View metadata, citation and similar papers at core.ac.uk

brought to you by CORE

Journal Sharia and Law

Volume 2017
Number 69 *Year 31, Issue No. 69 January 2017*

Article 6

January 2017

Settlement of Non-Muslim Minorities' Disputes in the Islamic State

Mansour al-Haidari
Assistant Professor at the Higher Judicial Institute - Riyadh – Islamic University of Imam Muhammad bin Saud –Kingdom of Saudi Arabia, mahidry@imamu.edu.sa

Follow this and additional works at: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law

Part of the Jurisprudence Commons

Recommended Citation

al-Haidari, Mansour (2017) "Settlement of Non-Muslim Minorities' Disputes in the Islamic State," *Journal Sharia and Law*: Vol. 2017 : No. 69 , Article 6.
Available at: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law/vol2017/iss69/6

This Article is brought to you for free and open access by Scholarworks@UAEU. It has been accepted for inclusion in Journal Sharia and Law by an authorized editor of Scholarworks@UAEU. For more information, please contact sljournal@uaeu.ac.ae.

Settlement of Non-Muslim Minorities' Disputes in the Islamic State

Cover Page Footnote

Dr. Mansour al-Haidari Assistant Professor at the Higher Judicial Institute - Riyadh – Islamic University of Imam Muhammad bin Saud –Kingdom of Saudi Arabia mahidry@imamu.edu.sa

This article is available in Journal Sharia and Law: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/sharia_and_law/vol2017/iss69/6

الفصل في منازعات غير المسلمين في الدولة الإسلامية*

د. منصور بن عبد الرحمن الحيدري*

ملخص البحث

يمهد هذا البحث بمقدمة تاريخية مختصرة عن تعامل الدول مع الأقليات الدينية لديها وعن تاريخ التشريعات المختلفة في بعض الولايات الأمريكية ضد الشريعة الإسلامية أو أي قانون ذي أساس ديني، ثم بين البحث حالات منازعات غير المسلمين داخل الدولة الإسلامية وخلاف العلماء فيها سواء أكان الخلاف بين خصمين من ديانة واحدة، أو من ديانتين مختلفتين، كما يظهر البحث جانباً من جوانب تسامح الفقه الإسلامي من الناحية التاريخية ومن الناحية الفقهية الموضوعية من خلال بيان دور أهل الدين في حل المنازعات التي تنشأ بين أهل دينهم، وتمكين أهل الديانات المختلفة من حسم نزاعاتهم وفقاً لديانتهم، وأن هذا التسامح يختلف عن التسامح الذي حصل في بعض الأزمان السابقة لأن التسامح في بعض الدول غير الإسلامية سابقاً غير مرتبط بالنظام القانوني لتلك الدول، وإنما مرتبط بمدى تسامح الحاكم وانفتاحه؛ ولذا فإن هذا التسامح والاعتراف بهذه الأقلية الدينية يتأثر تبعاً بتغير الحاكم. وأما في النظام الإسلامي فإن هذا التسامح هو من نسيج بناء النظام القانوني الإسلامي الذي لا يتأثر - من حيث التشريع - بتغير الحاكم، وإن تغيَّر من حيث الممارسة والتطبيق. ثم بين البحث كيفية تعامل الأنظمة بشكل عام مع حقوق الأقليات الدينية، وكيف تعامل الفقه الإسلامي بشكل خاص مع حقوق غير المسلمين فيما يتعلق بالمسائل ذات الجانب الديني كالنكاح، والطلاق، والوصايا والأوقاف، والمواريث، وكيف

* أجيز للنشر بتاريخ ٢٠١٥/٢/١٥.

* الأستاذ المساعد بالمعهد العالي للقضاء- الرياض - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية- المملكة العربية السعودية.

أن النظام الإسلامي أعفى غير المسلمين من العقوبة على بعض المحرمات في الشريعة الإسلامية مراعاة لحرية الاعتقاد وفق ضوابط تساعد على حماية المجتمع المسلم.

المقدمة

تحمي الكثير من القوانين اليوم الحرية الدينية في كثير من الدول بل وتجعله حقاً دستورياً لا يمكن التعدي عليه. وإذا كانت الحرية الدينية تشمل جوانب كثيرة قد يمكن تطبيق بعضها، فإن بعضاً من هذه الاعتقادات لا يمكن تطبيقها؛ لتعارضها مع نظام الدولة. وإذا كان هذا المنع سائغاً في بعض الأمور التي تمس نظام الدولة العام، أو تضر بالآخرين، فهل يمكن منح الأقليات الدينية الحرية في المسائل ذات العلاقة بالدين كالزواج والطلاق والحضانة والمواريث وما يلحق بها من مسائل؟ وهل يعد منع هذه الأقليات من ممارسة هذه الأمور منعاً للحرية الدينية المحمية بموجب الدساتير المختلفة لكثير من الدول؟

تعد الولايات المتحدة الأمريكية من تلك الدول التي تعطي ذلك الحق في الحرية الدينية بموجب دستورها[1]، وتمارسه بشكل منصف إلى حد معقول مع الثقافات والأديان الأخرى، إلا أن فئات كثيرة في المجتمع الأمريكي ما زالت ترى الشريعة الإسلامية خطراً يهدد الحرية في أعينهم. فعلى سبيل المثال يقول السياسي نيوت قنقرش (Newt Gingrich): "أنا أؤمن أن الشريعة الإسلامية تهديد قاتل لديمومة الحرية في الولايات المتحدة الأمريكية وفي العالم كله كما نعلم ذلك"[2]. وفي مناسبة أخرى فإن

(١) التعديل الأول للدستور الأمريكي عام ١٧٩١م: (Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the government for a redress of grievances) على هذا الرابط: http://www.law.cornell.edu/constitution/first_amendment

(2) Newt Gingrich, America at Risk: Camus, National Security and Afghanistan, Address at American Enterprise Institute for Public Policy Research (July 29, 2010), *at* http://www.aei.org/files/2010/07/29/Address%20by%20Newt%20Gingrich07292010.pdf

السياسي مايكل باكمان (Michele Bachmann) يقول: "إن الشريعة الإسلامية يجب مقاومتها في كل الولايات المتحدة الأمريكية"[٣].

وفي نوفمبر ٢٠١٠م طرح مقترح لتعديل القسم الأول من المادة السابعة من دستور ولاية أكلاهوما وأقرّ وتجاوز التصويت، وكان مما جاء فيه: "إن المحاكم ... عندما تمارس سلطتها القضائية يجب أن تدعم وتلتزم بالقانون كما ورد في دستور الولايات المتحدة الأمريكية، دستور ولاية أكلاهوما، قانون الولايات المتحدة الأمريكية، التنظيمات الفيدرالية المُصدرَة وفقاً لذلك، السوابق القضائية، قوانين ولاية أكلاهوما وقواعدها التي أصدرت وفقاً لذلك، أو قانون أي ولاية أخرى في الولايات المتحدة الأمريكية إذا كان ذلك ضرورياً بشرط ألا يحتوي ذلك القانون على "الشريعة الإسلامية" في أحكامه القضائية. لا يجوز أن تنظر المحكمة في أي مبدأ قانوني لأي أمة أو ثقافة أخرى وعلى وجه الخصوص القانون الدولي أو الشريعة الإسلامية. أحكام هذا القسم تطبق على كل القضايا التي أمام المحاكم بما يشمل - دون حصر - القضايا النازلة المستجدة"[٤].

في ضوء هذه المسألة الحادثة، هل يمكن أن يتصور وجود دولة تقدّم الحرية للأقليات المخالفة دينياً لا لممارسة عبادتها فحسب، بل لإعمال قوانينهم الخاصة في بعض المسائل وفقاً لاعتقادهم؟ وهل يمكن أن يؤدي ذلك إلى التعارض بين قانون الدولة وبين قانون الأقليات الدينية؟

يمكن القول إن هناك دولاً قديمة قدّمت مثل هذه الحريات للأقليات الدينية، كما كان في عهد الدولة الساسانية التي منحت للأقلية النصرانية الآشورية حرية واسعة في سن قوانينهم وتعيين حاكم منهم عليهم[٥]. غير أن هذا التسامح غير مرتبط بالنظام

(3) *Michele Bachmann: Sharia Law Would 'Usurp' The U.S. Constitution*, HUFF POST POLITICS, Jan. 3, 2012 *at*:
http://www.huffingtonpost.com/2011/11/03/michele-bachmann-sharia-law-constitution_n_1074009.html
(4) H.J.Res. 1056, 52nd Leg., 2d Reg. Sess. (Okla. 2010).
(٥) انظر: ويليام ويجرام مقدمة لتاريخ الكنيسة الآشورية ١٠٠-٦٤٠ قبل الميلاد.

القانوني لتلك الدول، وإنما مرتبط بمدى تسامح الحاكم وانفتاحه؛ ولذا فإن هذا التسامح والاعتراف بهذه الأقلية الدينية يتأثر تبعاً لتغيُّر الحاكم. وأما في النظام الإسلامي فإن هذا التسامح هو من نسيج بناء النظام القانوني الإسلامي الذي لا يتأثر - من حيث التشريع - بتغير الحاكم، وإن تغيَّر من حيث الممارسة والتطبيق.

وهذا البحث ينقسم إلى مقدمة وأربعة مباحث وخاتمة كما يلي:

المبحث الأول: نظرة موجزة للقوانين المناهضة للشريعة الإسلامية في الولايات المتحدة الأمريكية: وفي هذا المبحث فإنني أقدم رؤية مختصرة حول تاريخ التشريعات المختلفة في بعض الولايات الأمريكية ضد الشريعة الإسلامية أو أي قانون ذي أساس ديني.

المبحث الثاني: تحاكم الأقليات الدينية في منازعاتها: وفي هذا المبحث أبين حالات منازعات غير المسلمين داخل الدولة الإسلامية وخلاف أهل العلم في تلك الحالات والصور.

المبحث الثالث: دور رجال الدين وقضاة الأقليات الدينية: وفي هذا المبحث يظهر جانب من جوانب تسامح الفقه الإسلامي من خلال بيان دور أهل الدين في حل المنازعات التي تنشأ بين أهل دينهم.

المبحث الرابع: تعامل الأنظمة القانونية مع منازعات الأقليات الدينية: وهذا المبحث يبين كيفية تعامل الأنظمة بشكل عام مع حقوق الأقليات الدينية وكيف تعامل الفقه الإسلامي بشكل خاص مع حقوق غير المسلمين فيما يتعلق بالمسائل ذات الجانب الديني كالنكاح، والطلاق، والوصايا والأوقاف، والمواريث. وسيرى القارئ كيف أن النظام

WILLIAM AINGER WIGRAM, AN INTRODUCTION TO THE HISTORY OF THE ASSYRIAN CHURCH 100-640 A.D. 23, 89, (Society of Promoting Christian Knowledge 1910) 95حيث ذكر المؤلف أن الإمبراطور الساساني كان متسامحاً مع النصارى الآشوريين ومنح الكنيسة السلطة لإقامة نظام تعليمي، كما أصبحوا ملة معترفاً بها في عهده، وسمح لهم بوجود حاكم منهم يحكم بينهم، وسمح لهم بسن القوانين الخاصة بهم بشرط موافقته.

الإسلامي أعفى غير المسلمين من العقوبة على بعض المحرمات في الشريعة الإسلامية مراعاة لحرية الاعتقاد وفق ضوابط تساعد على حماية المجتمع المسلم.

الخاتمة.

الدراسات السابقة:

هناك دراسات متعددة في الجانب الفقهي لهذه المسألة، منها:

١. كتب الفقهاء في مختلف المذاهب الفقهية التي تناولت أحكام غير المسلمين في مختلف الأبواب والمسائل الفقهية.

٢. أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام، د. عبدالكريم زيدان.

٣. إرشاد الأمة إلى أحكام الحكم بين أهل الذمة، محمد بخيت المطيعي، في ٢٣ صفحة.

٤. غير المسلمين في المجتمع الإسلامي، د. يوسف القرضاوي.

وغيرها من الدراسات الأخرى، وغني عن الذكر أن هذا البحث مستمد في الدرجة الأولى من الكتب الفقهية؛ إذ لا يمكن إضافة أي جديد بهذا الخصوص، **غير أن الفرق بين هذا البحث وهذه الدراسات من عدة وجوه:**

١. أن الهدف من هذا البحث هو هدف دعوي - خصوصاً عند ترجمته للغات أخرى – بإظهار سماحة الفقه الإسلامي، عن طريق الإشارة للأحكام التي عامل فيها الفقهاءُ غيرَ المسلمين معاملة مختلفة بسبب اختلاف الدين. أما الدراسات السابقة فقد كان الهدف منها فقهياً بالدرجة الأولى.

٢. أن هذا البحث اختلف في ترتيبه وطريقة تناوله واستعراضه وتصنيفه للأحكام الفقهية عن الطريقة التقليدية التي تستعرضها عادة عبر التقسيم

المعتاد لكتب المذاهب الفقهية. فعلى سبيل المثال تتناول الكتب والبحوث عادة مسألة الحكم بين غير المسلمين بذكر القولين الفقهيين المعروفين فيها بالتخيير أو بالوجوب، فيما لم أجد من تناولها بذات التفصيل الذي قدمته في هذا البحث بالتفريق بين المعاهدين، والذميين، ومختلفي الديانات، وكذلك مدى اشتراط رضا رجال الدين وفقاً للمذهب المالكي، وذكر النصوص الكثيرة باستقراء عشرات الكتب الفقهية التي تؤيد وجود تحاكم ذاتي للأقليات الدينية في العصور الإسلامية.

٣. أن هذا البحث تطرق للجانب القانوني الأمريكي، وهو ما لم يتعرض له أي بحث أو دراسة من الدراسات السابقة. وفائدة هذا التناول إبراز تميز الفقه الإسلامي عما يُظّن أنه النظام القانوني الأفضل في العالم الذي يظهر احترام حريات الأقليات الدينية، بل ويبادر لانتقاد الدول الإسلامية على تعاملها مع غير المسلمين، رغم أن النظام القانوني الأمريكي لا يقدم أي حماية قانونية للأقليات الدينية في مسائل الأحوال الشخصية ذات العلاقة بالاعتقاد الديني لتلك الأقليات.

منهج البحث وإجراءاته:

١. اتبعت في هذا البحث المنهج الاستقرائي لأحكام الفقه الإسلامي من المذاهب الفقهية الأربعة، حيث تتبعت كل ما يتعلق بأحكام أهل الذمة، والمعاهدين، وأهل الحرب داخل البلاد الإسلامية فيما يخص عملية الفصل في النزاعات التي تنشأ بينهم دون غيرها من الأمور التي لا تتعلق بموضوع البحث.

٢. بيّنت أقوال المذاهب الفقهية المختلفة سواء كانت راجحة أو مرجوحة؛ ولا يعني كون القول مرجوحاً أنه لا يطبق في الواقع العملي؛ إذ قد تأخذ بعض الدول الإسلامية ببعض الآراء الفقهية المرجوحة فتطبقها لأنها تتبع في أغلبية

آرائها مذهباً فقهياً معيناً.

٣. لم أدرج أدلة الأقوال في كثير من المسائل الفقهية المتفرعة عن المسألة الأساسية "الحكم بين الكفار أو الإعراض عنهم"؛ لكونها قد أشبعت بحثاً في دراسات أخرى، وهي ليست من صلب البحث بذاتها.

٤. لم أرجح بين الأقوال الفقهية فيما ذكرته من مسائل؛ لكونها قد بحثت في مظان أخرى وبتوسع، كما أن الترجيح بينها ليس من أهداف البحث؛ إذ هدف البحث إظهار عظمة الفقه الإسلامي وسماحته وتعدد الآراء الفقهية فيه فيما يخص الأقليات الدينية.

المبحث الأول:
نظرة موجزة للقوانين المناهضة للشريعة الإسلامية
في الولايات المتحدة الأمريكية:

ينص المقترح المقدم لتعديل دستور ولاية أكلاهوما - والذي ووفق عليه لاحقاً - على أنه "على وجه الخصوص لا يجوز للمحاكم أن تأخذ بالاعتبار القانون الدولي أو الشريعة الإسلامية"[٦]. غير أن المحكمة الفيدرالية الابتدائية - بعد رفع دعوى من مسلم أمريكي -حكمت بإيقاف اعتماد القانون حتى تحكم المحكمة في دعوى المدعي ومدى تأثره بهذا المقترح لو أصبح قانوناً نافذاً[٧]. وقد اتبعت بعض الولايات الأخرى ذات توجه ولاية أكلاهوما كولايتي أريزونا[٨] ووايومنج[٩]؛ إذ نصت قوانينهما المقترحة على منع الشريعة الإسلامية صراحة. ولكن بعد صدور هذا الحكم غير المتوقع والذي أظهر تحدياً دستورياً، لجأت بعض الولايات الأخرى لطرق جديدة للالتفاف على هذا الإشكال.

(6) H.J.Res. 1056, 52nd Leg., 2d Reg. Sess. (Okla. 2010).

(7) Awad v. Ziriax, 754 F. Supp. 2d 1298, 1308 (W.D. Okla. 2010), aff'd, 670 F.3d 1111 (10th Cir. 2012).

(8) H.B. 2582, 50th Leg., 1st Reg. Sess. (Ariz. 2011).

(9) H.J.R. 8, 61st. Leg., 2011 Gen. Sess., (Wyo. 2011).

فعلى سبيل المثال فقد لجأت ولايات تكساس[١٠]، ساوث داكوتا[١١]، تينيسي[١٢]، لويزيانا[١٣]، كانسس[١٤]، أركانسا[١٥]، وألاسكا[١٦] إلى منع القوانين الدينية، أو القوانين الدولية، أو هما جميعاً والتي تؤثر بشكل أكبر على المواطنين المسلمين أكثر من غيرهم. كما أن عدداً من الولايات التي أصدرت القوانين المناهضة للشريعة منعت القوانين الأجنبية إذا كانت "ستنتهك حقاً مُنِح بموجب دستور الولاية أو بموجب دستور الولايات المتحدة الأمريكية"[١٧]. ويظهر أن المقصد من هذه الإضافة إخفاء استهداف الشريعة الإسلامية بعد أن أوقف اعتماد تعديل دستور ولاية أكلاهوما، ويدعم هذه الرؤية أن العبارات المستخدمة في كل هذه القوانين هي نفسها المستخدمة في تعديل دستور ولاية أكلاهوما أو مع تعديل طفيف؛ لأجل تفادي التحدي الدستوري. وأما الولايات الأخرى عدا الولايات المذكورة فقد اختار بعضها إيقاف العمل على إصدار هذه القوانين، أو تأخير التصويت عليها[١٨]، فيما أن ولايات أخرى ما زالت تناقشها[١٩].

المبحث الثاني:
تحاكم الأقليات الدينية في منازعاتها:

بما أن أفراد الأقليات الدينية غير المسلمة يعيشون جنباً إلى جنب مع المسلمين، فإنه لا يخلو الأمر من وجود منازعات بين أفراد تلك الأقلية وبين غيرها، ولهذه المنازعات صور

(١٠) المرجع السابق.

(11) H.J.R. 1004, 86th Legis. Assemb. (S.D. 2011).

(12) 2010 Tenn. Pub. Acts 983.

(13) 2010 La. Act 714.

(14) H.B 2087 (Kan. 2011).

(15) H.B. 97, 88th Session, (Ark. 2011).

(16) S.B. 88, 27th Session, (Alaska 2011-2012).

(17) 2010 La. Act 714.

(18) Florida, New Jersey, New Hampshire, Alabama, Iowa, Indiana, Georgia, Kentucky, Minnesota, Nebraska, New Mexico, and West Virginia.

(19) Alaska HB 88, Michigan HB 4769, North Carolina HB 640, Oklahoma HB 1552 "after amendment", Pennsylvania HB 2029, South Carolina HB 3490, and Virginia HB 631.

مختلفة وفق ما يلي:

أولاً: الخلاف بين المسلم والكافر:

فقد ينشأ خلاف بين مسلم وبين نصراني، أو بين مسلم وبين يهودي، أو بين مسلم وبين غيره من أصحاب الديانات الأخرى، وفي هذه الحالة فإنه يجب على الحاكم الحكم فيها وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية بالاتفاق بين أهل العلم؛ لأن الإسلام يعلو ولا يعلى؛ ولأن هناك طرفاً مسلماً في القضية فيغلّب جانبه؛ ولأن مقتضى عقد الذمة جريان أحكام الإسلام عليهم؛ ولأنه لا يجوز للمسلم أن يتحاكم إلى الكفار(٢٠). قال الله تعالى: "سَمَّاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَّالُونَ لِلسُّحْتِ فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللهَ يُحِبُّ

(٢٠) خلف بن أبي القاسم محمد المالكي، التهذيب في اختصار المدونة، تحقيق: محمد الأمين بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ، ٢/ "٦٤٣ "وإذا تظلم أهل الذمة في مواريثهم لم أعرض لهم، ... ولو كان ذلك بين مسلم ونصراني لم يردوا إلى أحكام النصارى وحكم بينهم بحكم الإسلام، ولم ينقلوا عن مواريثهم"؛ أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، ، تحقيق محمد أبو خبزة وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٤م، ٤٥٨/٣ و ١١١/١٠ و ١١٢/١٠ ؛ محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحقيق د. رفعت فوزي عبدالمطلب، دار الوفاء - مصر، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ، ٣٥٢/٧ و ١٠٢/٨؛ أبو الحسن أحمد الضبي المحاملي الشافعي، اللباب في الفقه الشافعي، تحقيق: د. عبدالكريم العمري، دار البخاري، المدينة النبوية، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ، ص٣٧٨؛ أبو الحسن الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: علي معوض وعادل عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، ٣٠٨/٩ ؛ أبو إسحاق إبراهيم الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: د. محمد الزحيلي، دار القلم - دمشق والدار الشامية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ، ٣٣٤/٥؛ أبو الحسين يحيى العمراني الشافعي، البيان في مذهب الإمام الشافعي، دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ، ٢٨٥/١٢؛ أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي، دار الفكر، دمشق، د.ط.د.ت. ٤١٨/١٩-٤١٩؛ زين الدين أبو يحيى السنيكي، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، دار الفكر للطباعة والنشر، دمشق، ١٤١٤هـ، ٥٦/٢؛ محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ، ٣٢٩/٤؛ أبو المعالي عبدالملك الجويني، نهاية المطلب في دراية المذهب، تحقيق: د. عبدالعظيم الديب، دار المنهاج، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ، ٣٨١/١٢؛ موفق الدين ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ، ١٨١/٤؛ موفق الدين ابن قدامة، المغني، تحقيق: د. عبدالله التركي، د. عبدالفتاح الحلو، دار عالم الكتب - الرياض، الطبعة الثالثة ١٤١٧هـ، ٣٨٣/١٢؛ شمس الدين محمد الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، دار العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ، ٣٠٥/٦؛ منصور بن يونس البهوتي، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ، ٦٦٨/١.

الْمُقْسِطِينَ"[٢١]. قال الإمام الطبري رحمه الله: " إن جاء هؤلاء القوم الآخرون الذين لم يأتوك بعد، وهم قوم المرأة البغية، محتكمين إليك، فاحكم بينهم إن شئت، بالحق الذي جعله الله حكماً له فيمن فَعَلَ فِعْلَ المرأة البغية منهم، أو أعرض عنهم فدع الحكم بينهم إن شئت، والخيار إليك في ذلك."[٢٢]. قال الإمام الشافعي رحمه الله: "إذا كانت بينهم وبين مسلم أو مستأمن تباعة فلا يجوز أن يحكم لمسلم ولا عليه إلا مسلم"[٢٣].

ثانياً: الخلاف بين كافرين من نفس الدين:

كأن يكون هناك خلاف بين نصراني ونصراني مثله، أو يهودي ويهودي مثله، وقد تتفق مذاهب هؤلاء في ذات الديانة كأن يكون الخلاف بين نصرانيين أرثوذكسيين وقد تختلف كأن تكون بين نصراني أرثوذكسي وبين نصراني كاثوليكي، وفي هذه الحالة فقد فرّق أهل العلم بين أن يكونوا معاهدين أو ذميين:

الحالة الأولى: القضاء بين المعاهدين:

والمعاهدون هم الذين لهم أمان إلى مدة محددة، وفي هذه الحالة فقد اختلف أهل العلم في الحكم بينهم على أقوال:

القول الأول: أنه لا يلزم الإمام الحكم بينهم، ولا يلزمهم حكم الإمام لو حكم بينهم، كما لا يلزم المدعى عليه أن يحضر أمام الحاكم لو رفع المدعي عليه الدعوى، كما أنه يستوي الأمر لو كان ذلك النزاع في حقوق الله تعالى أو في حقوق الآدميين؛ لأن العهد على أن يمنع المسلمون أنفسهم منهم لا أن يمنعوا غيرهم منهم؛ ولأنهم أقروا على الشرك وهو أعظم الأمور فما دونه من باب أولى؛ ولأن سياستهم وولاية أمرهم ليستا من

(٢١) الآية ٤٢ من سورة المائدة.

(٢٢) أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، تحقيق: د. عبدالله التركي، هجر للطباعة والنشر والإعلان - مصر، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ، ٨/٤٣٥-٤٣٦.

(٢٣) الأم ٨/١٠٢ و ٧/٣٥٢.

شأننا[٢٤].

القول الثاني: أنه لا يجب الحكم بينهم إلا إن كانوا مختلفي الديانة، كأن يكون بين معاهد نصراني ومعاهد يهودي، ففي هذه الحالة يجب الحكم بينهما؛ قطعاً للنزاع الذي قد يؤدي إلى اضطراب الأمور في الدولة المسلمة فيما لو تقاتل أهل العهد المختلفين لا لأنه واجب علينا ابتداءً[٢٥].

الحالة الثانية: القضاء بين الذميين:

وفي هذه الحالة اختلف أهل العلم في الحكم بينهم على أقوال:

القول الأول: أنه لا يجب الحكم بينهم، والإمام مخيّر إن شاء حكم وإن شاء أعرض[٢٦]، كما أنهم بالخيار إن شاءوا الالتزام بحكمه أو لا؛ لأن الله تعالى قد جعل للنبي صلى الله عليه وسلم الخيار في الحكم أو الإعراض. وهو قول النخعي والشعبي وعطاء وقتادة[٢٧]، والإمام مالك، وقول الشافعي في القديم[٢٨]، وهو المشهور عن الإمام أحمد[٢٩]. ويرى أصحاب هذا القول إنه لا يحكم الحاكم بينهما إلا بشرط أن يترافعا إلى الحاكم

(٢٤) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٦/٩؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ٣٣٤/٥؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي ٢٨٣/١٢؛ المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي ٤١٨/١٩-٤١٩؛ زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامي - القاهرة، د.ط.د.ت، ١٦٧/٣؛ نهاية المطلب في دراية المذهب ٣٨٤/١٢-٣٨٥؛ الكافي في فقه الإمام أحمد ١٨١/٤.

(٢٥) نهاية المطلب في دراية المذهب ٣٨٤/١٢.

(٢٦) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٦/٩؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي ٢٨٤/١٢؛ نهاية المطلب في دراية المذهب ٣٨١/١٢.

(٢٧) جامع البيان عن تأويل آي القرآن ٤٤٠/٨؛ أبو محمد الحسين البغوي، معالم التنزيل في تفسير القرآن، تحقيق: عبدالرزاق المهدي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ، ٥٤/٢؛ أبو محمد عبدالحق ابن عطية الأندلسي، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق: عبدالسلام محمد، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ، ١٩٤/٢؛ محمد بن علي الشوكاني، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من التفسير، تحقيق: د. عبدالرحمن عميرة، دار الوفاء - مصر، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ، ٦٠/٢.

(٢٨) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣١/١١، قال الشافعي رحمه الله: "ولا أجبر الذمية على اللعان إلا أن ترغب في حكمنا فتلتعن فإن لم يفعل حددناها إن ثبتت على الرضا بحكمنا"؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ٣٣٤/٥؛ المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي ٤١٨/١٩.

(٢٩) الكافي في فقه الإمام أحمد ١٨١/٤؛ المغني ٣٨٢/١٢؛ شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٣٠٥/٦.

ويطلبا منه الحكم بينهما؛ لأن الله عز وجل شرط المجيء بقوله: "فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ..."[٣٠]. غير أن أصحاب هذا القول يستثنون بعض الجرائم المخلة بالنظام العام والتظالم بين الأفراد من التخيير ويرون الوجوب في هذه الحالة[٣١].

القول الثاني: أنه يجب على الإمام الحكم بينهم، ويجب عليهم الالتزام بحكمه، ويجب عليه إجابة المدعي في إحضار المدعى عليه، وله إحضاره وتعزيره إن أبى؛ لأن الله تعالى أمر بالحكم بينهم فقال سبحانه: "وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ"[٣٢]؛ وقال تعالى: "حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ"[٣٣]؛ ومن الصَّغار إلزامهم بأحكام الإسلام[٣٤]؛ ولأن النبي صلى الله عليه وسلم رجم اليهوديين اللذين زنيا[٣٥]، ولو كان بإمكانهم ترك الرضا لتفادي الرجم لفعلا[٣٦]؛ ولأننا ندفع عنهم الظلم كما ندفع عن المسلمين فوجب أن

(٣٠) الآية ٤٢ من سورة المائدة؛ أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ، ٣١١/٢-٣١٢ "فلأنه شرط المجيء للحكم عليهم، وأثبت سبحانه، وتعالى التخيير بين الحكم والإعراض إلا أنه قام الدليل على نسخ التخيير، ولا دليل على نسخ شرط المجيء، فكان حكم الشرط باقيا ..."

(٣١) الإمام مالك بن أنس بن مالك الأصبحي، المدونة، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ، ١٨٩/٤ "قلت: أرأيت أهل الذمة إذا تظالموا فيما بينهم في الخمر يأخذها بعضهم من بعض، أو يفسدها بعضهم لبعض، أيحكم فيما بينهم أم لا؟ قال: نعم، يحكم فيما بينهم في الخمر؛ لأنها مال من أموالهم"؛ التهذيب في اختصار المدونة ٩٩/٤؛ أبو الوليد محمد بن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ، ١٨٦/٤؛ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ١٠٨/١٠؛ إبراهيم بن محمد ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ٣٨٦/٣.

(٣٢) الآية ٤٩ من سورة المائدة.

(٣٣) الآية ٢٩ من سورة التوبة.

(٣٤) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٧/٩.

(٣٥) محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير - دمشق - بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ، كتاب الحدود، باب أحكام أهل الذمة وإحصانهم إذا زنوا ورفعوا إلى الإمام، حديث رقم ٦٨٤١، ص ١٦٩٣ "أن اليهود جاءوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فذكروا له أن رجلا منهم وامرأة زنيا، فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم: «ما تجدون في التوراة في شأن الرجم». فقالوا: نفضحهم ويجلدون، فقال عبد الله بن سلام: كذبتم إن فيها الرجم فأتوا بالتوراة فنشروها، فوضع أحدهم يده على آية الرجم، فقرأ ما قبلها وما بعدها، فقال له عبد الله بن سلام: ارفع يدك، فرفع يده فإذا فيها آية الرجم، فقالوا: صدق يا محمد، فيها آية الرجم، فأمر بهما رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجما، قال عبد الله: فرأيت الرجل يحني على المرأة يقيها الحجارة".

(٣٦) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣١/١١.

نعاملهم كالمسلمين في هذه الأحكام[٣٧]؛ ولأن قوله تعالى: "أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ "[٣٨] منسوخ بقول الله تعالى: "وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِما أَنْزَلَ اللهُ"[٣٩]؛ ولأن الحكم بينهم فيه السلامة من الإثم؛ إذ إن الحكم بينهم دائر بين الواجب والجائز فإذا فعله فقد فعل الواجب أو فعل ما له أن يفعله، وأما إذا لم يحكم فهو إما فعل المباح أو فعل المحرم على قول[٤٠]. وهذا الرأي مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما، وقول مجاهد وعكرمة والحسن وقتادة والسدي وزيد بن أسلم[٤١]، وقول الشافعي في الجديد[٤٢] ورواية عن الإمام أحمد[٤٣].

القول الثالث: أنه يجب الحكم على الحاكم إن كان النزاع في حقوق الآدميين من المظالم في الأموال والدماء؛ لأنه يجب على الحاكم رفع التظالم بين الناس[٤٤].

(٣٧) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٧/٩؛ مجموع شرح المهذب ٤١٨/١٩؛ أسنى المطالب في شرح روض الطالب ١٦٧/٣؛ مغني المحتاج ٣٢٩/٤؛ نهاية المطلب في دراية المذهب ٣٨١/١٢؛ الكافي في فقه الإمام أحمد ١٨١/٤؛ المغني ٣٨٢/١٢؛ شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٣٠٥/٦.

(٣٨) الآية ٤٢ من سورة المائدة.

(٣٩) الآية ٤٩ من سورة المائدة.

(٤٠) أبو محمد علي بن أبي يحيى المنبجي، اللباب في الجمع بين السنة والكتاب، تحقيق: د. محمد فضل المراد، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ، ٥٧٣/٢ "فثبت أن الحكم عليهم على إمام المسلمين، ولم يكن له تركه، لأن في حكمه النجاة في قولهم جميعاً. لأن من يقول عليه أن يحكم، يقول: قد فعل ما عليه أن يفعله. ومن يقول هو مخير، يقول: قد فعل ما له أن يفعله. وإذا ترك الحكم يقول الأول: ترك الواجب، ففعل ما فيه النجاة على كل تقدير أولى"؛ أبو المحاسن جمال الدين المَلَطي الحنفي، المعتصر من المختصر من مشكل الآثار، دار عالم الكتب، بيروت، د.ط.د.ت، ١٤٣/٢ "فالحكم بينهم مفترض واجب وإن لم نقل بذلك فالحكم بينهم هو الأولى من الإعراض عنهم لأنه إذا حكم بينهم فقد سلم على القولين لأنه فعل الواجب أو الجائز وإن لم يحكم بينهم فقد ترك فرضاً واجباً عليه في أحد القولين فالأولى به أن يفعل".

(٤١) جامع البيان عن تأويل آي القرآن ٤٤٢/٨-٤٤٤؛ معالم التنزيل في تفسير القرآن ٥٤/٢؛ أبو الفداء إسماعيل ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، تحقيق: عبدالعزيز غنيم وآخرين، الناشر: الشعب، ١٠٩/٣؛ فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من التفسير ٦٠/٢.

(٤٢) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٧/٩؛ اللباب في الفقه الشافعي ص ٣٧٩؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ٣٣٤/٥.

(٤٣) الكافي في فقه الإمام أحمد ١٨١/٤؛ المغني ٣٨٢/١٢.

(٤٤) المدونة ١٨٩/٤ "قلت: أرأيت أهل الذمة إذا تظالموا فيما بينهم في الخمر يأخذها بعضهم من بعض، أو يفسدها بعضهم لبعض، أيحكم فيما بينهم أم لا؟ قال: نعم، يحكم فيما بينهم في الخمر؛ لأنها مال من أموالهم"؛ التهذيب في اختصار المدونة ٩٩/٤؛ البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة ١٨٦/٤؛ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ١٠٨/١٠؛ المبدع في شرح المقنع ٣٨٦/٣.

القول الرابع: أنه لا يجوز الحكم بينهما إلا باتفاقهما، وهو رواية عن الإمام أحمد(٤٥).

وعند التدقيق فإنه يظهر أن القول الثالث لا يعارض القول الأول ولا يخالفه؛ بل يوافقه في أن الأصل تخيير الحاكم، ويستثني القولُ الثالث الجرائمَ المخلة بالنظام العام والتظالم بين أفراد الأقليات الدينية.

الحالة الثالثة: القضاء بين كافرين من دينين مختلفين في حقوق الآدميين(٤٦):

وفي هذه الحالة فقد اختلف العلم فيها على أقوال:

القول الأول: أنهم يعاملون معاملة الكفار من دين واحد؛ لأن الكفر ملة واحدة(٤٧)؛ ومن ثم يجري الخلاف فيها كما يجري الخلاف السابق في الحكم بين الكفار من نفس الدين من التخيير أو وجوب الحكم.

القول الثاني: أن الحاكم يحكم بينهم وجوباً(٤٨)؛ لأن اختلاف الدين يوجب الاختلاف والنزاع بينهما؛ فلو كانا من دين واحد لرضيا بحكم رئيسهما في ذلك الدين، وأما إن كانا من دينين مختلفين فلن يرضى كل منهما بحكم رئيس الدين الآخر، ويستمر النزاع بينهما ويؤثر في الدولة الإسلامية، فوجب قطع النزاع بينهما عن طريق الحاكم المسلم(٤٩).

الحالة الرابعة: الحكم في حقوق الله تعالى:

وقد اختلف فيها أهل العلم كذلك على قولين:

(٤٥) المبدع في شرح المقنع ٣٨٦/٣.

(٤٦) الذخيرة ٤٥٨/٣ "وكذلك مختلفا الملة لعدم اتحاد الأساقفة فليس أحدهما أولى من الآخر فيسقطون"؛ الأم ١٠٢/٨ "فإذا نظروا بينهم وبين مسلم حكموا بحكم المسلمين لا خلاف في شيء منه بحال، وكذلك لو تدارءوا هم ومستأمن لا يرضى حكمهم، أو أهل ملة وملة أخرى لا ترضى حكمهم". الحاوي الكبير ٣٠٧/٩؛ مغني المحتاج ٣٣٠/٤؛ نهاية المطلب في دراية المذهب ٣٨٣/١٢؛ المغني ٣٨٢/١٢.

(٤٧) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٧/٩؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي ٢٨٤/١٢؛ المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي ٤١٨/١٩؛ المغني ٣٨٢/١٢.

(٤٨) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٧/٩؛ المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي ٤١٨/١٩؛ مغني المحتاج ٣٢٩/٤؛ المغني ٣٨٢/١٢.

(٤٩) المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي ٤١٨/١٩؛ نهاية المطلب في دراية المذهب ٣٨٣/١٢.

القول الأول: أنها تعامل معاملة حقوق الآدميين، ويجري فيها الخلاف السابق في وجوب الحكم أو التخيير(٥٠). ونقل ابن القاسم عن الإمام مالك أنه لا يحكم في الزنا وإنما يُردُّ إلى أهل دينه، وأن حكم النبي صلى الله عليه وسلم برجم اليهوديين يوم كانوا أهل عهد لا أهل ذمة، ونقل مثل ذلك عن بعض الحنفية(٥١)، وكذلك نقل عن الإمام أحمد رحمه الله(٥٢).

القول الثاني: أنه يجب على الحاكم الحكم فيها؛ لأنه ليس لحقوق الله من يطالب بها كحقوق الآدميين؛ فعدم الحكم بها يؤدي إلى تركها(٥٣).

القول الثالث: أنها لا تجب مطلقاً؛ لأنهم أقروا على شركهم وهو أعظم فما دونه من باب أولى(٥٤).

المبحث الثالث:
دور رجال الدين وقضاة الأقليات الدينية:

أولاً: اشتراط رضا رجال الدين:

اختلف المالكية رحمهم الله تعالى دون غيرهم من المذاهب في اشتراط رضا رجال الدين من الأحبار والأساقفة عند الحكم في منازعات أهل أديانهم، **وذلك على قولين**:

(٥٠) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٧/٩؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي ٢٨٥/١٢؛ المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي ٤١٨/١٩.

(٥١) أبو جعفر أحمد الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء، تحقيق: د. عبدالله أحمد نذير، دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ، ٣٩١/٣؛ أبو الحسن الطرابلسي الحنفي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر، د.ط.د.ت، ص٣٦.

(٥٢) أبو بكر أحمد الخلال، أحكام أهل الملل والردة من الجامع لمسائل الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: سيد حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ، ص١٢٤. "وقال في نصراني شرب خمرا وزنا، قَالَ: إن شاء الحاكم أقام عليه الحد، وإن شاء لم يقم عليه، ودفعه إلى أهل الذمة".

(٥٣) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٨/٩؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي ٢٨٥/١٢؛ المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي ٤١٨/١٩.

(٥٤) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٨/٩؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي ٢٨٥/١٢؛ المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي ٤١٨/١٩.

القول الأول: أنه لا بد من رضا المتنازعين ورضا رجال الدين جميعاً لكي يكون الحاكم المسلم مخولاً بالحكم في ذلك النزاع(٥٥)، وهو قول ابن القاسم رحمه الله من المالكية. قال ابن عطية رحمه الله: "وإذا رضي به الخصمان فلا بد مع ذلك من رضا الأساقفة أو الأحبار، قاله ابن القاسم في العتبية، قال: "وأما إن رضي الأساقفة دون الخصمين أو الخصمان دون الأساقفة فليس له أن يحكم"(٥٦). بل أورد ابن عطية رحمه الله تساؤلاً يفيد عن احتمالية قبول اعتراض الأساقفة والأحبار على الحكم لو حكم الحاكم برضاهم ثم أرادوا رد الحكم فيما بعد حين قال: "وانظر إن رضي الأساقفة لإشكال النازلة عندهم دون أن يرضى الخصمان فإنها تحتمل الخلاف وانظر إذا رضي الخصمان ولم يقع من الأحبار نكير فحكم الحاكم ثم أراد الأحبار رد ذلك الحكم وهل تستوي النوازل في هذا كالرجم في زانيين والقضاء في مال يصير من أحدهما إلى الآخر؟(٥٧)، بل زاد على ذلك بأن جعل هناك احتمالاً بأن على الحاكم أن يسأل الأساقفة والأحبار قبل أن يحكم ليرى هل لهم معارضة أو لا فقال "وانظر إذا رضي الخصمان هل على الحاكم أن يستعلم ما عند الأحبار أو يقنع بأن لم تقع منهم معارضته؟"(٥٨). بل حرص الفقهاء على بقاء اللحمة بين أفراد غير المسلمين وبين رجال دينهم؛ والظاهر والله أعلم أن الهدف من ذلك استقرار الأمور وتخفيف الاضطرابات التي من الممكن أن تؤثر في الدولة الإسلامية. قال الإمام القرافي رحمه الله: "وقيل لا يحكم بينهم إلا برضا أساقفتهم؛ لأنه فساد عليهم"(٥٩).

القول الثاني: أنه لا اعتبار برضا رجال الدين، ويكون للحاكم المسلم الحكم بينهم متى رضي الخصوم بذلك. قال سحنون رحمه الله: "وإن رضي النصرانيان جميعاً أن يحكم بينهما حكم المسلمين، وأبى الأسقف أن يردهما إلى حكم المسلمين لم يكن ذلك له، وكان

(٥٥) الذخيرة ١١١/١٠.
(٥٦) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ١٩٤/٢.
(٥٧) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ١٩٤/٢.
(٥٨) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ١٩٤/٢.
(٥٩) الذخيرة ٤٥٨/٣.

للنصرانيين أن يحكم بينهما حكم المسلمين، ولا يحكم بينهما الأسقف"[٦٠].

ثانياً: تنصيب قضاة الأقليات الدينية:

إذا اختار الحاكم المسلم الإعراض عن الحكم بينهم وفقاً للتوجيه القرآني "أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ"[٦١] فإن للأقليات الدينية أن تحل النزاعات الناشئة بين أفرادها عن طريق رؤسائهم ورجال الدين فيهم؛ إذ إن إعراض الحاكم المسلم عن الحكم بينهم لا يعني أن تستمر النزاعات بينهم؛ إذ في ذلك إقرار للتظالم بينهم وهذا منافٍ لتعاليم الشريعة الإسلامية التي تأبى الظلم على أي فرد كان بغض النظر عن دينه ومعتقده. ولا يعد ردهم إلى أهل دينهم إقراراً لهم على ما هم فيه من الباطل والضلال، بل إن ذلك من الوفاء لهم بذمتهم، وفيما يلي بعض ما يدل على رد المتنازعين من أهل هذه الأقليات الدينية إلى رؤسائهم:

أدلة ممارسة الأقليات للقضاء الخاص بها:

١- أنه لم تنقل إلا حالات قليلة جداً من الحكم بينهم كما جاء في قصة اليهوديين اللذين رجمهما النبي صلى الله عليه وسلم[٦٢]، وقصة بجالة[٦٣] وسماك بن حرب[٦٤]، مما يدل

(٦٠) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة ٢٩٣/٩.

(٦١) الآية ٤٢ من سورة المائدة.

(٦٢) الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، كتاب الحدود، باب أحكام أهل الذمة وإحصانهم إذا زنوا ورفعوا إلى الإمام، حديث رقم ٦٨٤١.

(٦٣) أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الجوزجاني، سنن سعيد بن منصور، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الدار السلفية، الهند، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ، ٢/ ١١٩ عن بجالة قال: "كنت كاتباً لجزء بن معاوية عم الأحنف بن قيس، فأتى كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه قبل وفاته بسنة «أن اقتلوا كل ساحر، وفرقوا بين المجوس وحرمهم، وانهوهم عن الزمزمة"؛ أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ، ١٩٦/٣؛ أحمد بن الحسين البيهقي، السنن الكبرى، ، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ، ٤٣٢/٨، وروى البخاري التفريق بين المجوس ومحارمهم فقط: الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، كتاب الجزية، باب الجزية والموادعة مع أهل الحرب، حديث رقم ٣١٥٦، ص ٧٧٩ "فحدثهما بجالة، - سنة سبعين، عام حج مصعب بن الزبير بأهل البصرة عند درج زمزم -، قال: كنت كاتباً لجزء بن معاوية، عم الأحنف، فأتانا كتاب عمر بن الخطاب قبل موته بسنة، فرقوا بين كل ذي محرم من المجوس، ولم يكن عمر أخذ الجزية من المجوس".

(٦٤) أبو بكر عبدالرزاق الصنعاني، المصنف، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي، الهند، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ، ٦٢/٦، "عن سماك بن حرب عن قابوس بن المخارق، عن أبيه، قال كتب محمد بن أبي بكر إلى

على أنهم كانوا ينهون منازعاتهم فيما بينهم دون ترافع للحكام المسلمين. يقول الإمام الشافعي رحمه الله: "وقد كان أهل الكتاب مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ... ثم مع أبي بكر حياته ثم مع عمر صدراً من خلافته حتى أجلاهم عمر ... ثم مع عثمان بن عفان ثم مع علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – لم نعلم أحدا ممن سمّينا حكم بينهم في شيء ولو حكموا بينهم لحفظ بعض ذلك إن لم يحفظ كله ..."[٦٥].

٢- أن أهل هذه الأقليات الدينية بشر يظلم بعضهم بعضاً، ويحتاج بعضهم إلى أن يخلص حقه من بعض، فإما أن يكون ذلك عن طريق الحاكم المسلم، ولم ينقل لنا إلا حالات محدودة، أو عن طريق حكامهم، وهذا هو الظاهر في أغلب الأحوال. يقول الإمام الشافعي رحمه الله: "وأهل الذمة بشر لا يشك بأنهم يتظالمون فيما بينهم ويختلفون ويتطالبون بالحقوق وأنهم يعقلون أو بعضهم ما لهم وما عليهم، ... وأن قد يرجو كل في حكام المسلمين، ... ما لا يرجو في حاكمه وأن لو كان على حكام المسلمين الحكم بينهم إذا جاءهم بعض دون بعض وإذا جاءوهم مستجمعين لجاءوهم في بعض الحالات مستجمعين"[٦٦].

٣- أن ترك الحكم بينهم وردهم إلى أهل دينهم ولو حكموا بينهم بالباطل لا يعني إعانتهم على الباطل، بل هو من استعمال الحق الشرعي للحاكم في الاختيار بين الحكم أو الإعراض، ومن الوفاء لهم بذمتهم. يقول الإمام الشافعي رحمه الله: "أو ترى تركي الحكم بينهم أعظم أم تركهم على الشرك بالله تبارك وتعالى؟ فإن قلت: فقد أذن الله عز وجل بأخذ الجزية منهم وقد علم أنهم مقيمون على الشرك به معونة لأهل دينه فإقرارهم على ما هو أقل من الشرك أحرى أن لا يعرض في نفسك منه شيء إذا أقررناهم على

علي يسأله: عن مسلم زنى بنصرانية فكتب إليه: "أن أقم لله الحد على المسلم، وادفع النصرانية إلى أهل دينها": السنن الكبرى للبيهقي، ٤٣٢/٨، ويرى ابن حزم رحمه الله عدم صحة هذا الحديث لأنه مروي عن سماك بن حرب وهو يتلقن، وعن قابوس بن المخارق وهو وأبوه مجهولان. أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت، ٥٢٠/٨.

(٦٥) الأم ١٠٣/٨-١٠٤.

(٦٦) الأم ٣٥٥/٧-٣٥٦.

أعظم الأمور فأصغرها أقل من أعظمها ... قال: فإذا خيرتهم فرجعوا وأنت تعلم أنهم يحكمون بينهم بالباطل عندك فأراك قد شركتهم في حكمهم فقلت له: لست شريكهم في حكمهم وإنما وفيت لهم بذمتهم ... ولو رددناهم إلى حكامهم لم يكن ردنا لهم مما يشركهم ولكنه منع لهم من الامتناع"[٦٧] ثم بيّن رحمه الله أنه لو أغار عدو على أهل الذمة فإن من الواجب استنقاذهم وفاءً لهم بذمتهم ولو كانوا سيرجعون بعد الاستنقاذ للشرك وشرب الخمر وغيرها، ولا يعد ذلك مشاركة لهم في الباطل بل وفاء لهم بالذمة[٦٨].

٤- أنه وردت نصوص تفيد ردهم لأهل دينهم، وفيما يلي بعض النقول:

- ما روي عن سماك بن حرب عن قابوس بن المخارق، عن أبيه، قال كتب محمد بن أبي بكر إلى علي يسأله: عن مسلم زنى بنصرانية فكتب إليه: "أن أقم لله الحد على المسلم، وادفع النصرانية إلى أهل دينها"[٦٩].
- قال الزهري رحمه الله: "مضت السنة أن يردوا في حقوقهم ومواريثهم إلى أهل دينهم إلا أن يأتوا راغبين في حد نحكم بينهم فيه"[٧٠].
- قال الإمام مالك رحمه الله: "وإذا تظلم أهل الذمة في مواريثهم لم أعرض لهم، إلا أن تراضوا بحكم الإسلام فأحكم بينهم به، وإلا رددتهم إلى أهل دينهم"[٧١].
- ما روى ابن وهب "أن مسلمين ونصارى اختصموا إلى عمر بن عبد العزيز في مورث، فقسم بينهم على فرائض الإسلام وكتب إلى عامل بلدهم: إن جاءوك فاحكم بينهم بحكم الإسلام، وإن أبوا فردّهم إلى أهل دينهم"[٧٢].
- ما جاء عن سحنون أنه قال: "إذا تخاصم النصرانيان إلى الأسقف، فأبى الأسقف

(٦٧) المرجع السابق.
(٦٨) المرجع السابق.
(٦٩) مصنف عبدالرزاق ٦٢/٦؛ السنن الكبرى للبيهقي ٤٣٢/٨، ويرى ابن حزم رحمه الله عدم صحة هذا الحديث لأنه مروي عن سماك بن حرب وهو يتلقن، وعن قابوس بن المخارق وهو وأبوه مجهولان. المحلى بالآثار ٥٢٠/٨.
(٧٠) مصنف عبدالرزاق ٦٢/٦
(٧١) التهذيب في اختصار المدونة ٦٤٣/٢.
(٧٢) المرجع السابق.

أن يحكم بينهما، وردهما إلى حكم المسلمين؛ فإنه من الجور عليهما، إذا كان النصرانيان لا يريدان أن يحكم بينهما حكم المسلمين، فلا يكون ذلك للأسقف، ولا ينبغي لحاكم المسلمين أن يحكم بينهما"(٧٣).

- قال الإمام الشافعي: "وذمتهم أن يأمنوا في بلاد المسلمين لا يجبرون على غير دينهم ولم يزالوا يتحاكمون إلى حكامهم برضاهم ... ولو رددناهم إلى حكامهم لم يكن ردنا لهم مما يشركهم ولكنه منع لهم من الامتناع"(٧٤).
- ما جاء عن الشعبي: "إذا أتاك أهل الكتاب بينهم أمر فاحكم بينهم بحكم المسلمين، أو خل عنهم وأهل دينهم يحكمون فيهم إلا في سرقة أو قتل"(٧٥).
- ما جاء عن الماوردي: "والفرق بين أن يكون من دين واحد أو دينين أنهما إذا كانا من دين واحد فلم يحكم، كان لهم حاكم واحد لا يختلفون فيه فأمكن وصولهم إلى الحق منه"(٧٦).
- ما جاء عن الشيرازي: " لأنهما إذا كانا على دين واحد فلم يحكم بينهما تحاكما إلى رئيسهما فيحكم بينهما وإذا كانا على دينين لم يرض كل واحد منهما برئيس الآخر فيضيع الحق"(٧٧).
- ما جاء عن إمام الحرمين الجويني: "فإن كل واحد من الخصمين المختلفين في الدين لا يرضى بحكم حاكم أهل دين خصمه، فيفضي ذلك إلى اشتجارٍ في ديار الإسلام، لا قاطع له، ولا فيصل فيه"(٧٨).
- ما جاء عن الخطيب الشربيني: "والمسلم لا يمكن رفعه إلى حاكم أهل الذمة

(٧٣) البيان والتحصيل ٢٩٣/٩.
(٧٤) الأم ٣٥٦/٧.
(٧٥) جامع البيان عن تأويل آي القران، ٤٤٠/٨.
(٧٦) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٧/٩.
(٧٧) المهذب في فقه الإمام الشافعي ٣٣٥/٥.
(٧٨) نهاية المطلب في دراية المذهب ٣٨٣/١٢.

..."[٧٩].

- ما جاء عن العمراني الشافعي: "منهم من قال: يلزمه الحكم بينهما قولاً واحداً؛ لأن كل واحد منهما لا يرضى بحكم حاكم من أهل دين الآخر، بخلاف إذا كانا على دين واحد؛ فإننا إذا لم نحكم بينهما ترافعا إلى حاكم من أهل دينهما، فحكم بينهما"[٨٠].
- ما جاء عن ابن مفلح: "لو ترافعوا إلى حاكمهم فألزمهم بالتقابض، لا يلزم إمضاء حكمه؛ لأنه لغو، لعدم شرطه وهو الإسلام. وقيل: إن ارتفعوا بعد أن ألزمهم حاكمهم بالقبض، نفذ، وهذا لالتزامهم بحكمه"[٨١].

التحاكم الذاتي للأقليات الدينية:

إذا اختار المتخاصمون من أقلية دينية ألا يرفعوا أمرهم إلى المحاكم الإسلامية، ولا يتحاكموا إليها، أو اختاروا أن يرفعوا أمرهم إلى المحاكم الإسلامية واختار الحاكم المسلم أن يعرض عنهم، فإن لهم أن يتحاكموا فيما بينهم ووفقاً لدينهم، وفي هذه الحالة يطبق محكَّموهم شريعتهم فيما يتعلق بقضاياهم الخاصة. قال الله تعالى: " فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ"[٨٢]. قال ابن عطية رحمه الله: "ومالك رحمه الله يستحب لحاكم المسلمين الإعراض عنهم وتركهم إلى دينهم"[٨٣]، وهنا اختلف الفقهاء في جواز تعيين قاضٍ كافرٍ يحكم بين أهل دينه:

حكم تعيين القاضي غير المسلم للفصل بين أهل ملته:

القول الأول: أنه يجوز تعيين قاضٍ كافر يقضي بين أهل دينه، وهذا قول أبي حنيفة

(٧٩) مغني المحتاج ٣٢٩/٤.
(٨٠) البيان في مذهب الإمام الشافعي ٢٨٤/١٢-٢٨٥.
(٨١) المبدع في شرح المقنع ٣٨٦/٣.
(٨٢) الآية ٤٢ من سورة المائدة.
(٨٣) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ١٩٤/٢.

رحمه الله[٨٤].

القول الثاني: أنه لا يجوز تعيين قضاة منهم عليهم وقضاؤهم في هذه الحال باطل؛ لأن من شروط صحة الحكم صحة المعتقد، ومعتقدهم باطل، كما أن من شروط نفاذ الحكم صحة الحكم وحكمهم باطل[٨٥]. وأما ما عهد من توليتهم القضاء فهو تقليد رياسة وزعامة لا تقليد قضاء بالمصطلح الشرعي[٨٦]، أو هو أقرب للوساطة بينهم[٨٧].

وحتى على القول بالمنع من تقليد الكافر القضاء بين أهل دينه، فإن الواقع الممارس في العالم الإسلامي في العصور المتقدمة تمكينهم من القضاء بين أهل دينهم سواء كان ذلك من باب القضاء أو التحكيم أو الرياسة والزعامة.

يقول آدم ميتز في كتاب الحضارة الإسلامية: "ولما كان الشرع الإسلامي خاصاً بالمسلمين فقد خلّت الدولة الإسلامية بين أهل الملل الأخرى وبين محاكمهم الخاصة بهم؛ والذي نعلمه من أمر هذه المحاكم أنها كانت محاكم كنسية، وكان رؤساء المحاكم الروحيون يقومون فيها مقام كبار القضاة أيضاً؛ وقد كتبوا كثيراً من كتب القانون. ولم تقتصر أحكامهم على مسائل الزواج بل كانت تشمل إلى جانب ذلك مسائل الميراث

(٨٤) محمد بن محمد بن محمود البابرتي، العناية شرح الهداية، دار الفكر، د.ط.د.ت، ٣١٦/٧ "وتقليد الذمي ليحكم بين أهل الذمة صحيح دون الإسلام، فكذا تحكيمه"؛ محمد أمين بن عمر بن عابدين الحنفي، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر - بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ، ٣٥٥/٥ "فيدخل فيه الكافر المولى على أهل الذمة فإنه يصح قضاؤه عليهم حالا" زين الدين ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية د.ت، ٢٨٣/٦ "ولو ولى السلطان قاضياً مشركاً على الكفار فظاهر تعليل الخلاصة الصحة وهو ظاهر؛ لأنه أهل للشهادة عليهم".

(٨٥) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٨٦/١٤؛ مغني المحتاج ٢٦٢/٦؛ المغني ١٢/١٤؛ المحلى بالآثار ٤٢٧/٨.

(٨٦) علي بن محمد الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، تحقيق: أحمد البغدادي، مكتبة دار ابن قتيبة - الكويت، الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ، ص٨٩؛ مغني المحتاج، ٢٦٢/٦ "وأما جريان العادة بنصب حاكم من أهل الذمة عليهم، فقال الماوردي والروياني: إنما هي رياسة وزعامة لا تقليد حكم وقضاء، ولا يلزمهم حكمه بإلزامه بل بالتزامهم، ولا يلزمون بالتحاكم عنده".

(٨٧) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٨٦/١٤ " فلو قلد الإمام على أهل الذمة حاكماً منهم كان حكمه غير لازم لهم، وكان فيه كالمتوسط بينهم".

وأكثر المنازعات التي تخص المسيحيين وحدهم مما لا شأن للدولة به. على أنه كان يجوز للذمي أن يلجأ للمحاكم الإسلامية؛ ولم تكن الكنائس بطبيعة الحال تنظر إلى ذلك بعين الرضا ..."[٨٨]. غير أنه لا يبدو وجود إجراءات معينة لهذا الأمر، وإنما هي ممارسة مسكوت عنها من قبل الولاة المسلمين تتم داخل الأماكن الدينية لغير المسلمين كالكنائس والبيع. كما يقرر أحد مؤرخي النصارى أن عمرو بن العاص قد منح بطريرك النصارى "الموضع الذي فيه بنيامين، بطريرك النصارى القبط، له العهد والأمان والسلام، فليحضر آمناً مطمئناً ليدبر شعبه وكنائسه"[٨٩]، وتدبير الشعب يتضمن الفصل بين خصوماتهم والنظر في نزاعاتهم.

المبحث الرابع:
تعامل الأنظمة القانونية مع منازعات الأقليات الدينية:

يمكن من خلال السبر والتقسيم القول إن هناك اتجاهات مختلفة لتعامل الأنظمة القانونية مع منازعات الأقليات الدينية فيها، وفق التالي:

الاتجاه الأول: القبول الكامل: ولا يتصور وجود نظام قانوني يقبل بإنفاذ قوانين أخرى بشكل كامل حتى لو تعارضت مع قوانينه الداخلية؛ إذ يتعارض هذا مع المبادئ الأساسية للسيادة.

الاتجاه الثاني: الرفض الكامل: وتحت هذا الاتجاه فإن بعض الولايات في الولايات المتحدة الأمريكية، على الأقل نظرياً من خلال قراءة بعض دساتير الولايات وقوانينها،

(٨٨) آدم ميتز، الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري أو عصر النهضة في الإسلام، ترجمة: محمد أبو ريدة، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الخامسة (د.ت)، ٩٣/١. ويكمل قائلاً: "ولذ ألّف الجاثليق تيموتيوس حوالي عام ٢٠٠هـ - ٨٠٠م كتاباً في الأحكام القضائية المسيحية "لكي يقطع كل عذر يتعلل به النصارى الذين يلجؤون إلى المحاكم غير النصرانية بدعوى نقصان القوانين المسيحية" بل "فرض تيموتيوس على من يذهب طائعاً إلى المحاكم الإسلامية أن يتوب ويتصدق ويقوم على المسح والرماد. ثم جاء خليفته فقرر أن النصارى إذا خرجوا للأحكام البرانية فإنهم يؤدبون على قدر جرمهم ويمنعون من البيعة إلى حين".

(٨٩) PAUL HALSALL, INTERNET MEDIEVAL SOURCEBOOK (Fordham University Center for Medieval Studies), http://www.fordham.edu/halsall/source/642Egypt-conq2.html.

تأخذ بهذا الاتجاه. فعلى سبيل المثال، فإن هناك مقترحاً لتعديل دستور ولاية وايومنج يمنع المحاكم من الاستفادة أو الاستخدام لأي مبدأ قانوني لأي أمة أو ثقافة بما في ذلك القانون الدولي والشريعة الإسلامية. [٩٠]ويماثلها كذلك مقترح لتعديل دستور ولاية ساوث داكوتا الذي ينص على منع المحاكم من تطبيق أي قانون دولي، قانون أي أمة أجنبية، أو أي قانون ديني أجنبي، أو أي قانون أخلاقي. [٩١]

الاتجاه الثالث: القبول الجزئي في حال عدم التعارض: إذ تسمح بعض الولايات بإنفاذ القوانين الأجنبية بشرط عدم تعارضها مع قانونها. فعلى سبيل المثال فإن قانون ولاية تينيسي يسمح بإنفاذ القوانين الأجنبية إذا كان الحكم بها يمنح الأطراف المتخذة ضدها نفس الحريات الأساسية والحقوق والمميزات الممنوحة بموجب دستور الولايات المتحدة الأمريكية أو دستور ولاية تينيسي [٩٢] . فيما أن ولاية أركانسا تسمح بإنفاذ القوانين الأجنبية إذا كانت لا تتعارض مع السياسة العامة للولاية. [٩٣] غير أن هذا السماح إنما هو نوع من التعاون ولا يعد منحاً لحق. [٩٤] وربما كان هذا التعامل منطقياً ومعقولاً؛ لأن الأصل أن السيادة لقانون الدولة نفسها، ولكن هناك إشكالاً دستورياً يظهر إذا كانت هذه الأقليات من نسيج تلك الدولة وليست غريبة عنها. فعلى سبيل المثال فإن الشعب الأمريكي نفسه يعتنق الكثير من الديانات كالإسلام، واليهودية، والنصرانية، والسيخية، والبوذية، والهندوسية، وغيرها مما يجعل من تعارض عقائد هؤلاء مع قانون الدولة أمراً حتمياً، وتظهر الإشكالية الدستورية؛ فبالمنع يتعارض الحق الدستوري الذي بموجبه تدعم الولايات المتحدة الأمريكية حرية الدين مع منع هؤلاء من ممارسة عقائدهم لمعارضتها لقانون الدولة.

(90) H.J.R. 8, 61st. Leg., 2011 Gen. Sess., (Wyo. 2011).
(91) H.J.R. 1004, 86th Legis. Assemb. (S.D. 2011).
(92) 2010 Tenn. Pub. Acts 983.
(93) H.B. 97, 88th Session, (Ark. 2011).
(94) H.B. 97, 88th Session, (Ark. 2011).

الاتجاه الرابع: القبول الجزئي حتى في حالة التعارض: وأعتقد أن النظام القانوني الإسلامي هو النظام الوحيد الذي يتمتع بمثل هذه الميزة التي بموجبها يسمح بعمل القوانين الأجنبية بشكل غير رسمي حتى لو كان هذا القانون معارضاً للفقه الإسلامي في بعض الحالات وذلك لكي تمارس هذه الأقليات دينها وفقاً لما تعتقد بما لا يؤثر ولا يضر بالدولة أو المجتمع الإسلامي. ويمكن بيان ذلك من خلال أمثلة كثيرة وفق ما يلي:

صور من سماحة الفقه الإسلامي مع الأقليات الدينية:

أولاً: الأحوال الشخصية: بما أن كثيراً من أحوال الأسرة ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالاعتقاد والدين من حين بدء العلاقة وحتى انتهائها، فإن الفقه الإسلامي قد منح حرية واسعة لهذه الأقليات؛ لأن عدم السماح لها يتعارض مع حرية الدين المتاحة لهم بموجب الفقه الإسلامي. فعلى سبيل المثال، فإن الدولة الإسلامية لا تتدخل في عقود زواج أفراد الأقليات الدينية حتى لو كانت معارضة للفقه الإسلامي. فقد كان المجوس يرون إباحة نكاح المحارم، ومع ذلك فلم يتعرض لهم النبي صلى الله عليه وسلم ولا الصحابة رضوان الله عليهم[٩٥]، رغم أن نكاح المحارم يعد مجرّماً في الشريعة الإسلامية[٩٦]. ويرى الفقهاء بشكل عام عدم التعرض لعقود نكاح المجوس ما لم يرفعوا الأمر إلى محاكم الدولة الإسلامية، فإن القاضي المسلم في هذه الحالة يحكم بأحكام الإسلام ويفرّق بينهم عند أغلب الفقهاء.[٩٧] وقد سأل مهنا الإمام أحمد رحمه الله عن المجوسي هل يحال بينه

(٩٥) المغني ٣٧/١٠-٣٨؛ أسنى المطالب في شرح روض الطالب ١٦٧/٣.

(٩٦) الآية ٢٣ من سورة النساء.

(٩٧) وقد اختلف الحنفية في صحة هذا النكاح، فيرى أبو حنيفة صحته، ويرى أبو يوسف ومحمد بطلانه ولكن لا يتعرض لهم. البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٢٢٢/٣-٢٢٣؛ بدائع الصنائع ٣١٢/٢ "ذكر القاضي الإمام أبو زيد أن إنكاح المحارم صحيح فيما بينهم في قول أبي حنيفة"؛ المبسوط ٣٩/٥ "فأما إذا تزوج ذات رحم محرم منه من أم أو بنت أو أخت فإنه لا يتعرض له في ذلك وإن علمه القاضي ما لم يترافعوا إليه في قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى - الآخر وذكر في كتاب الطلاق أنه يفرق بينهما إذا علم بذلك"؛ المدونة ٢٢٤/٢ "قلت: أرأيت أهل الذمة إذا كانوا يستحلون في دينهم نكاح الأمهات والأخوات وبنات الأخ أتخليهم وذلك؟ قال: أرى أنه لا يعرض لهم في دينهم وهم على ما عوهدوا عليه فلا يمنعوا من ذلك إذا كان ذلك مما يستحلون في دينهم"؛ أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، د.ط. ١٣٥٧هـ، ٣٣١/٧؛ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٠٩/٩ "وإن كانت ممن لا يجوز أن تستأنف العقد عليها عند

وبين التزويج بمحرم؟ فقال الإمام أحمد: "قال الحسن: بعث النبي – صلى الله عليه وسلم – العلاء بن الحضرمي إلى البحرين، فأقرهم على ذلك ولم يهجهم"[٩٨].

وبما أنه وفقاً لأحكام الفقه الإسلامي فإن المهر لا بد أن يكون شيئاً متقوماً مباحاً[٩٩] ؛ فإن الخنزير أو الخمر لا يصح أن يكون مهراً[١٠٠] ، ومع ذلك فإنه إذا كانت هذه الأشياء مهراً لنصرانية فإن الدولة الإسلامية لا تتعرض لهذا الأمر ما لم يرفع إلى محاكمها، أو إذا رفع الأمر إلى محاكمها بعد قبض المهر من الزوجة؛ لأنها مباحة في اعتقادهم[١٠١]. وأما إذا رفع الأمر إلى المحكمة الإسلامية قبل قبض المهر أو قبل قبض جزءٍ منه، فإن خلافاً وقع بين الفقهاء في اعتبار صحته والحكم به. فيرى الجمهور أن هذا المهر باطل وفقاً لأحكام الفقه الإسلامي، ومن ثم فإن الزوجة لا يمكن أن تطلب تسليمها هذا المهر المحرم وإنما تعطى مهر مثلها[١٠٢]. ويرى الحنفية صحة هذا المهر؛ لأن هذا المهر ذو قيمة لدى أصحاب هذا الدين[١٠٣]. وأما إن كان المهر غير واجب في دينها فإنها لا تستحق شيئاً عند أبي حنيفة[١٠٤]. فيما يرى أبو يوسف ومحمد من الحنفية، والمالكية والشافعية والحنابلة أن المهر لا بدّ منه في النكاح؛ ولذا فإنها تستحق مهر مثلها حتى لو كان المهر غير واجب في

الترافع إلينا لكونها في ذوات المحارم والمحرمات أو بقية عدة من زوج آخر حكم بإبطال النكاح"؛ المغني ٣٨/١٠؛ منصور بن يونس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، د.ط.د.ت، ١١٦/٥؛ علي بن محمد بن عباس البعلي، اختيارات ابن تيمية الفقهية، مطبعة كردستان العلمية، ١٣٢٩هـ، ص ١٣٢؛ محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، أحكام أهل الذمة، تحقيق: يوسف بن أحمد البكري و شاكر بن توفيق العاروري، رمادي للنشر- الدمام، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ٧٦٦/٢.

(٩٨) أحكام أهل الذمة ٧٦٤/٢.

(٩٩) بدائع الصنائع ٢٧٧/٢؛ المدونة ١٤٧/٢؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ١٩٦/٤؛ المغني ١٠٨/١٠.

(١٠٠) بدائع الصنائع ٢٧٨/٢؛ المدونة ١٤٧/٢؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ١٩٦/٤؛ المغني ١١٠/١٠.

(١٠١) بدائع الصنائع ٣١٣/٢؛ المدونة ٢١١/٢؛ الأم ١٤٦/٦؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ١٩٦/٤-١٩٧؛ المغني ١١/١٠.

(١٠٢) بدائع الصنائع ٣١٣/٢؛ المدونة ٢٢٣/٢؛ الأم ١٤٦/٦؛ مغني المحتاج ٣٧٥/٤؛ المغني ٣٣/١٠.

(١٠٣) عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، تعليق: الشيخ محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي، د.ط. ١٣٥٦هـ، ١١٢/٣؛ بدائع الصنائع ٣١٣/٢؛ المبسوط ٤١/٥.

(١٠٤) الاختيار لتعليل المختار، ١١١/٣؛ بدائع الصنائع ٣١٢/٢؛ رد المحتار ١٥٩/٣.

دينها[١٠٥].

وأما من حيث الطلاق، فإن الحنفية والشافعية والحنابلة يرون إعمال الطلاق وفقاً لما يعتقده أهل تلك الديانة[١٠٦]. فعلى سبيل المثال، فإن طلاق الكاثوليك الاختياري[١٠٧] لا يقع؛ لأن الطلاق محرم في شرعهم، وأما إن كانوا يرون وقوع الطلاق في دينهم فهو طلاق[١٠٨]. فيما يرى المالكية عدم صحة الطلاق؛ لأن الطلاق يشترط فيه الإسلام[١٠٩].

ثانياً: الوصايا والأوقاف: تنفذ وصايا الأقليات الدينية وفقاً لدينهم إذا لم يرفعوها إلى المحاكم الإسلامية، ويستوي في هذا الأمر إذا كان المنتفع بهذه الوصية مسلماً أو غير مسلم؛ إذ هي من باب العقود التي لا يؤثر فيها الدين[١١٠]. غير أن الوصايا مقيدة بما لا يتجاوز الثلث وفقاً للشريعة الإسلامية.[١١١] وقد وقع خلاف بين الفقهاء في السماح بالوصية بمحرم كالوصية بالخنزير أو الخمر أو الوصية لوارث أو الوصية لكنيسة أو بيعة أو بيت نار، فقد أجازها أبو حنيفة وابن القاسم من المالكية[١١٢] ومنعها محمد و أبو

(١٠٥) الاختيار لتعليل المختار ١١١/٣؛ المدونة ٢١١/٢؛ بدائع الصنائع ٣١٢/٢؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ١٩٦/٤؛ كشاف القناع ١١٨/٥.

(١٠٦) أحكام أهل الذمة ٦٢٤/٢.

(107) A. LEHMKUHL, DIVORCE (IN MORAL THEOLOGY) In The Catholic Encyclopedia (Robert Appleton Company 1909), *at* www.newadvent.org/cathen/05054c.htm (*Divortium plenum or perfectum* cannot be effective unlike *divortium imperfectum*, which is applicable in Catholicism).

(١٠٨) بدائع الصنائع ١٠٠/٣؛ المبسوط ٤١/٥؛ الأم ١٤٤/٦؛ مغني المحتاج ٤٥٦/٤-٤٥٧؛ المغني ٤١/١٠-٤٢؛ كشاف القناع ١١٦/٥.

(١٠٩) المدونة ٢٢٣/٢. "قال مالك: وطلاق أهل الشرك ليس بطلاق".

(١١٠) بدائع الصنائع ٣٤١/٧؛ محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، شرح مختصر خليل، دار الفكر للطباعة، د.ط.د.ت، ٨٠/٧؛ المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي ٤٠٩/١٥؛ المغني ٥١٢/٨.

(١١١) تحفة المحتاج ٤/٧؛ المجموع شرح المهذب - تكملة المطيعي ٤١٠/١٥؛ المغني ٥١٢/٨.

(١١٢) الاختيار لتعليل المختار ٨٤/٥؛ البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٥١٩/٨؛ رد المحتار ٦١١/٥. "الوصية بالخنزير أو الخمر لغير المسلم صحيحة"؛ محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، المعروف بالحطاب المالكي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر - بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ ٣٦٥/٦ "وقد يؤخذ ذلك مما لابن القاسم في العتبية في نصراني أوصى بجميع ماله للكنيسة ولا وارث له قال: يدفع إلى أساقفتهم ثلث ماله وثلثاه للمسلمين".

يوسف والمالكية والشافعية والحنابلة[١١٣]. وأما الأوقاف فإذا كان الوقف على ما يعد معصية عند المسلمين كالوقف على الكنيسة أو البيعة فهو باطل غير أنهم إذا لم يرفعوه لنا فلا يتعرض لهم فيه[١١٤]، وأما إن وقف على أقاربه من الكفار أو أهل ملته جاز ذلك[١١٥].

ثالثاً: المواريث: يعد النسب والنكاح سببين رئيسين للميراث،[١١٦] ومن ثم فإن ميراث الأقليات الدينية مبني على الاعتراف بزواجات الأقليات الدينية. والأصل في أنكحة الكفار الصحة؛ ولذا فإن النسب الناشئ عن هذه الأنكحة نسب صحيح وفقاً لرأي الجمهور، وخالف في ذلك جمهور المالكية[١١٧]. واختلف الفقهاء في ميراث أحد الزوجين من الآخر إذا كان النكاح باطلاً لا يمكن الإقرار عليه وفقاً للفقه الإسلامي كنكاح المجوس للمحارم، فيرى بعض الحنفية التوارث بينهما بغض النظر عن بطلان النكاح وذلك إذا لم يرفعوا نزاعهم إلى المحاكم الإسلامية[١١٨]. فيما يرى جمهور الحنفية وبقية المذاهب عدم التوارث بينهما؛ لأن النكاح باطل[١١٩].

(١١٣) الاختيار لتعليل المختار ٨٤/٥؛ البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٥١٩/٨ واستثنى الصاحبان ما لو كانت الوصية بالمحرم لأناس معينين كما لو أوصى بخنازيره أن تذبح وتطعم لمجموعة من الأشخاص فإن هذا يصح؛ لأنه بمعنى التمليك؛ شرح مختصر خليل ٨٢/٧؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ٦٧٤/٣؛ المغني ٥١٣/٨-٥١٤.

(١١٤) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٢٠٤/٥ "كل وقف وقفه الذمي فجعل غلة ذلك فيما لا يجوز مثل قوله في عمارة البيع والكنائس وبيوت النيران والإسراج فيها ومرمتها أليس ذلك باطلاً قال بلى"؛ مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ٢٣/٦؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ٦٧٤/٣؛ المغني ٢٣٤/٨؛ أحكام أهل الذمة، ٦٠٢/١-٦٠٣ "فأما إذا وقفوا ذلك فيما بينهم ولم يتحاكموا إلينا ولا استفتونا عن حكمه لم يتعرض لهم فيه".

(١١٥) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٢٠٤/٥ "ولو كان الواقف نصرانياً مثلاً وقال على المساكين أهل الذمة جاز صرفها لمساكين اليهود والمجوس لكونهم من مساكين أهل الذمة ولو عين مساكين أهل دينه تعينوا ولا يجوز صرفها لغيرهم"؛ مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ٢٣/٦؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ٦٧٤/٣؛ المغني ٢٣٦/٨؛ أحكام أهل الذمة، ٦٠١/١.

(١١٦) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٥٥٦/٨؛ أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، الطبعة الثانية ١٤٠٠هـ، ١٠٤٣/٢؛ مغني المحتاج ٩/٤؛ المغني ١٩٥/٩.

(١١٧) رد المحتار ١٨٤/٣؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ٧٩/٤؛ المغني ٣٧/١٠ "وأنكحة الكفار تتعلق بها أحكام النكاح الصحيح"؛ شرح مختصر خليل ٣/ ٢٢٧ "وأنكحتهم فاسدة".

(١١٨) رد المحتار ١٨٦/٣ "فقد جرى القهستاني على ثبوت الإرث، لكن الصحيح خلافه كما سمعت وكذا قال في سكب الأنهر، ولا يتوارثون بنكاح لا يقران عليه كنكاح المحارم، وهذا هو الصحيح".

(١١٩) الاختيار لتعليل المختار ١١٣/٥"(المجوسي لا يرث بالأنكحة الباطلة) لبطلانها"؛ رد المحتار ١٨٦/٣؛ المغني

رابعاً: الاستيراد والبيوع: رغم أن الخمر والخنزير محرمة في الإسلام؛ إلا أنه للخصوصية الدينية لأهل الذمة فقد سمح الفقه الإسلامي بدخول تلك الخمور والخنازير لبلاد المسلمين إذا كانت مخصصة للبيع على أهل الذمة وأخذ العشور من قيمتها على خلاف بين الفقهاء في تفاصيل ذلك كما سيأتي. فأما الخمر فيرى الحنفية والمالكية والحنابلة[١٢٠] أن العاشِر[١٢١] إذا مر به الذمي أمره ببيع الخمر وأخذ العشر من ثمنها؛ لما ورد أن عمر رضي الله عنه لما بلغه أن عماله يأخذون الجزية من الخمر فقال: "فلا تفعلوا، ولكن ولّوهم بيعها، فإن اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها، وأكلوا أثمانها"[١٢٢]. وأما الخنزير فمذهب جمهور الحنفية أنه لا يعشّر خلافاً لزفر الذي يرى تعشيره؛ لأنه مال عند أهل الذمة، فيما يرى أبو يوسف تعشير قيمته تبعاً للخمر لا منفرداً[١٢٣]. ويرى عمر بن عبد العزيز وأبو ثور وأبو عبيد وهو مذهب الشافعية وقول عند الحنابلة أن الخمر والخنزير لا تعشّر قيمتها مطلقاً[١٢٤]؛ لما روي أن عتبة بن فرقد، بعث إلى عمر بن الخطاب بأربعين ألف درهم صدقة الخمر، فكتب إليه عمر: "بعثت إلي بصدقة الخمر، وأنت أحق بها من المهاجرين"، وأخبر بذلك الناس، وقال: "والله لا أستعمله على شيء بعدها".[١٢٥] ويحتمل أن نهي عمر رضي الله عنه كان بسبب تولي

١٩٢/٩؛ كشاف القناع ٤٩٧/٤.

(١٢٠) الاختيار لتعليل المختار، ١١٦/١؛ شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، د.ط. ١٤١٥هـ، ٣٣٩/١؛ الكافي في فقه الإمام أحمد، ١٨٢/٤؛ أحكام أهل الذمة، ٣٥٦/١.

(١٢١) الشخص المكلف بأخذ العشر. محمود عبدالرحمن عبدالمنعم، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، دار الفضيلة - مصر، د.ط. د.ت، ٥٠٣/٢.

(١٢٢) مصنف عبدالرزاق، ٢٣/٦ حديث ٩٨٨٦؛ المبسوط ٢٠٥/٢ ويرى ابن حزم عدم صحة زيادة "ولّوهم بيعها"؛ لأن فيها إسرائيل وهو ضعيف، المحلى، ٤٤٧/٦.

(١٢٣) الاختيار لتعليل المختار، ١١٦/١.

(١٢٤) الكافي في فقه الإمام أحمد، ١٨٢/٤؛ المغني ٣٥٠/٩؛ أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، تحقيق: أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، دار طيبة - الرياض - السعودية، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ، ١٢/١١؛ أحكام أهل الذمة، ٣٥٦/١.

(١٢٥) أبو أحمد حميد بن مخلد بن قتيبة بن عبد الله الخرساني المعروف بابن زنجويه، الأموال، تحقيق: د. شاكر فياض، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية - الرياض، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ، ١٨١/١.

المسلمين لبيع الخمر وتحصيل العشر منها لا بسبب تعشير قيمة الخمر(١٢٦).

وعند التأمل نجد أن الخلاف بين الفقهاء منصبّ على تعشير الخمر أو الخنزير، أو تعشير قيمتها، فيما أن مقتضى ذلك السماح بدخولها لبلاد الإسلام. وقد قيّد ذلك بعض المالكية بما إن كان في بلد المسلمين من أهل الذمة من يشتريها وإلا فلا يمكّنون من دخولها(١٢٧). غير أنه ورد عن عمر رضي الله عنه الأمر بقتل الخنزير وحسم قيمته من الجزية، فيكون السماح بدخول الخمر لا بدخول الخنزير(١٢٨).

وأما بيع الخمر والخنزير، فيرى الحنفية السماح لهم بذلك دون أن يبينوا هل يمكن إتمام الصفقات جهاراً(١٢٩) أما الحنابلة فيقيدون السماح ببيع الخمر من ذمي لذمي بالتعامل سراً دون إظهاره، (١٣٠)وهذا هو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله، (١٣١) وهذا هو مقتضى الشروط العمرية إذ جاء فيها: "ولا نجاورهم بالخنازير ولا ببيع الخمور" (١٣٢). قال ابن القيم رحمه الله: "أي لا نبيعه ظاهراً بحيث يراه المسلمون؛ إذ بيعه ظاهراً من المنكر العظيم، وكذلك نقله من موضع إلى موضع في دار الإسلام في البلد وخارج

(١٢٦) أحكام أهل الذمة ٣٥٧/١ "إن المسلمين كانوا يأخذون من أهل الذمة الخمر والخنازير من جزيتهم وخراج أرضهم بقيمتها، ثم يتولى المسلمون بيعها فأنكره عمر، ثم رخص لهم أن يأخذوا من أثمانها إذا كان أهل الذمة هم المتولين بيعها؛ لأن الخمر والخنازير مال من أموال أهل الذمة ولا تكون مالاً للمسلمين".

(١٢٧) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ٣٣٩/١ "حكمه أنه إذا كان هناك أهل ذمة يشترونه منهم فإنهم يتركون ويمكنون من الدخول به ويؤخذ منهم عشر الثمن بعد البيع، وإن لم يكن من يشتريه به في بلد المسلمين من أهل الذمة فإنهم يردون به ولا يمكنون من الدخول به".

(١٢٨) الأموال ١٨٠/١ "عن ليث بن أبي سليم، أن عمر بن الخطاب، كتب إلى العمال يأمرهم بقتل الخنازير، ونقص أثمانها لأهل الجزية من جزيتهم".

(١٢٩) العناية شرح الهداية، ١٢٢/٧.

(١٣٠) المغني، ٤٢٤/٧-٤٢٥. "وينهى عن التعرض لهم فيما لا يظهرونه، فلأن كل ما اعتقدوا حله في دينهم، مما لا أذى للمسلمين فيه، من الكفر، وشرب الخمر واتخاذه، ونكاح ذوات المحارم، لا يجوز لنا التعرض لهم فيه، إذا لم يظهروه، لأننا التزمنا إقرارهم عليه في دارنا، فلا نعرض لهم فيما التزمنا تركه، وما أظهروه من ذلك، تعين إنكاره عليهم، فإن كان خمراً جازت إراقته".

(١٣١) تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، ١٤١٦هـ، ٦٦٧/٢٨ "وهذا بخلاف ما لو باع ذمي لذمي خمراً سراً فإنه لا يمنع من ذلك".

(١٣٢) أحكام أهل الذمة ١١٥٢/٣.

البلد"[١٣٣].

خامساً: الإعفاء من المسؤولية الجنائية: يعاقب النظام الإسلامي على الأفعال المخلة بأمن المجتمع سواء كان مرتكبها مسلماً أو غير مسلم، فقد نص الفقهاء على أن الذمي يعاقب على القتل والسرقة وغيرها[١٣٤]؛ إذ قتل النبي صلى الله عليه وسلم اليهودي الذي قتل الجارية على أوضاحٍ لها[١٣٥]. غير أن النظام الإسلامي قد يكون النظام الوحيد الذي يعفي الأقليات الدينية من العقوبة على بعض الأفعال الجرمية التي تعد مباحة في اعتقادهم رغم أنه يعاقب المسلمين عليها عند ارتكابها. فيعفى الذمي من عقوبة شرب الخمر، وعقوبة أكل لحم الخنزير عند جمهور المذاهب الأربعة رغم أن هذين الفعلين مجرّمان في الفقه الإسلامي على المسلم[١٣٦]. غير أن هذه الحرية ليست على إطلاقها؛ إذ يوازن النظام الإسلامي بين منح الأقليات الدينية هذه الحرية وبين مصلحة المجتمع المسلم؛ إذ لا يشمل الإعفاء من العقوبة حالة المجاهرة بالجريمة. وهذه الموازنة موازنة منطقية؛ إذ إن هذا يحمي المجتمع المسلم من هذه الممارسات المحرمة، ويسمح للأقلية الدينية في نفس الوقت

(١٣٣) المرجع السابق.

(١٣٤) البيان والتحصيل ١٨٦/٤ "وأما القتل والجراح والغصب والأموال التي يتظالمون بها فإن على حكم المسلمين أن ينظر بينهم"؛ الذخيرة ١١١/١٠-١١٢ "أما الغصب وقطع الطريق فيحكم بحكم الإسلام كانا على ملة واحدة أم لا"؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي ٣٣٦/٥ "ومن أتى من أهل الذمة محرماً يوجب عقوبة نظرت فإن كان ذلك محرماً في دينه كالقتل والزنا والسرقة والقذف وجب عليه ما يجب على المسلم"؛ المغني ٨٢/٩ "فإنه إذا رفع إلى الحاكم من أهل الذمة من فعل محرماً، يوجب عقوبة، مما هو محرم عليهم في دينهم، كالزنا، والسرقة، والقذف، والقتل، فعليه إقامة حده عليه".

(١٣٥) الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، كتاب الديات، باب إذا قتل بحجر أو عصا، حديث رقم ٦٨٧٧؛ مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، عناية: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت. د.ط.د.ت؛ كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره من المحددات، والمثقلات، وقتل الرجل بالمرأة، حديث رقم ١٦٢٧. "عن أنس بن مالك، أن يهودياً قتل جارية على أوضاح لها، فقتلها بحجر، قال: فجيء بها إلى النبي صلى الله عليه وسلم، وبها رمق، فقال لها: "أقتلك فلان؟" فأشارت برأسها أن لا، ثم قال لها الثانية، فأشارت برأسها أن لا، ثم سألها الثالثة، فقالت: نعم، وأشارت برأسها، "فقتله رسول الله صلى الله عليه وسلم بين حجرين".

(١٣٦) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٢٨/٥؛ بدائع الصنائع ٣٩/٧؛ شرح مختصر خليل ١٠٨/٨؛ مغني المحتاج ٥١٧/٥؛ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٨٧/١٤؛ المغني ٨٢/٩.

بممارسة حرياتها [١٣٧]. فيما يرى البعض أنه إذا سكر يحد؛ لأن السكر محرم في جميع الأديان[١٣٨]. وأما الزنا فإن جمهور المذاهب الأربعة على عقوبة الزاني وإن كان ذمياً؛ لأنهم يعتقدون ذلك محرماً في دينهم، غير أن الإمام مالك رحمه الله يرى دفعه لأهل دينه ليتولوا عقوبته فيما يرويه عنه ابن القاسم[١٣٩]، كما سئل الإمام أحمد رحمه الله عن ذمي شرب خمراً وزنى فقال: "إن شاء الحاكم أقام عليه الحد، وإن شاء لم يقم عليه، ودفعه إلى أهل الذمة" [١٤٠] ومستندهم في ذلك بالإضافة إلى آية التخيير في الحكم، فيما يظهر، ما ورد عن علي رضي الله عنه أنه كتب إليه محمد بن أبي بكر يسأله عن مسلم زنى بنصرانية فكتب إليه: "أن أقم لله الحد على المسلم، وادفع النصرانية إلى أهل دينها". [١٤١]

الخاتمة: ظهر لنا من خلال هذا البحث النتائج التالية:

١. تسامح الفقه الإسلامي مع الأقليات الدينية بالفصل في الخصومات بين أهل الدين فيما لا يتعلق بالشأن العام للدولة.

٢. أتاح الفقه الإسلامي تعيين قضاة من أهل تلك الديانة للفصل فيما ينشأ بينهم من خلافات لا تمس النظام العام للدولة وفقاً لرأي الحنفية دون غيرهم من المذاهب

(١٣٧) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ٣٨٧/١٤ "أن يكون من المنكرات الظاهرة، كالتظاهر بنكاح ذوات المحارم والمجاهرة بابتياع الخمور، والخنازير، فيمنعون، ويعزرون عليها؛ لأن دار الإسلام تمنع من المجاهرة بالمنكرات"؛ المغني ٨٢/٩ "وإن كان يعتقد إباحته، كشرب الخمر، لم يحد؛ لأنه لا يعتقد تحريمه، فلم يلزمه عقوبته، كالكفر. وإن تظاهر به، عزر؛ لأنه أظهر منكراً في دار الإسلام، فعزر عليه، كالمسلم".

(١٣٨) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٢٨/٥.

(١٣٩) المدونة ٥٣٠/٤ "قلت: أرأيت الذمي إذا زنى، أيقيم مالك عليه الحد أم لا؟ قال: لا يقيمه عليه وأهل دينه أعلم به. قلت: أرأيت إن أراد أهل الذمة أن يرجموه في الزنى، أيتركون وذلك؟ قال: قال لي مالك: يردون إلى أهل دينهم، فأرى أنهم يحكمون بما شاءوا ولا يمنعون من ذلك ويتركون على دينهم".

(١٤٠) أحكام أهل الملل والردة من الجامع لمسائل الإمام أحمد بن حنبل ص١٢٤.

(١٤١) مصنف عبدالرزاق ٦٢/٦؛ السنن الكبرى للبيهقي، ٤٣٢/٨، ويرى ابن حزم رحمه الله عدم صحة هذا الحديث لأنه مروي عن سماك بن حرب وهو يتلقن، وعن قابوس بن المخارق وهو وأبوه مجهولان. المحلى بالآثار ٥٢٠/٨. ويرى الشافعي رحمه الله أن هذا الخبر غير معروف عنده كما جاء في الأم ٣٥٥/٧ "إلا ما روى بجالة مما يوافق حكم الإسلام وسماك بن حرب عن علي - رضي الله عنه - مما يوافق قولنا في أنه ليس على الإمام أن يحكم إلا أن يشاء (قال الشافعي) : وهاتان الروايتان - وإن لم تخالفانا - غير معروفتين عندنا ونحن نرجو أن لا نكون ممن تدعوه الحجة على من خالفه إلى قبول خبر من لا يثبت خبره معرفته عنده".

الأخرى الذين جعلوا هذه التولية نوعاً من الرياسة والزعامة لا القضاء.

٣. يسمح الفقه الإسلامي للأقليات الدينية بممارسة أحكام دينها في الأحوال الشخصية من زواج وطلاق ووصايا ومواريث وفق حدود معينة.

٤. تجاوز الفقه الإسلامي غيره من الأنظمة القانونية ليعفي الأقليات الدينية من التجريم والعقوبة في بعض التصرفات المباحة ابتداءً في معتقدهم وفق ضوابط تحمي المجتمع الإسلامي، فوازن بين حرية التدين، وبين حماية المجتمع المسلم من آثار هذه الممارسات السلبية.

وإن من العجب الذي لا ينقضي تعامل الفقه الإسلامي مع هذه الأقليات الدينية بهذا القدر من التسامح الذي لا يوجد مثله اليوم في أي نظام من الأنظمة البشرية، ومما يزيد العجب أن هذا التعامل والتأصيل لهذا التسامح كان في أقوى فترات الحكم الإسلامي التي كان بإمكان الفقهاء المسلمين خلالها تأصيل قمع واستئصال مثل هذه الأقليات الدينية بنفس الطريقة التي كانت تمارسها أنظمة الحكم الأخرى في وقتهم، دون الحاجة لنقاش تفاصيل جزئية ومسائل دقيقة في أحكام هذه الأقليات بكل تجرد وإنصاف.

وإنني في نهاية هذا البحث لأوصي بما يلي:

١. التخصص في مجالات المقارنة بين الفقه الإسلامي وغيره من القوانين الوضعية؛ لإبراز أوجه تفوق الفقه الإسلامي وتميزه؛ إذ إن هذا نوع من الدعوة إلى الله تعالى.

٢. زيادة وعي الأمم الأخرى بالحضارة الإسلامية، وفروع الفقه الإسلامي، عبر الترجمة من اللغة العربية للغات الأخرى.

٣. محاولة تبسيط لغة الأحكام الفقهية، وقولبتها في قالب النظريات الفقهية، حتى تكون أقرب للقارئ غير المتخصص.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المراجع:

١. القرآن الكريم.
٢. الأحكام السلطانية والولايات الدينية، علي بن محمد الماوردي، تحقيق: أحمد البغدادي، مكتبة دار ابن قتيبة - الكويت، الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.
٣. أحكام أهل الذمة، محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، تحقيق: يوسف بن أحمد البكري – شاكر بن توفيق العاروري، رمادي للنشر– الدمام، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.
٤. أحكام أهل الملل والردة من الجامع لمسائل الإمام أحمد بن حنبل، أبو بكر أحمد الخلال، تحقيق: سيد حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.
٥. الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، تعليق: الشيخ محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي، د.ط. ١٣٥٦هـ (حنفي).
٦. اختيارات ابن تيمية الفقهية، علي بن محمد بن عباس البعلي، مطبعة كردستان العلمية، ١٣٢٩هـ.
٧. أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا بن محمد الأنصاري، الكتاب الإسلامي - القاهرة، د.ط.د.ت. (شافعي).
٨. الأم، محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق د. رفعت فوزي عبدالمطلب، دار الوفاء - مصر، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ. (شافعي).
٩. الأموال، أبو أحمد حميد بن مخلد بن قتيبة بن عبد الله الخرساني المعروف بابن زنجويه، تحقيق: د. شاكر فياض، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية - الرياض، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ
١٠. الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر

النيسابوري، تحقيق: أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، دار طيبة – الرياض - السعودية، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

١١. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين ابن نجيم، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية د.ت. (حنفي).

١٢. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، أبو بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ. (حنفي).

١٣. البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحيى العمراني الشافعي، دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ. (شافعي).

١٤. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن رشد القرطبي، تحقيق: محمد حجي وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ. (مالكي).

١٥. تحفة المحتاج في شرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، د.ط. ١٣٥٧ه. (شافعي).

١٦. تفسير القرآن العظيم، أبو الفداء إسماعيل ابن كثير، تحقيق: عبدالعزيز غنيم ومحمد أحمد عاشور ومحمد إبراهيم البنا، الناشر: الشعب.

١٧. التهذيب في اختصار المدونة، خلف بن أبي القاسم محمد المالكي، تحقيق: محمد الأمين بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ. (مالكي).

١٨. جامع البيان عن تأويل آي القرآن، أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، تحقيق: د. عبدالله التركي، هجر للطباعة والنشر والإعلان - مصر، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ.

١٩. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم

وسننه وأيامه، محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير - دمشق - بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ.

٢٠. الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري أو عصر النهضة في الإسلام، آدم ميتز، ترجمة: محمد أبو ريدة، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الخامسة (د.ت).

٢١. دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، منصور بن يونس البهوتي، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ. (حنبلي).

٢٢. الذخيرة، أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق محمد أبو خبزة وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٤م. (مالكي).

٢٣. رد المحتار على الدر المختار، محمد أمين بن عمر بن عابدين الحنفي، دار الفكر - بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ. (حنفي).

٢٤. السنن الكبرى، أحمد بن الحسين البيهقي، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ.

٢٥. سنن سعيد بن منصور، أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الجوزجاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الدار السلفية، الهند، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

٢٦. شرح الزركشي على مختصر الخرقي، شمس الدين محمد الزركشي، دار العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ. (حنبلي).

٢٧. شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، دار الفكر للطباعة، د.ط.د.ت. (مالكي).

٢٨. العناية شرح الهداية، محمد بن محمد بن محمود البابرتي، دار الفكر، د.ط.د.ت. (حنفي).

٢٩. فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من التفسير، محمد بن علي الشوكاني، تحقيق: د. عبدالرحمن عميرة، دار الوفاء - مصر، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.

٣٠. فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، زين الدين أبو يحيى السنيكي، دار الفكر للطباعة والنشر، دمشق، ١٤١٤هـ (شافعي).

٣١. الفروع وتصحيح الفروع بحاشية ابن قندس، شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي، تحقيق: د.عبدالله التركي، مؤسسة الرسالة ودار المؤيد، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ. (حنبلي).

٣٢. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي، دار الفكر، د.ط. ١٤١٥هـ. (مالكي).

٣٣. الكافي في فقه الإمام أحمد، موفق الدين ابن قدامة، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ. (حنبلي).

٣٤. الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، الطبعة الثانية ١٤٠٠ه. (مالكي).

٣٥. كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، دار الكتب العلمية، د.ط.د.ت. (حنبلي).

٣٦. اللباب في الجمع بين السنة والكتاب، أبو محمد علي بن أبي يحيى المنبجي، تحقيق: د. محمد فضل المراد، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ. (حنفي).

٣٧. اللباب في الفقه الشافعي، أبو الحسن أحمد الضبي المحاملي الشافعي، تحقيق: د. عبدالكريم العمري، دار البخاري، المدينة النبوية، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.

(شافعي).

٣٨. المبدع في شرح المقنع، إبراهيم بن محمد ابن مفلح، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ. (حنبلي).

٣٩. مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، ١٤١٦ه

٤٠. المجموع شرح المهذب مع تكملة السبكي والمطيعي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، دمشق، د.ط. د.ت. (شافعي).

٤١. المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، أبو محمد عبدالحق ابن عطية الأندلسي، تحقيق: عبدالسلام محمد، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.

٤٢. المحلى بالآثار، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، دار الفكر، بيروت.

٤٣. مختصر اختلاف العلماء، أبو جعفر أحمد الطحاوي، تحقيق: د. عبدالله أحمد نذير، دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ.

٤٤. المدونة، الإمام مالك بن أنس بن مالك الأصبحي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ. (مالكي).

٤٥. مسند الإمام أحمد بن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.

٤٦. المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت. د.ط.د.ت.

٤٧. المصنف، أبو بكر عبدالرزاق الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي،

المجلس العلمي، الهند، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.

٤٨. معالم التنزيل في تفسير القرآن، أبو محمد الحسين البغوي، تحقيق: عبدالرزاق المهدي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.

٤٩. المعتصر من المختصر من مشكل الآثار، أبو المحاسن جمال الدين المَلَطي الحنفي، دار عالم الكتب، بيروت، د.ط.د.ت. (حنفي).

٥٠. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، محمود عبدالرحمن عبدالمنعم، دار الفضيلة - مصر، د.ط. د.ت.

٥١. معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، أبو الحسن الطرابلسي الحنفي، دار الفكر، د.ط. د.ت.

٥٢. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ. (شافعي).

٥٣. المغني، موفق الدين ابن قدامة، تحقيق: د. عبدالله التركي، د. عبدالفتاح الحلو، دار عالم الكتب - الرياض، الطبعة الثالثة ١٤١٧هـ. (حنبلي).

٥٤. المهذب في فقه الإمام الشافعي، أبو إسحاق إبراهيم الشيرازي، تحقيق: د. محمد الزحيلي، دار القلم - دمشق، والدار الشامية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧ه (شافعي).

٥٥. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب المالكي، دار الفكر - بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ. (مالكي).

٥٦. نهاية المطلب في دراية المذهب، أبو المعالي عبدالملك الجويني، تحقيق: د. عبدالعظيم الديب، دار المنهاج، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ. (شافعي).

مواقع الإنترنت:

57. http://www.law.cornell.edu/constitution/first_amendment

58. http://www.aei.org/files/2010/07/29/Address%20by%20Newt%20Gingrich07292010.pdf

59. http://www.huffingtonpost.com/2011/11/03/michele-bachmann-sharia-law-constitution_n_1074009.html

القوانين:

60. 2010 La. Act 714.

61. 2010 Tenn. Pub. Acts 983.

62. H.B 2087 (Kan. 2011).

63. H.B. 2582, 50th Leg., 1st Reg. Sess. (Ariz. 2011)

64. H.B. 97, 88th Session, (Ark. 2011).

65. H.J.R. 1004, 86th Legis. Assemb. (S.D. 2011)

66. H.J.R. 8, 61st. Leg., 2011 Gen. Sess., (Wyo. 2011)

67. H.J.Res. 1056, 52nd Leg., 2d Reg. Sess. (Okla. 2010).

68. S.B. 88, 27th Session, (Alaska 2011-2012).

الكتب الأجنبية:

69. LEHMKUHL, DIVORCE (IN MORAL THEOLOGY) In the Catholic Encyclopedia (Robert Appleton Company 1909) www.newadvent.org/cathen/05054c.htm (*Divortium plenum or perfectum* cannot be effective unlike *divortium imperfectum*, which is applicable in Catholicism).

70. WILLIAM AINGER WIGRAM, AN INTRODUCTION TO THE HISTORY OF THE ASSYRIAN CHURCH 100-640 A.D. (SOCIETY OF PROMOTING CHRISTIAN KNOWLEDGE 1910)

71. Awad v. Ziriax, 754 F. Supp. 2d 1298, 1308 (W.D. Okla. 2010), aff'd, 670 F.3d 1111 (10th Cir. 2012).