجـــة عـــلى ذلك ، أن في أمصـــار المســـلميـــن تقـــام شعـــائر الإســـلام ففي إظهـــار هما استخفـــاف بالمسلمين و مـــا عقـــدنا لهـــم عـــلى استخـــفاف بالمسلمـين [3]

---

(١) انظر بداية المجتهد ج ٢ ـ ص ١٢٦

(٢) البيهقي كتاب الجزية ج ٩ ـ ص ٢٠٠ ، أبو داود بمعناه ج ٢ ـ ص ٢٥٢

(٣) انظر شرح السير الكبير ج ٣ ـ ص ٢٥١ و ما بعدها .

و لو شرط لهم بجواز هما . فالشرط باطل ، الشرط الباطل لا يجوز الوفاء به[1] إلاّ إن للمستأمنين و الذميين إظهار بيع الخمور و الخنازير فقط في أمصارهم لأن من ذلك مختص بأمصار المسلمين ، و لأنه لا يترتب على هذا استخفاف بالمسلمين و ضرر بعقيدتهم .

ثالثاً : و يمنع المستأمنين من إظهار الفسق كالفواحش و نحوها كما يمنع المسلم منها سواء كان ذلك في أمصار المسلمين أو المستأمنين[2] و الأصل في منعهم من كل منكر محرم في ديانتهم ، و هو ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم : أنه كتب إلى أهل نجران وهم نصارى يمنعهم من الربا بأن من باع منكم فلا ذمة له[3] . و الربا محرم في ديانتهم كما هو محرم في ديننا ، بدليل قوله تعالى ، : و أخذهم الربا و قد نهوا عنه[4] .

و ما عليه العمل في باكستان .

يسجن شاتم رسول لمدة ثلاث سنوات مع الغرامة P. P. c 298 A

---

(١) انظر شرح السير الكبير ج ٣ ـ ص ٢٥١ و ما بعدها

(٢) الكاساني ج ٧ ـ ص ١١٣ و ما بعدها .

(٣) كنز العمال باب في الر و أحكامه ج ٤ ـ ص ٢٠٠

(٤) شرح السير الكبير ج ٣ ـ ص ٢٦٠ ، و سورة النساء آية ١٦١

الـــــباب الثـــــاني

المسؤلية الجنائية بالنسبـة للمستـــأمينـــــن

تمهيـــد :

المسؤليـة عمـومـاً هي تحمل التزام أو عقوبة معينـة نتيجـة فعـل أو تصرف يرتـب عليـه الشارع آثـار ا معينـة .

و المســؤليـة قـد تكون مـدنيـة و تعنـي تحمـل فـرد معيـن بالالتـزام النـاتج عن عقـد '' المسؤليـة العقـديـة '' أو بالالتـزام بالضمان النـاتج عن فعـل ضا ر'' المسؤليـة التقصـريـة '' و قـد تـكون المسـؤليـة الجنـائيـة و يقصد بهـا ثبـوت نسبـة الجريمـة إلى الـــــذي إرتكبهـا هـــذا هو موضـوعنـا في هـذا البـاب .

و لم يستعـل فقهـاء الشريعـة الإسـلاميـة عبـارة المسـؤليـة و انمـا تتكلمـوا عن أهليـــة الشخص لتـوقيـع العقـوبـة و عـن الشـروط اللازمـة لأسنـاد فعـل المكون للجـريمـة أو نسبـــة إليـــه ، و إسنـــاد الجريمـة إلى شخص معيـن يقتضي نسبتهـا ماديـا لـه ، و يقتضي ذلك وجود رابطـة سببيـة بين الفعـل الذي أدى إلى حـدوث النتيجـة ، و هـذا هو الجـانب الأول من جـوانب المسؤ ليـة الجنـائيـة و يسمى بالإسنـاد المـادي .

إلا انه لا يكفي لتوافُر المسؤليـة في الجريمـة مجـرد الأسنـاد المـادي ، و إنمـــــا يجب إلى جانب ذلك توفرعلا قة أخرى ذات طبعيـته نفسيـة مؤادهـا ، أن يكون الفعـــل صـادرا عن إرادة إنسـانيـة واعيـة ، و أن تـكون هـذه الإرادة آثمـة و تسمى هـــــذه الرابطـة بالأسنـاد المعنـوي .

و أن القانون الجنائي الإسلامي يعتبر من فروع القانون العام حسب مصطلح علماء القانون [١] .

و أما القانون الجنائي الإسلامي في أصله قانون عالمي بخلاف التشريعات الحديثة [٢] لأنه جزء من الشريعة الإسلامية ، و هي بطبيعتها شريعة عالمية لا اقليمية تطبق على الناس كافة في جميع بقاع الأرض . و لكن بعدم ولاية دار الإسلام على ما سوى اقليمها فقد تعذر تطبيقها في خارج اقليمها فالقانون الجنائي الإسلامي ، إذن ، قانون اقليمي من حيث الواقع . و في هذا قال الإمام أبو يوسف : "و لأن الأصل في الشرائع هو العموم في حق الناس كافة إلا أنه تعذر تنفيذها في دار الحرب لعدم الولاية و أمكن في دار الإسلام فلزم التنفيذ فيها" [٣] .

و أما بعد فنتكلم عن جرائم المستأمنين المضرة بأمن الدولة و سلامتها و عن جرائمهم ضد الأشخاص و الأعراض و أموال ، و عن جرائم المسلمين ضد المستامنين و العقوبات المقررة لجميع هذه الجرائم . و على هذا قسمت هذا الباب إلى خمسة فصول على النحو التالي : -

---

(١) انظر التشريع الجنائي ج ١ ص ١٥ و ما بعدها

(٢) المرجع السابق Solmands Jurisprudence P . 35 ,1984 Lahore

(٣) البدائع ج ٢ ص ٢١١

الفصل الأوّل - في الجرائم المضرة بأمن الدولة و سلامتها

الفصل الثاني - في جرائم الإعتداء على النفس

الفصل الثالث - في جرائم الإعتداء على مادون النفس

الفصل الرابع- في جرائم الإعتداء على الإعراض

الفصل الخامس . في جرائم الإعتداء على الأموال

الفصـــــل الأوّل

الجـرائم المضـرة بأمن الـدولـــة و سـلامتهـــا :

الجـرائم عمـوما كلهـا مضـرة بمصلـة الجماعـة و أمـن الـدولـة ـ إلاّ أنّ بعـض الجرائم مُخلـة بأمـن الـدولـة بصورة واضـة و لهـذا تعـرض الـدولـة على استئصال الجـرائم و معـاقبـة مرتكبيهـا ، و تفـرد أبوابا خـاصـة في قوانينهـا لهـذه الجـرائم . و مـن هـذه الجـرائمجريمة قطـع الطـريق ، و البغـي و التجسـس و ليس معنى هـذا أن الجـرائم المضـرة بأمن البدولـــة و سـلامتهـا مقصـورة عـلى هـذه الجـرائم ، و لكن خصصتهـا لأن الفقهـاء ذكروهـا بإهتمـام خـاص أمـا غيرها من الأفعـال المضـرة بأمن الـدولـة و سـلامتهـا فموقوفـة على رأي الإمـام ـ الحكومـة ـ باعتبارها من جـرائم التعزير التي لم ينص الشـارع لهـا عقوبـة مقـدرة .

و نتكلم فيمـا يلي عن جريمـة قطـع الطـريق في مبحث أول ثم عن جريمـة البغـي في مبحث ثان . ثم عن جـريمـة التجسس في مبحث ثالث .

المبحـــــث الأوّل

جـريمـة قطع الطـريق من المستـأمن و عقـوبتهـا :

عرفهـا الفقهـاء بأنهـا الخـروج على المـارة لأخـذ المـال بالقهـر و القـوة على وجـه يمتنـع الناس عن المـرور و ينقطع الطريق [1] .

و قـال البعـض : إنـه السـرقـة الكبـرى .

انظر
(١) البـدائع للكاساني ج ٧ ص ٩١ و ما بعـدهـا .

و الأصل في الحرابة أو قطع أو السرقة الكبرى هو قوله تعالى : إنما جزاء الذين يحاربون الله و رسوله و يسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم و أرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا و لهم في الآخرة عذاب عظيم (١) .

فقد ظهر من قوله تعالى ، أن لجريمة الحرابة اكثر من عقوبة واحدة فعقوبة الحرابة هي القتل ، و الصلب ، و قطع الأيدي و الأرجل من خلاف و النفي .

و قد اختلف الفقهاء في أمر هذه العقوبات ، هل هي مرتبة على قدر الجريمة ، أم هي على التخيير ؟ و أساس اختلافهم هو الإختلاف في تفسير الحرف ''أو'' فمن رأي البعض أنه جاء للتفصيل و الترتيب ، و عند البعض أنه جاء للتخيير (٢) .

يرى الشافعي و أحمد : أن هذه العقوبات مرتبة على حسب الجناية ، فمن قتل و لم يأخذ مالاً قتل ، و من أخذ المال و لم يقتل ، قطع ، و من قتل و أخذ المال قتل و صلب (٣) و من أخاف السبيل و لكنه لم يقتل و لم يأخذ مالاً نفى (٤) .

و عند المالكية أن المحارب إذا قتل ، فلا بد من قتله. و إذا أخذ ماله دون قتله ، فالإمام مخيّر فيه بين الصلب و القتل و القطع من خلاف و إذا أخاف السبيل فقط ، فالإمام مخيّر في قتله ، أو صلبه أو قطع الطريق أو نفيه و احتج الإمام مالك بظاهر الآية و هو أن تبارك و تعالى ذكر ، بعر ف' أو ، و إنها للتخيّر كما في كفارة اليمين (٥) .

---

(١) سورة المائدة : الآية ٣٣
(٢) أنظر أحكام القرآن للجصاص ج ١ ص
(٣) أنظر بدائع الصنائع : ج ٧ ص ٩٣ ، المغني ج ١ ص ٣٠٥
(٤) المراجع السابق
(٥) أنظر بداية المجتهد ج ٢ ص ٨٠ و و ما بعدها

قال أبو حنيفة : الإمام بالخيار ، إن شاء قطع يده و رجله ، ثم قتله أو صلبه و ان شاء لم يقطعه و قتله و صلبه ، و قال في تفسير الآية هو أن يقطع الإمام و لا يحسم موضع القطع بل يتركه حتى يموت .[1] و المراد بالنفي المنصوص عليه .حبس الجاني في غير بلده .

و الحرابة هي جريمة من جرائم الحدود ، و القاعدة أن الحدود واجبةالإقامة على الإمام ، فلا تحتمل العفو ولا تجوز الشفاعة فيها و لا تسقط بالصلح و لا بالإبراء لأنها وجبت بتقدير الشرع فقاله تعالى . و لكن عقوبة الحرابة تسقط بالتوبة ، كما قال الله عزو جل :[1] إلاّ الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم[2].

قطع الطريق من المستأمن :

إذا ارتكب المستأمن جريمة قطع الطريق في دار الإسلام ، فلا يقام عليه الحد - عند الأحناف ، و حجتهم لهذا أن المستأمن ما دخل دار نا للقرار ، و إنما دخل لقضاء الحاجة ، ثم يرجع إلى بلده ، فهو ليس من أهل دارنا ، و لم يلتزم أحكامنا المتعلقة بحقوق الله ، و إنما التزم بحقوق العباد ، و لهذا يقام عليه القصاص و حد القذف ، لأنه اجتمع فيهما الحقان ، و غلب حق الله تعالى أو حق العبد على الخلاف بين الأحناف و الشافعية.[3]

و عند أبي يوسف و الليدية تقام عليه جميع الحدود ما عدا حد الخمر،و حجة أبي يوسف أن المستأمن ما دام في دارنا ، فهو ملتزم بأحكامنا ، فلو قلنا لا تقام الحدود على المستأمن ، لكان في ذلك اضرار بالمسلمين .

---

(١) البدائع ج ٧ ص ٩٣ (٢) المائدة : آية ٣٤ .

(٣) أنظر للتفصيل فتح الغفار ج ٣ص ٦٠ و التوضيح ج ٢ ص ٧٣٦ المبسوط ج ٩ ص ٥٦

و استخفاف بالمسلمين و الدولة و الأمان لا يعطي للإستخفاف و الإضرار [١]

و الراجح : وجوب معاقبة المستأمن بما يعاقب به المسلم في هذه الجريمة ، لأن المبدأ السارى في الحكم الإسلامي على المسلمين و الذميين و المستأمنين هو مبدأ اقليمية القوانين و أن الجرائم كلها فساد و إنما شرع العقاب لمنع الفساد و لا تحصل هذا المقصود الا بايقام على المستأمن حد قطع الطريق ، و عند معظم العلماء جريمة قطع الطريق تتعلق بحقوق العباد ، و هذا يظهر من تعريف ابن بخيم لحقوق العباد بأنه قال : ما يتعلق بمصلحة خاصة كحرمة مال الغير . [٢]

فدليل أبي حنيفة غير صائب و نقل ابن تيمية اجماع الفقهاء عليه فقال :" و أما المحاربون ، فانما يقتلون لأخذ أموال الناس فعزوهم عام بمنزلة السراق - فكان قتلهم حدا لله . و هذا متفق عليه بين الفقهاء ، حتى لو كان المقتول غير مكاني للقاتل مثل أن يكون القاتل حرا و المقتول عبدا أو القاتل مسلما و المقتول ذميا أو مستامناً "[٣]

انتقاض الأمان بإرتكاب جريمة قطع الطريق

صرح الحنفية بعدم انتقاض أمان المستأمن ، و يرون هذا بان أيمان المسلم لم تنتقض بقطع الطريق و كذالك جريمة قطع الطريق لم تكن نافضة للأمان . [٣]

و قالت المالكية : إن المستأمن يعير نافضا للعهد بإرتكاب جرائم الحدود لأنه حين دخل إلينا بأمان فقد إلتزم بألايفعل شيئا من ذلك ، فإذا فعله كان ناقضا للعهد لمباشرته ما يخالف موجب عقده [٤] .

---

(١) أنظر فتح القدير ج ٤ ص ٦٦ - ١٥٥ (٢) التوضيح ج٢ ص ٣٦٧

(٣) السياسة و الشريعة لابن تيمية ص ٦٨ و ما بعدها و انظر شرح السير الكبير ج ٤ - ص ٢٢٦

(٤) المرجع السابق ج ١ ص ٢٠٥ ، المبسوط ج ١٠ ص ٨٦

المبحث الثـــاني

جـريمـة البغي . و عقـوبتهـا :

جـريمـة البغي هي خروج جماعـة ذات شوكة و قوتة على الإمام بتـأويل سائغ . (١) فهي جريمـة سياسيـة يبغي أصحابهـا تغيير الإمـام . فهـي بهـذا الإعتبـار أخطـر الجـرائم في تهـديد أمن الـدولـة و سـلامتهـا .

و حكم البغـاة قتالهـم ، إذا توافـرت شروط جـريمـة البغي ، و يظل دم البغـي مهـدرا حتى تنتهي حـالـة البغـي ، و الأصـل فيهـا الآيـة القـرآنية : " فإن بغت إحداهما على الأخـرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمـر الله . " (٢)

يختـلف مذهب أبي حنيفـة عن غيـره في انـه يهـدر دمهم من وقت تجمعهـم و امتنـاعهـم و لو لم يبـدوا بالقتـال أو الا عتـداء (٣) . بأن تجمعهـم و استعـدادهـم للقتـال دليـل على قصـدهم السيئ ، فينبغي أن نعـالجهـم بالقتـال قبل أن يستفحل شـرهـم و تقوى شوكتهـم و يصعب انتضـاء عليهـم .

أمـا مـالك و الشـافعي و أحمـد فيشترطون لإهـداد دم البغـاة ، أن يبـدوا بالقتـال أو الإعتـداء . و القـاعـدة عنـدهم أن الباغي لا يحـل دمـه غير حـرب أو قتال (٤) و إن لم يعلم الإمـام بذالك حتى تعسكروا أو تأهبوا للقتـال فينبغي لـه أن يدعـوهم إلى العـدل و الرجوع إلى رأي الجمـاعـة أولاً بقـول الـدعوة كما في حق أهل الحـرب ، فإن أجابوا كف عنهم

---

(١) أنظر الجريمـة و العقوبة أبي زهرة : ١٧٠ (٢) الحجرات : ٩ (٣) أنظر البدائع للكاساني ج ٧ - ص ١٤٠

(٤) أنظر مواهب الجليل ج ٦ ص ٢٧٨ ، المهذب ج ٢ - ص ٢٣٦ ، المغني ج٨ - ص ١٠٢ ، البدائع ج٧ - ص ١٤٠ ، سورة الحجرات الآية-٩

و إن أبوا قاتلهم لقوله تعالى : فإن بغت إحداهما على الأخرى .. فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله .

جريمة البغي من المستأمن :

إذا إرتكب المستأمنون جريمة البغي منفردين انتقض أمانهم ، و صاروا كحربيين لا أمان لأنهم لم يعطوا أمان لقتال الدولة و الخروج على الإمام ، و هذا ما عند الحنابلة و الشافعية[1] .

أما إذا استعان المستأمنون البغاة بالمسلمين في بغيهم ، فقد صرح الإمام الشافعي و الحنابلة بإنتقاض أمانهم ، فإن فعلوا ذلك مكرهين لم ينقض أمانهم[2] .

و الحنفية لم يصرحوا بالنقض و لا بعدمه . و لكن مذهبهم عدم النقض لأنهم قالوا دائما بأن المستأمن كالذمي ، و أمان الذي لا ينقض بإشتراك مع البغاة المسلمين ، فكذا المستأمن . و الواقع أن ارتكاب المستأمن جريمة البغي منفردا أو مشتركا سبب كاف لنقض أمانه وعده حربيا لا أمان له .

---

(١) المغني ج ٨ ـ ص ٥٢٢ ، المبسوط ج ١٠ ـ ص ١٢٦ ، شرح السير الكبير ج ٢ ـ ص١٠٢
(٢) مغني المحتاج ج ٤ ـ ص ١٢٨ و ما بعدها

المبحث الثالث

جريمة التجسس و عقوبتها :

و المراد بالتجسس هنا محاولة الإطلاع على عورات المسلمين و أحوال الدولة الإسلامية و يعتبر هذا الفعل جريمة كبيرة بمناسبة أمن الدولة ، خاصا في أوقات الحروب . و قد حرمتها الشريعة الإسلامية بقول الله عزو جل : "يأيها الذين آمنوا اجتنبوا كثيرا من الظن ، إن بعض الظن إثم . و لا تجسسوا"(١) .

و عقوبتها للمرتكب على رأي الأحناف حبسه حتى يحدث توبة من المجرم إذا كان من المسلم(٢) .

و عند المالكية ، على رأي ابن القاسم ، يقتل و لا توبة له لأن الأمان لا يقتضي التجسس بل يقتضي الامتناع عنه . (٣)

أما العقوبة بالنسبة للمستأمن في جريمة التجسس ، هي القتل عند أبي يوسف ، و قال غيره من الأحناف لا تقتل ، بل عقوبته على قدر ما يراه الإمام إلا إذا كان أمانه على شرط عدم التجسس ، فإذا خالف الشرط فيجوز قتله ، كتب أبو يوسف في كتابه :

" و سألت ، يا أمير المؤمنين عن الجواسيس يوجدون و هم من أهل الذمة أو أهل حرب أو من المسلمين ، فإن كانوا من أهل حرب أو من أهل الذمة فمن يؤدي الجزية من اليهود و النصارى و المجوس فأضرب أعناقهم ، و إن كانوا من أهل الإسلام معروفين فأوجههم

---

(١) الحجرات : آية ١٢ (٢) أنظر الخراج لأبي يوسف ص ٢٠٥ و ما بعدها ، شرح السير الكبير ج ٤ - ص ٢٢٥ و ما بعدها

(٣) شرح الخرشي ج ٣ - ص ٩٣

عقوبة و أطل حبسهم حتى يحدثوا توبة .

نقض الأمان بالتجسس :

إذا ارتكب المستأمن جريمة التجسس لم ينقض أما المستأمن ، و هذا عند الشافعي و الحنفية و علله الأحناف بأن المسلم إذا تجسس لم يكن ناقضا لايمانه ، فكذلك تجسس المستأمن لا يكون ناقضا لأمانه (١) .

و قال المالكية بانتقاض أمان المستأمن بتجسسه ، لأن الأمان لا يقتضي التجسس بل يقتضي الإمتناع عنه ، فإن ارتكابه ينقض أمانه (٢) .

و قال الإمام الشافعي يحبس و يعذر له عقوبة له و زجرا . (٣)

ما عليه العمل في باكستان

يسجن المستأمن طوال عمره إذا تجسس خلا ف الدولة ([illegible]) مع الغرامة .

---

(١) الخراج لأبي يوسف ص ٢٠٥ و ما بعدها ، شرح السير الكبير ج ٤ - ص ٢١٥

(٢) أنظر الأم للشافعي ج ٤ - ص ١٦٨ ، شرح السير الكبير ج ٤ - ص ٢٠٥ ، ٢٠٦

(٣) انظر شرح الخرشي ج ٣ - ص ١١٩ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ج ٣ - ص ١١٨

(٤) الأم للشافعي ج ٤ - ص ١٦٧ .

الفصـــــــل الثـــــــانـــي

جـرائم الإعتـــداء على النفـــس :

جـرائم الإعتـــداء على النفس مطلقـــا هي التي تهلك النفـس أو تزهـق روح المجنـى عليـه . و يـــدخـل تحت هـذا القســم القتـــل بأنـواعـــه المختلـــفة ، أى القتـــل العمـــد و شبـــه العمـــد و الخـطاء و ما جـرى مجـرى الخطـأ (١) .

و نتكـلم في ما يلي في المبحـث الأول عن القصـاص بالنسبة للمستأمنين و في المبحث الثاني عن الديـــة بالنسبـــة للمستأمنين .

المبحـــــــــث الأول

القصـــــــاص :

معنـى القصـــاص المـماثلـة أى مجازاة الجـاني بمثـل فعـله و هو القتـــل ، و هـــــو حـق لأوليـــاء القتيـــل ، و هم جميع الورثـــة من ذوى الأنســـاب و الأسباب عند أكثـر أهـــــل العـــلم (٢) .

و الأصـــل فيـه قـولـــه تعـــالى : يـاايهـــا الذين آمنـوا كتب عليكم القصاص فـــــــي القتـــلى ..... (٣) .

و من شروط القصاص بعض أحـــد بـــه معظـم الفقهـــاء بعض أخـــذ به أقلهـــــــم، منهـــا أن يكون القتـــل عمـــدا عدوانـــا ، و يكون القتيل معصوم الدم مطلقا . (٤)

---

(١) أنظر المغني ج ٧ ــ ص ٦٢٧ ، شرح الكنز للزيلعي ج ٧ ــ ص ٩٧ .
(٢) أنظر المغني ج ٧ ــ ص ٦٤٣ ، الماوردي ٢٣١ . (٣) البقـرة-آيـة ١٧٨ .
(٤) انظر البدائع للكاساني ج ٧ ــ ص ٢٣٦

و هنا لا إختلاف بين أهل العلم (١) . و أن يكون مكافئا للقاتل بمعنى أن القاتل يساوى بحرية و إسلام عند الجمهور خلافاً للحنفية (٢) .

المطلب الأول :

وجوب القصاص على المستأمن :

إتفق الفقهاء في وجوب القصاص على المستأمن ، إذا قتل عمدا عدوانا مسلماً أو ذمياً أو مستأمناً ، لأن هؤلاء معصومو الدم بايمان أو أمان أو الذمة ـ و القاتل لا يزيد عن القتيل المسلم في الحرية و الإسلام ، فيقتص منه . و يقول الأحناف ، إن المستأمن التزم بأحكام الاسلام فيما يرجع إلى حقوق العباد ، و القصاص من حقوق العباد أو من أغلب حق العبد فيجب عليه القصاص (٣) .

و يرى أبو يوسف و مالك و الشافعي و أحمد ، أن الكفار يقتل بعضهم ببعض دون تفريق (٤) .

إذا قتل المستأمن مسلما حربيا عمدا عدوانا ، فلا قصاص على القاتل المستأمن لأن كونه من أهل دار الحرب يورث شبهه في عصمته و بالشبهة تدرأ الحدود (٥).

---

(١) بداية المجتهد ج ٢ ـ ص ٣٢٢

(٢) كشاف القناع ج ٣ ـ ص ٢٤٧ ، مغني المحتاج ج ٤ ـ ص ١٦

(٣) البدائع للكاساني ج ٧ ـ ص ٢٣٦ و معني المحتاج ج ٤ ـ ص ١١٦ ، شرح السير الكبير ج ١ ـ ص ٢٠٥ ، ج ٤ ـ ص ١٠٩

(٤) مواهب الجليل ج ٦ ـ ص ٢٣٧ ، المعني ج ٩ ـ ص ٣٤٢ ، البدائع ج ٧ ـ ص ٢٣٦ .

(٥) البحر الرائق ج ٨ ـ ص ٢٩٦ .

المطلب الثاني

وجوب القصاص على المسلم للمستأمن :

اختلف الفقهاء في وجوب القصاص على المسلم القاتل للمستأمن ، فيرى مالك و الشافعي أن المسلم لا يقتل بكافر ، لأن الكافر لا يكافئ المسلم ، و أن التكافؤ شرط في الإسلام لوجوب القصاص ، و أن الكفر نقصان ، فيمتنع وجوب القصاص . و يرى أبو حنيفة أن المسلم يقتل بكافر ، لأن النصوص الشرعية التي جاءت بعقوبة القصاص عامة كما في قوله تعالى : كتب عليكم القصاص في القتلى[1] . و قوله تعالى و كتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس [2] . ..... و كذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم "من قاتل معاهداً ، لم يرح رائحة الجنة ، و إن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاماً [3] .

و كذلك أن الكفر ليس مبيحا على الإطلاق ، و إن الكفر المبيح هو الكفر الباعث على الحرب و كذلك فإن المساواة في الدين ليست بشرط القصاص . و هذا الرأي راجح عند العلماء الحاضرين بالنسبة للذميين ، يعني يقتل المسلم بالذمي قصاصاً و أما في مسئلة قتل المسلم للمستأمن ، فقد نص أبو يوسف على قتل المسلم بالمستأمن خلافاً لأئمة الحنفية الآخرين و جمهور المسلمين . و إحتج جمهور الفقهاء بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم . "لا تقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد في عهده [4] .

---

(١) سورة البقرة : الآية : ١٧٨ (٢) سورة المائدة : الآية : ٤٥

(٣) رواه ابن ماجة باب من قاتل معاهدا ج ٢ - ص ٨٩٦

(٤) نيل الأوطار ج ٧ - ص ٩ .

فظهر من إرشاد النبي صلى الله عليه و سلم عدم الإقتصاص من القاتل المسلم للمستأمن .

و كذلك ذكر الإمام الجصاص في تفسير الحديث . لا يقتل المسلم بكافر . أن الكلام ينصرف إلى المستامنين لا إلى الذميين لأنه لم يكن في ذلك الوقت ذمي[1] و لأن عقد الذمة لم يشرع إلاّ بعد فتح مكة و قبله مجهود بين النبي صلى الله عليه و سلم و بين المشركين ، و قال في ظاهر الرواية . أن المسلم لا يقتل بالمستأمن لأن عصمته ما تثبت مطلقة بل مؤقته إلى غاية مقامه في دار الإسلام و هذا لأن المسأمن من أهل دار الحرب ، و إنما دخل دار الإسلام لا لقصد الاقامة بل لعارض الحاجة ، يدفعيه ثم يعود إلى وطنه الأصلي ، فكانت عصمته شبهة العدم[2] . و استدل أبو يوسف ، أن عصمة المستامن ثابتة وقت القتل و هذا يكفي لوجوب القصاص على قاتله ، لو كان مسلماً [3] .

الرأى الراجح : و رأي أبي يوسف راجح في قتل المسلم بالمستأمن ، لأن المصلحة و السياسة الشرعية تقتضيان في الوقت الحاضر إيجاب القصاص على قاتل المتسأمن و لو كان مسلماً لأن هذا الطريق أدعى إلى الإستقرار و منع الإجرام ، كتب صاحب معني المحتاج في هذه المسألة بالتفصيل ، لكنه انما ذكر الذي لينبه على خلاف الحنفية ، فإنهم يقولون ، إ ن المسلم يقتل به و حملوا الكافر في الحديث على الحربي لقوله النبي صلى الله عليه وسلم ''و لا ذو عهد في عهده '' و ذو العهد لا يقتل بالحربي لتوافق المتعاطفين ، وأجيب عن حملهم على ذلك بأن قوله 'لا يقتل مسلم بكافر '' يقتضي عموم الكفار فلا يجوز تخصيصه بإضمار و قوله ،، و لا ذو عهد في عهده ،، كلام مستأنف إي لا يقتل ذوالعهد لأجل عهده . بأنه

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ١ ـ ص ١٤٢ (٢) البدائع و الصنائع ج ٧ ـ ص ٢٣٦
(٣) أنظر الخراج لأبي يوسف ص ٢٠٤ و ما بعدها

بأنه لو كان كما قالوه لخلا عن الفائدة لأنه يصير التقدير لا يقتل المسلم إذا قتل كافرا حربيا ، و معلوم أن فعله عبادة فكيف يفعل أنه يقتل به و يقتل الذمي به فيقتل يهودي نصراني و معاهد و مستأمن ومجوسي و عكسه لأن الكفر كله ملة واحدة.[1]

المبحث الثاني

الدية بالنسبة للمستأمنين :

الدية في الشرع ، في باب القتل اسم للمال الذي هو بدل النفس .

إذا كان القصاص عقوبة أصلية في القتل العمد ، و البدلية فيه هي الدية التي قررت بدلاً من العقوبة الأصلية . حيث تجيز الشريعة الإسلامية لولي المجنى عليه أن يعفو عن القصاص . فإذا اعفا سقطت عقوبة القصاص ، و للولي إما العفو مجاناً ، أو إلى الدية ، فإذا عفا عن القصاص إلى الدية و جبت الدية على الجاني. و قال الحنفية و المالكية ،، لا تجب الدية في مال القاتل إلاّ بموافقة الجاني . و كان على القاضي أن يحكم بها . و تجب الدية سواء كان القاتل أو المقتول مسلماً أو ذمياً أو مستأمناً[2] .

و الأصل في وجوب الدية لقتل المسلم أو الذمي أو المستامن قول الله عزوجل : " و ما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلاّ خطأ .... فإن كان من قوم عدو لكم .....

و إن كان من قوم بينكم و بينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله .....[3] "

---

(١) مغني المحتاج ص ١٦ (٢) البدائع للكاساني ج ٧ - ص ٢٥٢

(٣) النساء الآية ٩٢

و هـذا مـا نص عليـه جمهـور الفقهـاء من الحنفيـة و الشافعـية و المـالكيـة و الحنـابـلـة لوجوب الـديـة ، إذا كان المقتول مسلمـاً ، و لا تجب على المسـلم للذمي أو المستـامن ـ و احتجـوا بأن سياق الآيـة يـدل على ذلك و الضميـر الـذي في قول الله يرجـع إلى المؤمـن المـذكور في الآيـة (١) .

و لكن قول الظـاهـريـة ضعـيف و رأي الجمهـور راجح بوجـوه :

الأول :
أنـه يفيـد ظاهـر قول الله تعـالى : فإن كان من قـوم بينكـم و بينهم ميثاق : أن هذه الآيـة للمعـاهـد ، .

و الثـاني :
أنـه لو كان الضميـر راجعـاً إلى المؤمن كمـا قالت الظـاهـريـة لما كانت الـديـة مسلمـة إلى أهـلـه كمـا نصت الآيـة ـ و هم لا يرثون المؤمن (٢). فهـذا يـدل على أن رأي الظاهريـة ضعيـف و قول الجمهـور راجح .

مقـدار ديـة المسـتأمن :

الـديـة هي مقـدار معيـن من مـال المجنى عليـه الـذي هو بـدل النفس . و مقـدار هـذه الـدية يختلف بإختلاف المـال الـذي تجب فيه . فالواجب عنـد الأحناف ، مائـةمن الإبـل ، ألف دينار من الـذهب و من الفضـة عشـرة آلاف درهم من الحلل مائـة حلـة ، إذا كان المقتـول ذكرا مسـلمـاً (٣) و ديـة الأنثى على النصف من الـذكـر (٤)

أمـا بالنسبـة للمسـتـأمن فإختلـف الفقهـاء في مقـدار ديتـه ، فعـند أبي حنيفة

---

(١) أنظر المحلى ج ١٠ ـ ص ٢٤٩ و ما بعدها (٢) انظر الجصاص ج ٢ ـ ص ٢٣٨ و ما بعدها
(٣) انظر البدائع للكاساني ج ٧ ـ ص ٢٥٤ (٤) انظر بداية المجتهـد ج ٢ ـ ص ٣٤٦

تساوي دية غير المسلم و المسلم ، و حجته **أولاً** : قول الله عزوجل : "فإن كان من قوم بينكم و بينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله" . فأطلق القول في الدية في جميع القتل دون الفصل .

ثانياً - جعل النبي صلى الله عليه و سلم دية كل ذي عهد في عهده ألف دينار (١).

ثالثاً - أن وجوب كمال الدية يعتمد كمال حال القتيل فما يرجع إلى أحكام الدنيا ، و هي الذكورة و الحرية و العصمة ووجود نقصان الكفر يؤثر في أحكام الدنيا (٢) .

و يرى مالك و الشافعي و أحمد أن دية غير المسلم على النصف من دية المسلم و دية نسائهم على النصف من دياتهم و حجتهم ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده على النبي صلى الله عليه و سلم أنه قال : دية المعاهد نصف دية المسلم (٣) . و كذلك احتج أن جعل النبي عليه السلام دية هؤلاء على هذه المراتب و لأن الأنوثة لما اثرت في نقصان العدل فالكفر أولى لأن نقصان الكفر فوق كل نقصان (٤) .

و لكن نظرية أبي حنيفة في السوية بين الأشخاص في دياتهم دون النظر إلى أديانهم متفق مع الإتجاهات الحديثة من التشريعات الوضعية الحديثة ، و هي راجحة في مسألة دية غير المسلم و انها كدية المسلم .

هل للمستأمن عاقلة ؟

إتفق الفقهاء على أن دية القتل العمد تجب في مال القاتل فلا يحملها غيره لأن سبب الوجوب هو القتل و أنه وجد من القاتل (٥) .

---

(١) نيل الأوطار ، أبواب الديات ج ٧ - ص ٦٤ (٢) البدائع و الصنائع ج ٧ - ص ٢٥٤

(٣) رواه الترمذي ج ١ - ص ٢٦١ ، و أبو داود ، بمعناه (٤) ،، ،، ،، ،، ،، ،، ٣/٣٨٢

(٥) انظر البدائع و الصنائع ج ٧ - ص ٢٥٥

و هـذا يتفق مع مبـادئ الشريعـة الإسـلاميـة بأن التلف يجب على المتلف ويتفق معـه قول عليه السـلام : " لا يجني جانٍ إلاّ على نفسـه "[١] : و لكن إختلف الفقهـاء إذا كـان القتـل الخطـأ أو قتـل شبـه عمـد . فقـالوا في القتـل الخطـأ أو شبـه العمـد تحمـل العـاقـلة الـديـة[٢] . و يقول فقهـاء الشـافعية و بعض المـالكيـة و ظاهر مذهب الأحناف إنـه بالنسبـة إلى عاقـلة المستـأمن يجري التعـاقل بين المستأمنين ، و من لا عـاقـلة لـه فـالديـة في مالـه[٣] . و قالوا و الكفـار يتعـاقلون بينهم[٤]

و كلمـة كفـار عامـة تشمـل الـذمي و المستـأمن على السواء .

لكن إذا لـزمت الديـة على عـاقـلـة المستـأمن و أجـل الدية ثـلاث سنين ، فكيف يمكـن استيفاء الـدية ، لما كان إقامـة المستـأمن في دار الإسـلام لا تتجاوز عن سنـة واحـدة فاقول في هـذه الحـالـة إنـه تستوفى الـديـة قبل انتهـاء مدة الإقـامة حفظاً لمصلحـة أوليـاء المقتـول .

---

(١) رواه البيهقي كتاب الجنايات ج ٩ ـ ص ٢٧ (٢) البدائع ج ٧ ـ ص ٢٥٥

(٣) الأم للشافعي ج ٦ ـ ص ٩٢ (٤) انظر الدر المختـار ج ٥ ـ ص ٥٦٦

الفصـــــل الثـــــالث

جـرائم الإعتـــداء علي مـــادون النفـــس و عقـوباتهـــا .

يعبر فقهـــا الشريعـــة جـرائم الإعتـــداء على مـــا دون النفس عن كل أذى يقع عـــلى جسم الإنســان من غيره دون إذهـــاق روح المجنى عليـه و هي أربعـــة أنواع .

أوّلاً : إبـانـــة الأطـراف أو ما يجرى مجرى الأطراف كقطع اليد و الرجل و اللسان و الشفـــــة .

ثانيـــاً : إذهـــاب معـــاني الأطـراف مع بقاء أعيانهـــا مثل إذهـــاب سمع أو بصـــر الإنســـــان

ثالثـــاً : الشجاج و هي الجراحات في الرإس والوجـــه .

رابعـــاً : الجراح في سائر البـــدن .

و عقوبات هـذه الجرائم : القصاص و الديـــة و الأرش مقـــد راً أو غير مقـــدر [1]

و نتكلم فيمـايلي عن عقوبات جرائم الإعتـــداء على مـا دون النفس بالنسبة للمستـأمنين ، و بالنسبة للمسلمين أيضاً إذا إرتكبوا هـذه الجرائم ضد المستـــأمنين . فنتكلم عن عقوبة القصـــاص في المبحث الأوّل ، ثم في المبحث الثـــاني عن الـديـة و الإرش .

المبحـــــــث الأوّل

القصـــاص :

و قـــد ثبت وجوبـــه بالنص و الإجمـــاع ، قال الله تعـالى : و كتبنـا عليهـم فيهـا أن النفس بالنفس ..... [2]

---

(١) انظـر البـدائع للكاساني ج ٧ ـ ص ٢٩٧ (٢) سورة المائدة آيـة ٤٥ .

وورد في السنة أيضاً ذكر وجوب القصاص فيما دون النفس كما في قصة الربيع بنت النصر التي كسرت ثنية جارية فأمر النبي عليه السلام بالإقتصاص منها(١) .

و شروط هذا القصاص هي شروط القصاص في النفس مع شرطين آخرين :

أول منهما - المماثلة بين محل الجريمة و ما يقابلها في الجاني . و الآخر - أن يكون المثل ممكن الإستيفاء (٢) . و من أنه لا قصاص إلا في العهد ، لا في الخطأ و لا في شبه عمد

قالت الحنفية في إقتصاص ما دون النفس : يقتص من المستأمن للمسلم و الذمي، فيجب القصاص بينهم ، لأنه وجدت المماثلة بين أطرافهم لتساويهم في أرش الجناية على ما دون النفس كالأموال . (٣)

و لا يقتص من الذمي و لا من المسلم للمستأمن لأن المستأمن ليس معصوم الدم على التأييد و إن تساووا في الأرش فيما دون النفس ، و لكن عصمته مؤقتة بخلاف المسلم و الذمي، و لذا لا يقتص من الذمي والمسلم للمستأمن(٤) . و مذهب الجمهور من الشافعية و الحنابلة و الزيدية و الظاهرية في قصاص ما دون النفس ، هو أن من يثبت له القصاص في النفس يثبت له في القصاص ما دون النفس ، و ما لا ، فلا(٥) .

و حيث أنهم يرون قتل الذمي و المستأمن بالمسلم و بالذمي و بالمستأمن ، ولا يرون قتل المسلم بغير المسلم(٦) .

---

(١) رواه البخاري،كتاب الديات ج ٢ - ص ١٠١٨ (٢) انظر البدائع للكاساني ج ٧ - ص ٢٩٧ ،
(٣) الزيلعي ج ٦ - ص ١١٢ ، و إختلاف الفقهاء للطبري ص ٥٦ . و مغني المحتاج ج ٤ - ص ٢٥
(٤) المبسوط ج ١٠ - ص ٩٥ ، اختلاف الفقهاء للطبري ص ٥٦ و ما بعدها
(٥) المغني ج ٧ - ص ١٧٩ ، المحلي ج ١٠ - ص ٣٥٢ ، كشاف القناع ج ٣ - ص ٣٤٧ ، الأم ج ٦ - ص ٤٠
(٦) ،، ،، ،، ،، ،، ،، ،، ، ،، ،، ،، ،، ،، ،، ، ،، ،، ،،

و هنـا رأي خاص للشيعـة الإماميـة و المـالكيـة فالشيعـة الإماميـة يـرون الاقتصـاص لأخذ فاضـل ما بين ديتهـم أي الـذمي و المستـأمن و المسـلم (١) . و أمـا المـالكـية فيرون عـدم وجوب القصـاص على غير المسـلم في جنـايـة ما دون النفس و حجتهم عـدم المماثـلة بينهـم لأن المسلم يختـلف عن أرش غير المسـلم (٢) .

القول الـراجح :

نرجح قول الحنفيـة في مسـألـة القصـاص فيمـا دون النفـس و يؤخـذ القصـاص من المسـلم و الـذمي للمسـتأمن ، لأن عصمـة المستـأمن ثابتـة وقت الجنـاية عليه فيجـب الإقتصـاص منهمـا .

المبحـث الثـانـي

الـديـة و الأرش :

الـديـة هي العقـوبـة الماليـة الأولى لعقوبـة القصـاص ، فإذا امتنع القصـاص وجبت الـديـة و تكون الـديـة عقوبـة أصلـية إذا كانت الجنـاية شبه عمـد أو خطـأ والـدية إذا أطلقت فهي الـديـة الكاملـة و هي مائة من الإبـل ، أما ما هو أقـل من الـدية الكاملـة فيطلـق عليـه لفظ الأرش . و الأرش على نوعين إمـا مقـدرا أو غير مقـدر. فالأول هو مـاحـدد الشارع مقـداره كأرش اليـد و الـرجـل . و الثـاني هو ما لم يـرد فيـه نص و ترك للقاضي تقـديره

(١) انظـر سفينـة النجاة ج ٢ ـ ص ٩٢

(٢) انظـر شرح الخرشي ج ٨ ـ ص ١٤ .

و يسمى هذا النوع من الأرش الحكومة ، و يرى الأحناف و الشافعية أن أرش المرأة على النصف من أرش الرجل ، كما أن ديتها في النفس على النصف من دية الرجل و عند الحنابلة و مالك والشيعة الإمامية مساويان إلى حد ثلث الدية . فإن جاوز الثلث فأرشها على النصف من أرش الرجل (١) . و أما بالنسبة للمستأمن إذا لزمته الدية الكاملة بسبب الإعتداء على ما دون النفس ، كما لو قطع يدى إنسان معصوم الدم ، فالدية تتحدد مقدارها بالنظر إلى صفة المجنى عليه من كونه مسلماً فديته دية المسلم في النفس و ان كان غير مسلم فديته دية غير مسلم . (٢) .

أما إذا كانت الجناية على ما دون النفس تستوجب الأرش المقدر كما في قطع اليد فإن الأرش المقدر يتحدد بالنسبة إلى الدية الكاملة لمجنى عليه ، لأن القاعدة عند الفقهاء هي أروش غير مسلم تكون بالنسبة إلى ديته ، كما يكون أرش جراحات المسلم بالنسبة إلى ديته ، و هذا عند الشافعية و الحنابلة و المالكية و الإباضية و في الفاظ : مغني المحتاج : و أما الأطراف و الجراح فبا لقياس على النفس(٣). و كذلك مذهب الأحناف ، إلا عندهم لا اختلاف بين أرش المسلم و غير المسلم لتساوى ديتهما في النفس (٤) .

و أما الأرش غير المقدر ، فمن طبيعة أن يكون بالنسبة إلى دية المجنى عليه الكاملة ، و صرح به الحنابلة و المالكية و الشيعة الإمامية بالنسبة إلى أرش النساء غير المسلمات : و تساوى جراح المرأة جراح الرجل إلى ثلث الدية ،

---

(١) بداية المجتهد ج ٢ ـ ص ٣٥٥ ، الكاساني ج ٧ ـ ص ٣٢٢ (٢) موضوع الدية و القصاص في هذا البحث
(٣) كشاف القناع ج ٤ ـ ص ١٢ ، مغني المحتاج ج ٤ ـ ص ٥١ ، شرح النيل ج ٨ ـ ص ٥٦ ،
(٤) الهداية ج ٨ ص ٢٨٢ . شرح الخرشي ج ٨ ـ ص ٣٢

فإن جاوز الثلث فعلى النصف .... فأما دية نساء سائر أهل الأديان ، فقال أصحابنا تساوي دياتهن ، ديات رجالهن إلى الثلث [١] .

---

(١) المغني ج ٧ ـ ص ٧٩٧ ، ٧٩٨ ، شرح الخرشي ج ٨ ـ ص ٤٣ .

الفصل الرابع

في جرائم الإعتداء على الأعراض :

نبحث في هذا الفصل عن جريمة الزني ثم عن جريمة القذف ، لأن كلتيهما تتعلق بالأعراض فنقسم هذا الفصل إلى مبحثين : أولاً : للكلام عن جريمة الزنى و ثانيا ، للكلام عن جريمة القذف .

المبحث الأول

في جريمة الزنى :

تعريف جريمة الزنى : جريمة الزنى من جرائم الحدود و قد عرف المالكية بأنه وطئ مكلف فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق ، عمدا [1] .

هناك تعاريف أخرى بجريمة الزنى [2] . قريبة من التعريف السابق . مثلاً كتب الكاساني . : الزنا فهو اسم للوطء الحرام في قبل المرأة الحية في حالة الاختيار في دارالعدل فمن التزم أحكام الإسلام .....

و هذا الفعل محرم بالنص القرآني : " و لا تقربوا الزنى إنه كان فاحشة و ساء سبيلاً [3] ".

---

(١) مواهب الجليل ج ٦ - ص ٢٩٠ ، حاشية الدسوقي ج ٤ - ص ٣١٢

(٢) بداية المجتهد ج ٢ - ص ٣٦٢ ، البدائع ج ٧ - ص ٣٣ ، الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٢٣

(٣) سورة بني اسرائيل آية ٣٢

عقـوبـة الزنى :

للزنـا في الشـريعـة الإسـلاميـة ثلاث عقوبات هي (١) الجـلد (٢) التغـريب (٣) الرجـم -

الجـلـد و التغـريب : هـمـا عقـوبـة الزاني غير المحصن أمـا الرجم فهـو عقـوبـة الزانـي المحصن فإذا كان الزانيان غير محصنين جـلـدا أو غربا ، و إن كانا محصنين رجمـا و إن كان أحـدهمـا محصناً و الثـاني غير محصن رجم الأول و جلـد الثـاني و غـرب .

و الأصـل في الجـلد قولـه تعـالى : الزانيـة و الزاني فاجـلدوا كل واحـد منهمـا مائـة جـلدة ....(١)

و من ذلك روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أن أقر رجـل بزناه فأمـر لـه مائة جلـدة فكان بكـراً (٢).

و كـذلك لا خلاف بين الفقهـاء في وجوب الجـلد إذا كان الجاني غير محصن . (٣)

و أمـا الرجـم فقـد ثبت بالإجمـاع المنعقـد على عقـوبـة الرجـم لأن رسول الله صلى الله عليـه وسلم أمـر بـها و أجمـع عليهـا أصحـابـه بعـده إلا الخـوارج . (٤) .

و الحـديث المشهور في هـذا الباب : لا يحـل دم إمرئ مسـلم إلا بإحـدى ثلاث كفـر بعـد الإيمـان و زنـا بعـد احصـان ، و قتـل نفس بغير نفـس (٥) .

و أما المعقول ، فهـو أن المحصن إذا توافرت عليـه الموانع من الزنـا ، فإذا إقـدم عليـه مع توفر الموانع صار زناه غـايـة في القبح ، فيجوز أن يكون الشـدة في العقـوبات الدنيويـة

---

(١) سورة النور الآية ٢ (٢) صحيح البخاري كتاب الصلح ج ١ - ص ٣٧١ ،رواه الترمذي بالمعنى كتاب الحدود ج ١ - ص ٢٦٥

(٣) انظر المغني ج ٧ - ص ١٦٩ ، البدئع ج ٧ - ص ٣٩ (٤) بداية المجتهد ج ٢ - ص ٣٦٣

(٥) صحيح البخاري كتاب الديات ج ٢ - ص ١٠١٦ ، أبي داود ج ٢ - ص ٢٥٠ ، الترمذي ج ١ ص ٢٦١

و هـو الرجم ، لأن الجزاء على قـدر الجنـايـة .

و معنـى الرجم القتـل رميـا بالحجارة[١] . و الـرجـم لا يجب إلا على المحصنين .[٢]

و الاسـلام شرط الإحصـان عنـد أبي حنيفـة و الإمـام محمـد و المالكية لأن الزنا من الكافر لا يساوي زناه من المسـلم في كونـه جنـاية ، فلا يساوي في العقوبـة و حـديث رجم اليهـودي حمل على أنـه كان قبل نزول آيـة الجـلد ، و هو (الإسـلام) ليس بشرط عنـد الحنابـلـة والشيعـة الإمـاميـة و الإمـام أبي يوسف ،[٣] و المصـدر الشرعي لهـذه العقوبـة حديـث النبي صلى الله عليه وسلم البكر بالبكـر جـلد مائة و تغريب عام[٤] و قـد أختلف الفقهـاء في وجوبـه مع الجـلد فعنـد الأحناف إن التغريب ليس واجباً و لكن على الإمام أن يجمع بين الجـلد و التغريب و هـذا مـذهب الزيـديـة أيضـاً[٥]

و لا بـد من تغريب الزاني غير المحصن لمـدة مع جـلده دون فرق بين الرجل و و دليلهـم حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم و فعل عمر و علي رضي الله عنهما[٦]

و عنـد الإمـام مالك يغرب الرجل و لا تغـرب الأنثى[٧]

و أمـا اللواط فهـو يدخل في مفهوم الزنى عنـد جمهور الفقهـاء إلا أبا حنيفـة[٨] .

لأن في معنى الزنا لمشاركتـه الزنا في المعنى المستدعى لوجوب الحـد و هو اللواط الحرام عـلى وجه التمحض ، فكان في معنى الزنا . و دليـل أبي حنيفـة أن الزنا عنده اسم اللوطء في قبـل المرأة . و سنتكلم في مطالب متتاليـة عن عقوبة الزنى بالنسبة للمستأمن ، و المسلم إذازنى بمستامنة

---

(١) انظر الأحكام السلطانية للماوردي ـ ص ٢٢٤ (٢) انظر بداية المجتهـد ج ٢ ـ ص ٢٦٣ و ما بعدها البدائـع ج ٧ ـ ص ٣٧ و ما بعدها .

(٣) المرجع السابق ، المبسوط ج ٩ ـ ص ٩٥ (٤) انظر المغني ج ٨ ـ ص ١٦٩ .

(٥) صحيح البخاري كتاب الحدود ج ٢ ـ ص ١٠١٠ . ابن ماجه كتاب الحدود ج ٢ ـ ص ٨٥٢

(٦) انظر بدائع الصنائع ج ٧ ـ ص ٣٩ ، شرح الأزهار ج ٤ ـ ص ٣٤١

(٧) انظر المغني ج ٨ ـ ص ١٦٢ و ما بعدها . (٨) انظر المغني ج ٨ ـ ص ١٦٣ و ما بعدها .

الزنا ط/٤م

المطلب الأول

عقوبة المستأمن على جريمة الزنى :

يرى أبو حنيفة و الإمام محمد عدم إقامة حد الزنى على المستأمن ، و حجتهما ، أن المستأمن لا تقام عليه الحدود ، لأن المستأمن ليس من أهل دارنا و لكن دخل بأمان مؤقت لقضاء حاجته ، و لم يلتزم بالأمان المؤقت جميع أحكامنا إلاّ الأحكام التي ترجع إلى حقوق العباد ، كالقصاص وحد القذف .

و عند أبي يوسف تقام عليه جميع الحدود و حجته ، أن المستأمن ملتزم لأحكامنا في المعاملات مدة قيامه في دار السلام كما يلتزم الذمي ، و كذلك أن المستأمن يعلم حرمة الزنى لأنه محرم في سائر الأديان، فضلاً على ذلك أن الحدود الشرعية تقام صيانة لدار الإسلام من الفساد ، و إذا لم تقم على المستأمن كان ذلك استخفاف بالمسلمين . (١)

و يرى الإمام مالك ، و الحنابلة مثل أبي حنيفة إذا كان الزنى بين المستأمن و غير مسلمة ، إما إذا كان زنى المستأمن بمسلمة ، فالواجب قتله لانتقاض أمانه و مذهب الإمام الشافعي ، المشهور في كمذهب أبي حنيفة .(٢)

ووافق أبا يوسف في مذهبه ، الإمام الأوزاعي و الزيدية و الشيعة الامامية في زنا المستأمن بغير المسلمة ، و إذا كان زناه بمسلمة فالواجب قتله . (٣)

---

(١) شرح السير الكبير ج ٧ - ص ٢٠٥ ، المبسوط ج ٩ - ص ٥٥ ، فتح القدير ج ٤ - ص ١٥٤ - ١٥٦
(٢) نيل الأوطار ج ٧ - ص ٩٣ ، مغني المحتاج ج ٤ - ص ١٤٧ ، كشاف القناع ج ٤ - ص ٥٥
(٣) إختلاف الفقهاء للطبري ص ٥٤ .

و الراجح ، هو قول أبي يوسف بإقامة حد الزنى على المستأمن ، لأن الزنى محرم في جميع الأديان و الشرائع ، و مفسدة الزنى و الضرر عام للجماعة ، و لدار الإسلام، وإقامة حد الزنى على الذمي تدل على إقامته على المستأمن لأن كفرهما سواء . (١)

المطلب الثاني

عقوبة المسلم إذا زنى بالمستأمنة :

صرح بعض الفقهاء بأن المسلم إذا زنى بالمستأمنة حد حد الزنى (٢) وهذا لأن الزنى حرام و لا يحل للمسلم أو لغير المسلم ، أن يطأ إمرأة أجنبية إلا بنكاح أو ملك يمين ، سواء مسلمة أو ذمية أو مستأمنة ، و كذلك وطئ الرجل بإمراة محرمة من غير عقد و لا شبهة له فيها ، و لذا إقامة حد الزنى يجب عليه (٣)

---

(١) نيل الأوطار ج ٧ ـ ص ٩٣ (٢) انظر الخراج لأبي يوسف ص ٢٠٤ و ما بعدها ،

(٣) انظر المهذب ج ٢ ـ ص ٢٨٣ ، المغني ج ٨ ـ فتح القدير ج ٤ ـ ص ١٥٥ ص ١٦٦

المبحث الثاني

جريمة القذف :

القذف في الشرع الإسلامي نوعان ، الأول - قذف يحد عليه القاذف فهو رمي المحصن أو ما يجرى مجرى الصريح و هو فيما الحاق العار بالمقذوف - فيجب الحد لدفع العار (١).

أو نفي النسب و الأصل في تحريم القذف هو الكتاب و الإجماع فقال الله تبارك و تعالى : "و الذين يرمون المحصنات ثم لم يأتو بأربعة شهدا ، فاجلدواهم ثمانين جلدة" (٢) و النص ورد في المحصنات ، لكن الحكم يثبت في المحصنين أيضاً ، و عليه الإجماع (٣) .

و أما الثاني فهو الرمي بغير الزنا و يلحق النوع هذا السب و الشتم ففيه التعزير (٤). وللقذف في الشرع الإسلامي عقوبتان : أحدهما : أصلية و هي الجلد - و الثانية :تبعية و هي عدم قبول الشهادة ، و قبلت شهادته بعد التوبة عند المالكية ، و الشافعية و الحنابلة ، و لا يجوز عند أبي حنيفة و لو تاب (٥)

شروط وجوب حد القذف :

و من شروط وجوب حد القذف ، أن يكون القاذف عاقلاً و بالغاً (٦). و أن يكون المقذوف محصناً رجلاً كان أو إمرأة (٧) . و يعتبر الشخص محصناً ، إذا كان بالغاً عاقلاً حراً مسلماً عفيفاً عن الزنا.

---

(١) البدائع للكاساني ج ٧ - ص ٤٠ و ما بعدها ، المغني ج ٨ - ص ٢١٥

(٢) سورة النور : آية ١٣٢ (٣) القرطبي ج ١٢ - ص ١٧٢ (٤) المبسوط ج ٩ -ص ١١٩

(٥) بداية المجتهد ج ٢ - ص ٢٧٠ ، البدائع ج ٧ - ص ٦٣ و كذلك الأحكام السلطانية : ص٢٢٠

(٦) بداية المجتهد ج ٢ - ص ٢٦٨ ، الكاساني ج ٧ - ص ٤٠ (٧) تفسير ابن كثير ج ٣ - ص ٢٦٤ الهداية ج ٤ - ص ١٩٠

و المراد بالإحصان لغة : المنع ، و شرعاً جاء بمعنى الإسلام و البلوغ و الحرية و العفة و التزويج و طء المكلف الحر في النكاح الصحيح (١) و الإسلام ليس شرطاً عند الظاهرية ، محتجاً بعموم قوله تعالى : " و الذين يرمون المحصنات " (٢) .

و عند الجمهور الإسلام شرط للإحصان و يحتجون بقوله تعالى : " إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات ...." و المحصنات الحرائر و الغافلات العفائف عن الزنا و المؤمنات معلومة ، فدلت الآية أن الإيمان و العفة عن الزنا شرطان ، و لأن حد القذف وجب دفعاً لعار الزنا عن المقذوف (٣) .

قذف الزوج زوجته :

إذا قذف الزوج زوجته بالزنا و طلبت الزوجة إقامة الحد عليه فعلى الزوج أن يلاعن ، و لو أقام عليها بيّنة فلا يلاعن بينهما ، بقوله تعالى : و الذين يرمون أزواجهم - و لم يكن لهم شهداء إلاّ أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات - (٤) و يشرط أبو حنيفة الإسلام بينهما لإجراء اللعان (٥) . و لا يشرط عند الشافعية والحنابلة و الظاهرية (٦) .

و نتكلم فيما يلي في مطالب متتالية عن جريمة القذف إذا ارتكب المتأمن أو المسلم ضد المتأمن .

---

(١) المغني المحتاج ج ٤ - ص ١٤٦ . (٢) المحلى ج ١١ - ص ٢٦٨

(٣) سورة النور : آية ٢٣ ، البدائع ج ٧ - ص ٤١ (٤) سورة النور الآية - ٩

(٥) بداية المجتهد ج ٢ - ص ١٩٩ (٦) المغني ج ٧ - ص ٣٩٢ ، كشاف القناع ج ٣ - ص ٢٤٣ ، الأم ج ٥ - ص ٢٧٧ ، ٢٤٤

المحلي ج ١٠ ص ١٤٣ و ما بعدها .

المطـــلب الأ وّ ل

جـريمـــة القـــذف من المستـــأمن و عقـــوبتهـــا :

إذا قـــذف المستـــأمن مسـلماً أو مسـلمة ، يقـام عليـه حد القـذف إذا توافرت شروط حد القذف ، و احتج الفقهـاء بأن في القـذف حق العبـد غالب ، و المســتأمن ملتـــزم بإبقـاء حقوق العبـاد ، فيجب عليـه الحـد (١).

أمـا إذا قـذف المستأمن ذمياً أو مستـامناً ، فعـند الجمهـور ليس عليـه الحـد لأن عنـدهم الإســلام شرط في إحصـان المقـذوف ، و لكن عنـد الظـاهـريـة ليقـام عليـه الحـد و استـدلوا بعموم قولـه تعـالى (٢) .

و أمـا بالنسبـة للعقـوبـة التبعـية و هـي عـدم قبـول الشهـادة ، فقـال الأحناف : إن للمستـأمن شهـادة عـلى المستـأمن ، فيـرد شهـادتـه (٣) .

و كذلك حكم قـذف المستـأمن عـلى زوجتـه أى إجراء اللعـان بين الـزوجيـن غير المسـلمين عنـد المجوزين و أمـا من اشترط الإسـلام للإحصـان فلا يترتب عليـه بعـده الأحكـام عنـدهم .

---

(١) إختلاف الفقهاء للطبري ص ٥٥ ، الأم ج ٧ - ص ٢٢٦ ، المبسوط ج ٩ - ص ٥٦

(٢) المغني ج ٨ - ص ٢١٦

(٣) شرح الكبير الكبير ج ٤ - ص ٢٨٨

المطلب الثاني

عقوبة المسلم إذا قذف مستأمناً :

قلنا إن الإسلام من شروط حد القذف عند الجمهور ، لا يحد المسلم و لكن عليه التعزير إذا قذف مستأمناً ، و لكن الظاهرية يحد المسلم إذا قذف مستأمناً لأن الإسلام عندهم ليس من شروط الإحصان (١) .

و أما إذا قذف المسلم مستأمناً بغير الزنا ، ما يدخل في دائرة السب و الشتم فعليه التعزير ، لأنه قذف بغير الزنا ، و ليس له عقوبة مقدرة و بهذا صرّح الحنفية في قذف الذمي قيقاس عليه المستأمن (٢) .

---

(١) المحلي ج ١٠ ـ ص ١٤٣ ، ١٤٤

(٢) الدر المختار ج ٣ ـ ص ٢٦٠ .

الفصـــــل الخـــــامـــس

جـرائم الإعتـــداء على الأمـــوال :

الســـرقـــة في الشـريعـــة الإســـلاميـــة المعـاقب عليهـــا بالحـد نوعـان :(١)السرقـة الكبـرى (٢) السرقـة الصغـرى : أما السرقـةالكبـرى هـي أخـذ مـال الغـير على المغـالبـــــة و تسمـى الحـاربـة أيضاً و أمـــا الســرقـــة الصغـرى فهي أخـذ مال الغيـر خفيـة على سبيلالإستخفاء(١) وقـد تكلمنـــا عن السرقـــة الكبـرى فيمـا سبق . و أمـــا الســرقة الصغـرى فالأصـل فيـه قوله تعالى :و السارق و السـارقـة فاقطعـوا أيـديهما جزاء بما كسبا نكالاً من اللّه و اللّه عـزيز حكيم (٢). و قـد أجمـع المسـلمون على وجوب قطع اليـد في السرقـة في الجمـلة(٣) . و كلمـة أيـديهمـــا تشمـل اليـــد و الرِجـل ، فإذا سرق الســارق أول مـرّة قطعت يده اليمنى ، فإذا عاد للســرقـــة ثانيـــة قطعـت رجلـــه اليســرى ، و تقطع اليـد من مفصـــل الكف.و تقطع الرجل من مفصلالكف ، و كان علي رضي الله تعـالى يقطعهـــما من نصف القـــدم (٤) .

السـرقـــة المعاقـب عليهـــا بالتعـزيـــر :

هو نوع آخـر للسـرقـــة الـذي ليس عليهـــا عقوبـة الحـد ، بل عليهـــا التعـزير ، و هي إذا كان الإعتـــداء على المـال دون سبيل الإستخفاء فيهـا خلسـة أو غصباً أو انتهـــابـــا أو اختـلاســـا . و مـن هـذه الصور خيانـة المـال كجحـدالعـاريـة و الوديعـة و الأمـانات و كذلك

---

(١) حاشيـة ابن عابدين ج ٣ ـ ص ٢٦٥ ، بدائع الصنائع ج ٧ ـ ص ٦٥ ، المحلي ج ٧ ـ ص ٢٢٧ .
(٢) المـائدة آية ٣٦ (٣) المغني ج ٨ ـ ص ٢٤٠ مواهب الجليل ج ٦ ـ ص ٣٠٥
(٤) المغني ج ١٠ ـ ص ٢٦٤ .

و كذلك كل سرقة لم توفر شروط حد السرقة أو درئ فيها للشبهة كأخذ مال الإبن و أخذ المال المشترك ، ففي سائر صور الإعتداء الإخرى على المال - لا يقام حد السرقة ، بل عليه التعزير [1] . و سنبحث في المباحث المتتالية ، عن عقوبة الإعتداء على المال ، بالنسبة للمستأمن ، ثم بالنسبة إذا اعتدى على مال المستأمن .

المبحث الأول

عقوبة المستأمن على جرائم الإعتداء على المال :

إختلف العلماء في وجوب إقامة الحد على المستأمن ، إذا ارتكب جريمة السرقة ، و توفرت شرائطها . قال أبو حنيفة لا يقام على المستأمن حد السرقة . و حجته أن المستأمن ليس من أهل دارنا و لم يلتزم بالأمان بالنسبة إلى ما يرجع إلى حقوق الله تعالى من الأحكام ، و نعلم أن السرقة هي جناية على حقهن : حق الله و حق المسروق منه ، و في السرقة حق الله غالب ، فلم يلتزمه المستأمن فلا يقام عليه [2] . و هذا القول هو الأظهر للإمام الشافعي .

كتب صاحب مغني المحتاج : و إذا سرق المعاهد و لو من معاهد أقوال أحسنها أن شرط عليه في عهده قطعه بسرقة قطع لالتزامه و إلاّ فلا يقطع لعدم إلتزامه [3] .

و قال الحنابلة و الشيعة الإمامية و الزيدية و المالكية و الأوزاعي يقام عليه الحد . و حجتهم أن المستأمن التزم بأحكام الإسلام ، مدة إقامته في دار الإسلام ،

---

(١) انظر البدائع للكاساني ج ٧ - ص ١٦٣ - ١٦٥

(٢) المبسوط ج ٩ - ص ١٧٨ ، البدائع ج ٧ - ص ٨١

(٣) مغني المحتاج ج ٤ - ص ١٧٥ .

فصار كالذمي ، و لأن السرقة ، فساد في الأرض فوجب قهام الحد عليه ، و لأن حد السرقة ، وجب لصيانة الأموال ، كما وجب حد القذف صيانة للأعراض .

و القول الراجح الموافق بما قد الشريعة الإسلامية أن يقام على المستأمن حد السرقة ، كما هو في سائر الجرائم . و الحجة أن المستأمن لم يلتزم أحكام الله ، حجة ضعيفة ، لأن حق الله هو حق المجتمع كما قال الأحناف أنفسهم ، فينبغي أن يقام على المستأمن جميع الحدود لأمن المجتمع . و إذا سرق المستأمن الخنزير أو الخمر لا يقام عليه الحد - و أما في صور الإعتداء على المال ، فيقام على المستأمن التعزير كما يقام على الذمي والمسلم ، لأنها لا تعتبر السرقة المعاقب عليها بالحد .

المبحث الثاني

عقوبة المسلم إذا إعتدى على مال المستأمن :

إختلف الفقهاء في إقامة حد السرقة على المسلم إذا إعتدى على مال المستأمن ، فعند الحنابلة يقام على المسلم حد السرقة لأن مال المستأمن معصوم[1] و قال الشافعية : لا حد على المسلم لأن عندهم لا حد على المستأمن اذا سرق المستأمن مال المسلم فليكن ذلك بالعكس أيضاً .[2] و قالت الحنفية لا يقام على المسلم حد السرقة إذا سرق مال المستأمن استحصانا . و القياس أن يقطع ، ووجه القياس لأنه سرق مالاً معصوماً ، لأن المستأمن استفاد العصمة بالأمان .

---

(١) المغني ج ٨ - ص ٢٦٩ ، كشاف القناع ج ٤ - ص ٨٥ . (٢) مغني المحتاج ج ٤ - ص ١٧٥

و لهذا كان السارق مضموناً بإتلاف المال ، ووجه الإستحسان أن في ماله شبهة الإباحة لأن المستأمن من أهل دار الحرب و إنما دخل دار الإسلام ليقضي بعض حوائجه ، ثم يعود من قريب فكونه من أهل دار الحرب يورث شبهة الإباحة في ماله و الشبهة تمنع وجوب ضمان المال . لكن قال إمام زفر يقام عليه الحد [١] .

و القول الراجح هو لمن قال إقامة حد السرقة على المسلم إذا سرق مال المستأمن لأن مال المستأمن في حماية الدولة الإسلامية بمقتضى الأمان مدة قيامه في دار الإسلام و لا تكون الحماية كافية دون إجراء حد السرقة ، بغير فرق بين المسلم وغير المسلم . و أما إذا سرق المسلم خمرو خنزير المستأمن فلا حد على المسلم لأن الخمر و الخنزير ليس من الأموال المتقومة . هذا ما صرّح به الفقهاء [٢] .

و يرى الإمام مالك انّ على السارق المسلم في سرقة الخمر و الخنزير ، الضمان [٣] .

و يرى بعض الظاهرية و الشافعية و الحنابلةلا ضمان على المسلم في سرقةالخمر و الخنزير . [٤]

و أما في صور الإعتداء الأخرى على مال المستأمن ، كالغصب و الإتلاف وغيرهما فيجب التعزير ، و تقديره إلى الإمام .

---

(١) المبسوط ج ٩ ـ ص ١٨ ، البدائع و الصنائع ج ٧ ـ ص ٧١
(٢) البدائع ج ٧ ـ ص ٦٩ ـ ٧٠
(٣) المدونة الكبرى ج ٤ ـ ص ٤١٨
(٤) المحلي ج ١١ ـ ص ٣٢٤ .

الخـــــلاصـــــــة

و خـلاصـة بـاب المسئولية الجنائـيـة هي ، أن المسـتأمن خاضـع للأحكـام المتعلقة بـالأمن و النظـام في دار الإسـلام ، و بعبـارة أخـرى ، فإنـه ليسـأل عن كل مـا فيـه مـن حـق العـباد . أمـا مـا يتعـلق بحـق اللّه تـعالى كشرب الخـمر و الزنى و السـرقـة في قـول أبي حنيفـة و محمـد - فـلا يقـام عليـه الحـدود ، لأن المسـتأمن التـزم بهـا فيـه حقـوق العبـاد ، و لأن العقـاب الـديني لا ولايـة كامـلة فيـه للحـاكم المسـلم عـلى المستامن أما مسئوليته مـدنيـاً و جنـائياً فيما يمس حق الأفـراد كالقصـاص و الغصب و الـقذف والتبديد فهـو كا لمسلميـن لمـا في ذلك من صـلاح الجمـاعـة وزجر الجـاني .

و قـد اتخـذت نظريـة أبي حنيفـة 3 ربعـة لايفاء الأجـانب من الخضوع لأحكـام الشريعـة مما سبب منـع المسـتأمنين في العهـد الإسـلامي الأخير إثنـا حكم سليمان القانوني السلطان العثمـاني ما يسمى : (بالإمتيازات الأجنبيـة) التي قاست منهـا البـلاد الإسـلامية كثيـرا فكانتسبباً لإستغـلال المسـلمين ، و استيـلاء الأجـانب عليهـم ، و الإعفـاء مـن الاختصـاص التشريعـي و القضـائي و من الأعبـاء المـاليـة و الخـدمـة العسكريـة[1]

فأمـا المبـدأ في الحكم الإسـلامي عـلى المسـلمين و المسـتأمنين هو مبـدأاقليمية القـوانين مـع بعض استثنـاءات كالعقـائد و نحوهـا . و كذلك إختصاص القضـاء ، اختصـاص اقليمي و مبـدأ الإقليميـة التشـريعي أو القضائي هو الـذي تسير عليـه القـوانين الوضعيـة

---

(١) راجع التشريع الجنائي لعبـد القـادر عودة شهيد ج ١ - ص ٢٨٥

في العصر الحديث [١] . و القانون الدولي لا ينكر اختصاص الدولة التي وقعت الجريمة على أرضها بالنظر فيها ، و المحاكمة عليها ، فجميع قوانين الدول تسلم باختصاصه ، بدليل ما تنص عليه من إحترام الحكم بالبراءة أو العقوبة الذي يثبت صدوره منه ، و الواقع أن القضاء الإقليمي هو القضاء الأصلي في الجرائم ، و أما التزام المستأمن يتحمل مسؤولية فعله ، فإنه تحتمه ضرورة منع الإخلال بالنظام العام للأمة و دفع الضر عن حقوق الأفراد [٢] .

و في القانون الدولي نجد مثيلاً لما قررناه في مقتضى الأمان بالنسبة لحماية شخص المستأمن و أهله و نصت المادة (٣٢) من اتفاقية لاهاي الرابعة على أنه إذا قبل قائد الجيش مفاد من الخصم ترتب على ذلك إعتبار ذاته مصونة ، و تمتع بالحصانة كل من يعصبه [٣] .

ما عليه العمل في الباكستان :

أن مبدأ اقليمية القانون الجنائي مأخوذ به في باكستان . فقد نصت من المادة الثانية من قانون العقوبات الباكستاني على سريان أحكام هذا القانون على رعايا الجمهورية الإسلامية الباكستان إذا ارتكبوا في داخلها ببعض الاستثناءات . P.P . C. S .2- 1

و ما جاء في المادة الثالثة P.P.C. كل الأجنبي يرتكب أنه جريمة أو جناية أو ضجة تدخل ضمن نطاق أحكام هذا القانون يعاقب الجاني حسب القانون الجنائي الباكستاني .
و لكن إذا ارتكب في جارجها فلا يعاقب و هذه الأحكام التي نص عليها القانون الباكستاني يماثل رأي جمهور الفقهاء في مسألة سريان القانون الجنائي الاسلامي على جرائم دعايا دار الإسلام في في داخل دار الإسلام و كذلك في خارج دار الإسلام إذا كانت الجريمة من نطاق القانون الجنائي الباكستاني متمسكا بفقه الحنبلي . The Pakistan Penal Code Vol 1 S- 3

---

(١) راجع التشريع الجنائي لعبد القادر عودة شهيد ج ١ - ص ٢٩٥

(٢) المرجع السابق

(٣) المرجع السابق

الباب الثالث

أحكام أصول الشخصية للمستأنف

ومخالفتها للنظم العامة

وخطؤه في تطبيق ولاية القضاء العام

الفصل الأول: الأحوال الشخصية للمستأمنين

تمهيد

أود أن أبين أحكام الأسرة بالنسبة للمستأمنين في هذا الفصل، وما أعطى الشريعة الاسلامية لهم من الحقوق والواجبات عليهم " والأحوال الشخصية" هو اصطلاح جديد عند فقهاء هذا العصر ولم يكن معروفا لدى فقهاء المسلمين السابقين بل كان معروفا باسم المناكحات" ، فالامام ابن عابدين مثلا، يقول : " ان أمور الدين على الاعتقادات.... والعبادات.... والمعاملات ... المالية والمناكحات.... [1] فالامام ابن عابدين جعل المناكحات من المعاملات مع أن النكاح يعتبر اليوم من صميم الأحوال الشخصية. والمراد من هذا الاصطلاح هو مجموعة ما يتميز به الانسان عن غيره من الصفات الطبيعية أو العائلية، التي رتب عليها القانون أثرا قانونيا في حياته الاجتماعية ككون الانسان ذكرا أو أنثى وكونه زوجا .

والنكاح عند الفقهاء أنه عقد يفيد حل استمتاع كل من العاقدين بالآخر على الوجه المشروع وعرفه أستاذنا أبو زهرة : أنه عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرأة، وتعاونهما، ويحد لكليهما من حقوق وما عليه من الواجبات [2].

وقد يكون التزاوج بين الأجناس المختلفة من الوجه البيولوجية على الغالب صالحا، إذا تأكد أن التزاوج بين السلالات البشرية المتباعدة يقوى النسل ويحسنه . أما الفرد يختار للتناسل فردا آخر ذا صفات مكملة لصفاته الأساسية والذاتية لكي يكون النسل المولود من والدين مختلفين في الجنسية أقوى على مقاومة عوامل الانحلال،

١ - رد المختار ٣ ٧٠ ٢ - الأحوال الشخصية لأبي زهرة ١٦.

ومزودا بقوة تناسلية .

وأما من الوجه الاجتماعية، فان تزاوج الذكر والانثى بأجنبية أو أجنبى، أو فى منها مدنية وأدابا وأخلاقا وعقلية اجتماعية .

وأما من وجه الحياة الزوجية، فان هذا التزاوج كثيرا ما يكون غير موفق، بل غير صالح، فهؤلاء الأمور كانت أمام الله عز وجل لها وضع لنا التشريع الاسلامى .

وعلى كل حال فان ما ذكرت فى هذا الفصل، بالنسبة للمستأمنين، من مسائل النكاح وغيرها، يعتبر كله من مسائل الأحوال الشخصية ويشمله هذا الاصطلاح . ولكن سأذكر منها جواز نكاح بينهم وبين المسلمين وسائل والوصية والميراث بالنسبة للمستأمنين، ولذا نقسم هذا الفصل الى مبحثين

المبحث الأول النكحة المستأمنين .

المبحث الثانى الوصية والميراث .

المبحث الأول أنكحة المستأمنين

قسمت هذا المبحث الى مطلبين .

١ - المطلب الأول - النكاح بينهم و بين المسلمين .

٢ - الثاني - أنكحة المستأمنين فيما بينهم .

المطلب الأول: النكاح بينهم و بين المسلمين :

أولا : نساء أهل الكتاب :

يصح للمسلم في التشريع الاسلامي - ان يتزوج كتابية نصرانية أو كانت يهودية ويصح عقد نكاحها بمباشرة وليها الكتابي و شهادة كتابيين و لو كانا مخالفين لدينها و لا يثبت النكاح بشهادتهما اذا جحده المسلم ويصح الكتابية على المسلمة و المسلمة على الكتابية و عما في القسم سيان عند جماهير أهل العلم من السلف و الخلف، و روى عن ابن عمر كراهية، و كذا روى عن الامام مالك، و عن بعض التحريم - و قال الجصاص في تفسيره "أحكام القرآن" في نكاح الكتابية على أنحاء مختلفة : منها اباحة نكاح الحرائر منهن اذا كن ذميات فهذا لا خلاف بين السلف و فقهاء الأمصار فيه، الا شيأ يروى عن ابن عمر أنه كرهه [1] و احتج الجمهور اولا - على جواز نكاح الكتابية بقوله تعالى : " اليوم أحل لكم الطيبات و طعام الذين أوتو الكتاب حل لكم و طعامكم حل لهم و المحصنات من المؤمنات و المحصنات من الذين أوتو الكتاب من قبلكم اذا آتيتموهن أجورهن محصنين غير مسافحين و لا متخذي أخدان . [2].

---

١ - أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٣٢٤ . ٢ - سورة المائدة آية ٥ .

٢ - سورة المائدة آية ٥ .

ثانيا : احتج بأن عثمان رضى الله عنه تزوج نائلة الكلبية و هى نصرانية على نسائه [١] و روى عن طلحه بن عبيد الله أنه تزوج يهودية من اهل الشام و تروى اباحة ذلك عن عامة التابعين، عنهم الحسن و ابراهيم الشعبى وغيرهم [٢] وكذلك سئل سعيد بن جبير عن نكاح اليهودية و النصرانية قال لا بأس قال فان الله تعالى قال " و لا تنكحوا المشركات حتى يؤمن " [٣].

فقال ابن جبير المراد بها أهل الأوثان و المجوس [٤] .

و احتج القائلون بتحريم نكاح الكتابيات لقوله تعالى " و لا تنكحوا المشركات حتى يؤمن " و الكتابية مشركة فلا يجوز نكاحها، و يؤيد هذا ما روى عن ابن عمر أنه كان اذا سئل عن نكاح اليهودية و النصرانية قال " ان الله حرم المشركات على المسلمين و لا أعلم من الشرك شيئا اكبر من ان تقول ربها عيسى بن مريم أو عبد بن عبيد الله " [٥]

و ايضا قالوا ان المراد بالمشركين و المشركات عام يشتمل أهل الكتاب لأن بعض ما هم عليه الشرك .

و أما الشيعة الأمامية ،فأكثرهم قالوا لتحريم نكاح الكتابية و حرمة تمسكا بقوله تعالى " و لا تنكحوا المشركات حتى يؤمن " .

لكن اجازه منهم صاحب سفينة النجاة [٦] تمسكا بعموم قوله تعالى " اليوم احل لكم الطيبات .... الآية .

---

١ - انظر أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٣٢٥ .

٢ - المرجع السابق .

٣ - سورة البقرة آية ٢٢١ .

٤ - المرجع السابق .

٥ - المرجع السابق و المغنى ج ٦ ص ٥٩ .

٦ - سفينة النجاة ج ٢ ص ٣٨٥ و سورة البقرة آية ٢٢١ .

والقـــول الصحيـــح :

هو قـول الجمهـور علـى حـل نـكاح نسـاء أهـل الكتـاب و لكـن الأولـى - كمـا يقـول صـاحـب المغنـى : للمسلـم أن لا يتـزوج الكتـابيـات لأن عمـر بـن الخطـاب قـال للـذيـن تـزوجـوا نســـاء أهـل الكتـاب طلقـوهـن[1] و لـكن أجـازهـا الفقهـاء بـالكـراهـة لأنهـا تتقـذى بـالخمـر و تقـــذى ولـده بهـا و هـو يقبلهـا و يضـاجعهـا، و ليـس لـه منعهـا مـن ذلـك، و لا مـن الـذهـاب إلـــى الكنيسة[2] و مثـل هـذا عـن قتـادة رضـى اللـه عنـه روى - أن حـذيفـة نكـح يهـوديـة، فقـال عمـر رضـى اللـه عنـه طلقهـا أنهـا جمـرة، فقـال حـذيفـة، أحـرام هـى؟ قـال عمـر لا، و لكـن أخاف أن تطيعـوا المؤمنـات منهـن [3] فلـو لـم يثبـت مـن قـول عمـر رضـى اللـه عنـه التحـريـم الكلى و لكن يثبـت منـه الكـراهـة .

ثـانيـــا : المجـــوس :

و إختلفـوا فـى نـكاح نسـاء المجـوس، فقـال جمهـور العلمـاء لا يجـوز للمسلـم الـزواج بنساء المجـوس، لأنهـم ليسـوا مـن أهـل الكتـاب [4].

ويدل على أنهـم ليسـوا مـن أهـل الكتـاب حـديـث يحـيى بـن سعيـد عـن جعفـر بـن محمـد عـن أبيـه قـال قـال عمـر رضـى اللـه عنـه : مـا أدرى كيـف أصنـع بـالمجـوس و ليسـوا أهـل الكتـاب [5] و ذهـب الظـاهـريـة إلـى جـواز زواج المسلـم بـالمجـوسيـة بحجـة أنهـا مـن أهـــل الكتـاب [6] . و روى عـن حـذيفـة بـن اليمـان تـزوج مجـوسيـة و عنـد الشيعـة قـولان أحـدهمـا

---

١ - المغنـى ج ٦ ص ٥٩٠ ، المهـذب ج ٢ ص ٤٦ .

٢ - المحلـى ج ٩ ص ٤٤٥، المغنـى ج ٦ ص ٥٨٩، الهـدايـة ج ٢ ص ٢٧٢، احكام القرآن للجصاص ١٨٣، المهـذب ج ٢ ص ٤٦ .

٣ - كنـز العمـال ، كتـاب النـكاح ج ١٦ ص ٤٨-٥٤٧ .

٤ - البـدائـع ج ٢ ص ٢٧١، الهـدايـة ج ٢ ص ٢٧٣، الفتـاوى الهنـديـة ج ١ ص ٢٨١، المهـذب ج ٢ ص ٤٧، حاشيـة الـدسـوقـى ج ٢ ص ١٦ .

٥ - البيهقى كتـاب الجزية ج ٩ ص ١٨٩ . ٦ - احكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٢٧، المغنى ٩/ ٤٤٥ .

النكاح الدائم لا يجوز و الثاني المتعة فتحل .

و الصحيح هو القول جمهور العلماء أولا - لأن المجوس ليسوا من أهل الكتاب ، قال الله تعالى " أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا " فلو كان المجوس أهل الكتاب لكانوا ثلاث طوائف، و هذا غير صحيح .(١)

ثانيا روى عبد الرحمن بن عوف سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول سنو بهم سنة أهل الكتاب " (٢) فصرح عمر بأنهم ليسوا أهل الكتاب و لم يخالفه عبد الرحمن و لا غيره من الصحابة (٣) .

ثالثا و ما روى عن حذيفة أنه تزوج مجوسية فهذا لا يثبت فقد روى أن تزوج يهودية و هذه الرواية، أوثق من رواية زواجه المجوسية .

ثالثا الصائبة

تحريم أو تحليل نكاح النساء الصابئين مبني على اعتبارهم من أهل الكتاب فروى عن أبي حنيفة أنهم أهل الكتاب بشرط أن كانت الصائبة يؤمنون بدين و يقرؤون بكتاب و قال أبو يوسف و محمد انهم ليسوا أهل الكتاب و لهذا قال أبو حنيفة يحل نسائهم والصابئان بحرمة النكاح لأن الصابئين قوم عدلوا من دين اليهود و النصارى و عبدوا الملائكة . و أما اسمهم فقد اشتق من صبأ إذا خرج عن دين الى دين . و قالت الحنابلة و الشافعية ان كانوا يوافقون النصارى أو اليهود في أصل دينهم و يخالفونهم في فروعه كانوا منهم، فتحل نساؤهم للمسلم و ان كانوا يخالفونهم في أصول دينهم، لم يكونوا منهم فلم تحل نساءهم للمسلم (٤).

---

١ - المرجع السابق .

٢ - البيهقي كتاب الجزية ج ٩ ص ١٩٠ ،ابو داؤد كتاب النكاح ج ٢ص ٢٩١ ، ابن ماجه كتاب النكاح ج ١ ص ٦٠٥ .

٣ - المرجع السابق

٤ - المغني ج ٦ص ٥٩٢، المهذب ج ٣ص ٦٤٧ .

رابعـــا : عبـــاد الأوثـــان ونحـــوهـــم :

وأمـا سـائـر الكفـار مـن عبـاد الأوثـان وألأحـكام والأحجـار والأشجـار، والحيـــوان ونحـوهـم فـلا خـلاف بيـن أهـل العلـم فـى تحـريـم نسـاءهـم لقـولـه تعـالـى " ولا تمسكـــوا بعصـم الكـوافـر" (١) وقـولـه تعـالـى " ولا تنكحـوا المشـركات حتـى يـؤمـن" (٢).

الشهـــود علـــى النـــكاح :

قـال الحنـابلـة والشـافعيـة لا يجـوز النـكاح الا بشهـادة مسلميـن عـدليـن وليـولـــى مـن أهـل دينهـا، واحتجـوا بقـولـه عليـه الصـلاة والسـلام " لا نـكاح الا بـولـى وشـاهـدى عدل" (٣) وكـذلـك محمـد وزفـر وعنـد أبـى حنيفـة وأبـى يـوسـف يجـوز النـكاح بشهـادة ذميـن واحتـــج أبـو حنيفـة بعمـومـات قـولـه تعـالـى والسنـة " فـانكحـوا مـا طـاب لكـم مـن النسـاء " (٤) ويقـولـه النبـى صلـى اللـه عليـه وسلـم" تـزوجـوا ولا تطلقـوا فـان الطـلاق تهتـز منـه العـرش (٥)

وقـول أبـى حنيفـة هـو الـراجـح بقـوة استـدلالـه ولأن الشهـادة فـى الـزواج انمـــا تكـون فـى الـواقـع قـاصـرة علـى المـرأة اذ الـزوج يشـارك الـزوجـة فـى أصـل حـق الاستمـاع وتزيـد عليهـا بـاختصـاصـة بهـا بحيـث لا تحـل لغيـره وهـى فـى عصمتـه فيـراعـى جـانـب المشهـــود عليهـا التـى عليهـا الحـق الغـالـب (٦).

كمـا أن الـواجـب فـى عقـد النكـاح اعـلانيـة (٧) والعـلانيـة تتحقـق بشهـادة (٨).

---

١ — سـورة = آيـة

٢ — سـورة البقـرة آيـة ٢/ ٢٢١ .

٣ — البيهـقـى كتـاب النـكاح ج ٧ ص ١١٥ .

٤ — سـورة النسـاء ٤ آيـة ٣

٥ — كنـز العمـال فصـل الثـانـى التـرهيـب عـن الطـلاق ج ٦ ص ٦٦١ .

٦ — الفقه الاسلامى فى الزواج والفرقة وآثاهما محمـد سـلام مـذكـور ٢٤ .

٧ — المـرجـع السـابـق . ٨ — المـرجـع السـابـق .

دين ولد المسلم

و أولاد الذين يولدون بين المسلم و الكتابية يحكم عليهم بالإسلام تبعا لدين أبيهم، سواء كان الأولاد ذكورا أو اناثا . لأن القاعدة عند الفقهاء أن الصغير يتبع خير الأبوين دينا - و هذا عند فقهاء الحنفية و الشافعية و الحنابلة و الزيدية و الظاهرية و الامامية . و قال الامام مالك أن الصغير يتبع أباه فقط في الدين و لا يتبع أمه (١).

زواج المسلمة بمستأمن

لا يجوز للمسلمة أن تتزوج الا مسلما فلا يجوز تزويجها مشركا و لا كتابيا يهوديا كان أو نصرانيا و لا زميا و لا مستأمنا و لاينعقد النكاح أصلا عند جميع الفقهاء لقوله تعالى " و لا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا " و لأن فيه خوف وقوع المؤمنة في الكفر لأن الزوج يدعوها دينه و النساء في العادات يتبعن الرجال و يقلدنهم في الدين (٢).

المطلب الثاني : أنكحة المستأمنين فيما بينهم :

قالت الحنفية " كل نكاح صح بين المسلمين فهو صحيح بين أهل الذمة " (٣) قال الشافعي " كل نكاح جاز بين المسلمين و هو الذي استجمع شرائط الجواز التي وصفناها فهو جائز بين أهل الذمة و أما ما فسد بين المسلمين من الأنكحة فانها منقسمة في حقهم (٤).

---

١ - المهذب ج ٢ ص ٢٥٥، المغني ج ٧ ص ٨٠٠، شرح الأزهار ج ٤ ص ٥٨١، المحلى ج ٧ ص ٩١٢، شرح الخرشي ج ٣ ص ٦٩، شرح اليسر النبير ج ٤ ص ١٩٧ وما بعدها .

٢ - الأم الشافعي ج ٥ ص ٥، سورة البقرة آية ١/ ٢٢١ ، البدائع ج ١ ص ٢٧١ .

٣ - الدر المختار ج ٢ ص ٥٠٣، المبسوط ج ٥ ص ٤ .

٤ - البدائع ج ١ ص ٣١٠ .

و قال صاحب فتح القدير الامام الشافعي و أحمد تجوز أنكحة غير المسلمين فيما بينهم لتظافر الاعتقادين على صحته و لعموم الرسالة فحيث وقع ذلك من الكفار و غلق الشرع العام وجب الحكم بصحته [1] و خالفت المالكية فقالوا بفساد أنكحة غير المسلمين " ان أنكحة الكفار فاسدة على المشهور، و لا يتأتى استيفاء الشروط لأن من شروط صحة النكاح اسلام الزوج، فيقول من قال أنه إذا استوفى الشروط فصحيح و الا فلا، غلط" [2] و لكن قولهم ضعيف مردود . فقد رد الحنفية على المالكية فقالت ان الله تعالى قال " و أمرأته حمالة الحطب" فهذه الاضافة كافية عرفا" ، و لغة بالنكاح ، و قد قبلها الله تعالى في كتابه مفيدة هذا المعنى، و قد وجد من أنكحة الجاهلية و أسلم خلق كثير على عهد رسول الله صلى الله عليه و سلم و لم ينقل قط أن اهل بيت جددوا أنكحتهم. [3]

الا أن الزيدية يرون أن اختلاف الدين مانع من الزواج حتى بين غير المسلمين و حكم هذا النكاح أنه فاسد حسب إجتهاد الزيدية فقد جاء في شرح الأزهار" فلا تحل الكافرة للمسلم و لا مسلمة للكافر و لا اليهودية للنصراني و لا العكس، و كذلك كل امرأة تخالف الرجل في ملته فانها تحرم عليه و يحرم عليها سواء كانا كافرين أم مسلما و كافرا [4]

و الرأى الصحيح هو رأى الزيدية في هذه المسألة، عند توحيد أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين و غير المسلمين على أساس الشريعة الاسلامية في مختلف مذاهبها. لأنه رأى اجتهادى .

حكم أنكحتهم الفاسدة في نظر فقهاء المسلمين :

إذا كان النكاح فاسدا لفوات بعض الشروط كما لو تزوجت يهودية مسيحيا أو بالعكس، فهذا النكاح فاسد عندهم لإختلاف الدين فهل هذا النكاح فاسدا في

١ - فتح القدير ج ٢ ص٥٠٢، المبسوط ج ص٤٠، مغني المحتاج ج ٣ ص٦٢ .

٢ - شرح الخرشي ج ٣ ص٢٢٧ .

٣ - فتح القدير ج٢ص٥٠٢، الدر المختار ج ٢ ص٥٣٠ .

٤ - شرح الأزهار ج ٢ ص٦-٣٠٨

الفقه الاسلامى أم لا ؟ بالرغم من استيفائه شروط الصحة، اختلف الفقهاء فى هذه المسئلة فكتب الكاسانى فى "البدائع" ويجوز نكاح أهل الذمة بعضهم ببعض وإن اختلفت شرائعهم لأن الكفر كله كملة واحدة [١] وقال زفر رحمه الله عليه "كل ما فسد فى حق المسلمين فسد فى حق أهل ذمة حتى لو أظهروا النكاح بغير شهود" [٢].

وقال أبو يوسف ومحمد ان الأنكحة الفاسدة فى حق المسلمين فاسدة فى حقهم أيضا الا النكاح بغير شهود [٣].

وذهب الحنابلة والشافعية الى أن هذه الأنكحة مباحة فى حقهم وان كانت فاسدة بين المسلمين، ما داموا يعتقدون جوازها ويقرون عليها ولا يتعرض لهم بشأنها [٤].

وعند المالكية يقرون على أنكحتهم وان كانت هى فى ذاتها فاسدة [٥] حتى قالت " ولا يمنعون بالزواج من البنات والأمهات [٦].

والقول الراجح هو صحة أنكحتهم الفاسدة بين المسلمين اذا اعتقدوا صحتها والدليل على ذلك، بوجوه أولا - ما احتج به الحنفية من الآية الكريمة " وأمرأته حمالة الحطب" . لا تدل فقط على أن ما صح من أنكحة بين المسلمين، صح أيضا بين المسلمين بل تدل ايضا على أن أنكحة غير المسلمين صحيحة فى حقهم مطلقا ولو كانت فاسدة فى حق المسلمين - اذ من أين لنا أن نكاح أبى لهب كان على وفق النكاح الصحيح بين المسلمين؟ ثانيا أن النبى عليه السلام أقر مجوسيا هجر على أنكحتهم مع علمه بأنهم يستحلون نكاح المحارم [٧].

---

١ - البدائع الصنائع ج ١ ص ٢٧٢ .

٢ - الجصاص ج ٢ ص ٤٢٦، المبسوط ج ص ٣٩ - ٢٨، البدائع ج ١ ص ٢٤ الفتاوى الهندية ج ١ ص ٣٢٧ .

٣ - أحكام القرآن ج ٢ ص ٤٢٦ .

٤ - المغنى ج ٦ ص ٦١٢ - ٦١٣ كشاف القناع ج ٣ ص ٦٧، مغنى المحتاج ج ٣ ص ١٦١ .

٥ - المدونة الكبرى ج ٤ ص ١٦٦ . ٦ - شرح الخرشى ج ٣ ص ١٤٩ .

٧ - المبسوط ج ٥ ص ٢٩ .

الأنكحـــة - مـــا عليـــه العـمل في الباكستان .

تطبق هذه الأحكام في الباكستان و على هذا يجوز للمسلم أن يتزوج مستأمنة بشرط أن تكون كتابية هذا هو الحكم الشرعي عند جمهور الفقهاء . أم ا الشهود على زواج المسلم بالكتابية ، فلا يشترط فيهم الإسلام لأن قانون الأحوال الشخصية الباكستاني لم يشترط هذا الشرط و الولي في هذا النكاح هو ولي المرأة و لو كان غير مسلم كما هو المقرر في الفقه الحنفي[1]

و الصغير المولود في هذا النكاح يتبع الأب المسلم في الإسلام طبقاً لقاعدة الصغير يتبع خير الأبوين ديناً . [2]

و قـــد اشترط القنون تسجيل عقد الزواج في المحكمة الخاصة [3]

أنكحـــة - فيمـــا بينهم الفـــاســـدة ما عليه العمل الآن .

و الذي عليه العمل في الوقت الحاضر ترك المستأمنون و يدينون فلا يتعرض لهم بشأن أنكحتهم ، و هذا هو المطبق في الباكستان [4] . أنكحتهم حسب شرائعهم الدينية و أحكاما حوالهم الشخصية النافذة فيما بينهم . و ذكل يصير عليه العمل في القانون الدولي الشخصي[5]

---

(1) Christian Marriage act 1872 S-S 18- 23

(2)

(3) Marriage registration act 1886 .

(4) The marriage Validation act 1892

(5) PLD 1968 S - C 51 ,

المبحث الثاني : الوصية والميراث :

الوصية والميراث بمعنى واحد ، هو أن كلا منهما تعرف على وجه البر في مال الانسان وإن اختلفا في أن الميراث بر بالأقربين بعد الموت بمقتضى وصية الله ، بينما الوصية تعرف على وجه البر مطلقا ، مضاف الى ما بعد الموت بمقتضى وصية الانسان نفسه (١).

وبهذا بينت الوصية والميراث في مبحث واحد وقسمت المبحث الى مطلبين

المطلب الأول - في الكلام عن الوصية.

المطلب الثاني - في الكلام عن الميراث.

المطلب الأول. الوصية :

وقد اختلف الفقهاء في تعريف الوصية، منهم من عرفها بأنها " التطوع أو التبرع بالمال بعد الموت " (٢).

ومن الواقع أن هذا التعريف يأخذ قيد التبرع أو التطوع فيها ، ولم يكن جامعة لبعض أفراد الوصية الواجبة شرعا ، كالوصية بحقوق الله ، أو حقوق العباد ، وكذلك الوصية بتأجيل دين (٣).

وعرفها صاحب الكنز بأنها " تمليك مضاف الى ما بعد الموت " (٤).

فإن هذا النمط من التعريفات - كما يبدو - لا يشتمل الوصية بالولاية والوصايا مع أنها قسم منها لا قسيم لها ، والولاية والوصايا ليس فيهما ما يرجع الى التمليك بش..

١ - انظر الوصايا في الفقه الاسلامي د. سلام مذكور / ٦ .
٢ - المغني لابن قدامة ج ٦ ص ٧٥، يبيين الحقائق ج ٦ ص ٨٢ .
٣ - الوصايا في الفقه الاسلامي ٢٥٥ .
٤ - الدر المختار ج ص ٥٦٨ .

التعـــريـــف المختـــار:

التعـريـفات المـذكـورة للـوصيـة كلهـا غيـر جامعـة و غيـر مـانعـة و يجـب للتعـريـــف أن يكـون جـامعـا و مـانعـا .

فمـن الخيـر إذا أن تعـرف بـأنهـا " عـقـد خـاص بتمليـك عيـن أو منفعـة و لـو تبـرعـا، أو فـك ملـك، أو تسليـط على تصـرف بعـد الـوفـاة " (١).

و الـوصيـة مشـروعـة بـالكتـاب و السنـة و الإجمـاع. فمـن الكتـاب قـولـه تعـالـى "من بعد وصية يوصى بهـا أو ديـن غيـر مضـار" (٢) و مـن بعـد وصيـة تـوصـون بهـا أو ديـن " (٣) .

و مـن السنـة مـا روى " أن سعـد بـن أبـى وقـاص مـرض، فـزاده النبـى صلـى اللـه عليـه و سلـم، فقـال، يـا رسـول اللـه أوصـى بجميـع مـالـى؟ فقـال : لا ... قـال فبثلـث مـالـى؟ فقـال عليـه السـلام : الثلـث و الثلـث كثيـر " (٤).

و قـد إنعقـد الاجمـاع على جـواز الـوصيـة (٥) و أمـا المعقـول و هـو أن الانسـان يحتـا الـى أن يكـون ختـم عملـه بـالقـربـة زيـادة على القـرب السـابقـة على مـا نطـق بـه الحـديـث. و أمـا الـوصيـة مـا شـرعـت إلا لحـوائـج العبـاد مثـل الكفـن و الـدفـن، و مـا بقـى فـى قـدر الـدين و لـذا قـال بعـض الفقهـاء أن الـوصيـة واجبـة (٦).

الـــوصيـــة بـالنسبـــة للمستـــأمنيـــن:

صـرحـت الحنفيـة بـأن اسـلام المـوصـى ليـس بشـرط لصحـة الـوصيـة، و كـذلـك الاســلام لا يشـرط للمـوصـى لـه ، فيجـوز أن يكـون مسلمـا أو غيـر مسلـم الا حـربيـا غيـر مستـامـن (٧) لأنهـا التبرع

---

١ ــ الـوصيـة و أحـكامهـا فـى الفقـه الاسـلامـى ــ محمـد جعفـر شمـس/ ٣٢ .

٢ ــ سـورة النسـاء آيـة ١٢ . ٣ ــ سـورة النسـاء آيـة ١٢

٤ ــ صحيح البخارى ج ٥ ص٦ صحيح المسلم ج ٢ ص٨٣، أبو داؤد ج ٤ ص١٤٥، مسنـد احمد ج ١٥ ص١٨٣ .

٥ ــ انظر البدائع ج ٧ ص ٣٣٠ . ٦ ــ البـدائـع و الصنـائـع ج ٧ ص ٣٣٠ .

٧ ــ البـدائـع ج ٧ ص ٣٤١ .

بتمليك المال اياه يكون اعانة في حالة الحرب وانه ولايجوز من المسلم الحربي . وتصح الوصية من المستأمنين لمسلم كما تصح من المسلم لمستأمن أو لذمي، لأن المستأمن له حكم أهل الذمة في المعاملات مادام في دار الاسلام، ولهذا تصح منه عقود التمليكات والتبرعات في حال حياته فكذا بعد موته [1] ولأن الكفر لا ينافي أهلية التمليك .

ويجوز للمستأمن أن يوصي بكل ماله اذا لم يكن له وارث أو كان له، ولكن في دار الحرب، لأن الامتناع عن الوصية بما زاد عن الثلث لحق الورثة، ولهذا تنفذ باجازتهم وليس لورثته في دار الحرب حق مرعي، فهم كالأموات في القضاء، وكذلك حرمة مال المستأمن باعتبار الأمان، والأمان لحقه لالورثته . وأما اذا كان وارث المستأمن في دار الاسلام بأمان، فان وصيته لا تجوز فيما زاد عن الثلث الا باجازة الوارث [2] لأنه ملتزم بأحكام الاسلام وأحكام الوصية يكونه مستأمنا ومن أحكام الوصية، أنها موقوفة على أجازة الوارث اذا كانت زادت عن الثلث وان لم يكن له وارث، فلا تصح من جميع المال . والموصي يبعض ما له نفذت الوصية ورد الباقي على ورثته في دار الحرب اذا كان وارثه في دار الحرب، لأن الزيادة على مقدار ما أوصى به فارغ عن حاجاته فيسلم إلى ورثته [3].

وكذلك الحنابلة والشافعية والمالكية باختلاف قليل تجوز الوصية من مسلم أو كافر لمسلم أو لكافر ولحربي في ادار الحرب، فجوزاها للمستامن أولى . ويشرط في الوصية، الا تكون معصية في الشريعة الاسلامية والا بطلت سواء كان الموصي مسلما أو كافرا [4]

وعند الشيعة الأمامية تصح وصية المستأمين كما تصح لهم منهم . أما الوصية بما هو قربة، فيجب أن تكون قربة في نظر الشريعة الاسلامية، لأن الشيعة عللوا عدم جواز وصية الذمي

١ - انظر الهداية ج ٨ ص ٤٨ .

٢ - انظر شرح السير الكبير ج ٤ ص ٢٢٩، وشرح الخرشي ج ٨ ص ١٦٨ .

٣ - انظر الهداية شرح العناية ج ٨ ص ٤٨٩ .

٤ - انظر كشاف القناع ج ٢ ص ٥٠٧، مغني المحتاج ج ٣ ص ٣٩، المغني ج ٦ ص ١٠٤ .

بما هو معصية في الشرع الاسلامي بقولهم : " لأنها معصية و الوصية فيها غير جائزة اجماعا " (١).

المطلب الثاني : الميراث :

الارث من أسباب نقل الملكية، فتنتقل الأموال و الحقوق المالية من الموروث الى ورثته بطريق الخلافة بحكم الشرع بعد ايفاء الحقوق المتعلقة بشركة الميت كتجهيز الميت و ايفاء ديونه و وصاياه . و هذا كله اذا تحققت أسباب الميراث و شروطه و انتفت موانعه . و المراد من أسباب الميراث هي الزواج و القرابة و الولاء، و زاد عليها الامام مالك و الشافعي بيت المال ايضا (٢).

و للورثة مراتب : فمنهم أصحاب الفروض الذين يقدمون على غيرهم، فيأخذون سهامهم أولا، ثم من بعدهم العصبات ثم الأرحام و هكذا (٣).

و نص على الميراث في كتاب الله :

" يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين . . . . . (٤).

و ورد في سنة رسول الله : " ألحقوا الفرائض بأهلها فما تركت الفرائض، فلأولى رجل ذكر (٥).

فقد جاء في الحديث الشريف مرفوعا : " تعلموا القرآن و علموه الناس، تعلموا الفرائض و علموها الناس . . . (٦).

---

١ - الأحكام الجعفرية في الأحوال الشخصية ص١٣٣ جواهر الكلام المجلد المطبوع سنة ١٢٧٢ هـ

٢ - انظر الوصايا في الفقه الاسلامي ص٣٣ .

٣ - انظر رد المختار ج ص٦٦٦ .

٤ - سورة النساء آية ١٠-١١ .

٥ - صحيح مسلم فصل ألحقوا الفرائض بأهلها ج ٢ص ٣٤ .

٦ - ترمذي ج ٢ص ٢٩ .

وأما الاجماع فيأتي بمسائل قد أجمع على حكمها علماء هذه الأمة .

سأتكلم في هذا المطلب عن توارث المستأمنين فيما فينهم و توارث بينهم و بين المسلمين .

توارث المستأمنين فيما بينهم :

قالت الحنفية - أن المستأمنين في دار الاسلام يتوارثون فيما بينهم اذا كانوا من دار واحدة، و الا فلا، لأن اختلاف الدار مانع من الارث فيما بينهم و بين سائر غير المسلمين، فوجودهم في دار الاسلام لا ينفي اختلاف الدارين فيما بينهم حكما، ان كانوا من دارين مختلفين .

و لكن لا يشترط الحنابلة و المالكية اتحاد الدار لثبوت التوارث بين غير المسلمين فيصح عندهم التوارث بين سائر المستأمنين ولد اختلف الدار[1] فانهم يبعثون المال الى ورثته في دار الحرب لأن المستأمن دخل بأمان، فقد استفاد العصمة لماله، ومن تمام الصحة، وأما الشافعية ، فقد اعتبروا الاختلاف في الاقامة لا الاختلاف في الولاية[1] فعندهم لا يرث الحربي ذميا كان أو معاهدا، و بالعكس، اذا كان أحدهما في دار الاسلام والآخر في دار الحرب .

اختلف الفقهاء في مسئلة لو مات المستأمن في دار الاسلام و ترك مالا، و لم يكن وارثه معه ، هل تركته ترسيل دار الحرب أم لا ؟ .

فقالت الزيدية و الحنفية : ليس على الامام أن يرسل تتركة المستأمن الى دار الحرب بل عليه أن يسلمها، يسلم اذا جاؤوا الى دار الاسلام و أقاموا البينة على أنهم

---

١ - انظر اختلاف الفقهاء للطبري ٥٤، كشاف القناع ج ٢ ص ٦٠١، فتح القدير ج ٨ ص ٦٤-٦٥ .

١ - انظر الأم للشافعي ٤١٤ .

ورثته [١] لأن حكم الأمان للمستأمن باق فى ماله لحقه لا لحقه ورثته فى دار الحرب .

وعند المالكية والحنابلة ترسل التركة إلى الورثة فى دار الحرب . فقد جاء فى المغنى لابن قدامة الحنبلى :

" فمن دخل إلينا مأمان فقتل، أنه يبعث بديته إلى ملكهم حتى تدفع إلى الورثة " [١]

وجاء فى شرح الزرقانى على مختصر خليل فى الفقه المالكى

" فما له لوارثه ... فيرسل مع ديته لوارثه ، فان لم يكن له وارث فصريح نصوصهم أنه لا حق فيه للمسلمين بل يبعث هو ديته لأهل بلاده " [٣].

ولكنهم لم يذكروا دليلا على قولهم ولكن يمكن الاستدلال لهم، بأن المستأمن دخل فى دار الاسلام، بأمان ، فقد إستفاد العصمة لنفسه ولماله وهذا من تمام العصمة لماله . وفى المشهور عند الشافعية، أنه يبقى ماله فى حكم الأمان له مادام حيا، ويرد إلى ورثته بعد وفاته ولا يعتبر فيئا، لأنه كان فى أمان ، مدة حياته ، والأمان حق لازم يتعلق بالأموال، فينتقل بحقوقه إلى ورثه ، ان كان فى دار الاسلام [٤].

وإن كانوا مستأمنين من ملة واحدة ، فلا خلاف فى اتوارث بينهم بين أهل العلم [٥] أما إذا اختلفت مللهم فعند الجمهور يتوارثون فيما بينهم واحتج بقوله تعالى " والذين كفروا بعضهم اولياء بعض " والناس فريقان : المسلمون وغير المسلمين وهم صادوا كالملة واحدة ولو إختلفوا فى الدين . كذلك استدل التوارث مع اختلاف الملل بما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم " لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم " فالمفهوم من

---

١ - البحر الزخار ج ص ٤٥٥، شرح البر الكبير ج ٤ ص ٢٣٣ .

٢ - المرجع السابق . ج ٦ ص ٢٩٧ .

٣ - المرجع السابق ج ٨ ص ٢١٣ .

٤ - انظر الأم ٤١٤، مغنى المحتاج ج ٥ ص ٢٣ .

٥ - بداية المجتهد ج ٢ ص ٢٩٦ .

هـذا الحـديـث أن الـكافـر يـرث الـكافـر [١].

التـــوارث بينهـــم وبيـــن المسلميـــن :

الـكـافـر لا يـرث المسلـم بقـولـه عليـه السـلام : " لا يـرث المسلـم الـكافـر و لا الـكافـر المسلـم " [٢] و علـى هـذا اجمـاع الفقهـاء [٣].

و روى عـن معـاذ بـن جبـل رضـى اللـه عنـه و معـاويـة بـن ابـى سفيـان رضـى اللـه عنـه فـى تـوريـث المسلميـن مـن الـكافـر ، و حكـى هـذا الـرأى عـن محمـد بـن الحنفيـة و سعيـد بـن المسيـب و الشعبـى ايضـا [٤].

و هـذا الـرأى أخـذ به الشيعـة الامـاميـة باجمـاع علمـائهـم .

و احتـج بمـا روى عـن النبـى صلـى اللـه عليـه و سلـم :

" الاسـلام يـزيـد و لا تنقـص " [٥].

و كـذلـك قـال : " نحـن نتكـح نسـاءهـم و لا ينكحـون نسـاءنـا ، فكـذلـك يجـب أن نـرثهـم و لا يـرثـونـا " [٦].

و القـول الصحيـح قـول الجمهـور الـذى ينبغـى المعبـر إليـه ، لأن الحـديـث الشريف " لا يـرث المسلـم الـكافـر " صـريـح فـى عـدم تـوريـث المسلـم مـن غيـر المسلـم .

---

١ — بـدايـة المجتهـد ج ٢ ص ٢٩٦ .

٢ — صحيـح البخـارى كتـاب الفـرائـض ج ٢ ص ١٠٠ ، صحيـح المسلـم فصـل يـرث المسلـم ج ٢ ص ٤٤ ، الترمـذى ج ٢ ص ٣١ .

٣ — بـدايـة المجتهـد ج ٢ ص ٢٩٥ .

٤ — انظـر بـدايـة المجتهـد ج ٢ ص ٢٩٣ .

٥ — انظـر الجصـاص ج ٢ ص ١٠١ ، كنـز العمـال — الكتـاب الاول فـى الايمـان و الاسـلام ص ٦ .

٦ — البيهـقى كتـاب النـكاح ج ٩ ص ١٧٢ .

وصيـة بـالنسبـة للمستـامنيـن فـي البـاكستـان :

تصح الوصية من كل مسلم عاقل و بالـغ بكل شخص من الأشخاص و لكن لا تنفذ فيما جاوز الثلث الا باجازه الورثة . و لا يشترط أن يكون الوصى مسلما . و أما بالنسبة وصية المستأمن تسرى عليها قانون دولة الموصى وقت موته . (١)

مـواريـث المستـأمـن فـي البـاكستـان :

يعمل في الباكستان أن المستأمن و المستأمن الحربى لا يرثان من المسلم كما لا يجوز له العقود المدنية الأخرى ، و لكن يجوز التوارث بينهم بعضهم ببعض . و هكذا في القانون الدولى الجديد . (٢)

---

١ - 1. Muhammadan Law by D.F. Mulla, p.135

2. Anglo Muhammadan Law Adigest by Sir Ronuld M.A.LL.M. Law Publishing Co. Lahore.

الفصل الثاني: أحكام معاملات المستامنين المالية:

تمهيد

الأحكام المالية هي قسم من أقسام أحكام الفقه الاسلامي، وهي التي تتعلق بحقوق الأفراد المالية والتزاماتهم المالية [١] قد عرفت المعاملات بأنها "تبادل الأموال والتصرف بين الناس بواسطة العقود والتصرفات" [٢] وسنتكلم في المبحث الأول من هذا الفصل عن القاعدة العامة في معاملات المستأمنين في دار الاسلام ومستثنيات هذه القاعدة، ثم حكم معاملاتهم في دار الحرب في المبحث الثاني من هذا الفصل.

المبحث الأول: القاعدة العامة في معاملاتهم المالية في دار الإسلام ومستثنياتها:

المطلب الأول: القاعدة العامة:

القاعدة العامة في الفقه الاسلامي أن المستأمنين في الاسلام كالذميين في المعاملات [٣].

وأما الذمي بحسب القاعدة كالمسلم في المعاملات في جميع الارتباطات القانونية والأشغال الدنيوية لأنه من أهل دارنا. [٤]

وكذلك صرح الحنفية بأن المستأمن التزم بأحكام الاسلام أو لزم بها بدخوله في دار الاسلام مستأمنا [٥].

---

١ - الفقه الاسلامي وأدلته، وهبة الذهيلي: ج ١ ص ٢٠.

٢ - شرح السير الكبير: ج ٣ ص ٣٠١، المبسوط: ج ١٥ ص ٨٤، أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٤٣٦.

٣ - المرجع السابق.

٤ - المرجع السابق.

٥ - المرجع السابق.

فعليه ما كان على الذمي مع الآخرين من الالتزامات ، ولم تكتف الفقهاء بذكر القاعدة العامة في أحكام معاملات المستأمنين بل ذكروا هذه المساواة في انواع المعاملات المالية مثلا ان اسلام العاقدين ليس بشرط اصلا، فتجور الأجارة و الاستئجار من المستأمن لأن عقدا لاجارة من عقود المعاوضات فيملكه جميعا كالبياعات ، وقال الامام الشافعي " فتبطل بينهم (اهل الأمة) البيوع التي تبطل بين المسلمين كلها " (١).

فصرح الشافعية، و الحنفية أن الشفعة تثبت لغير المسلم على المسلم (٢) لأنه مادام في دار الاسلام بأمان فهو في المعاملات كالذمي (٣).

وخلاصة الكلام أن المستأمنين في المعاملات كالمسلمين و الدليل على هذه القاعدة اتفاق العلماء لأن المقصود منه المعاملات مصالح الدنيا و هم محتاجون إليها كالمسلمين (٤).

كتب في الوسيط في اصول الحنفية تأليف أحمد فهمي (٥) أجمع العلماء على أن الكفار مخاطبون بأحكام المعاملات و العقوبات منه حيث اعتقاداتها من عند الله ووجوب أدائها عليهم في الدين فتطبق القوانين الاسلامية على المستأمنين فيما يتعلق بالمعاملات المالية بالاتفاق فانه يمنع من التعامل بالربا لأن ذلك محرم في الشريعة الاسلامية وكل بيوعه معاملة يطبق عليها النظام الاسلامي لأنه تتعامل مع المسلمين فلا يطبق عليه الا قانون المسلمين و ذلك أمر بديهي. و لو كان التعامل بينهم و وبين المستأمنين فإنه خاضع للأحكام الاسلامية لا يحكم بغيرها لأن السيادة للدولة الاسلامية مفروضة على كل رعاياها .

---

١ - الام ج ٤ ص ١٣١ .

٢ - المرجع السابق الكاساني ج ٥ ص ١٦ .

٣ - شرح اليسر الكبير ج ٤ ص ١٩٢ .

٤ - الاشباه و الضائر للسيوطي ص ٢٧٨، شرح المنار ص ٢٥٤ .

٥ - ٥٥ - ٢٥٤ - الوسيط أحمد فهمي .

المطلب الثاني: مستثنيات القاعدة العامة:

أن الفقهاء استثنوا من القاعده العامة أن المستأمنين في المعاملات كالذمي و استثنوا من ذلك بعض التصرفات، و لكن هذه المستثنيات ليست كلها محل اتفاق بين الفقهاء و سنذكر فيما يلي بعض المستثنيات مع بيان الفقهاء :

أولا : يجوز للمستأمنين بخلاف المسلمين من التصرف في الخمر و الخنزير في دار الاسلام و أنهما مالان منقومان عندهم كالخل و الشاة في حقنا فيجوز انتفاعهم بهما [1] هذه صرح به الحنفية و الزيدية و كذلك لو تلف أو غصب المسلم خمرا أو خنزير غير مسلم فيضمن المسلم لأنهما من الأموال المتقومة عند المستأمن غير المسلم . بقول عليه السلام فيما رواه احمد " على اليد ما اخذت حتى تؤديه " [2] هذه عند الحنفيه و الزيدية . و عند الحنابلة و الشافعية لا ضمان على غاصبهما أو على متلفهما سواء كانا الغير المسلم أو لمسلم و يعللون ذلك بأن ما لم يكن مضمونا في حق المسلم لا يكون مضمونا في حق غير المسلم. [3]

ثانيا : عند الشافعية يكره للمسلم أن يشارك في المعاملات المالية لما روى عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال : " لا تشاركن يهوديا و لا نصرانيا و لا مجوسيا لأنهم يربون ، و الربا لا يحل " [4] و قال الحنابلة تجوز الشركة بشرط أن لا يخلو غير المسلم بالمال دون المسلم، لأن غير المسلم يعمل بالربا ، فإذا تولى المسلم تصرفات الشركة - بنفسه زال المحذور فتجوز الشركة [5] و قول الحنابلة هو الراجح لأن المحذور يزول بما اشترطه الحنابلة .

---

١ - احكام القرآن الجصاص ج ٢ ص ٤٢٦، الكاساني ج ص ١٤٣، شرح الأزهار ج ٤ ص ٤٧٨ البحر الزخار ج ٣ ص ٣٠٩ .

٢ - الدارمي كتاب البيوع ج ٢ ص ١٧٩ .

٣ - الأم ج ٤ ص ١٣١ مغني المحتاج ج ٢ ص ٢٨٥، البحر الزخار ج ٤ ص ٧٥-١٧٤ .

٤ - كنز العمال باب في الربا و احكامه ج ٤ ص ١٩٣ .

٥ - المغني ج ٥ ص ٢٤١ .

ثالثا: اذا أستاجر المستأمن من المسلم دارا فى دار الاسلام ، بأن يجعلها مصلى للعامة حسب ديانته لم تجز الأجارة عند الحنفية لأن هذا الاستجار على المعصية و لرب الدار و عامة المسلمين أن يمنعوه من ذلك عن طريق الحسبة (١) .

رابعا: قالت الحنابلة لا يجوز لغير المسلم أن يستأجر مسلما لخدمته ، لأن الاستخدام استذلال و ليس للمسلم أن يذل نفسه ، و عند الحنفية و الشافعية يجوز بالكراهة . و وجه الجواز، أنه من عقود المعاوضات فيجوز كالبيع (٢).

خامسا: قال الشافعية و الحنابلة و الشيعة الامامية و المالكية لا يجوز للكافر أن يشترى مصحفا خوفا من ابتذاله و الاستهانة به ، و هذا البيع فسخ ، و ذهب الظاهرية الى جوازه و يدل على ذلك قوله تعالى " و أحل الله البيع و حرم الربا" (٣) و الذى يباع فى الحقيقة هو القرطاس و المداد و هذه الاشياء يجوز بيعها (٤).

و قول الظاهرية هو الراجح للأية التى أحتجوا بها ، لأن من سبل التبشير بدعوة الاسلام تيسير اطلاع غير مسلم على القرآن الحكيم و اهدائه اليه ، اذ عسى ان يكون اطلاعه عليه سببا الى ايمانه و هدايته .

سادسا: ذهب الظاهرية الى بطلان البيع وقت الزراء لصلوة الجمعة، سواء من المسلم أو غير المسلم و أجازته غير الظاهرية مع الكراهية ، و احتج الظاهرية بقوله تعالى " يا أيها الذين آمنوا اذا نودى الصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله و ذروا البيع ....." (٥) احتجوا لسريان هذا الحكم إلى غير المسلمين بقوله تعالى و إن احكم بينهم بما أنزل الله " (٦).

---

١ - الكاسانى ج ٤ ص ١٧٥ .

٢ - المغنى ج ص ٥٠٥، الام ج ٥ ص ٢٠٥ الكاسانى ج ٤ ص ١٨٩، الخلاف للطوسى ج ٢ ص ٨٤

٣ - سورة البقرة ٢٧٥

٤ - المحلى ج ٩ ص ٤٧-٤٥، ج ٩ ص ٢٦ .

٥ - سورة الجمعة ٩

٦ - سورة مائدة ١٤٩

و رأى الظاهرية غير صائب لأن صلوة الجمعة لا تجب على غير المسلم، فإن هذا الحكم لا يطلق على بيوع غير المسلمين .

المبحث الثاني: حكم معاملاتهم المالية في دار الحرب :

ذكرنا أن القاعدة العامة في المعاملات المالية بالنسبة لغير المسلمين و المستأمنين في دار الاسلام هو أنهم فيها كالمسلمين . و قد حصل الاختلاف بين الفقهاء لما يأتي الحربي الينا مستأمنا - فهل يترتب على هذه المعاملات أثرها بالنسبة الى أطراف العلاقة أم لا ؟ .

و الأصل عند الحنفية ؟ أن المعاملات المالية كالتصرفات القولية التي تقع في دار الحرب لا يترتب عليها أثرها - فلو أقرض مسلم حربيا أو حربي حربيا أو حربي مسلما ثم رجع المسلم أو خرج الحربي الينا مستأمنا فان القاضي لا يقضي لأحدهما على الآخر بالدين - و كذلك الحكم في التصرفات الفعلية التي يترتب عليها أثر مالي كالغصب و الإتلاف، أي القاضي لا يقضي بالضمان لأحدهما على الآخر - و الحجة لهذا الرأي أن التصرف في دار الحرب وقع غير مستوجب أثره لانعدام و لا يتنا عليهم و انعدام و لا يتهم علينا [1] و الأصل عند الشافعية و الزيدية و الشيعة الأمامية و الحنابلة أن المعاملات في دار الحرب معتبرة و يقتضي بموجبها في دار السلام سواء كانت بين حربيين، أو بين حربي و مسلم أو كانت بين رجل منهم و بين رجل من أهل دار الاسلام من مسلمين أو ذميين دخلوا دار الحرب بأمان .

---

١ - الكاساني - ج ٧ ص ٣٣ - ١٣٢ .

والحجة لهذا الرأى أن المعاملة إذا جرت بين مسلم وحربى أو بين حربى وحربى لمعاملة قرض مثلا - فإن الأمان يقتضى بلزوم الوفاء بمقتضى هذه المعاملة وبضمان المال - بالنسبة للطرفين - وجبرا عن طريق الوفاء - لأن مقتضى الأمان رعاية حق الآخر وعدم الاعتداء عليه، بل أن الحنابلة وكذا الزيدية ذهبوا الى لزوم الوفاء بالالتزامات التى تقع بين دار الاسلام ودار الحرب، فعندهم أن الأسير المسلم إذا أطلق الكفار سراحه وأستخلفوه أو اشترطوا عليه أن يبعث عليهم بفدائه، فلزم عليه الفداء واحتج الحنابلة بقوله تعالى: " وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم " وبأن النبى صلى الله عليه وآله وسلم عقد صلح حديبية مع أهل مكة وكان من شروط العقد أن يرد الينى عليه السلام من يأتيه من أهل مكة مسلما (١).

وإذا كانت المعاملة بين من هو من أهل دار الاسلام وبين آخر من أهل دار الاسلام ايضاً دخل دار الحرب بأمان فان المعاملة معتبرة أيضا. ويترتب عليها أثرها ويقتضى بموجبها - والاحتجاج لهذا بأن حكم الاسلام يتبع من هو من أهل دار السلام - أينما كان فيبقى ماله معصوما فى حق من هو من أهل دار الاسلام، ولا يجوز عليه من قبله (٢) - كتب الطوسى فى كتابه: " اذا دخل مسلم دار الحرب بأمان فسرق منهم شيئا أو استقرض من حربى مالا، وعاد إلينا - فدخل صاحب المال بأمان كان عليه رده " (٣) والدليل عليه قوله تعالى " ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها " (٤) وهذا دخل بأمان - ولأن استحلال مال الغير يحتاج الى دليل مثبت وليرفى الشرح ما يدل على ذلك " .

---

١ - صحيح مسلم ج ٢ ص ١٠٥ باب صلح الحديبية .

٢ - المغنى ج ٨ ص ٨٣، ٨٢، ٤٥٨، المهذب - ٢ ص ٢٨١، الخلاف للطوسى ج ٣ ص ٢١٣ .

٣ - الخلاف للطوسى ج ٣ ص ٢١٣،

٤ - سورة نساء آية ١٥٨

والراجح عندى هو قول الحنابلة لأن مال الحربى معصوم بمقتضى الأمان وولاية دار الاسلام وان لم تكن ثابتة فعلا وقت ايقاع المعاملة فى دار الحرب الا أنها تثبت فعلا فى دار الاسلام وعند تقاضى الخصوم أمام القاضى المسلم بسبب معاملاتهم فى دار الحرب .

ومقتضى الأمان هذا يقابله اليوم فى القانون الدولى ما يسمى بحق الأجنبى فى حماية شخصه وماله فللأجانب حق مقرر بالتمتع - بحماية الدولة المقيمين فى أقليمها ، وعلى الدولة أن تحميهم من الاعتداء وأن تدفع عنهم الأذى وأن تعاقب المعتدى وأن تنزعى المعتدى عليه [1].

---

١ - القانون الدولى العام أبو هيف . ص ٢٧٦

الفصل الثالث : خضوع المستأمنين لولاية القضاء العامة :

تمهيد : القضاء لغة : الحكم : قال تعالى : و قضى ربك أن ألا تعبدوا الا إياه [١] أى الحكم و القضاء فى الشرع الاسلامى : هو قول ملزم يصدر عن ولاية عامة [٢] أو فصل الخصومات و قطع النزاعات [٣] و مكانة القضاء فى الاسلام عظيمة، حتى قال الفقهاء ان المقاصد الكبرى من دور القرآن بعد تقرير التوحيد و التحذير من الشرك هى اقامة موازين العدالة و القسط بين الناس و صيانة حقوقهم بالضرب على أيدى المعتدين أفاتحين و اخفاعهم لسلطان الحق و العدل [٤].

و قد جعل الله الأنبياء السابقين خلفاء فى الأرض لإقامة شريعة الله و قال تعالى " يا داود انا جعلناك خليفة فى الأرض فاحكم بين الناس بالحق و لا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله " [٥] و قال الله تعالى لنبيه محمد صلى الله عليه وسلم : فاحكم بينهم بما أنزل الله " و قال الفقهاء : أن نصب القاضى فرض لأنه ينصب لاقامة أن مفروض و هو القضاء، قال الله : " يا داود انا جعلناك ..... فكان نصب القاضى لاقامة الفرض فكان فرضا ضرورة و كانت الحاجة الشديدة اليه لتقييد الأحكام و أنصاف المظلوم من الظالم و قطع النزاعات و من المصالح الأخرى التى لا تقوم و الا بالقاضى . و لهذا كان رسول الله يبحث الى الآفاق قضاة .

---

١ — سورة آية

٢ — الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٦ .

٣ — الدر المختار ج ٤ ص ٤١١ ، اصطلاحات العلوم الاسلامية ج ٥ ص ١٢٣٤ .

٤ — شرح العناية ج ٥ ص ٤٥٣ .

٥ — سورة ص آية ٢٦

فبعث معاذ بن جبل إلى اليمن و عتاب بن أسيد الى مكة، فضلا عن أنه عليه السلام حكم بين النار بنفسه . وكذلك فعل الخلفاء الراشدون، حكموا بأنفسهم و قلدوا غيرهم القضاء و هذا كله يبين لنا منزلة القضاء فى الاسلام و قال الفقهاء : فريضة محكمة و سنة متبعة . و لكنه فرض على الكفاية (١).

سنتكلم فى هذا الفصل عن مدى ولاية القضاء العامة فى دار الاسلام على المستأمنين فى علاقاتهم مع الأفراد و حكم ولايتهم على قضاياهم الخاصة و على هذا نقسم هذا الفصل الى مبحثين على النحو التالى :

المبحث الأول: ولاية القضاء العامة عليهم :

المبحث الثانى: حكم ولايتهم على قضاياهم الخاصة :

---

١ - الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٢٠٦، المغنى ج ٩ ص ١٣٤، البدائع ج ٩ ص ٢ .

المبحث الأول: ولاية القضاء العامة عليهم:

يشترط الحنابلة والمالكية والشيعة الإمامية رضا المدعى عليه والمدعى برفع الدعوى إلى الحاكم المسلم للحكم بينهما . فاذا تم شرط الترافع، فالحاكم المسلم مخير بين الحكم وعدمه بقوله تعالى: " فان جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم" وإذا كان أحد طرفي الدعوى مسلما وجب الحكم لانصاف المسلم من غيره أو رده عن ظلمه، والأمان بالعدل والحكم بالعدل، سواء كان موضوع الدعوى نكاحا أمر غير نكاح (١) روى عن ابن عباس قال لما نزلت آية " فان جاؤوك فاحكم .... ان الله يحب المقسطين" قال كان بنو نضير اذا قتلوا من بني قريظة ادوا نصف الدية، وإذا قتل بنو قريظة من من بني نضير أدوا أليهم، كاملة، فسوى رسول الله بينهم (٢) و قالت الشافعية اذا كانت أحد طرفي الدعوى مسلما وجب على القاضي الحكم بينهما سواء كان الطرف الثاني مستأمنا أو غير المسلم، لأن على القاضي وضع الظلم عن كل واحد منهما على الآخر (٣) فالقول الأظهر في المذهب لوجوب الحكم، كان طرفي الدعوى معاهدين أو غير المسلم سواء ترافعا الينا أم لا . (٤)

و قالت الزيدية و الظاهرية بوجوب الحكم على الحاكم المسلم بين غير المسلمين سواء رضي الخصمان بالترافع الى الحكم أم لا، لقوله تعالى، وأن حكم بينهم بما أنزل الله " الناسخ لآية "فان جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم" (٥).

---

١ - سورة المائدة آية ٤٢، المغني ج ٨ ص ٥٣٥، كشاف القناع ج ١ ص ٧٣١ .

٢ - ابو داؤد ج ٢ ص ١٤٩ .

٣ - الام ج ٢ ص ٢٩٣، المهذب ج ٢ ص ٢٧٣ .

٤ - ايضاح، مغني المحتاج ج ٣ ص ١٩٥ .

٥ - المحلى ج ٩ ص ٤٢٥ شرح الازهار ج ٢ ص ٢٨٨ .

وهذا يتفق مع ما قررته اتفاقية جنيف عام ١٩٤٩م في المادة ٤٢ من منع الرعايا الاعداء حق التقاضي ، سواء كانوا مدعيين أو مدعى عليهم، بعد أن كان هذا الحق مساويا منهم فترة طويلة من الزمن وقالت الحنفية :

أ- غير دعوى النكاح ، ليتوى الكفار مع المسلمين في خضوعهم لولاية القضاء العامة فلا يشترط ترافع الخصمين إلى القاضي المسلم بل يكفي أن يرفع أحدهما دعواه إلى الحاكم والحجة لوجوب الحكم هو قوله تعالى : " وأن احكم بينهم بما أنزل الله "(١)

ب- أما في دعوى النكاح ، فأبو حنيفة يشترط للحكم بين الخصمين رضاهما بالتراضع إلى القاضي اما أصحابه أبو يوسف ومحمد وزفر، فإنهم لا يشترطون رضا الخصمين والتراضع الى القاضي (٢).

وحجة أبي حنيفة هي أن الكفار مقرون على أنكحتهم و لا يجوز التعرض لهم بشأنها و رضا الأحد لم يدل على رضا الآخر بل يعارض، فلا يجوز الحكم في هذه الحالة بخلاف مالو ترافعا الينا راضين بحكمنا (٣) وحجة أصحابه رفع أحدهما دعوى النكاح إلى القاضي فقد يحمل رضا الثاني بحكم الاسلام فيلزم إجراء الحكم في حقه فيعتدى الى الآخر(٤) القول الراجح : والراجح عندي هو وجوب الحكم بين غير المسلمين متى ترافعوا إلى القضاء الاسلامي دون اشتراط رضا الخميسن بل يكفي رفع الدعوى لوجوب الحكم بينهما و أما بالنسبة للمستأمنين فالقول الراجح هو ما قال صاحب تفسير المنار المرحوم رشيد رضا في قول الشافعية بأن التفسير الوارد في الآية الكريمة : " فان جاؤوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم" خاص بالمعاهدين على هذا قال : لا يجب على حكام المسلمين أن يحكموا بين الأجانب الذين هم في بلادهم، بل هم مخيرون بين الحكم وعدمه (٥).

١ - الجصاص ج ٢ ص ٤٣٥ .

٢ - المرجع السابق ج ٢ ص ٤٣٦ .

٣ - الكاساني ج ٢ ص ٣١٢ .

٤ - الجصاص ج ٢ ص ٤٣٦ .

٥ - تفسير المنار ج ٦ ص ٣٩٤ .

أ - شهادة المستأمن على المسلم وعكسه:

لا تقبل شهادة المستأمن على المسلم لأن الشهادة فيها معنى الولاية وهي تنفيذ القول على الغير، ولا ولاية لغير المسلم على المسلم بكفره واحتج بقوله تعالى وأشهدوا ذوى عدل منكم - والكافر ليس بعدل، ولأنه يكذب على الله، فلا يؤمن التسبب منه . وهذا ما قال جميع الفقهاء المسلمين [١] وصرح الفقهاء المسلمون بجواز شهادة المسلم على غير المسلم لأن للمسلم الولاية على المسلم فثبوت الشهادة على غير المسلم أولى [٢] وتقبل شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعضه [٣].

ب - شهادة المستأمنين فيما بينهم:

تقبل شهادة المستامينين بعضهم على بعض اذا كانوا من دار واحدة . والافلا [٤] لأن اختلاف الدار يقطع الولاية بينهم .

ج - وتقبل عند الحنفية شهادة الذمى على المستأمن لأن الذمى أعلى حالا من المستأمن لأنه أقرب الى الاسلام منه، ولأن الذى صار كالمسلم بعقده الذمة [٥] وعكسه غير صحيح [٦].

يمين المستأمن:

يحلف المستأمن، عند الحاجة، أمام القاضى المسلم بالله تعالى لقوله عليه السلام: من كان خالفا فليحلف بالله أوليصمت [٧] وهذا سواء كان غير المسلم كتابيا أوغير كتابيا ويحلف الحالف حسب دينه [٨].

---

١ - الكاسانى ج ٦ ص ٢٨٠، الجصاص ج ١ ص ٤٩٤، الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٥١، تبصرة الحكام لابن فرحون ج ١ ص ١٩٣ .

٢ - المرجع السابق، شرح الخدمتى ج ٧ ص ١٧٦، مغنى المحتاج ج ٤ ص ٤٢٧ .

٣ - ابن ماجه ج ٢ ص ٧٩٤ باب شهادة اصل الكتاب بعضهم على بعض.

٤ - شرح الكبير ج ٤ ص ٢١٨، الفتاوى الهنديه ج ٢ ص ٥٢٨ ٥ - المرجع السابق .

٦ - الكاسانى ج ٦ ص ٢٨١ . ٧ - ابوداؤد ج ٢ ص ١٠٧ .

٨ - المغنى ج ٩ ص ٢٨، ١١٧، الكاسانى ج ٦ ص ٢٨، ٢١٧ .

المبحث الثاني: حكم ولايتهم على قضاياهم الخاصة :

هذا من الشروط المتفق عليها للقاضي في الشريعة الاسلامية ان يكون القاضي مسلما لأن القضاء ولاية و لا ولاية لغير المسلم على المسلم، قال الله تعالى : " ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا " [1] و لا سبيل أعظم من القضاء ، و لا على الكفار، لأن القصد به فصل الأحكام تطبيق الاحكام الشرعية و الكافر جاهل بها .

و بهذا صرح الفقهاء من الفقهاء و أما قال الحنفية يجوز تعيين القاضي غير المسلم على غير المسلم و يكون هذا من تخصيص القضاء بنوع معين [2] و استدلو على ذلك بالقياس على الشهادة . و أن أهلية لقضاء كأهلية الشهادة و عندهم شهادة غير المسلم تجوز على غير المسلم فكذلك القضاء [3] و إذا جاز تولى غير المسلم القضاء على غير المسلم يكون أهلا للشهادة جاز تقليده القضاء على المستأمنين أيضا . لان غير المسلم من أهل الشهادة على المسلم بشرط إذا كانوا جميعا من دار واحدة . [4]

القول الراجح :

و القول الراجح من أقوال الفقهاء هو القول بعدم جواز تولية غير المسلم القضاء على غير المسلمين . بالدليل على ذلك أن لم يرد إلينا في سيرة النبي صلى الله عليه وسلم ، و لا الخلفاء الراشيدين ما يدل على قضاء غير المسلم بل المروى عن النبي صلى الله عليه وسلم و الخلفاء الراشدين انهم كانوا يسندون أمور قضاء الى المسلمين

---

١ - سورة آية

٢ - الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ .

٣ - شرح العناية وفتح القدير ج ٥ ص ٤٩٩ .

٤ - فقره السابقة في المبحث الأول .

دون غيرهم وكانت لولايتهم عامة على المسلمين وغير المسلمين[١] وهذا هو الأمر الطبيعي المعقول لأن طبيعة الدولية تقتضي وحدة القضاء وأما ما قال أبو حنيفة بجواز تقليد قضاء غير المسلم [٢] يعارضها قال بنفسه أن القاضي نائب عن الأمام في الحكم بين الناس[٣] فكيف يصح عن نائب الأمام أن يحكم بغير شريعة الاسلام والأمام نفسه ملزم بالحكم بشريعة الاسلام ويدل عليه قول الله تعالى صريحا "من لم يحكم بما أنزال الله فاولئك هم الكافرون [٤]. . . . هم الظالمون. . . . هم الفاسقون [٥].

التحكيم :

هو اتفاق بين طريق أو اكثر على احالة التزاع بينهم إلى طرف آخر ليحكم فيه وقال فقهاؤنا هو تولية الخصمين حاكما يحكم بينهم فيكون الحكم فيما بين الخصمين كالقاضي في حق كافة الناس وفي حق غيرهما بمنزلة الصلح [٦] وهذا التحريف قريب من تعريف فقهاء القانون الدولي . لتحكيم حيث قالوا هو الذاء في نزاع بمعرضة الشخص أوهيئة يلجأ اليها المتنازعون بأرادتهم مع التزامهم بتنفيز القوار الذى يصدر في النزاع [٧] .

---

١ - الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ .

٢ - الاحكام السلطانية للماوردى ص ٦٢ .

٣ - البدائع ج ٧ ص ٢ .

٤، ٥ - سورة المائدة آية ٤٥، ٤٦، ٤٧ .

٦ - الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ .

٧ - القانون الدولي العام ص ٧٤٣ .

وقد ثبتت مشروعية التحكيم بالكتاب والسنة والاجماع فمن الكتاب فابعثوا حكما من اهله وحكما من أهلها[١] ومن السنة عمل النبي عليه السلام بحكم سعد بن معاذ في قصة بني قريظة وأجمع الصحابة رضوان الله عنهم على جواز التحكيم الا الخوارج[٢].

ولهذا كله أجازه الفقهاء[٣] وفي التاريخ الاسلامي وهو التحكيم الذي تم بين علي ومعاوية رضي الله عنهما في صفين[٤].

تحكيم المستأمن :

اختلف الفقهاء في تحكيم المستأمن يشرط الحنفية في الحكم ان يكون رجلا أهلا للقضاء على من يحكمه وان أهلية القضاء بأهلية الشهادة وبما أن الذمي من أهل الشهادة على المستأمن فيلزم من هذا جواز تحكيمه من قبل المستأمنين والجواز ايضا = تحكيم المستأمن من قبل المستأمنين اذا لم يكن بينهم الحضم والحكم اختلاف الدار لانهم قالوا ان المستأمن أهل الشهادة على المستأمن ان اتحد دارا[٥].

ولكن عند غير الأحناف، هم لا يجوزون للمستأمنين أن يحكموا مستأمنا لأنهم اشترطوا في الحكم أهلية القضاء لأن اذا كان غير أهل، فلا ينفذ حكمه قطعا، والمراد بأهلية الأهلية المطلقة لا بالنسبة تلك الواقعة. ومن شروط أهلية القضاء عندهم الاسلام[٦] جاء في شرح اللمحة " ولا بد في القاضي المنصوب للامام من الكمال بالبلوغ والعقل والعدالة ويدخل فيها ايمان، فضلا عن تحكيم المستأمنين فيما بينهم قالوا الفقهاء المالكية بجواز عقد هدنة مع غير المسلمين على أن يحكموا بين مسلم وكافر إذ كان هناك خوف منهم[٧]

١ - سورة النساء آية ٣٥ .

٢ - صحيح مسلم باب جواز قتال من نقض العهد وجواز ج ٢ ص ٩٥ .

٣ - الامامة والسياسة ابن تيمية ج ١ ص ١٣٢ .

٤ - مغني المحتاج ج ٤ - ص ٣٧٨

٥ - البداية ج ٤ - ص ٤٢ ، فتح القدير ج ٤ - ص ٤٤

٦ - المغني ج ٩ ص ١٠٧، ابن فرحون ج ١ ص ٤٧، مغني المحتاج ج ٤ ص ٣٧٨ .

٧ - الخرشي ج ٣ ص ١٧٣ .

و الخوف تصور حال المصلحة في ذلك الزمان أما اليوم فقد يكون عن المصلحة أن يقبل المسلمون مبدأ التحكيم لا يقاف القتال ولأسباب آخرى كالمحافظة على المسلم، و نشر الاسلام بالطرق السلمية او لدفع الضرر العام بل أن اشتراك غير المسلم في قضية التحكيم أصبح اليوم أمرا لا بد منه لأن ذلك هو طبيعة التحكيم بالمعنى الصحيح .

المعاملات المالية : ما عليه العمل في الباكستان :

قد نظم القانون العقود ١٨٧٢ في الباكستان أن إذا وقع الاختلاف بين المتعاقدين فيحكم فيها طبقا القانون الواجب التطبيق الذي عقد فيها العقد Contract 1872

و على هذا فامعاملات التي يجريها بعايا الباكستاني أو الأجانب خارج اقليم الدولة الباكستانية تخضع للقانون الذي وقع في نطاقه العقد المالي كما هو الشان للدول الحديثة .

خـــاتمـــة البحـــث

قد وصلت من خلال كتابة هذا البحث الى النتائج التالية :

١ - ان الشريعة الاسلامية منذ نشأتها اتخذت العقيدة الاسلامية أساسا لبناء المجتمع واقامة الدولة وتقسيم النـاس، ورفضت بشدة ووضوح أى أساس آخر تقوم عليه كالجنس واللون . وعلى هذا الأساس الفكرى الذى جاءت به الشريعة صار الناس فى نظرها صنفين مسلمين وغير مسلمين . وصارت الديار دار الاسلام ودار غير الاسلام .

٢ - ودار الاسلام هى البلاد التى يحكمها المسلمون وتسود فيها أحكام الاسلام - وإن قامت على أساس الاسلام الا أنها لم تضق بغير المسلمين بل وسعتهم وفتحت أبوابها فكان منهم الذميون والمستأمنون .

٣ - المستأمنون وهم الأجانب عن دار الاسلام - وان كانوا فيها ، فليسوا بمسلمين وانما يدخلون دار الاسلام بأمان يعطوه من الدولة الاسلامية أو من أداء المسلمين حسب الاختلاف الذى قد ذكرته .

٤ - والذمى فى الحقوق والواجبات كالمسلم، وبينما المستأمن فى الحقوق والواجبات كالذمى ومصدر تمتعه بهذه الحقوق هو القانون الداخلى للدولة الاسلامية أى الشريعة الاسلامية نفسها . وهذا خلاف الرأى السائد بين الدول فى الوقت الحاضر ومؤداه أن تمتع الأجنبى بالحقوق حق مقرر له مصدره القانون الدولى العام فيتعين على كل دولة أن تعترف للأجنبى فى اقليمها بقدر معقول عادل .

٥ - الأصل للمستأمن بعكس الذمى عدم تمتعه بالحقوق السياسية لأنه أجنبى عن دار الاسلام ، وان كان الفقهاء لم ينصوا صراحة على منعه من أ غال وظائف

الدولة ، لكنه يتمتع بالحقوق العامة كالذمي ، وله أن يقيم في دار الاسلام المدة التي يحددها له الامام ، كما هو الشأن في الدول الحديثة في الوقت الحاضر، ويتمتع خلال اقامته بالحرية الشخصية بأنواعها ، الا أنه اخراجه اذا رأت الدولة ما يستدعي ذلك.

٦ - المستأمن يتمتع بالحقوق الخاصة ، فله أن يباشر المعاملات المالية مع المسلمين وغيرهم، فليس على المسلمين التعامل مع المستأمنين، بل هو أمر جائز.

٧ - ان الدولة الاسلامية في فرض الضرائب التجارية على المستأمنين أخذت بقاعدة المعاملة بالمثل . وهذا ما تأخذ به الدول الحديثة في الضرائب الجمركية.

٨ - والقاعدة في الأحكام الجنائية سريانها على جميع الجرائم في دار الاسلام أنهم يخضعون بها دون شرط رضا الخصمين بالترافع بل يكفي رفع المدعى دعواه الى القاضي . وهذا هو المتفق مع سيادة الدولة وعموم ولايتها وطبيعة القضاء النظر في الخصومات وهو ما يدل عليه القرآن الكريم وامره بلزوم الحكم بين غير المسلمين ، وهذا المبدأ في الحقيقة من مظاهر سيادة الدولة وعموم ولايتها .

ونسأل الله عز وجل أن ينفعنا به ويرشدنا الى الصواب وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

مراجع البحث

أولا - كتب التفسير

١ - أحكام القرآن — للامام أبي بكر أحمد بن علي الرازي المشهور بالجصاص مطبعة دار الفكر بيروت .

٢ - أحكام القرآن — للقاضي أبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي الاندلسي المالكي ، المتوفى سنة ٥٤٢ هـ . دار المعرفة بيروت الطبعة الثالثة سنة ١٣٩٢ هـ .

٣ - تفسير القرطبي — الجامع لأحكام القرآن - لأبي عبد الله محمد ابن أحمد الأنصاري القرطبي المتوفى سنة ٦٦١ مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة سنة ١٣٥٨ هـ .

٤ - التفسير الكبير — للامام الفخر الرازي ، المطبعة البهية المصرية بالقاهرية سنة ٣٥٧هـ .

٥ - تفسير ابن كثير — للامام اسماعيل بن كثير الدمشقي المتوفى سنة ٧٧٤هـ ، مطبعة امجد اكيدمي اردو بازار لاهور ١٣٠٣هـ .

٦ - تفسير المنار — للمرحوم محمد رشيد رضا ، مطبعة المنار بالقاهرة ، الطبعة الأول سنة ١٣٢٠هـ .

ثانيا - كتب الحديث

٧ - صحيح البخاري — أبو عبد الله محمد بن اسماعيل المتوفى ٢٥٦هـ مطبعة المكتبة الاسلامية استانبول ١٩٧١

٨ - صحيح مسلم — أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري المتوفى سنة ٢٦١ هـ مطبعة دار أحياء الكتب العربية .

٩ - سنن النسائي — أبو اعبد الرحمن أحمد بن شعيب المتوفى سنة ٣٠٣ هـ المطبعة مكتبة السلفية لاهور الطبعة الاولى ١٩٥٥م .

١٠ - سنن ابن ماجه — الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني المتوفى ١٧٥ هـ ، دار احياء الكتب العربية ١٩٠٢ هـ .

١١ - سنن ابي داود — الامام الحافظ أبي داؤد سليمان بن السجستاني الأزوى المتوفى سنة ٢٧٥ هـ مطبعة دار الفكر .

١٢ - صحيح الترمذي — أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي المتوفى سنة ٢٧٩ هـ مطبعة دار الكتب العربية بيروت

١٣ - مسند أمام أحمد — أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني المروزي البغدادي المتوفى سنة ٢٤١ هـ المطبعة الميهينة بمصر .

١٤ - سنن الدارمي — أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل المتوفى سنة ٢٥٥ هـ مطبعة نشر السنة ملتان .

١٥ - سنن الدار قطني — علي بن عمر بن أحمد الدار قطني المتوفى سنة ٣٨٥ هـ .

١٦ -	كنز العمال فى سنن الاقوال والأفعال .	للعلامة علاؤ الدين على المتقى ابن حسام الدين المتوفى ٩٧٥هـ المطبعة مؤسسة الرسالة بيروت ١٣٩٩ هـ .
١٧ -	البيهقى	لأمام المحدثين أحمد بن الحسين المتوفى سنة ثمان وخمسين واربع مائة مطبعة دار الفكر
١٨ -	موطا أمام مالك	المطبعة نور محمد كارخانه تجب كراتشى
١٩ -	أقضية الرسول صلى الله عليه وسلم .	للشيخ عبد الله محمد ابن فرح المالكى القرطبى المتوفى سنة ٦٧١هـ مطبعة دار أحياء الكتب العربية بالقاهرة ١٣٤٦ هـ .
٢٠ -	الخراج	للأمام يحيى بن آدم القرشى المتوفى سنة ٢٠٣ هـ المطبعة القاهرة ١٣٤٧ هـ .
٢١ -	الأموال	للامام أبى عبيد القاسم بن سلام المتوفى سنة ٢٢٤ ، المطبعة القاهرة ١٣٥٣ هـ .
٢٢ -	نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار	للشيخ محمد بن على بن محمد الشوكانى اليمنى الصغانى المتوفى سنة ١٢٥٥ المطبعة المكتبة التوفيقية .
٢٣ -		

ثالثا - كتب الفقه

أ- فقه الحنفية

٢٣ - المبسوط — لشمس الأئمة أبي بكر محمد السرخسي مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر سنة ١٣٢٤ هـ

٢٤ - كتب ظاهر الرواية

٢٥ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع — للملأم علاؤ الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي المتوفى سنة ٥٨٧ هـ المطبعة سعيد اينـد كمبني كراتشي الطبعة الأول ١٩١٠م

٢٦ - الهداية شرح بداية المبتدى — تأليف شيخ الاسلام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣هـ المطبعة المكتبة الاسلامية.

٢٧ - شرح فتح القدير — للشيخ الأمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد مطبعة دار أحياء التراث العربي .

٢٨ - فتح القدير — تأليف الشيخ الامام كمال الدين بن الحنفي المتوفى سنة ٨٦١هـ المطبعة دار الفكر الطبعة الثانية ١٣٩٧ هـ .

٢٩ - الدر المختار شرح تنوير الابصار — تأليف الحصكفي المتوفى سنة ١٠٨٨ هـ.

٣٠ - رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار — للأمام محمد أمين ابن عابدين المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ المطبعة الميمنية .

٣١ - شرح اليسر الكبير — للأمام شمس الأئمة السرخسي الحنفي مطبعة مطبعة دائرة المعارف النظامية بحيدر آباد الهند الدكنوبي الطبعة الاولى السنة ١٣٣٥ هـ .

٣٢ -	السير الكبير	للامام محمد بن حسن الشيبانى أبى صفيه المتوفى سنة ١٨٩هـ محمد بن أحمد السرخسى مطبعة مصر ١٩٥٨م تحقيق د/صلاح الدين منجد، معهد المخطوطات بجامعه الدول العربية .
٣٣ -	الخراج	للامام أبى يوسف يعقوب بن ابراهيم الامام أبى حنيفه المتوفى سنة ١٨٢ هـ المطبعة بولاق سنة ١٣٠٢ هـ .
٣٤ -	الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية	تأليف جماعة من العلماء الهند، المطبعة الأميرية بيولاق مصر سنة ١٣١٠ هـ .
٣٥ -	تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق	للامام فخر الدين عثمان ابن على الزيلعى الحنفى المتوفى سنة ٧٣٢ هـ المطبعة الكبرى الأميرية بيولاق مصر الطبعة الاولى سنة ١٣١٥هـ
٣٦ -	كنز الدقائق	للامام النسفى المتوفى سنة ٧١٠ هـ .
ب -	فقه الشافعية	
٣٧ -	الأم	للامام الشافعى المتوفى سنة ٢٠٤هـ الربيع بن سليمان المرادى المطبعة دار المعرفة بيروت ١٩٧٣م .
٣٨ -	المهذب للشيرازى	و هو الامام أبو اسحاق ابراهيم بن على بن يوسف الشيرازى الشافعى المتوفى سنة ٤٧٦هـ مطبعة مصطفى البابى الحلبى بمصر سنة ١٣٤٣ هـ .

٣٩ -	الأحكام السلطانية والولايات الدينية للماوردي	أبو الحسن علي بن محمد حبيب البصري البغدادي الشافعي المتوفى سنة ٤٥٠هـ المطبعة دار الكتب العلمية ١٩٢٨م .
٤٠ -	فتح العزيز شرح الوجيز	للعلامة ابن القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي المتوفى سنة ٦٢٣هـ
٤١ -	الاشباه والنظائر في الفروع	للإمام جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي الشافعي المتوفى سنة ٩١١هـ مطبعه دار الكتب العلمية بيروت الطبعة الاول ١٣٩٩ هـ .
٤٢ -	مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج	شرح الشيخ محمد بن أحمد الشربيني الخطيب المتوفى سنة ١٩٧٧ هـ .
٤٣ -	على متن المنهاج	للنووي في القرن السابع الهجري المكتبة الاسلامية رياض.
ج -	فقه الحنابلة	
٤٤ -	المغني	تأليف الامام أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي المتوفى سنة ٦٢٠ هـ المطبعة مكتبة الرياض الحديثة .
٤٥ -	كشاف القناع عن متن الاقناع	للشيخ منصور بن ادريس الحنبلي المتوفى سنة ١٠٥١ هـ المطبعة مكتبة العصر الحديثة
٤٦ -	الاحكام السلطانية	تأليف القاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي المتوفى سنة ٤٥٨هـ،
٤٧ -	كتاب امنتهى الارادات	للإمام محمد تقي الدين الفتوحي الحنبلي مطبعة عام الكتب .

د - فقه المالكي

٤٨ -	بداية المجتهد و نهاية المقتصد	للامام القاضي أبي الوليد محمد بن أحمد القرطبي الأندلسي المشهور بابن رشد العقد المتوفى سنة ٥٩٥هـ مطبعة أحمد كامل بدار الخلافة العلمية سنة ١٣٣٣ هـ .
٤٩ -	حاشية الدسوقي على الشرح الكبير	للدردير المطبعة مكتبة زهران و الدسوقي شمس الدين محمد بن احمد الدسوقي المالكي المتوفى سنة ١٢٣ هـ و الامام الدردير هو أبو البركات سيدى أحمد بن محمد العدوى المالكي المتوفى سنة ١٢٠١ هـ .
٥٠ -	شرح الخرشي على مختصر	سيدى خليل المطبعة دار الفكر بيروت .
٥١ -	تبصرة الحكام في أصول الأقضية و مناهج الأحكام	للامام ابن فرحون المالكي المتوفى سنة المتوفى سنة ٧٩٩ هـ بمطبعة مصطفى محمد بالقاهرة سنة ١٣٥٥ هـ .

هـ - فقه الشيعية الامامية

٥٢ =	الخلاف	تأليف الشيخ أبي جعفر محمد بن الحسين الطوسي المتوفى سنة ٤٦٠ هـ المطبعة الحكمية قرب قم بايران على نفقة شركة دار المعارف الاسلامية .
٥٣ -	سفينة النجاة	تأليف الشيخ أحمد آل كاشف الغطاء مطبعة الحيدرية بالنجف في العراق سنة ١٣٣٨هـ.

و - فقه الزيدية

٥٤ - البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الامصار — للامام المجتهد المهدى لابن الله أحمد بن يحيى المرتضى المتوفى سنة ٨٤٠هـ الطبعة الاولى ١٣٦٧هـ المطبعة السعادة بجوار محافظة مصر .

٥٥ - شرح الأزهار المنتزع من الغيث المدرار المفتح لكمائم الأزهار فى فقه الأئمة الاطهار — للامام عبد الله بن أبى القاسم ابن مفتاح المتوفى ٨٧٧ هـ وكتاب الأزهار من تأليف الامام المهدى أحمد بن يحيى المرتضى .

ز - فقه الظاهرية

٥٦ - المحلى — للامام أبى محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم المتوفى سنة ٤٥٦ هـ المطبعة دار الآفاق الجديدية بيروت .

ح - فقه الاباضية

٥٧ - شرح النيل و شفاء العليل — للشيخ محمد بن يوسف الحضيتن، المطبعة السلفية سنة ١٣٤٣ هـ .

ط - الفقه العام

٥٨ - اختلاف الفقهاء — للامام أبى جعفر محمد بن جرير الطبرى، طبعة سنة ١٩٣٣ م .

٥٩ - الامامة السياسة — لابن تيمية مؤسسة الحلبى مصر .

٦٠ - السياسة الشرعية فى اصلاح الداعى والدعية — لابن تيمية مطبعة دار الكتب العربية مصر سنة ١٩٦٩م .

٦١ - الطرق الحكمية في السياسة الشرعية	لابن قيم الجوزية المتوفي ٧٥١ هـ مطبعة الآداب و المؤيد مصر ١٣١٧ هـ
٦٢ - تأسيس النظر	أبو زيد دبوسي الطبعة الأوّل المطبعة الأدبية بسوق الحضار القديم بمصر
٦٣ - الوسيط أصول الفقه الحنفية	لأحمد فهمي ، مطبعة دار التأليف مصر الطبعة الأولى سنة ١٣٧٤ هـ

ي - الكتب الفقهية الحديثة

٦٤ - أحكام الذميين و المستأمنين في دار الإسلام	د / عبد الكريم زيدان الطبعة الثانية المطبعة جامعة بغداد
٦٥ - آثار الحرب في الفقه الإسلامي	د / وهبة الزهيلي .
٦٦ - و الوصية و أحكامها في الفقه الإسلامي	محمد جعفر شمس
٦٧ - الأحكام الجعفرية في الأحوال الشخصية	

٦٦ -	تأسيس النظر	أبو زيد دبوسي الطبعة الاول المطبعة الادبية بسوق الحضار القديم بمصر .
٦٧ -	الوسيط اصول الفقه الحنفية	لأحمد فهمي ، مطبعة دار التأليف مصر الطبعة الاولى سنة ١٣٧٤هـ .
٦٨ -	الفقه على المذاهب الأربعة	للشيخ عبد الرحمن الجزيري ، مطبعة دار المأمون القاهرة الطبعة الأولى ١٩٣٨ م .
٦٩ -	الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي	للأستاذ الشيخ محمد أبو زهره ، دار الفكر العربي بالقاهرة .
٧٠ -	الأحوال الشخصية (قسم الزواج)	للشيخ محمد أبو زهرة دار الفكر العربي بالقاهرة ١٩٥٧م .
٧١ -	السياسية الشرعية أو نظام الدولة الاسلامية	تأليف الشيخ المرحوم عبد الوهاب خلاف المطبعة السلفية سنة ١٣٥٠ هـ .
٧٢ -	التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي	للمرحوم عبد القادر عودة ، مطبعة دار نشر الثقافة اسكندرية ، الطبعة الأولى سنة ١٣٦٨هـ.
٧٣ -	الزواج والفرقة وآثارهما	للأستاذ محمد سلام مدكور مطبعة مصر في الخرطوم ١٩٥٧م .
٧٤ -	تاريخ التشريع الاسلامي	للشيخ محمد سلام مدكور مطبعة لجنة البيان العربي ١٩٥٩م .
٧٥ -	الوصايا في الفقه الاسلامي	محمد سلام مدكور مطبعة دار الكتب العربي سنة ١٩٥٨م .

٧٦ -	احكام الاحوال الشخصية في الشريعة الاسلامي	للشيخ حسن خالد ، الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ
٧٧-	التشريع الاسلامي لغير المسلمين	للشيخ عبد الله مصطفى المراغي ، المطبعة النموذجية بالعلمية الجديدة ، دار الفنر بيروت .
٧٨ -	أحكام الأسرى و السبايا في الحروب الاسلامية	للدكتور عبد اللطيف عامر استاذ كلية الشريعة في الجامعة الاسلامية العالمية اسلام آباد مطبعه دار الكتاب المصرى القاهرة ١٤٠٦هـ الطبعة الاولى .

خامسا - كتب اللغة

٧٩ -	المصباح المنير في غريب الكبير للرافعي	للعلامة أحمد بن محمد بن على المقرى المتوفى ٧٧٠هـ المطبعة الأميرية بالقاهرة الطبعة السابقة سنة ١٩٢٨م .
٨٠ -	لسان العرب	جمال الدين أبى الفضل الأفريقى المصرى المصرى طبعة بيروت سنة ١٩٥٦م .
٨١ -	القاموس المحيط	لمجد الدين القبروز آبادى ، الطبعة الرابعة دار المأمون ١٣١٨ هـ .
٨٢ -	المنجد	تأليف لويس معلوف اليسوعى ، المطبعة الكاثوليكية فى بيروت ، الطبعة التاسعة سنة ١٩٥٧م .

سادسا - كتب الانجليزية

—Pakistan penal code.

—Criminal procodere code. 1898
—Hadood ardinance. 1979

—P.L.D.& P.L.G.

—Muhammadan law by D.F. Mulla.

—Anglo Muhammadan Law -a- digest by Sir Ronald.
Law Publication Lahore.

—The contract act 1872

—Manual of Public International Law, by Rensen, Published by Macnillan of company London 1968.

—Tendon,s International Law, Mansoor book house Lahore, 4th edition 1980.

—Manual of foreiger,s Law Zafar Husnain Lahore Law times 1985.

—A Concise Law Dictionary, P.G. Osborn, Lahore edation.

—Muslim Conduct of State, by Dr. Hamidullah, Published by Sh, Ashraf Ali. Lahore, Seventh edition.

—Preaching of Islam by Thomas Arnold.

—Solmond's Jurisprud nce 1984. Mansoor book house Lahore.

تاسعا - كتب القوانين

٨٣ - القانون الدولي العام — علي صادق أبو هيف

٨٤ - القانون الدولي الخاص — للدكتور جابر جاد عبد الرحمن مطبعة شركة النشر والطباعة العراقية المحدودة البغداد ١٩٤٩م .

٨٥ - اصول قانون — سيد اظهار حيدر رضوى مكتبة قريدى كراتشى

كتب متفرق

٨٦ - السيرة ابن هشام

٨٧ - عهد نبوى مين نظام حكمراني — د/ حميد الله ، اردو اكيدمى سند هكراتشى ١٩٨١م .

٨٨ - الصارم المسلول على شاتم الرسول — لابن تيمية مطبعة دائرة المعارف النظامية بحيدر آباد دكن بالهند ، الطبعة الأولى .

محتويـــــات البحـــــث

الصفحـــــــة

تقـــديم و فيه منهـج البحـث ١ ـ ٤

التمهيـــد

أولاً : تقسيم العالم إلى دار الإسـلام و دار الحرب ٥ ـ ٧

ثانيـاً : ما به تصير الدار دار الإسلام أو دار الحرب ٧ ـ ٩

ثالثاً : حكمة تقسيم الفقهاء للدنيا إلى دور مختلفة ٩ ـ ١٢

البـــاب الأوّل

المستأمن حقوقه و واجباته في دار الإسلام

الفصـــل الأوّل

تعريف المستأمن و ما يتعلق بموضوع الأمان

المبحث الأوّل

الأمـان لغـة و اصطلاحاً ١٣ ـ ١٤

المبحث الثاني

دليل مشروعية الإمان **أوّلاً** ـ القرآن الكيرم **ثانيا** ـ ـ السنة **ثالثاً** ـ المعقول ١٤ ـ ١٧

المبحث الثـــالث

انعقاد الأمان ١٧

المبحث الربع

أنواع الأمان ـ **أولاً** ـ الأمان الخاص ـ **ثانياً** ـ الأمان العام ـ **ثالثاً** ـ الأمـان ما بالموادعـة ـ **رابعـاً** ـ الأمان بالعرف و القانون

أ ـ تأمين الرسل و السفراء ب) التجار **خامساً** ـ الأمان بالتبعية ١٨ ـ ٢١

المبحث الخـــامـــس

قصـر منع الأمان على الإمام ٢٢ ـ ٢٣

الصفحـــــة

المبحث السادس

الأمان الفردي من ناحية تاريخية ٢٣ - ٢٤

المبحث السابع

بع بعض النظم السلمية في القانون الدولي

١ - رأيات المهاونة أو الرأيةالبيضاء ، جواز السفر،و جوازات الأمان،و الأوراق التأمين

أ) جواز السفر ب) أما جواز الأمان ج) ورقة التأمين - الخلاصة ٢٤ - ٢٧

المبحث الثامن

مقارنة امتيازات المبعوثين السياسيين ٢٧ - ٣١

المبحث التاسع

نقض الأمان ٣١ - ٣٣

المبحث العاشر

جنسية المستأمن ٣٣ - ٣٤

الفصل الثالث

القاعدة في حقوق المستأمن وواجباته في دار الإسلام ٣٥

الفصل الرابع

حقوق المستأمن في دار الاسلام

المبحث الأول

الحقوق السياسية و تمتع المستأمن بها ٣٦ - ٣٧

المبحث الثاني

حقوق المستأمن الأخرى ٣٩

٣٩ - ٤٠

أولاً : حق المستأمن في دخول دار الإسلام . ثانياً - إقامة المستأمن و اجل الأمان ٤٠ - ٤١

ثالثاً - الحرية الشخصية ٤١ - ٤٢ . رابعاً- حرية العقيدة و الرأي و الإجتماع ٤٢ - ٤٣

و التعليم و حرمة المسكن . و خامساً - تمتع المستأمن بالمرافق العامة و فالة الدولة

الصفحة

الفصل الخامس

واجبات المستامين في الدولة الإسلامية

المبحث الأول

الواجبات المالية نحو الدولة الاسلامية ٤٥

المطلب الأول

تقدير نظام الضرائب التجارية ٤٦

المطلب الثاني

الضرائب التجارية بالنسبة للمستأمنين ٤٧
القاعدة في هذه الضرائب- الضريبة على الخمر و الخنزير ٤٧

المبحث الثاني

واجباتهم الأخرى ٤٩ - ٥٠

الباب الثاني

تمهيد المسئولية الجنائية بالنسبة للمستأمنين ٥١ - ٥٣

الفصل الأول

الجرائم المضرة بأمن الدولة و سلامتها ٥٤

المبحث الأول

جريمة قطع الطريق من المستأمن و عقوبتها ٥٤ - ٥٦
قطع الطريق من المستإمن ، انقاص الأمان بارتكاب جريمة قطع الطريق ٥٧

المبحث الثاني

جريمة البغي و عقوبتها ٥٨ - ٥٩
جريمة البغي من المستأمن ٥٩

المبحث الثالث

جريمة التجسس وعقوبتها - نقض الأمان بالتجسس ٦٠ - ٦١

الصفحـــــــة

الفصـــل الثـاني

جرائم الإعتداء على النفس ٦٢

المبحث الأوّل

القصـــــاص ٦٢ ـ ٦٣

المطلب الأوّل

وجوب القصاص على المستأمن ٦٣

المطلب الثاني

وجوب القاص على المسلم للمستأمن ٦٤ ـ ٦٦

المبحث الثاني

الدية بالنسبة للمستأمنين ٦٦ـ٦٧ مقدر دية المستأمن ـ هل للمستأمن عاقلة ٦٨ ـ ٦٩

الفصـــل الثالث

جرائم الاعتداء على ما دون النفس و عقوبتها ٧٠

المبحث الأوّل

القصاص ٧٠ ـ ٧٢

المبحث الثاني

الدية و الارش ٧٢ ـ أرش مقدر ٧٢ ـ ارش غير مقدر ٧٣ ـ ٧٤

الفصـــل الرابع

في جرائم الإعتداء على الأعراض ٧٥

المبحث الأوّل

في جريمة الزنى ٧٥ ـ عقوبة الزنى ٧٦ ـ ٧٧

المطلب الأوّل

عقوبة المستأمن على جريمة الزنى ٧٨ ـ ٧٩

الصفحـــــــة

المطلب الثاني

عقوبة المسلم إذا زنى بالمستأمنة ٧٩

المبحث الثاني

جريمة القذف ٨٠ - شروط وجوب حد القذف ٨٠ - ٨١ - قذف الزوج زوجته ٨١

المطلب الأول

جريمة القذف من المستأمن و عقوبتها ٨٢

المطلب الثاني

عقوبة المسلم إذا قذف مستأمناً ٨٣

الفصـــل الخـامـس

جرائم الإعتداء على الأموال - السرقة المعاقب عليها بالتعزير ٨٤ - ٨٥

المبحث الأول

عقوبة المستأمن على جرائم الإعتداء على المال ٨٥ - ٨٦

المبحث الثاني

عقوبةالمسلم إذا اعتدى على مال المستأمن ٨٦ - ٨٧

الخلاصة .

البـاب الثـالث

الأحوال الشخصية للمستأمنين و معاملاتهم المالية و حقوقهم لولاية القضاء العامة

الفصـل الأول

الأحوال الشخصية للمستأمنين تمهيد ٩٠ - ٩١

المبحث الأول

انكحـة المستأمنين

المطلب الأول

الصفحـــــــــــة

المطلب الأوّل

النكاح بينهم و بين المسلمني ٢ ٩ ـ أوّلاً ـ نساء أهل الكتاب ثانياً ـ المجوس ـ ثالثاً ـ الصائبة رابعـاً ـ عبـاد الأوثان و أخوهم ٩٦ ـ الشهود على النكاح ـ ٩٦ دين ولد أعلم ٩٧ ـ زواج المسلمة بمستأمن ٩٧

المطلب الثاني

انكحة المستأمنين فيما بينهم ـ حكم إنكحتهم الفاسدة في نظر فقهاء السلمين ٩٨ـ ٩٩

المبحث الثـاني

الوصية و الميراث ١٠٠

المطلب الأوّل

الوصية ١٠٠ ـ ١٠١ الوصية با لنسبة للمستإمنين ١٠١ ـ ١٠٣

المطلب الثاني

الميراث ١٠٣ ـ ١٠٤ توارث المستأمنين فيمابينهم ١٠٤ ـ ١٠٦ . التوارث بينهم و بين المسلمين ١٠٦

الفصـــل الثاني

أحكام معاملات السمتأمنين المالية (تمهيد) ١٠٧

المبحث الأوّل

القاعدةالعامة في معاملاتهم المالية في دار الإسلامي مستثنيتها

المطلب الأوّل

القاعدة العامة ١٠٧ ـ ١٠٨

المطلب الثاني

مستثنيات القاعدة العامة ١٠٩ ـ ١١١

المبحث الثاني

حكم معملاتهم المالية في دار الحرب ١١١ ـ ١١٣

الصفحـــــــة

الفصـــل الثـــالث

خضوع المستأمنين لولاية القضاء العامة (تمهيد) ١١٤ـ ١١٥

المبحث الأوّل

ولاية القضاء العمة عليهم ١١٦ ـ ١١٧ ـ أ ـ في غير دعوى النكاح ١١٧ ـ ب ـ في دعوى النكاح ١١٧

أ ـ شهادة المستأمنين على المسلم على المسلم و عكسه ١١٨ ب) شهادة المستأمنين فيما بينهم . يمين المستأمن ١١٨

المبحث الثاني

حكم ولاييتهم على قضاياهم الخاصة ـ التحكيم ـ تحكيم المستأمن ١٢١ ـ ١٢٢ ١١٩ ـ ١٢٠

خـــاتمـــــة البحث ١٢٣ ـ ١٢٤

مراجع البحث ١٢٥ ـ ١٣٧

محتويات البحث ١٣٨