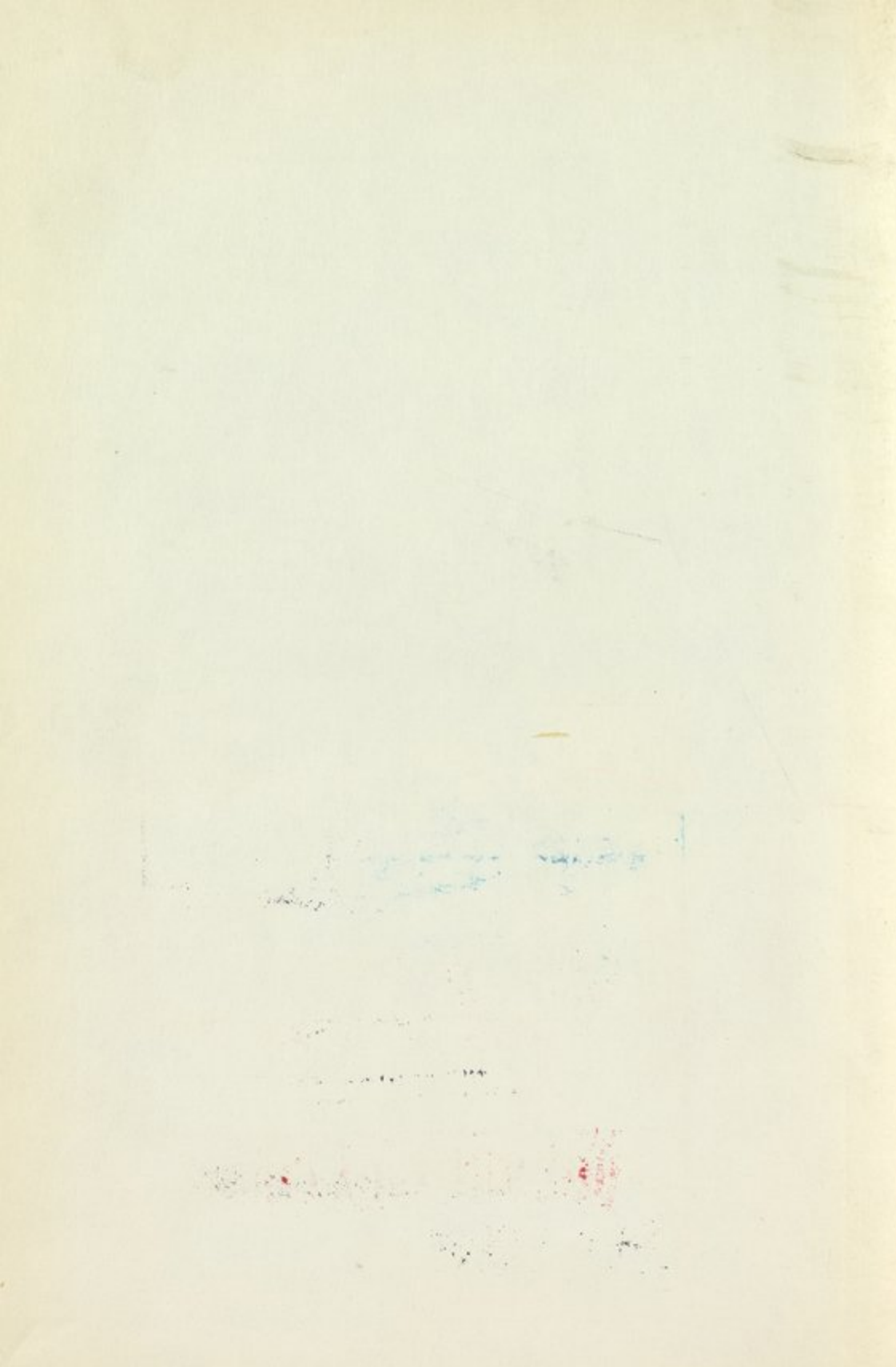




الدكتور وهيب الزحيلي

دكتور في الحقوق

مدرس بجامعة دمشق

آثار الحرب

في
الفقه الإسلامي

دراسة مقارنة

« وإن استنصروكم في الدين فعليكم

النصر إلا على قوم بينكم وبينهم ميثاق »

« قرآن كريم »

al-Zuhaylī, Wahbah Muṣṭafā

الدكتور وهب الزحيلي

الشهادة العالمية لكلية الشريعة
مع اجازة التدريس من الأزهر
دكتوراه في الحقوق « الشريعة الإسلامية »
من جامعة القاهرة

Āthār al-ḥarb

آثار الحرب

في
الفقه الإسلامي
دراسة مقارنة

دار الفكر بدمشق

« وإن استنصروكم في الدين فعليكم النصر
إلا على قوم بينكم وبينهم ميثاق »
قرآن كريم

« لا تتمنوا لقاء العدو وسلوا الله العافية . فإذا
لقيتموهم فاثبتوا واذكروا الله كثيراً »
حديث شريف

« ما عرف التاريخ فاتحاً أرحم ولا أعذل
من العرب »
جوستاف لوبون

الإهداء

إلى والدي الذي دفعني إلى استكشاف آفاق العلم والاستزادة
من نور الحق والمعرفة والبرهان .

إلى الذين يزعمون أن الإسلام هو شريعة القتال الدائم
والدم الثائر !

إلى المفكرين العاملين من شعبنا العربي الأبّي وأمتنا الإسلامية
الخالدة .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقديم

١ - أهمية الموضوع ٢ - طريقة البحث ٣ - خطة البحث

الحمد لله الذي خلق الإنسان علمه البيان . والصلاة والسلام على سيدنا محمد الذي دافع وناضل حتى علت كلمة الله فكان الرحمة المهداة للعالمين .

وبعد : فإن معالم الاسلام ومآثره الخالدة كادت أن تنطمس في أعين كثير من الناس وتختلط عليهم وجوه الحق نتيجة لرواسب الجهالات التي كانت قد رانت على عقول أسلافهم ، ولأنهم أصاحوا بآذانهم إلى حضارة الغرب ، وافتنوا بمدنيته الزاهرة ، وأعجبوا بأنظمتهم وقوانينه السائدة ونسوا التراث التشريعي الأصيل الذي خلده الاسلام ، والذي مازالت حيويته تنطق بجذته وبتميزه وصلاحيته .

ولئن طغى في عصرنا سيل الأفكار الأجنبية حيناً من الزمان لاسيما فيما يمس تعاليم الاسلام الدولية ، فإنه سرعان ما برزت إلى الوجود نهضة علمية وثابة وهمة جبارة ترد الحق إلى نصابه وتبين متاهات الضلال .

ونحن بدورنا نقدم للعالم أجمع جانباً ضيقاً من تشريع الاسلام الدولي في بحث للنحصول على دكتوراه أسميته « آثار الحرب في الفقه الاسلامي - دراسة مقارنة » حتى يعلم كل إنسان أن الفقه الاسلامي منذ بزوغ فجره وفي مراحل تطوره غني بجميع نواحي الحياة الخاصة والعامة ، وأن الفقهاء المسلمين اهتموا

اهتماماً ملموساً بما يسمى اليوم « القانون الدولي العام » ؛ ذلك لأن الدعوة الإسلامية كانت في صراع عنيف مع الأمم المجاورة فتكلم الفقهاء عن حالات السلم والحرب وأحكام الدار والمعاهدات والمستأمنين والذميين ، وأزالوا اللثام عن كل ما احتججه الفاتحون من أنظمة تشريعية تنطبق على المسلمين وغيرهم ، حتى إن بعض الفقهاء صنفوا كتباً مستقلة في الجهاد وما يتعلق به مثل سير الأوزاعي (١٥٧ هـ) وكتاب الجهاد لعبد الله بن المبارك (١٨١ هـ) وهو أول مؤلف في الجهاد ، والسير الكبير والسير الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني (١٨٩ هـ) ، وسير محمد الواقدي (٢٠٧ هـ) ، وكتاب الجهاد للطبري (٣١٠ هـ) ، ورسالة في الجهاد للكرماسي (٩٠٦ هـ) ، ورسالة أخرى لابن الخطيب (٩٠١ هـ) .

وسبب هذا الاهتمام أن حروب الردة والبعاء والخوارج والفتوحات الإسلامية في فارس العراق والشام ومصر وشمال أفريقيا — أو بتعبير أصح نشر الدعوة الإسلامية — كان لها أثر كبير في الفقه ، حتى إنه لا مغالاة إذا قلت : إن الفقه الإسلامي بدأ ينسج خيوطه الأولى في ظل تلك الفتوحات ، ثم نما وازدهر بسبب اتساع العلاقات الدولية بين المسلمين وغيرهم . تلك العلاقات التي أوجدت ثورة في الأذهان لمعرفة حكم الحوادث المستجدة والتي تحمل طابع الفقه العام ^(١) .

والقانون الدولي العام بوضعه الحديث — وإن كان حديث النشأة وذلك في أوائل القرن السابع عشر على يد الفقيه الهولندي جروسيوس — فإننا نجد في الإسلام نواة طيبة لمعظم الأحكام التي تحتاجها الدول المتمدينة في علاقاتها الدولية مع مغايرات اقتضتها ناحية العقيدة .

ذلك لأن الصراع الذي ظهر في جزيرة العرب وما حولها في مبدأ الإسلام

(١) راجع في هذا المعنى المدخل للفقه الإسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٨١ ، ٩٥ .
وتاريخ الشريعة الإسلامية ومصادره له : ص ٨٢ .

كان لا بد له من جانب المسلمين من قوة تحمي ظهورهم وعجلة هائلة تدفع بذلك الصراع إلى العدم . فكان تشريع الجهاد في الاسلام بمثابة الدرع الحصينة التي تدرع بها المسلمون للدفاع عن شرفهم وكرامتهم ودعوتهم السامية حتى اعتبر الجهاد في سبيل الله من فرائض الاسلام وذروة سنامه كما روى معاذ بن جبل ، قال تعالى : « إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة يقاتلون في سبيل الله فيقتلون ويُقتلون وعداً عليه حقاً في التوراة والانجيل والقرآن ، ومن أوفى بعهده من الله ، فاستبشروا ببيعكم الذي بايعتم به وذلك هو الفوز العظيم » (التوبة : ١١١) . وقال رسول الله ﷺ فيما رواه البخاري ومسلم وابن ماجه عن أنس : « لعدوة أو روحة في سبيل الله خير من الدنيا وما فيها » (١) وسئل النبي ﷺ فيما رواه النسائي « أي العمل أفضل ؟ قال إيمان بالله ورسوله ، قيل ثم ماذا ؟ قال : الجهاد في سبيل الله . . . » (٢) .

لذا فلا غرابة أن نجد فقهاء ناهتمون بصفة أصيلة بتنظيم قواعد الجهاد ، وتقرير قواعده وآدابه ، غير أنهم لم يُعنوا العناية الكافية بآثار الجهاد وعلى الأخص إذا كانت الغلبة لغير المسلمين ؛ لأن النصر كان حليف المسلمين في غالب الأوقات .

وسوف يتبين مما سنعرضه في هذا المجال أن الاسلام سبق القانون الدولي في كثير من أحكامه ومبادئه ، لاسيما فيما يتصل بمبدأ الشرف الدولي والعدالة الانسانية والسلم العالمي . وبذلك تتبدد الأوهام التي علق في أذهان بعض رجال القانون من أن أحكام الفقه الاسلامي قاصرة عن أحكام التنظيم الدولي الحديث ، مع أن أحكام الفقه الاسلامي فيما يقابل ذلك كثيرة وشاملة ومصادره مرنة . غاية الأمر أن القانون الدولي يقوم على أساس إقليمي موزع بين دول مستقلة . أما الشريعة الاسلامية فهي تقوم على اعتبار إنساني ؛ لأن الدعوة الاسلامية بطبيعتها

(١) سنن ابن ماجه : ج ٢ ص ٨٩ .

(٢) سنن النسائي : ج ٦ ص ١٩ .

دعوة عالمية، والأحكام الإسلامية أحكام دينية شرعها الدين ، ويقوم بتنفيذها أيضاً بإيمان المسلمين وقوة يقينهم كسائر الأحكام الدينية ، والهدف منها إصلاح العالم . فالوجدان حارس للمصلحة العامة في حدود رقابة ولي الأمر « وهكذا ألبس الدين كل شيء من أمور المسلمين ثوب التشريع »^(١) .

أما أحكام القانون الدولي فإنها أحكام عامة تسري على مختلف الدول فيما يس علاقتهم الظاهرية الخارجية . ولكن لما كانت الدول مستقلة تتمتع بالسيادة فلا يمكن أن توجد سلطات عليا تبشر اختصاص حل المنازعات الدولية وإلزام الدول باحترام هذا الحل بالقوة عند الضرورة^(٢) ، وأما سلطة مجلس الأمن فهي سلطة قاصرة فقراراته مجرد توصيات ، ثم إن حق الاعتراض (حق الفيتو) الممنوح للدول الكبرى يحد أساساً من سلطة هذا المجلس ويجعله عاجزاً عن منع الحرب بين الدول الكبرى ، ولذلك فشل في فض كثير من المنازعات الدولية .

هذا فضلاً عن أن اعتبار القانون الدولي في حد ذاته قانوناً ملزماً هو محل خلاف بين شراح القانون : فهو في رأي بعضهم : ليس إلا بعض مبادئ يملها العقل ليس لها إلا صفة أخلاقية خُشب ، فلا يعد خروجاً من الدول على القانون عدم اتباعها لهذه القواعد^(٣) ، وأيضاً فإن بعض أحكام القانون الدولي كان أصله خدمة مصالح دولة معينة بالذات . وبعبارة أوضح فإن القانون الدولي قام لحماية مصالح الدول المسيحية وعلى ضوء النظرة البرجوازية والاستعمارية أو الاستغلالية وسيادة النزعة الفردية ، فهو قانون انطبع منذ ظهوره بطابع إقليمي طائفي ولا يزال إلى الآن نتاج الحضارة الأوروبية ، ولذلك كانت الدبلوماسية

(١) راجع تاريخ التشريعي الإسلامي ومصادره لاستاذنا محمد سلام مذكور : ص ٨٥ .

(٢) راجع القانون الدولي العام في وقت السلم للاستاذ الدكتور حامد سلطان : ص ١٦-١٧ ،

المنظمات الدولية للدكتور محمد حافظ غانم ، الطبعة الأولى : ص ١٥ .

(٣) راجع رسالة الدكتور عبد الحميد خيس « جرائم الحرب والعقاب عليها » : ص ٢١١

مثلاً قبل تطورها أخيراً أسيرة مصالح المجتمع الأوربي المحدود، وكان العالم المسيحي لا يعترف بالدولة العثمانية كعضو في الأسرة الدولية إلا في أواخر القرن الماضي في عام ١٨٥٦ م، مع أن تلك الدولة كانت تشكل امبراطورية واسعة ممتدة الأطراف من الناحية العملية. قال « أنزيلوتي » أحد فقهاء مؤسسي القانون الدولي في مقدمة كتابه : « إن تفكيرنا الدولي يصدر عن التكتل المسيحي ضد بلاد المسلمين » وهذا المبدأ واضح في سلوك الدول المسيحية الحاضرة كما شاهدنا في مأساة فلسطين وغيرها من البلاد المستعمرة، وكأنهم يقولون: إن المسلمين محرومون من حماية القانون الدولي وليسوا كغيرهم من بني الانسان^(١).

والسبب في اختياري لهذا الموضوع عدا ما فيه من أهمية وحيوية باللغة هو أولاً — بيان الحق فيما يتصل ببعض نواحي الجهاد الذي شغل المستشرقين فكتب الكثيرون منهم في زوايا منه وفق ما أملاه عليهم التعصب والهوى والكراهية؛ وذلك لأنهم يريدون محاربة الاسلام على أساس نشأته الفكرية العلمية. فمن أجل هذا في الواقع نشأ الاستشراق وبدأ المستشرقون شن غزواتهم على الشرق الاسلامي في قوميته ولغته ودينه. وكان أكثر اهتمامهم بالجهاد باعتباره الطليعة الأولى لحماية الاسلام، فوجهوا إليه الحملة الشعواء لإضعاف معنويات المسلمين وإشعارهم بأنهم كانوا هم الظالمين للأمم والشعوب، ومازالوا يصورونهم بالوحوش الضارية التي تربص للانقضاض على العالم فتقضي على معالم المدنية والحضارة، وهذا يسبب وجود نفرة الناس عن قبول دعوة الاسلام بهذه الصورة وزوال

(١) راجع القانون الدولي العام في وقت السلم طبعة ١٩٦٢ للدكتور الاستاذ حامد سلطان ص ٣٩٠، ٤١٠، ٤٠٨، مبادئ القانون الدولي العام للاستاذ الدكتور حافظ غانم طبعة ١٩٦١ : ص ٤١، وراجع محاضرة الدكتور مصطفى الحفناوي عن فكرة الدولة في الاسلام ص ٥٨ من سلسلة « المحاضرات العامة للموسم الثقافي الاول بالازهر » سنة ١٣٧٨ هـ / ١٩٥٩ م، وقد أُرشدنا على ذلك استاذنا محمد سلام مذكور. وراجع ص ٣٩ من المجلة المصرية للقانون الدولي عام ١٩٦١

خطر المسلمين على المسيحيين كما يزعمون . مع أن المعروف هو العكس ؛ فإن الاستشراق ولد لهم تسلط المستعمرين عن طريق التشكيك بمقومات العرب والمسلمين ويوجه الأنظار إلى مدنية الغرب بإلباس مقالاتهم وكتبهم مظهر البحث العلمي الدقيق .

أما الكتاب المسلمون الذين كتبوا في هذا الموضوع فمنهم من رد على أولئك المستشرقين ولكن بدون تعمق أو دقة لاستنادهم إلى بعض النصوص القرآنية التي هي أصل الخلاف ومثار النزاع ، دون تعقيب على ماقرره الفقهاء في اجتهاداتهم التي كانت تصور الجهاد بحسب الوقت الذي وجدوا فيه . وكل ما شاهدته في موضوع الجهاد بصفة عامة لا يخرج عن كونه مقالات أو خواطر تدون فتتشرع دون أن يكون هناك بحث علمي مستفيض مدعم بالبراهين التي تعرج على مواطن الشبهات التي تعلق بها الطاعنون على الاسلام فيقندها الباحث بأسلوب صحيح .

ثانياً — إنني وجدت أصحاب رسائل الدكتوراه يعنون غالباً في رسائلهم يبحث بعض النواحي التي تتصل بالفقه المدني دون أن أثير على اتجاه أحد منهم إلى الفقه الدولي العام ، فكان من الضروري أن نسد ثغرة في ميدان الفقه تحتاج إلى عرض أحكامها عرضاً حديثاً ، لاسيما وإن رجال القانون والهيئات العالمية يتجه اهتمامهم إلى تقنين أحكام العلاقات الدولية ، فإذا ما قدر لنا أن نقدم خلاصة من أحكام الشريعة العالمية الخالدة في هذا المضمار نكون قد أسهمنا بقدر كبير في تقديم الدراسات القانونية المقارنة . ومن الملحوظ أن الجمهورية العربية المتحدة مثلاً نلست منها اهتماماً بالدراسات الدولية فتراها تعلن دورياً عن مسابقات في أبحاث دولية معينة نظير مكافآت لمن يحسن العرض والتحليل فيها . بسبب ازدياد ترابط العلاقات الدولية وتشابك مصالح الدول الحيوية .

ثالثاً — إن موضوعنا من المواضيع الجديرة بالبحث لتحقيق التقارب بين الشرق والغرب وإزالة أوجه الخلاف بينها فيما يخدم قضية السلم العالمي والأمن

الجماعي لاسيما وأن الجهود الدولية تتجه الآن إلى تنظيم إعلان الحرب وآثارها أو وسائل القتال بغرض الحد من أضرارها والتخفيف من ويلاتها .

والعالم اليوم في أوضاعه الدولية بحاجة ماسة إلى قبس من نور الاسلام في قضايا السلم والحرب ؛ لأن الاسلام في السلم يعامل الشعوب جميعاً بالرحمة والعطف، ويحيط الإنسانيه بسياج من اللين والرفق لأنه يعتبر الناس كلهم عيال الله فأحبههم إلى الله أنفعهم لعياله ، والاسلام في الحرب لا يستبد أتباعه ولا يقسو جنوده إلا بمقدار الضرورات الحربية ، ولا يستخدم آلات الحرب الرهيبة التي تدمر كل شيء أنت عليه ، إلا أن يكون ذلك على سبيل المعاملة بالمثل لقوله تعالى : « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم » (الأنفال: ٦٠) « وجزاء سيئة سيئة مثلها » (الشورى : ٤٠) « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واتقوا الله واعلموا أن الله مع المتقين » (البقرة : ١٩٤) . وإذا ما كان النصر للمسلمين فلا يأخذهم زهو الانتصار وكبرياء الغلبة إلى البطش بالمفلولين والفتك بجميع الأعداء وسلب أموالهم ، وإنما يكون الحلم والعفو والصبر والأناة هو الأمر الحاصل كما وجدنا ذلك في مختلف الحروب الاسلامية .

وأبرز مثل لهذا حالة الرسول وصحبه مع المشركين في فتح مكة فإنهم لم يعتزوا بعدد جيشهم وعديدهم ولم يتجددوا أعداءهم بمواجهة قواتهم . وإنما قام الرسول عليه السلام على باب الكعبة فقال : لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، صدق وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده ، ثم قال : يا معشر قريش ما ترون أني فاعل فيكم ؟ قالوا خيراً ، أخ كريم وابن أخ كريم ، قال : اذهبوا فأنتم الطلقاء .^(١)

والإسلام في سلمه وحره ينادي بالناس جميعاً الى الانضمام تحت لواء دعوة الحق والحرية والمحبة والخير والتعاون « قل هذه سبيلي أدعو إلى الله على بصيرة أنا ومن اتبعني ، وسبحان الله وما أنا من المشركين » (يوسف : ١٠٨) .

« يا أهل الكتاب قد جاءكم رسولنا بين لكم كثيراً مما كنتم تخفون من الكتاب ويعفو عن كثير ، قد جاءكم من الله نور وكتاب مبين يهدي به الله من اتبع رضوانه سبل السلام ويخرجهم من الظلمات إلى النور بإذنه ، ويهديهم إلى صراط مستقيم » (المائدة : ١٥-١٦).

طريقة البحث :

وقد سرت في دراستي لموضوع الرسالة على هدي الطريقة العلمية الموضوعية التاريخية المقارنة .

فهي طريقة علمية أصيلة ، لاستهوائية عاطفية تؤصل الموضوعات بالأدلة بعد تحقيقها وسبر أغوارها ومناقشتها ، وتسعى لتبيان الحقيقة بحسب الظفر بالدليل الصحيح دون تعصب لرأي معين أو تقليد بعيد عن الحق لأن مبدأنا أن « الناس أبناء ما يحسنون » كما قال سيدنا علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

وهي طريقة موضوعية ، تعتمد إلى النصوص الشرعية ففسير على هداها دون تحريف أو تغيير « يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله » . فنحن نلجأ أولاً في الاستدلال إلى نصوص القرآن الكريم ثم إلى السنة النبوية الصحيحة ، ثم إلى عبارات الفقهاء في كافة العصور إلى وقتنا هذا ، فإن لم نجد نصاً لحكم لجأنا إلى معيار المصلحة العامة والاستحسان ؛ فإن علاقات الأمة الإسلامية بغيرها من الأمم كلها ترجع في الواقع إلى الاجتهاد في رعاية المصلحة العامة والعدالة ، ففي ذلك تحقيق لغرض الشارع . قال تعالى : « ولا يجرمكم شنآن قوم على ألا تعدلوا ، اعدلوا هو أقرب للتقوى » (المائدة : ٤٣) ، ومن الأمثلة المعروفة في رعاية المصلحة في الحرب أن الرسول عليه السلام حينما نزل يوم بدر بأصحابه منزلاً قال له الجبابرة المنذر : أهدأ منزل أنزلك الله فلا تعدل عنه ، أم هو الرأي والحرب والمكيدة؟ قال : بل هو الرأي والحرب والمكيدة ، فأشار الجبابرة إلى منزل آخر وافقه عليه الرسول ﷺ وكان من أسباب تغلبهم على كفار قريش .

وهي طريقة تاريخية ، تتبع منشأ التشريع الاسلامي في مصادره الأولى ومقررات الفقهاء القدامى في كتبهم التي وضعوا فيها نواة مذاهبهم ، ثم تنتقل من ذلك إلى قرارات الفقهاء المتأخرين وملاحظوه من تعارض أحياناً بين أقوال إمام المذهب فحملوا كل قول على حالة معينة مثلاً أوقيدوا رأياً آخر بقيد مأخوذ من أصول المذهب وفروعه . ولهذا سنذكر في الهامش المراجع الأساسية ثم تتبعها بمراجع الفقهاء المتأخرين.

وبعد معرفة مآثره هؤلاء الفقهاء نعود الى كتب السير والمغازي والتاريخ لنعرف مدى تطبيق اجتهادات الفقهاء وعلى أي وتيرة سار المسلمون في حروبهم ؛ فإن النظريات الفقهية هي باعتبار ما ينبغي أن يكون عليه موضع الحكم ، أما ما نقله المؤرخون الثقات فهو بحسب ما كان واقعاً فعلاً . وعلى ضوء الحوادث التاريخية تنضح نظريات الفقهاء ويظهر مقدار إصابتها للحق أو البعد عنه.

ثم هي أخيراً طريقة مقارنة ، فبعد أن نقارن بين مختلف المذاهب الاسلامية على نهج الموسوعة الاسلامية تقريباً ، ونستخلص الصواب - في تقديرنا - منها ، نقارن الرأي المختار أو غيره بما عليه الوضع في الفقه والقانون الدولي بدون انتهاز تقريب مفتعل لإيجاد أوجه التماثل بين الشريعة والقانون احتفاظاً بطابع الفقه الاسلامي ونظامه القانوني المستقل .

ولا يخفى ما للمقارنة من فائدة إذ هي الطريقة العلمية المنتجة ^(١) ، والفقه المقارن هو الفقه المثمر فيه تحصل ملكة الاستنباط للمجتهد في هذا الزمن ، لأن المقارنة تفتح أمامنا آفاقاً جديدة ، فإذا ما انتقلنا لميدان المقارنة مع القانون الدولي بدت مواطن الشبه والاختلاف على طبيعتها ، وبرزت أوجه النقص في

(١) هذا فضلاً عن كون المقارنة تتجاوب مع نفسي إذ أنها تعتبر نتاج دراسي المزدوجة في كليتي الشريعة بالارهر الشريف وكلية الحقوق بالجامعة .

بعض المذاهب الإسلامية أو القانون . وذلك يحقق وظيفة البحث المقارن : وهي توحيد التشريع في تقدمه وتطوره .

فنحن في سلوك هذه الطريقة نكون قد ساهمنا فيما يتطلع اليه رجال القانون من فقهاء الشريعة حيث يتطلبون عرض أحكام الفقه في صيغ جديدة تتناسب وروح العصر الحديث . إذ أن « قلة اهتمام العلماء من مسلمين وغيرهم أدى لانقطاع الصلة العالمية القانونية بين الشرق والغرب ، وسببات الشريعة الإسلامية أمام نهضات الشرائع الأخرى قديمها وحديثها ، وحرمان الفقه العالمي من مصدر خصب للأبحاث التاريخية والمقارنة ، مصدر لا يقل في سعة ميدان نفوذه ولا في مدى تطوره ولا في غزارة نظمه ومبادئه عن القانون الروماني الذي يعتبرونه قانون العالم الحديث ^(١) » .

وقد يتساءل البعض عن فائدة دراسة « آثار الحرب » فضلا عما ذكرناه من الفوائد ، مع أن الحرب محرمة في القانون الدولي الحديث ومخالفة لأحكامه ؟ فيجيب على ذلك بأن التحريم القانوني لا يني إمكان نشوب الحرب من الناحية الواقعية على نطاق واسع بين الدول التي انضمت لنظام منع الحرب ، فما زال للقتال شأن واقعي في العصر الحاضر بل إنه من الجائز في ظل التنظيم الدولي نشوب الحرب بين دول من غير أعضاء الأمم المتحدة أو من غير الدول التي انضمت لاتفاقيات تحريم الحرب . ومن الممكن زيادة على ذلك أن يفشل التنظيم الدولي وينهار نظام الأمن الجماعي من أساسه بحيث يعود المجتمع الدولي إلى الحالة التي كانت عليها قبل تحريم الحرب ^(٢) فقد ظلت الحرب الهجومية مشروعة طيلة القرون الماضية وفي النصف الأول من القرن الحالي ، وسادت حتى نهاية الحرب

(١) راجع بحث الدكتور علي بدوي « مكانة الشريعة الإسلامية في الفقه الحديث » ، وهو منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الأولى : ص ٧٣٧ .

(٢) مبادئ القانون الدولي العام ، طبعة ١٩٦١ ، لأستاذنا الدكتور حافظ غانم : ص ١٤ .

العالمية الأولى في عام ١٩١٨ فكرة كون الحرب حقاً من حقوق الدولة الطبيعية ومظهراً من مظاهر سيادتها ، فالدولة حرة تعلن الحرب وقتما تشاء وعندما تملي عليها مصلحتها ذلك ، دون أن يحد حريتها حد ، اللهم إلا اتباع بعض الإجراءات الشكلية^(١).

وانقسام الدول العظمى نفسها إلى قسمين الكتلة الشرقية والكتلة الغربية مما يزيد في حدة التوتر الدولي ويبقي دوام الخطر في نشوب حرب في وقت ما ، إذ أن الأحلاف العسكرية كحلف الأطلسي وحلف وارسو هي التي تحدد السياسة الخارجية للمجموعتين الدوليتين الكبيرتين . وإنه بالرغم من وجود هيئة الأمم المتحدة ومجلس الأمن ومحكمة العدل الدولية فلم يمنع ذلك من اشتعال هذا الاضطراب الذي يشمل اليوم العالم بأسره ، لم يمنع دون وقوع الاضطراب والحرب في كوريا سنة ١٩٥٠ — ١٩٥٣ وفي ألمانيا والصين وشمال أفريقيا والكونغو والشرق الأوسط ، وعلى الأخص حرب العدوان الثلاثي على مصر عام ١٩٥٦ . وأخيراً في عام ١٩٦١ قامت الحرب بين الهند والبرتغال في مستعمرة نجوا انتهت باستحلال الهند لها بالهجوم المسلح رغم استخدام البرتغال أسلحته حلف شمال الأطلسي . كل هذا يؤكد إمكان وقوع الحرب . وبصرف النظر عن ذلك فإننا نحفظ ببقاء مشروعية الحرب الدفاعية وفق النظرية الإسلامية التي تتفق مع وجهة القانون الدولي بحسب نصوص ميثاق الأمم المتحدة ، وبصفة عامة فتشريع الحرب في الاسلام استجابة لحقيقة واقعية هي أن نشر كل دعوة دينية لا بد أن يصطدم بالأعداء فيتحرشوا لاتباع الدعوة أو يكيدوا لهم فتكون الحرب حينئذ ضرورة مطلوبة من ضرورات السياسة والدفاع .

(١) راجع محاضرة الدكتور عبد الفتاح حسن في محاضرات الموسم الثقافي الأول بالارهر، ص ٢٧٩ وما بعدها ، وراجع رسالة جرائم الحرب والعقاب عليها للدكتور عبد الحميد خميس: ص ٨٨ وما بعدها .

وبحثنا آثار الحرب لا يختلف عما إذا كانت الحرب برية أو بحرية أو جوية ؛ لأن هذه كلها وسائل قتال . أما نتائج الحرب فلا تختلف . وقد أقر الرسول عليه صلوات الله الحرب البحرية ، فقد أخرج البخاري والنسائي وأبو داود أن الرسول ﷺ نام مرة عند أم حرام خالة أنس بن مالك ، ثم استيقظ وهو بضحك فقالت : وما يضحكك يا رسول الله ؟ قل : ناس من أمي ' عرضوا علي غزاة في سبيل الله يركبون ثبج هذا البحر ملوكا على الأسرة (١) أي في الجنة .

وعملنا هذا بداية دراسة لبعض النواحي في قانون الحرب والسلم في الاسلام تاركا للمستقبل مواصلة الجهود وبذل الطاقة لإنتاج أطيب الثمرات من معين الفقه الاسلامي ، حتى يخرج من الدائرة الضيقة لانتشاره إلى دائرة أعم وأشمل . هذا .. بعد أن كنت عازما على استقصاء الكلام في العلاقات الدولية الخارجية لولا الإصرار بحق من أستاذنا الجليل محمد سلام مذكور على قصر الموضوع على آثار الحرب حرصاً منه على تحديد مواطن البحث .

ولست أدعي أنني بلغت الكمال في هذه الأبحاث التي أتيح لي عرضها ؛ فإن الكمال لله وحده ، والعصمة من شأن الرسل . ومن ظن أن للعلم غاية فقد بخسه حقه ووضع في غير منزلته التي وصفه الله بها حيث يقول : « ويسئلونك عن الروح قل الروح من أمر ربي وما أوتيتم من العلم إلا قليلا » (السجدة : ٨٥) والدليل على عجز الإنسان أنه - كما قال الثعالبي في النيمة - « لا يكتب كتاباً فيبيت عنده ليلة إلا أحب في غدها أن يزيد فيه أو ينقص منه ، وهذا في ليلة فكيف في سنين معدودة ؟ »

لذلك فإن أحسنت فهو من فضل الله وإن تكن الأخرى فهو جهد المقل في سنين طويلة طفت فيها على أبحاث كثيرة حساسة سجلتها في رسالتي .

(١) صحيح البخاري ج ٤ : ٣٦ ، سنن النسائي : ج ٦ ص ٤٠

وعلى هذا الأساس أكتب متوكلاً على الله مستعيذاً بما استعاذ منه الجاحظ في كتاب البيان حيث يقول: « اللهم إنا نعوذ بك من فتنة القول كما نعوذ بك من فتنة العمل ، ونعوذ بك من التكلف لما لا نحسن ، كما نعوذ بك من العجب بما نحسن ، ونعوذ بك من شر السلاطة والهذر كما نعوذ بك من شر العي والحصر » .

ولا يفوتي أن أذكر عظيم تقديري لأستاذنا الفاضل محمد سلام مدكور رئيس قسم الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق بجامعة القاهرة الذي كان له أعمق الأثر وأطيبه في إعداد هذه الرسالة بفضل ما يميز به من بُعد النظر وحصافة الرأي والذوق الفقهي مما جعلني أقتطع الكثير من وقته الثمين في تحقيق أصول البحث ، وتمحيص الأدلة وتنسيق النتائج العلمية ، وكان لا يألو جهداً في إرشادي حتى إنه أطلق يدي في مكتبته العامرة فتصيدت منها نفائس الكتب . فإليه وإلى كل من أسهم في توجيهي وإرشادي والاطلاع على رسالتي أقدم وافر الشكر .

خطة البحث :

وقد جعلت ما تضمنته الرسالة ثلاثة أبواب وخاتمة للبحث.

الباب التمهيدي — عموميات عن الحرب . وفيه فصلان :

ذكرت في الفصل الأول تعريف الحرب شريعة وقانوناً وتاريخاً والحروب وعلاقة المسلمين بغيرهم وما يتفرع عن ذلك .

وفي الفصل الثاني — تكلمت بصفة موجزة عن كيفية بدء الحرب . وهذا الباب وإن لم يكن من مقصد الرسالة الأصلي فإني تعرضت لذكر أبحاثه بنظرة خاطفة حتى تبين حقيقة آثار الحرب بعد معرفة شيء عنها ؛ لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره .

الباب الأول — الآثار المترتبة على قيام الحرب . وهو يتضمن خمسة فصول :

الفصل الأول — انقسام الدنيا إلى دارين أو ثلاث.

الفصل الثاني — في أثر الحرب في العلاقات السلمية .

الفصل الثالث — أثر الحرب في العلاقات السياسية الدولية . وفيه مبحثان :

المبحث الأول — في أثر الحرب في العلاقات الدبلوماسية .

المبحث الثاني — في أثر الحرب في المعاهدات .

الفصل الرابع — في الأسرى والجرحى والقتلى .

الفصل الخامس — في أثر الحرب في الأشخاص والأموال . وفيه مباحث ثلاثة :

المبحث الأول — في أثر الحرب في الأشخاص .

المبحث الثاني — في أثر الحرب في العلاقات التجارية .

المبحث الثالث — في أثر الحرب في أموال العدو .

الباب الثاني — الآثار المترتبة على انتهاء الحرب . وفيه فصول خمسة :

الفصل الأول — في انتهاء الحرب بالاسلام وآثاره .

الفصل الثاني — في انتهاء الحرب بالصلح بقسميه المؤقت والمؤبد .

الفصل الثالث — في انتهاء الحرب بالفتح وآثاره .

الفصل الرابع — في انتهاء الحرب بترك القتال .

الفصل الخامس — في التحكيم وانتهاء الحرب به .

والله نسأل أن يوفقنا لصواب القول والعمل ، وأن يكون عملنا هذا في سبيل رضوانه ومطمح ثوابه ، وأن ينفع به الناس ، راجياً منه تعالى أن يمدنا بالعون لإتمام مبادئه من أبحاث في العلاقات الدولية في الاسلام ، والله نعم المسئول والهادي إلى سواء الصراط .

دير عطية — دمشق

الاثنين : ٣ من ذي الحجة ١٣٨١ — ٧ من أيار (مايو) ١٩٦٢

المؤلف

وهبه مصطفى الزحيلي

الباب التمهيدي

الحرب بصفة عامة وتأصيلها اشرعي والقانوني

تمهيد

لا بد قبل الدخول في موضوع الرسالة أن نتكلم عن بعض المسائل الهامة مثل تعريف الحرب وتحديد أغراضها وإبراز الباعث عليها في الاسلام وإدراك حقيقة الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم وطبيعة هذه العلاقة ؛لأن ذلك أساس عام في معظم نواحي البحث ، ثم لابد من القاء الضوء تبعاً لذلك على طرق البدء في الحرب ليعرف مدى التنظيم الاسلامي لأمر خطير يمس جوهر الدعوة الاسلامية وتقرير مصيرها في هذا العالم .

وقد اشتمل الباب التمهيدي على فصلين :

الفصل الاول — في بيان ماهية الحرب وتاريخها والدوافع اليها .

الفصل الثاني — في كيفية بدء الحرب .

الفصل الأول

بيان ماهية الحرب وتاريخها والدوافع إليها

أولاً - تعريف الحرب :

الجهاد والحرب والغزو في أصل اللغة العربية : لها مدلول واحد وهو القتال مع العدو ^(١). وقد وردت كلمة « حرب » في القرآن الكريم بمعنى القتال كما في هذه الآيات « كلما أوقدوا نارا للحرب أطفأها الله » (المائدة : ٦٤) أي كلما جمعوا وأعدوا شئت الله جمعهم ، « فلما تثقفنهم في الحرب فشرد بهم من خلفهم » (الأنفال : ٥٧) أي في القتال « فلما منّا بعد وإما فداء حتى تضع الحرب أوزارها » (محمد : ٤) أي حتى تأمنوا وتضعوا السلاح ^(٢). وهذا الاشتراك اللغوي بين الكلمات الثلاث هو المقصود أيضاً عند الاستعمال في عرف الفقهاء . وزيد الأمر بإضاحاً بالنسبة لكلمة « جهاد » .

الجهاد في اللغة : بذل الجهد وهو الوسع والطاقة ، أو المبالغة في العمل من الجهد . قال في المغرب : الجهاد مصدر جاهدت العدو جهاداً إذا قاتلته قتالا ، أو بذل كل منها جهده ، أي طاقته في دفع صاحبه ، فهي صيغة مشاركة من الجهد وهو الطاقة والمشقة ، كما أن القتال مشاركة في القتال ، ثم غلب في الاسلام على قتال الكفار ونحوه . وقال الراغب في مفردات القرآن : والجهاد والمجاهدة استفراغ

(١) راجع تاج اللغة للجهوري : ١ ص ٤٢ ، ٢٢٠ ، والقاموس المحيط : ١ ص ٣٣٧ ،

٤ ص ٤٢٩ .

(٢) راجع في معاني هذه الآيات تفسير الفرطني : ٦ ص ٢٤٠ ، ٨ ص ٣٠ ، ١٦ ص ٢٢٩

الوسع في مدافعة العدو . وتستعمل كلمة جهاد بمعناها اللغوي الأعم .

وإذ قد عرفنا أن الجهاد في أصل اللغة هو مقاومة العدو فمن هو هذا العدو ؟

قال العلماء : الجهاد ثلاثة أضرب : مجاهدة العدو الظاهر ، ومجاهدة الشيطان ، ومجاهدة النفس^(١) . وكل هؤلاء — بحسب نظرة الاسلام — أعداء ، ويشملهم قوله تعالى « وجاهدوا في الله حق جهاده » (الحج : ٧٨) « وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم في سبيل الله » (التوبة : ٤١) « إن الذين آمنوا وهاجروا وجاهدوا بأموالهم وأنفسهم في سبيل الله والذين آووا ونصروا أولئك بعضهم أولياء بعض » (الأنفال : ٧٢) .

فكلمة « جهاد » اذن عامة ، ومن يزعم من المتعصبين ضد الاسلام أن الجهاد : هو قتال المسلمين لكل من ليس بمسلم لإكراههم على الإسلام فهذا محض الافتراء والكذب على الاسلام^(٢) .

ومورد الشبهة في تخصيص كلمة « جهاد » بذلك هو ما ذكره الفقهاء المسلمون من تعريفات للجهاد . وهي في الواقع عندهم لا تخصص مدلول النصوص القرآنية الواردة في الجهاد . هذه التعريفات كثيرة نذكر منها مايلي :

قال الحنفية : الجهاد غلب في عرف الشرع على جهاد الكفار وهو دعوتهم إلى الدين الحق وقتالهم إن لم يقبلوا ، وهو في اللغة أعم من هذا^(٣) أو هو بذل الوسع والطاقة في سبيل الله عز وجل بالنفس والمال والاسان^(٤) ، أو غير ذلك أو المبالغة في ذلك .

(١) تفسير المنار : ج ١٠ ص ٣٠٦ .

(٢) تفسير المنار : ١٠ ص ٣٠٧ .

(٣) فتح القدير : ٤ ص ٢٧٧ ، العناية على الهداية : ٤ ص ٢٧٩ ، الفتاوى الهندية : ٢

ص ١٨٨ ، مخطوط السندي : ج ٨ ق ٢

(٤) البدائع : ج ٧ ص ٩٧ ، ابن عابدين « رد المختار » : ج ٣ ص ٣٠١ .

وحده ابن عرفة (١) من المالكية بقوله : هو قتال مسلم كافراً غير ذي عهد لإعلاء كلمة الله تعالى أو حضوره له ، أو دخوله أرضه له (٢) .

وقال الشافعية : الجهاد في الاصطلاح ، قتال الكفار لنصرة الاسلام ، ويطلق أيضاً على جهاد النفس والشيطان والمراد هنا الاول ، وترجمه في التنبيه بقتال المشركين (٣) . وقال الباجوري : الجهاد أي القتال في سبيل الله مأخوذاً من المجاهدة وهي المقاتلة لإقامة الدين ، وهذا هو الجهاد الأصغر ، وأما الجهاد الأكبر فهو مجاهدة النفس ، فلذلك كان ﷺ يقول إذا رجع من الجهاد : رجعنا من الجهاد الأصغر إلى الجهاد الأكبر (٤) .

وكانت مشروعية الجهاد بعد الهجرة بنحو سنة (٥)

هذا هو معنى الجهاد عند المسلمين كما صورته فقهاؤهم . ومنه يظهر لنا أنه فرض على المسلمين لنصرة الاسلام بعد وجود مقتضياته من قبل العدو بخلاف الحرب فقد تكون للعدوان . ولهذا فضل الاسلام كلمة « جهاد » عن كلمة « حرب » فالجهاد إذن كلمة اسلامية (٦) .

(١) هو محمد بن محمد بن عرفة الورعني ، ابو عبد الله : إمام تونس وعالمها وخطيبها في عصره ، مولده ووفاته فيها ، نسبته الى « ورغمة » قرية بافريقية ، توفي سنة (٨٠٣ هـ) .

(٢) الخريشي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٠٧ ، المقدمات الممهدة لابن رشد : ١ ص ٢٥٨ ، منح الجليل : ١ ص ٧٠٧ ، حاشية العدوي : ٢ ص ٢ .

(٣) حاشية الشرقاوي : ج ٢ ص ٣٩١ .

(٤) حاشية الباجوري على ابن قاسم : ج ٢ ص ٢٦٨ .

(٥) راجع المقدمات الممهدة لابن رشد : ج ١ ص ٢٦١ ، حاشية الشرقاوي : ج ٢ ص ٣٩١ ، حاشية البرماوي : ص ٢٨٥ ، تفسير المنار : ج ٢ ص ٣١٢ .

(٦) ولا يصح أن يفهم الجهاد على أنه وسيلة عدوانية نحو الشعوب الغير المسلمة كما فهمه المستشرقون والمنعصبون على الاسلام . فقد اعتاد الأجانب ان يعبروا عن كلمة « الجهاد » بالحرب المقدسة (راجع العقيدة والشرعية ، جولد تسهير : ص ١٠٦ ، ١٢٥) وفسروها تفسيراً منكراً =

والحقيقة أن الجهاد هو بذل الجهد والكفاح بالوسائل السلمية أولاً ، ثم عند اقتضاء الامر للمحافظة على الدعاة وتحصين البلاد يلجأ إلى القتال لتحقيق السعادة الشاملة للبشرية في دنياها وأخرها كما ارتضاها الإله الحكيم ، وكل جهد يبذل في هذا المضمار فهو في سبيل الله وحده وإرضائه فقط دون أن يشوب نوايا المسلمين نزعة مادية أو هوى شخصي أو تسلط على رقاب العالم وسيادة الأمم ، فما الجهاد إلا تمكين لإقامة نظام عادل وفتح لا انطلاق آمال البشرية الفطرية وتقرير الحرية الطبيعية التي تتطلع الى العقيدة السليمة ، دون أن يحول إزاء ذلك حائل أو تسلطها كظالم^(١) . ولا يصح الخلط بين مفهوم الجهاد بهذا المعنى وبين اعتباره وسيلة لإكراه الناس على الاسلام وفرض الدين على النفوس ؛ مع أن هذا ترفضه أبسط العقول وطبائع الأمور في أن العقيدة لا يمكن أن تستقر في نفس مالم يخالط بشاشتها القلوب ، وتقتنع بها النفوس عن روية دون قسر أو إجبار .

تعريف الغزو والحرب عند فقهاء القانون الدولي :

الغزو في القانون الدولي العام : هو دخول قوات الدولة المحاربة في إقليم العدو وهو لا يتضمن إتمام السيطرة على هذا الإقليم^(٢) ، وهذا المعنى لم نجد له مثيلاً في

= (راجع الاسلام والمستشرقون : ص ٦٠ ، حياة محمد ، أرفنج ص ١٠٣ ، العقيدة والشرعية : ص ٢٧) ، حتى أصبحت تلك الكلمة عندم عبارة عن شراسة الطبع والخلق والهمجية وسفك الدماء حتى كأن المسلمين يمثلون قوة متوحشة تتوثب للاقتضاض على العالم بأسره ، يملأ قلوبهم الحقد والتعصب فتغضي على الحضارة والمدنية وتفكك بالأبرياء وتشرذم الأطفال والنساء ، ولانجاة أمامهم إلا باعلان الاسلام كرهاً وبدون نظر أو تثبت . والقريب من الاعتدال منهم يقول : « الجهاد نوع من التبشير الديني الذي يمكن أن يقوم به الانسان بطريق الاقتناع او القوة . والجهاد يعادل تماماً معنى الحرب ويهتم بمحاربة الكفار وأعداء الدين (راجع الحرب والسلام في الشريعة الاسلاميه للاستاذ مجيد خديوري : ص ٥٦ ، ٥٧) .

(١) انظر نظام العالم والأمم . طنطاوي جوهري : ج ٢ ص ٤١٥ .

(٢) راجع مبادئ القانون الدولي العام طبعة ١٩٦١ للدكتور حافظ غانم : ص ٦٤١

الاسلام ، ولذلك فلا تعرض لتفصيله ، وكل ما نشير اليه هو أنه قد يرد لفظ الغزو في بعض الأحاديث ويراد منه الجهاد .

أما الحرب : فلها تعريف تقليدي عند رجال القانون الدولي ، وهو أن الحرب صراع مسلح بين دولتين أو بين فريقين من الدول ويكون الغرض منه الدفاع عن حقوق ومصالح الدول المحاربة . فالحرب لا تكون إلا بين الدول ، أما النضال المسلح الذي قد يقع بين بعض الجماعات داخل دولة ما ، أو الذي تقوم به جماعة من الأفراد ضد دولة أجنبية ، فلا يعتبر حرباً ولا شأن للقانون الدولي العام به ؛ بل هو يخضع لأحكام القانون الجنائي للدولة التي يحدث فيها ، كذلك لا يعتبر حرباً بالمعنى الدولي ، النضال المسلح الذي يقوم به إقليم ثائر في وجه حكومة الدولة التي تتبعها أو الذي تقوم به إحدى الدول الأعضاء في دولة تعاهدية ضد الحكومة المركزية (١) .

ونلاحظ أن التعريف الذي ذكرناه للحرب في القانون الدولي أصبح اليوم مجرد تعريف تقليدي ، والاتجاه الحديث يميل الى توسيع معنى الحرب بحيث يشمل كل حالة يتم فيها قتال مسلح دولي ولو لم تتوافر عناصر التعريف السابق ؛ بل إن قواعد قانون الحرب تطبق ولو كان القتال يدور بين جماعات لا تتمتع بوصف الدولة وفقاً لأحكام القانون الدولي ، كما في القتال الذي دار بين الدول العربية والصهيونيين في فلسطين منذ سنة ١٩٤٨ اعتبرت حرباً دولية رغم عدم اعتراف الدول العربية بإسرائيل ، كذلك تطبق هذه القواعد أيضاً في الحروب الأهلية ، وفي الحروب

(١) الدكتور حافظ غانم، المرجع السابق ص ٥٦٤ . القانون الدولي العام أبو هيف، الطبعة الرابعة : ص ٦٤٩ ، مجلة القانون والاقتصاد السنة ١١ : ص ١ ، ٤ ، بحث الدكتور محمود سامي جنيبة « حالة الحباب ومتى تقوم » . اوبنهايم - لوترباخت طبعة ١٩٤٧ : ص ٢ ، ١٦٦ ، بريجز : ص ٩٧٢ .

التي تقوم بها الأمم المتحدة لغرض جماعي وليس باسم دولة ما ولحسابها الخاص^(١) .
والحقيقة أن وصف الدولة مازال له الاعتبار الأول في ماهية الحرب، وتطبيق
قواعد القانون الدولي عليها، فالحرب ذات طابع دولي كما جاء في قرار محكمة التحكيم
الدائمة بتاريخ ١١ نوفمبر (تشرين الثاني) ١٩١٢ . ويلاحظ أن الحرب اليوم يمكن
أن تعرف بأنها حسم لخلاف دولي وحله عن طريق القسر بعد تعثر الوسائل
السلمية . والنزاع الدولي يرتبط بالكيان الاقتصادي والاجتماعي للدول فهو نتيجة
محنة لذلك مما يدفع كل دولة إلى أن تحافظ على مصالحها القومية وتعد نفسها الحكم
الأعلى لكل نزاع تكون طرفاً فيه^(٢) . وهذا تطور جديد في مفهوم الحرب .
وبهذا ننهي الى أنه من الصعب وضع تعريف محدد للحرب وأن حالة الحرب لا يمكن
أن تقرّر طبقاً لقاعدة مطردة^(٣) .

مقارنة :

بالنظر في تعريف الجهاد والحرب عند الفقهاء المسلمين والفقهاء الدوليين ،
نرى أن التعريفين يتفقان في اعتبار كل من الجهاد والحرب مصلحة من مصالح
الدولة العامة ، ولها أحكام خاصة وأنها موجهة نحو عدو خارجي وفي حال صراع
قوتين مسلحتين أو أكثر .

غير أن الحرب تختلف بين الجانبين في الغاية والغرض : فالحرب لدى رجال
القانون يلجأ إليها لأغراض مادية تدعو إليها مصلحة الدولة التي تشهرها على غيرها
بمحض تقديرها ، وفي سبيل نفعها الذاتي القائم على الهوى وحب التسلط وتدعيم
الاقتصاد . قال أحدهم : « الحرب وسيلة من وسائل العنف تلجأ إليها الدول لحل

(١) الدكتور حافظ غانم، المرجع السابق ص ٥٨٨ . أبوهيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٤٠ .

(٢) راجع المنظمات الدولية للدكتور حافظ غانم : ص ١٥ .

(٣) مقدمة في القانون الدولي . ويزلي جولد : ص ٦٠١ ، بحث الاستاذ باكستر : ص ٣

في المجلة المصرية للقانون الدولي عدد ١٩٦٠ .

مايقوم بينها من منازعات ، أو سعيًا وراء تحقيق غاية أو مطمح سياسي أو إقليمي .
فالحرب تهدف إلى تحقيق هدف سياسي ولا يعتبر مجرد استخدام القوة حرباً مالم يكن مقروناً بهذا الهدف^(١).

أما الجهاد في الاسلام فيستعمل أثناء وجود مقاتلة من عدو . فالباعث عليه هورد العدوان أو المحافظة على جماعة المسلمين أو لرفع ظلم الحكام الذين يقفون عقبة كأداء في سبيل الدعوة الاسلامية والصد عنها ، حتى 'يقضى على الفتنة في الدين ، وتعلو كلمة الله والحق ، وتسود مبادئ العدل والخير والفضيلة ؛ لأن الاسلام في الواقع هو الرسالة الإصلاحية الكبرى التي لا بد منها لصالح الشعوب أنفسها .

والنتيجة هو أنه بالنظر إلى تطور مفهوم الحرب منذ القديم نجد أن الجهاد في الاسلام اتخذ مركزاً خاصاً في تنظيمه الشرعي ؛لأن القانون والدين واحد ، فالقانون يقرر الطريق لتحقيق الأغراض الدينية ، والدين يزود القانون بالرضى والقبول^(٢) ؛ولكن الاسلام لايعرف ما تطورت اليه الحرب اليوم من مجرد ظاهرة لدفع خطر العدو الى أعمال عنيفة لامبرر لشنها^(٣).

وبما أن التنظيم الدولي القائم على أساس الدول ذات القومية الحديثة هو تنظيم حديث ، ولم يكن معروفاً في العهد الاسلامي الأول، فإنه بحسب تعريف الجهاد لدى الفقهاء ليس من الضروري أن تكون الحرب بين « دول » كما يتطلب ذلك رجال القانون . فالحروب التي دارت بين السلطة الاسلامية في المدينة وبين الذين ادعوا

(١) راجع بحث الدكتور محمود سامي جنية في مجلة القانون والاقتصاد السنة ١١ ص ١ .

(٢) الحرب والسلام للاستاذ مجيد خدوري : ص ٥٩ .

(٣) العلاقات السياسية الدواية للدكتور احمد العمري : ص ٣٥ .

النوبة كمسيلمة الكذاب^(١) وطلحة الأسدي^(٢) والأسود العنسي^(٣) وسجاح^(٤). هذه الحروب لا يمكن اعتبارها لحرباً داخلية ولا حرباً دولية بالمفهوم الحديث للحرب. ولكن من الواضح أن هناك حروباً تعتبر داخلية بحسب المدلول القائم للحرب في القانون الدولي. وتلك هي الحروب التي قامت بين علي بن أبي طالب ومعاوية بن أبي سفيان بسبب النزاع على الخلافة وهي معروفة لدى فقهاءنا « بقتال البغاة ». وكذلك قتال أبي بكر لأهل الردة من قبائل العرب كغطفان وبني سليم وسائر الناس في كل مكان، يعتبر حرباً داخلية؛ لأن العرب امتنعوا عن دفع الزكاة وقالوا: إن هي إلا إتاوة وإن هي إلا الذل والهوان لقريش فلا ندفعها، فكان قتالهم لإعادتهم إلى الخضوع لسلطان المدينة السياسي أكثر منه خروجاً عن الدين الإسلامي ولأجل السيادة السياسية على العرب^(٥). ولهذا اتفق الأئمة والإمامية

(١) هو مسيلمة بن ثمامة بن كبير بن حبيب الحنفي الوائلي أبو ثمامة، متني من المعمرين. ولد ونشأ في اليمامة، عرف برحمان اليمامة أكثر من وضع أسجاع يضاهي بها القرآن. وقد قتله خالد ابن الوليد في عهد أبي بكر بعد معركة شديدة سنة ١٢ هـ.

(٢) هو طلحة بن خويلد الأسدي، من أسد خزيمية، متني شجاع، كان يقول: إن جبريل يأتيه، وتلا على الناس أسجاعاً أمرهم فيها بترك السجود في الصلاة، فأنه خالد ففر إلى الشام ثم أسلم بعد أن أسلمت أسد وغطفان كافة، واستشهد بنهاوند سنة ٢١ هـ.

(٣) هو عيلة بن كعب بن عوف العنسي المذحجي، ذو الحمار، متني مشعوز من أهل اليمن. أسلم لما أسلمت اليمن، وارتد في أيام النبي صلى الله عليه وسلم، فكان أول مرتد في الإسلام، اغتاله أحد المسلمين قبل وفاة النبي صلى الله عليه وسلم بشهر واحد سنة ١١ هـ.

(٤) هي أم صادر سجاح بنت الحارث بنت سويد بن عقفان، التميمية، متنبئة، مشهورة كانت شاعرة أدبية عارفة بالأخبار، رفيعة الشأن في قومها، ادعت النبوة في عهد أبي بكر أيام الردة، نزلت اليمامة، ثم تزوجت مسيلمة، أسلمت أخيراً.

(٥) تاريخ الفقه الإسلامي للدكتور علي حسن عبد القادر: ص ٥٨.

والزيدية والإباضية والظاهرية على أن من ارتد من الرجال^(١) عن الاسلام وجب قتله بعد استنابته عند الجمهور ، وعلى أنه إذا ارتد أهل بلد قوتلوا^(٢) .
والخلاصة أن الجهاد شيء غير الحرب كما تبين من المقارنة السابقة ولا تتفق الكلمتان تماماً إلا في المعنى اللغوي دون الاصطلاح الشرعي والقانوني .

(١) لا تقتل المرتدة عند الحنفية وهو رأي ابن عباس ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء ولأن الأصل تأخير الجزاء الى دار الآخرة إذ تعجيلها يخل بمعنى الابتلاء ، وإنما عدل عنه في الرجل دفعاً لشر ناجز وهو الحراب ولا يتوجه ذلك من النساء لعدم صلاحية البنية . وخالفهم بقية الأئمة لعموم الحديث الذي رواه الجماعة إلا مسلماً « من بدل دينه فاقتلوه » ولأمره صلى الله عليه وسلم بقتل أم رومان حين ارتدت (راجع نيل الاوطار : ٧ ص ١٩٢ - ١٩٣) ، ولأن العقاب على جنابة مغلظة سواء كانت من المرأة أم من الرجل ، والنهي عن قتل النساء يحول على الحريات . (راجع المراجع الآتية في رقم ٢)

(٢) راجع الميزان للشعراني : ج ٢ ص ١٥٦ ، فتح القدير : ٤ ص ٣٨٥ - ٣٨٩ حاشية الخادمي على الدرر : ص ١٥٨ ، مواهب الجليل : ٦ ص ٢٨١ ، حاشية الدسوقي : ٤ ص ٣٠٤ ، بحيرمي الخطيب : ٤ ص ٢١٨ - ٢١٩ ، المرح الكبير والمغني : ١٠ ص ٧٤ ، كشف القناع : ٦ ص ١٤١ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٢٤ - ٤٢٥ ، شرح النيل : ٧ ص ٦٤٣ ، المحلى : ١١ ص ١٨٨ ، نيل الاوطار : ٧ ص ١٩٣ - ١٩٥ ، العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٢٦٤

قال الاستاذ محمد سلام مذكور : لعزل الجزاء الديني غير مترتب في الواقع على نفس الارتداد إذ لا إكراه في الدين ، وإنما هو يترتب على ما كان يترتب على الارتداد من الانضمام الى أعداء الاسلام ومحاربة المسلمين وإحداث الفتنة في صفوفهم ، يدل على ذلك أن قتل المرتد لنفس الارتداد مستفاد من حديث هو خبر آحاد مع أن القاعدة أن الحدود تدرأ بالشبهات (راجع المدخل للفقه الاسلامي : ص ٧٥٩ - ٧٦٠) . وإذن فقتل المريد لو حظ فيه ما يترتب على الارتداد من الخطر الاجتماعي لأن المرتد سوف يكون عاملاً على نشر الفوضى والاستهتار بالقيم والديانات مما يورث حدوث المنازعات ، فأجيز قتله تخلصاً من شره وقد يكون الشر بانضمامه إلى الأعداء ، وهذا مانع عليه الأحناف (راجع فتح القدير : ٤ ص ٣٨٨) . والخلاصة أن قتل المرتد يغلب عليه الطابع السياسي لا الديني .

ثانياً - تاريخ الحرب وأنواعها :

١ - تاريخ الحرب

منذ هبط آدم عليه السلام على هذه الأرض ، والمنازعات مستمرة والحروب متوالية . فإذا ماقلبنا صفحات التاريخ لانجد أمة من الأمم تكاد تخلو من الحروب مع الأمم المجاورة ، أو فيما بين أفرادها وبالذات في ممالك وامبراطوريات العالم القديم كقدماء المصريين والمكسوس والحثيين والآشوريين وأهل بابل وفينيقيـا والفرس والإغريق وشعوب أوروبا من السلتيين والقوطيين والغاليين والصقلييين والجرمان والنورمان والتتر (١) .

وعلى هذا فتاريخ الحرب قديم جداً ومعروف منذ الأزمنة الأولى. وأقدم ذكر لفن الحرب في الشرق يوجد في العهد القديم من الكتاب المقدس . وقد اشتهر الفرس في العهد الأول بكثرة جيوشهم وفرسانهم ومركباتهم المسلحة بالمناجل ، واشتهر الهنود بأفيالهم ، ومن آسيا انتقل هذا الفن إلى أوروبا عند اليونان والرومان ثم عند البرابرة في القرون الوسطى (٢) .

الحرب عند الاغريق :

كان اليونان يعتبرون أنفسهم عنصراً ممتازاً وشعباً فوق الشعوب الأخرى من حقه إخضاع هذه الشعوب والسيطرة عليها ومن هنا كانت علاقاتهم بهذه الشعوب تحكية لاضابط لها ، وكانت في الغالب علاقات عدائية ، وحروباً مشوبة بالفسوة لا تخضع لأي قواعد ولا تراعى فيها أية اعتبارات إنسانية (٣) .

(١) راجع العلاقات السياسية الدولية للدكتور العمري ، الطبعة الثانية : ص ١١٨ .

(٢) راجع دائرة المعارف العربية للبستاني : ص ٧٧٩ - ٧٨٤ .

(٣) القانون الدولي العام ، أبوهيف : ص ٦٧ ، تحفة الأنام في التاريخ العام للأستاذ مصطفى

صبري : ص ١٤ .

وكان هناك صراع عنيف بين أثينا وأسبارطة بسبب الغيرة والحسد حتى أدى ذلك إلى انقسام بلاد اليونان إلى عصبتين ، ووقوع الحروب الشهيرة بين أثينا وأمم شبه جزيرة مورة (ييلوبونيزة) بتحرير أسبارطة وهي المسماة بحروب ييلوبونيزة أي مورة (٤٣١ - ٤٠٤ ق.م) ثم نشبت بينهم حروب صقلية (٤١٥ - ٤١٣ ق.م) .

وكانت أسبارطة (الواقعة في شبه جزيرة مورة جنوب اليونان) قد وضعت لنفسها برنامجاً حربياً هائلاً سخرت له كل موارد الدولة ووجهت إليه الأفكار وأقامت التعليم الذي يناسبه ، أي أنها كانت ترتبط الناحية العسكرية في الأمة بمختلف نواحي الحياة ، فيها وكان لأسبارطة أسطول ضخم حارب به في سنة ٤٨٠ ق.م العجم (الفرس) ، وفي سنة ٤٠٥ ق.م استولت أسبارطة على أثينا فصيرتها من مستعمراتها . وقد ذهب ضحية هذه الحروب الداخلية الآلاف المؤلفة ، وحارب اليونان مملكة طروادة (تقع على شاطئ آسيا الصغرى) وفي هذه الحرب الضروس نظم هوميروس الشاعر قصيدته : الإلياذة والأوديسة . ويروي المؤرخون أن تلك الحرب استمرت من سنة ١١٩٣ إلى ١١٨٤ ق.م (١) .

ثم لانتسى حروب فيلبس وولده اسكندر المقدوني (٢) المشهورة في آسيا وغيرها (٣٣٤ - ٣٢٣ ق.م) حتى إن الاسكندر تمكن من إخضاع بلاد العالم لسيطرته بالقوة (٣) .

من هذا يتبين لنا أن الحروب عند الإغريق كانت قائمة على قدم وساق ، وأنها كانت حروباً شديدة الضراوة والعنف .

(١) حقائق الاخبار عن دول البحار : ١ ص ٦٠ ، ٦٢ ، تحفة الأنام في التاريخ العام ١ ص ١٥ - ٢٠ ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية للدكتور الصوفي : ص ١٠٥ .
(٢) مقدونيا مملكة كانت في شمال اليونان .
(٣) حقائق الاخبار : ١ ص ٦٨ ، تحفة الأنام : ١ ص ٢٢ ، النظم السياسية للدكتور عز الدين فوده : ص ٩٨ .

الحرب عند الرومان :

لا يختلف الرومان كثيراً عن اليونان في نظرهم إلى ما عداهم من الشعوب. وكانت صلاتهم بها في الغالب صلات عدائية، وسلسلة من الحروب أوحث بها سياسة روما العليا للسيطرة على العالم وضم أكبر عدد ممكن من الأقاليم إلى الامبراطورية الرومانية . (١) التي دامت عشرة قرون فرضت فيها روما نفسها على العالم المتمدين القديم بالسيف والقوة (٢)، وصارت مركزاً لأعظم دولة قديمة ظهر في التاريخ يحميها جيش قوي دائم تحت السلاح (٣). واستمرت حروب الرومان حتى كونوا امبراطورية واسعة الأرجاء عن طريق التوسع والفتح حتى وصلوا إلى شمال أوربا، وضموها تحت لوائهم بلاد الشرق، غير أنهم لم يعرف عنهم في حروبهم عنف اليهود وقسوتهم . من هذه الحروب : حروبهم مع إيطاليا التي استولوا فيها على جميع الأراضي الإيطالية (٤)، وحروبهم مع اليونان التي احتلوا فيها سائر الممالك اليونانية (٥)، ومعاركهم مع سكان قرطاجنة التي عرفت بالحروب البونيقية الشهيرة في التاريخ وهي ثلاثة : الأولى والثانية والثالثة (٢٦٤ - ٢٤١، ٢١٨، ١٤٦ ق.م) انتصر الرومان فيها في النهاية في واقعة «زامة» ، ثم اتجهوا لفتح البلاد الشرقية ففتحوا الشام وبلاد آسيا الصغرى . وكانت كل هذه الحروب شديدة الوطأة قوية المراس (٦). وأثناء غزو الشرق نشبت حروب طويلة بين الرومان والفرس من أجل السيطرة على الشرق ؛ وقد أخبر القرآن الكريم عن بعض هذه المواقع قال تعالى : « الم

(١) النظم السياسية ، عز الدين فوده ص ١٠٥ ، ابو هيف ص ٦٧ ، المرجع السابق .

(٢) حقائق الاخبار : ١ ص ٨٤ .

(٣) حقائق الاخبار : ج ١ ص ٧٩

(٤) حقائق الاخبار : ١ ص ٨٧ ، تحفة الأنام : ١ ص ٢٥ .

(٥) المرجعان السابقان : حقائق : ١ ص ٩٢ ، تحفة : ١ ص ١٨ .

(٦) المرجعان السابقان : حقائق : ١ ص ٨٧ ، تحفة : ١ ص ٢٦ - ٣٠ .

غلبت الروم في أدنى الأرض وهم من بعد غلبهم سيفلبون . في بضع سنين لله
الأمر من قبل ومن بعد ويومئذ يفرح المؤمنون . بنصر الله ..» (الروم ١-٥).

والخلاصة : لقد عظم الرومان الحرب حتى نصبوا لها الإله « مارس » وعظماها
اليونان فنصبوا لها الإله « زيوس » وقدموها المصريون القدماء فصنعوا لها الإله
« حورس » ابن الإله أوزوريس .

الحرب في الديانة اليهودية :

وإذا نظرنا في أمر الحرب بالنسبة للديانات لم نجد حرباً أقسى وأعنف مما
هو معروف في الديانة اليهودية التي تعتبر الحرب فيها حرب إبادة واستئصال لكل
معالم العدو . جاء في الاصحاح الثالث عشر من تثنيه الاشتراع في العهد القديم (١)
« ف ضرباً تضرب سكان تلك المدينة بحد السيف وتحرمها بكل ما فيها مع بهائمها بحد
السيف ، تجمع كل أمتعتها إلى وسط ساحتها وتحرق بالنار المدينة وكل أمتعتها كاملة .
لرب إلهك فتكون تلاً إلى الأبد لا تبني بعد . ١٥ ، ١٦ » .

وجاء في الاصحاح العشرين (٢) : « إذا خرجت للحرب على عدوك ورأيت
خيلاً ومراكب ، قوماً أكثر منك فلا تخف منهم لأن معك الرب إلهك ، فكل
الشعب الموجود فيها يكون لك للتسخير ويستعبد لك ، وإن لم تسلمك ببل عملت
معك حرباً فحاصرها ، وإذا دفعها الرب إلهك إلى يدك فاضرب جميع ذكورها
بحد السيف . وأما النساء والأطفال والبهائم وكل ما في المدينة كل غنيمتها فتغنمها
لنفسك وتأكل غنيمة أعدائك التي أعطاك الرب إلهك . هكذا تفعل بجميع المدن
البعيدة منك جداً التي ليست من مدن هؤلاء الأمم هنا . وأما مدن هؤلاء الشعوب
التي يعطيك الرب إلهك نصيباً فلا تستبق منها نسمة ما . بل تحرمها تحريم الخثيين .

(٥) ص ٣٠١ .

(١) ص ٣١٠ - ٣١١ .

«والأموريين والكنعانيين والفنزيين والحيويين واليوسيين كما امر الرب إلهك .
لكي لا يعلموكم ان تعملوا حسب جميع أرجاسهم التي عملوا لآلهتهم فخطثوا إلى
الرب إلهكم ١٠٠-١٨». وهكذا فأسفار اليهود المتداولة اليوم طافحة بأنباء القتال
والجهاد والتخريب والتدمير والإهلاك والسبي ، فهي تقرر شريعة القتال ولكن في
أبشع صورها حيث تحكم بقتل كل ذي حياة من الحثيين ومن ذكر معهم ولو كان
طفلاً او امرأة او كانوا أكثر عدداً من بني إسرائيل .

وفي سبيل نشر اليهودية يعتبر اليهود أنفسهم أنهم شعب الله المختار الذي اختاره
الله خادماً ورسمه لإعلان حقائقه في أسر الانسانية ونشر اليهودية رغم ما يلحقهم
من امتهان واستخفاف في سبيل الرسالة الالهية (٢).

والخلاصة: أن اليهود دعاة الهدم والتخريب في هذا العالم . قال آرنست رينان :
« إذا لم يسد العدل في العالم ، او إن لم يستطع العالم ان يقيم العدل ، فالأفضل له
ان يهدم » (٣)

وأما دليل واضح على وحشية اليهود في حروبهم في فلسطين ١٩٤٨ (٤)
وفي العدوان الثلاثي عام ١٩٥٦ حيث كانوا مضرب الامثال في الوحشية والفتك
وفي أخط صور الخسة والنذالة في مذابح دير ياسين والخليل ورام الله وصفد وغزة
وغیرها من بلدان فلسطين .

(١) في الفكر اليهودي الدكتور هرتس ، الحاخام الأكبر للإمبراطورية البريطانية : ص ٢٧ .

(٣) المرجع السابق ص ١٧٠ .

(٤) كما حدثنا الاستاذ محمد سلام مذكور وقد كان حينذاك محارباً في فلسطين فكثيراً
ما خرق اليهود الهدنة وباغتوا القوات العربية عندما يرون مصلحتهم في ذلك وصنيعهم هذا مستمر
إلى اليوم .

الحرب في الديانة المسيحية :

وأما الديانة المسيحية : فيرى المسيحيون أنه ليس فيها جهاد بالمعنى المفهوم في الشرع الاسلامي ^(١) . ونحن نرى معهم أنه ليس هناك تنظيم ديني للجهاد في المسيحية إذ لم يكن السيد المسيح عليه السلام فيما يتناوله من مبادئ الدين و لدنيا « كالزواج والطلاق » مشرعاً يضع قواعد ملازمة للمجتمع ، لافي نطاق القانون الداخلي ، ولا في النطاق الدولي ^(٢) . ولكن السيد المسيح عليه السلام دعا الى السلام ودعا الى الجهاد الروحي أيضاً . فمن دعوته الى السلام والمحبة ماجاء في الأصحاح الخامس من انجيل متى : « طوبى للودعاء لأنهم يرثون الأرض ، ٥ ؛ طوبى لصادقي السلام لأنهم أبناء الله يدعون ، ٩ ^(٣) قد سمعتم أنه قيل للقديماء لا تقتل ، ومن قتل يكون مستوجب الحكم . وأما أنا فأقول لكم : إن كل من يغضب على أخيه باطلا يكون مستوجب الحكم ^(٤) ٢١ — ٢٢ » وقد سمعتم أنه قيل عين بعين وسن بسن وأما أنا فأقول لكم : لا تقاوموا الشر ، بل من لطمك على خدك الأيمن فحول له الآخر أيضاً . ومن أراد أن يخاصمك ويأخذ ثوبك فتركه له الرداء أيضاً . ومن سخرك ميلاً واحداً فاذهب معه اثنين . من سألك فاعطه . ومن أراد أن يقترض منك فلا ترده ٢٨ — ٤٢ » سمعتم أنه قيل : تحب قريبك وتبغض عدوك . وأما أنا فأقول لكم : أحبوا أعداءكم . باركوا لاعنيكم . أحسنوا الى مبغضيكم . . . ٤٣ — ٤٤ ^(٥) . وقد عملت هذه التعاليم المثالية على تلطيف ومنع العادات الهمجية التي كانت

(١) دائرة المعارف العربية : ٦ ص ٥٧٤ .

(٢) الاحوال الشخصية لغير المسلمين للاستاذ حلمي بطرس : ص ١٢٨ ، دائرة المعارف ،

الرجع السابق .

(٣) العهد الجديد : ص ١٣ .

(٤) المرجع السابق : ص ١٤ .

(٥) المرجع نفسه : ص ١٦ .

متبعة في حروب القرون الوسطى . وأدى نشاط رجال الدين من أجل السلام الى توطيد دعائمه والعمل على تجنب العالم ويلات الحروب ، لأن « من يستخدم السيف يهلك به » قال القديس بولس : « لا تصبوا جام انتقامكم على إخواني الأعزاء على الغير ودعوا الغضب يذهب عنكم بترك المجال له ليتبخر » . لهذا يردد المسيحيون بأن المسيحية والسلام توأمان لا يفترقان . وظلت فكرة السلام هي السائدة في المسيحية ، وأنها دين يقوم في الأصل على فكرة السلام الخالصة طيلة ثلاثة قرون ، الى أن جاء القديس « أوغسطين » في ابتداء القرن الرابع الميلادي ، وفسر الدين في مؤلفين أخرجهما على أساس الاعتراف بمشروعية الحرب باعتبارها من أعمال القضاء العادل المنتقم ، ولأنها لصالح المهزمين ، ومن أجل ضمان السلام . وبذلك أنهى الصراع القائم بين الدين المسيحي والامبراطورية الرومانية وسوغ المسيحيين جواز القيام بأداء الخدمة العسكرية أو الانخراط في الجيش الروماني . ويلاحظ أن القديس « أوغسطين » أباح الحرب الدفاعية وحرب الاعتداء معا ، وهذه النظرية تتعارض تماماً مع أسس الدين المسيحي الأصيل ^(١) ، وأباح أيضاً فكرة الحروب الصليبية من قبل أن يظهر الاسلام بثلاثة قرون . وأخيراً فقد تبلورت فكرة الحرب في المسيحية ، وقرر علماء اللاهوت أن الحرب ، لا تشرع عندهم إلا للدفاع عن الجماعة وهي ما أطلقوا عليها « الحرب العادلة » ^(٢) . وهي النظرية التي صاغها القديس توماس الأكويني وغيره من كتاب العصور الوسطى ، فأثروا بدورهم في نظريات القانون الطبيعي التي ظهرت في القرن السادس عشر والسابع عشر والثامن عشر ، وظهرت

(١) راجع القانون الدولي العام للاستاذ الدكتور حامد سلطان: ص ٧٤٦ وما بعدها .

(٢) العلاقات السياسية الدولية للعربي : ص ٤٩ ، القانون الدولي ابو حيف : ص ٦٩ ، الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ٨٤ ، وحدد المسيحيون الحرب العادلة بأن يعلنها الامير وان تكون عادلة واشترطوا فيمن يعلنها أن يكون سليم النية صادقاً بلا طمع ولا وحشية . ويلاحظ ان « أوغسطين » ميز أيضاً بين الحرب الظالمة والحرب العادلة وأوجب ألا تعلن الحرب إلا للضرورة (راجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٧٤٧) .

بالتالي في أوروبا فكرة التفرقة بين الحرب العادلة وهي مباحة ، والحرب الغير العادلة وهي محرمة (١) .

وهكذا فقد اهتدى رجال الدين المسيحي الى مبادئ ، هي أشبه شيء بالقواعد الإسلامية للحرب المشروعة والحرب العادلة : وهي أن تكون للدفاع عن النفس أو لنصرة المظلوم أو لمنع الفتنة في الدين (٢) .

يدل على هذه المعاني أنه قد وردت في الإنجيل عبارات على لسان السيد المسيح عليه السلام يفهم منها أن من شأن المحافظة على العقيدة أن يعقب ذلك ضرورة الصبر وتحمل المشاق والكفاح الروحي والمادي إذا اقتضى الأمر . فاعتناق الدين الجديد والاهتمام بالتوحيد وجوهر الدين لا بالمظاهر فقط - كما فعل اليهود - سوف يسبب إيجاد خلاف بين الأسرة نفسها كالأب والابن ، فلا بد حينئذ من عدم الالتفات الى هذا التفريق ، وإنما الواجب هو جهاد النفس ومتابعة المسيح نفسه والوقوف أمام المعتدين على دعوته ، والثبات على مبدئه والقيام بالدفاع عنه . وأما الفاظ الدعوة الى السلام السابقة فهي لرسم صورة الكمال الإلهي المطلق كما يسمى في القانون بقواعد القانون الطبيعي والعدالة ؛ ولكن ليس كل إنسان يستطيع مجاراة هذا الكمال .

ونحن نورد عبارات السيد المسيح التي جاءت في الأصحاح العاشر من إنجيل متى (٣) : « لا تظنوا أنني جئت لألقي سلاماً على الأرض . ما جئت لألقي سلاماً بل سيفاً

(١) الحرب والسلام ، مجيد خدوري : ص ٥٨ .

(٢) راجع الرسالة الخالدة للأستاذ عزام : ص ٨٥ ، وجرائم الحرب والعقاب عليها للدكتور عبد الحميد خميس : ص ٢ .

(٣) العهد الجديد : ص ٣٤

فلني جئت لأفرق الإنسان ضد أبيه والابنة ضد أمها والكنة^(١) ضد حماها .
وأعداء الانسان أهل بيته . من أحب أباً أو أمّاً أكثر مني فلا يستحقني . ومن
أحب ابناً أو ابنة أكثر مني فلا يستحقني ، ومن لا يأخذ صليبه ويتبعني فلا
يستحقني ، من وجد حياته بضيعها ، ومن أضاع حياته من أجلي يجدها ٢٤ —
٣٩ (٢) « وقال في انجيل لوقا في الاصحاح الثاني عشر (٣) : « جئت لألقي ناراً على
الأرض . فإذا أريد لو اضطربت . ولي صبغه أصطبغها وكيف انحصر حتى ذلك .
أتظنون أني جئت لأعطي سلاماً . كلا أقول لكم بل انقساماً (٤) ٤٩ — ٥١ »

من هذا يظهر أن المسيح كما دعا الى السلام في صورة مبدأ مثالي وكال خلق
مطلق ، كذلك أقر المسيح الجهاد في سبيل العقيدة . وقد أراد المسيحيون بالحرب

(١) الكنة بالفتح امرأة الابن وتجمع على كنائن كأنه جمع كنيئة قال الزرقان بن بدر:
أبغض كنائني الي القبة الطلعة . (راجع تاج اللغة للجوهرى ٢ : ص ٤٠٤ ، القاموس المحيط :
٤ ص ١٠٧ .

(٢) جاء في شرح انجيل متى للقس بنيامين ينكرتن : ص ١٧٥ تعليقاً على هذه العبارات
مايأتي : إن هذا الكلام نتج من حضور المسيح بين بني اسرائيل فالجهد في العبارة حرب على
مظاهر الدين دون الاهتمام بجوهره ، ولابد لمن يؤمن بدين المسيح أن يتحمل المتاعب والمشاق في
سبيل العقيدة والمبدأ وألا يلقي بالاً لما يعقب ذلك من اختلاف بين الاهل مع بعضهم .
(٣) العهد الجديد : ص ٢٣٦ .

(٤) المراد من كلمة « نار شيثان أولاً - نار الاحراق والتعذيب والتدمير لغير المؤمنين
ثانياً - نار الاصطدام الذي يحصل مع عقائد اليهود وقد كانت هذه الكلمات غريبة على تلاميذ
المسيح لم يعرفوا حقيقتها إلا بعد موته (راجع كتاب المرشد الامين في شرح الانجيل المبين شرح
بشارة لوقا : ص ٣٥٣ — ٣٥٤ الجزء الثالث تأليف الدكتور القس ابراهيم سعد) .

الخلاصة أن الذي يتبين من هذه الكلمات ولو أنها لاتدعو للحرب أصالة ، وإنما قد يضطر
المسيحيون الى الدخول في حرب مع غيرهم في سبيل عقيدتهم ، فعليهم حينئذ الصبر والجهاد . وهذا
هو جوهر دين الاسلام كما سنعرف ذلك .

القضاء على الاسلام في الحروب الصليبية طيلة ثلاثة قرون ، وفي غيرها في اسبانيا وفرنسا وإيطاليا وفي شرق أوروبا . في الأندلس مثلاً لم يكن رائد الأسبان في جهادهم الطويل لإخراج المسلمين من الجزيرة سوى عواطف دينية يشوبها تعصب عميق لم تألفه الجماعات الاسلامية^(١) . وقد لقي المسلمون واليهود أشد العذاب وأنكر الظلم من محاكم التفتيش التي كانت تأمر بتعميد العرب كرهاً ، ثم بحرق كثير من المعمدين ؛ ونصح كريدنال ظليطة التقي الذي كان رئيساً لحاكم التفتيش بقطع رؤوس جميع من لم يتنصر من العرب رجالاً ونساء وشيوخاً وولداً^(٢) ، وأراد شارلمان أن يستأصل شأفة الاسلام تأييداً لهيبة الكنيسة وأن يسحق دولة الأندلس المستقلة احتفاظاً بكبرياء الفتح والظفر^(٣) . وعقد مسلمو غرناطة معاهدة التسليم والأمان مع الملكين الكاثوليكين « فردناند وإيزابلا » اللذين نكثا باليهود والمواثيق ، فكبدها هذا المسلمين فقدان ما يقارب ثلاثة ملايين من بني جلدتهم ؛ واليهود نحو مليون منهم أعمل الكاثوليك في رقابهم السيف تنكيلاً وانتقاماً^(٤) .

وبالحرب أيضاً نشر المسيحيون عقيدتهم في عشرة قرون كاملة ، ثلاثة منها قبل ظهور الإسلام وسبعة أخرى بعد مجيء الإسلام . فحينما اعترف الامبراطور الروماني قسطنطين في سنة ٣١٢ م بالمسيحية ديناً رسمياً للدولة ، وأعلن حرية العقيدة .

(١) تاريخ العرب في اسبانيا للاستاذ عبد الله عنان : ص ٢٢ ، الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ٢٢٢ ، القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٥٦٨ .

(٢) حضارة العرب ، جوستاف لوبون ، الطبعة الثانية : ص ٣٣٥ ، الاسلام ومستر سكوت : ص ٧٠ .

(٣) تاريخ العرب في اسبانيا : ص ٧٦

(٤) العلاقات السياسية الدولية للدكتور العمري : ص ١٢١ ، حياة محمد لهيكل : ص ٢٥٣ .

سألبث المسيحيون أن فسروا حرية العقيدة بمعنى حرية الديانة المسيحية، واستخدموا القوة في سبيل المحافظة عليها وإرغام المسيحيين على الدخول فيها، وأقاموا دكتاتورية الكنيسة بمقولة: إن السلطة التي مصدرها الإرادة الإلهية لا يمكن أن تكون لها حدود، أو أن تفرض عليها قيود (١).

ثم تبنى الغربيون مهمة نشر النصرانية بالإكراه والقوة العسكرية ففرض الامبراطور شارلمان المسيحية على السكسونيين بحمد السيف، وكان ملكه يشمل معظم أوروبا المعروفة في ذلك الوقت، وقام الملك النرويجي «أولاف تروجسون» بوحشية وبشاعة بفرض المسيحية قسراً على أحد رؤساء القبائل المجاورة؛ ولما رفض هذا اعتناقها هدهدته بشعبان سامٍ خطر سددته إلى عنقه. وفي أوائل عهد وصول الأوربيين إلى الهند وقعت حوادث شنعاء تدل على قسوة البرتغال وتعصبهم، فروي بأنهم كانوا يرقبون سفن الحجاج في عودتها من أرض بيت الله الحرام ليفتكوا بمن فيها، وأنهم ذبحوا ركاب سفينة عن بكرة أبيهم وهم يقدرون بالمئات بعد أن مثلوا بهم أفضع تمثيل ثم علقوهم في السواري ووجهوا السفينة إلى سواحل الهند (٢).

وفي سنة ١٤٥٤ م أصدر «البابا» مرسوماً منح فيه «هنري البحار البرتغالي» الحق في أن يغزو وأن يحتل ويخضع جميع الشعوب والأقاليم التي يسودها حكم أعداء المسيح، وأن يحتل، ويحوز البحار اللازمة للقضاء على انتشار «طاعون الاسلام». وكان مما جاء في هذا المرسوم البابوي ما يلي: «إن سرورنا لعظيم أن نعلم أن ابننا المحبوب «هنري» أمير البرتغال قد سار في خطي أبيه - الملك جون - بوصفه جندياً قديراً من جنود المسيح ليقضي على أعداء الله، وأعداء المسيح من

(١) النظم السياسية. الدكتور ثروت بدوي: ص ١٤٨ - ١٤٩.

(٢) العلاقات السياسية. العربي: ص ٢٢.

المسلمين والكفرة .. فهذا يدل على شدة التعصب الديني لقطع دابر الاسلام والهجوم عليه من الخلف (١) .

وكان القوط في بلاد الأندلس بعد تحويلهم إلى دين النصراني يجبرون اليهود على التنصر، وكل من ملك من القوط يتخذ تعذيب اليهود أساساً لسياسته (٢) .

والخلاصة : لقد سفكت باسم المسيحية وفي سبيل المسيحية دماء أغزر مما سفك في سبيل أية دعوة أخرى في تاريخ البشرية ؛ بل إن القارة الأوروبية التي هي مقر المسيحية هي وكر الحروب والدمار على طوازن الألف الأخيرة من السنين (٣) .

فهل نستطيع أن نقول بعد كل هذا : إن السلام في المسيحية كان حقيقة واقعة أو ان المسيحية سادت بالمحبة والسلام ؟! ولكن الإنصاف يدفعنا إلى القول : إن الديانات السماوية كلها ومنها المسيحية لا تقر بالعدوان فإذا ارتكبت أعمال منافية لديانة ما فإن الديانة تكون منها براء .

الحروب في الجاهلية :

كانت النزعة السائدة في الجاهلية هي نزعة الاعتداء ، وكانت القبائل في تجالذ وتخاصم مستمر بسبب النظام القبلي السائد بينهم (٤) مما أرداهم في حمأة الفوضى وأقام صلاتهم على العدوان، والحروب الطاحنة أو المحالفة والمناصرة ظملاً أو عدلاً ، دون أن تنظم ذلك حكومة ، وإنما القانون هو نظام الثأر . قال الدكتور غوستاف لوبون : « لم تكن جزيرة العرب قبل ظهور محمد ، سوى ميدان حرب دائم واسع لما تأصل في العرب من الطبائع الحربية » (٥) .

(١) القانون الدولي العام في وقت السلم للدكتور حامد سلطان : ص ٥٧٠ وما بعدها .

(٢) التاريخ السياسي للدولة العربية ، الدكتور عبد المنعم ماجد : ص ١٩٩ .

(٣) راجع الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ١٧٨ ، وجرائم الحرب والعقاب

عليها للدكتور خميس : ص ٥ .

(٤) الحرب والسلام ، خدوري : ص ٦٢ ، تاريخ الاسلام السياسي ، حسن ابراهيم : ص ٣٩

(٥) حضارة العرب : ص ٧١٧ .

وإذا تبعنا أسباب الحروب عند العرب في الجاهلية نجد هاتفة، فهي إما للتنافس على السكلاء والمرعى الذي يسمون فيه أنعامهم، أو للتزاحم على المورد الذي يطفئون به ظمأهم، أو للرغبة في النهب والسلب والإغارة؛ لأن أرزاقهم تحت ظل سيوفهم، ومعاشهم في أيدي غيرهم^(١).

قال ابن خلدون: والعدوان أكثر ما يكون بين الأمم الوحشية الساكنين بالفقر كالعرب والترك والتركمان والأكراد وأشباههم؛ لأنهم جعلوا أرزاقهم في رماحهم، ومعاشهم فيما بأيدي غيرهم، ومن دافعهم عن متاعه آذنه بالحرب. ولا بغية لهم فيما وراء ذلك من رتبة ولا ملك وإنما همهم ونصب أعينهم غلب الناس على ما في أيديهم^(٢).

والطابع الذي كانت تتميز به حروب الجاهلية هو القسوة والصرامة؛ وإذا ما سمرت نار الحرب امتد لظاهها فشمّل الكثيرين حتى تكاد تقضي على القبيلة بأجمعها. ومن أمثلة حروبهم حرب داحس والغبراء بين قبيلتي عبس وذبيان^(٣) التي كانت ذات سبب تافه وغرض حقير؛ لذا ندّد بها الشعراء كزهير ووصف لنا نتائجها الذميمة بصفات ثلاث: فهي فادحة ثقيلة، وهي طويلة الأمد، وهي وخيمة العاقبة. ومن حروبهم المشهورة حرب الفجار التي استحل فيها هذا الحيان: كنانة وقيس عيلان كثيراً من المحارم بينهم، وهدكوا حرمة الشهر الحرام. وقد حضر الرسول ﷺ (وهو ابن عشرين سنة أو أربع عشر سنة) هذه الحرب وشهد هولها^(٤). والخلاصة: أن العرب في الجاهلية كانوا يمتدحون الحرب ويفخرون بالغلبة والاتصار وسفك الدماء.

(١) فجر الاسلام: ص ١٠ وما بعدها، ودائرة المعارف للبستاني: ٦ ص ٧٧٩ وما بعدها.

(٢) مقدمة ابن خلدون: ص ٢٧١.

(٣) البداية والنهاية لابن كثير: ٣ ص ١٥٤.

(٤) البداية والنهاية: ٢ ص ٢٨٩ — ٢٩٠.

بهذا العرض السريع لتاريخ الحرب قبل الإسلام يتبين لنا أن العالم شاهد منذ فجر الإنسانية حروباً لا نهاية لها مما جعل الكتاب يقولون : إن الإنسانية لم تنعم بسلام حقيقي خلال عشرات القرون إلا في فترات لا تعدو القرنين أو الثلاثة، وأن الوضع الطبيعي هو الحرب والاستثناء هو السلام ^(١) .

تاريخ الحرب في الاسلام :

ظل الرسول عليه السلام وصحابه بعد البعثة نحو أربعة عشر عاماً يتحملون أنواع العذاب والأذى من قبل المشركين ، حتى إنهم طلبوا من الرسول أنواعاً من الآيات وخرق العادات على وجه العناد ، لا على وجه طلب الهدى والرشاد ^(٢) . من ذلك ما قصه القرآن الكريم « وقالوا إن نؤمن لك حتى تفجر لنا من الأرض ينبوعاً ، أو تكون لك جنة من نخيل وعنب فتفجر الأنهار خلالها تفجيراً ، أو تسقط السماء كما زعمت علينا كسفاً أو تأتي بالله والملائكة قبلاً ، أو يكون لك بيت من زخرف أو ترقي في السماء ولن نؤمن لرقيك حتى تنزل علينا كتاباً نقرؤه قل : سبحان ربي هل كنت إلا بشراً رسولا » (الإسراء : ٢٤١) .

في هذا الجو من الصراع مع قريش ظل الرسول عليه الصلاة والسلام يدعو المشركين بالحكمة والموعظة الحسنة ، دون أن تلين له قناة أو يؤثر على صبره شيء أو يؤذن له بالقتال ورد العدوان .

وإنما كان العكس وهو النهي عن القتال ، قال تعالى : « وما خلقنا السموات والأرض وما بينهما إلا بالحق ، وإن الساعة لآتية فاصفع الصفح الجميل » (الحجر : ٨٥) ، « فوربك لنسألنهم أجمعين عما كانوا يعملون ، فاصدع بما تؤمر وأعرض عن

(١) العلاقات السياسية الدولية ، العمري : ص ٣٣ .

(٢) البداية والنهاية : ٣ ص ٤٩ - ٥٢ ، تاريخ الإسلام السياسي للدكتور حسن إبراهيم

المشركين» (الحجر : ٩٣ - ٩٤) ، « ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتتي هي أحسن .. » (النحل : ١٢٥) .

ثم كانت الهجرة فلم يكف المشركون عن سيرتهم العدوانية حتى ضجر المسلمون وترقبوا نزول الوحي ، فكان لابد بعد الهجرة بنحو سنة من الإذن بالقتال بعد النهي عنه في نيف وسبعين آية ، وكانت الآيات القرآنية بشأن هذا الإذن تحمل في طياتها أسباب المشروعية ، من دفع الظلم ومنع الفتنة في الدين وكفالة حرية العقيدة والمواطن للناس . ويجمع ذلك ما نسميه بمقتضيات الدفاع الوقائي . قال الله تعالى : « أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وإن الله على نصرهم لقدير . الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق إلا أن يقولوا ربنا الله ، ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لهدمت صوامع وبيع وصلوات ^(١) ومساجد يذكر فيها اسم الله كثيراً ، ولينصرن الله من ينصره ، إن الله لقوي عزيز » (الحج ٣٩ - ٤٠) . قال ابن عباس : وهي أول آية نزلت في القتال ^(٢) ، وكان القتال محرماً في الأشهر الحرم مراعاة للتقاليد العربية ثم أيسح فيها . قال الله سبحانه : « يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه ؟ قل قتال فيه كبير ، وصدد عن سبيل الله وكفر به والمسجد الحرام وإخراج أهله منه أكبر عند الله والفتنة أكبر من القتل .. » (البقرة : ٢١٧) ثم في السنة الثامنة ، بعد فتح مكة ، أمر بالقتال بنصوص ظاهرها الإطلاق . قال تعالى : « انفروا خفافاً وثقالاً ، (التوبة : ٤١) » وقاتلوا المشركين كافة » (التوبة : ٣٦) وهذه هي الآية المسماة عند الفقهاء بآية السيف ، وقيل : هي آية « أذن للذين ... » السابقة ^(٣) .

(١) الصوامع : معابد الرهبان ، والبيع : كنائس النصارى ، والصلوات : كنائس اليهود راجع تفسير الكشف : ٣ ص ٣٥٠ .

(٢) الناسخ والمنسوخ في القرآن لأبي جعفر النحاس : ص ١٩٠ .

(٣) راجع تاريخ الفقه الاسلامي للسائيس مع آخرين : ص ١٢ ، تاريخ التشريع الاسلامي للخضري : ص ٦٠ ، تاريخ الفقه الاسلامي ، علي حسن عبد القادر : ص ٢٤ ، السياسة الشرعية لابن تيمية : ص ١١٨ ، زاد المعاد : ٢ ص ٥٨ .

ب - أنواع الحروب وهل هي أمر طبيعي في البشر :

الحرب - لا ريب - بغيضة مذمومة لما فيها من إزهاق النفوس وتخريب العامر من البلاد ، لكنهم يقولون : إنها سنة من سنن الاجتماع البشري ، وإنها أكبر مظهر من مظاهر تنازع البقاء الذي هو وصف طبيعي ملازم لجميع الكائنات الحية لا ينفك عنها ^(١) . ويستندون في ذلك إلى قوله تعالى : « ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الأرض » (البقرة : ٢٥١) « اهبطوا منها جميعاً بعضهم لبعض عدو ، ولكم في الأرض مستقر ومتاع إلى حين » (البقرة : ٣٦) .

قال ابن خلدون مؤيداً لهذا الرأي : « إن الحرب وأنواع المقاتلة لم تزل واقعة في الخليقة منذ برأها الله . وأصلها إرادة انتقام بعض البشر من بعض ويتعصب لكل منها أهل عصبية ، فإذا تذامروا لذلك وتوافقت الطائفتان : إحداها تطلب الانتقام والأخرى تدافع كانت الحرب ، وهو أمر طبيعي في البشر لا تخلو عنه أمة ولا جيل . وسبب هذا الانتقام في الأكثر إما غيرة ومنافسة ، وإما عدوان وإما غضب لله ولدينه ، وإما غضب الملك وسعي في تمهيد » ^(٢) .

ويدعم هذا الرأي أيضاً : ما قرره علماء النفس من وجود غريزة المقاتلة في النفس التي توجه سلوك الإنسان ، فتنبعث في الحياة الاجتماعية بشكل التنازع الجماعي المجرد من أي تعاون ، فتكون « الحرب » .

ولما كان حب الذات وصفة الأنانية متأصلاً في نفوس البشر كان ذلك سبباً لتنازع المصالح في المجتمع ، فأصبح لا بد من وجود قانون ينظم تلك المصالح فوجدت الشرائع وقوانين الحرب ، وبصفة عامة « فالنشر يبع أياً كان لا يوجد إلا في مجتمع ؛

(١) تفسير المنار : ١٠ ص ٨٥ ، ٣١٠ ، نظرية الحرب في الاسلام للاستاذ الشيخ محمد

ابو زهرة ص ١ في المجلة المصرية للقانون الدولي عدد ١٩٥٨ .

(٢) مقدمة ابن خلدون : ص ٢٧٠ - ٢٧١ .

إذ لا عمران إلا باجتماع ولا اجتماع إلا بقانون منظم ولذا فإن وجود الشرائع مصاحب لتاريخ العمران ... » (١) .

والفلاسفة عموماً انقسموا في شأن الحرب قسمين : قسم جعلها ضرورية لا بد منها بين البشر ، وقسم اعتبرها ضرباً من الجنون البشري يجعل الإنسان أدنى رتبة من البهائم . وقد اعتبرها المسيحيون من القضايا الشرعية العادلة التي يسلم بها الناس والدين أيضاً (٢) .

وفي تقديري أنه من الصحيح أن الحرب ملازمة للبشرية، وأنه قد يحتاج إليها دفاعاً عن حقوق الأمة، أو مساعدة لحليفة أو جار لها، أو حل لمشكلة اجتماعية استعصت على الحلول السامية والودية؛ إذ لا يمكن أن يقف شيء أمام المطامع البشرية والأهواء الشخصية ؛ ولكن ليس على أن الحرب أمر طبيعي في البشر، وإنما هي ظاهرة اجتماعية يمكن القضاء عليها ، والآيات القرآنية تقرر هذه الظاهرة فقط، لا أنها تجلبها أمراً حتماً لازماً لا بد من وقوعه ، وإلا لما أفلحت الرسائل السماوية في غرس بذور الخير واقتلاع جذور الشر من النفوس إذا كانت الحرب طبيعة أصيلة ، والمعروف أن الشرائع لم تأت بشيء يصادم الطباع . وأما وجود غريزة الشر والقتال في رأي بعض علماء النفس فلا يجعلنا نأمن من تعديلها وإصلاحها؛ إذ أن السلوك الغريزي يتحدد بحسب الموقف الخارجي والبيئة الاجتماعية . وهذا ما يراه الآن فقهاء القانون الدولي حيث يقولون : الحرب ظاهرة اجتماعية قديمة ترتبط بتكوين المجتمعات السياسية ، ولم يستطع العالم أن يستأصل أسبابها وأن يأمن نتائجها حتى الآن على الرغم من الجهود المضنية التي بذلت في هذا الشأن (٣) .

(١) راجع المدخل للغة الاسلامي لأستاذنا محمد سلام مذكور : ص ٩ .

(٢) دائرة المعارف للبستاني : ٦ ص ٧٨٠ ، دائرة معارف القرن الرابع عشر - العشرين ،

فريد وجدي : ٣ ص ٣٩٠ .

(٣) مبادئ القانون الدولي العام ، الركن دور حافظ غانم : ص ٥٦٤ .

ولهذا قال فقهاؤنا: إن الحرب في ذاتها قبيحة لما فيها من قتل النفوس والتخريب والتدمير ، لكن الجهاد في سبيل الله تعالى حسن لغيره وهو إعلاء كلمة الله وحماية الدين الحق ومنع الفتنة . قال الله عز وجل: « كتب عليكم القتال وهو كره لكم ، وعسى أن تكرهوا شيئاً وهو خير لكم وعسى أن تحبوا شيئاً وهو شر لكم والله يعلم وأنتم لا تعلمون » (البقرة : ٢١٦) . فلو كان القتال أمراً طبيعياً في النفوس لما قال القرآن « وهو كره لكم » .

وقد أجذت القوة في الماضي في حل المشاكل الاجتماعية حينما كان الطغيان والقوى الظالمة هي العائق الوحيد أمام نشر دعوة الحق والتوحيد . وإذ قد اتهمنا إلى أن الحرب مجرد ظاهرة اجتماعية، وليست أمراً طبيعياً في البشرية ، فما هي المظاهر التي تتخذها الحرب في المجتمع أو ما هي أنواع الحروب في الفقه الاسلامي ؟

الحروب بصفة عامة لها أسباب كثيرة: منها أن تكون بسبب فكرة أو مذهب ديني أو سياسي أو بدافع اقتصادي أو للتسلط على الآخرين أو بسبب نزاع دولي لغرض ما . وأما القتال في الإسلام فهو أربعة أنواع : جهاد غير المسلمين ، قتال أهل الردة ، قتال أهل البغي ^(١) ، قتال المحاربين أو قطاع الطرق ^(٢) ، والأنواع الثلاثة

(١) أهل البغي أو البغاة : هم الذين يخرجون على الامام يغيثون خلعه او منع الدخول في طاعته او تبغي فئة منع حق واجب بتأويل في ذلك . وبعبارة أخرى هم قوم يرون خلع الامام بتأويل سائغ ، وفيهم منعة ، ويحتاج في كفهم إلى الجيش والقتال . راجع الفروق للقرافي طبعة الحلبي ٤ ص ١٧١ ، فتح القدير ٤ ص ٤٠٨ - ٤٠٩ . المغني ٨ ص ١٠٦ - ١٠٧ ، بحث الاباحة في مجلة القانون والاقتصاد العدد الرابع السنة ٣١ هامش ص ٧٨٧ للاستاذ محمد سلام مذكور (٢) قطع الطريق : هو عبارة عن الخروج على المارة لأخذ المال بالقوة والقهر على وجه يمنع الناس من المرور سواء أكان واحداً او جماعة ويتحقق هذا المعنى وان لم يباشروا الجريمة بالفعل . والاصل في جزائهم قوله تعالى : انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فساداً أن يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلفاويبقوا من الارض . الآية (المائدة : ٣٣) (راجع الاحكام السلطانية الماوردي : ص ٥٨ ، بحث الاباحة المذكور سابقا العدد الثاني هامش ص ٢٣٦) .

الأخيرة تسمى حروب المصالح^(١) . وهذه لا تعتبر حروباً دولية ؛ لأن المرتدين والبلغاة يعتبرون في العرف الحديث ثواراً ، والثورة كفاح داخلي بين السلطة الحاكمة والرعية ، تخضع بصفة مباشرة للقانون الداخلي للدولة وخاصة القانون الجنائي . وكذلك قطاع الطرق يعتبرون جناة يهددون أمن الدولة في الداخل فينطبق عليهم قانون العقوبات ، ولا يخضع هؤلاء للقانون الدولي . ولذا فإننا لا نتعرض لحروب المصالح .

القتال بين المسلمين :

وأما القتال الذي يحتمل أن يقع بين فئتين إسلاميتين فإنه لا يتفق مع أحكام الإسلام التي تقضي بوحدة الصف . عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال - فيما روى أحمد في مسنده ومسلم والترمذي والنسائي - : « مثل المؤمنين في توادهم وتراحيمهم وتعاطفهم كمثل الجسد الواحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالحمى والسهر »^(٢) ، وعن أبي هريرة أيضاً أن رسول الله ﷺ قال : « المؤمن المؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضاً ، وشبك بين أصابعه » رواه البخاري ومسلم^(٣) .

وأحكام الإسلام تقضي أيضاً بتحريم إظهار السيف بين المسلمين . عن الحسن أن رجلاً شهر سيفه على رجل فجعل يفرقه فبلغ ذلك أبا موسى الأشعري ، فقال : ما زالت الملائكة تلعنه حتى غمده أو أغمده^(٤) وعن أنس رضي الله عنه فيما روى أحمد في مسنده والبخاري ومسلم وأبو داود والنسائي - أن رسول الله ﷺ قال : « إذا التقى المسلمان بسيفيهما فقتل أحدهما صاحبه فالقاتل والمقتول في النار ، قيل :

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي : ص ٥١

(٤) الجامع الصغير للسيوطي : ص ١٣٥

(٥) المرجع السابق ، السيوطي : ص ١٧٠

(٦) شرح السير الكبير : ص ١٨

يا رسول الله ، هذا القاتل فما بال المقتول ! قال : إنه كان حربياً على قتل صاحبه^(١) ، وروى أحمد في مسنده والبخاري ومسلم والنسائي وابن ماجه عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : من حمل علينا السلاح فليس منا^(٢) .

وقال تعالى : « إنما المؤمنون إخوة فأصلحوا بين أخويكم واتقوا الله لعلكم ترحمون » (الحجرات : ١٠) فقوله تعالى « إنما المؤمنون إخوة » أي في الدين والحرمة لا في النسب ، ولهذا قيل : أخوة الدين أثبت من أخوة النسب ، فإن أخوة النسب تنقطع بمخالفة الدين ، وأخوة الدين لا تنقطع بمخالفة النسب^(٣) . فالمؤمنون إخوان لا تفرق بينهم العصبية والجنسية ، وشأن مثل هذه الرابطة أن تمتنع بينهم إثارة المنازعات ونشوب القتال .

ولذا فإننا نعتبر هذا النوع من الحرب كأنه لا وجود له وفي حكم النادر^(٤) ، لأن وقوعه يؤدي إلى فناء سياسي يمهّد لتسلط الأجانب على بلاد الإسلام . قال الله تعالى : « واعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا » (آل عمران : ١٠٢) ، « ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم » (الأنفال : ١٤٩) ، ويقول ﷺ : « من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم فاقتلوه »^(٥) . وإذن : يفترض أن يكون هناك سلم دائمة بين المسلمين لا ينقضها إلا الكفر أو

(١) الجامع الصغير للسيوطي : ١ ص ١٧

(٢) صحيح مسلم ، كتاب الإيمان ، الجامع الصغير ، طبعة الحلبي : ٢ ص ١٧٠

(٣) راجع تفسير القرطبي : ١٦ ص ٣٢٢ ، وتفسير ابن كثير والبغوي : ٨ ص ١٦ ، تفسير الطبري : ٢٦ ص ٧٥ .

(٤) فقوله : « وإن طائفتان » إشارة إلى ندرة وقوع القتال بين طوائف المسلمين ، وأنه ينبغي ألا يقع إلا نادراً ، فإن وقع فالأمر على خلاف ما ينبغي (راجع تفسير الرازي : ٧ ص ٤١١) .

(٥) شرح مسلم للنووي : ١٢ ص ٢٤٢ .

الردة . فاذا وقع القتال بينهم فهو يعتبر من شئون الاممة الداخلية ؛ ويجب حينئذ على الأمة ممثلة في حكومتها أن تفض النزاع بالوسائل السلمية كالصلح وإزالة الشبهة بالحجة والبرهان وتحكيم القرآن والسنة ، فإن لم يمكن الوصول إلى حل سلمي فينبغي استخدام القوة ضد الفئة الباغية المعتدية ، حتى يعود الحق إلى نصابه . ويستقر السلام والوئام بين المتنازعين . وهذا هو معنى قوله تعالى « وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تنفيء إلى أمر الله ، فإن فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين » (الحجرات : ٩) . هذا النظام الذي سبق المنظمات الدولية الحديثة يمكن أن يكون نظاماً لجميع الناس ، وللدول الإسلامية أن تتعاهد عليه وأن تقاتل لاحترامه ورد من ينتهك حرمة ، أو تفصل بين المتخاصمين بطريق العدل والقسط (١) .

ثالثاً - الدوافع الأساسية للحرب :

قبل أن نتكلم عن دوافع الحرب ، وبواعث القتال عند المسلمين ، ومعرفة طبيعة العلاقة بينهم وبين غيرهم ، يجب ربنا أن نتعرف على صفة انتشار الدعوة الإسلامية في أرجاء العالم ، ونزعة هذه الدعوة ، حتى نزيل ماعلق في أذهان المستشرقين والغربيين من ربطهم مشروعية الجهاد في الإسلام بقبول العقيدة الإسلامية .

١ - طبيعة الدعوة الإسلامية ونشرها :

اقتلع الاسلام من قلوب المسلمين جذور الحقد الديني بالنسبة لأتباع الديانات السابوية الأخرى ، وأقر بوجود زمالة عالمية بين أفراد النوع البشري ، ولم يانع

(١) راجع تفسير القرطبي : ١٦ ص ٣١٧ ، تفسير الطبري : ٢٦ ص ٧٣ ، تفسير ابن كثير والبقوي : ٨ ص ١٧ ، الرسالة الخالدة للأستاذ عزام : ١٠٥ - ١٠٦ ، الاسلام والعلاقات الدولية لأستاذنا الشيخ محمود شلتوت : ص ٢٦ وما بعدها .

أَنْ تَتَعَاشِشَ الْأَدْيَانُ جَنْباً إِلَى جَنْبٍ ^(١) ؛ لِأَنَّ الْعَقَائِدَ أَمْرَ لَصِيقٍ بِالنَّفُوسِ يَصْعَبُ عَلَى الْمَرْءِ تَغْيِيرَهَا دُونَ تَفَكُّرٍ وَتَدَبُّرٍ ، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ قَادِرٌ أَنْ يَجْعَلَ النَّاسَ جَمِيعاً عَلَى نَهْجٍ وَاحِدٍ ، وَالْكَفْلُ فِي الْإِنْسَانِيَةِ وَحَقُّ الْحَيَاةِ سَوَاءٌ . جَاءَ فِي رِسَالَةِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ كَرَّمَ اللَّهُ وَجْهَهُ لِلْأَشْتَرِ النَّخَعِيِّ لَمَّا وَلَّاهُ عَلَى مِصْرَ : « النَّاسُ عِنْدَكَ صَنَفَانِ : إِمَّا أَخُ لَكَ فِي الدِّينِ ، أَوْ نَظِيرُكَ فِي الْخَلْقِ » ^(٢) . قَالَ اللَّهُ تَعَالَى : « يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوباً وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا ، إِنْ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ » (الْحَجَرَاتُ : ١٣) « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا عَلَيْكُمْ أَنْفُسَكُمْ لَا يَضُرُّكُمْ مَنْ ضَلَّ إِذَا اهْتَدَيْتُمْ » (الْمَائِدَةُ : ١٠٦) وَقَالَ سَبْحَانَهُ : « لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ » (الْحُشْرُ : ٨) .

وَمَعَ إِقْرَارِ هَذَا الْأَصْلِ فَإِنَّ الْإِسْلَامَ لَيْسَ فَاتِراً وَلَا مَنْطُوباً عَلَى نَفْسِهِ كَمَا يَزْعُمُ بَعْضُ الْكِتَابِ الْغَرِيبِينَ ؛ فَالدَّعْوَةُ إِلَى الْحَقِّ وَالْخَيْرِ وَالتَّوْحِيدِ رَكْنٌ أَصِيلٌ مِنْ أَرْكَانِ الْإِسْلَامِ ، وَالنَّشَاطُ فِي سَبِيلِ الدَّعْوَةِ أَمْرٌ مَطْلُوبٌ فِي كُلِّ زَمَانٍ وَمَكَانٍ . قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ : « وَمَنْ أَحْسَنُ قَوْلًا مِمَّنْ دَعَا إِلَى اللَّهِ وَعَمِلَ صَالِحاً » (فَصَلَتْ : ٣٣) ، « هَذَا بَيَانٌ لِلنَّاسِ وَهُدًى وَمَوْعِظَةٌ لِّلْمُتَّقِينَ » (آلِ عِمْرَانَ : ١٣٨) ، « يَا قَوْمَنَا أَجِيبُوا دَاعِيَ اللَّهِ وَآمِنُوا بِغَفْرِ لَكُمْ مِنْ ذُنُوبِكُمْ وَيُخْرِجَكُمْ مِنْ عَذَابِ أَلِيمٍ » (الْأَحْقَافُ : ٣١) ، « قُلْ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ تَعَالَوْا إِلَى كَلِمَةٍ سَوَاءٍ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ أَلَّا نَعْبُدَ إِلَّا اللَّهَ وَلَا نُشْرِكَ بِهِ شَيْئاً ، وَلَا يَتَّخِذَ بَعْضُنَا بَعْضاً أَرْبَاباً مِنْ دُونِ اللَّهِ ، فَإِنْ تَوَلَّوْا فَقُولُوا : اشْهَدُوا بِأَنَّا مُسْلِمُونَ » (آلِ عِمْرَانَ : ٦٤) .

(١) رسالة الأستاذ الأكبر مصطفى المراغي لمؤتمر الأديان العالمي في موضوع الزمالة الإنسانية : ص ٧ ، المختارات الفتحية للشيخ المرحوم أحمد أبو الفتح : ص ١٦٠ .
(٢) نهج البلاغة : ص ١٠١١ .

والإسلام في الوقت نفسه أيضاً ليس — كما يزعم كاتبون غربيون آخرون — عنيفاً ولا متمطشاً للدماء ، وليس من أهدافه أن يفرض نفسه على الناس فرضاً حتى يكون هو الديانة العالمية الوحيدة ؛ إذ أن كل ذلك محاولة فاشلة ، ومقاومة لسنة الوجود ، ومعاندة للإرادة الإلهية ، قال تعالى : « ولو شاء ربك لجعل الناس أمة واحدة ولا يزالون مختلفين » (هود : ١١٨) ، « أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين » (يونس : ٩٩) .

ولهذا برزت حرية العقيدة في الإسلام . قال الله سبحانه : « لا إكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي » (البقرة ٢٥٦) ، وكانت الدعوة إلى الإسلام دعوة بالحجة والبرهان والرفق واللين . قال تعالى : « ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة » (الاسراء ١٣٥) ^(١) سواء في مكة أم في المدينة ^(٢) .

قال الله سبحانه : « وقل الذين أوتوا الكتاب والأمين أسلمتم ؟ فإن أسلموا فقد اهتدوا ، وإن تولوا فإنما عليك البلاغ ، والله بصير بالعباد » (آل عمران : ٢٠) وهذه آية مدنية .

(١) انظر بحث المرحوم الدكتور محمد عبد الله دراز الذي ألقاه في الندوة العالمية للدراسات الإسلامية التي انعقدت ببلهور في الباكستان في يناير (كانون الثاني) ١٩٥٨ وعنوانه « موقف الإسلام من الأديان الأخرى وعلاقته بها » في مجلة لواء الإسلام ، رجب ١٣٧٧ هـ / ١٩٥٨ م : ص ٦٨١ .

(٢) نزل القرآن الكريم منجماً في مدة ثلاث وعشرين سنة بين مكة والمدينة فكان للتشريع الإسلامي صفتان بارزتان : تشريع مكّي يتعلق بأمور العقيدة ونظهير الأخلاق والوعد والوعيد ونقص الأنبياء السابقين ؛ ويتميز بقصر الآيات . وتشريع مدني يتعلق بنظام التشريع وتفصيل الأحكام في العبادات والمعاملات والحدود والأحوال الشخصية والجهاد ونحو ذلك ؛ ويتميز بطول الآيات . والتمييز بين التشريعين فيه ثلاثة أقوال : المشهور منها أن التشريع المكّي : هو ما أنزله الله على رسوله في مكة قبل الهجرة . والتشريع المدني : هو ما نزل بالوحي في المدينة أو في مكة بعد الهجرة . (راجع تاريخ التشريع الإسلامي ومصادره للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٩١ ، تاريخ التشريع الإسلامي للاستاذ الشيخ السابى وآخرين : ص ٤٦ ، تاريخ الفقه الإسلامي للدكتور علي حسن عبد القادر : ص ٣٧)

وبث الدعاة للإسلام في أوساط المعمورة واجب ديني ؛ لأن الإسلام دين عالمي ، أو بتعبير أدق دين ذو نزعة عالمية ؛ والناس جميعاً مخاطبون به وعليهم شرعاً الاستجابة لتعاليمه (١) ؛ لأنه حياة جامعة للناس ؛ وهو دين الفطرة التي فطر الله الناس عليها لا تبديل لكلمات الله ، ولهذا يمتلئ الدعاة ثقة بنصر العقيدة ، وكل ما ينبغي هو كشف اللثام عما ران على القلوب من ضلالات وأوهام (٢) ؛ قال الله تعالى : « فأقم وجهك للدين حنيفاً فطرة الله التي فطر الناس عليها ، لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم ولكن أكثر الناس لا يعلمون » (الروم: ٣٠).

وأسباب الدعوة إلى الإيمان تتلخص في ضرورة تزكية النفس والضمير ، وترقية العقل والفكر ، وإصلاح الحياة ، وتدعيم الحضارة والمدنية . وهذه هي أسس دعوة الإسلام العالمية . ومن المنطقي أن الدعوة العالمية لا بد لها من قوة تحميها ودرع يصونها ؛ لأن الحق والحرية يعيشان في ظل القوة والنظام ، ونفاذ أحكام الشرائع والنظم الاجتماعية لا يتأتى بدون سلطة ، وبقاء الجماعة وعزتها لا يكون بدون حكومة (٣).

(١) والأدلة على ذلك كثيرة من الكتاب والسنة . قال تعالى : « قل يا أيها الناس إني رسول الله اليكم جميعاً » (الأعراف : ١٥٨) وقال سبحانه : « تبارك الذي نزل الفرقان على عبده ليكون للعالمين نذيراً » (الفرقان : ١) ، وفي الصحيحين وغيرهما مما ثبت تواتره بالوقائع المتعددة أنه صلى الله عليه وسلم بعث كتبه يدعو إلى الله ملوك الآفاق ، وطوائف بني آدم من عربهم وعجمهم كتابهم وأمرهم امتثالاً لأمر الله له بذلك . وقال صلى الله عليه وسلم : « بعثت إلى الأحمر والأسود » وقال : « كان النبي يبعث إلى قومه خاصة وبعثت إلى الناس عامة » (راجع تفسير ابن كثير : ٢ ص ١١٧ ، وقاريخ التشریع الاسلامي ومصادره الأستاذ محمد سلام مذكور : ص ٢٢) .

(٢) الدعوة إلى الإسلام : ص ٨ ، حياة محمد صلى الله عليه وسلم لهيكل : ص ٢٥٤ ، الإسلام دين الفطرة : ص ٣٨ وما بعدها .

(٣) راجع نقض كتاب « الإسلام وأصول الحكم » للأستاذ الشيخ « خضر حسين » ص ١٤٣ ، ١٤٦ ، ١٦٥ ، في الرد على من فصل الدين عن الدولة ، رسائل السلام ورسائل الإسلام للدجوى : ص ٢٥٣ .

ومن هنا كان التلازم في الإسلام بين الدعوة إلى الدين وقيام الدولة ، ووظيفة الدولة نشر الدعوة وحفظ العقائد والآداب ، وإقامة الفرائض والسنن ، وتنفيذ الأحكام في بلاد الإسلام ، وحماية البيضة والذب عن الحوزة ^(١) . قال تعالى : « لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس » (الحديد : ٢٥) . والمراد من الحديد في الآية هو القوة السياسية . وفي الحديث الصحيح : « مابعت الله نبياً إلا في منعة من قومه » .

وعلى هذا فيجب أن نميز بين انتشار الدعوة وامتداد الدولة ، ولا يصح للمسلمين وغيرهم أن يفهموا أن الدعوة الحمدية انتشرت تحت ظلال السيوف نتيجة لاقتراح ظهورها خارج الجزيرة العربية بظهور الدولة الإسلامية ، وامتزاج تاريخ الفتوحات السياسية والدولية بتاريخ الفتح الديني ^(٢) ؛ ذلك أن قبول الإسلام كان بمغزل تام عن الخضوع لسلطان الدولة التي كانت مهمتها رد العدوان عن المؤمنين بالدين الجديد . قال أرنولد : « ومن المؤكد أن هذه الفتوح الهائلة التي وضعت أساس الامبراطورية العربية لم تكن ثمرة حرب دينية قامت في سبيل نشر الإسلام ، وإنما تلتها حركة ارتداد واسعة عن الديانة المسيحية ، حتى لقد ظن دائماً أن هذا الارتداد كان الغرض الذي يهدف اليه العرب . ومن هنا أخذ المسيحيون ينظرون إلى السيف على أنه أداة للدعوة الإسلامية ^(٣) » .

إنذت : مع قيام الدولة والتمسك من الهيبة والمنعة ، لا يكون نشر الرسالة الإسلامية بقوة السلاح ، فالرسول ﷺ الذي كان مثال الداعية المسلم ظل يدعو قومه بالحسنى ، وبطالب أمراء البلاد وملوك الدنيا بقبول دعوة الإسلام حتى

(١) الأحكام السلطانية للماوردي : ص ٢٨ ، الأحكام السلطانية لأبي يعلى : ص ١١ .

(٢) الرسالة الخالدة للاستاذ عزام : ص ١٩٦ .

(٣) الدعوة الى الاسلام ، الطبعة الثالثة : ص ٤٧ .

بعد أن قامت الدولة الإسلامية في المدينة. قال أرنولد في كتاب الدعوة إلى الإسلام: (١) « على أنه من الخطأ أن نفترض أن محمداً في المدينة قد طرح مهمة الداعي إلى الإسلام والمبلغ لتعاليمه ، أو أنه عندما سيطر على جيش كبير يأتمر بأمره انقطع عن دعوة المشركين إلى اعتناق الدين . فهذا ابن سعد يعرض طائفة من الكتب التي بعث بها النبي ﷺ من المدينة إلى الشيوخ وغيرهم من أعضاء القبائل العربية المختلفة ، بالإضافة إلى هذه الكتب التي أرسلها إلى الملوك والأمراء في خارج الجزيرة العربية يدعوهم إلى اعتناق الإسلام .. وهناك أمثلة من البعوث الدينية التي أرسلها لتبلغ الإسلام إلى الذين لم يسلموا من قبائلهم ، تلك البعوث التي يدل مجرد إخفاقهم في بعضها على أن الجهود التي بذلت كانت ذات صبغة تبشيرية خالصة ، كما تدل على أنها لم تكن تميل إلى استخدام القوة ».

وقال الأستاذ خدوري : من المعروف أن الدولة الإسلامية منذ نشأتها برئاسة النبي ﷺ قد درجت على الإفادة من الأسلوب الدبلوماسي كبديل للحرب ، أو مساعد في تنفيذ سياستها الخارجية » (٢).

والمسلمون أيضاً احتذوا حذو نبهم عليه السلام في نشر الدعوة ، فبالرغم من عدم وجود طبقة رجال دين تختص بنشر العقيدة فقد وجد المسلمون ما يعوضهم عنها في ذلك الشعور الناشيء عن المسؤولية التي أُلقيت على كواهل المؤمنين من الأفراد بقوله تعالى : « ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة » (النحل: ١٢٥) « ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون » (آل عمران: ١٠٤). وكان من أثر ذلك أن أصبح كل مسلم داعية إلى الدين الجديد في الماضي والحاضر ، وفي مختلف بقاع العالم في آسيا ،

(١) انظر ص ٥٤ وما بعدها ، وراجع زاد المعاد : ٣ ص ٣٦ .

(٢) الحرب والسلام في الاسلام « بالانجليزية » : ص ٢٣٩ .

وأفريقيا وأوروبا ؛ وكان من أهم عوامل نجاح الدعاة المسلمين بساطة العقيدة الإسلامية « لا إله إلا الله محمد رسول الله » بما فيها من طابع عقلي متميز ، فالإسلام في جوهره دين عقلي ، وهو مجموعة من العقائد قامت على أساس المنطق والعقل^(١) .
ومما ساعد على نجاح الدعوة أن نظرية العقيدة الإسلامية تلتزم التسامح وحرية الحياة الدينية لجميع أتباع الديانات الأخرى ، أولئك الذين يؤدون الجزية كفاء حمايتهم ؛ ذلك لأن الدعوة إلى الإسلام عن طريق الإكراه ممنوع بنص القرآن « لا إكراه في الدين » (البقرة: ٢٥٦) ، « أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين » (يونس: ٩٩) ، « وما كان لنفس أن تؤمن إلا بإذن الله » (يونس: ١٠٠) . وإن مجرد وجود كثير جداً من الفرق والجماعات المسيحية في الأقطار التي ظلت قروناً في ظل الحكم الإسلامي ، دليل ثابت على ذلك التسامح الذي نعم به هؤلاء المسيحيون ونحوهم ، كما يدل على أن الاضطهادات التي كانوا يدعون إلى معاناتها بأيدي الطغاة والمتعصبين ، إنما كانت ناتجة من بعض ظروف خاصة وإقليمية ، أكثر من أن تكون منبعثة عن مبدأ مقرر من التعصب^(٢) .

وطابع التسامح كان يلزم القواد الفاتحين حين الفتح أيضاً ، مما يدل على اعتناق المسيحيين للإسلام كان عن اختيار وإرادة حرة ، ومن الشواهد على هذا أن محمد بن القاسم الثقفي^(٣) فاتح بلاد السند ، كان يحترم عقائد الهنود ويقول : مالبد^(٤) إلا ككنائس النصراني وبيع اليهود وبيوت نار المجوس ، حتى إنه حينما

(١) الدعوة إلى الإسلام : ص ٤٥٥ .

(٢) المرجع السابق : ٤٦١ وما بعدها .

(٣) هو محمد بن القاسم بن محمد بن الحكم بن أبي عقيل الثقفي ، فاتح السند والهند ، من كبار القادة ومن رجال الدهر في العصر الرواني ، قيل مات في العذاب وقيل قتله معاوية بن يزيد ابن المهلب نحو سنة (٩٨ هـ) .

(٤) البد في كتب العرب : يعني صنم بوذا ، أوكل مايعبد ، حتى من غير البد ، أو موضع العبادة الذي شبهه عندهم بكنائس النصراني وبيوت النيران عند المجوس ، (راجع التاريخ السياسي للدولة العربية للدكتور عبد المنعم ماجد : ٢ ص ٢٣١ .

مات بكى أهل الهند أنفسهم لاحترامه عقائدهم ولعدائته (١) .

وقد ضرب أرنولد أمثلة كثيرة على ظهور طابع التسامح الإسلامي الذي بدا واضحاً في معاملة القبائل العربية أثناء الفتوحات الأولى ، وظهر في المعاهدات التي عقدت مع سكان البلاد المفتوحة ، ولس في اطمئنان المسيحيين على حياتهم وممتلكاتهم وحقوقهم السياسية ، أثناء عيشهم في ظل الحكم الإسلامي وتمتعهم بالحرية الكاملة في ممارسة شعائرهم الدينية ، وإقامة كنائسهم في مصر والشام والعراق وغيرها (٢) . وقد وضع القرآن الكريم أساس التسامح ، فقال الله سبحانه : « إن الذين آمنوا والذين هادوا والصابئون والنصارى من آمن بالله واليوم الآخر وعمل صالحاً فلا خوف عليهم ولا هم يحزنون » (المائدة: ٦٩) .

وكان يحمل لواء الدعوة إلى الإسلام التجار إلى حد كبير ، وخاصة في أفريقيا وبلاد أخرى غير متمدنة ، والفقهاء والقضاة والحجاج نشطوا في نشر تعاليم الدعوة ، لاسيما في اليهود الأخيرة ، وبالجملة : فإن كل مسلم كان يتحمس لدينه ويدعو إليه في نطاقه الخاص به ، حتى النساء المسلمات في خدورهن ، وحتى المسلمين الأسرى في ديار عدوهم .

هذه الجهود السلمية لنشر عقيدة الإسلام قد آتت ثمرتها بشكل واضح ، مما يجعلنا نردد هذه الحقيقة مع أرنولد حيث يقول : « ظهر أن الفكرة التي شاعت بأن السيف كان العامل في تحويل الناس إلى الإسلام بعيدة عن التصديق ، وإن السيف إذ كان يمتشق أحياناً لتأييد قضية الدين ، فإن الدعوة والإقناع ، وليس

(١) فتوح البلدان : ص ٤٣٩ - ٤٤٠ .

(٢) راجع الدعوة إلى الاسلام ، الطبعة الثالثة ، في الصفحات : ٤٧ - ٥١ ، ٥٥ ، ٦٠ -

القوة والعنف كانا هما الطابعين الرئيسيين لحركة الدعوة هذه،^(١) وبهذا يظهر أن اعتناق الناس للإسلام كان مبعثه الاقتناع بصحة مبادئه وجللاء معاملته بطريق فردي، وليس بصفة جمعية تؤمن بالإسلام في ظل الرهبة المخيمة ما بين السيف والنيطع . إذن — وكما سبق أن بينا — لم يكن للاكراه أية سبيل على النفوس ، إذ أن ذلك مما تأباه ويصرفها عنه ، ويضع العقيدة في تقديرها موضع الشك والارتياب والتعقيد والالتواء . ولقد أثبت التجارب قديماً وحديثاً أن المبدأ الذي يفرض بالقوة سرعان ما يزول إثر زوالها ، ويعود الأمر إلى حيث بدأ ، والمعروف عن الإسلام أن الذين اتبعوه كانوا أشد تحمساً ونصرة له وأكثر غيرة على مجده وتدعيم صولجانه . وما ذلك إلا لأن الإيمان عمر قلوبهم بالمنطق والبرهان ، ولو كان الأمر هو العكس لكانوا أعداء للإسلام وعوامل هدم وحقد عليه وعلى الأخص الأمم التي لم تكن خاضعة له^(٢).

والقرآن الكريم دأب على حث الناس أن يؤمنوا بطريق التدبر والنظر والتفكير والعقل ، وهذا لا يتأتى من طريق التهديد والوعيد والرهبة والخوف^(٣).

ولذا نص علماء التوحيد على أن الإيمان لا يقبل من إنسان عن طريق محض التقليد ، وإنما لابد له من دليل على الإيمان ولو كان الدليل إجمالياً . « والمشاهد الذي لا ينكره حتى الجاحد المغرض أن التشريع الإسلامي يجذب الناس إليه بسرعة خاطفة ، وأنهم يتقبلونه باطمئنان وانقياد ، وما ذلك إلا لأنه يخاطب العقل ويدفع إلى العمل في الحياة ، ويسير الفطرة السليمة ، كما أنه يهدف إلى التسامح والمساواة

(١) الدعوة إلى الإسلام : ص ٨٨ ، ٤٤٥ .

(٢) انظر « القتال في الإسلام » لأستاذنا الشيخ محمود شلتوت : ص ١٠ ، والإسلام والعلاقات الدولية له : ص ١٧ ، وراجع حضارة العرب ، جوستاف لوبون : ص ٧١٩ .

(٣) حكمه التشريع وفلسفته للشيخ علي أحمد الجرجاوي : ص ٣٤٣ .

والحرية ، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ،^(١)

وعلى هذا النحو لم تعتمد الشريعة الإسلامية في جملتها على خوارق العادات المحسوسة ، والمعجزات والغيبات التي تستدعي الإيمان ، دون إيمان أو مشاهدة أو تأمل ، كإحياء الموتى وإقامة المستحيل بحسب الطاقة البشرية دون تحكيم العقل والمنطق ، بخلاف ما كان يحصل في الشرائع السابقة^(٢) . ولذا كان طلب المشركون تفجير الينابيع وإسقاط السماء والارتقاء فيها مرفوضاً . قال الله تعالى : « وقالوا لن نؤمن لك حتى تفجر لنا من الأرض ينبوعاً .. » (الاسراء : ٩٠) ، وقد سبق ذكرها .

وهذا يظهر أن الإيمان لا بد أن يكون بمحض الاختيار ، ولا سبيل للاكراه فيه وإلا كان هدرأ^(٣) . وباستقراء الحوادث التاريخية لا نجد حادثة تدل على أن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أكره أحداً على الدين ، وكانت مهمة الرسول الإنذار والتبليغ فقط ، وقد رفع الله عنه الأسى والحزن إذا أعرض الناس عن دعوته . قال الله تعالى : « لست عليهم بمسيطر » (الغاشية : ٢٢) « إن عليك إلا البلاغ » (الشورى : ٤٨) ، « إن أنت إلا نذير » (فاطر : ٢٣) ، « فلعليك باخع نفسك على آثارهم إن لم يؤمنوا بهذا الحديث أسفاً » (الكهف : ٦) .

وأما حروب الإسلام ضد قريش والفرس والروم فإنها لم تكن لنشر العقيدة بالسيف ، وإنما هي تأديب لمن يكفرون بحرية العقيدة ، ويفتنون الناس عما تؤمن به قلوبهم وتطمئن له عقولهم^(٤) . قال الله عز وجل : « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون

(١) راجع المدخل للفقهاء الاسلاميين لأستاذنا محمد سلام مذكور : ص ١٢ — ١٣ ، ٢٥ ،

٧٩ ، وتاريخ التشريع الاسلامي ومصادره له : ص ٥٨ .

(٢) راجع تاريخ التشريع الاسلامي ومصادره ، المرجع السابق : ص ٧٠ .

(٣) السياسة الشرعية للاستاذ الشيخ محمد البنا : ص ٣٠ .

(٤) نظم الحرب في الاسلام ، جمال عياد : ص ١٨ .

الدين لله» (البقرة: ١٩٣). ولو كان الإسلام يقر نشر الدعوة بالسيف والإكراه لما قبل رسول الله ﷺ الجزية من صاحب إيلة ومن أهل الجرباء وأزرح ، بعد أن انسحبت أمامه جحافل الروم يوم خرج لقتالهم في تبوك . فإن طبيعة النصر تدفع المرء إلى الظفر بأكبر قسط منه ، ولكن رسول الله أبي أن يحارب أهل الجرباء وأزرح وإيلة لما وجد من جنوحهم للسلم . قال الله تعالى : « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله » (الأنفال: ٦١). والجزية التي دفعوها ليست ثمناً لقاء إصرارهم على دينهم ، وإنما هي عوض عما يبذله المسلمون من جهد ومشقة في سبيل حمايتهم^(١). فالتحجير بين قبول الإسلام أو الجزية دليل واضح على منع الإكراه في الدين .

ومن الأمثلة التاريخية على عدم وجود الإكراه على العقيدة بعد عصر صدر الإسلام أنه حينما هاجم المسلمون في عهد الوليد بن عبد الملك^(٢) الجراجمة — والجرجومة نفسها أهم مدنهم في جبل اللكام بالثغر الشامي — في سنة ٧٠٨ هـ / ٧٠٨ م وهزموهم ونقلوا بعضهم إلى الشام وأدخلوهم في فرق المسلمين ، دون أن يكرهوهم على ترك النصرانية^(٣) . وهكذا لم نعتز على أية محاولة من الفاتحين للإكراه في الدين أو الاضطهاد أو الظلم لتغيير العقيدة ، بخلاف ما فعل المسيحيون في أسبانيا مع العرب واليهود كما سبق أن عرفنا .

واختلاصة: أن الإسلام غزا العالم بما فيه من سهولة وبساطة ومبادئ سامية،

(١) تفسير الجصاص : ١ ص ٤٥٢ ، الرسالة الخالدة : ص ٢٠٦ ، نظم الحرب في الاسلام ، عياد: ص ١٩ .

(٢) هو الوليد بن عبد الملك بن مروان ، أبو العباس ، من ملوك الدولة الأموية في الشام ، امتدت في زمنه حدود الدولة العربية إلى بلاد الهند ، فتركستان ، فأطراف الصين ، شرقاً ، كان ولوعاً بآلبناء والعمران ، دفن بدمشق سنة (٩٦ هـ) .

(٣) فتوح البلدان للبلاذري : ص ١٦٧ ، طبعة ١٨٦٦ .

وانتشر في الآفاق بقوة ذاتية فيه ، ووحى بأسر القلوب ، ويأخذ بمجامع النفوس . والمسلمون حاربوا غيرهم لابلث التعاليم الإسلامية بالقسر والعنف ، ولكن ليحققوا أصول الحرية الحقّة ويوطّدوا أركانها ، لينشروا السلام العام في دنيا الوجود ، وليقيموا حياة جديدة مؤسسة على الحرية الخالصة في العقائد والأفعال ، مزدانة بأسمى المثل والغايات ، تسعى لأجل المثل الأعلى في واقع الحياة والمجتمع . وفي ظل الحرية الحقيقية التي ينادي بها الإسلام يستطيع كل امرئ أن يفكر تفكيراً سليماً بعيداً عن التهديد والوعيد ، وأن يختار ما يشاء دون ضغط أو تخويف من السلطات الحاكمة الظالمة ، وبذلك يبين الفرق بين المطالبة بحق حرية الرأي كما يريد الإسلام وبين الإكراه على تغيير حرية الرأي .

والمستشرقون في مؤلفاتهم ومنشوراتهم يقررون أن الإكراه على الدين كان بعهد الهجرة (١) وأن الإسلام قام حينئذ بالسيف ، والجهاد هو نشر الإسلام بالسيف ، ويجب الجهاد حتى يدخل الناس كافة في حكم الإسلام ، ولا بد من إبادة الكفرة ، ومحمد « نبي الحرب والقتال » ، والحرب دائمة دون هوادة أو فتور . (٢)

والحقيقة أن الدعوة بالحسنى إلى الدين كانت في المدينة أيضاً وكل ما استجد في التشريع المدني هو الإذن بالقتال لرد العدوان وحماية الدعوة (٣) ، بعد أن قوي المسلمون وبعد أن تكونت لهم دولة وأصبح لهم وطن. أما في مكة فكانوا يتحملون

(١) العقيدة والشريعة ، جولد زيبير : ص ٢٧ ، دائرة المعارف الإسلامية : ٧ ص ١٨٨ .

(٢) المرجعان السابقان . حياة محمد ، أرفنج : ص ١٠٣ - ١٠٧ ، ١٨١ ، ٢١٠ ،

الحرب والسلام في الإسلام ، خدوري : ص ٥٣ ، ٥٤ ، ٥٩ ، الإسلام ومستر سكوت : ص ٤ وما بعدها .

(٣) رسالة التوحيد للشيخ محمد عبده : ص ١٧١ ، ١٩٠ ، ١٩١ .

صنوف الأذى ويصبرون عليه . وأغلب الظن أن موقف المستشرقين بالنسبة لهذا الموضوع وُلِدَ التعصب الديني . « ولن ترضى عنك اليهود والنصارى حتى تتبمع ملتهم » (البقرة : ١٢٠) . وقد برز هذا التعصب في أشكال مختلفة : منها ما أُراده الاستعمار الغربي للبلاد الإسلامية في أن يزلزل عقائد المسلمين ويقوض حصن الإسلام الذي عز على الخطوب ، وقهر القوى كلها بعد أن غزا المستعمرون البلاد عسكرياً ليتمكنوا لنشر تعاليمهم ، وثقافتهم ودينهم ، وجندوا مئات الجمعيات التبشيرية والمدارس والمستشفيات لهذا الغرض .

قال جوستاف لوبون المستشرق : « وسيرى القارىء حين نبحث في فتوح العرب وأسباب انتصاراتهم أن القوة لم تكن عاملاً في انتشار القرآن ، فقد ترك العرب الفاتحون المغلوبين أحراراً في أديانهم ، فإذا حدث أن اعتنق بعض الأقوام النصرانية الإسلام واتخذوا العربية لغة لهم ، فذلك لما رأوه من عدل العرب الغالبين مما لم يروا مثله من ساداتهم السابقين ، ولما كان عليه الإسلام من السهولة التي لم يعرفوها من قبل ... والتاريخ أثبت أن الأديان لا تفرض بالقوة ، فلما قهر النصارى عرب الأندلس فضل هؤلاء القتل والطرده عن آخرهم على ترك الإسلام . ولم ينتشر الإسلام بالسيف ، بل انتشر بالدعوة وحدها ، وبالدعوة وحدها اعتنقت الإسلام الشعوب التي قهرت العرب مؤخراً كالترك والمغول ... الخ » (١) .

إذن : فالإسلام لم ينتشر بالسيف في جميع أدواره ، والدليل على ذلك أنه استمر في اتساعه في القرن السابع الهجري ، في الوقت الذي ضعفت فيه الدولة الإسلامية بتسلط التتار والمغول والأتراك على البلاد الإسلامية ، وزوال الخلافة العباسية في بغداد ، ولم يكن للإسلام عون من سيف أو سلطان ، وهذا ما حصل بعد سقوط دولة العرب في إسبانيا (٢) . قال جورج سكيل الانكليزي ، وهو الذي ترجم القرآن

(١) حضارة العرب : ص ١٦٢ .

(٢) تاريخ الإسلام السياسي . حسن إبراهيم : ص ١٣٧ ، الرسالة الخالدة : ص ١٠١ .

إلى الانكليزية : « إنه لن يتجرى الأسباب التي من أجلها صادفت شريعة محمد ﷺ حياً لا مثيل له في العالم ؛ لأن هؤلاء الذين يتخيلون أنها قد انتشرت بحمد السيف وحده ، إنما ينخدعون انخداعاً عظيماً » (١) .

من هذا يظهر أن المنصف من المستشرقين قد أبان الحقيقة دون تحيز ، والتاريخ أصدق شاهد ، والإسلام في غنى مطلق عن أن يلجأ إلى القوة للاعتقاد به ؛ وذلك لما توافر فيه من قوة ونضوج ، وسلامة ووضوح ، وقدوة طيبة من المسلمين ، بدليل وجود أكثر المسلمين في بقاع لم يكن فيها قتال كثير . ولعل الأصول العامة التي يشترك فيها الإسلام مع بقية الأديان وعدم خروجه على المألوف في أذهان المتدينين بالأديان السابقة هو من الدعائم الأساسية التي قبل الناس بها الإسلام ، قال الله تعالى : « شرع لكم من الدين ما وصى به نوحاً والذي أوحينا إليك وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه » (الشورى : ١٣) .

وهكذا أصبح من الواضح الجلي أن الإسلام لم يعمد إلى القتال كوسيلة من وسائل نشره ، وإنما كان القتال تطوراً طبيعياً تقتضيه طبيعة الدعوة ، وهيئة ظروفها وملابساتها ، وموقف الكافرين منها من عرب ويهود وروم ، وحماية الدعوة إليها ، ولو كان القتال للاكراه على الإسلام لما نهى الرسول ﷺ عن قتال غير المقاتلة كالشيوخ والنساء والرهبان والفلاحين ما داموا مسلمين . فطريق الدعوة هو البيان والدليل العقلي ، ورفع اللثام عن أسس الدعوة الجديدة في صبر وأناة (٢) . « قل هذه سبيلي أدعو إلى الله على بصيرة أنا ومن اتبعني وسبحان الله وما أنا من المشركين » (يوسف : ١٠٨) « يا أيها الذين آمنوا عليكم أنفسكم لا يضركم من ضل إذا اهتديتم » (المائدة : ١٠٥) ، أي بعد دعوتهم إلى الخير .

(١) الدعوة إلى الإسلام : ص ١٦ .

(٢) تفسير المنار : ٢ ص ٢١٥ ، الفكر السامي للحجوي : ١ ص ٨٣ ، الإسلام

والتصانية مع العلم والمدنية للشيخ محمد عبده : ص ٥٧ .

وكخاتمة لهذا البحث يلزم أن نحقق هل آية «لا إكراه في الدين» (البقرة: ٢٥٦) منسوخة أم هي محكمة باقية على مفهومها وشريعة دائمة ؟ ذلك لأن شبهة المستشرقين في طعن الإسلام بأنه انتشر بقوة السلاح قد جاءت لا اعتقادهم أن هذه الآية منسوخة كما ذكر بعض العلماء .

هذه الآية التي هي أمر في صورة الخبر اختلف فيها العلماء على ستة أقوال : فقال بنسخها : سليمان بن موسى ^(١) وغيره ؛ لأن النبي ﷺ قد أكره العرب على دين الإسلام ، وقتلهم ولم يرض منهم إلا الإسلام ، لذا فإنه يجب أن يدعى جميع الأمم إلى الدخول في الدين الحنيف دين الإسلام ، فإن أبي أحد منهم الدخول فيه أو لم يبذل الجزية قوتل حتى يقتل ، وهذا معنى الإكراه . قال الله تعالى «ستدعون إلى قوم أولي بأس شديد تقاتلونهم أو يسلمون» (الفتح : ١٦) ، والناسخ لآية «لا إكراه» قوله عز وجل : يا أيها النبي جاهد الكفار والمنافقين واغلظ عليهم (التوبة : ٧٣) ، «يا أيها الذين آمنوا قاتلوا الذين يلونكم من الكفار وليجدوا فيكم غلظة واعلموا أن الله مع المتقين» (التوبة : ١٢٣) ^(٢) .

وفي الحديث الصحيح : «عجب ربك من قوم يقدون إلى الجنة في السلاسل» ^(٣) يعني الأسارى ثم يسلمون .

وقال قتادة ^(٤) والضحاك ^(٥) ليست آية الإكراه بمنسوخة ، بل هي خاصة

(١) هو سليمان بن موسى بن سالم الكلاعي الحيري ، أبو الريع ، محدث الأندلس وبلغيا في عصره ، صنف كتاباً ، توفي شهيداً والراية في يده في وقعة أنيثة (في الأندلس) سنة (٦٣٤هـ) (٢) تفسير الطبري : ٣ ص ١١ . تفسير ابن كثير والبغوي : ٢ ص ١٦ ، أحكام القرآن للجصاص : ١ ص ٤٥٢ ، أحكام القرآن لابن العربي : ١ ص ٢٣٣ ، الناسخ والمنسوخ في القرآن للنحاس : ٨١ ص ٢٠٨١ .

(٣) شرح البخاري للعبني : ١٤ ص ٢٥٨ ، الإصابة في تمييز الصحابة : ٢٢ ص ٢٢ .

(٤) هو قتادة بن دعامة أبو الخطاب السدوسي البصري ، مفسر حافظ ضرير أكمه ، قال الإمام أحمد : قتادة أحفظ أهل البصرة . مات بواسط بالطاعون سنة ١١٨ هـ .

(٥) هو الضحاك بن مخلد بن الضحاك بن مسلم الشيباني البصري ، المعروف بالنبيل ، شيخ حفاظ الحديث في عصره ، ولد بمكة وتحول إلى البصرة فسكنها إلى أن توفي سنة ٢١٢ هـ .

بأهل الكتاب الذين يبدلون الجزية ، والذين يكرهون : هم أهل الأوثان فهم الذين نزل فيهم : يا أيها النبي جاهد الكفار ... » . ودليل هذا الرأي ما رواه زيد بن أسلم^(١) عن أبيه قال : سمعت عمر بن الخطاب^(٢) يقول لعجوز نصرانية : أسلمي أيها العجوز تسلمي ، إن الله تعالى بعث محمداً ﷺ بالحق . قالت : أنا عجوز كبيرة والموت اليّ قريب ، قال عمر : اللهم اشهد ، ثم تلا « لا إله إلا الله » . وعن قال إنها مخصوصة ، ابن عباس^(٣) قال : كانت تكون المرأة مقلاتاً (التي لا يعيش لها ولد) فتجعل على نفسها إن عاش لها ولد أن تهوده ، فلما أُجلبت بنو النضير كان فيهم كثير من أبناء الانصار ، فقالوا : لا ندع أبناءنا . فأنزل الله تعالى « لا إله إلا الله » في الدين قد تبين الرشد من الغي .. الآية . وهذا قول سعيد بن جبير والشعبي^(٤) ومجاهد .

(١) هو زيد بن أسلم العدوي العمري ، مولاهم ، فقيه مفسر ، من أهل المدينة وكان ثقة . كثير الحديث توفي سنة ١٣٦ هـ .

(٢) هو عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي ، أبو حفص : ثاني الخلفاء الراشدين ، وأول من لقب بأمير المؤمنين ، صحابي جليل ، شجاع حازم ، صاحب الفتوحات ، يضرب بعبده المثل . قال ابن مسعود : ما كنا نقدر أن نصلي عند الكعبة حتى أسلم عمر ، قتله أبو لؤلؤة سنة ٢٣ هـ .

(٣) هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب القرشي الهاشمي ، أبو العباس : حبر الأمة وترجمان القرآن ، الصحابي الجليل ، كان عمر بن الخطاب إذا أعضلت عليه قضية دعا ابن عباس ، توفي سنة ٦٨ هـ .

(٤) هو عامر بن شراحيل ، الكوفي الإمام العلم ، قال أبو مجاز : ما رأيت أفقه من الشعبي مات سنة (١٠٣ هـ) .

آثار الحرب م - ٥

قال أبو جعفر النحاس^(١) : قول ابن عباس في هذه الآية أولى الأقوال لصحة إسناده ، وإن مثله لا يوجد بالرأي ، فلما أخبر أن الآية نزلت في هذا أوجب أن يكون أقوى الأقوال ، وأن تكون الآية مخصوصة نزلت في هذا ، وحكم أهل الكتاب كحكمهم^(٢) . جاء في كتاب الرسول إلى أهل اليمن « من كره الإسلام من يهودي أو نصراني فإنه لا يحول عن دينه وعليه الجزية »^(٣) .

وأرجح الأقوال عندي : أن الآية ليست بمنسوخة ولا مخصوصة ، إذ أن الآثار التي استند إليها المخصوصون ليست قاطعة الدلالة على التخصيص ؛ لأن النص القرآني عام ، وإفراد فرد من العام بحكم العام لا يخصه . قال الرازي في تفسيره الكبير : « إنه تعالى لما بين دلائل التوحيد بياناً شافياً قاطعاً للمعذرة قال بعد ذلك : إنه لم يبق بعد إيضاح هذه الدلائل عذر للكافر في الإقامة على كفره إلا أن يقسر على الإيمان ويحبر عليه ، وذلك ممالاً يجوز في دار الدنيا التي هي دار الابتلاء ، إذ في القهر والإكراه على الدين بطلان معنى الابتلاء والامتحان ، ونظير هذا قوله تعالى : « فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر » (الكهف : ٢٩) وقال في سورة أخرى : « ولو شاء ربك لآمن من في الأرض كلهم جميعاً ، أفأنت تكفر الناس حتى يكونوا مؤمنين » (يونس : ٩٩) ، وقال في سورة الشعراء : « لعلك باخع نفسك أن لا يكونوا مؤمنين . إن نشأ ننزل عليهم من السماء آية ، فضلت أعناقهم لها خاضعين » ، (الشعراء : ٤) . ومما يؤكد هذا القول أنه تعالى قال بعد هذه الآية :

(١) هو أحمد بن محمد بن إسماعيل المرادي المصري ، مفسر ، أديب ، مولده ووفاته بمصر ، كان من نظراء نطويبه وابن الأباري ، صنف « تفسير القرآن » وكتباً أخرى مثل كتاب الناسخ والمنسوخ الذي هو أحسن ما صنف في هذا الباب .

(٢) تفسير الطبري : ٣ ص ١٠ ، أحكام القرآن لابن العربي : ١ ص ٢٣٣ ، البحر المحیط : ٢ ص ٢٨١ ، الناسخ والمنسوخ : ص ٨١ - ٨٢ ، تفسير القرطبي : ٣ ص ٢٨٠ .

(٣) المحلى : ٧ ص ٣٤٩ .

« قد تبين الرشد من الغي » يعني ظهرت الدلائل ووضحت البيّنات ولم يبق بعدها إلا طريق القسر والإلجاء والإكراه وذلك غير جائز^(١). وبمثل هذا قال ابن كثير والطبري والآلوسي والجصاص وأبو حيان. ويؤيده أنهم ذكروا أن سبب نزول هذه الآية في قوم من الأنصار ولكن حكمها عام. عن ابن عباس قال: نزلت في رجل من الأنصار من بني سالم بن عوف يقال له: الحصيني، كان له ابنان نصرانيان وكان هو رجلاً مسلماً، فقال للنبي ﷺ: ألا أمتسكسرها فإلّهما قد أيّأ إلا النصرانية، فأُنزل الله فيه ذلك. ثم إن جملة « قد تبين الرشد من الغي » كأنها كالعلة لا تنفاه الإكراه في الدين^(٢).

قال ابن تيمية في آية « لا إكراه... »: « جمهور السلف على أنها ليست منسوخة ولا مخصوصة، وإلّا النص عام فلا نكره أحداً على الدين، والقتال لمن حاربنا، فإن أسلم عصم ماله ودمه، وإذا لم يكن من أهل القتال لا تقتله، ولا يقدر أحد قط أن ينقل أن رسول الله ﷺ أكره أحداً على الإسلام، لا ممتنعاً ولا مقدوراً عليه. ولا فائدة في إسلام مثل هذا، لكن من أسلم قبل منه ظاهر الإسلام^(٣) ».

والواقع أن فهم النصوص القرآنية مع بعضها يستلزم الذهاب إلى الرأي الأخير، وهو إقرار الحرية الدينية لجميع الأفراد^(٤)، فالله سبحانه فصل ذلك تمام التفصيل فقال: « لعل جعلنا منكم شرعة ومنهاجاً ولو شاء الله لجعلكم أمة واحدة... »

(١) التفسير الكبير: ٢ ص ٣١٩.

(٢) تفسير الطبري: ٣ ص ٩ - ١١. تفسير ابن كثير: ٢ ص ١٥، أحكام القرآن للجصاص: ١ ص ٤٥٢، تفسير الآلوسي: ٣ ص ١٢، البحر المحيط: ٢ ص ٢٨١ وما بعدها.
(٣) رسالة القتال في مجموعه رسائل لابن تيمية ص ١٢٣ - ١٢٥، السياسة الشرعية له: ص ١٢٣.

(٤) راجع المدخل للفقه الاسلامي للأستاذ سلام المذكور: ص ٢٧.

(المائدة: ٤٨) ، أي جماعة متفقة على دين واحد في جميع الأعصار أو ذي ملة واحدة من غير اختلاف بينكم في وقت من الأوقات في شيء من الأحكام الدينية ولا نسخ ولا تحويل كما قال ابن عباس رضي الله عنهما (١) . ولهذا ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز الإكراه على الإسلام إذا كان المكروه ذمياً أو مستأثماً (٢) . وأدلة الحنفية على الجواز منقوضة ، فإذا كان المكروه حريياً : فرأي الجمهور جواز الإكراه ورأي جماعة من العلماء هو عدم الجواز وهذا ما ترجحه ؛ لأنه يوجد هناك فرق بين مشروعية قتال الحربي لرد عدوانه ودفع أذاه ، وبين إكراهه على تغيير عقيدته بالقوة فالأول أمر مستساغ ، والثاني لا يقبله منطق (٣) ولا يجدي بحسب طبائع الأشياء ، والحال أن آية الإكراه غير منسوخة على الراجح عند العلماء كما حققنا .

فخلص من عرضنا السابق إلى أن مبدأ منع الإكراه في الدين مبدأ ثابت مستقر ولم يشذ عنه سلوك المسلمين ، ولم يكن التعصب والاضطهاد الديني مشروعاً في شتى العهود ، وقد تمتع الذميون بكامل حقوقهم بشواهد تاريخية وجغرافية (٤) ، واندمج المسلمون مع غيرهم اندماجاً تاماً ، مما أدى إلى تقليد المسلمين في معاملتهم وأخلاقهم ثم إلى استحسانهم دينهم واعتناقهم إياه . وذلك بسبب الاعتراف بالحرية الدينية ، ووجود تعايش ديني وارتياح غير المسلمين إلى حكم المسلمين بدليل رفض أهالي حمص استرداد الجزية التي أمر بردها عليهم أبو عبيدة ، وكذلك رفض المسيحيون

(١) تفسير الآلوسي : ٦ ص ١٥٤ .

(٢) راجع بحث الاستاذ الشيخ زكريا البرديسي « الإكراه بين الشريعة والقانون » . في مجلة القانون والاقتصاد السنة الثلاثون ، العدد الثاني : ص ٤١٥ وما بعدها .

(٣) قارن ص ٤١٩ في المرجع السابق حيث رجح الاستاذ جواز إكراه الحربي على الاسلام . وراجع المدخل للفقهاء الاسلامي ، المرجع السابق ، السياسة الشرعية للأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف : ص ٣٥ .

(٤) تاريخ القانون للدكتور عمر ممدوح : ص ٢٧٥ .

تأييد المغول أثناء غزو بغداد ، ولم يقفوا أمام جيوش ممالك مصر أثناء المرور من الشام للإيقاع بالمغول سنة ١٩٦٠ م ، ومطاردتهم الى ماوراء الفرات (١) .

٢ - الباعث على القتال :

أ - تحديد الباعث : إذا كان الجهاد في الإسلام ليس للاكراه على الدين كما أبنا فما هو وجه مشروعيته ، وبعبارة أخرى ماهو الباعث على القتال عند المسلمين ؟ الجهاد مشروع في الاسلام اضطراراً . قال تعالى « كتب عليكم القتال وهو كره لكم وعسى أن تكرهوا شيئاً وهو خير لكم وعسى أن تحبوا شيئاً وهو شر لكم والله يعلم وأنتم لا تعلمون » (البقرة : ١٦) وروى أبو عدي في الكامل عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « إن الله جعل عذاب هذه الأمة في الدنيا القتل (٢) » فسمى الجهاد عذاباً لهذه الأمة .

ورتبة مشروعية الجهاد هي أنه فرض للأوامر القطعية (٣) به كقوله تعالى : « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » (التوبة : ٥) ، وقوله تعالى « وقتلواهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله » (الأنفال : ٣٩) ، « وقتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة » (التوبة : ٣٦) ، « انفروا خفافاً وثقالاً وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم » (التوبة : ٤١) .

هذه الآيات قطعية الدلالة على وجوب القتال ؛ لأنها واردة بصيغة الأمر ،

(١) راجع النظم الدبلوماسية للدكتور عز الدين فوده : ص ١٣٠ .

(٢) منتخب كثر العمال من مسند أحمد لعلي الهندي : ٢ ، ٢٦٣ ، ٢٩٠ .

(٣) دلالة القرآن على الحكم : إما قطعية إذا كان اللفظ لا يحتمل إلا معنى واحداً أو ظنية إذا كان اللفظ يحتمل أكثر من معنى واحد (راجع المدخل للفقه الاسلامي للاستاذ سلام مذكور : ص ٢٢١ ، ٢٨١) ، ومن الواضح أن دلالة نص الآيات في الجهاد دلالة قطعية لأن ألفاظ « اقاتلوا ، جاهدوا ، انفروا » لا تحتمل أكثر من معنى كافتراض الصلاة والصيام ونحو ذلك وهي قطعية الثبوت لأنها واردة في القرآن الكريم .

والأصل في الأمر أنه حقيقة في الوجوب ، مجاز في غيره ؛ ومعنى الوجوب أن تارك الأمر على صدد العذاب ^(١) . قال النشوكاني : وظاهر الأمر في هذه الآيات هو الوجوب ^(٢) .

ولا يمكن أن يكون الأمر مصروفاً في هذه الآيات الى غير الوجوب كالندب والإباحة مثلاً ؛ لأن كلمة « انفروا » تدل على وجوب النفير ، لأن أصل النفير هو الخروج الى مكان لأمر واجب ^(٣) ، وأما بقية الآيات فتدل على الوجوب المطابق للأصل في صيغة الأمر بقرائن كثيرة : منها آية « يا أيها الذين آمنوا مالكم إذا قيل لكم انفروا في سبيل الله اثقلتم الى الأرض . . . » الآية (التوبة : ٣٨) فهذه الآية تدل على وجوب الجهاد في كل حال لأنه تعالى نص على أن تثاقلهم عن الجهاد أمر منكر ، ولو لم يكن الجهاد واجباً لما كان هذا التثاقل منكراً ^(٤) . وقد أبدتها الآية التي بعدها وهي « إلا تنفروا يعذبكم عذاباً أليماً ويستبدل قوماً غيركم ولا تضروه شيئاً . . . » (التوبة : ٣٤) والعذاب لا يكون إلا على ترك واجب . وقال تعالى : « كتب عليكم القتال وهو كره لكم . . . » (البقرة : ٢١٦) ، وكلمة « كتب » تقتضي الوجوب في عرف الشرع مثل « كتب عليكم القصاص » و « كتب عليكم الصيام » ^(٥) ، وقال سبحانه « ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة » (البقرة : ١٩٥) وهي نزلت في الجهاد ^(٦) .

(١) راجع شرح الأسنوي المطبوعة السلفية عام ١٣٤٣ هـ : ٢ ص ٢٥١ - ٢٥٦ . ومباحث الحكم عند الأصوليين للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٦٨ .

(٢) راجع نيل الأوطار : ٧ ص ٢١٢ .

(٣) راجع تفسير الرازي : ٤ ص ٤٣٢ .

(٤) راجع تفسير الرازي : ٤ ص ٤٣٣ ، تفسير الطبري : ١٠ ص ٨٣ ، الأم : ٤ ص ٨٥ .

(٥) راجع تفسير الرازي : ٢ ص ١٠٣ ، ٢١٣ .

(٦) راجع سنن أبي داود : ٣ ص ١٩ ، نيل الأوطار : ٧ ص ٢١٠ .

وقال الرسول ﷺ : « الجهاد ماض الى يوم القيامة » من مضى الأمر نفذ ، أي نافذ النفاذ ، وهذا يكون في الفرض من بين الأحكام ، فإن في الذنب والاباحة لا يجب (١) الامتثال والبقاء ، وكلمة « إلى يوم » تدل على تضمين معنى الامتداد والبقاء (٢) . وأجمعت الأمة على فرضية الجهاد (٣) . كل هذا يدل على أن الجهاد فرض وقد ثبتت الفرضية بالقرآن والسنة والاجماع . ولا يفهم من الفرضية أن الجهاد مبدأ هجومي عدواني وإنما هو على العكس مبدأ وقائي ، وهذا يتلاقى في النتيجة مع ما نقل المهدي (٤) عن الثوري (٥) وابن شبرمة (٦) وروي عن ابن عمر (٧) وعطاء (٨) وعمر بن دينار (٩) أنهم قالوا : « الجهاد تطوع وليس بفرض وإن

(١) وراجع بحث الاباحة عند الأصوليين والفقهاء للاستاذ محمد سلام مذكور في مجلة القانون والاقتصاد ، السنة ٣٢ ، العدد الأول : ص ٧٣ .

(٢) راجع حاشية سعدي جلبي على فتح القدير : ٤ ص ٢٧٩ .

(٣) راجع كشف الغطاء : ٣ ص ٢٤٤ ، شرح العناية وحاشية سعدي جلبي المذكورة : ٤ ص ٢٧٨ .

(٤) المهدي هو محمد بن ابراهيم المهدي ، أبو عبد الله ، فقيه ، من اهل المهديّة (بالمغرب) هو الفقيه العالم صاحب كتاب الهداية توفي سنة ٥٩٥ هـ .

(٥) هو سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري الكوفي ، ولد سنة ٩٧ هـ ، وهو من تابعي التابعين ، كان محدثاً ثقة فقيهاً بارعاً من مدرسة الحديث وكان له مذهب فقهي يتبعه الناس فيه ، توفي في البصرة سنة ١٦١ هـ .

(٦) هو عبد الله بن شبرمة من ولد المنذر بن ضرار بن عمرو ، كان قاضياً لأبي جعفر على سواد الكوفة ، ولد سنة ٧٢ هـ وتوفي سنة ١٤٤ هـ .

(٧) هو عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي ، صحابي ، من اعز يوتات قريش في الجاهلية ، كان جريئاً ، جهوريماً ، أنفى الناس في الاسلام ٦٠ سنة ، وهو آخر من توفي بمكة من الصحابة سنة ٧٣ هـ . له في الصحيحين (٢٦٣٠) حديثاً .

(٨) هو عطاء بن أبي رباح بن أسلم بن صفوان ، تابعي من أجلة الفقهاء ، كان عبداً أسود ولد في جند (باليمن) ، ونشأ بمكة فسكن مفتي أهلها ومحدثهم ، وتوفي فيها .

(٩) هو أبو محمد الأثرم الجعفي بالولاء ، فقيه ، كان مفتي أهل مكة ، فارسي الأصل من الأبناء . قال شعبة : ما رأيت أثبت في الحديث منه ، توفي سنة ١٢٦ هـ .

« الأمر للندب ولا يجب قتالهم إلا دفعاً لظاهر قوله تعالى : « فَإِنْ قَاتَلَكُمْ فَاقْتُلُوهُمْ »
(البقرة : ١٩١) ، وقوله تعالى « وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً كَمَا يُقَاتِلُونَكُمْ كَافَّةً »^(١)
(التوبة : ٣٦) . ولكننا لا نقول نحن بأن الجهاد في الأصل تطوع كما قالوا ودليلنا
الأدلة السابقة .

وقد اتفق الفقهاء المسلمون على أن الجهاد فرض على الكفاية^(٢) . وإنما كان
فرض كفاية ، ولم يكن فرض عين ؛ لأن كل ما فرض لغيره لالعينه فهو
فرض كفاية^(٣) .

(١) شرح السير الكبير : ١ ص ١٢٥ ، الدرر الزاهرة : ٢ ق ٢٠٧ ، شرح العناية
: وفتح القدير : ٤ ص ٢٧٨ - ٢٧٩ ، مخطوط السندي : ٨ ق ٦ ، البحر المحيط : ٢ ص ١٤٣
(٢) راجع المحيط : ٣ ق ١٩٩ ب ، خزانة الفقه ثلاث صفحة من باب السير ، منح
الغفار شرح تنوير الأبصار : ٢ ق ٣ من باب الجهاد ، المنتقى على الموطأ : ٣ ص ٥٩ ، المقدمات
المهديات : ١ ص ٣٦٣ ، حاشية العدوي : ٢ ص ٣ ، الحاوي الصغير : ١ ق ١ من باب الجهاد ،
الحاوي الكبير : ١٩ ق ٤٥ ب ، الاختيارات العلمية لابن تيمية : ١٨٣ - ١٨٥ . الشرح
« الرضوي : ص ٣٠٢ . الكافي : ١ ص ٦٠٧ ، الروضة البهية : ص ٢١٧ . البحر الزخار : ٥ ص ٣٩٣
شرح النيل : ١٠ ص ٤٠٢ ، الإفصاح عن شرح معاني الصحاح : ص ٣٧٦ . وفرض الكفاية
هو الذي يطلب فعله شرعاً من مجموع المكلفين لا من كل فرد على حدة » (راجع مباحث الحكم
للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٧٨) ، فإذا قام بالجهاد قوم سقط عن باقيهم ولم يأثموا بتركه ،
وأما فرض العين فهو ما يطلب شرعاً من كل فرد من المكلفين بعبءه (مباحث الحكم ص ٧٧) .
(٣) ولأن عموم آية « انفروا خفافاً وثقالاً » مخصص بآية « وما كان المؤمنون لينفروا
كافة فلولاً نفر من كل فرقة منهم طائفة » الآية (التوبة : ١٢٣) (راجع تفسير الطبري : ١٠
ص ٨٣ ، تفسير المنار : ١٠ ص ٤٦١ ، ١١ ص ٧٩) ، إذ أن الجهاد لا يقصد منه مجرد ابتلاء
المكلفين ، بل إعزاز الدين ودفع شر الكفار عن المؤمنين ، بدليل قوله تعالى « وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى
لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلُّهُ لِلَّهِ » (الأنفال : ٣٩) فإذا حصل ذلك المقصود ببعض الناس
سقط عن الباقين الحصول ماهو المقصود منه كرد السلام ، وصلاة الجنازة المقصود منها قضاء حق
الميت والإحسان إليه . فلذا لم يتحقق المقصود بقيام البعض كان فرض عين ، كما إذا هجم الكفار =

وإذا كان المسلمون قد تخلفوا في العهد الحاضر عن القيام بواجب الجهاد ، فما ذلك إلا لضعفهم ، ومع ذلك نجد في عبارات الفقهاء ما يرفع الحرج عن المسلمين فقالوا : « يحصل فرض كفاية الجهاد بأن يشحن الامام الثغور بمكافئين للكفار في القتال مع إحكام الحصون والخنادق وتقليد الأمراء ذلك ، أو بأن يدخل الإمام أو نائبه دار الكفر بالجيوش لقتالهم وأقله مرة (١) »

= على بلدة من بلاد المسلمين وحصل النفي العام فيصير فرض عين على جميع أهل تلك البلدة ، وكذا يجب على من يقرب منهم إن لم يكن بأهلها كفاية ، وكذا من يقرب ممن يقرب إن لم يكن بمن يقرب كفاية ، أو تأسلوا أو عصوا ، وهكذا إلى أن يجب على جميع أهل الإسلام شرقاً وغرباً . قال تعالى « انقروا خفائاً وثقالاً وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم .. » الآية (راجع فتح القدير : ٤ ص ٢٧٧ ، منح الغفار شرح تنوير الأبصار : ٢ ق ٢ من باب الجهاد ، مخطوط السندي : ٨ ق ٨ ، المنتقى : ٣ ص ١٥٩ ، المقدمات الممهدة : ١ ص ٢٦٣ ، الأم : ٤ ص ٩٠ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٠٩ ، حاشية الشرقاوي : ٢ ص ٣٩٢ ، حاشية الباجوري : ٢ ص ٢٦٩ ، المغني : ٨ ص ٣٤٥) ، ويلاحظ أن الجهاد كان فرض عين على بعض الصحابة . قال الماوردي « كان عيناً على المهاجرين دون غيرهم » . وقال الشوكاني « والتحقيق أنه كان عيناً على من عينه النبي صلى الله عليه وسلم في حقه وإن لم يخرج » (راجع نيل الأوطار : ٧ ص ٢٠٨) . (١) وحجة الفقهاء على هذا الرأي هو قوله تعالى « أولاً يرون أنهم يفتنون في كل عام مرة أو مرتين » قال مجاهد : نزلت في الجهاد ، وكان الرسول صلى الله عليه وسلم يفعل بموجب ذلك منذ أمر به ، ولأن الجزية تجب بدلاً عن الجهاد وهي واجبة في كل سنة فكذا مبدلها ، ولأن الجهاد فرض يتكرر ، وأقل ما وجب المتكرر في كل سنة كالزكاة والصوم (راجع مواهب الجليل ٣ ص ٣٤٦ ، منح الجليل ١ ص ٧٠٧ ، نهاية المحتاج : ٣ ص ٣٤٣ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٠٩ ، حاشية الشرقاوي : ٢ ص ٣٩٢ ، المغني والشرح الكبير : ١٠ ص ٣٦٧ ، كشف القناع : ٣ ص ٢٨ ، الروضة البهية : ص ٢١٧) .

ونحن نرى أن الجهاد يتكرر بتكرار سببه أو وصفه وهو وجود العدوان دون تقييد ذلك بكونه في سنة أم لم يكن فيها ، والآية التي احتجوا بها تدل على ذلك ؛ فإن العدوان سبب لا ابتلاء للمؤمنين وفتنتهم ، وقد حققنا في ختام هذا البحث أن موقف الرسول في كل حروبه كان دفاعياً ، =

في كل سنة» (١).

وذكر في مغني المحتاج ماقاله الشافعية : « وجوب الجهاد وجوب الوسائل لا المقاصد إذ المقصود بالقتال ، إنما هو الهداية وما سواها من الشهادة ، وأما قتل الكفار فليس بمقصود حتى لو أمكن الهداية بإقامة الدليل بغير جهاد كان أولى من الجهاد (٢) » .

لنقف طويلاً عند هذه العبارة الفقهية القديمة التي تقرر بكل جلاء ووضوح أن قتل الكفار ليس مقصوداً لذاته ، وأن الاسلام يفضل سلوك السلام بصفة أصيلة ، كلما أمكن ذلك ، وأن اعلان الحرب هو آخر الدواء الذي يعالج ما استعصى من الأمراض الوبائية القاتلة أو الضارة بمصلحة المجموعة البشرية ، وعبارات الفقهاء جميعاً تؤكد هذه الحقيقة ، وهي أنه يكتفى بالجهاد على قدر الحاجة حقناً

ولا يصح أن يقاس الجهاد الذي يعد أصلاً دفاعياً في السياسة الخارجية على الجزية التي هي مجرد ضريبة في داخل الدولة . ويؤيدنا في هذا الاتجاه أن صيغة الأمر لاتدل على التكرار ولا على المرة بل تفيد طلب الماهية من غير إشعار بتكرار أو مرة على ما هو المختار عند الأصوليين (راجع شرح الاسنوي المطبعة السلفية : ٢ ص ٢٧٤) . وإنما يتكرر الأمر بتكرار سببه وهو العدوان هنا . وهذا ما حمل ابن عطاء وابن عمر على القول بأن « كتب عليكم القتال » يقتضي الإيجاب ويكفي في العمل به مرة (انظر تفسير الرازي : ٢ ص ٢١٣) وإطلاق وجوب الجهاد دون تقييده بكونه في السنة مرة على الأقل هو مذهب الحنفية (راجع فتح القدير : ٤ ص ٢٨٢) وقال السهيلي : والتحقيق أن جنس جهاد الكفار متعين على كل مسلم إما بيده وإما بلسانه وإما بماله وإما بقلبه (راجع نيل الأوطار : ٧ ص ٢٠٩ ، الوجيز : ٢ ص ١٨٦) .

(١) يجرمي المنهج : ٤ ص ٢٢٧ ، فتاوى ابن حجر : ٤ ص ٤٤ ، مخطوط السندي : ٤ ق ٨ ، بداية المجتهد ، طبعة صبيح : ١ ص ٣٠٤ ، الخطاب : ٣ ص ٣٤٧ ، المختصر النافع : ص ١١٠ وما بعدها ، المغني : ٨ ص ٣٤٨ .

(٢) فتح المعين شرح قرة العين للمليباري : ص ١٣٣ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢١٠ ، يجرمي المنهج : ٤ ص ٢٢٧ .

للدماء ، وما الحرب إلا ضرورة اجتماعية لمنع البغي ودفع الظلم . قال الرسول عليه الصلاة والسلام فيما يرويه أحمد والطبراني في الأوسط عن أبي هريرة : « أيها الناس لا تمنوا لقاء العدو ، وسلوا الله العافية ، فإذا لقيتموهم فاصبروا واعلموا أن الجنة تحت ظلال السيوف » (١) .

وبذلك يظهر لدينا أن الباعث على القتال في الاسلام هو دفع العدوان ، (٢) وإرساء قواعد الحرية الدينية لشعوب الارض . وللعنوان مظاهر مختلفة فكان في عهد النبي ﷺ على صورتين :

إحدهما : أن يهاجم الاعداء النبي ﷺ فيرد كيدهم في نحورهم .

الثانية : أن يفتنوا المسلمين عن دينهم ، فكان على النبي ﷺ أن يمنع ذلك الاعتداء الواقع على حرية الفكر والعقيدة (٣) .

وعلى هذا النهج سار المسلمون فما كانوا يفاجئون قوماً بحرب إلا بعد أن يظهر منهم روح العداء ومعارضة الدعوة والوقوف في وجهها ، والتحقيق من شأنها . ولكنهم ما كانوا ينتظرون مهاجمة الدولهم في بلادهم ، وذلك جرياً على القاعدة الاجتماعية الفطرية التي قررها علي بن أبي طالب : « ماغزي قوم في عقر دارهم إلا ذلوا » (٤) .

ويمكننا — كقاعدة عامة — تحديد معنى العدوان الذي يبرر القتال في الاسلام بما يلي :

-
- (١) صحيح البخاري : ٤ ص ٦٣ ، شرح العيني : ١٤ ص ٢٢٧ ، فتح الباري : ٦ ص ١١٧ ، سنن أبي داود : ٣ ص ١٥٨ ، منتخب كثر المال : ٢ ص ٢٩٣ .
(٢) المجلة المصرية للقانون الدولي عدد ١٩٥٨ مقال أستاذنا الشيخ محمد أبوزهرة : ص ٣ .
(٣) المرجع السابق ص ٨ ، القانون الدولي العام في الاسلام للرحوم الدكتور محمد عبد الله دراز : ص ٦ .
(٤) الاسلام والعلاقات الدولية للاستاذ الشيخ محمود شلتوت : ص ٦٨ .

العدوان : حالة اعتداء مباشر أو غير مباشر على المسلمين أو أموالهم أو بلادهم بحيث يؤثر في استقلالهم أو اضطهادهم وفتنتهم عن دينهم ، أو تهديد أمنهم وسلامتهم ومصادرة حرية دعوتهم أو حدوث ما يدل على سوء نيتهم بالنسبة للمسلمين بحيث يعتبرون خطراً محققاً^(١) .

وبما أنه ليس من السهل تعريف العدوان وإن كنا ذكرناه اجتهاداً ، فإن ولي الأمر يقدر الأسباب الموجبة للحرب قبل الوقوع في شراكها ، يفعل ما يراه المصلحة العامة للمسلمين ، إذ أن أمر الجهاد موكول إلى الامام واجتهاده ، وبإزم الرعية طاعته فيما يراه من ذلك^(٢) ، بل إنه لا يجب الجهاد عند الشيعة الامامية إلا بوجود الامام العادل أو نائبه الخاص^(٣) ، فولي الأمر يحافظ على سلامة الدولة وأمنها ، ويدافع عن حرية العقيدة ، ويحمي الدعاة ؛ إذ أن الجهاد هو « دفاع العقيدة والحوزة والأتباع » . وقد صرح السكّال بن المهام بأن المقصود من القتال هو إخلاء العالم من الفساد^(٤) . وبهذا يظهر أن الاسلام ليس مولعاً بإيقاد أتون الحروب بل

(١) انظر الوحي المحمدي س ٢٣٤ . تفسير المنار ٢ ص ٢١٥ ، قارن وزلي ص ٦١٥ .

(٢) لباب الباب : ص ٧٠ ، المغني ٨ ص ٣٥٢ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٣٧٢ ، الاقتاع : ق ٩٤ ب ، البحر الزخار : ٥ ص ٣٩٠ و ٣٩٥ .

(٣) الشرح الرضوي ص ٣٠٢ ، السكّافي للسكّيني : ١ ص ٢١٣ وما بعدها ، الروضة البهية ص ٢١٧ ، المختصر النافع : ص ١٠٩ ، قال القنوجي البهوتي : الأدلة الدالة على وجوب الجهاد من الكتاب والسنة وعلى فضيلته والترغيب فيه وردت غير مقيدة بكون السلطان أو أمير الجيش عادلاً ، بل هذه فريضة من فرائض الدين أوجهاها الله تعالى على عباده المسلمين من غير تقييد بزمان أو مكان أو شخص أو عدل أو جور ، فتخصيص وجوب الجهاد بكون السلطان عادلاً ليس عليه آثاره من علم ، وقد يبلي الرجل الفاجر في الجهاد مالا يبليه البار العادل ، وقد ورد بهذا الشرع كما هو معروف . (راجع الروضة الندية : ٢ ص ٣٣٣)

(٤) فتح القدير : ٤ ص ٢٧٧ .

هو بمقتها ، لاسيما في مثل ظروف اليوم ، وإغما الواقع هو الذي يفرض على المسلمين القتال . قال الله تعالى : « ولا يزالون يقاتلونكم حتى يردوكم عن دينكم إن استطاعوا » (البقرة : ٢١٧) . والحقيقة أن هذه الآية هي جماع مشروعية الجهاد في الاسلام وعليها المدار في أصل كل ما نتحدث عنه في هذا الموضوع . فهدف الاسلام إذن في غاية السمو ولا قتال إن اضطر اليه إلا للرحمة بمجموع الأمة أن تفسد ، والاسلام هو الرحمة العامة للعالمين ^(١) والرحمة تقتضي إقامة العدل بين الناس فليست الرحمة في أدق معانيها إلا إحدى ثمرات العدالة ، والرحمة العادلة لا تسمح بالاستسلام للباطل أو الخضوع للظالم ، ولذا قال عليه الصلاة والسلام : « أنا نبي الرحمة وأنا نبي الملحمة » والمقصود من الرحمة هو رحمة الكافة وإتقاد الجماعة . وإذا كنا سوف ننتهي إلى أن وصف الحرب في الاسلام لا يمكن أن يطبق على التقسيم المعروف إلى حرب دفاعية وهجومية ، فإننا مع ذلك يمكن أن نحصر أوجه مشروعية الجهاد بما نسميه بحالات الدفاع الوقائي وهي :

أولاً — كفالة حرية العقيدة ومنع الفتنة في الدين قال تعالى : « أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وإن الله على نصرهم لقدير » (الآيات من سورة الحج ٣٩ — ٤١) « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله ، فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين » (البقرة : ١٩٣) .

ثانياً — الحرب لنصرة المظلوم فرداً أو جماعة : قال الله تعالى : « ومالكم لا تقاتلون في سبيل الله والمستضعفين من الرجال والنساء والولدان الذين يقولون ربنا أخرجنا من هذه القرية الظالم أهلها . . . » الآية (النساء : ٧٥) . وقد ناصر الرسول عليه السلام خزاعة على قريش في هدنة الحديبية بعد أن استنصروا به وأقر حلف الفضول ، وقال : « إن الاسلام لا يزيد إلا شدة » .

(١) راجع تفسير المنار : ٢ ص ٢١٥ .

وإذا قيل : بأن هذه الحالة تدخل في شئون الغير ، والتدخل اعتداء . قلنا : إن التدخل مشروع اليوم للسلامة الاجتماعية ولإحقاق الحق وإزهاق الباطل ، وهو مشروع أيضاً دفاعاً عن الإنسانية في حالة اضطهاد دولة للأقليات من رعاياها^(١) .

ثالثاً — الدفاع عن النفس ودفع الاعتداء عن البلاد . قال الله تعالى : « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا ، إن الله لا يحب المعتدين » (البقرة : ١٩٠) . وفي صدد المقارنة نتبين أن هذه الحالات التي تتطلبها حماية المعترف بالدعوة الإسلامية ، لا تخرج عن كونها استمئالاً لحق من حقوق الدولة الطبيعية بها في القانون الدولي الحاضر . وهي حق البقاء وحق الدفاع الشرعي وحق المساواة وحق الحرية وحق الاحترام المتبادل^(٢) وكلها تبرر مشروعية الباعث على القتال في الاسلام الذي حددناه بوجود عدوان ، ولا يفهم من كلمة « عدوان » هو أن يكون المسلمون في حالة سلبية مطلقة ، وإنما قد يكون لهم دور إيجابي في البدء بالقتال عند توافر مقتضياته ، كما أن حق الحرية يخول للدولة حق التدخل دفاعاً عن حقوقها أو رعاياها أو دفاعاً عن الإنسانية .

فكرة نسخ الجهاد : بعد بيان حقيقة الجهاد في الاسلام نتساءل هل مازال شرعاً دائماً أم أن فرضيته قد نسخت ؟ . ترى بعض الحركات السياسية الحديثة^(٣)

(١) راجع أصول القانون الدولي للدكتورين حامد سلطان وعبد الله العريان : ص ٥٨٣ القانون الدولي العام للدكتور على أبو هيف طبعة ١٩٥٩ ص ٢٠٦ . الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام ص ٨١ .

(٢) ابو هيف المرجع السابق طبعة ١٩٥٩ ص ١٨٧ — ٢٠٦ .

(٣) كطائفة القاديانية وحركة المعتزلة في الهند وحزب تركيا الفتاة في تركيا . والقاديانية نسبة الى زعيمهم أحمد القادياني الذي يعتبرونه نبياً لهم ، فهم يقولون بإرسال أنبياء بعد سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وأن هذا الزعيم هو المهدي المنتظر ، ولهم آراء أخرى مناقضة لتعاليم الاسلام مناقضة ظاهرة . والمعتزلة في الاصل هم فرقة اسلامية أتباع واصل بن عطاء تلميذ الحسن البصري لكنه —

أن الجهاد قد أسقطت فرضيته من الفرائض الإسلامية (١) .

والواقع كما أجمع الفقهاء (٢) أن الجهاد مازال شريعة محكمة لم تنسخ ، فالدواعي اليه قائمة في كل زمان (٣) ، غير أن المسلمين لا يستعملونه إلا بقانون فهم إن رفعوا السيف رفعوه بقانون ، وإن وضعوه بقانون . والدليل على بقاء فرضية الجهاد قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا اصبروا وصابروا واثقوا بالله لعلكم تفلحون » (آل عمران : ٢٠٠) ، وقال ﷺ فيما يرويه أحمد والبخاري وأبو داود عن أنس (٤)

== اعتزله لما قالت الحوارج بتكفير مرتكب الكبيرة وقالت الجماعة إنهم مؤمنون وإن فسقوا بالكبائر . وقال واصل : إن الفاسق لا مؤمن ولا كافر وإنما في منزلة وسط بين المترئين فغضب منه الحسن فاعتزل مجلسه . وكان من مبدئهم وجود الكسب الاختياري للإنسان مات شيخهم سنة ١٨١ هـ (انظر بحث الاباحة العدد الثاني ص ١٩٩ من مجلّة القانون والاقتصاد السنة ٣١ وراجع كتاب « الشافعي » للاستاذ الشيخ محمد أبو زهرة ص ١٢٧ وما بعدها . كتاب الحق المبين في الرد على القاديانية الدجالين للاستاذ الشيخ محمد حمدي جويماحي ص ٩ وما بعدها) .

(١) دائرة المعارف الإسلامية ٧ ص ١٩٠ . العقيدة والشريعة لجولد تسهير ص ٢٦١ .
(٢) راجع فتح القدير ٤ ص ٢٠٩ . حاشية الدسوقي ٢ ص ١٧٣ ، حاشية البرماوي ص ٢٨٥
كشف الفناع ٣ ص ٢٥ الشرح الكبير والمغني ١٠ ص ٣٧١ .

(٣) يخاف الفرييون لاسيما الانجليز من ظهور فكرة الجهاد في أوساط المسلمين حتى لا تتوحد كلمتهم فيقفوا أمام عدوانهم . ولذلك يحاولون الترويج لفكرة نسخ الجهاد . ولقد قابلت المستشرق الانكليزي « اندرسن » في مساء يوم الجمعة ٣ يونية ١٩٦٠ . فسألته عن رأيه في هذا الموضوع فكان من نصيحته لي أن أقول ان الجهاد اليوم ليس بفرض بناء على مثل قاعدة « تنغير الأحكام بتغير الأزمان » إذ ان الجهاد في رأيه لا يتفق مع الاوضاع الدولية الحديثة لارتباط المسلمين بالانظمات العالمية والمعاهدات الدولية . ولأن الجهاد هو الوسيلة لحل الناس على الإسلام وأوضاع الحرية ورفق العقول لا تتقبل فكرة تفرض بالقوة . ونحن قد بينا سابقاً أن الجهاد شرع للدفاع وليس له أي غرض مما يقوله المستشرق المذكور .

(٤) هو أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم النجاري الخزرجي الأنصاري أبو ثمامة صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم وخادمه عشر سنين . روى أحاديث كثيرة عن الرسول . وهو آخر من مات بالبصرة من الصحابة سنة ٩٣ هـ .

رضي الله عنه « الجهاد ماض منذ بعثني الله الى أن يقا تل آخر أمي الدجال ، لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل والإيمان بالاقـدار » (١) وقال أيضاً فيما رواه الطبراني (٢) في الكبير عن بلال (٣): « لكل أمة رهبانية ورهبانية أمي الجهاد » (٤) وأخرج أبو دود من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تزال طائفة من أمي يقاتلون على الحق ظاهرين على من ناوأهم (ناهضهم للقتال) حتى يقاتل آخرهم المسيح الدجال (٥) »

تهمة الحروب الدائمة : ولكن ليس معنى بقاء فرضية الجهاد هو أن الحروب دائمة وقائمة على قدم وساق مع غير المسلمين ، وأنه هناك حالة عداء مستمر مع بقية الشعوب ، وأن الحرب تعلن بمناسبة وبغير مناسبة ، والجهاد نزاع دائم بين الإسلام والشرك ، وعقوبة تنزل بأعداء الاسلام . وأن الإله هو للمسلمين خاصة . ولا يسود السلام حتى يتبع العالم شريعة محمد (٦) .

(١) القسطلاني شرح البخاري : ٥ ص ٦٧ - ٦٨ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٢٦ ، ١ ص ٣٤٣ . نيل الأوطار : ٧ ص ٢١٣ ، الروضة الندية : ٢ ص ٣٣٤ ، صحيح البخاري : ٤ ص ٢٨ .

(٢) هو سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي أبو القاسم من كبار المحدثين . أصله من طبرية الشام واليهما نسبه . ولد بمكا له ثلاثة معاجم في الحديث « المعجم الصغير والأوسط والكبير » توفي سنة ٢٦٠ هـ

(٣) هو بلال بن رباح الحبشي أبو عبد الله مؤذن رسول الله صلى الله عليه وسلم وخازنه على بيت ماله أحد السابقين الى الإسلام . لم يؤذن بعد وفاة الرسول عليه السلام توفي في دمشق سنة ٢٠ هـ .

(٤) منتخب كنز العمال : ٢ ص ٢٦٣ .

(٥) نيل الأوطار : ٧ ص ٢١٤ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٨ .

(٦) راجع الحرب والسلام للاستاذ مجيد خدوري : ص ٥٩-٦٢ ، العقيدة والشرعية لجولد تسيير : ص ٢٧ وما بعدها ، الاسلام ومستر سكوت : ص ١٩ .

كل ذلك غير صحيح ، فالجهاد وإن بقي على الفرضية ، فإنه أداة عاقلة في يد المسلم ، وليس وسيلة طائشة تستعمل للسيطرة على العالم ، أو لتثبيت السلطان وتوسيع الملك ، أو لمحو الديانات الأخرى ، وتحويل دار الحرب إلى دار الإسلام بدون مبرر كما يدعي بعض الكتابين الغربيين ^(١) . جاء في كتاب علي ^(٢) للأشتر النخعي ^(٣) : « إياك والدماء وسفكها بغير حلها ، فإنه ليس شيء أدعى لنقمة ولا أعظم لتبعة ، ولا أخرى بزوال نعمة وانقطاع مدة من سفك الدماء بغير حقها ، والله سبحانه مبتدئ بالحكم بين العباد فيما تسافكوا من الدماء يوم القيامة ^(٤) » . ولم يكن القصد .

= ولعل هذه التهمة مرجعها إلى ما قد يفهم من آيات الأمر بالقتال التي سنبين الوجه السليم في فهمها . فمثل آيات : « يا أيها النبي جاهد الكفار والمنافقين واغلظ عليهم » « فقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة » « فقاتلوا أئمة الكفر » « اقرءوا خفافاً وثقالاً » « يا أيها النبي حرّض المؤمنين على القتال » قد توحي بأن حالة الحرب قائمة ومستمرة . والواقع على عكس هذا فهي توصي بالثبات والحزم إذا قامت الحرب ، وفي ذلك تشريع دفاعي عملي لا مفر منه حتى يؤدي المعتدون ويعود السلام الصحيح ، « فان انتهوا فلاعدوان الا على الظالمين » .

(١) الحرب والسلام خدوري : ص ٥٣ .

(٢) هو علي بن أبي طالب بن عبد المطلب الهاشمي القرشي ، أبو الحسن أمير المؤمنين ، رابع الخلفاء الراشدين ، وأحد العشرة المبشرين بالجنة ، وابن عم النبي صلى الله عليه وسلم وصهره . ومن أكابر الخطباء والعلماء بالقضاء ، قتله عبد الرحمن بن ملجم المرادي غيلة في مؤامرة ١٧ رمضان المشهورة سنة (٤٠ هـ) .

(٣) هو مالك بن الحارث بن عبد يغوث النخعي المعروف بالأشتر : أمير ، من كبار الشجعان ، كان رئيس قومه ، وله شعر جيد ، توفي سنة (٣٧ هـ) .

(٤) نهج البلاغة : ٢ ص ١٤٣ .

آثار الحرب م-٦

من الجهاد هو الغلبة بحال من الأحوال ، وإنما المراد هو المحافظة على الدين (١) وقنوحات الاسلام الكثيرة كان المسلمون يدعون فيها أهل البلاد إلى إحدى خصال ثلاث : إما الإسلام واما العهد وإما القتال ، فالإسلام باعتباره جوهر الدعوة الإسلامية الخالدة هو المقصد الأول والمطلب المرغوب . والعهد طريق لأمان المسلمين شر غيرهم . والمعاهدات التي تحميها الجيوش خير ضمان لحفظ السلام العام حتى في عصرنا الحاضر بعد أن فشلت المنظمات الدولية ومؤتمرات السلام العالمي في حفظ السلم والأمن الدوليين . وما الجزية في هذا العهد إلا دليل محسوس على الإبقاء على التزامات العقد ، فهي عقد من جانبين ، والمعقود لهم ، كما منفصل ذلك وزججه في عقد الذمة : هم غير المسلمين البالغين العققلين ، المذكور ، المتأهبين للقتال ، القادرين على أداء الجزية (٢) .

فإن أبي العدو التحالف مع المسلمين كان معنى ذلك أنه يبيت العدوان وينطوي على الغدر وينتظر الفرصة المواتية للانقضاض على أراضي المسلمين وهتك حرمتهم ، فهو عدو متربص يخلق حالة من الاضطراب والخوف المستمر ، وحينئذ يحتكم إلى القتال لمقاومة العناد ، وتخليص الناس من التعسف والاضطهاد ، ودرء لخطر لاشك في وقوعه ، وبذلك تؤمن مؤخرة المسلمين وتنظم علاقات الجوار .

هذا التخيير بين إحدى الخصال السابقة هو بالنسبة لأهل الكتاب ونحوهم . والسبب في محابة أهل الكتاب على هذا النحو هو أن الإسلام

(١) المنتقى : ٣ ص ١٥٩ ، إيضاح المسالك : ق ٩٥ ب ، مقدمات ابن رشد : ١ ص ٣٧٩ .

(٢) راجع بداية المجتهد ، طبعة صبيح : ١ ص ٣٢٢ ، الوجيز للعزالي : ٢ ص ١٩٨ المدخل للفقهاء الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٦٤ .

يتساهل معهم حفاظاً على مبدأ الوحدة العقيدية ، فإداموا معتقدون بالوحدانية المطلقة وبسالون المسلمين^(١) ويتضامنون معهم أمام العدو الخارجي ، فإنهم يكونون في وئام وتعايش ديني وسلمي في ظل حكم واحد .

أما المشركون من العرب وعبداء الأوثان فكان لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف . قال تعالى : « تقاتلونهم أو يسلمون » (الفتح : ١٦) . وهذا ماحدثنا به التاريخ حيث كانت الجيوش وال سرايا لا تقبل من المشرك إلا الإسلام أو القتل^(٢) . والعلة في التضييق على العرب على هذا النحو هو ما يقتضيه صلاح المجتمع الانساني وصيانة الحياة البشرية من اقتلاع جذور الوثنية المنافية لكرامة الانسان ، والشرك وكر الخرافات والأباطيل ، وباعت الظلم والاستبداد ، والمؤمن يعتقد أن الوثنية هي أسوأ ما يصاب به الإنسان في روحه وعقله ومصيره ، فقتاله رحمة لينجو مما هو فيه^(٣) .

وأيضاً فإنه كان لابد من إيجاد نواة للإسلام ، ومركز رئيسي يشع منه النور على العالم ، وكان ذلك مؤقتاً بطبيعة الحال^(٤) . ثم على المسلمين

(١) راجع محاضرة الاستاذ محمد ابو المجد عن الوحدة العالمية في ضوء الإسلام في محاضرات الموسم الثقافي الاول بالأزهر سنة ١٩٥٩ : ص ١١٧ .

(٢) مجمع الزوائد : ٥ ص ٣٢٤ .

(٣) الرسالة الخالدة للاستاذ عزام : ص ١٢ - ١٤ .

(٤) فسكان الأمة العربية لا تفضل عنصري مكلفة بتبليغ الرسالة الاسلامية الى بقية الشعوب زيادة في مسؤوليتها وتحملها عبئاً خاصاً بها (راجع تحت عنوان « الحكمة في ظهور الاسلام في بلاد العرب » تاريخ التشريع الاسلامي ومصادره للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٢٦-٢٨ وراجع للاستاذ محمد المبارك « نحو انسانية سعيدة : ص ١٤ وما بعدها ، الأمة العربية في معركة تحقيق الذات : ص ١٤٣ ، ١٤٥ وما بعدها ، ١٥٥ وما بعدها)

جميعاً أن يشتركوا في تحمل مسؤولية نشر الدعوة والدفاع عنها . ومن هنا ظهر الصراع عنيفاً بين المسلمين ومشركي الجزيرة العربية في بادئ الأمر . والسبب ذاته أوصى الرسول ﷺ عند وفاته فقال : « لا يجتمع دينان في جزيرة العرب » . ولم يخرج من الدنيا حتى ترك الأمة العربية مهيبة قادرة على تبليغ الدين مضطلة به مادياً وأدبياً ، مهيأة لتهديب غيرها من الأمم ؛ ولقد فعلت ^(١) ، فكانت الجزيرة العربية نقطة انطلاق بشر وخير للأمم الأخرى .

ويلاحظ أن اختلاف الحكم بين مشركي العرب وغيرهم في مسألة القتال وقبول الجزية ، هو قول جمهور الفقهاء والإمامية والزيدية والظاهرية والإباضية ^(٢) . غير أننا نرجح في هذه المسألة قول أبي يوسف ومالك والأوزاعي وجماعة من أهل العلم وهو قول للشافعي في أن الجزية تقبل حتى من مشركي العرب وكل كافر ولو كان وثنياً ^(٣) ؛ وذلك لأن أدلة الجمهور ليست قوية . فقد استندوا إلى قوله تعالى : « قل للمخلفين من الأعراب استدعون إلى قوم أولي بأس شديد تقاتلونهم أو يسلمون »

(١) راجع الفكر السامي للحجوي ١ ص ٨٤ .

(٢) انظر فتح القدير : ٤ ص ٣٧١ ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢٢١ ، كشف القناع : ٣ ص ٣١ ، ٩٣ ، المختصر النافع : ١١٠ ، البحر الزخار : ٥ ص ٣٩٦ ، المحلى : ٧ ص ٣٤٥ - ٣٤٦ ، شرح النيل : ١٠ ص ٤٠٦ ، تفسير الطبري : ٣ ص ١٠ وما بعدها البحر المحيط : ٢ ص ٢٨١ ، ٨ ص ٩٤ ، تفسير المنار : ١٠ ص ٢٨٠ .

(٣) راجع حاشية الدسوقي : ٢ ص ٢٠١ ، مواهب الجليل للحطاب : ٣ ص ٣٨١ . الخراج : ص ١٢٨ ، البحر الزخار : ٥ ص ٣٩٦ ، نيل الأوطار : ٧ ص ٢٣٢ .

(الفتح : ١٦) على أنها في قتال مشركي العرب . والحقيقة أن الآية عامة ولذا اختلف المفسرون فقال بعضهم : هم أهل فارس والروم ، وقال بعضهم : هم هوازن وثقيف أو بنو حنيفة . وقال الطبري : وأولى الأقوال بالصواب أن يقال : إن الله تعالى ذكره أخبر عن هؤلاء الخلفين من الأعراب أنهم سيدعون إلى قتال قوم أولي بأس في القتال ونجدة في الحروب ، ولم يوضع لنا الدليل من خبر ولا عقل على أن المعني بذلك هوازن ولا بنو حنيفة ، ولا فارس ولا الروم ولا أعيان بأعيانهم ، وجائز أن يكون عني بذلك بعض هذه الأجناس ، وجائز أن يكون عني غيرهم ولا قول فيه أصح من أن يقال ، كما قال الله جل ثناؤه : « إنهم سيدعون إلى قوم أولي بأس شديد » ؛ بل وإن الآية ليست في شأن القتال أساساً وإنما في بيان طريق التوبة لمن تخلف عن رسول الله ﷺ من الحديدية^(١).

واستند الجمهور أيضاً إلى قوله تعالى : « فإذا انسלخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم .. » (التوبة : ٥) . والواقع أن هذه الآية كما سنتبين قريباً كانت أمراً مؤقتاً لتقرير حق الدفاع ورد اعتداءات المشركين بعد انقضاء مدة الأربعة الأشهر التي حددها القرآن للسياحة في الأرض ، فهي تبسح القتال بمدئذ كما تكرر سببه دون تقيد بجريمة الأشهر الحرم^(٢). وقال الجمهور أيضاً : إن عدم جواز أخذ الجزية من مشركي العرب ؛ لأن

(١) راجع تفسير الطبري : ٢٦ ص ٤٧ ، تفسير ابن كثير والبغوي : ٧ ص ٥٣٢ ، تفسير البحر المحيط : ٨ ص ٩٢ .

(٢) راجع تفسير الرازي : ٢ ص ٢١٦ ، ٤ ص ٣٩٧ ، ٤٣٠ ، تفسير ابن كثير : ٤ ص ٢١٦ .

كفرهم قد تغلظ ، ولأن النبي ﷺ نشأ بين أظهرهم ، والقرآن نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم أظهر . ونحن نرجح أنه لا تفاضل في درجات الكفر؛ بل إن كفر المجوس — وقد أجزأ أخذ الجزية منهم كما سنعلم في عقد الذمة — هو أغلظ؛ وعباد الأوثان كانوا يقرون بتوحيد الربوبية، وأنه لا خالق إلا الله ، وأنهم إنما يعبدون آلهتهم لتقربهم إلى الله سبحانه وتعالى ، ولم يكونوا يقرون بصانعين للعالم : أحدهما خالق للخير والآخر للشر كما تقول المجوس ، ولم يكونوا يستحلون نكاح المحارم ، أو لا يعترفون بدين أحد من الأنبياء كما يعتقد المجوس^(١) . وأما أن الرسول ﷺ لم يأخذ الجزية من مشركي العرب فلأنها لم تكن شرعت حينئذ ، وقد أسلم العرب جميعاً قبل نزول آية الجزية بعد فتح مكة^(٢) .

على أننا كما سنفصل في عقد الذمة لدينا أدلة من السنة على جواز أخذ الجزية من غير المسلمين عموماً ، مثل حديث بريدة : « وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال .. الحديث ، ومنها عقد الجزية، فكلمة « عدوك » عامة . ولهذا قال ابن القيم في زاد المعاد : « قبول الجزية من الأمم كلها أصح في الدليل كما ترى » . وقد ذكر الرازي عند تفسير آية براءة أن المقصود منها إعلام المشركين بالتفكير في أنفسهم والاحتياط بأمرهم ، وأنه لم يبق أماءهم إلا أحد أمور ثلاثة : إما الإسلام أو قبول الجزية أو السيف ، فيصير ذلك حاملاً لهم على قبول الإسلام ظاهراً^(٣) .

(١) راجع زاد المعاد ، طبعة صبيح : ٣ ص ٣٠٢ .

(٢) المرجع السابق .

(٣) تفسير الرازي : ٤ ص ٣٩٥ .

وإذا كان الإسلام قد بلغ غايته بالنسبة لمشركي العرب ، فإن العلاقة الطبيعية بين المسلمين وغيرهم يمكن أن تنظم على أساس المعاهدات . فالمعاهدات أصل من أصول الشريعة . ومما سوف نتبين (من أن الأصل في العلاقات هي السلم وأنه هناك ضمانات كثيرة لإقرار السلام بعد نشوب القتال) ندرك أن تهمة الحروب الدائمة ليست هي أساس العلاقات الخارجية في الإسلام كما يزعمون . وإذا تعقبنا أسباب الحروب التي جرت في تاريخ المسلمين نرى أنها لا تخرج عما يلي :

كان أول صدام مع قريش هو سرية عبد الله بن جحش (١) في جمادى الآخرة قبل بدر بشهرين ، وقيل في رجب (٢) ، وفيها تعرض المسلمون لقوافل قريش القادمة من الشام بقيادة أبي سفيان . وتبرير ذلك هو أنه كانت هناك حالة حرب بين المسلمين وكفار قريش في مكة ، فإذا بدأ المسلمون بعمل كهذا بعد توالي اعتداءات قريش لم يكن في ذلك خير أو حرج . والمقصود من السرية كما يتبين من عددها الاثني عشر رجلاً هو استطلاع حال قريش ، والتعرف على أخبارها ولم يكن من أغراضها القتال . والمعروف حتى اليوم أن الحصار الاقتصادي من الوسائل المشروعة التي يقوم بها أحد المتحاربين ضد الآخر (٣) ، لاسيما وإن عمل

(١) هو عبد الله بن جحش بن رثاب بن يعمر الأسدي ، صحابي ، قديم الاسلام ، وهو صهر رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أخو زينب أم المؤمنين ، قتل يوم أحد شهيداً سنة ٣ هـ . فدفن هو والحمزة في قبر واحد .

(٢) سيرة ابن هشام : ١ ص ٦٠١ ، جوامع السيرة لابن حزم : ١٤ ص ، تفسير القرطبي ٣ ص ٤١ ، انظر حياة محمد لواشنطن ارفنج : ص ١٠٥ .

(٣) راجع جسوب : ص ١٧٦ ، ويزلي : ص ٥٨٢ .

المسلمين كان من قبيل القصاص والمعاملة بالمثل . وبقية غزوات الرسول ﷺ ، وحروب صحابته من بعده ، كانت إما لنقض العهد كما حصل من يهود بني قينقاع في المدينة ، ومشركي قريش في نقض صلح الحديبية ، وإما لرد العدوان كما في غزوة أحد والخندق ، أو لشن حرب وقائية كما كان الأمر مع الروم والفرس ^(١) ، حيث صار الإسلام في وسط مذابحة من الأرض يراد به السوء من كل جانب ، وما بقي إلا انتهاز الفرصة الموازية للانقضاض عليه واجتثاث أصوله في عقر داره ، وإما بسبب طلب الشعوب المستضعفة للمسلمين واستشرافهم للفتح العربي لرفع ظلم الحكام المستبدين فيهم ، كما جرى في مصر ^(٢) وشمال أفريقيا وأواسط آسيا وشرقها

قال ابن تيمية : « وكانت سيرته ﷺ أن كل من هادنه من الكفار لم يقاتله (أي سواء كان من مشركي العرب أم من غيرهم) ، وهذه كتب السير والحديث والتفسير والفقه والمغازي تنطق بهذا ، وهذا متواتر من سنته ، فهو لم يبدأ أحداً من الكفار بقتال ، ولو كان الله أمره أن يقتل كل كافر لكان يبتدئهم بالقتل والقتال » ^(٣) .

فهذا يؤكد أن القتال في الإسلام كان لحماية الدعوة وليس للعدوان ،

(١) راجع الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ١٩٨ — ٢٠٤ .

(٢) والحقيقة أن العرب لم يحاربوا مصر وإنما حاربوا الرومان عدوهم اللدود ، ولذا فإن سحاحم مصر المولى من قبل الرومان هو الذي سهل أمر الفتح مما دفع بعض المؤرخين إلى أن « أن يعتبروا فتح مصر كان صلحاً ، كما سنفصل ذلك في بحث الغنائم وتحقيق الفتوحات . (وراجع نظرية الحرب في الاسلام لأستاذنا الشيخ محمد ابو زهرة) .

(٣) رسالة القتال : ص ١٢٥ .

بإنداز أي طرف نازع المسلمين بإحدى خصال ثلاث : هي الإسلام أو العهد أو القتال ، وإنما كان شائعاً في الفتوحات الأولى بعد استنفاد الوسائل السلمية . إذن : فنحن نرى أن هذه الحالات الثلاث ليست واردة على سبيل الحصر ، وليست من قواعد النظام العام أو القواعد الآمرة ، بدليل أن مشروعية الجزية كانت على سبيل المعاملة بالمثل ، ومراعاة العرف كما منتحق ذلك في بحث عقد الذمة ، وقد عقد الرسول وخلفاؤه من بعده معاهدات لم يلتزموا فيها بإحدى الحالات الثلاث ، مثل صلح الحديبية والمعاهدة التي عقدها الرسول في المدينة بين الأوس والخزرج واليهود ، وقد أجمع المسلمون على أن لولي الأمر عقد ما يرى من المعاهدات التي يجد فيها تحقق المصلحة ، مما يبين أن الهدف الأساسي للإسلام هو الوصول إلى حالة سلم مستقرة وتمكين الدعوة من الحرية^(١) . وحينئذ فيمكن الدخول في معاهدات مع الروس والهنود ونحوهم بحسب المصلحة دون اشتراط دفع جزية ، ويكون التخيير المعروف بين الخصال الثلاث السابقة لمغزى حث الناس في الظاهر على قبول الإسلام كما قال الرازي .

ب - تحقيق الخلاف في الباعث على القتال :

قرر جمهور الفقهاء من مالكية وحنفية وحنابلة^(٢) : أن مناط القتال هو الحاربة والمقاتلة والاعتداء وليس الكفر ، فلا يقتل شخص لمجرد

(١) الرسالة الخالدة للاستاذ عزام : ص ١٠٤ .

(٢) فتح القدير ٤ ص ٢٩١ ، منح الفصار شرح تنوير الأبصار : ٢ ق ١ من باب الجهاد ، المدونة : ٣ ص ٦ وما بعدها ، بداية المجتهد : ١ ص ٣٧١ ، رسالة القتال لابن تيمية ص ١١٦ وما بعدها .

مخالفته للإسلام أو لكفره ، إنما يقتل لاعتدائه على الإسلام ، فقير المقاتل لا يجوز قتاله وإنما يلتزم معه جانب السلم^(١) . يدل لذلك نصوص الكتاب والسنة والاعتبار . فآية « قاتلوا^(٢) الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » (التوبة : ٢٩) جعلت غاية القتال هي الوصول إلى المعاهدة التي كانت قديماً نظام الذمة ، ولو كان القصد منها أنهم يقاتلون لكفرهم ، وأن الكفر سبب لقتالهم لجعلت غاية القتال إسلامهم ، ولما قبلت منهم الجزية وأقروا على دينهم^(٣) ، وحديث أبي هريرة^(٤) — فيما أخرجه البخاري ورواه مسلم — « أمرت

(١) ولا يختلط هذا الموقف بالنسبة المرتد فهذا عقابه القتل وليس القتال ، والفرق بينهما أن الأول أمر يتعلق بالقانون الجنائي الداخلي للدولة ، والثاني يحدد سياسة المسلمين العامة مع غيرهم .

(٢) أي قاتلوا من ذكر عند وجود ما يقتضي وجوب القتال كالاغتيال عليكم أو على بلادكم أو اضطهادكم وفتنتكم عن دينكم ، أو تهديد أمنكم وسلامتكم ، كما فعل الروم فكان سبباً لغزوة تبوك ، وحينئذ فلا ينتهي القتال حتى تأمن عدوانهم إما بقبول المعاهدة أو بالاتسار عليهم (راجع تفسير المنار : ١٠ ص ٢٨٩) .

(٣) الإسلام والعلاقات الدولية للاستاذ الشيخ محمود شلتوت : ص ٣٦ . قال ابن الصلاح مقررًا مذهب الجمهور : إن الأصل هو إبقاء الكفار وتقريرهم ، لأن الله تعالى ما أراد إفناء الخلق ولا خلقهم ليقتلوا ، وإنما أيسح قتلهم لعارض ضرر وجد منهم ، لأن ذلك جزاء على كفرهم فإن دار الدنيا ليست دار جزاء ، بل الجزاء في الآخرة . فاذا دخلوا في الذمة والتزموا أحكامنا انتفعنا بهم في المعاش في الدنيا وعمارتها ، فلم يبق لنا أرب في قتلهم ، وحسابهم على الله تعالى ، ولأنهم إذا مكنوا من المقام في دار الإسلام وبما شاهدوا بدائع صنع الله في فطرته وودائع حكمته في خلقته .. وإذا كان الأمر بهذه المثابة لم يميز أن يقال : إن القتل أصلهم . (راجع فتاوى ابن الصلاح : ق ٢٢٤) .

(٤) هو عبيد الرحمن بن صخر الدوسي الملقب بأبي هريرة : صحابي كان أكثر الصحابة حفظاً للحديث ورواية له ، ولي إمرة المدينة وأفتى في الإسلام ، توفي سنة ٥٩ هـ .

أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأني رسول الله ، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله (١) .

هذا الحديث ذكر للغاية التي يباح قتالهم إليها ، بحيث إذا فعلوها حرم قتالهم ، والمعنى أنني لم أؤمر بالقتال إلا إلى هذه الغاية ، وليس المراد أنني أمرت أن أقاتل كل أحد إلى هذه الغاية . فإن هذا خلاف النص والإجماع ، فإنه لم يفعل هذا قط ، بل كانت سيرته أن من سألته لم يقاتله ، وقد ثبت بالنص والإجماع أن أهل الكتاب والمجوس — مع أنهم ليسوا أهل كتاب على ما سنحقه في عقد الذمة — إذا أدوا الجزية حرم قتالهم (٢) .

ثم إن مقتضى الاعتبار : أنه لو كان الكفر هو الموجب للقتل ، بل هو المبيح له لم يحرم قتل النساء ، كما لو وجب أو أيسح قتل المرأة زنا أو قود أوردة (٣) ، فلا يجوز مع قيام الموجب للقتل أو المبيح له أن يحرم ذلك ، لما فيه من تفويت المال ، بل تفويت النفس الحرة أعظم وهي تقتل لهذه الأمور (٤) .

(١) انظر العيني شرح البخاري : ١ : ص ٢١٥ ، سنن البيهقي : ٩ : ص ١٨٢ .

(٢) رسالة القتال لابن تيمية : ص ١١٧ .

(٣) تقتل المرأة المرتدة في رأي جمهور الفقهاء وتحبس عند الأحناف حتى تسلم ، لأنها امتنعت عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار فتجبر على إيفائه بالحبس كما في حقوق العباد (راجع فتح القدير : ٤ : ص ٣٨٩) . وقد عرضنا لحكم الارتداد بالتفصيل في مبحث سابق .

(٤) رسالة القتال : ص ١٣٨ .

وأما الشافعي رحمه الله في قول له وبعض أصحاب أحمد فيقولون^(١) :
 إن المسيح للقتل هو الكفر ، ولذا أجازوا قتل غير المقاتلة كالراهب
 والشيخ الكبير والمقعد والأعمى والفلاح . واستدلوا لذلك بمعوم آية :
 « اقتلوا المشركين » ، وبقوله ﷺ : « اقتلوا شيوخ المشركين واستبقوا
 شرخهم » ، لأنهم كفار ، والكفر مبسح للقتل في رأيهم ، والقول
 الثاني للشافعي كقول الجمهور السابق . ويجاب عن قوله الأول : بأن قوله
 تعالى : « اقتلوا المشركين » عام مخصوص بالذمي والنساء والصبيان . وحديث
 « اقتلوا شيوخ المشركين ... » ضعيف بالانقطاع^(٢) ، وباللحجاج ابن
 أرطاة^(٣) فلا يصلح للمعارضة ، ولو سلمت صحته فيجب تخصيصه بحسب
 أصول الشافعي^(٤) .

ويرد على الشافعي أيضاً بأنه لو كان مجرد الكفر مبسحاً لما أنزل النبي ﷺ
 بني قريظة على حكم سعد بن معاذ^(٥) فيهم . ولو حكم فيهم بغير القتل لنفذ

(١) مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٣ ، حاشية الشرفاوي : ٢ ص ٢٩١ وما بعدها ، بداية
 المجتهد : ١ ص ٣٧١ .

(٢) الحديث المنقطع : هو ان يسقط من الإسناد رجل ، أو يذكر فيه رجل
 مهم . (راجع الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث لابن كثير ص ٥٠) .

(٣) هو قاضي البصرة أحد الاعلام . قال ابن معين : صدوق يدلّس مات
 سنة ١٤٧ هـ .

(٤) فتح القدير : ٤ ص ٢٩١ ، مخطوط السندي : ٨ ق ٣٤ .

(٥) هو سعد بن معاذ بن النعمان بن امرئ القيس ، الأوسي الأنصاري :
 صحابي من الأبطال . كانت له سيادة الأوس . وحمل لواءهم يوم بدر ، وشهد أحداً
 دفن بالقيع وعمره (٣٧ سنة) وفي الحديث : « اهتز عرش الرحمن لموت سعد بن
 معاذ » توفي سنة ٥ هـ .

حكمه ، والجزية التي تقبل من غير المسلم ليست جزاء كفره وإنما جزاء ذلك نار جهنم (١) .

ومن ناحية النصوص القرآنية : فهناك نصوص قطعية لا تقبل التأويل يرد بها على الشافعي (٢) مثل قوله تعالى : « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين » (البقرة : ١٩٠) . قال ابن تيمية : فأباحة القتال من المسلمين مبنية على إباحة القتال من غيرهم . وقال تلميذه ابن القيم : « وفرض القتال على المسلمين لمن قاتلهم دون من لم يقاتلهم . قال تعالى : « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين » (٣) (البقرة : ١٩٠) وهذا الموقف الدفاعي هو الذي سار عليه النبي ﷺ والمسلمون من بعده ، فلم يقتل النبي كفار قريش وهوازن ، وما استباح الخلفاء يوماً ما دم أحد من غير المسلمين في غير الحرب .

فإن قيل بأن هذه الآية منسوخة أو مخصصة . فنحن نرد على ذلك بما يأتي :

أولاً : إن النسخ لا بد له من دليل ، ولا دليل يدل على النسخ أو التخصيص .

(١) رسالة القتال المرجع السابق : ص ١٤٤ .

(٢) رأي الشافعي في مثل هذه الآيات : هو أنها منسوخة بقوله عز وجل « وقاتلوا حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله ، فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين » . (البقرة : ١٩٣) (راجع الأم : ٤ ص ٨٤) وأما نحن فقد وقفنا بين الآيات دون أن نذهب إلى القول بالنسخ كما سيتضح ذلك قريباً . (راجع المدخل للفقهاء الاسلامي لمعرفة القطعي والظني من الأحكام : ص ٢٨١ ، وقد أشرنا إلى ذلك سابقاً) .

(٣) زاد المعاد : ٢ ص ٥٨ .

قال ابن تيمية : إن دعوى النسخ تحتاج إلى دليل ، وليس في القرآن ما يناقض هذه الآية ؛ بل فيه ما يوافقها ، فأين الناسخ (١) ؟

ثانياً : إن ما تضمنته الآية معاني لا تقبل النسخ (٢) ، فقد تضمنت النهي عن الاعتداء ، والاعتداء ظلم ، والظلم من المعاني المحرمة في كل الشرائع وفي أحكام العقول ، والله لا يبيح الظلم قط ، فالنهي عنه لا يقبل النسخ ، فلا يجوز القول بالنسخ فيه مطلقاً . قال ابن عباس وعمر بن عبد العزيز (٣) ومجاهد (٤) : إن هذه الآية محكمة ، روى عنه ابن أبي طلحة (٥) : « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم . . . » قال : « لا تقتلوا النساء والصبيان وهكذا ولا الشيخ الكبير ولا من ألقى إليكم السلم فمن فعل ذلك فقد اعتدى » . قال أبو جعفر النحاس : وهذا أصح القولين من السنة والنظر (٦) .

(١) رسالة الفتال : ١ ص ١١٨ .

(٢) المرجع السابق : ص ١٢١ .

(٣) هو عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشي ، أبو حفص الخليفة الصالح ، يقال له : خامس الخلفاء الراشدين تشبيهاً لهم وهو من ملوك الدولة المروانية الأموية بالشام ، ولي الخلافة بعهد من سلجان سنة (٩٩ هـ وتوفي سنة ١٠١ هـ)

(٤) هو مجاهد بن جبر ، أبو الحجاج المكي ، مولى بني مخزوم : تابعي مفسر من أهل مكة . قال الذهبي : شيخ القراء والمفسرين ، أخذ التفسير عن ابن عباس ، يقال : إنه مات وهو ساجد سنة (١٠٤ هـ) .

(٥) هو اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة . روى عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : الرؤيا الحسنة من الرجل الصالح جزء من ستة وأربعين جزءاً من النبوة (راجع طبقات الصوفية لمحمد بن الحسين السلمي : ص ٣٧٥) .

(٦) الناسخ والمنسوخ في القرآن للنحاس : ص ٢٧ ، تفسير القرطبي : ص ٣٢٦ .

ثالثاً : إنه لو كان القتل للكفر جائزاً ، وإن آية منع الاعتداء منسوخة لكان الإكراه على الدين جائزاً . وقد سبق معنا أن الإكراه على الدين ممنوع وذلك من ناحيتين :

إحداها : نص القرآن المحكم ، ودعوى النسخ فيه باطلة . وهو قوله تعالى : « لا إكراه في الدين » .

وثانيتها : أنه من الثابت المقرر أن النبي ﷺ قد أسر من المشركين أسرى ، فممنهم من قتله ، وممنهم من فداه ، وممنهم من أطلق سراحه ، ولم يكره أحداً منهم على الإسلام ، ولو كان القتال لأجل الكفر أو الشرك (١) ما كان لهؤلاء إلا السيف ؛ لأن الموجب للقتل على هذا الزعم متحقق فيهم . وقد ذكر الله تعالى حكم الأسرى فقال : « حتى إذا أئتمنتمهم فشدوا الوثاق ، فإما منا بعد وإما فداء ، حتى تضع الحرب أوزارها (٢) » (محمد : ٤) .

أما بقية الآيات التي وردت في القرآن الكريم بشأن القتال فإننا نجد العلماء بالنسبة لها مسلمين .

المسلك الأول : القول بنسخ بعضها لأغلبها .

المسلك الثاني : التوفيق والجمع بينها .

(١) قارن خدوري في المرجع السابق : ص ٥٧ حيث قال : الجهاد شكل من أشكال العقوبة تنزل بأعداء الإسلام والمرتدين عن العقيدة .

(٢) راجع مقال أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة في المجلة المصرية للقانون الدولي عدد ١٩٥٨ : ص ١١ وما بعدها ، ورسالة القتال لابن تيمية : ص ١٤١ .

وحق يتضح تماماً الباعث على القتال لا بد أن تتعرض بشكل موجز لهذا الخلاف ، لا سيما وآيات القتال لها دخل في معظم نواحي رسالتنا .

قالت طائفة من المفسرين : إن آية السيف وهي قوله عز وجل : « فإذا انسلك الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذلهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد » (التوبة : ٥) نسخت مائة وأربعمائة وعشرين آية من الآيات التي تأمر بالإعراض عن المشركين والصفح عنهم^(١) .

وقد مهد هذا القول لخصوم الإسلام للظعن في القرآن ، وزعموا وجود تناقض وتعارض بين آيات القرآن ، فبيننا تأذن آيات في القتال تحتّمه آيات أخرى ، وآيات تطالب بالعفو والصفح .

والواقع : أنه لا يوجد أي تناقض ولا تعارض بين آيات القتال ، ولا داعي للقول بوجود النسخ فيها ؛ لأن النسخ^(٢) لا نلجأ إلى القول

(١) النسخ والنسوخ في القرآن لابن خزيمة : ص ٢٦٤ ، النسخ والنسوخ بهامش الجلالين لابن حزم : ٢ ص ١٧٩ ، النسخ والنسوخ بهامش « اسباب النزول للنيسابوري » لابن سلامة المفسر : ص ١٨٤ ، تفسير الجصاص : ١ ص ٢٥٧ ، مجمع البيان للطبرسي ٢ ص ٢٨٥ ، تفسير الطبري : ٢ ص ١٠٨ ، البحر المحيط : ٢ ص ٦٧ . تفسير ابن كثير ٤ ص ١١٧ ، تفسير القرطبي : ٨ ص ٧٣ .

(٢) النسخ في الاصطلاح الفقهي : هو رفع الحكم الشرعي بدليل شرعي متأخر وذلك مراعاة لمصالح الناس وتيسيراً عليهم وإرشاداً لهم في أمور دينهم . وقد وقع النسخ فعلاً في بعض آيات القرآن وفي السنة وانتهى بوفاة الرسول صلى الله عليه وسلم . قال ابن العربي : شروط النسخ أربعة منها معرفة التاريخ بتحصيل المتقدم والمتأخر . (راجع تفسير القرطبي : ج ٦ ص ٢١٢ ؛ راجع للاستاذ محمد سلام مذكور المدخل في الفقه الاسلامي : ص ٢٠ و ٢٣١ وتاريخ التشريع الاسلامي ومصادره : ص ٦٤ ؛ وبحث الإباحة عند الأصوليين والفقهاء في مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣٢ / العدد الأول : ص ٦٦) .

به إلا عند التعارض الحقيقي ، مع أن الآيات تتلاقى جميعها عند حكم واحد وغاية واحدة فهي لذلك محكمات . قال السيوطي : خرج من الآيات التي أوردها المكثرون الجهم الغفير مع آيات الصفح والعفو أن قلنا : إن آية السيف لم تنسخها وبقي مما يصلح لذلك عدد يسير ، وآيات الأمر بالقتال من المنسأ بمعنى أن كل أمر ورد يجب امتثاله في وقت لعله تقتضي ذلك الحكم إلى أن يقوى المسلمون ، وفي حال الضعف يكون الحكم وجوب الصبر على الأذى . ١ هـ (١) .

وإذن فلا خلاف بين الآيات المكية والآيات المدنية في هذا الموضوع ؛ لأن كتاب الله كل لا يتجزأ .

فآيات العفو والصفح عن الكافرين تقرر مثالية المسلمين وسمو أخلاقهم في معاملتهم لغيرهم عندما تتمكن لهم جوانب العزة ، فيسلكون مسلك الهوادة واللين ، لإقناع الناس بحقيقة دعوتهم وصحة عقيدتهم ، وتظل الآيات معمولاً بها في هذا النطاق ويكون التشريع متطابقاً تماماً مع هذا المقصد الكريم في الإسلام . قال الراغب (٢) : أمر الرسول أولاً بالرفق والاعتصار على الوعظ والمجادلة الحسنة ثم أذن له في القتال ، ثم أمر بقتال من يأبى الحق بالحرب ، وذلك كان أمراً بعد أمر على حسب مقتضى السياسة . ١ هـ (٣) .

(١) راجع الإتيان في علوم القرآن : ج ٢ ص ٢١ و ٢٢ .

(٢) هو الحسين بن محمد بن المفضل أبو القاسم الأصفهاني (أو الأصبهاني) المعروف بالراغب أديب من الحكماء العلماء من أهل « أصفهان » سكن بغداد واشتهر له كتب منها المفردات في غريب القرآن وجامع التفاسير توفي سنة (٥٠٢ هـ) .

(٣) البحر المحيط لأبي حيان : ٢ ص ٦٥ و الإسلام والعلاقات الدولية للشيخ محمود

شلتوت ص ٤٢ .

وأما آيات القتال : فحكمها المأخوذ منها يتحدد بحسب ما ورد في سبب نزولها . فأولها نزولاً في سورة الحج « أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وإن الله على نصرهم لقدير . الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق إلا أن يقولوا ربنا الله . . » (الحج ٣٩ — ٤١) الآيات . تقرر أمر الدفاع عن النفس في وجه الظلم والظفیان والوقوف أمام العدوان . وهذه الآيات لا تخالف مقتضى آيات سورة البقرة « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين . . » (البقرة : ١٩٠) « وقاتلوا حيث ثقتهم وأخرجوهم من حيث أخرجوكم والفتنة أشد من القتل .. » (البقرة : ١٩١) ، « وقاتلوا حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين ... » (البقرة : ١٩٢ — ١٩٤) فلا تغاير إذن بين الآيات ^(١) . إلا أن آيات سورة الحج وردت بطريق الإباحة ^(٢) بعد الحظر ، وآيات البقرة جاءت لبيان وجوب

(١) وذلك لأن آيات الحج تأذن للمؤمنين بقتال المشركين إذا قاتلواهم بدليل قوله تعالى : « أذن للذين يقاتلون » وفي هذا الإذن معنى الأمر أي « فليقاتل المؤمنون إذا قاتلوا » بدليل قوله تعالى « ولولا دفع الله الناس » الذي فيه تحريض على القتال المأذون فيه قبل . وأنه تعالى أجرى العادة بذلك في الأمم الماضية حتى ينتظم به الأمر وتقوم الشرائع وتضان المتعبدات من الهدم وأهلها من القتل والشتات . فلولا القتال لتغلب على الحق في كل أمة . وهذا المعنى لا يغير مدلول آية البقرة لأنها قيدت الأمر بالقتال بيده العدو بالعدوان لقوله تعالى « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم » .

(٢) وردت الآية بلفظ « أذن » والاذن أعم من الإباحة فإذا رفع الحظر عن شيء فقد يكون واجباً وقد يكون مندوباً وقد يكون مباحاً كما لاحظنا مستأذاً محمد سلام مذكور (راجع بحث الإباحة في مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الثاني ، السنة ٣١ : ص ٢١٦) . ولكن المراد من الإذن هنا في الآية هو الإباحة بدليل سبب نزولها ، فإن الله أراد رفع الحرج عن المؤمنين الذي لحقهم من إيذاء المشركين بقوله « بأنهم ظلموا » فكانوا يأتون رسول الله صلى الله =

القتال مقترنة مع تحديد سببه وغايته ، وهو ألا تكون فتنة في الدين فتتأصل حرية العقيدة لكل إنسان ، ويعتبر السبب في الأمرين واحداً ، وهو الاعتداء على المسلمين فإذا انتهى العدوان وجب وقف القتال . غير أن بعض الناس قال : آية « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ... » منسوخة بما بعدها : « وقاتلوا حيث تقاتلهم ... » فأقرت المنطوق ونسخت المفهوم . وهذا في رأينا كما قال المفسرون كلام في غاية البعد^(١) :

=عليه وسلم من بين مضروب ومشجوع يظلمون اليه فيقول لهم « اصبروا فاني لم أؤمر بقتال » وأراد الله ايضاً تقرير سنة الوجود ، كما قلنا ، وهي أن يدفع الشر عن بعض الناس ببعضهم بقوله « ولولا دفع الله الناس » وقد قال المفسرون : أذن أي رخص وأباح للمؤمنين إذا قاتلهم المشركون قاتلهم (راجع تفسير ابن كثير : ٢ ص ٥٩٢ وما بعدها ، تفسير أبي السعود : ٤ ص ١٤ ، تفسير الرازي : ٦ ص ١٦٠ ، البحر المحيط : ٦ ص ٧٧٣ ، مجمع البيان للطبرسي : ٧ ص ٨٧ ، فتح البيان لصديق حسن خان : ٦ ص ١٩١ ، الأم : ٤ ص ٨٥) وقال ابن القيم : استمر الأمر بالصبر والعفو والصفح حتى قويت الشوكة واشتد الجناح ، فأذن للمؤمنين حينئذ في القتال ولم يفرضه عليهم فقال تعالى « أذن للذين ... » الآيات (زاد المعاد طبعة صبيح : ٢ ص ٨١) . كل هذا يدل على أن الإذن هنا بمعنى الإباحة ، بمعنى أن المباح عند الأصوليين هو ما دل الدليل السمعي على خطاب الشارع والتخير فيه بين الفعل والترك من غير بدل (راجع بحث الإباحة في مجلة القانون والاقتصاد العدد الثاني ، السنة ٣١ : ص ٢١٢ ، وشرح الأسنوي ، المطبعة السلفية : ج ١ ص ٨٠) . فان كانت الإباحة بالمعنى المستعمل عند الفقهاء وهي الاطلاق في مقابلة الحظر الذي هو المنع ، فهي بمعنى الاذن باتيان الفعل كيف شاء الفاعل (راجع بحث الإباحة في العدد الثالث السنة ٣١ : ص ٤١٩ ، العدد الثاني في ٢٢٢ ، ٢٢٣ ، ٢٣٧ ، ٢٧٥) وعلى هذا فتكون عبارتنا سليمة ولا حاجة الى التماس القرائن السابقة لصرف معنى الاذن الى المباح بالمعنى الاصولي .

(١) راجع تفسير الرازي : ٢ ص ١٤٩ ، البحر المحيط : ٢ ص ٦٥ ، تفسير الآلوسي :

٢ ص ٧٥ ، تفسير الطبري : ٢ ص ١٠٩ .

لأن الكلام في الآيات متصل ببعضه، والضمير عائد إلى هؤلاء الذين يقاتلون المؤمنين ويبدؤونهم بالعدوان ؛ لأنه يبعد من الحكيم أن يجمع بين آيات متوالية تكون كل واحدة منها ناسخة للأخرى ، اللهم إلا أن يكون قائل هذا القول ممن يسمي تقييد المطلق وتخصيص العام نسخاً^(١) فالآيات كلها في قتال المقاتلين ، وقد وردت مع بعضها دون تراخٍ فلا يقتضيهما النسخ .

ومثل موضوع آيات الحج والبقرة ، نجده في سورة النساء ، قال تعالى : « وما لكم لا تقاتلون في سبيل الله والمستضعفين من الرجال والنساء والولدان الذين يقولون ربنا أخرجنا من هذه القرية الظالم أهلها... فقاتل في سبيل الله لا تكلف إلا نفسك وحرص المؤمنين ... فإن اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا إليكم السلم فما جعل الله لكم عليهم سبيلاً... فإن لم يعتزلوكم ويلقوا إليكم السلم ويكفوا أيديهم فخذوهم واقتلوهم حيث ثقتهم ... » (النساء : ٧٥ ، ٨٥ ، ٩٠ ، ٩١) .

وكذلك تشابه هذه الآيات آيات الأنفال . قال تعالى : « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة^(٢) ويكون الدين كله لله فإن انتهوا فإن الله بما يعملون بصير . ٣٩ » « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم » (الأنفال : ٦٠) .

وكذلك آية التوبة « وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة واعلموا أن الله مع المتقين ٣٦ » .

(١) رسالة القتال لابن تيمية : ص ١٢٠ .

(٢) الفتنة : اضطهاد الناس لأجل إيمانهم ودينهم واكراههم على تركه ، تفسير المنار : ١٠ .

كل ما سبق ذكره من الآيات فهي حث على القتال في حال مقاتلة الكفار للمسلمين ومحاولتهم أن يفتنوا عن دينهم .

وأما آيات التوبة الأخرى : « فإذا انسلك الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ... » ٥ « وإن نكثوا أيمانهم من بعد عهدهم وطعنوا في دينكم فقاتلوا أئمة (١) الكفر لإنهم لا أيمان لهم لعلهم ينتهون ... ١٢ ، ١٣ ، ١٤ » « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ٢٩ » « يا أيها الذين آمنوا قاتلوا الذين يلونكم من الكفار وليجدوا فيكم غلظة ١٢٣ » .

الآيات الثلاثة الأولى تقرر حكم الذين لا عهد لهم ، فإذا نقضوا العهد فعلاً أو حكماً بأن انتهى عهدهم فتوثبوا للقتال ، فيجب حربهم حتى يعودوا إلى عقد معاهدة مع المسلمين يدفعون بموجبها عوضاً مالياً « الجزية » نظير حمايتهم واشتراكهم في الانتفاع بالمرافق العامة واطمئنان المسلمين من جانبهم .

ويمكن التوفيق — كما لاحظ بعض العلماء — بين هذه الآيات وآية البقرة وهي : « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم » بأن آية البقرة مقيدة وهذه الآيات مطلقة عن التقييد ، والمطلق يحمل على المقيد (٢)

(١) خص الأئمة بالذكر إشعاراً بأن الذي يقاتلهم بعض الأعداء وزعماءهم حتى يقضى على الفتنة مما يدل على حصر القتال في أضيق نطاق .

(٢) راجع السياسة الشرعية . المرحوم الشيخ عبد الوهاب خلاف : ص ٧٧ — ٧٨ ، راجع مثل ذلك في تفسير المنار : ١٠ ص ١٦٧ ، ومعنى حمل المطلق على المقيد في آيات القتال : هو أن القتال واجب فقط عند وجود العدوان كما تشير إليه آيات سورة الحج « أذن للذين =

ولا موجب لتقرير تعارض الآيات مع بعضها حيث لا يتعذر الجمع بينها .
أما القول بنسخ المطلق المقيد : ففيه تمزيق للحكم القرآن وخروج ببعض
آياته عن الحكم الذي بينه الرسول ﷺ في سيرته في القتال . والمعنى
أن مشروعية القتال تفهم على ضوء الآيات جميعها ومنها يفهم أن القتال
لدفع العدوان فقط .

وأما آية « قاتلوا الذين يلونكم ... » السابقة فهي بيان لسبب القتال
وإرشاد لخطة حرية ترسم عند نشوب الحرب أو حدوث حالة حرب ،
فيبدأ بمهاجمة الأقرب فالأقرب فتدفع الأخطار حسب درجة شدتها وخطورها ،
وهذا أمر منطقي سياسي يتفق مع أبسط طبائع الأمور . ولا يصح أن
يقصد بهذه الآية أن القائد الحربي المسلم يخطط طريقة غزو الدنيا بأسرها
فيبدأ بأقربها ؛ ذلك لأن المراد بكلمة « الكفار » فيها وفي نظائرها هم
المشركون المحاربون الذين قاتلوا المسلمين واعتدوا عليهم .

وأما آية : « وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة واعلموا أن

= يقاتلون « وآية البقرة « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم » . وعلى هذا فيكون الأمر
بالقتال مقيداً ويكرر حينئذ قياساً لفظاً بتكرر شرطه أو صفته . (راجع شرح الأسنوي
مع تعليقات الشيخ محمد نجيت الطمعي : ٢ ص ٢٨٢) وبلاحظ أنه إذا لم يختلف حكم المطلق
والمقيد واتحد سببها فلا خلاف عند الأصوليين في حمل المطلق على المقيد ، والحكم هنا متحد
وهو وجوب القتال ، والسبب متحد أيضاً وهو العدوان في رأي جمهور الفقهاء (راجع الأحكام
في أصول الأحكام للآمدي : ٣ ص ٤ ، شرح الأسنوي وحواشي الشيخ محمد نجيت الطمعي
عليه : ٢ ص ٤٩٧ ، الفروق للقرافي طبعة الحلبي : ١ ص ١٩٠ - ١٩٤) . ولكن الفقهاء لم
يأخذوا بموجب هذه القاعدة هنا لأنهم على ما يظهر اعتبروا آية البقرة « الذين يقاتلونكم »
منسوخة . وقد رجحنا نحن أنها محكمة .

الله مع المتقين » (التوبة : ٣٦) فقد قالوا : إن المراد بـ « كافة »
المقاتلين وغير المقاتلين . ونحن نرى مع محقق المفسرين أنه لا فرق بينها
وبين آية « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » إلا في التأكيد وهي
تبين جزئية خاصة من القاعدة العامة في آية البقرة ، وهي « إنما القتال لمن
قاتلنا » وكأنها تقول : إن وصف من أمرناكم بقتالهم متحقق في هؤلاء
المشركين ، لأنهم يقاتلونكم كافة فقابلوهم بمثل صنيعهم حتى لا يستضعفوكم
ويطمعوا فيكم .

وفي الختام يحسن أن نذكر كلمة الشيخ محمد عبده في التوفيق بين
الآيات التي ذكرناها . قال : « محصل تفسير الآيات ينطبق على ما ورد
من سبب نزولها ، وهو إباحة القتال للمسلمين في الإحرام بالبلد الحرام
والشهر الحرام إذا بدأهم المشركون بذلك ، وأن لا يبنعوا عليهم إذا
نكثوا عهدهم واعتدوا في هذه المدة ، وحكمها بأن لا ناسخ فيه ولا
منسوخ . فالكلام فيها متصل ببعضه ببعض في واقعة واحدة ، فلا حاجة
لتمزيقه ولا لإدخال آية براءة فيه ، وقد نقل عن ابن عباس أنه لانسخ
فيها ، ومن حمل الأمر بالقتال فيها على عمومته ولو مع انتفاء الشرط ،
فقد أخرجها عن أسلوبها ، وحملها ما لا تحتمل ، وآية سورة آل عمران
نزلت في غزوة أحد ، وكان المشركون هم المعتدين ، وآيات الأنفال
نزلت في غزوة بدر الكبرى وكان المشركون هم المعتدين أيضاً ، وكذلك
آيات سورة براءة نزلت في ناكثي العهد من المشركين ، ولذا قال تعالى :
« فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم » وقال بعد ذكر نكثهم : « ألا
تقاتلون قوماً نكثوا أيمانهم وهموا بإخراج الرسول وهم بدوؤكم أول

مرة « الآيات (١) .

ولا بد أيضاً أن نتعرض للأحاديث التي وردت بخصوص الجهاد
لتزليل ما قد يعلق بالأذهان من أن ظاهر بعض الأحاديث يدل على أن
الإسلام دين العدوان .

١ — روى أحمد وأبو يعلى (٢) في مسنده والطبراني في الكبير عن ابن عمر
قال : قال رسول الله ﷺ : بعثت بين يدي الساعة بالسيف حتى يعبد الله تعالى
وحده لا شريك له ، وجعل رزقي تحت ظل رمحي ، وجعل الذل والصغار على من
خالف أمري . (٣) فهذا الحديث قد يوم ظاهره أن السيف له المقام الأول في
الرسالة المحمدية ، ولكن الحقيقة غير ذلك وهي أن الإسلام دعا بالحق المجرد ،
واستمر يدعو كذلك ثلاث عشرة سنة ونيافاً ؛ وبعد الهجرة بنحو سنة شرع القتال .
والحديث يبين أهمية الجهاد ومشروعيته ودأب المسلمين عليه ، لأنهم كانوا في حرب
مع أعدائهم الذين أجؤوهم إلى خوض المعارك إلجاء ، ولو أن غير المسلمين كفوا
عن فتنهم وتركوهم أحراراً في نشر دعوتهم ماشهر المسلمون سيفاً ولا أقاموا
حرباً . فمعنى قوله ﷺ « بعثني بالسيف » أي بعثني لأقاتل في سبيل الله من يقف
أمام دعوتي ، والمراد بالذل أي ذل هزيمة الشرك والوثنية ، والصغار أي
التزام الأحكام ، وجعل رزقي أي من الغنيمة بحسب ما هو قد توافر في علاقة

(١) تفسير المنار : ٢ ص ٢١٤ ، ٣١٢ ، ٤٦١ ، ج ١ ص ٣٠٦ .

(٢) أبو يعلى : هو أحمد بن علي بن المثنى التميمي الموصلي : حافظ ، من علماء
الحديث ، ثقة مشهور ، نعتة الذهبي بمحدث الموصلي . له كتب منها « مسندان كبير وصغير » ،
توفي سنة ٣٠٧ هـ .

(٣) شرح العيني على البخاري : ١٤ ص ١٩٢ ، مجمع الزوائد : ٦ ص ٤٩ .

المسلمين بغيرهم (١).

٢ - روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال :
أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم
وأموالهم إلا بحبها وحسابهم على الله (٢). المراد من « الناس » في الحديث : هم
مشركو العرب خاصة بالإجماع (٣) ؛ لأنهم اجتمعوا على الرسول لقتاله ، لأن
غير المشركين من أهل الكتاب يخالف حكمهم ما جاء في الحديث ؛ لأنهم يقاتلون
حتى يسلموا أو يعطوا الجزية . فكلمة « الناس » وإن أفادت العموم لوجود آل
الجنسية فإنها مخصصة بآية الجزية ، وبالحديث الذي يفيد أخذ الجزية من غير العرب ؛
فهذا من العام الذي أريد به الخاص ، وبدل له رواية النسائي بلفظ
« أمرت أن أقاتل المشركين » (٤)، وهذا مألوف في العربية . قال
الله تعالى : « الذين قال لهم الناس إن الناس قد جمعوا لكم » (آل عمران
١٧٤) أريد بالناس الأول : نعيم بن مسعود الأشجعي (٥) وبالثاني أبو

(١) المراجع السابقة في الصفحة السابقة، وشرح السير الكبير : ص ١٣٧ ، طبعة الجامعة .
تعليق أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة .

(٢) فتح الباري : ٦ ص ٨٥ ، الفسطاني : ٥ ص ١١١ ، عيني بخاري : ١٤ ص ٢١٥
سنن النسائي : ٦ ص ٢ ، مجمع الزوائد : ٥ ص ٢٧٣ .

(٣) الفسطاني : ١ ص ١٠٦ ، فتح الباري : ١ ص ٦٤ ، سنن النسائي : ٦ ص ٢ ،
السياسة الشرعية للأستاذ الشيخ عبد الوهاب خالف : ص ٧٨ ، الاسلام والعلاقات الدولية
للأستاذ الشيخ محمود شلتوت هامش ص ٣٧ .

(٤) سنن النسائي : ٦ ص ٢ .

(٥) هو نعيم بن مسعود بن عامر الأشجعي : صحابي من ذوي العقل الراجح ، قدم على
رسول الله صلى الله عليه وسلم سراً يوم الخندق ، فأسلم وكنم إسلامه ، وعاد إلى الأحزاب
الاجتمعة لقتال المسلمين ، فألفى الفتنة بين قبائل قريظة وغطفان وقريش ، توفي نحو سنة (٥٣٠)

سفیان (١) . ومن هنا استنبط الاصوليون أنه يجوز تخصيص العام الى الواحد مطلقاً أي سواء كان جمعاً أم لا (٢) .

والحديث بنصه — حتى مع العرب — يفيد أن القتال لدفع الشر لا للدعوة ، وإلا لكانوا هم وغيرهم سواء ؛ لأن كلمة « أقاتل » تقتضي المقاتلة وهي مفاعلة تستلزم وقوع القتال من الجانبين ولا كذلك القتل . حكى البيهقي عن الشافعي أنه قال : ليس القتال من القتل بسبيل ، قد يحل قتال الرجل ولا يحل قتله (٣) .

٣ — قال سفیان بن عيينة : بعث الله رسوله بأربعة سيوف : سيف لقتال المشركين بأمر به القتال بنفسه ، وسيف لقتال أهل الردة كما قال تعالى : « تقاتلونهم أو يسلمون » (الفتح : ١٦) فقاتل به أبو بكر بعده مانعي الزكاة ، وسيف لقتال أهل الكتاب والمجوس ، كما قال تعالى : « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ... حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » (التوبة : ٢٩) ، فقاتل به عمر ، وسيف لقتال المارقين ، كما قال تعالى : « فإن بغت إحداها على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله » (الحجرات : ٩) فقاتل به علي (٤) .

(١) راجع البحر المحيط : ٣ ص ١١٧ ، تفسير القرطبي : ٤ ص ٢٧٩ . وأبوسفيان : هو صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف ، صحابي ، من سادات قريش في الجاهلية ، قاد قريشاً وكنانة يوم أحد والخذق لقتال رسول الله صلى الله عليه وسلم وأسلم يوم فتح مكة (سنة ٨ هـ) توفي سنة (٣١ هـ) .

(٢) شرح الأسنوي والبد خفي : ٢ ص ٨٣ ، ١٠٠ .

(٣) فتح الباري : ١ ص ٦٤ .

(٤) شرح السير الكبير طبع الهند : ١ ص ١٤ .

لا يعني هذا الترتيب التاريخي أن النبي ﷺ وصحابه بدءوا بقتال لأحد (١) وإنما كان واقع القتال لحماية الدعوة وتأمين الحرية الدينية بعد مبادرة الأعداء بالعدوان ، أو يكون على سبيل مبادرة المسلمين بالدفاع بعد نقض المعاهدات ، واتخاذ التدابير التي توحى ببدء القتال عن قرب ، وهذا أمر معروف تاريخياً فقد فتن المشركون المسلمين عن دينهم ، وهما يقتل النبي ﷺ ، وأرسل كسرى ملك المجوس إلى النبي ﷺ من يريد قتله عندما دناؤه إلى الإسلام فزق الكتاب ، والروم قد قتلوا من أسلم بالشام ، وحشدوا جيوشهم على حدود الشام (٢) .

بهذا التحليل للآيات والأحاديث ندرك أنها تتفق على حكم واحد دون تناقض ولا تعارض ، فالآيات المكية والمدنية بينت السبب الذي من أجله أذن في القتال وهو إما دفع الظلم ، أو قطع دابر الفتنة أو حماية شرف الدعوة ، والأحاديث إمامة لمرحلة الحكم الكتاب الكريم أو مخصصة لبعض إطلاقاته .

مقارنة :

١ — عرفنا أن الحرب المشروعة في الإسلام وسائر الديانات هي الحرب العادلة التي ترد على العدوان . وتقدير وجود العدوان متروك لولاة الأمور في الإسلام ، كما هو خاضع لتقدير الدولة المعتدى عليها بحسب أحكام القانون الدولي (٣) . وإذا تركنا مسألة الجهاد لولي الأمر في الإسلام فيعد هذا

(١) قارن الحرب والسلام في الإسلام ، خـدوري ص ٧٤ فإنه يعتبر الحرب العدوانية هي الأساس في قتال المسلمين لغيرهم .

(٢) شرح السير الكبير طبعة الجامعة ، تعليقات أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة ص ١٣٩ ، الرسالة الخالدة للاستاذ عزام : ص ١٩٩ .

(٣) جوب : ص ١٦٤ .

الموضوع من مسائل السياسة العامة التي يكون لكل دولة الحرية في تخطيطها مع مراعاة حقوق الدول الأخرى؛ وتكون مسألة السيادة حينئذ في النظام الإسلامي مقيدة على وفق ما تتطلبه النظرية الحديثة في مشكلة السيادة؛ ذلك لأن الحاكم المسلم مقيد في إعلان الحرب بنصوص القرآن والسنة وإجماع الأمة، وهذه تتفق كلها على أن الجهاد حق من الحقوق الطبيعية للمسلمين يستعمل إذا أريد بهم السوء.

أما أن الجهاد: هل هو عمل دفاعي أم هجومي؟ فهذا تقسيم لا ينطبق على نظام الجهاد الإسلامي؛ لأن الإسلام لا يؤمن بالحروب الحديثة — حروب المطامع البشرية (١) — التي أملت مثل هذا التقسيم. ولا يصح أن يوصف الجهاد بأنه هجومي لأن الهجوم يعني الظلم، والجهاد عدل في الواقع، وقد يكون الجهاد مطلوباً إذا استبد الحكم بمصالح رعاياهم، وهنا يظهر المسلمون بأنهم دعاة إصلاح عام وجند رسالة يبلغونها للناس على بينة وهدى، رغم معاندة بعض الظالمين. وقد يلتزم المسلمون جانب الدفاع فقط دون التقييد بحدود جغرافية مصطنعة، فالإسلام لا تحده حدود. وإذن فهذا التقسيم لا ينطبق أولاً على فكرة الجهاد في الإسلام؛ لأن الإسلام لا يؤمن بحدود وطن قومي (٢) حتى يلتزم الدفاع عنه فقط، وإنما نطاق الإسلام واسع، والجهاد حينئذ يلزم حماية الدعاة إليه، وثانياً فإنه لا يرى فقهاء القانون الدولي أهمية لهذا التقسيم، إذ الشواهد التاريخية في أيامنا هذه تبرهن لنا

(١) أوبنهايم — لوترباخ: ٢ ص ١٧٩.

(٢) ومع ذلك فإن الإسلام لا يأبى الاعتراف بالتنظيم الدولي القائم على أساس الحدود الجغرافية لأن ذلك من المسائل التنظيمية ولكن لا بد من الاحتفاظ بمبدأ حق الدفاع عن المسلم أينما كان.

أن الساسة الراغبين في الحرب كثيراً ما يتحشرون بأخصاصهم ، ويدفعونهم إلى الاعتداء بنكاية ، حتى يضطروهم إلى إشهار الحرب ليظهروا الورى أنهم ليسوا إلا مدافعين عن أنفسهم (١) .

ويمكن انقول بأن الجهاد الإسلامي من نوع خاص ليس هجوماً ظالماً للعالم ، وليس مجرد دفاع عن حدود الوطن والمصالح ، فهو بكلمة موجزة وسيلة في يد ولي الأمر لحماية نشر الدعوة .

وإذا كان الأمر كذلك ، فكيف تتفق فكرة الجهاد مع مبدأ تحريم الحرب في ميثاق باريس ١٩٢٨ المستمر النفاذ إلى وقتنا هذا (٢) ؟

الحقيقة أن ميثاق باريس وميثاق الأمم المتحدة ، وإن حرما الحرب ، فإنها مازالا يقرران مشروعية الحرب التي تدخل فيها الدولة دفعا لاعتداء واقع عليها ، وهي الحالة الطبيعية لكل إنسان ، حالة الدفاع عن النفس . نصت المادة « ٥١ » من ميثاق الأمم المتحدة على هذا الحق باعتباره حقاً طبيعياً مقدساً فقالت : « ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدول ، فرادى أو جماعات في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة ، وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولي » .

فالْحرب في القانون الدولي ما زالت مشروعة إذا اضطرت الدولة إلى الالتجاء إليها لدفع اعتداء واقع عليه أو لحماية حق ثابت لها انتهك دون

(١) راجع حقوق الملل ومعااهدات الدول : ص ١٨ .

(٢) راجع أوبنهايم - لوترباخت : ٢ ص ١٥٢ ومابعدها . بريجز : ص ٩٦٤ ، ٩٧٦ ، ويزلي : ص ٥٩٣ ، سفارلين : ص ٣٣٨ ، أبو هيف طبعة ١٩٥٩ ص ٦٤٦ ، جسوب : ص ١٥٨ - ١٦١ .

مبرر^(١) . هذا هو نص الميثاق .

والواقع أن الحرب كانت في نظر الكثيرين من رجال السياسة عملاً مشروعاً دائماً من حق الدولة أن تأتيه ، كلما كانت مصلحتها تقتضي ذلك ؛ بل إن البعض منهم اعتبروا أن للحرب دائماً ما يبررها^(٢) .

فالتحريم القانوني للحرب ماعدا حالة الدفاع عن النفس لا ينفي من الوجهة الواقعية إمكان نشوب أعمال القتال على نطاق واسع بين دولتين أو أكثر من الدول المنضمة لنظام منع الحروب^(٣) .

ثم إن ميثاق الأمم المتحدة أباح استخدام القوة صراحة في غير حالة الدفاع عن النفس وذلك في الأحوال التالية :

١ — حالة قيام مجلس الأمن باتخاذ اجراءات القهر لحفظ السلم والامن الدولي سواء مباشرة تطبيقاً لأحكام المادة (٤٨) أو عن طريق المنظمات الإقليمية طبقاً للمادة (٥٣) .

٢ — حالة امتناع دولة عن تنفيذ قرارات مجلس الامن ، فللدولة الاخرى إذا لم يتمكن المجلس من إصدار القرارات التنفيذية اللازمة ، الحق في إرغامها على تنفيذها بكل الطرق الممكنة التي ينص عليها القانون الدولي التقليدي .

(١) اوبنهايم — لوترباخ : ٢ ص ١٥٧ وما بعدها ، بريجز : ص ٩٧٧ — ٩٧٩ ، بريلي : ص ٣١٥ ، شفازرزبرجر : ١ ص ٢٦٤ ، سفارلين : ص ٣٣٩ ، جسوب ص ١٦٣ ، ويزلي : ص ٥٩٣ ، ٦٠٠ وما بعدها ، القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣١٨ .

(٢) أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٤١ .

(٣) الدكتور حافظ غانم ، القانون الدولي ، المرجع السابق : ص ٥٨٦ .

٣ — بمقتضى المواد ١٠٧، ٥٣ من الميثاق : للدول الاعضاء الحق في استخدام القوة سواء منفردين أو مجتمعين (عن طريق التنظيمات الإقليمية) ضد دولة كانت في أثناء الحرب العالمية الثانية معادية لإحدى الدول الموقعة على الميثاق لمنع تجدد سياسة العدوان من جانبها .

وبناء عليه ، فإن استخدام القوة رغم النص على منعه استخداماً صراحةً ممكن فعلاً إذا لم يتوصل مجلس الأمن إلى إصدار قرار بإدانة الدولة المعتدية أو في حالة فشل الجمعية العامة في إصدار التوصية اللازمة ورفضت الدول الاعضاء تنفيذها . والحقيقة أن نظام الأمن الجديد لم ينجح لانظرياً ولا عملياً ، في تحريم اللجوء إلى القوة المسلحة أو في وضع قواعد جديدة (١) .

وبهذا يظهر أنه لاغربة في أن مدلول الدفاع عن النفس أو حالات تشريع الجهاد عموماً لها معنى أوسع مما هو معروف الآن بين الدول بالنسبة لحصر مشروعية الحرب في نطاق معين ، فضلاً عن تغاضي تلك الدول في كثير من الأحيان عما يقرره القانون الدولي .

والخلاصة : أن الحرب الدفاعية لحماية الدعوة المشروعة في الإسلام هي آخر ما اهتمت إليه الدول في نهاية المطاف ، وإن كان مبدأ تحريم الحرب مازال مجرد أمر نظري ليس له حرمة الدين ، ولا هو شاملاً لكل دول العالم ، وكثيراً ما عجزت الأمم المتحدة عن اتخاذ تدابير حاسمة لمنع الحروب في الاوساط الدولية .

(١) انظر بحث « النظرية المعاصرة للحياد » للدكتورة عائشة راتب المنشور في مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الأول ، لسنة ١٩٦٢ ، ص ٢٥٧ ، ٢٦٥ وما بعدها ، ٢٨٠ .

٢ - وقد عرفنا من تحقيق الباعث على القتال في الإسلام أنه هو المقاتلة والحرابة وليس الكفر ، ومباشرة الحرب لم تكن في وقت من الاوقات للاكره على الدين، وإنما كانت لمنع الفتنة الدينية وحماية كرامة الدعوة . وإذا كانت هذه هي أغراض الجهاد في الإسلام ، فأين هذا السمو من حروب غير المسلمين التي يدفع اليها حب الإبادة ، والاستعباد الشخصي أو القومي ، أو العداوة الديني والتعصب الممقوت ، أو سلب ثروة الأمم ، أو إشباع لذة القهر والسيطرة ، أو تأمين المصالح الاقتصادية أو السياسية أو العسكرية ، أو فتح المجالات الحيوية ^(١) . وأمثلة ذلك الحروب الصليبية في الماضي ، والحروب الاستعمارية في الحاضر . فقد كانت الكنيسة في العصور الوسطى تقرر أنه يستحيل مسالة الكفار (أي المسلمين في تقديرها) فهم لا يستحقون أي رافة وينبغي القضاء عليهم ^(٢) . والحروب الحديثة تحمل في جوانبها كل معاني اللؤم والظلم والقسوة والوحشية ، فقد كانت الحربان العالميتان وبالأعلى على العالم بأسره ، والاستعداد للحرب الثالثة الكلية يدل على نتائج رهيبة لا يستطيع إنسان أن يتصور مدى هولها لو قامت الحرب الشاملة ^(٣) .

(١) نظرية المجال الحيوي ابتكرها بعض فقهاء الألمان وتتلخص في أن الدولة ان تسعى للتخلص من نطاقها الاقليمي المحدود وروابطها القانونية حتى يستطيع شعبها الكبير أن يتقدم بحرية في سبيل الارتقاء ويفيد من حيويته ومزاياه الخاصة . (راجع القانون الدولي العام للدكتور ابوهيف : ص ١٥٨) .

(٢) الشرع الدولي في الاسلام للدكتور نجيب الأرمنازي : ص ٤٠ .

(٣) تتميز الحرب الشاملة في هذا العصر باتساع رقعتها وتعدد أهدافها إذ أصبحت ذات صفة عالمية تشمل عدداً كبيراً من الدول . ونظرية الحرب الشاملة ستؤدي الى العبث بالقواعد القانونية ، والقيم الانسانية ، واستخدام كل ماوصلت اليه الذرة من وسائل الإفناء قد تفوق الخيال والتصور .

والإسلام يشجب مثل هذه الحروب ويدعو الناس جميعاً إلى السلم
بنعمة هادئة حبسية : « يا أيها الذين آمنوا ادخلوا في السلم كافة » (البقرة :
٢٠٨) ، وذلك لأن فكرة القتال عند الأمم الغير المسلمة كانت وما زالت
فكرة اغتصاب واعتداء ، وتعصب واستعلاء ، وجشع وإبادة وكبرياء (١).
أما عند المسلمين فهي فكرة تكوين ودفاع ، وإنقاذ وإصلاح . قال تعالى :
« الذين آمنوا يقاتلون في سبيل الله والذين كفروا يقاتلون في سبيل
الطاغوت فقاتلوا أولياء الشيطان إن كيد الشيطان كان ضعيفاً »
(النساء : ٧٦) .

فهل تبقى الانسانية الجبرى إلى الله ، وتتشبع بروح الديانات السماوية
وتتلقى دروس السلام الإلهي الذي قرره الإسلام ، دين الرحمة
والطمأنينة للعالمين .

٢ - الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم :

يرى فقهاء المذاهب السنية والشيعة (٢) في عصر الاجتهاد الفقهي في
القرن الثاني الهجري أن الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم هو الحرب جرياً
على أساس تقسيمهم الدنيا إلى دارين ، وبناء على مافهموه من آيات القرآن
على ظاهرها وإطلاقها دون محاولة الجمع والتوفيق بينها ، وادعوا للتخلص
بما أوهم ظاهره التعارض بأن آية معينة قد نسخت كل ماعداها ، ولعمري

(١) الاسلام والنصرانية مع العلم والمدنية : ص ٧٣ .

(٢) المحيط : ٢ ق ٢٠٣ ب ، مفتاح الكرامة : ٧ ص ٧ . قال الشافعي رضي الله

عنه : أصل انفرض قتال المشركين حتى يؤمنوا أو يعطوا الجزية . (انظر الأم : ٤ ص ١١٠) .

إن ذلك لإسراف في القول بالنسخ في القرآن ، وكأنهم في تقريرهم ذلك الأصل يتمشون مع منطق رؤساء الدول في العصر الحاضر ، حيث ينجح شبح الحرب في كبد السناء وتتوتر العلاقات الدولية يوماً فيوماً ، فيزداد الجو تلبداً بالغيوم ، ويكفهر الفضاء بالحجب الكثيفة السوداء ، وهم أيضاً لم يتعدوا واقع العلاقات القديمة بين الأمم^(١) والذي استمر كذلك في زمنهم ، فكانت لانتهاؤ الدنيا أو تنعم بالسلام يوماً حتى تعود إلى الغليان يوماً آخر . وهكذا توات الحروب بين المسلمين وغيرهم ، فحال دائماً كهذه لا ينتظر من الفقهاء — وهم مرآة المجتمع وواضعو الدستور — إلا أن يقرروا بأن الأصل بين المسلمين ومخالفهم في الدين هو الحرب مالم يطرأ ما يوجب السلم من إيمان أو أمان . ولعل عذرهم في هذا الحكم هو التأثير بما تستدعيه حالة المسلمين حينئذ من ضرورة الثبات أمام الأعداء الذين يحيطونهم من كل جانب ، فإذا ماسم المسلم أنه في حالة حرب مع العدو ، كان دائماً على أهبة الاستعداد دون أن يعتريه فتور أو استسلام؛ فإن الاطمئنان إلى السكينة ، والخلود إلى الراحة وتناسي الخطر الخارجي المحقق مما يمهّد للقضاء على الدعوة في مهدها وهي مازالت غضة الإهاب فتية العود .

وإذا كنا قد انتهينا إلى أن الحرب ضرورة لإيجاد السلم ، ومن أراد السلم استعد للحرب ، فالضرورة تقدر بقدرها ،^(٢) واعتبار الحرب هي الأصل في علاقات المسلمين بغيرهم فهو مما يخالف منطق الضرورة

(١) قال أفلاطون : « الحرب : هي الحالة الطبيعية لعلاقات كل جماعة من الجماعات السياسية بجماعة أخرى » راجع العلاقات السياسية الدولية للعمري : ص ١١٤ .

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي : ص ٧٦ .

وطبائع الأمور . ومن العجب أن نجد الفقهاء يقررون في أصولهم أن الأصل في الأشياء الإباحة ^(١) ، والأصل الخلو من التكليف ، والأصل في الذمة البراءة وغير ذلك ، ثم زاهم يعتبرون الأصل مع غير المسلمين هو الحرب ^(٢) .

ففي هذا الاعتبار لإضرار لصالح الدعوة ذاتها ، حيث يكون المسلمون ومن اعتنق الدين حديثاً في حال مستمرة من القلق والاضطراب فتصرف العقول عن التفكير في سمو رسالة محمد ﷺ . فمحمد نفسه كان إذا بعث بعثاً قال : تألفوا الناس وتألفوا بهم ولا تغفروا عليهم حتى تدعوهم ، فما على الأرض من أهل بيت من مدر ولا وبر إلا أن تأتوني بهم مسلمين أحب إلي من أن تأتوني بأبنائهم ونسائهم وتقتلوا رجالهم ^(٣) .
ويؤيد ما نقول : بأن الأصل هو السلم أن الشافعي رضي الله عنه

(١) السيوطي ، المرجع السابق ص ٣٤ وما بعدها ، الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم : ٦ ص ٣ ، بحث الإباحة عند الأصوليين والفقهاء للاستاذ محمد سلام مذكور في مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الأول سنة ٣٢ : ص ١٤٤ والعدد الثاني السنة ٣١ : ص ٢٢٦ ، ٢٠٤ .

(٢) ولكنهم مع هذا لم يقرروا أن الحرب هي الحكم وحدها ، وإنما تخضع لقانون العدل لا لقانون الفتح ، وعلى أساس من الفضيلة والحق لا على نهج شريعة الغاب والظلم (انظر عبارات الفقهاء في تقرير أن الأصل هي الحرب وإن لم يبدأ الكفار في ذلك في المراجع التالية : حاشية الطحطاوي : ٢ ص ٤٣٨ ، فتح القدير : ٤ ص ٢٨٢ ، حاشية الخادمي على الدرر : ص ١٤٨ ، الخطاب : ٣ ص ٣٤٧ ، بداية المجتهد طبعة صبيح : ١ ص ٣٠٤ ، الأم : ٤ ص ٨٤ ، حاشية الشرفاوي : ٢ ص ٣٩٢ ، نهاية المحتاج : ٧ ص ١٩١ ، المغني والشرح الكبير : ١٠ ص ٣٦٧ - ٣٦٨ ، كشف القناع : ٣ ص ٢٨ ، الروضة البهية : ١ ص ٢١٦ ، ٢١٨ ، المختصر النافع : ص ١١٠ - ١١١ ، تفسير الرازي : ٢ ص ١٤٩ ، الشرع الدولي في الاسلام : ص ١١١ .

(٣) شرح السير الكبير : ١ ص ٥٩ .

اعتبر الدنيا كلها في الأصل داراً واحدة ، ورتب على ذلك أحكاماً باعتبار أن تقسيم الدنيا إلى دارين أمر طارئ^(١). وهذه نظرة عميقة تستبطن الحقيقة ، وهو رأي في غاية السلامة والنضوج لاتفاقه مع مبدأ الفطرة ، ولذا قال الحنابلة : (٢) الأصل في الدماء الحظر الا ييقن الإباحة . وقال الكمال بن الهمام في قوله تعالى : « وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة » : « فأفاد أن قتالنا المأمور به جزاء لقتالهم ومسبب عنه . وكذا قوله تعالى : « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة » أي لا تكون فتنة منهم للمسلمين عن دينهم بالإكراه بالضرب والقتل » (٣) .

وقد انتهينا إلى أن علة القتال في الإسلام هي الخرابة وليس الكفر وسوف يتبين لنا أنه لا يجوز قتال غير المقاتلة ، وأن الاسلام يشجع على تبادل النشاط التجاري مع الأمم الأخرى مما يعقد صلة بين المسلمين وغيرهم . كل هذا يدل على أن الأصل في العلاقات الخارجية هي السلم وليس الحرب .

ومن جهة الاستدلال بالمنقول في هذا الموضوع نجد آيات القرآن قاطعة الدلالة على أن الأصل في العلاقات الإسلامية مع الأمم هو السلم^(٤) ، حتى يكون اعتداء ، فيضطر المسلمون حينئذ إلى خوض غمار الحرب

(١) انظر تأسيس النظر للدبوسي : ص ٥٨ .

(٢) القواعد لابن رجب : ص ٣٣٨ ، وراجع أسباب طروء الاباحة في بحث الاباحة للأستاذ محمد سلام مذكور : ص ٨٨ من العدد الاول في مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣٢ .

(٣) انظر فتح القدير : ٤ ص ٢٧٩ .

(٤) راجع المدخل للفقهاء الاسلامي للاستاذ مذكور : ص ٤٥ .

دفعاً عن النفس وحق البقاء ، أو اتقاء لهجوم تكون المبادرة فيه ضرباً من الدفاع .

قال الله تعالى : « وان جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله (١) » (الأنفال : ٦١) وقال : « حتى تضع الحرب أوزارها » (محمد : ٤) ، وقال أيضاً : « يأيتها الذين آمنوا ادخلوا في السلم كافة ولا تتبعوا خطوات الشيطان إنه لكم عدو مبين » (البقرة : ٢٠٨) ، « ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلام لست مؤمناً تبتغون عرض الحياة الدنيا » (النساء : ٩٤) « فإن اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا إليكم السلم فما جعل الله لكم عليهم سبيلاً » (النساء : ٩٠) « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين » (المتحنة : ٨) ، « والسلم : الصلح والسلام ودين الإسلام . واللفظ يشمل جميع معانيه التي يقتضيها المقام (٢) » .

هذه الآيات تعود بالحرب إذا نشبت إلى الأصل الطبيعي في العلاقات وهو السلم ، ولو كان الأمر هو العكس لما دعي المسلمون إلى التزام جانب السلام إن جنح إليه غيرهم ، وأظهروا حسن نواياهم ولو لم يكن منهم إيمان بالإسلام ، وحينئذ فعلى المسلمين قبول السلم بكل ضروبه وأشكاله (٣) .

وعلى هذا النحو كانت أقوال النبي ﷺ وأفعاله وسيرته في الحروب

(١) قيل : إن الآية خاصة بأهل الكتاب ، ويرد التخصيص بقوله صلى الله عليه وسلم الصلح من المشركين في الحديبية وترك الحرب . (انظر تفسير النار : ١٠ ص ٦٩) .

(٢) تفسير النار : ٢ ص ٢٥٦ .

(٣) تفسير القرطبي : ٨ ص ٤٠ .

والمسالمات ، فظل الرسول يدعو إلى دين الله في مكة ثلاث عشرة سنة حتى يتقرر الأصل في السلام ، واستأنف الدعوة السلمية في المدينة لولا تجدد بعض المشاكل والمنازعات ولولا بغي المشركين لاستمرت السلم .

وقد قال ﷺ فيما روى البخاري ومسلم : « أيها الناس لا تتمنوا لقاء العدو وسلوا الله العافية .. »^(١) فالرسول ينهى عن الرغبة في الحرب وتمنيها ، حتى مع العدو ويسأل الله أن يديم نعمة السلم .

وقد روى الجماعة أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال : الرجل يقاتل للمغنم ، والرجل يقاتل للذكر ، والرجل يقاتل ليرى مكانه ، فمن في سبيل الله ؟ قال ﷺ : « من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا فهو في سبيل الله »^(٢) . فقد حصر الرسول الحرب في دائرة الحق والعدل ودعوة الله إلى الإسلام ، فدل على أن ماعدا ذلك من أنواع الحرب غير جائز بطريق المفهوم مما يشعر بأن الأصل هو السلم . وآيات القرآن قد وفقنا بينها على أساس أنها في حالة دفع العدوان ، وأن وسائل الإكراه والقهر ليست من طرق الدعوة إلى الدين كما عرفنا . وحققنا أيضاً في بحث الباعث على القتال أن الفتوحات الإسلامية لم تكن ذي بدء إلا بقصد دفع الاعتداء ، سواء في الشام أو في مصر أو في فارس أو بلاد الروم . وسوف يتبين لنا أن قتال غير المقاتلة لا يجوز مما يدل على أن الأصل هو السلم ، وأما بالنسبة لشبهة تقسيم الفقهاء للدنيا إلى دارين الذي قد يستدل منه على أن الأصل هي الحرب فسوف نعرف أن هذا التقسيم مراعى فيه حالة الواقع ، وليس تقسيماً شرعياً قانونياً . وقد اتهمنا إلى انه مجرد أثر

(١) منتخب كثر العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٣٢٣ .

(٢) نيل الأوطار : ٧ ص ٢١٤ .

من آثار الحرب . وبكلمة موجزة : فإن عبارات الفقهاء في أن الأصل هي الحرب ليست حجة على أحد إذ لا دليل عليها من قرآن أو سنة وإغلا هي حكم زماني^(١).

وهكذا يبين لنا أن الأصل في العلاقات بين المسلمين وغيرهم هو السلم^(٢). وأما الحرب فهي لدفع العدوان وحماية الدعوة لا للغلب أو المخالفة في الدين كما قرر جمهرة الفقهاء كما سبق لدينا . ووقوع الحرب بالفعل لا يتنافى مع كون الأصل العام هو السلم^(٣)، فقد كانت بقدرة الله أن يمكن لرسوله في الأرض ويحجبه ويلات الحرب من أول الأمر كما مكن لغيره من الأنبياء حيث قال سليمان عليه السلام: « رب اغفر لي وهب لي ملكا لا ينبغي لأحد من بعدي إنك أنت الوهاب » (ص: ٣٥).

قال فقهاء الحنفية : الآدمي معصوم ليتمكن من حمل أعباء التكليف وإباحة القتل عارض سمح به لدفع شره . وقالوا أيضاً : « الكفر من حيث هو كفر ليس علة لقتالهم ». وقال الإمام مالك : « لا ينبغي لمسلم أن يهريق

(١) راجع السياسة الشرعية للمرحوم الشيخ عبد الوهاب خلاف : ص ٧٦ وما بعدها . نظرية السلام في الاسلام مقال الاستاذ الشيخ محمد ابو زهرة في منبر الاسلام السنة ١٩ العدد الاول : ص ٣٣ .

(٢) تفسير المنار : ١٠ ص ٣٠٦ ، مجلة القانون والاقتصاد السنة الثالثة : ص ٨٢٢ . « مقال المرحوم الشيخ ابراهيم » ، المجلة المصرية للقانون الدولي عدد سنة ١٩٥١ ، بحث أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : ص ١٢ وما بعدها ، السياسة الشرعية للمرحوم عبد الوهاب خلاف : ص ٧٤ .

(٣) قارن حياة محمد لواسطن ارفنج : ص ١٠٣ ، ١٤٦ ، وقارن مجيد خدوري : ص ٢٠٢ فإنهم يعتبرون أن الأصل في العلاقات هي الحرب .

دمه إلا في حق ولا يهريق دماً إلا بحق» (١).

والخلاصة: أن الأصل في علاقات المسلمين بغيرهم هو السلم ، والحرب عارض لدفع الشر (٢) ، وإخلاء طريق الدعوة ممن وقف أمامها ؛ وتكون الدعوة الى الإسلام بالحجة والبرهان لا بالسيف والسنان . (٣) وفقهاؤنا قرروا أن الأصل في العلاقات هي الحرب ، دون أن يكون لذلك سند تشريعي إلا ما كان تصويراً منهم للواقع حيث كان الإسلام ككل دعوة جديدة معارضة من قبل الناس ، لأن مبادئ الأخوة الإنسانية، والمساواة بين الخلق ، والتكافل الاجتماعي ، ومبادئ الحرية والعدالة يخشاهما الحكام، لئلا يجعل بسقوط عروشهم ، فحاربوا المسلمين ودام الصراع قروناً طويلة فاعتبر الفقهاء أن الحرب هي أصل العلاقات مع أعداء الإسلام حتى يأمنوا جانبهم إما باعتراف الإسلام أو بالتعاهد مع المسلمين .

وفي صدد المقارنة مع القانون الدولي نجد أن ما انتهينا إليه من اعتبار السلم هو أصل العلاقات في الإسلام ، نجده مقررراً لدى فقهاء القانون الدولي حيث يقولون : الحالة الطبيعية بين الدول هي السلام ، والحرب حالة وقتية عارضة معها كان سببها (٤) .

(١) اختلاف الفقهاء للطبري ، تحقيق الدكتور شخت : ص ١٩٥ .

(٢) قال الشيخ عبد الوهاب خلاف : « الأمان ثابت بين المسلمين وغيرهم لا يبذل أو عقد وإنما هو ثابت على أساس أن الأصل السلم ولم يطرأ ما يهدم هذا الأساس من عدوان على المسلمين أو على دعوتهم » (راجع السياسة الشرعية له : ص ٧٤ ، ٩٢ ، وقد أشار الى ذلك الدكتور حامد سلطان في القانون الدولي العام) .

(٣) السياسة الشرعية للاستاذ عبد الوهاب خلاف - ص ٨٣ .

(٤) راجع اوبنهايم - لوترباخ - ص ٢ ، ٤٦٧ ، ٥٢٦ .

مقارنة :

القانون الدولي قرر ان اساس العلاقات الدولية هو السلم حتى يتيسر تبادل المنافع ، والتعاون على بلوغ النوع الإنساني درجة كماله ، واعتبر الحرب ضرورة قصوى يلجأ اليها وهي الدواء الأخير إذا استعصى الداء. والإسلام في حقيقة تشريعه سبق إلى تقرير هذا الأصل السلمي في العلاقات بين المسلمين وغيرهم . وأما الحرب فهي أمر طارئ ، إلا أن السلام في تقدير الإسلام ينظم على أساس المعاهدات حتى يكون سلاماً فعلياً ، ولا بد لحماية هذا السلام من اتخاذ التدابير الكافية لتحصين الحدود والثغور ، وإعداد العدة الملائمة تجاه أي عدوان ، لاسيما والدول اليوم سرعان ما تنتاسي كل اعتبار لمعاهدة إذا وجدت أن مصالحها لا تحصل عليها إلا بالحرب كما حصل في العدوان الثلاثي على مصر عام ١٩٥٦.

قال فخر الدين الرازي في تعليل الأمر بإعداد العدة في قوله تعالى : « ترهبون به عدو الله وعدوكم » : « ثم إن الله تعالى ذكر ما لأجله أمر بإعداد هذه الأشياء فقال : ترهبون به عدو الله وعدوكم . وذلك ان الكفار إذا علموا كون المسلمين متأهبين للجهاد ومستعدين له مستكملين لجميع الأسلحة والآلات خافوهم »^(١).

ويؤيد ذلك قوله عز وجل : « لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط ، وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس وليعلم الله من ينصره ورسله بالغيب ، إن الله قوي عزيز » (الحديد : ٢٥) . فقد جمعت هذه الآية بين القوى كلها من كمال الوعي

(١) التفسير الكبير : ٤ ص ٣٧٧ ، وراجع تفسير المنار : ١٠ ص ٦١ .

النفسى والعقلي والروحي العام ، والاستعداد الاجتماعى عند جميع افراد الأمة ، وسيطرة المثل العليا الواضحة الموحدة على الشعور الجامع الممثل في الاعتصام بالله ، وبالاكتماع على امره وشريعته ورضاه .

والخلاصة : ان الجهاد الاسلامى حرب شرعية عادلة (١) تهدف الخير للانسانية ، شريفة في بدئها ووسائلها وانتهائها ، فهي من اجل المحافظة على بقاء الجماعة الإسلامية او الدفاع عن سيادتهم ، لا تستهدف فتحاً مادياً او توسعاً إقليمياً او استعماراً بغيضاً (٢) .

وقد قرر القانون الدولى اخيراً انه إذا كان دافع الدولة إلى الحرب هو الرغبة في السيطرة او الفتح وفرض سلطانها على غيرها من الدول ، فإنها تصبح عملاً من الاعمال الغير المشروعة ، وهو ما اعتبروه حرباً غير عادلة او حرباً عدوانية (٣) .

٣ - ضمانات انهاء الحرب واقرار السلام

إذا قامت الحرب - على ضوء ما حددنا مشروعاتها - فهل هناك أمل في عودة السلام ام ان الحرب تظل مستمرة حتى تحرق بلظاها جميع الشعوب غير المسلمة كما يدعى الفقهاء الأوربيون ؟

قررنا فيما سبق ان اصل العلاقة بين المسلمين وغيرهم هو السلم . فهل نظرة الإسلام الى السلام موضعية ضيقة ام هي عالمية ؟

(١) تسمى الحرب عادلة : إذا كانت دفاعاً عن استقلال أو حرصاً على حرية أو صوناً لمرف أو حفظاً لأمنية (انظر حقوق الملل ومعاهدات الدول : ص ١٧) .

(٢) انظر تفسير المنار : ٢ ص ٢٠٧ ، ٩ ص ٦٦٥ ، ١٠ ص ٣٠٧ وما بعدها .

(٣) راجع القانون الدولى العام للدكتور على صادق أبو هيف طبعة ١٩٥٩ - ص ٦٤١

الواقع ان نظرة الإسلام في تدعيم السلام نظرة عالمية ، تقوم على اساس مثالي وطابع خلقي رفيع . فالإسلام في جوهره شريعة السلام والرحمة العامة بجميع الامم . قال عمرو بن العاص لأرطوبون الروم قائد معركة أجنادين في فلسطين : « أدعوك الى الإسلام ، فإن أيتّم فالتسليم ودفع الجزية ، وإن أيتّم فالحرب الحرب ! إنا دعاة سلام وإسلام ، نجاهد من اجل الحق وإعلاء كلمة الله ».

اما الحرب في نطاق هذه النظرة الى السلام فهي ضرورة اجتماعية (١) لحفظ السلام وتدعيمه ، بعد ان تقرر الحرية الدينية وتسود العدالة الإنسانية ، فالإسلام دين يواجهه الواقع ولا يفر منه ، جرياً مع سنة تنازع البقاء وتصارع الأهواء وتشابك المصالح والمطامع ، فإذا ما قضي على النزاع في وكره روعيت الحاجة الى الطمأنينة والاستقرار .

وإذا كان الناس اليوم يدعون في الظاهر إلى مبدأ التعايش السلمي (٢) مستترين وراء الفاظ خلابة كمنظريّة السلام المشترك بين الدول أو السلام العالمي ، فإن الإسلام لم يدع إلى هذا المبدأ فحسب ، بل دعا إلى ما يفوق ذلك من التسامح والتعايش الودي (٣) الذي يتجاوز المسألة إلى المودة والمصاهرة والاشتراك في القربات واختلاط الدماء وإيجاد زمالة عالمية حققة . قال الله عز وجل : « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبرؤهم وتقسطوا اليهم إن الله يحب المقسطين » (المتحنة : ٨)

(١) راجع الوحي المحمدي لرشيد رضا - ص ٢٣٢ .

(٢) التعايش السلمي : هو أن تعايش المذاهب السياسية والاقتصادية والاجتماعية المختلفة في سلام وحسن جوار . راجع الحقوق الدولية العامة للدكتور فؤاد شباط : ص ٦١٨

(٣) انظر المدخل للفتحة الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور - ص ٢٧ .

من وحي هذه النظرة الودية لبقية الشعوب في الإسلام نجد قضية السلام العالمي مدعمة فيه تدعياً إيجابياً بشرط أن تكون هناك صيانة حقيقية لحرية الأديان والعقائد كما تنص على ذلك مختلف الدساتير والمواثيق العالمية .

و ضمانات إقرار السلام العام في الإسلام كثيرة : فهو قد قضى على الفوارق الجنسية والعصبية وتناحر الطبقات ، وأوجد نوعاً من الرابطة المقدسة بين المسلمين وغيرهم أساسها محبة الشعوب ومودتهم ، والاهتمام بجلب المنافع لهم ، ودفع المضار عنهم ، وأشادت الشريعة بروح التسامح معهم .

أما الحرب في الإسلام فهي مشروعة كما عرفنا لغاية محدودة وفي نطاق ضيق وليست هي مشروعة لذاتها . قال الله تعالى : « وقاتلهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين » (البقرة : ١٩٣) . والسلم الذي هو أساس العلاقات الدولية في الإسلام ليس معناه إلقاء السلاح وسبات الأمة ، وإنما الواجب إعداد العدة وشحن الثغور والرباط في سبيل الله ؛ حتى يهرب العدو الذي تحدته نفسه بالاعتداء على بلاد المسلمين وحرمتهم . وهذا المبدأ هو المعروف اليوم « بالسلم المسلح » ولكنه عند الدول الحديثة سراب خادع لتوالي الحروب العدوانية وسباق التسلح الرهيب الذي يخرج عن حيز الدفاع .

أما في الإسلام فهو من مبادئ الدين الأساسية قيد به الأمر بإعداد القوى المربطة للقتال . قال تعالى : « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم » ^(١) (الأنفال : ٦٠) .

(١) الوحي المحمدي لرشيد رضا - ص ٢٣٢ .

وعلى العموم فهناك قيود شرعية على مبدأ الحرب في الإسلام تعتبر بمثابة مبادئ أساسية ينبغي العمل بها في مختلف الأحوال ، وقد نص عليها القرآن الكريم وأهمها ما يأتي (١) :

أ - الوفاء بالعهود والمواثيق وتحريم الغدر والخيانة في الظاهر وإخفاء من أحكام الإسلام القطعية النافذة . وليس مجرد مبدأ خلقي يستعمل حيناً ويهمل حيناً آخر حتى تصبح المعاهدة مجرد قصاصة ورق ، كما هو الحال في العرف الحاضر . وآي الذكر الحكيم أكثر من أن تحصر في هذا المجال ، وجماع الوفاء بالعهود في قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » (المائدة : ١) « وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولاً » (الإسراء : ٣٤) « وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها » الآيات (النحل : ٩) .

والمسلمون يلتزمون جانب الوفاء بالعهد حتى في حال استنصار فئة مسلمة مستضعفة بالجماعة الإسلامية الكبرى . قال تعالى : « وإن استنصروكم في الدين فعليكم النصر إلا على قوم بينكم وبينهم ميثاق » (الأنفال : ٧٢) فلا تنصر تلك الفئة على المعاهدين من الكفار ، مما يبين أن الله عز وجل جعل حق الميثاق فوق حق الأخوة الإسلامية فأوجب نصرته المعاهد غير المسلم ، ولم يوجب نصرته المسلم الذي ليس بينه وبين المسلمين ميثاق (٢) . وقد قال عليه السلام : « ألا أخبركم بخياركم بخياركم ، خياركم المؤمنون بعهودهم » وقال — فيما رواه أحمد والطبراني والبخاري ومسلم — : « لكل غادر لواء يوم

(١) الوحي المحمدي ص ٢٢٨ وما بعدها ، السير الكبير طبعة الجامعة تهذيبات الاستاذ الشيخ

محمد أبو زهرة ص ٤١ - ٥٣ ، تفسير النار : ١٠ ص ١٣٩ - ١٤٤ .

(٢) انظر تفسير الرازي - ٤ ص ٣٩٠ ، تفسير النار - ١٠ ص ١٠٨ وما بعدها .

القيامة يعرف به بقدر 'غدرته' (١). وقد روى أحمد والبخاري أن رسول الله ﷺ ردأبا جندل (٢) وأبارافع وأبا بصير (٣)، رغم أن عهد الحديبية لم يكن قد تمت كتابته (٤).

ولقد كان شرف الوفاء بالعهد من الدعائم الأولى التي حافظت على كيان المسلمين وهويتهم وأدام لهم عزتهم. وهل هناك قانون في الدنيا يجعل احترام العهد نابعاً من حرمة الإيمان وتقديس العقيدة مثل الاسلام؟

وبهذا يظهر أن مبدأ التعايش السلمي الذي يتشدد مسألة اليوم باختلافه قد سبق إليه الاسلام، ودعّمه على أساس ودي بإقامة علاقات طيبة مع مختلف الشعوب لاعترافيه بحق المساواة بين الأمم، وإقراره بتنظيم العلاقات مع غير المسلمين على أساس احترام الاتفاقات والمعاهدات وإيقاف الحرب. وعلى هذا الأساس يمكن أن يستقر السلم.

إذن من الغريب أن نسمع مازعموا أن الاسلام لا يعي اليهود، أو هو حين يعقدها إنما يفعل ذلك لمصلحة قائمة وقت إبرامها. فإن تبدلت المصلحة عادوا إلى النقض. وفي بحث نقض المعاهدات سنرد على هذه الشبهة ونعرف

(١) سنن البيهقي - ٩ ص ٢٣٠، جامع الترمذي - ٢ ص ٣٩١، نيل الاوطار - ٨ ص ٢٧.

(٢) هو ابو جندل بن سهيل بن عمر الفرشي العامري، كان اسمه العاصي فتركه لما أسلم قيل اسمه عبد الله، كان من السابقين الى الاسلام، ومن عذب بسبب إسلامه، استشهد باليامة وهو ابن ٣٨ سنة.

(٣) هو عتبة بن أسيد بن جارية الثقفي، كان من المستضعفين بمكة، مات وكتاب النبي صلى الله عليه وسلم - الذي ورد عليه ليقدم إلى المدينة - في يده.

(٤) العيني شرح البخاري - ١٤ ص ٤ وما بعدها، نيل الأوطار - ٨ ص ٢٧.

أن لها نظيراً في القانون الدولي وهو تقض المعاهدة لتغير الظروف أو للصالح العام متى خاف المسلمون خيانة المعاهد .

ب - احترام الانسانية وتكريم البشريه والدعوة الى الاخاء
الشامل حتى مع الوثنيين :

قال الله سبحانه « ولقد كرمنا بني آدم .. » (الاسراء : ٧٠) ،
وقال عز وجل : « يأيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم
شعوباً وقبائل لتعارفوا ، إن أكرمكم عند الله أتقاكم » (الحجرات : ١٣)
وعلى ذلك فلا يجوز مثلاً التمثيل بالعدو « إياكم والمثلة » ، ولا يصح
التجويع والإظهار والنهب والسلب .

ج - اعتبار الفضيلة والتقوى أساس العلاقات الدولية في الحرب
والسلم على حد سواء . فلا يحل قتال غير المقاتلين ولا التخريب والتدمير
إلا في حدود الضرورة ، ولا تنتهك الأعراض وإن صنع العدو شيئاً من
ذلك ؛ لأن الأعراض حرمت الله تعالى لا تباح في أرض ، ولا يختلف
التحريم لها باختلاف الأشخاص أو الأجناس أو الأديان . ولا تعتبر
المعاصي والمحرمات حلالاً ؛ لأن الدين والخلق يصاحبان المسلم أينما كان ،
فإن كرام الأسرى مثلاً أساس في الشرع ، ورعاية الحرمات أمر مقرر بصفة
أصيلة في الدين . قال الإمام الشافعي رحمه الله : « ما يعقله المسلمون
ويجتمعون عليه أن الحلال في دار الإسلام حلال في بلاد الكفر ، والحرام
في دار الإسلام حرام في بلاد الكفر فمن أصاب حراماً ، فقد حده الله
على ما شاء منه ولا تضع عنه بلاد الكفر شيئاً » ^(١) ، وقد كتب عمر

لسعد بن أبي وقاص^(١) : « آمرك ومن معك أن تكونوا أشد احتراسا من المعاصي منكم من عدوكم ، فإن ذنوب الجيش أخوف عليهم من عدوهم ، وإنما ينصر المسلمون لمعصية عدوهم لله ، ولولا ذلك لم تكن لنا قوة بهم ؛ لأن عدونا ليس كعدوهم ولا عدتنا كعدتهم ، فإن استوينا في المعصية ، كان لهم الفضل علينا ، وإلا ننصر عليهم بفضلنا ، لم نغلبهم بقوتنا ... ولا تقولوا إن عدونا شر منا فلن يسلط علينا وإن أسأنا ، فرب قوم سلط عليهم من هو شر منهم »^(٢) وقد أطلنا في ذكر هذا المبدأ لحاجتنا الماسة إليه في حروبنا الحاضرة .

د - الرحمة في الحرب تخالط بشاشة قلوب المؤمنين في كل وقت ، وتعلو فوق القوة والسلاح في كل حال . ولذلك إذا كان الغلب والظفر في معركة للمسلمين (المعبر عنه بالإثخان في الأعداء) ، فالله سبحانه يأمرهم بالكف عن القتل دون أن يراود خاطر أحدهم مثل كلمة القواد المعاصرين والساسة الموجهين « ويل للغلوب » . قال جوستاف لوبون : « ما عرف التاريخ فاتحاً أعدل ولا أرحم من العرب »^(٣) . وليس لنا تعليق على هذه العبارة إلا أن نقول : يجب تعقل معناها والكف عن الخوض في اتهام المسلمين بتهم لا أساس لها من الصحة وإنما مصدرها التعصب الممقوت وعدم إنصاف الحقائق والتاريخ .

(١) هو سعد بن أبي وقاص مالك بن أهيب بن عبد مناف القرشي الزهري أبو اسحاق ، الصحابي الأمير ، فاتح العراق ، ومدائن كسرى ، أحد العشرة المبشرين بالجنة ، فتح القادسية ، له في الصحيحين ٢٧١ حديثاً ، مات سنة ٥٥ هـ .

(٢) نظم الحرب في الاسلام ، جمال عياد - ص ٤٣ .

(٣) راجع حضارة العرب - ص ١٤٦ .

هـ - العدالة المطلقة أساس كل علاقة إنسانية في الاسلام ؛ لأن الظلم والظغيان أساس خراب المدينيات وزوال السلطات وانهايار النظم . « إن الله يأمر بالعدل والاحسان » (النحل : ٩٠) ، وقد قال ﷺ : « إن الله كتب على نفسه العدل فلا تظالموا » . ولقد طبق المسلمون هذه النصوص حتى ضرب بخلفائهم المثل في العدل . وهكذا يتلزم الإخاء الإنساني والرحمة مع العدل في الاسلام ^(١) . ومن أمثلة عدالة الخلفاء المسلمين ما حدث من اقتصاص عمر بن الخطاب من ابن واليه عمرو بن العاص لضربه مصرىً بدون حق وقوله لعمر : « متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا » ^(٢) .

ومثل ذلك قصة أهل سمرقند الذين شكوا إلى عمر بن عبد العزيز ظمأً وتحاملاً من قتيبة ^(٣) عليهم حتى أخرجهم من أرضهم ، فطلب عمر من قاضيهِ (سليمان بن أبي السري) أن يحكم في أمرهم ، فحكم بخروج العرب من أرضهم إلى معسكراتهم ، وينابذوهم على سواء ، فيكون صلحاً جديداً أو ظفراً عنوة . فقال أهل الصغد : « بل نرضى بما كان ولا نحدث حرباً وتراضوا بذلك » ^(٤) .

(١) حياة محمد صلى الله عليه وسلم لمحمد حسين هيكل - ص ٢٢٩ .

(٢) المدخل للفقهِ الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور - ص ٢٤ .

(٣) هو قتيبة بن مسلم بن عمرو بن الحصين الباهلي أمير ، فاتح ، من مفاخر العرب ، فتح كثيراً من المدائن ، وغزا أطراف الصين ، واشتهرت فتوحاته ، قتله وكيع بن حسان التميمي . أحد قادة جيشه بفرغانة (عام ٩٦ هـ) .

(٤) الكامل لابن الاثير طبعة ايدن - ٥ ص ٤٤ .

فهل وجدنا محارباً يعامل أعداءه معاملة كهذا في العصر الحاضر أو الماضي، ثم أليس مثل هذا النوع من المثالية يكون سبباً رائعاً لتقبل الإسلام عن اقتناع وحماس دون أدنى غرابة؟!

و - المعاملة بالمثل : المعاملة بالمثل وإن كانت مبدأ مقررّاً من القدم فإن الإسلام زاد عليه اعتبار الفضيلة والتقوى فاصطبغ بصبغة العدالة كما عرفنا ، ورد في الأثر عن النبي ﷺ أنه قال : « عامل الناس بما تحب أن يعاملوك به ^(١) » . وهذا المبدأ أساس هام في العلاقات الدولية ، سواء في بدء الحرب أو في أثنائها أو في نهايتها ، فتعلن الحرب لدفع العدوان ، ويقتصر من القتال ووسائله على قدر الحاجة ، وآثار الحرب يحكم فيها بحسب ما يرى من طرق معاملة العدو لها مع مراعاة مبدأ العفو والصفح ، وفقاً للظروف الحربية وغاية القتال .

هذه هي أهم قواعد السلم والحرب التي سار عليها النبي عليه الصلاة والسلام وصحابته من بعده ، وقد مهدت هذه القواعد لإقرار السلام والعودة بالحرب إذا قامت إلى حياة الهدوء والاستقرار . فما أحوج شعوب العالم أن تفض منازعاتها على هدي قبس من نور الإسلام وتعاليمه التي تكفل العدالة والمساواة وتحقق الأخوة العامة ، وتضيئ ذرعاً بالقوميات والعنصريات . وما أحرى الناس أن يتطلعوا إلى هذه المبادئ لإقامة سلام عالمي فعال بعد

(١) انظر شرح السير الكبير طبعة الجامعة تمهيدات الاستاذ الشيخ محمد أبو زهرة في المبادئ الدولية في الاسلام - ص ٤٤ .

أن فشلت محاولات المحافظة على السلام كما هو ظاهر اليوم في مؤتمرات
نزع السلاح في جنيف (١) .



(١) وإذا تأمل بعض الناس أن يجدوا منفذاً عن طريق الشيوعية ، فإنهم يتعلقون بما لا يشفي
الغليل ، ويعيشون في وهم أكذب من السراب ، فالشيوعية ليست موجهة في الواقع لخير الإنسانية
وإنما هي تقلب نظام الفطرة . وتغبذ الثورة ، وصراع الطبقات الحاد . وتعمل على إثارة القلق
والاضطراب بين الجماعات . وتحطم كل ما ورثته الإنسانية من مثل وقيم وإخاء . وتسخر الأغلبية
في النهاية لعبادة فئة مستبدة غاشمة . أما في الاسلام : فالضمانات الساجدة لافرار السلام وإنهاء الحرب
خير بلسم لشفاء جراح الإنسانية المعذبة فيصان السلم ويعم الأمن .

الفصل الثاني

كيفية تبداء الحرب

من الضروري أن نلقي نظرة سريعة على كيفية بدء الحرب في الإسلام، وأن نبين المختص بإعلان الحرب حتى تعتبر الحرب شرعية ، وتحدد بالتالي معالم انتهاء الحرب وآثارها بناء على أصل شرعي .

المختص بإعلان الحرب : لا يختلف الشرع الإسلامي عما هو مقرر في دساتير الدول الحديثة (١) في أن ولي الأمر (الإمام) هو القائد الأعلى للجيش فهو المختص بإعلان الحرب ، حسبما تقضي مصلحة الأمة ، ويظهر له من مشاورة أهل الرأي والاختصاص في قضايا الحرب ونواحي السياسة العسكرية التي أرشد إليها القرآن الكريم ، وبينتها سيرة الرسول عليه الصلاة والسلام ، وتلاءمت مع أحكام سياسته الشرعية العادلة (٢) . ومصدر هذا الحق لولاية الأمور راجع إلى أن إمامتهم نيابة عن صاحب الشرع في حفظ الدين وسياسة الدنيا (٣) . ومن سياسة الدنيا العامة :

(١) راجع القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم : ص ١٤٤ ، القانون الدستوري للدكتورين عثمان خليل والطاوي - ص ٤٩٤ .

(٢) السياسة الشرعية : هي تدير الشؤون العامة للدولة الإسلامية بما يكفل تحقيق المصالح ودفع المضار مما لا يتعدى حدود الشريعة ، وأصولها الكلية، وإن لم يتفق وأقوال الأئمة المجتهدين (راجع السياسة الشرعية للاستاذ عبد الوهاب خلاف - ص ١٤ ، السياسة الشرعية للاستاذ الشيخ عبد الرحمن تاج - ص ٢٧ .

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي - ص ٣ ، مقدمة ابن خلدون - ص ١٩١ .

حماية البيضة والذب عن الحريم وتحصين الثغور بالعدة المانعة والقوة الدفاعية حتى لا تظهر الأعداء بفرصة ينتهكون فيها محرماً ، أو يسفكون فيها لمسلم أو معاهد دماً ، ومن هذه السياسة جهاد من عاند الإسلام بعد الدعوة ليأمن المسلمون شره (١) .

وقد صرح الفقهاء بهذا الحق للامام ، قال ابن قدامة : « وأمر الجهاد موكول إلى الامام واجتهاده ، وبإذن الرعية طاعته فيما يراه من ذلك » (٢) . وبهذا يظهر أن ولي الأمر هو المسئول الأول عن إعلان الحرب ، ولا يستطيع أحد من الرعية أن يحارب الكفار بمجرد رغبته ووفق هواه ، وإنما لا بد له من استئذان ولي الأمر ، حتى تكون العلاقات مع الأعداء سائرة وفق نظام معين وخطة سليمة .

طرق بدء الحرب :

تبدأ الحرب في الإسلام بإحدى طرق ثلاث معروفة في القانون الحاضر : وهي توجيه أعمال القتال مباشرة ، والإعلان والنبد ، وإبلاغ الدعوة الإسلامية أو ما يسمى بحسب اتفاقية لاهاي سنة ١٩٠٧ بالإنذار النهائي .

١ — توجيه أعمال القتال مباشرة : إذا كانت حالة الحرب قائمة مع العدو، أو باشر العدو الحرب، أو كان هناك عهد ، فنقضه العدو ، فيجوز حينئذ مباشرة الحرب ضدهم وإغارتهم ، إذا كانوا يبلاذم دون حاجه إلى

(١) المراجع السابقة ، الماوردي — ص ١٤ ، ابن خلدون — ص ٢١٨ — ٢٢١ .

(٢) للمغني — ٨ ص ٣٥٢ ، الفرح الكبير — ١٠ ص ٣٧٢ ، الاقتناع — ق ٩٤ ب ، وانظر لباب اللباب — ص ٧٠ ، مغني المحتاج — ٤ ص ٢٢٠ ، الشرح الرضوي — ص ٣٠٢ .

إنذار أو إعلان للحرب ؛ لأن العدو هو الذي كان السبب في نشوب القتال (١) .

وأمثلة ذلك من السيرة أن الرسول عليه الصلاة والسلام حاصر بني قريظة بعد نقضهم العهد ، وقال حينما انصرف من وقعة الأحزاب : « لا يصلين أحد الظهر - وفي رواية العصر - إلا في بني قريظة » (٢) ولم ينذر الرسول قريشاً يوم فتح مكة لبدئهم بالغدر والخيانة ، ولذلك سأل الله أن يعمي عليهم حتى يبيغتهم . وأغار المسلمون على أهل خيبر وأبني (٣) وبني المصطلق ، بدون سابق إنذار لوجود حالة الحرب معهم (٤) ، وروى الجماعة إلا النسائي عن الصعب بن جثامة (٥) أن رسول الله ﷺ سئل عن أهل الدار من المشركين يبيتون ، فيصاب من نساءهم وذرائعهم . ثم قال : هم منهم (٦) .

(١) انظر شرح السير الكبير - ٤ ص ٨ . المدونة - ٣ ص ٣ . مغني المحتاج - ٤ ص ٢٢٣ . الاحكام السلطانية للماوردي - ٤٨ ص ٤٨ . كشف القناع - ٣ ص ٣٦ . الإقناع - ٩٥ ق . الشرح الرضوي - ٣٠٧ ص .

(٢) شرح مسلم - ١٢ ص ٩٧ .

(٣) أبني : بالضم ثم السكون وفتح النون والقصر بوزن حبل . موضع بالشام من جهة البلقاء ، وفي كتاب نصر : أبني قرية بمؤتة (راجع معجم البلدان لياقوت الحموي - ١ ص ٩٩)
(٤) سنن أبي داود - ٣ ص ٥٣ ، ٥٨ ، سنن ابن ماجه - ٢٠٩ ص ، سنن البيهقي - ٩ ص ١٠٧ .

(٥) هو الصعب بن جثامة بن قيس الليثي . صحابي من شجعانهم شهد الوقائع في عصر النبوة ، وفي الحديث يوم حنين : « لولا الصعب بن جثامة لفضحت الحيل » مات نحو عام ٢٥ هـ في خلافة عثمان .

(٦) الروضة الندية : ٢ ص ٣٤٠ ، جامع الترمذي : ٢ ص ٣٧٧ ، العيني شرح البخاري :

٢ - اعلان الحرب والنبد : إذا كان العدو مقبلاً في بلاد المسلمين ،
بعهد فنقضه فلا يجوز قتاله ، وإنما ينبذ اليه ، ويبلغ المأمن ، تحرزاً من
القدر والخيانة ؛ لأن قاعدة المسلمين « وفاء بعهد من غير غدر خير من
غدر بغدر » (١) .

وإبلاغ المأمن يشبه ما يسمى اليوم بإبعاد الأجانب : وهو تكليف
الشخص بمفادرة الإقليم أو إخراجه منه بغير رضاه (٢) . والمأمن : كل
مكان يأمن فيه الشخص على نفسه وماله ، وهو عند الشافعية والحنابلة :
أقرب بلاد الحرب من دار الإسلام ، ولا يلزم الإلحاق بمسكن الشخص
في بلده إلا أن يكون بين بلاده ومسكنه بلد المسلمين أو المعاهدين
يحتاج المرور عليه ، فإذا كان له مأمنان يعتبر مسكنه منها ، فإن مسكنها
تخير ولي الأمر فيها (٣) .

ونقل الطبري عن الأوزاعي أن المأمن معقل العدو ، فلو اعتبر المأمن
هو الوطن في العرف الحديث لم يبعد كما قال ابن كثير (٤) .

والواقع أن الفقهاء نظروا إلى دار الحرب كمجموع متحزب على المسلمين
فإبلاغ الشخص مأمنه هو إبلاغه دار الحرب التي يجد فيها الحماية . فإذا

(١) مغني المحتاج - ٤ ص ٢٦٢ .

(٢) أبو هيف ، المرجع السابق ، طبعة ١٩٥٩ : ص ٢٨٠ ، أحمد مسلم في القانون
الدولي الخاص : ص ٣٦٩ ، رسالة إبعاد الأجانب للدكتور جابر جاد : ص ٢٦ وما بعدها ،
القانون الدولي العام ، جنية : ص ١٥٨ وما بعدها .

(٣) شرح الحاوي - ٤ ق ٣٠ ، ٣٥ ، نهاية المحتاج - ٧ ص ٢٣٦ ، تحفة المحتاج -

٨ ص ٩٩ ، كشف القناع - ٣ ص ٨٧ ،

(٤) اختلاف الفقهاء للطبري ، تحقيق شخت : ص ٣٥ .

كان بعض بلاد الحرب عدواً لبعض بلتغ الشخص المكان الذي يجيد فيه الأمان .

٣ — إبلاغ الدعوة الاسلامية أو الانذار بالحرب : إبلاغ الدعوة الاسلامية وتخيير العدو بين الاسلام أو العهد أو القتال كما هو معروف في الفتوحات الاسلامية^(١) شبيه بما يعرف في أوائل العصر الحالي بالانذار النهائي ، وهو إخطار ترسله الدولة إلى دولة أخرى تضمنه طلباتها النهائية في صيغة قاطعة ، وتحديد فيه مدة معينة ، يترتب على فواتها وعدم إجابة المطالب اعتبار الحرب قائمة بين الطرفين . وسمي بذلك لأنه يتضمن الإيذان بالقتال إذا لم تستجب مطالب معينة ، ويكون الانذار إما كتابة أو شفاهة^(٢) . ومطالب الانذار في الاسلام إما اعتناق الدعوة أو عقد معاهدة تقضي بالتزام مالي كضمان حسي للتنفيذ وأمن للجانب ، أو الاحتكام الى القتال بعد أن يتضح سوء نية العدو وتربسه الدوائر بالمسلمين .

وقد اختلف الفقهاء في حكم إبلاغ الدعوة على ثلاثة آراء :

الأول : يجب قبل القتال تقديم الدعوة الاسلامية مطلقاً سواء بلغت العدو أم لا ، وبه قال مالك والهادوية والزيدية^(٣) . لقوله تعالى : « ستدعون الى قوم أولي بأس شديد تقاتلونهم أو يسلمون » (الفتح: ١٦)

(١) انظر على سبيل المثال فتوح مصر : ص ٦٠ .

(٢) القانون الدولي ، جنيئة : ص ٦٢٧ ، أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٥٥ ، مبادئ القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم طبعة ١٩٦١ : ص ٦٣١ .

(٣) المدونة : ٣ ص ٢-٣ ، المقدمات الممهدة ١ - ص ٢٦٦ . الحرشي ، الطبعة الثانية ٣ ص ١٣٠ ، قارن حاشية العدوي : ٢ ص ٣ ، البحر الزخار : ٥ ص ٣٩٥ ، الروض النضير ٤ ص ٢٩٧ ، الروضة الندية : ٢ ص ٣٣٨ ، المحلى : ٧ ص ٢٩٨ .

الثاني : لا يجب ذلك مطلقاً وهو رأي قوم (١) .

الثالث : تجب الدعوة لمن لم يبلغهم الاسلام ، فإن انتشر الاسلام ، وظهر كل الظهور وعرف الناس لماذا يدعون ، وعلى ماذا يقاتلون ، فالدعوة مستحبة تأكيداً للاعلام والانذار وليست بواجبة ، وهو رأي جمهور العلماء والشيعة الامامية والاباضية (٢) . قال ابن المنذر : وهو قول جمهور أهل العلم ، وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة على معناه وبه يجمع بين مآظهم الاختلاف من الأحاديث (٣) .

هذه الاحاديث هي :

- ١ - روى أحمد والبيهقي وأبو يعلى والطبري عن ابن عباس رضي الله عنها قال : ما قاتل رسول الله ﷺ قوماً قط إلا دعاهم (٤) .
- ٢ - وروى الجماعة إلا البخاري عن سليمان بن بريدة عن أبيه (٥)

(١) الروضة الندية - ٢ ص ٣٣٨ .

(٢) شرح السير الكبير - ١ ص ٥٧ - ٥٨ ، المبسوط - ١٠ ص ٦ ، ٣٠ ، الفتاوى الهندية : ٢ ص ١٩٢ ، المحيط : ٢ ق ٢٠١ ، الحاوي القدسي : ق ١١٨ ب ، جمع الأنهر ١ ص ٤٩٦ ، الأم - ٤ ص ١٥٧ ، مغني المحتاج - ٤ ص ٢٢١ ، المغني - ٨ ص ٣٦١ ، الاقتناع - ق ٩٤ ب . كشف القناع - ٣ ص ٣١ . الشرح الرضوي - ص ٣٠٥ . المختصر النافع في فقه الإمامية - ص ١١١ . الروضة الندية - ١ ص ٢١٨ . شرح النيل ١٠ ص ٤١٧ أحكام أهل الذمة - ص ٥ .

(٣) نيل الأوطار - ٧ ص ٢٣١ .

(٤) المرجع السابق - ٧ ص ٢٣٠ . سنن البيهقي - ٩ ص ١٠٧ . مجمع الزوائد - ٥ ص ٣٠٤ .

(٥) هو بريدة بن الحصيب بن عبد الله بن الحارث الأسلمي : من أكابر الصحابة . أسلم قبل بدر . ولم يشهد بها ، روى له البخاري ومسلم ١٦٧ حديثاً ، توفي عام (٦٣ هـ) . وقد روى عنه ابنه سليمان . قال وكيع : يقولون : إن سليمان بن بريدة كان أصحهما حديثاً وأوثقهما .

قال : كان رسول الله ﷺ إذا أمر أميراً على جيش أو سرية أوصاه في خاصته بتقوى الله ومن معه من المسلمين خيراً . . . ثم قال : وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال أو خلال ، فأيتهن ما أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم . ادعهم إلى الاسلام فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم . . . فإن هم أبوا فسلمهم الجزية ، فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ، وإن أبوا فاستعن بالله عليهم وقتلهم . . . » الحديث (١)

٣ - حديث علي بن أبي طالب . قال يوم خير : يا رسول الله نقاتلهم حتى يكونوا مثلنا (أي مسلمين) فقال : على رسلك حتى تنزل بساحتهم ثم ادعهم إلى الاسلام فوالله لأن يهتدي بك رجلاً واحداً خير لك من حمر النعم (٢) .

٤ - عن ابن عوف أن الرسول ﷺ أغار على بني المصطلق وهم غارتون (أي غافلون) ، وأنعامهم تسقى على الماء ، فقتل مقاتلتهم وسبى سيهم (٣) .

٥ - عن أسامة بن زيد أن رسول الله ﷺ كان عهد إليه فقال : أغر على أبي صباحاً وحرّق (٤) . والغارة لا تكون مع دعوة . أبنى : كجبل موضع بفلسطين بين عسقلان والرملة . وقد تقدم شرحها قريباً .

(١) القسطلاني : ٦ ص ٣٥٤ ، شرح مسلم : ١٢ ص ٣٧ ، جامع الترمذي : ٢ ص ٤٠١ .

(٢) فتح الباري : ٦ ص ١٠٩ ، العيني على البخاري : ١٤ ص ٢٥٨ ، القسطلاني

٥ ص ١١٠ ، نيل الأوطار : ٧ ص ٢٣٣ .

(٣) شرح مسلم : ٧ ص ٢٣٢ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١٠٧ ، نيل الأوطار :

٧ ص ٢٣٢ .

(٤) سنن أبي داود : ١ ص ٣٥٢ ، سنن ابن ماجه : ٩ ص ٢٠٩ .

فالأحاديث الثلاثة الأولى تعتبر الدعوة إلى الاسلام شرطاً في جواز القتال ، والحديثان الباقيان يميزان الإغارة على العدو ، بدون دعوة لأنه سبق له بلوغ الدعوة . وقد سلك العلماء في دفع هذا التعارض مسلكين :

الأول : القول بنسخ بعض الأحاديث لبعض أو تخصيص الفعل بزمن النبوة . وهذا مسلك أرباب الرأي الأول والثاني .

الثاني : التوفيق والجمع بين الأحاديث . وهذا مسلك الجمهور الذين يقولون بأنه لا يصار إلى القول بالنسخ إلا إذا تعذر الجمع بين الأدلة ، وأما ادعاء التخصيص فلا دليل عليه ^(١) . فمن لم تبلغه الدعوة يجب دعأؤه فإذا بلغته استجب ذلك . واكتفاء الجمهور باستحباب الدعوة حال بلوغها للناس راجع في تقديرنا إلى افتراضهم حالة اليأس من قبول الاسلام والإصرار على الكفر . وحتى لا يأخذ الاسلام مخالفه على غرة استجبوا تجديد الدعوة وتكرارها في تلك الحالة .

وأماما حكى الإمام المهدي ^(٢) وابن رشد والكمال بن الهمام ^(٣) من حصول الاجماع على أن شرط الحرب بلوغ الدعوة وإلا لم يجوز القتال ، لقول الله عز وجل : « وما كنا معذيين حتى نبعث رسولا » (الإسراء :

(١) بداية المجتهد : ١ ص ٣٧٤ ، سبل السلام : ٤ ص ٤٥ ، حاشية البناني :

٢ ص ٢٣

(٢) هو صلاح بن علي بن محمد الحسني : من أئمة الزيدية باليمن ، وأحد علمائهم ، دعا إلى نفسه بصنعاء بعد وفاة المنصور (علي بن محمد) سنة ٨٤٠ هـ ، وبوبسيع ولقب بالمهدي ، له تآليف ، توفي سنة (٨٤٩ هـ) .

(٣) نيل الأوطار : ٧ ص ٢٣١ . بداية المجتهد : ١ ص ٣٧٣ ، فتح القدير :

٤ ص ٢٨٥ .

(١٥). فإننا نرده بما عرفناه من رأي الجمهور هذا ورأي قوم في عدم وجوب الدعوة مطلقاً^(١)، إلا أن يكون ادعاء الإجماع على أن الدعوة عموماً شرط في القتال فهذا مسلم به ؛ ولكنه ليس من محل بحثنا الذي فيه الخلاف وهذا هو ما صرح به ابن رشد (٢).

ونحن نرى أن الآثار التي أوردناها في هذا الموضوع تعارض فيها قول الرسول ﷺ وفعله ، وإذا تعارض القول والفعل يقدم القول كما قرر الأصوليون (٣).

وجائز أن يكون فعله ﷺ في خير وأبني وبني المصطلق راجعاً إلى ما تقتضيه ظروف القتال من المسارعة إلى خوض المعركة ، إذا كان العدو جاداً في تحصين قلاعه وإحكام خططه الحربية .

وبذلك تنتهي إلى أن الرأي الواجب الاتباع هو تقديم الدعوة إلى

(١) راجع نيل الأوطار : ٧ ص ٢٣١ .

(٢) راجع بداية المجتهد طبعة صبيح : ١ ص ٣٠٨ .

(٣) خلاصة القاعدة : أنه إذا تعارض قول الرسول وفعله فله ثلاثة أحوال : أحدها - أن يكون القول متقدماً ، والثاني - عكسه ، والثالث - أن يجهل الحال . ففي الحالة الأولى : إذا قام الدليل على أنه يجب علينا اتباع الرسول في فعله فإن الفعل المتأخر يكون ناسخاً للقول المتقدم عليه المخالف له . وفي الحالة الثانية : يكون القول المتأخر ناسخاً للفعل في حق الأمة إذا لم يدل الدليل على التكرار . وفي الحالة الثالثة : إن أمكن الجمع بين القول والفعل بالتخصيص أو غيره فلا كلام . وإن لم يمكن الجمع ففيه ثلاثة مذاهب : أحدها وهو المختار أنه يقدم القول لكونه مستقلاً بالدلالة ، موضوعاً لها ، بخلاف الفعل فإنه لم يوضع للدلالة ، وإن دل قائماً يدل بواسطة القول .

(راجع ارشاد الفحول للشوكاني : ص ٢٤٧ ، نهاية السؤل شرح منهاج الأصول المطبعة السلفية : ص ٦٤٩ - ٦٥٩ ، أصول الفقه للخضري : ص ٣٥٥) .

الإسلام قبل أية معركة ، حتى يعذر المسلمون في صنيعهم ، ويقطع الشك باليقين في إصرار العدو على موقفه . وهذا ماكان في مختلف غزوات الرسول ﷺ وسيرة خلفائه من بعده ، فلم يقاتل المسلمون عدوهم — رغم استفادة شأن الإسلام شرقاً وغرباً على حد تعبير الفقهاء — في يوم من الأيام إلا بعد تبليغ دعوتهم إما على لسان رسول أو بكتاب يوجه إلى قادة جيوش الأعداء .

من أمثلة ذلك ماقاله أبو بكر الصديق رضي الله عنه لعكرمة حين وجهه إلى عمان : « ياعكرمة سر على بركة الله ، ولا تنزل على مستأمن ولا تؤمن على حق مسلم ، وأهدر الكفر بعضه ببعض ، وقدم النذر بين يديك ... » (١) .

وقال الطبري : « أجمعت الحجة أن رسول الله ﷺ لم يقاتل أعداءه من أهل الشرك إلا بعد إظهاره الدعوة وإقامة الحجة ، وأنه ﷺ كان يأمر أمراء السرايا بدعوة من لم تبلغه الدعوة » (٢) . فبالرغم من أن قريشاً أول من عرف الدعوة الإسلامية فقد بعث الرسول عليه السلام يوم فتح مكة إلى قريش أبا سفيان ، وبديل بن ورقاء (٣) ، وحكيم ابن حزام (٤) ، يدعوهم إلى الإسلام (٥) .

(١) الكامل لابن الأثير : ٥ ص ٢٢ ، عيون الأخبار لابن قتيبة : ١ ص ١٠٩ ، الأموال : ٢٥ ، ٣ : الشرع الدولي للأرمنازي : ص ٧٦ .

(٢) اختلاف الفقهاء ، تحقيق شحت : ص ٢ .

(٣) هو بديل بن ورقاء بن عمر الخزاعي ، صحابي ، أسلم قبل الفتح وقبل يوم الفتح ، وكان عمره (٩٧ عاماً) وقال له الرسول حينئذ : زادك الله جبالاً وسواداً .

(٤) هو حكيم بن حزام بن خويلد ، صحابي قرشي ، وهو ابن أخي خديجة أم المؤمنين أسلم يوم الفتح وفي الحديث « ... ومن دخل دار حكيم بن حزام فهو آمن » توفي عام ٤٥ هـ .

(٥) راجع تاريخ الطبري : ٣ ص ١١٧ .

ولا بد قبل الشروع في القتال بعد الإنذار من مضي ثلاثة أيام تكرر فيها الدعوة ، ولا يجوز بدء الحرب إلا في اليوم الرابع ما لم يعاجلونا بالقتال ، أو يكون الجيش قليلاً وإلا قوتلوا ، نص على ذلك الحنفية والمالكية ^(١) .

وأما الشافعية فقد قالوا : للامام الخيار بحسب المصلحة من تكرار الإنذار وعدمه . والرأي الأول يؤيده ما كتب عمر بن الخطاب إلى سعد ابن أبي وقاص فيما رواه أبو عبيد : « إني قد كنت كتبت إليك أن تدعو الناس إلى الإسلام ثلاثة أيام فمن استجاب لك قبل القتال فهو رجل من المسلمين ، له مال المسلمين ولهم سهم في الإسلام.. » ^(٢)

وقد دعا سلمان أهل فارس إلى الاسلام أو الجزية أو القتال . فقالوا أما الاسلام فلا نسلم ، وأما الجزية فلا نعطيها . وأما القتال فإننا نقاتلكم ، فدعاهم كذلك ثلاثاً فأبوا عليه ، فقال للناس : « انهدوا اليهم » . أي انهضوا وزنأ ومعنى ^(٣) .

مقارنة :

للحرب أيضاً بين الدول الحديثة كما في الاسلام طرق ثلاث لبدءها ^(٤) .

(١) راجع شراح متن خليل : « منج الجليل : ١ ص ٧١٣ ، المواق : ٣ ص ٣٥٠ ، حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٧٦ » ، مختصر ابن الحاجب : ق ٤٥ ب ، الخراج : ص ١٩١ ، الأموال : ص ١٣٦ .

(٢) منتخب كثر العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٣١٩ ، الخراج لابن آدم : ص ٤٨ .

(٣) الخراج لأبي يوسف : ص ١٩١ .

(٤) راجع في ذلك قانون الحرب والحياد ، جنينة : ص ٩٤ - ١٠٥ ، أبو هيف طبعة

١٩٥٩ ص ٦٥٥ وما بعدها ، حافظ غانم : ص ٥٩٤ .

فهي إما أن تبدأ باعلان وهذا مانصت عليه قرارات مؤتمر لاهاي سنة ١٩٠٧ في الاتفاقية الثالثة الخاصة ببدء الأعمال الحربية .

وإما أن تبدأ الحرب ببلاغ أو إنذار نهائي وقد أشارت اليه اتفاقية لاهاي سنة ١٩٠٧ المذكورة . ويشترط مرور مدة معينة في هذا الانذار ، أما في اعلان الحرب فليس ذلك لازماً . والواقع أن هذه الميزة للانذار صورية ؛ إذ يصح أن يحجى الانذار مفاجئاً للدولة المنتذرة بحيث يحدد أجل هو من القصر بحيث لا يمكن أن يضع أثر المفاجأة ، وقد حدد لذلك فعلاً مدة ٣ ساعات في إنذار بعض الدول كإنذار إيطاليا الى اليونان في الحرب العالمية الثانية سنة ١٩٤١ ، بل وليس هناك ما يمنع قانوناً أن تفاجيء دولة غريميتها بالأعمال الحربية عقب الاعلان مباشرة ، ولو بدقيقة واحدة كما فعلت ألمانيا في الحرب العالمية الثانية مع جميع الدول التي هاجمتها ، وكذلك فعلت اليابان بالأسطول الأمريكي في المحيط الهادي^(١) . فأن هذا مما قرره الاسلام من ضرورة مضي ثلاثة أيام على الانذار؛ لأنها عدالة القرآن ورحمة السماء بجميع العباد .

أما ما يتطلبه القانون الدولي من أن يكون الإنذار كتابياً^(٢) ،

(١) أبو هيف المرجع السابق : ص ٦٥٦ .

يلاحظ أن إعلان الحرب أو الإنذار النهائي أي الإخطار المشروط بعدم الاستجابة لطلبات معينة أصبح كل منها لا محل له الآن في الحروب الحديثة ؛ لأن هذه الحروب تعتمد في إحراز النصر على عامل المفاجأة والمباغنة بالحرب ، بل قد تتظاهر دولة بالرغبة في السلام وتظهر عدم اهتمامها في النزاع القائم ، ثم تفاجيء الدولة التي تنوي حربيها . واختيار وسيلة المفاجأة سببه تطور استخدام الأسلحة الحربية التي تعتمد على الطاقة الذرية الهائلة . أما في الماضي فقد كانت صعوبة المواصلات والأسلحة البسيطة تتفق مع مبدأ اعلان الحرب .

(٢) القانون الدولي العام ، جنيبة : ص ٦٢٧ .

والإسلام يحيز أن يكون شفهياً أيضاً ، فهذا أمر تابع لتطور العرف الدولي في العلاقات الخارجية ، ولما تقتضيه طبيعة الدعوة الإسلامية . حتى يتمكن غير المسلم من نقاش المسلمين في حقيقة رسالتهم ، ومع ذلك فقد كانت دعوة ملوك العالم إلى الإسلام عن طريق المكاتبات الرسمية بصيغة واضحة محددة .

ولا نجد في القانون الدولي جزاء مقررأ على ترك الإنذار أو الإخطار السابق بإعلان الحرب . وكل ما هنالك أن تعتبر الدولة مخالفه للقانون^(١) . وهذا عائد إلى ما يعاينه القانون الدولي من ضعف في تطبيق أحكامه وعدم وجود سلطة عليا تحمي قواعده ومبادئه .

أما في الإسلام : فإن منبغ احترام أحكامه صادر من هيمنة العقيدة الإسلامية على النفوس ، فترهب المخالفة بدافع ذاتي دون حاجة لرقابة أحد^(٢) . ولهذا قرر الفقهاء إثم تاركي الإنذار إلا أنه لا ضمان على ما أئلف أودية ما أهدر عند الحنفية والمالكية والحنابلة^(٣) . وأما الإمام الشافعي : فقد أوجب الضمان أو الدية إن أئلف شيء بدون حق ، أو قتل مسلم أحدا من غير المسلمين الذين لم تبلغهم دعوة الإسلام^(٤) . قال الماوردي : « ومن لم تبلغهم دعوة الإسلام يحرم علينا الإقدام على قتالهم غرة وبياتاً بالقتل والتحريق ، ويحرم أن نبدأهم بالقتال قبل إظهار دعوة الإسلام لهم

(١) مبادئ القانون الدولي ، حافظ غانم - ص ٥٩٥ .

(٢) راجع المدخل للفقهاء الاسلامي للاستاذ سلام مذكور - ص ٣٦ .

(٣) المبسوط - ١٠ ص ٣٠ ، فتح القدير - ٤ ص ٢٨٥ ، حاشية الدسوقي - ٢ ص ١٧٧

المغني - ٨ ص ٣٦٢ .

(٤) الأم : : ص ١٥٧ ، الميزان للشعراني : ٢ ص ١٧٦ .

وإعلامهم من معجزات النبوة وإظهار الحججة بما يقودهم إلى الاجابة
فإن بدأ بقتالهم قبل دعائهم إلى الإسلام وإنذارهم بالحجة وقتلهم غرة
وبياتاً ضمن ديات نفوسهم ، وكانت على الأصح من مذهب الشافعي
كديات المسلمين .

وتبدأ الحرب في العرف الدولي أيضاً بمباشرة أعمال القتال ، ويأخذ
غالبية الشراح بأن الحرب توجد قانوناً ولو لم تعلن ^(١) . وقد قامت فعلا
حروب كثيرة بدون إعلان قبل اتفاقية لاهاي سنة ١٩٠٧ ، وكذلك
بعد الاتفاقية التي أكدت ضرورة الإخطار دون أن تجعل حائلاً جدياً
دون كسب المعركة بالهجوم المفاجيء ، وتعتبر الحرب قائمة ما دامت
ارتكبت الأعمال بنية إشعال الحرب ^(٢) . وقد عرفنا لهذا الطريق من
طرق بدء الحرب شبيهاً في الاسلام حيث وقعت بعض المعارك مباغتة
لنقض غير المسلمين لعهدهم ، أو لظهور أمارات تدل على توافر نية
العدوان عندهم .

أزمة قاعدة إعلان الحرب في العصر الحديث :

قاعدة إعلان الحرب حكم قانوني متفق عليه منذ القديم في أيام اليونان ^(٣) .
وقد كانت تلك القاعدة موضع احترام الدول في الحرب العالمية الأولى ، ولكن
لم تقرها النظريات الأنجلوسكسونية بحجة عدم فائدتها من جهة ، وحيلولتها دون

(١) راجع رسالة الدكتور خيس « جرائم الحرب والعقاب عليها » : ص ١٥٨ .

(٢) راجع قانون الحرب والحياد للدكتور جنينة - ص ١٠٥ . الدكتور حافظ غام -
ص ٥٩٥ . الدكتور أبو هيف طبعة ١٩٥٩ - ص ٦٥٦ .

(٣) راجع القانون الدولي العام في وقت السلم للاستاذ الدكتور حامد سلطان : ص ٣٥ .

كسب فرصة قد تكون ثمينة من جهة ثانية^(١). ومن ناحية الواقع لم تحترم هذه القاعدة في كثير من الأحوال في الفترة التي تقسع فيما بين الحربين العالميتين^(٢). مما جعلها تضعف وتضمحل، حتى لكانها في الوقت الحاضر لا وجود لها كقاعدة منظمة لعلاقة من علاقات الحرب^(٣). فإذا ما قدر لقيام حرب عالمية جديدة، فانه وإن كان من الممكن نظرياً المحافظة على مبدأ اعلان الحرب، إلا أن نجاح هذه الحرب يتوقف إلى حد كبير على عامل المفاجأة والخديعة، مما يجعل القاعدة عند التفكير باطلاق الذرة من عقلمها لا يقيمون وزناً لأية قواعد قانونية أو انسانية^(٤). ويصبح الإعلان عملاً إضافياً ليس له غرض سوى تنبيه السكان في الدولة بالنتائج القانونية التي تؤدي اليها مثل هذه الحرب^(٥). وحيث إن هذه القاعدة أضحت في أزمة، فلا غرابة ان يفاجئ الاسلام قوماً وقفوا للدعوتة بالمصاد، أو اقتطعوا جزءاً من بلاده بالغدر والخيانة أو نقضوا العهود والمواثيق.

(١) الحقوق الدولية العامة للدكتور فؤاد شباط : ص ٥٦٩ .

(٢) مبادئ القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم : ص ٥٩٤ .

(٣) قانون الحرب للدكتور جنيئة — ص ١٠١ .

(٤) أبو هيف . المرجع السابق طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٥٦ . العلاقات السياسية الدولية ،

العمرى : ص ٤٣ .

(٥) راجع رقم (١ حاشية) في الصفحة السابقة .

الباب الأول

الآثار المترتبة على قيام الحرب

إذا قامت الحرب نجمت عنها عدة آثار تشمل أغلب فواحي الحياة، لأن الحرب تغير — لاسيما اليوم — معالم الكون ، وتثير الرعب والخوف في النفوس ، وتبدل الأمن والطمأنينة بالقلق والاضطراب ، بما يقترن بها من تخريب الحضارة والعمران وتدمير المدن وإبادة السكان .

فبعد أن يكون السلم سائداً في ربوع البلاد لكل من المتحاربين تصبح الحرب هي الحكم الفصل في مقدرات الأمم والشعوب، وتقرر مصير علاقاتهم مع بعضهم .

وآثار الحرب :منها ماهو عام يتناول علاقة المتحاربين فيما بينهم أو بين غيرهم .

ومنها ماهو خاص يتناول الأفراد والأموال .

والفقهاء المسلمون لم يفرقوا بين الآثار العامة والآثار الخاصة في كل الأحوال ؛ لأنه كان المألوف أن الحرب هي كفاح بين شعبي الدولتين المتحاربتين ، دون أن يكون هناك تمييز بين مايتعلق بالحكومات وما يختص بالأفراد ، ولاسيما بالنسبة للأشخاص والأموال . وبناء على ذلك فقد تأثرت أحكام الحرب التي قررها فقهاؤنا في هذه الناحية بالوضع السائد

بين الأمم ، مما جعل تلك الأحكام مبنية في الغالب على شريعة المعاملة بالمثل .

أما بعد استخدام الجيوش النظامية المدربة ، وإصدار الأوامر المشددة لهم بعدم التعرض للأفراد وأملاكهم ، فقد عدلت قاعدة أن الحرب كفاح بين شعبي الدولتين ، تحت تأثير الرأي القائل بإلقاء عبء الحرب على الحكومات لاعلى الأفراد ^(١) . وحينئذ فإننا نرى أنه يجوز الأخذ في مجال الفقه الإسلامي بالترقية الحديثة بين آثار الحرب بالنسبة للحكومات والأفراد ، بناء على أن العلة المقررة في فقها لاستباحة دماء الحربيين وأموالهم هي القتال والمخاربة .

أما من الناحية الشكلية في تنظيم دراستنا لآثار الحرب ، فلن ننقيد بتقسيم تلك الآثار إلى عامة وخاصة ، كما سلك بعض رجال القانون ؛ إذ أن ذلك التقسيم لم يلتزمه المؤلفون الآخرون ، ولأن الكلام في الفقه الإسلامي لا يختلف أحياناً بالنسبة للأثر العام أو الخاص . فضرورة المحافظة على وحدة العرض للموضوع ، وذكر الأدلة ومناقشتها مع بعضها تملي علينا عدم مسaire النهج الذي يأخذ بالتقسيم السابق . فمثلاً أثر الحرب في أموال العدو يشمل العام منها والخاص ، وأثر الحرب في العلاقات السلمية بين المتحاربين عن طريق الأمان منه ماله أثر عام ومنه ماله أثر خاص ، كما سيتبين ذلك أثناء دراستنا التالية :

وهكذا يكون الكلام في الباب الأول على هذا النحو :

الفصل الاول — انقسام الدنيا إلى دارين أو ثلاث . وفيه بحثان.

الفصل الثاني — في أثر الحرب في العلاقات السلمية بين المسلمين وغيرهم

(١) راجع قانون الحرب والحياد للدكتور محمود سامي جينة : ص ٢٨٦ .

الفصل الثالث — في أثر الحرب في العلاقات السياسية الدولية . وفيه
مبحثان :

المبحث الأول — أثر الحرب في العلاقات الدبلوماسية.

المبحث الثاني — أثر الحرب في المعاهدات .

الفصل الرابع — الأسرى والجرحى والمرضى والقتلى .

ويغلب على هذه الفصول أنها آثار عامة للحرب ماعدا الثاني منها فهو
إما عام أو خاص.

الفصل الخامس — أثر الحرب في الأشخاص والأموال . وفيه مباحث ثلاثة :

المبحث الأول — أثر الحرب في الأشخاص.

المبحث الثاني — أثر الحرب في العلاقات الاقتصادية .

المبحث الثالث — أثر الحرب في أموال العدو .

والغالب على هذا الفصل الأخير أنه من آثار الحرب الخاصة غير أن
المبحث الثالث فيه يشترك فيه الأثران العام والخاص .

الفصل الأول

انقسام الدنيا إلى دارين أو ثلاث

سنعطي فكرة في هذا الفصل عن صورة العلاقات الدولية في ظل الإسلام ؛ لأن مقر هذه العلاقات هو المجال الطبيعي لظهور آثار الحرب على مسرحه ، وسوف نبحت ذلك في مبحثين :

المبحث الأول — أثر الحرب في تقسيم الدنيا إلى دارين ، ونقاش الفقهاء في العلاقات الدولية في الإسلام .

المبحث الثاني — هل للحرب أثر في إيجاد حالة حياد في الإسلام .

المبحث الأول

أثر الحرب في تقسيم الدنيا الى دارين او ثلاث وطبيعة العلاقات الدولية في الاسلام

يترتب على قيام الحرب في القانون الدولي - بين دولتين أو أكثر - انقسام العائلة الدولية^(١) إلى فريقين : فريق المحاربين : ويشمل الدول - المشتبكة في الحرب . وفريق غير المحاربين ، ومن اتخذ صفة الحياد : ويشمل باقي الدول الأعضاء في العائلة الدولية^(٢).

فهل نجد هذا الأثر في الاسلام ؟ وماهي نظرة الاسلام إلى العائلة الدولية في الوقت الحاضر ؟ وهل التقسيم الذي ذكره تقسيم دائم أم هو مجرد أثر من آثار الحرب ؟

نرى جمهور فقهاء المسلمين يقسمون الدنيا إلى دارين : دار اسلام ودار حرب ، ويعتبرون للحرب أثراً في هذا التقسيم ، حيث يتغير وصف الدار تبعاً لحالة الفتح من انتصار أو هزيمة بين المسلمين وغيرهم ، وقد

(١) العائلة الدولية : ظهرت بانحيار النظام الاقطاعي وتحطم السلطة البابوية . وقد تحدثت فكرة العائلة الدولية ووضحت منذ مؤتمر وستفاليا سنة ١٦٤٨ وهي تقوم على أساس وجود الجماعة الدولية التي تتألف من الدول المستقلة ذات السيادة التي تستطيع الدخول في علاقات دولية ، والدول متساوية في الحقوق وتطبق مبدأ التوازن الدولي للمحافظة على السلم (راجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ١٣ - ١٤ . مبادئ القانون الدولي العام طبعة ١٩٦١ للدكتور حافظ غانم : ص ٤٦ - ٤٧) .

(٢) القانون الدولي العام للدكتور علي صادق أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٥٧ .

رتب الفقهاء على هذا التقسيم اختلافاً في أحكام الشريعة بسبب الحرب الدائرة بين المسلمين وأعدائهم وسوف نعرض ذلك بالتفصيل .

أما نظرة الإسلام إلى ماعرف حديثاً من نظام العائلة الدولية ، فإن المتبادر لأول وهلة من تقسيم الدنيا إلى دارين أن الاسلام لايعترف بانقسام العالم إلى دول متعددة ذات سيادة ، وقانون مختلف ^(١) . وهذا صحيح في الظاهر فقط باعتبار أن الإسلام لايتهم بما بين الدول الأخرى من اختلاف في نظم الحكم والشرائع ، فهي بالنسبة للاسلام شيء واحد مخالف لشريعة الإله . غير أنه من المسلم به أن الإسلام يقر بوجود دول مختلفة في هذا العالم من الناحية الواقعية . فالقرآن الكريم يحرم نقض العهود ويأثم الوفاء بها دون اغترار بكثرة الأمم الأخرى وثروتها وقوتها ، قال الله تعالى : « ولاتكونوا كآتي نقضت غزلها من بعد قوة أنكاثاً تتخذون أيمانكم دخلاً بينكم أن تكون أمة هي أربى من أمة ، إنما يلوكم الله به ، وليبين لكم يوم القيامة ما كنتم فيه تختلفون » (النحل : ٩٢) فقوله تعالى : « أن تكون أمة هي أربى من أمة » (أي أكثر مالمالاً ورجالاً وصولاً مما يجعلها أعز مكانة) دليل على إقرار وجود دول أخرى غير المسلمين ، وأن لها سيادتها وكيانها ونظمها المختلفة بحسب طبائع الأمور ، ذلك أن الاسلام يأبى التعصب الممقوت نحو الأديان الأخرى ، ولا ينظم علاقاته مع بقية الامم على أساس الحرب كما عرفنا ، وفرق بين النزعه العالمية للدعوة الإسلامية وبين الاعتراف بالواقع . وبهذا يرد على الاستاذ مجيد خدوري الذي يقول : إن قواعد القانون الدولي في الإسلام لا

(١) راجع القانون الدولي العام : ص ٤٢ ، والمجتمعات الدولية الاقليمية : ص ٢٤

لأستاذنا الدكتور حافظ غانم ، وراجع القانون الدولي الخاص للدكتور أحمد مسلم : ص ٥٦ .

تقوم على أساس الرضا المتبادل بين أعضاء الجماعة الدولية ، ولكن على أساس تفسير المسلمين وفهمهم لمصالحهم السياسية والخلقية والدينية ^(١).

ولكن المعروف أن الاسلام يقصد نشر الشريعة في كافة أنحاء الدنيا، ويتلزم الدين مع قيام الدولة في دار الاسلام . هذه الدولة تقوم على العقيدة وليس ذلك تعصباً ولا تطرفاً منها ، وإنما كان ذلك هو الضمان الوحيد لقيامها على كمالها . فالعقيدة من حرية الفكر ، والحكم مسلط على الحرية قبضاً وبسطاً ^(٢). ونظراً لأنه لم يتحقق للاسلام بلوغ غايته في شمول نظامه ، وكانت الحرب قائمة بين المسلمين وغيرهم ، فقد قسم الفقهاء الدنيا إلى دارين بحيث تضم دار الحرب جميع الأمم الغير الاسلامية . فما هو الضابط الذي يميز الدارين ويحدد كلا منها ؟

دار الاسلام :

نجد في تحديد هذه الدار أربعة آراء للعلماء ، نختار منها الرأي الأول؛ لأنه أقرب الآراء إلى نصوص جمهور الفقهاء ، وهو أن كل مادخل من البلاد في محيط سلطان الإسلام ، ونفذت فيها أحكامه وأقيمت شعائره قد صار من دار الإسلام ، ووجب على المسلمين عند الاعتداء عليه أن يدافعوا عنه وجوباً كفائياً بقدر الحاجة وإلا فوجوباً عينياً وكانوا كلهم آثمين بتركه ، وإن استيلاء الأجانب عليه لا يرفع عنهم وجوب القتال لاستردادده وإن طال الزمان ^(٣). فمثل فلسطين اليوم والجزائر في أمس

(١) راجع الحرب والسلام في الاسلام للاستاذ المذكور : ص ٤٣ .

(٢) الدكتور مسلم في المرجع السابق : ص ٣٣٦ .

(٣) تفسير المنار : ١٠ ص ٣١٦ ، بجبرمي الخطيب : ٤ ص ٢٣٦ ، مقدمة ابن خلدون

ص ١٦٥ ، مقالات الاسلاميين واختلاف المصلين للأشعري : ص ٤٦٣ .

القريب تعتبر كل منها دار إسلام ، يجب على المسلمين جميعهم تطهيرها من الدخيل .
وعلى هذا فدار الإسلام تشمل جزيرة العرب والبلاد التي افتتحتها
المسلمون ، والتي تخضع لسيادة الإسلام وسلطانها وتسري فيها النظم الإسلامية .
وتسمى دار الإسلام دار العدل أيضاً ؛ لأن العدل واجب فيها في
جميع أهلها بالمساواة ويقابل هذه التسمية اصطلاح « دار البغي » وهي جزء
من دار الإسلام تفرد به جماعة من المسلمين خرجوا على طاعة الإمام
الشرعي ، بحجة تأولوها مبررة لخروجهم ، ثم إنهم تحصنوا في تلك الدار
وأقاموا عليهم حاكماً منهم وصار لهم بها جيش ومنعة .
ودار الحرب :

هي الدار التي لا تطبق فيها أحكام الإسلام الدينية والسياسية لوجودها
خارج نطاق السيادة الإسلامية . وتسمى عند الإباضية « دار الشرك » وهي
الدار التي أمرها للمشرك يجري فيها الأحكام الشركية لا يرد عنها ، ويقابلها
عندهم « دار التوحيد » . وتظل الدار في رأيهم دار عدل ولو غلب عليها
أهل الضلال مشركين أو منافقين ، مادام يمكن لأهل العدل إظهار
دينهم فيها (١) .

استنبط الفقهاء هذا التقسيم من سنة الرسول عليه الصلاة والسلام .
فقد ورد في بعض الآثار أن مكة كانت دار حرب بعد الهجرة ، والمدينة
صارت دار إسلام (٢) . جاء في رسالة خالد بن الوليد (٣) في كتاب

(١) راجع شرح النيل وشفاء العليل : ١٠ ص ٣٩٥ ، والمراجع في الصفحة السابقة رقم ٣ .

(٢) انظر شرح النيل المذكور : ١٠ ص ٣٦٣ - ٣٦٦ .

(٣) هو خالد بن الوليد بن المغيرة المخزومي القرشي . سيف الله الفاتح الكبير ، الصحابي
كان من أشرف قريش في الجاهلية ، أسلم قبل فتح مكة (هو وعمر بن العاص) سنة ٧ هـ .
فسر به رسول الله صلى الله عليه وسلم وولاه الحيل ، توفي بجمص (في سوريا) سنة ٢١ هـ .

الخراج «... وجعلت لهم (أي أهل الذمة) أيما شيخ ضعف عن العمل أو أصابته آفة من الآفات أو كان غنياً فافتقر وصار أهل دينه يتصدقون عليه طرحت جزيته وعيل من بيت مال المسلمين وعياله ، ما أقام بدار الهجرة ودار الإسلام ، فإن خرجوا إلى غير دار الهجرة ودار الإسلام فليس على المسلمين النفقة على عيالهم ... » (١).

وقال ابن حزم: « وكل موضع سوى مدينة رسول الله ﷺ فقد كان ثغراً ، ودار حرب ومغزى جهاد » (٢).

والواقع أن استنباط تقسيم الدنيا إلى دارين من الدعوة إلى الهجرة غير سليم ؛ لأن ذلك قد نسخ بفتح مكة ، وقول النبي ﷺ : « لا هجرة بعد الفتح » رواه الجماعة إلا ابن ماجه (٣).

يظهر من تعريف كل من الدارين أن المعول في تمييز الدار هو وجود السلطة وسريان الأحكام . فإذا كانت إسلامية كانت الدار دار إسلام ، وإذا كانت غير إسلامية كانت الدار دار حرب . قال محمد بن الحسن : « المعتبر في حكم الدار هو السلطان والمنعة في ظهور الحكم ، فإن كان الحكم حكم الموادعين فبظهورهم على الأخرى كانت الدار دار موادة ، وإن كان الحكم حكم سلطان آخر في الدار الأخرى فليس لواحد من أهل الدارين حكم الموادة » (٤).

ومن هنا قال الفقهاء : لا يتحقق اختلاف الدارين بالنسبة الميراث ونحوه

(١) الخراج لأبي يوسف : ص ١٤٤ ، السياسة الشرعية للاستاذ الشيخ عبد الوهاب

خلاف : ص ٩٧ .

(٢) المحلى : ٧ ص ٣٥٣ .

(٣) راجع نيل الأوطار : ٨ ص ٢٥ .

(٤) شرح السير الكبير : ٤ ص ٨ ، ١٠ .

الا بتوافر شروط ثلاثة : هي اختلاف المنعة أي العسكر ، واختلاف الملك ، وانقطاع العصمة فيما بينها حتى يستحل كل قتال الآخر .

وبهذا المنطق نفسه قال أبو يوسف ومحمد بصدد تغيير وصف الدار نظراً لأن الحرب بين المسلمين وغيرهم ، في حال مد وجزر . قال : تصير دار الاسلام دار حرب بإجراء أحكام الشرك فيها فقط لأن ظهور الاسلام بظهور أحكامه ، فإذا زالت منها هذه الأحكام لم تبق دار الاسلام . ويرى أبو حنيفة أن دار الاسلام لا تصير دار حرب إلا بشروط ثلاثة .

أحدها : ظهور أحكام الكفر ونفاذه فيها .

الثاني : أن تكون متاخمة لدار الكفر والحرب .

الثالث : ألا يبقى فيها مسلم ولاذمي آمناً بأمان المسلمين الذي كان يتمتع به .

فقد اعتبر أبو حنيفة أن أساس اختلاف الدار هو وجود الأمان بالنسبة للمقيمين فيها ، فإذا كان الامن فيها للمسلمين على الاطلاق فهي دار إسلام ، وإذا لم يأمنوا فيها فهي دار حرب . ولا يزول الامن بالنسبة لمسلم إلا بالامور الثلاثة المذكورة (١) .

وإذن : فليس معنى دار الحرب ودار الاسلام أنها في حالة عداء وخصام مستمر ، وإنما المقصود هو وجود الامن والسلام ، أو عدم وجوده ، وهو معنى تقسيم الدنيا إلى دارين وهو الاقرب الى معنى الاسلام ، ويوافق

(١) راجع شرح السير الكبير : ٤ ص ٣٠٢ ، فتاوى الولوالجي : ٢ ق ٢٨٢ ب ، البدائع : ٧ ص ١٣٠ - ١٣١ ، شرح قاضي خان على الزيادات : ١ ق ١ من باب السير ، الفتاوى الخانية : ٣ ص ٥٨٤ ، المحيط : ٢ ق ٢٥٥ ب ، شرح ابن الساعاتي على مجمع البحرين : ٢ ق ٤ من باب السير ، درر الحكم : ١ ص ٢٩٥ ، الفتاوى الهندية : ٢ ص ٢٣٢ ، حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٥٠ .

الاصل في فكرة الحروب الاسلامية وانها لدفع الاعتداء ؛ فإنه حيث فقد أمن المسلم كان الاعتداء متوقعاً وحيث ثبت الامن كان الاعتداء غير متوقع . وهذا هو ضابط التقسيم الذي نرجحه إذا جارينا الفقهاء بالاخذ بهذا الصنيع (١) .

وقد ذهب إلى رأي أبي حنيفة الشيعية الزيدية (٢) فقالوا : لاتصير دار الاسلام دار حرب إلا حيث تاخت دارهم ، والمتاخمة ألا يتوسط بينهما وبين دارهم دار إسلام إذ يكونون مع ذلك على زوال منها .

ونحن نميل إلى رأي الصاحبين في عدم اعتبار شرط المتاخمة، لا سيما في مثل ظروف اليوم، حيث قربت وسائل النقل الحديثة البعيد من المسافات، فلا يبقى هناك أثر لمتاخمة الدار لدار الحرب حتى تكون دار حرب. ويكفي بحسب الظاهر سيادة الأحكام مع وجود السلطة حتى يتغير وصف الدار . وأما الأمن : فهو متوفر اليوم في أغلب بلاد العالم لأي مواطن . فالمسلم في باريس يستطيع إقامة شعائر الدين دون أن يخاف فتنة في دينه . وقد ذهب إلى هذا الرأي جمهور الفقهاء من مالكية وشافعية (٣) فاعتبروا إقامة شعائر الاسلام هي التي تجعل الدار دار اسلام فإذا انقطعت إقامة الشعائر وزال سلطان المسلمين أصبحت الدار دار حرب . وعلى رأي أبي حنيفة إذا قامت علاقات دولية تؤمن كل إنسان في أي دولة يحل فيها من غير عقد ولا حلف ، فإنها على تعريف أبي حنيفة لا تكون دار حرب، ولكن

(١) وراجع التشريع الجنائي الاسلامي للاستاذ عبد القادر عودة : ١ ص ١١٧ ، نظرية الحرب في الاسلام في مجلة القانون الدولي عام ١٩٥٨ : ص ١٨ .

(٢) البحر الزخار : ٣ ص ٣٠١ .

(٣) حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٧٣ ، تحفة المحتاج لابن حجر : ٨ ص ٦٣ ، وانظر بحث أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة في مجلة القانون الدولي لسنة ١٩٥٨ ص ١٧ وما بعدها ، المرجع السابق .

الأمن المتوفر اليوم في غير بلاد الاسلام ليس بأمان الإسلام الأول .
فيظل حينئذ رأي أبي حنيفة سليماً .

وبالنسبة للأقاليم الإسلامية اليوم لا بد من ترجيح رأي أبي حنيفة
في شرط الأمان ؛ إذ أن هذه الأقاليم تعد في رأيه دار اسلام ، لأن
سكانها يعيشون بأمان الاسلام الأول وإن كانوا لا يطبقون أحكام الاسلام ،
أما على رأي الصاحبين فالأقاليم الإسلامية لا تعد دار إسلام ، بل
دار حرب (١) .

هذا هو الضابط في تمييز دار الاسلام عن دار الحرب كما وضعه
فقهاؤنا ، فإذا وجدت معاهدات بين المسلمين وغيرهم تغيرت الأحكام كما
قرروا أيضاً ، وهذا ما ينطبق على واقع العلاقات الحاضرة بين الدول
الاسلامية وغير الإسلامية ، حيث توجد صلات ود وصداقة ، وتقوم بينهم
معاهدات سياسية وتجارية ومالية وثقافية ، وتغير الأحكام بسبب هذه
المعاهدات مبني على امتزاج مصالح رعايا الطرفين وتوافق روابطها المالية
والسياسية ، حتى لكان المأهدين المقيمين في بلاد المسلمين يصبحون بعد
حين كأنهم إخواننا ويتمتعون بالجنسية الإسلامية ، ويصرون لهم ما لنا
وعليهم ما علينا (٢) .

ونظراً لقيام صرح المعاهدات مع العدو التي هي أصل من أصول
الاسلام ، قسم الشافعي الدنيا إلى ثلاثة دور : دار اسلام ، ودار حرب ،
ودار عهد أو صلح . ودار الحرب ، على هذا التقسيم : هي بلاد غير

(١) راجع الجريمة والعقوبة للاستاذ الشيخ محمد أبو زهرة : ص ٣٦٢ ، ٣٦٣ .

(٢) راجع مقال الشيخ احمد ابراهيم في مجلة القانون والاقتصاد السنة الرابعة : ص ٧٤٠ .

المسلمين الذين لا صلح بيننا وبينهم كما جاء في القاموس المحيط (١ ص ٦٣).
ويقصد بدار العهد : هي التي لم يظهر عليها المسلمون ، وعقد أهلها
الصلح بينهم وبين المسلمين على شيء يؤدونه من أرضهم يسمى خراجاً (١)،
دون أن تؤخذ منهم جزية رقبهم لأنهم في غير دار الإسلام (٢) . فهذه
الدار لم يستول عليها المسلمون حتى يطبقوا فيها شريعتهم ، ولكن أهلها
دخلوا في عقد المسلمين وعهدهم على شرائط اشترطت وقواعد عينت ،
فاحتفظ بما فيها من شريعة وأحكام ، وتكون شبيهة بالدول التي لم تتمتع
بأكمل استقلالها لوجود معاهدة معقودة (٣) . ومنشأ هذه الفكرة حالة
« نجران » وبلاد النوبة وصلاح أرمينية ، فقد عقد النبي ﷺ صلحاً مع
نصارى « نجران » أمنهم فيه على حياتهم وفرض عليهم ضريبة قيل : إنها
خراج ، وقيل : إنها جزية . وأما أهل النوبة فقد احتفظوا باستقلالهم
قروناً دون أن يتمكن المسلمون من فتح بلادهم ، فعقد عبد الله بن سعد
معهم عهداً ليس فيه جزية ، وإنما كانت مبادلات تجارية بين الطرفين .

(١) يلاحظ أن ضرورة وجود الخراج في دار العهد تابع للعرف الذي كان سائداً في ذلك
الوقت بين الأمم ، حيث يعتبر دفع المال قرينة على الولاء . وهذا حكم فقهي مراعى فيه حالة
الظروف الماضية ، أما تنظيم المعاهدات مع الدول المعاصرة فليس من اللازم وجود خراج فيها ،
اذ ليس ذلك من النظام العام أو القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها كما سنحقق ذلك في بحث عقد
الذمة ، وإنما هو تنظيم حربي سياسي ، وسوف نشاهد في المعاهدات وعقود الصلح وفي الحيات ،
أنه عقدت في الماضي معاهدات لم يكن فيها شرط دفع عوض مالي إلى المسلمين (راجع مثلاً
الفروق للقرافي - طبعة الحلبي : ٣ ص ٢٤) ، وستبين أيضاً في بحث الأرض التي فتحت صلحاً
أن الخراج تنظيم سياسي حربي وضعه عمر بن الخطاب وليس حكماً شرعياً لازماً .

(٢) الأم : ٤ ص ١٠٣ - ١٠٤ ، ١٩٢ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٢ - ٢٣٣ ،
الأحكام السلطانية للماوردي : ص ١٣٣ .

(٣) الشرع الدولي في الاسلام للدكتور الأرمنازي : ص ٥٠ .

وأهل أرمينية كتب معاوية لهم عهداً أقر به سيادتهم الداخلية المطلقة^(١). وقد أخذ بعض الخنابلة برأي الشافعي هذا^(٢). وخالفه جمهور الفقهاء فاعتبروا دار العهد دار إسلام، لأنهم صاروا بالصالح أهل ذمة تؤخذ جزية رقابهم^(٣). وفي رأينا أن مذهب الشافعي في هذا يصلح أن يكون أساساً للعلاقات الدولية الحاضرة بين المسلمين وغيرهم، حتى تؤمن مصلحة المعاملات التجارية وكافة المصالح الاقتصادية والسياسية وغيرها^(٤). وتعتبر حالة السلم اليوم لا الحرب هي الأساس للعلاقات مع الدول الأخرى. والحقيقة أن ظهور فكرة دار العهد تابع لتطور علاقة الدولة الإسلامية بغيرها، فحينما كانت الحروب قائمة على قدم وساق بين المسلمين وغيرهم ظهرت فكرة تقسيم الدنيا إلى دارين. فلما استقرت الأوضاع العامة وهدأت الحرب برزت الحاجة إلى تدعيم العلاقات الطبيعية بين المسلمين وغيرهم عن طريق المعاهدات. وفي ذلك عود إلى السلام الذي هو الأصل الحقيقي في العلاقات الخارجية في ظل الإسلام.

م تتكون دار الإسلام ودار الحرب :

دار الحرب، أو الدار الأجنبية: تشمل جميع البلاد التي ليس فيها ولاية ولا تسود فيها أحكام الشريعة، وذلك أيأ كانت أنظمتها القانونية أو السياسية. ورعايا دار الحرب يسمون حربيين^(٥)، ولا يلزم أن يكونوا

(١) الفرع الدولي في الاسلام: ص ٥٠.

(٢) الأحكام السلطانية للقاضي أبي يعلى: ص ١٣٣.

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي: ص ١٣٣.

(٤) انظر الفرع الدولي (المرجع السابق).

(٥) الحربي اذن: هو من بيننا وبين بلده حرب وعداء، ولم تكن بيننا وبينهم معاهدات أمن وصداقة (راجع المدخل للفقهاء الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور - هامش ص ٦٤).

أعداء دائماً فقد يرتبطون بميثاق مع المسلمين فيسمون « معاهدين » . ولا يشترط في الميثاق أن يدفعوا إلينا مالاً كما قدمنا . وهؤلاء مع المستأمنين . يعتبرون أجانب عن الدولة الإسلامية ^(١) ، بحسب الاصطلاح الحديث في التفرقة بين الوطني الأجنبي .

وأما دار الإسلام : فتضم جميع الأقاليم الإسلامية منها كانت متباعدة عن بعضها ، ورعاياها هم المسلمون وغير المسلمين الذين يقيمون فيها إقامة دائمة ويعرفون بالذميين . وأما المستأمنون : فهم الذين دخلوا دار الإسلام بأمان مؤقت لمدة دون السنة ^(٢) . فهم يشبهون الأجانب الذين يقيمون في دولة أخرى إقامة مؤقتة لمدة لا تتجاوز سنة ^(٣) .

وهكذا فالمسلمون والذميون كشعب لدار الإسلام يتمتعون بما يسمى حديثاً بالجنسية الإسلامية التي تربطهم بالدولة الإسلامية . إلا أن الذميين بالطبع لا يعتبرون مرتبطين بالأمة الإسلامية . وبذلك يجعل الفقه الإسلامي لفكرة الأمة مدلولاً مختلفاً عن فكرة الدولة ، ويعتبر لكل منها مركزاً قانونياً محدداً ^(٤) . فالإسلام من حيث كونه عقيدة يعتبر المسلمين جميعاً

(١) شرح السير الكبير طبعة الجامعة : ص ٣٠٨ ، السياسة الشرعية للاستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف : ص ٨٨ . الدكتور مسلم في المرجع السابق : ص ٣٣٥ . المجتمعات الدولية للدكتور حافظ غانم : ص ٢٦ ، المرح الرضوي : ص ٣٠٤ .

(٢) فتح القدير : ٤ ، ٣٠٠ ، ٣٥١ . حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٤١ .

(٣) القانون الدولي الخاص للدكتور مسلم : ص ٣٦٢ .

(٤) المرجع السابق : ص ٨٢ ، ٣٣٦ ، وراجع مقال الاستاذ عبد الوهاب خلاف في مجلة القانون والاقتصاد السنة السابعة : ص ٧٩٥ ، ٧٩٦ ، ومجلة الحقوق السنة السادسة : ص ٢١٢ مقال الأستاذ جمال مرسي بدر .

الإخوة في العقيدة ، ومن حيث كونه جنسية فإنه يضم المسلمين ومن يقيمون معهم (١) . وبعبارة أخرى فالمسلمون في دار الاسلام يكونون جماعة دينية وسياسية في آن واحد ، فلكونهم جماعة دينية تربطهم وحدة الدين والعقيدة ، ولكونهم جماعة سياسية تضمهم وغيرهم وحدة الولاء والتبعية للدولة واحدة . وإذن فالإسلام دين وجنسية ، وعقيدة وعبادة ، وحكم ، وهو دين ودولة معاً (٢) .

ودستور هذه الدولة هو الشريعة الاسلامية ، فالشريعة وحدها تقيد إرادة الحكام . والسيادة (٣) في الإسلام بحسب المظهر الخارجي للسيادة ،

(١) تفسير المنار : ص ١٠٣ . مجلة القانون والاقتصاد السنة الأولى مقال الشيخ احمد ابراهيم : ص ١١ . الحرب والسلام في الاسلام ، خدوري : ص ١٤ - ١٨ ، القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣٧٢ .

(٢) السياسة الشرعية للاستاذ عبد الوهاب خلاف : ص ٦٣ ، القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٧٥٤ ، المجتمعات الدولية للدكتور حافظ غانم : ص ٢٦ .

(٣) السيادة : وصف أو خصيصة تنفرد بها السلطة السياسية في الدولة . وصفة السيادة مقتضاها أن سلطة الدولة سلطة عليا لا يسوع عليها شيء ولا تخضع لأحد ، وانما تسمو فوق الجميع وتفرض نفسها على الجميع ، ومقتضى السيادة أيضاً أن سلطة الدولة أصيلة لا تستمد أصلها من سلطة أخرى . وإرادة الدولة وحدها هي المصدر الوحيد للقانون ، وللسيادة مظهران : أحدهما خارجي والثاني داخلي . فالأول : ينظر الى نطاق العلاقات الخارجية بين الدول ومقتضاها عدم خضوع دولة لأخرى ، والمساواة بين الدول أصحاب السيادة ، ومن ثم فإسيادة الخارجية مرادفة للاستقلال . وأما السيادة بالمظهر الداخلي : فهو يعني سلطة الأمة في تنظيم شئونها الداخلية الخاصة وهو ما يطلق عليه الآن في الاصطلاح لفظ « الحكم الذاتي » . هذه هي النظرية التقليدية للسيادة ، وقد تضمن ميثاق الامم المتحدة قيداً هاماً على مبدأ السيادة المطلقة في مظهرها الخارجي ، فقضى على حق الدولة في اعلان الحرب متى شاءت ، لأن الميثاق يقوم على فكرة نبذ الحروب ووجوب استتباب الامن والسلم الدولي . وهذا لا يتنافى مع الاسلام لاحتفاظه بفكرة الحرب الدفاعية كما صورها الاسلام (راجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٧٥٢ وما بعدها . النظم السياسية للدكتور ثروت بدوي : ص ١٩١ وما بعدها ، جرائم الحرب والمقاب عليها للدكتور خميس : ص ٢٢٢ وما بعدها) .

ليست مطلقة بمعنى أن الدولة حرة في إدارة شئونها الخارجية ، وتحديد علاقاتها بسائر الدول الأخرى ، وإعلان الحرب متى شاءت ، وإنما هي مقيدة بأحكام القرآن الكريم ، والسنة الصحيحة ، وإجماع أولي الحل والعقد من الأمة ، وتقوم على أساس المساواة في السيادة مع الدول الأخرى. ومكانة الرئاسة العليا من الحكومة الإسلامية مكانة الرئاسة العليا من أية حكومة دستورية ، وليس للحاكم أية صلة إلهية أو يستمد سلطانه من قوة غيبية ، وإنما هو فرد من المسلمين يتمتع بصفات معينة تؤهله لمركزه (١) . وإذن : فلا تعلن الحرب في الإسلام إلا وفق قيود معينة في الشريعة كالدفاع عن الدولة والدين وصيانة الاستقلال ، وحفظ الكرامة وتأمين الحرية ، والسيادة مستمدة من الأمة والتشريع الاسلامي (٢) . وذلك على عكس الديمقراطية الحديثة التي تعلن الحرب من أجل سيادة شعب على غيره أو الاستيلاء على سوق أو استثمار مكان .

وهذا يظهر لنا مدى تقدم الاسلام حيث نجد الدول الحاضرة تسعى

(١) القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٧٥٦ ، ٧٥٨ ، ٧٧٧ ، السياسة الشرعية للاستاذ عبد الوهاب خلاف : ص ٥٤ ، ٥٨ . النظم السياسية للدكتور ثروت بدوي : ص ٢٥٩ .

(٢) انظر النظريات السياسية الاسلامية لضياء الدين الرئيس : ص ٢٦٨ ، ٣٤٠ . الطبعة الثالثة ، السياسة الشرعية للاستاذ خلاف : ص ٢٨ . فكرة الدولة في الاسلام مقال الدكتور عبد الله العربي في مجلة القانون والاقتصاد السنة ٢٦ : ص ٣٥٧ ، وفارن مجيد خدوري في المرجع السابق : ص ١٤ حيث يعتبر الشريعة أو القانون هي صاحبة السيادة فقط في الاسلام . والواقع أن شخصية الأمة معترف بها وارادتها مكملة للقانون بدليل أن إجماع الأمة مصدر من مصادر الشريعة وهي التي تختار الحاكم وتتولى التوجيه والرقابة على أعماله . يدل لذلك قول أبي بكر حينما ولي الخلافة : « إني وليت عليكم ولست بخيركم فان كنت على حق فأعينوني ، وان أسأت فقوموني . أطيعوني ما أطعت الله ورسوله فإذا عصيت الله فلا طاعة لي عليكم » .

للبحث عما يبرر وجودها على أساس غير أساس السيادة .

وأما القومية : فهي في نظر الإسلام رابطة تنظيمية تؤلف بين جماعة تعيش في رقعة ذات حدود جغرافية ، متعاونة في تدبير شئونها ومصالحها المشتركة ، ليست دعوة الانعزال عن أقوام أخرى تقيم في رقعات أرضية أخرى تناصبها العداء ، بل هي دعوة للتعارف والتعاون بين هذه القوميات المتعددة التي انتشرت في أرض الله . قال الله عز وجل : « يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم » (الحجرات - ١٣) ، فعنصر القومية في الإسلام يتخذ اتجاهها أوسع في آفاقه وأعمق في إنسانيته مما يتخذه التصوير الغربي للقومية (١) .

ودار الاسلام تعتبر وطن المسلمين جميعاً وكذا الذمين باعتبارها إقليم الدولة ذات السلطة المركزية الموحدة (٢) . فالوطن بمحدوده الجغرافية أو السياسية المتعارف عليها بين الدول الحديثة لا ينطبق على الوطن الإسلامي . فالمسلم كالمسك في الماء لا وطن له وإنما جميع بلاد المسلمين هي وطنه ، فهو يمتد مع العقيدة ، بل هو في الحقيقة وطن معنوي كما أن الدين أمر معنوي ، قال الله عز وجل : « يا عبادي الذين آمنوا إن أرضي واسعة فإياي فاعبدون » (العنكبوت ٥٦) . ومن هنا يلتزم المسلمون جميعاً في بقاع الأرض بالدفاع عن أي جزء من وطنهم الكبير وهو يتحدد بوجود المسلمين فيه في أي بقعة من الأرض .

وهكذا فإن الدولة الإسلامية سبقت في مظهرها القانوني نشوء الدولة

(١) مقال الدكتور عبد الله العربي في المرجع السابق : ص ٣٥٣ ، ٣٦٢ (انظر رقم ٢ في الصفحة السابقة) .

(٢) الاحكام السلطانية الماوردي : ص ٧ .

الأوروبية من حيث اكتمال عنصر الإقليم وعنصر الشعب وعنصر الولاية الذاتية فيها (١) .

والهدف من إقامة حكومة دار الإسلام هو حماية مبادئ الشريعة والحق والعدل ، وليس الهدف من ذلك تكوين حكومة عالمية ، وسيطرة لفئة إسلامية على العالم بأكمله ، غاية الأمر أن الحاكم مسلم يدير شئون البلاد بمقتضى الشريعة الإسلامية .

والأصل المجمع عليه أنه لا يعترف إلا بسيادة واحدة في دار الإسلام . فهي السيادة القانونية على جميع دار الإسلام ، وهذه السيادة لا تتجزأ منها تعددت السيادات الفعلية . والحقيقة في السيادة في دار الإسلام ، هي أن تكون في مقابل سيادة غير المسلمين بمختلف دولهم على غير دار الإسلام ، ولا مانع من تعدد الحكومات في بلاد الإسلام مادام دستور كل حكومة لا يخالف نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية ، ويقوم على أساس الشورى ولا يعترض مع القواعد العامة للتشريع الإسلامي ؛ لأن المقصد من وحدة الحكومة الإسلامية في الحقيقة هو وحدة الأهداف والغايات السياسية والدفاعية والثقافية والاقتصادية ، ويمكن للأمة الإسلامية تحقيق ذلك إما بمجاهدات دفاعية أو بمنظمات إقليمية أو دولية أو بمواثيق سياسية لأهداف مختلفة . وقد أفتى الفقهاء بجواز تعدد الإمامة عند اتساع المدى وتباعد الأقطار ، لما في ذلك من قدرة على تدبير شئون كل إقليم وفهم حاجاته من واقعه القريب (٢) .

(١) الدكتور حامد سلطان في المرجع السابق : ص ٧٠١ .

(٢) انظر النظريات السياسية للدكتور ضياء الدين الرئيس ، المرجع السابق : ص ١٩٧ —

٢٠١ ، والتشريع الجنائي الاسلامي : ١ ص ٢٩٠ ، السياسة الشرعية أو نظام الدولة الاسلامية للاستاذ عبد الوهاب خلاف : ص ٢٥ وما بعدها .

الأحكام التي تختلف باختلاف الدارين وأثر الحرب في وقف تطبيقها:
رتب الفقهاء على تقسيم المعمورة إلى دارين اختلاف بعض الأحكام،
الشرعية بسبب وصف الحرب الملازم للدار الأجنبية في تقديرهم . ونحن
نقول : إن هذه الأحكام قد اختلفت كأثر من آثار الحرب الدائرة بين
المسلمين وغيرهم أو بسبب مجرد قيام حالة الحرب .
من هذه الأحكام وهي كثيرة :

أولاً — لو دخل مسلم دار الحرب بأمان ، فعاقده حربياً عقداً مثل
الربا جاز عند أبي حنيفة ومحمد ، ولم يحز عند أبي يوسف وجمهور الفقهاء .
استدل أبو حنيفة وصاحبه بأن المسلم يحل له أخذ مال الحربي من غير
خيانة ولا غدر ؛ لأن العصمة منتفية عن ماله فإتلافه مباح ، وفي عقد
الربا ، المتعاقدان راضيان فلا غدر فيه ، والربا كإتلاف المال ، قال محمد
في السير الكبير : « وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان ، فلا بأس بأن
يأخذ منهم أموالهم بطيب أنفسهم بأي وجه كان ، لأنه إنما أخذ المباح
على وجه عرا عن الغدر فيكون ذلك طيباً منه (١) » .

واستدل أبو يوسف والجمهور بأن حرمة الربا ثابتة في حق المسلم
والحربي ، أما بالنسبة للمسلم فظاهر ، وأما بالنسبة للحربي فلأنه مخاطب
بالحرمة . قال الله تعالى : « وأخذهم الربا وقد نهوا عنه » (النساء :
١٦١) (٢) .

(١) شرح السير الكبير : ٣ ص ٢٢٣ ، الرد على سير الأوزاعي لأبي يوسف : ص
٩٦ ، الفروق للقرافي : ٣ ص ٢٠٧ ، طبعة الحلبي ، التشريع الجنائي الاسلامي : ١ ص ٢٨٧ .
(٢) البدائع : ٧ ص ١٣٠ — ١٣٤ ، حاشية ابن عابدين (رد المحتار) : ٣ ص ٣٥٠ .

ونحن نفضل الأخذ برأي أبي يوسف ؛ لأن الحرام لا يصير حلالاً في أي مكان، واستحلال أموال الحربي بطريق الغنمية يختلف عن أخذها بطريق العقود المدنية التي تغري بارتكاب الحرام ، وفي هذا ما يدل على سمو تعاليم الإسلام والاحتفاظ بقداستها أمام الغير حتى يتأثر الناس بأحكام الشريعة في أي مكان .

ثانياً — لو دخل مسلم دار الحرب بأمان فأدان حريباً أو غصب ماله ، ثم رجع المسلم إلى دار الإسلام وخرج الحربي إليها مستأمناً ، فلا يقضي القاضي لأحدهما على صاحبه بالدين ولا برد المغصوب ، لأن المداينة في دار الحرب وقعت هدرًا ، لانعدام ولايتنا عليهم وانعدام ولايتهم علينا ، ولأن غصب كل واحد منها صادم مالا غير مضمون ، فلم ينعقد سبباً لوجوب الضمان (١) .

وفي رأينا أن في هذا إخلالاً بالثقة الواجب توافرها في المعاملات حتى مع غير المسلمين ، لذلك يلزم الحكم بالدين إذا ثبت ، حتى يكون المسلمون في صورة مثالية دائماً أمام أعدائهم .

ثالثاً — إذا ارتكب المسلم شيئاً من الأسباب الموجبة للعقوبة في دار الحرب كالزنا والسرقة وشرب الخمر وقذف مسلم أو قتله ، فإنه لا يكون مستوجباً للعقوبة عند الحنفية حتى ولو رجع إلى دار الإسلام ؛ لأنه لم يقع الفعل موجباً للعقاب أصلاً لعدم ولاية إمام المسلمين على دار الحرب ، وليس لأمر السرية إقامة الحد عليه إذ لم يفوز في ذلك ، فإذا كان الجيش بقيادة نفس الامام فله إقامة الحد في دار الحرب ، وكذلك إن وقعت الجريمة في دار الإسلام ثم هرب الشخص إلى دار الحرب فلا يسقط عنه

(١) المراجع السابقة في رقم (٢) في الصفحة السابقة .

إقامة الحد لوقوع الفعل موجباً للعقاب فلا يسقط بالهرب^(١).

أما إذا وقع من المسلم في دار الحرب ما يوجب تعزيراً لا حداً أي مما ليس له عقوبة مقدرة في الشريعة كجرائم الحرب ، والجرائم التي تضر بالمصلحة العامة^(٢) ، فإن الحنفية نصوا على أنه لا يؤدبه الأمير لأول وهلة ، ولكن ينصحه حتى لا يعود إلى مثل ذلك أملاً للعذر ، فإن عصاه بعد ذلك أدبه إلا أن يبين في ذلك عذراً ، حينئذ يخلي سبيله بعد أن يحلف اليمين على قوله^(٣).

استدل الحنفية على رأيهم بحديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فإنه كتب إلى عماله أن لا يجلدن أمير الجيش ولا سرية أحداً حتى يخرج إلى الدرب قافلاً^(٤) ، مثلاً يلحقه حمية الشيطان فيلحق بالكفار . وكان أبو الدرداء رضي الله عنه ينهى أن يقام الحدود على المسلمين في أرض العدو مخافة أن تلحقهم الحمية ، فيلحقوا بالكفار ، فإن تابوا تاب الله عليهم وإلا كان الله تعالى من ورائهم . وروي عن علقمة^(٥) قال : غزونا أرض الروم ومعنا

(١) راجع شرح السير الكبير : ٤ ص ١٠٧ ، الرد على سير الأوزاعي لأبي يوسف : ص ٨١ - ٨٣ ، المبسوط : ١٠ ص ٧٥ ، اختلاف الفقهاء للطبري تحقيق فردريك - ص ٥٩ ، تبين الحقائق للزيلعي : ٣ ص ٣٦٧ ، الخراج لأبي يوسف : ص ١٧٨ ، العلاقة الدولية في الحروب الإسلامية للاستاذ الشيخ علي قراعة : ص ١١٦ .

(٢) راجع رسالة التعزيز في الشريعة الإسلامية للدكتور عبد العزيز عامر : ص ٣٦ ، ٢١٤ المدخل لفقهاء الإسلام للاستاذ سلام مدكور : ص ٧٦٤ .

(٣) طوابع الانوار شرح الدر المختار للسندي - ٨ ق ٢٠ .

(٤) هو عويمر بن مالك بن قيس بن أمية الانصاري الخزرجي ، أبو الدرداء ، صحابي من الحكماء الفرسان الفضاة وهو أحد الذين جمعوا القرآن مات بالشام سنة ٣٢ هـ .

(٥) هو علقمة بن مجزز بن الاعور الكنانى المدلجى : قائد ، من الصحابة ، شهد اليرموك وحضر الجابية توفي غرباً في طريقه الى الحبشة على رأس جيش سنة (٢٠ هـ) .

حذيفة (١) وعلينا رجل من قریش فثرب الحمر فأردنا أن نخدمه . فقال حذيفة : تحدون أميركم وقد دنوتم من عدوكم فيطمعون فيكم (٢) .

وقال جمهور الفقهاء ، مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور (٣) والإمامية والزيدية والاوزاعي (٤) واسحق (٥) : إذا صدر من مسلم موجب حد أو تعزير في دار الحرب فإنه يستحق العقاب عليه ؛ إلا أن الحنابلة : قالوا لا ينفذ العقاب إلا في دار الإسلام ، وقال الاوزاعي : لا ينفذ قطع السارق في دار الحرب . والباقون قالوا : يقام الحد في دار الحرب ولا يؤخر حتى يرجع إلى بلد الإسلام ؛ لأن إقامة الحد طاعة . فإذا خيف من إقامة الحد ببلد الحربين حصول مفسدة فإنه يؤخر ذلك للرجوع لبلدنا ، لاسيما إن خيف عظمها كما يؤخر لمرض ، وكذلك لا يقام الحد إن كان بالمسلمين حاجة إلى الحدود ، أو قوة به أو شغل عنه (٦) والذمي في هذا كالمسلم لانه ملزم

(١) حذيفة : هو ابن اليان بن حسل بن جابر العبسي أبو عبدالله . صحابي من الولاة الشجعان الفاتحين ، كان صاحب سر النبي صلى الله عليه وسلم في المنافقين ، توفي سنة (٣٦هـ) .

(٢) شرح السير الكبير — ٤ ص ١٠٨ .

(٣) هو ابراهيم بن خالد بن أمي اليان السكبي البغدادي ، أبو ثور ، الفقيه صاحب الامام الشافعي قال ابن حبان كان أحد أئمة الدنيا فقهاً وعلماً وورعاً وفضلاً توفي سنة ٢٤٠ هـ .

(٤) هو عبد الرحمن بن عمرو الأوزاعي من قبيلة الأوزاع ولد بدمشق سنة ٨٨ هـ . إمام الديار الشامية في الفقه والزهد صاحب مذهب مستقل انتشر في الشام والأندلس ثم اقرض . مات ببيروت سنة ١٥٧ هـ .

(٥) هو اسحاق بن ابراهيم بن مخلد الحنظلي التميمي المروزي ، أبو يعقوب بن راهويه عالم خراسان في عصره وهو أحد كبار الحفاظ وله تصانيف . توفي عام ٢٣٨ هـ .

(٦) راجع الخري ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١١٧ ، ١٣٦ ، منح الجليل — ١ ص ٧٢١ المواق — ٣ ص ٣٥٥ ، الشرح الكبير للدردير — ٢ ص ١٦٦ ، الفروق للقرافي طبعة الحلبي — ٣ ص ١٨٤ ، الأم — ٤ ص ١٦٥ و ٧ ص ٣٢٢ ، ٣٢٣ ، المهذب — ٢ ص ٢٤١ ، الحاوي =

بأحكام الشريعة بمقتضى عقد الذمة .

استدل الجمهور : بأن أمر الله تعالى بإقامة الحد مطلق في كل مكان وزمان ، والمسلم والذمي ملتزمان بأحكام الشريعة . ورد الشافعي رحمه الله على الحنفية بقوله : فأما قوله يلحق بالمشركون فإن لحق بهم فهو أشق له ، ومن ترك الحد خوف أن يلحق بالحدود ببلاد المشركون تركه في سواحل المسلمين ومسالهم^(١) ، التي اتصلت ببلاد الحرب مثل طرسوس ، والحرب وما أشبهها . وبما يوافق التنزيل والسنة ويعقله المسلمون ويجمعون عليه أن الحلال في دار الإسلام حلال في بلاد الكفر ، والحرام في دار الإسلام حرام في بلاد الكفر ، فمن أصاب حراماً فقد حده الله على ما شاء منه ، ولا تضع عنه بلاد الكفر شيئاً .

وما روى البيهقي فيما أخرجه عن أبي يوسف عن عمر بن الخطاب من أنه : « كتب إلى عمير بن سعد الانصاري^(٢) وإلى عماله أن لا يقيموا حداً من المسلمين في أرض الحرب حتى يخرجوا إلى أرض المصالحة » . فهو منكر غير ثابت ، وأبو حنيفة يعيب أن يحتاج بحديث غير ثابت^(٣) .

الكبير - ١٩ ق ١٠٠ وما بعدها ، المغني - ٨ ص ٤٧٣ - ٤٧٥ . أعلام الموقعين - ٣ ص ١٧ وما بعدها ، البحر الزخار - ٥ ص ٤٠٩ ، انظر في الفقه المقارن الميزان - ٢ ص ١٨١ ، الإيضاح والتبيين : ق ١ من باب الجهاد ، اختلاف الفقهاء للطبري تحقيق شخت - ٦٤ ص ، تحقيق فردريك : ص ٥٩ ، الإنصاح - ص ٣٧٧ ، حلية العلماء - ص ٤٥٢ ، المختصر النافع في فقه الامامية - ص ٢٢٠ وما بعدها .

(١) المسالح : مفردا مسلحة ، والمسلحة كالنفر والمركب وفي الحديث : كان أدنى مسالح فارس الى العرب العذيب . (راجع تاج اللغة للجوهري - ١ ص ١٨٠) .

(٢) هو عمير بن سعد بن عبيد الأوسي الأنصاري ، صحابي من الولاة الزهاد ، كان عمر يقول : وددت أن لي رجالاً مثل عمير بن سعد أستعين بهم على أعمال المسلمين . توفي نحو سنة ٤٥ هـ .

(٣) الأم - ٤ ص ١٦٥ ، ٧ ص ٣٢٢ - ٣٢٣ .

ومثله ما أخرجه أبو يوسف عن زيد بن ثابت ^(١) من حديث « لا تقام الحدود في دار الحرب » .

ومن أدلة الجمهور أيضاً ما أخرجه البيهقي عن عبد الرحمن بن أزهر عن الزهري ^(٢) رضي الله عنه قال : رأيت رسول الله ﷺ يوم حنين يتخلل الناس يسأل عن منزل خالد بن الوليد ، وأتى بسكران فأمر من كان عنده فضربوه بما كان في أيديهم ، وحثا رسول الله ﷺ عليه من التراب ^(٣) . وروى أبو داود في المراسيل ^(٤) عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « وأقيموا الحدود في الحضر والسفر على القريب والبعيد ولا تبالوا في الله لومة لائم » ^(٥) .

وأما الحديث الذي استند إليه الاحناف ، وهو ما رواه البيهقي عن

(١) هو زيد بن ثابت بن الضحاك ، الانصاري الخزرجي ، أبو خارجة ، صحابي من أكابرهم ، ولد في المدينة ونشأ في مكة كان كاتب الوحي وكان أحد الذين جمعوا القرآن في عهد النبي صلى الله عليه وسلم له في الصحيحين ٩٢ حديثاً توفي سنة ٤٥ هـ .

(٢) هو عبد الله بن عمر بن يزيد بن كثير الزهري ، الأصبهاني ، قاض من رجال الحديث له مصنفات ولي قضاء الكرج وهي بلدة بين همذان وأصبهان . وتوفي بها سنة ٢٥٢ هـ .

(٣) سنن البيهقي مع الجوهر النقي - ٩ ص ١٠٣ .

(٤) الحديث المرسل : هو ما رواه غير الصحابي من التابعين وغيرهم دون ذكر السند إلى الرسول صلى الله عليه وسلم فيقول الراوي : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأكثر ما يطلق المرسل على ما رواه التابعي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . وهو حجة في مذهب المالكية والحنفية (راجع الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث لابن كثير - ص ٤٨) .

(٥) سنن البيهقي - ٩ ص ١٠٤ .

جنادة بن أبي أمية ^(١) رضي الله عنه قال : كنا مع بسر بن أرطاة ^(٢) في البحر ، فأتني بسارق يقال له مُصْدِرٌ قد سرق بختية ^(٣) فقال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : لا تقطع الايدي في السفر ، ولولا ذلك لقطعته ، قال البيهقي في هذا الحديث : هذا إسناد شامي وكان يحيى بن معين ^(٤) يقول : أهل المدينة ينكرون أن يكون بسر بن أرطاة . وقال يحيى : بسر بن أرطاة رجل سوء ^(٥) .

وقد استند الحنابلة في تأخير إقامة الحد إلى بلاد الإسلام إلى هذا الحديث والاثر السابق عن عمر ، وقالوا : ذلك هو إجماع الصحابة رضي الله عنهم ^(٦) . وقد عرفنا المطاعن التي في الروايتين .

وبالبحث في التاريخ الإسلامي عثرنا على ما يؤيد مذهب الجمهور .

(١) جنادة بن أبي أمية مالك الأزدي الزهراني هو قائد بحري صحابي من كبار الغزاة في العصر الأموي ، وهو من شهد فتح مصر ودخل جزيرة رودس فاتحاً سنة ٥٣ هـ ، وتوفي بالشام سنة (٨٠ هـ) .

(٢) هو بسر بن أرطاة قائد فتاك من الجبابرة ، ولد بمكة قبل الهجرة ، وأسلم صغيراً شهد فتح مصر . مات في دمشق سنة (٨٦ هـ) .

(٣) البخت بالضم الإبل الحراسانية تنتج من بين عرية وفالج ، معرب وقيل إن البخت عربي ، والبختي واحد البخت والأثنى بختية (راجع البستان : ١ ص ١٠٧) .

(٤) هو يحيى بن معين بن عون من أئمة الحديث ومؤرخي رجاله ، نعتة الذهبي بسيد الحفاظ عاش ببغداد وتوفي بالمدينة سنة ٢٣٣ هـ .

(٥) سنن البيهقي : ٩ ص ١٠٤ .

(٦) الشرح الكبير - ١٠ ص ١٥٠ ، ١٥٣ ، أعلام الموقعين - ٣ ص ١٨ .

جاء في وصية أبي بكر (١) لعكرمة (٢) حين وجهه إلى عمان : « يا عكرمة سر على بركة الله ولا تعدن معصية بأكثر من عقوبتنا فان فعلت أثمت ، وإن تركت كذبت ، ولا تؤمّنين شريفاً دون أن يكفل بأهله » (٣) .

ونحن نؤيد مذهب الجمهور حرصاً على الفضيلة والشرف ، والامانة وحفظ الانفس ، وهو مقتضى إطلاق نصوص القرآن وسنة الرسول ﷺ الفعلية ، دون استثناء أحد في دار الإسلام أو دار الحرب ، ولذلك هم سعد بن أبي وقاص يوم القادسية بجلد أبي محجن الثقفي (٤) حينما شرب الخمر ، وقد حبسه في القيد لولا أن سلمى ابنة خصفة أطلقت سراحه ليقاتل مع المسلمين بعد أن عاهدها على أن يرجع إلى القيد ، ثم عفا عنه سعد ، وقال : لا والله لا أضرب اليوم رجلاً أبلى الله المسلمين ما أبلاهم . وخلي سبيله ، فقال أبو محجن : قد كنت أشربها إذ يقام علي الحد وأطهر

(١) هو عبد الله بن أبي قحافة عثمان بن عامر بن كعب التيمي القرشي أبو بكر ، أول الخلفاء الراشدين وأول من آمن برسول الله صلى الله عليه وسلم من الرجال وأحد أعظم العرب ولد بمكة ، شهد الحروب مع النبي صلى الله عليه وسلم واحتمل الشدائد وبذل الاموال . توفي سنة ١٣ هـ .

(٢) هو عكرمة بن أمي جهل عمرو بن هشام المخزومي القرشي من صناديد قريش في الجاهلية والاسلام استشهد في اليرموك سنة ١٣ هـ .

(٣) عيون الأخبار لابن قتيبة : ص ١٠٩ .

(٤) هو عمرو بن حبيب بن عمرو بن عمير بن عوف أحد الأبطال الشعراء الكرماء في الجاهلية والاسلام ، أسلم سنة ٩ هـ ، كان منهمكاً في شرب النبيذ فحده عمر مراراً ، ثم تقاه الى جزيرة بالبحر ، فهرب ولحق بسعد بن أبي وقاص وهو بالقادسية يحارب الفرس . فكتب اليه عمر أن يحبسه فحبسه سعد عنده . . القصة المذكورة . ترك النبيذ بعد امتناع سعد عن اقامة الحد عليه وقال : « كنت آنف أن أتركه من أجل الحد ! » مات سنة ٣٠ هـ . (راجع الأعلام للزركلي الطبعة الثانية : ص ٢٤٣) .

منها ، فأما إذ بهرجتي (١) فوالله لا أشربها أبداً (٢) .

ثم إن مذهب الحنفية يمكن للافلات من العقوبة مما يؤدي إلى كثرة ارتكاب الجرائم ، وإمكان النجاء من العقاب فيتذرع المجرمون بهـذا المذهب وتشيع المفاصد ، لا سيما في مثل ظروف اليوم نظراً لسهولة المواصلات وإمكان هرب المجرم من بلد إلى آخر (٣) . والدول اليوم وإن كانت تسير على مبدأ إقليمية القضاء (محاكمة المجرم وتوقيع العقاب عليه) إلا أنه قد يمتد حق الدولة في القضاء إلى خارج إقليمها استثناءً استناداً مثلاً إلى سيادتها الشخصية على رعاياها الموجودين في الخارج . وبذلك فلا يفلت المتهم من العقاب ولا يفر من وجه العدالة (٤) .

وإذن : فيجوز إقامة الحدود والتعازير في دار الحرب ، ويجوز تأخيرها إلى دار الاسلام عند الخوف من حصول مفسدة ، يفعل قائد الجيش ما يراه بحسب السياسة الشرعية ، مراعيًا محظور هرب المتهم إلى بلاد العدو ومحظور الافلات من العقاب . وبناء على مذهب الحنفية في القول بعدم تحريم الربا وعدم إقامة الحدود في دار الحرب فإنه يكون للحرب أثر في وقف تطبيق الاحكام الشرعية ، وهذا يعد من الآثار الهامة للحرب ومن المعاني السياسية في رأي بعض فقهاءنا وإن كنا قد خالفناه بحسب المبدأ وتركنا الامر فيه لولي الامر .

(١) بهرج الدماء : أهدرها ، ومعنى قوله أي أهدرتني باسقاط الحد عني ، ومنه « بهرج دم ابن الحارث » أي أبطله - (راجع أعلام الموقعين : ٣ ص ١٨) .

(٢) انظر تفصيل القصة في فتوح البلدان للبلاذري - ص ٢٦٧ ، وعيون الأخبار - ١ ص ١٨٧ ، وفتوح الشام للواقدي - ٢ ص ١٢٢ ، والخراج : ص ٣١ .

(٣) راجع القانون الجنائي للدكتور علي راشد : ص ٧٤ .

(٤) القانون الدولي العام للدكتور أبو هيف : ص ١٧٣ .

مقارنة :

مذهب الحنفية الذي لا يحيز توقيع العقاب على الجرمين في دار حرب يتفق مع النزعة الحديثة لقاعدة إقليمية التشريع الجنائي ، بمعنى أن هذا التشريع يحكم كل ما يقع على إقليم الدولة من الجرائم أياً كانت جنسية مرتكبها ، وأنه على العكس لا سلطان له على ما يقع من الجرائم في الخارج وهذه القاعدة تتفق مع مبدأ إقليمية سيادة الدولة . والسيادة دائماً إقليمية وهي القاعدة المعمول بها في الشرائع الحديثة (١) .

أما مذهب الجمهور الذي يميز إقامة الحدود في دار الحرب ، فهو يتفق مع المبدأ الذي كان سائداً في الشرائع القديمة ، وهو مبدأ شخصية القوانين الجنائية . ومقتضاه أن أحكام التشريع الجنائي للدولة تتبع رعاياها وتحكمهم أينما وجدوا ، وأنها على العكس لا تسري على الاجانب ، وإن ارتكبوا جرائمهم فوق إقليم الدولة ، إلا أنه يلاحظ أن الشريعة الاسلامية تخالف الشق الاخير من هذا المبدأ ، فإن المستأمن والمعاهد إذا ارتكب أحدهما جريمة في دار الاسلام ، فإنه يعاقب عليها وتنطبق عليه أحكام الشريعة في المعاملات والجنايات (٢) .

ويلاحظ أن التطور الحديث يتجه نحو جعل التشريع الجنائي للدولة ذا اختصاص عالمي ، بحيث يسري على الجريمة أياً كان مكان وقوعها ، وأياً كانت جنسية مرتكبها متى ضبط هذا الاخير فوق إقليم الدولة (٣) .
وحيث أن تتفق الشريعة الاسلامية مع هذا التطور .

(١) راجع القانون الدولي للدكتورين حامد سلطان وعبد الله العريان : ص ٥٥٥ ، والنظم السياسية للدكتور ثروت بدوي - ص ١٣٨ .

(٢) راجع مباحث الحكم عند الأصوليين للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٢٠١ .

(٣) موجز القانون الجنائي للدكتور علي راشد - ص ٧٥ .

مدى تقديرنا لنظام تقسيم الى دارين .

سوف نبحث هنا جانبين :

أولاً — تبرير هذه الفكرة عند واضعها الفقهاء .

ثانياً — رأينا في التقسيم المذكور .

أولاً — تبرير فكرة تقسيم الدنيا الى دارين .

قسم فقهاؤنا الدنيا الى دارين مدفوعين الى ذلك بدافعين :

أولهما : حاجة المسلمين في أول أمرهم الى توحيد جهودهم وتوجيه قواهم نحو عدو خارجي مشترك من أجل المحافظة على كيان الاسلام في بدء تكوينه في بلاد العرب . ومن هنا اعتبروا بلاد الترك وبلاد الهند بالنسبة الى بلاد العرب بلاد أعداء .

ثانيهما : تأصيل فقهي لواقع العلاقات التي كانت بين المسلمين وغيرهم والتي كانت الحرب في الغالب هي الحكم الوحيد في شأنها ما لم تكن هناك معاهدة ، ولم يكن لهم في ذلك سند تشريعي كما رأينا ، فان الواقع شيء والتشريع شيء آخر . فهم صوروا لنا حالة الحرب الفعلية بين العرب وغيرهم كالفرس والروم في ذلك الزمن ، دون أن تتوقف بعدئذ حملات العرب على عدوهم بسبب عدوانهم فاعتبرت بلادهم أرض حرب ^(١) ، ذلك أن نار الحرب اذا اتقدت وأورثت العداوات ، قلما تنطفئ جذوتها أو يخمد لهيها وتستمر زمناً هدف كل من الفريقين ، وقد ظل هذا الواقع المر الى عصر الاجتهاد الفقهي والى ما بعده ، حتى ان البلاد الاسلامية كانت مسرحاً لمعارك عنيفة أوشكت القضاء على الاسلام ، لولا عناية الله

(١) مقال أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة في المجلة المصرية للقانون الدولي عام ١٩٥٨ —

ص ١٤ وما بعدها ، التاريخ السياسي للدولة العربية للدكتور ماجد : ص ٢٦٧ ، الحرب والسلام في الشريعة الاسلامية للاستاذ خدوري — ص ٥٢ .

القدير . كان الاعداء يثيرون هذه الحروب في حلقات متسلسلة ، فمن صنيع الروم والفرس الى وحشية المغول والتتر ، الى تعصب الصليبيين في القرون الوسطى ، الى طمع المستعمرين في العصر الحديث . وقد سبق آنفأ ان اشرنا الى ذلك موجزاً .

والحقيقة أن هذا التقسيم لم يرد به قرآن ولا سنة ، وأن الجهاد لم يكن العلاقة الطبيعية بين المسلمين وغيرهم ، وإنما دعا الاسلام أولاً الى نشر عقيدته بالطرق الودية السلمية ، كما لاحظنا من آيات السلام ، والجهاد مجرد وسيلة لحماية الدعوة والدفاع عن النفس ^(١) ، كما ظهر في أول آية نزلت بشأنه مع بيان مبرراته على خلاف الاصل السلمي وبدافع الضرورة ، والمحافظة على حق البقاء ، وهي قوله تعالى : « أذن الذين يقاتلون » (الآيات ٣٩ - ٤٢ من سورة الحج) . وقد فصلنا ذلك قريباً .

وفي صدد المقارنة لا نجد غرابة لتقسيم الفقهاء السابق فقد كان القانون الروماني يقسم الأشخاص إلى وطنيين ولائنيين وأجانب ، وكان الأجانب يسمون في الأصل « الأعداء » : وهم عبارة عن سكان البلاد المجاورة لروما والكائنة بالجهة الأخرى من نهر التبر ، وإذا لم يرتبط هؤلاء الأجانب بروما بماهدة ، أو محالفة ، كان لأي قادم أن يستولي عليهم ، كما يستولي على أي مال مباح ^(٢) . إذ لا يعترف بشخصية قانونية لهم ، ويستوي في نظر الرومان أن يكون الشخص غير حر أو أجنبياً ، وكانوا يطلقون عليه -

(١) راجع التشريع الجنائي الاسلامي للاستاذ عبد القادر عودة - ١ ص ١١٨ .

(٢) انظر القانون الروماني للأستاذين الدكتورين بدر والبدراوي - ص ١٩٨ .

« العدو » فيجوز الاستيلاء عليهم باعتبارهم أرقاء (١) .

وهكذا فكأن العالم ينقسم في نظر الرومان إلى دور ثلاثة : دار الوطنيين الرومان . ودار الأجانب أو الأعداء . ودار المعاهدين .

وكذلك كان الأمر في المجتمعات السياسية القديمة فلم يكن للأجنبي مركز قانوني ، فكان اليونانيون القدماء ينظرون إلى غير اليونانيين أو (البرابرة) — كما كانوا يسمونهم — نظرهم إلى الأعداء الذين أعدتهم الطبيعة ليكونوا خدماً وعبداً لليونانيين ، فكان الأجنبي يهدر دمه وتستباح أمواله (٢) .

ثانياً — رأينا في تقسيم الفقهاء للعالم إلى دارين :

وإذ قد عرفنا أن هذا التقسيم مبني على أساس الواقع ، لا على أساس الشرع . ومن محض صنيع الفقهاء في القرن الثاني الهجري ، وأنه من أجل ترتيب بعض الأحكام الشرعية في المعاملات ونحوها ، وأن الحرب هي السبب في هذا التقسيم ، فيمكننا أن نقول : إن دار الحرب هي مجرد منطقة حرب ومسرح معركة بالنسبة لدار الإسلام التي فرضت عليها الأوضاع في الماضي أن تتكتل ، وأن تعتبر البلاد الغير الإسلامية في مركز العدو الذي برهنت الأحداث على نظراته العدائية للمسلمين ، فهو تقسيم طارئ بسبب قيام حالة الحرب أو الحرب نفسها ، فهو ينتهي بانتهاء الأسباب

(١) أبو هيف المرجع السابق — ص ٦٧ وما بعدها ، القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبدالله الطبعة الثالثة — ص ١١ ، الدكتور العمري بالمرجع السابق — ص ١٨١ وما بعدها .

(٢) راجع أصول القانون الدولي للاستاذين الدكتورين حامد سلطان وعبد الله العريان : ص ٣٢٠ . وانظر القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣٦٩ ، أصول القانون الدولي الخاص للدكتور محمد كمال فهمي — ص ٢٢٢ .

التي دعت إليه . والحقيقة أن الدنيا بحسب الأصل هي دار واحدة كما هو رأي الشافعي وجمهور الفقهاء . ولهذا قالوا : إن الحدود تجب على المسلم أينما وقع سبها . أما الحنفية فإنهم اعتبروا الأصل أن الدنيا داران . ولذا لم يوجبوا إقامة الحدود على المسلم في دار الحرب ، ورتبوا على ذلك أحكاماً أخرى (١) .

فليس المراد من التقسيم أن يجعل العالم تحت حكم دولتين ، أو كتلتين سياسيتين : إحداهما : تشمل بلاد الإسلام تحت حكم دولة واحدة ، والأخرى : تشمل البلاد الأجنبية في ظل حكم دولة واحدة ، وإنما هو تقسيم بحسب توافر الأمن والسلام للمسلمين في دارهم ، ووجود الخوف والعداء في غير دارهم كما قال أبو حنيفة . ودار الإسلام قد تعدد حكوماتها ودار الحرب تشمل كل البلاد الأجنبية مع اختلاف الدول التي تحكمها (٢) . وليس المقصود من التقسيم أيضاً أن يتخذ دليلاً — كما فهم المستشرقون — على أن المسلمين أهل غارات وحروب ، مادام يوجد في هذا الوجود غير المسلم (٣) . أو أن هذا التقسيم هو تقويم البلدان الإسلامي كما يقول جولد تسيهر (٤) .

والخلاصة في رأينا : أن أساس اختلاف الدارين هو انقطاع العصمة . وأما تباين الدينين — الإسلام وعدمه — فليس هو مناط الاختلاف ، وإنما

(١) انظر تأسيس النظر للإمام أبي زيد الدبوسي الحنفي : ص ٥٨

(٢) راجع التشريع الجنائي الإسلامي للاستاذ عبد القادر عودة : ص ٢٩١ . نظرية

الحرب في الإسلام في مجلة القانون الدولي للاستاذ محمد أبو زهرة ، عام ١٩٥٨ : ص ١٨

(٣) الإسلام ومستر سكوت : ص ٦٣ .

(٤) العقيدة والشرعة : ص ١٠٦ ، ١٢٥ .

مناطه الأمن والفزع كما بينه أبو حنيفة فيما سبق . فالدار الأجنبية أو دار الحرب : هي التي لم تكن في حالة سلم مع الدولة الإسلامية (١) ، وهذا أمر عارض يبقى بقيام حالة الحرب وينتهي بانتهائها . وبذلك يلتقي القانون الدولي والشريعة الإسلامية في اعتبار أن الدنيا دار واحدة ، وأن الحرب أمر عارض يقيم حالة عداء مؤقت بين بلدين ، فإذا ما انتهت الحرب زالت معها هذا الحالة . وحينئذ يتضح لكل إنسان أن كلمة (الحربي) ، بحسب اصطلاح الفقهاء المسلمين ، لا يلزم أن ترادف كلمة (عدو) دائماً .

(١) السياسة الشرعية أو نظام الدولة الإسلامية للاستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف : ص ٧٦، ٧٩ ، قارن مجيد خدوري : ص ١٧٠ فإنه يعتبر دار الحرب في عداء دائم مع دار الاسلام وهذا خطأ فإن العداء مؤقت ومحدد في منطقة القتال .

المبحث الثاني

هل للحرب أثر في إيجاد حالة حياد في الإسلام

يظن البعض أنه لا مجال للاعتراف بما يسمى « بحالة الحياد » في الإسلام ، بناء على ما رأيناه من تقسيم الدنيا إلى دارين عند فقهاءنا (١) . ونحن على العكس من ذلك نرى أن الإسلام يقر بوجود الحياد . وهذا ما نريد إثباته . إلا أنه من الضروري أن نعهد لذلك بكلمة عن تاريخ الحياد ، ووقت بدئه والغرض منه ، وأنواعه في القانون الدولي .

تمهيد - تاريخ الحياد :

وجد موقف الحياد أو موقف عدم الانحياز من العصور القديمة ، فيمكنني أن يواجه الفرد أو جماعة من الأفراد بعدم الاكتراث نزاعاً بين أفراد أو جماعات متجاورة باعتباره أمراً لا يخصها ، حتى تظهر لنا صورة عدم الانحياز ، وهي الصورة الأولى للحياد أي على أنه واقعة مادية سياسية ، أما باعتباره واقعة قانونية فليس تاريخه بالتاريخ القديم ؛ بل إن لفظة « حياد » نفسها لم تعرف إلا في أوائل القرن السابع عشر ، ولم تتداول بين علماء القانون ورجال السياسة إلا في أواسط القرن الثامن عشر حينما استعملها « فاتيل » للتعبير عن فريق الدول غير المشتبكة في الحرب . ويمكن القول بأن الحياد كواقعة قانونية لها نتائجها وآثارها القانونية لم تتضح

(١) راجع الحرب والسلام في الشريعة الإسلامية للاستاذ خدوري : ص ٢٥١ .

معامله إلا عام ١٧٨٠ م حين أنشأت كاترين الثانية قيصرية روسيا ماسمي بمصبة المحايدين للحد من سيطرة انجلترا وتدخلها في حرية تجارة وملاحة المحايدين بالبحار^(١).

ماهية الحياد ووقت بدئه :

المحايد : هو الشخص الذي لا ينحاز أو الشخص الذي يرفض الأخذ بإحدى فكرتين متعارضتين ، والحياد بهذه الصورة وجد منذ وجدت الحروب والمنازعات فهو واقعة مادية قبل أن يكون نظاماً قانونياً . والحياد كنظام قانوني : هو الحالة القانونية التي توجد فيها الدولة التي لا تشترك في حرب قائمة ، وتستبقي علاقتها السلمية مع الطرفين المتحاربين . وبعبارة أخرى ، الحياد كنظام قانوني : هو مجموعة القواعد القانونية الدولية التي تنظم العلاقات المتبادلة بين الدول المحاربة والدول غير المشتركة في الحرب ، وتمتنع بموجبه إحدى الدول عن الاشتراك في الحرب التي قد تنشب بين دولتين أو أكثر ، وعن تقديم المساعدة لهما . فالحياد كنظام قانوني ، ينطوي على حقوق وواجبات ، ثم إنه من الأعمال التي تدخل في خصائص سيادة الدولة ، وتملك إقراره بحرية تامة وفقاً لمقتضيات مصالحها وظروفها الخاصة . وهذا هو ما يطلق عليه حق الحياد^(٢) .

(١) أوبنهايم — لوترباخ : ٢ ص ٤٩٢ وما بعدها ، سفارين : ص ٣٥٤ ، قانون الحرب والحياد ، جنينة ص ٤٦١ ، رسالة الدكتور حامد سلطان في تطور مبدأ الحياد ص ٣١٥ ، بحث الدكتورة عائشة راتب « النظرية المعاصرة للحياد » في مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الاول السنة ١٩٦٢ ، ص : ١٨٢ ، ١٨٦ .

(٢) أوبنهايم المرجع السابق : ٢ ص ٥١٩ وما بعدها ، بريجز : ص ١٠٣٨ ، جنينة في المرجع السابق : ص ٤٥٣ ، رسالة الدكتور حامد سلطان ، المرجع السابق : ص ١١١ وما بعدها ، الدكتور حافظ غانم : ص ٦٦٩ ، « النظرية المعاصرة للحياد » المرجع السابق : ص ١٨٠ وما بعدها .

فلا توجد حالة الحياد إذن إلا في حال قيام حرب بالمعنى الصحيح وذلك بأن تعلن^(١) الدول التي تريد الوقوف على الحياد بأنها لا تريد الدخول في الحرب القائمة ، أو تتخذ صراحة جانب الحياد . ويبدأ حياد الدول المحايدة ، وتبدأ التزاماتها بواجبات الحياد من تاريخ علمها بقيام الحرب . واتضح أنها لا تريد الدخول فيها . ولهذا جرت عادة الدول أن تعلن الدولة المحاربة الدول الأخرى بقيام الحرب ، فتتاح لها بذلك فرصة علمها بها ، وإعلان حيادها أو على الأقل اتخاذها صراحة جانب الحياد^(٢)

ويتربط إذن على قيام الحرب بين دولتين أو أكثر أن تنقسم العائلة الدولية إلى فريقين : فريق المحاربين ويشمل الدول المشتبكة في الحرب . وفريق غير المحاربين والمعترف لهم بصفة الحياد ، ويشمل باقي الدول الأعضاء في العائلة الدولية .

غير أن الحياد بالمعنى التقليدي السابق أصبح في رأي البعض لا ينسجم من الناحية المنطقية مع التنظيم الجديد للمجتمع الدولي ، ومع قيام العلاقات المتداخلة بين الدول سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية ، ثم مع ما أوجبه ميثاق الأمم المتحدة من التزامات الضمان الجماعي والاشتراك في تدابير القمع . تلك الالتزامات التي تحتم تعاون الدول المشتركة في الأمم المتحدة لرد الاعتداء الواقع على إحداها وصون الأمن ، حتى كأنه يمكن القول : إنه لا حياد مع الضمان الجماعي ولا ضمان جماعياً مع الحياد ، ثم إن

(١) القواعد الدولية لا تطالب الدول باعلان رغبتها في صورة معينة ، وإن كان العرف الدولي قد جرى على اصدار الدولة إخطاراً رسمياً برغبتها في أن تقف موقف الحياد في الصراع الدائر . (راجع بحث « النظرية المعاصرة للحياد » المرجع السابق : ص ١٨١)

(٢) اوبنهايم المرجع السابق : ٢ ص ٥٣٣ ، جينية . (قانون الحرب) : ص ٤٥٤ -

٤٥٥ ، رسالة تطور مبدأ الحياد الدكتور حامد سلطان : ص ١١٣ ، ١١٥ .

الحرب الكلية الحديثة جعلت من الصعب تحديد مركز الحايذ ، وبالتالي أنقصت من الدول المحايدة ، وزادت من حقوق المحاربين ، وقد قصت الحرب العالمية الثانية على نظام الحياذ في بضعة أشهر . ومع ذلك فإن الحياذ يظل ممكناً إذا كانت الدولة في حالة حياذ دائم كسويسرا ، أو إذا عجز مجلس الأمن عن اتخاذ تدابير القمع نظراً لاستعمال إحدى الدول الكبرى حقها في الاعتراض ^(١) ... ونحن نؤيد الرأي القائل ^(٢) بأن نظام الحياذ لا يتعارض إطلاقاً مع نظام الأمن الجماعي الوارد في ميثاق الأمم المتحدة ، ويمكن معالجته كنظام إقليمي يتفق مع روح الميثاق ، وصياغته التي سمحت بوجود النظم الإقليمية التي تهدف إلى المحافظة على السلم والأمن في أقاليم معينة . وإذا كانت الجماعة الدولية الحاضرة قد اعترفت بتوافق الأحلاف العسكرية مع نظام الأمن الجماعي ، فمن المؤكد أن الحياذ الدائم — وهو نظام يهدف إلى المحافظة على السلم في أقاليم معينة — لا يتعارض أبداً مع أحكام الميثاق ، لأن الامتناع أو العمل السليبي يعد كالعمل الإيجابي في تدعيم السلم ، وتحقيقه في المجتمع الدولي . ويصدق هذا القول على الحياذ العادي أيضاً ، ويمكن للدول الأعضاء الأخذ بنظام

(١) الدكتور حامد سلطان ، المرجع السابق : ص ٣٣٤ ، الدكتور حافظ غانم : ص ٢٣٢ — ٦٣٣ ، أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٧٤٤ ، سفارلين (الحياذ والحرب الكلية والأمن الجماعي) : ص ٣٦٤ — ٣٧١ ، وبزلي (نفس الموضوع) : ص ٦١٨ .

(٢) انظر تفصيل هذا الرأي في بحث « النظرية المعاصرة للحياذ » للدكتورة عائشة راتب ، وكيف وفقت بين أحكام الميثاق ومبدأ منع الحروب ونظرية الأمن الجماعي ، واشترك كافة الدول الأعضاء في دفع العدوان الواقع على أحدها . وذلك في مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الأول السنة

الحِياد حينما يفشل مجلس الأمن أو الجمعية العامة في إقرار السلم والأمن الدولي . أما الالتزام القانوني في المساهمة في الاجراءات الجماعية لقمع الحرب ، حتى ولو طلبها المجلس من دولة محايدة فهو غير موجود أصلاً لتعليق الميثاق نفاذه على قيام المجلس بمقعد الاتفاقات العسكرية اللازمة مع الدول الأعضاء - وهي اتفاقات لم يتم عقدها حتى الآن - وحينئذ الحِياد موجود وممكن قانوناً وفعلاً . وإذا كان ميثاق الأمم المتحدة لا يعترف صراحة بنظام الحِياد إلا أن هذا النظام بشكليته الدائم والمؤقت يمكن تواجده ترتيباً على إجراءات الأمن الاختيارية الواردة في الميثاق ، وعلى تصريح الميثاق بمجواز استخدام القوة في أحوال معينة . وإذن فنظام الحِياد ليس استثناءً أو خروجاً على نظام الأمن الجماعي بصورته الحالية ، وليس هو فقط أحد أشكال هذا النظام ، وإنما هو نظام قانوني قائم بذاته يكمل عمل النظام الأول بصورته الناقصة التي نص عليها الميثاق ، فكل منها يهدف الى تحقيق هدف المحافظة على السلم إلا أن الاول أثره عام والثاني أثره محدود في نطاق معين .

الغرض من الحِياد:

تتخذ الدول موقف الحِياد لتجنب نفسها ويلات حرب لامصلحة لها في الدخول فيها ، ولا فائدة تجنيها من ورائها . وتلتزم مقابل ذلك بالامتناع عن تقديم المساعدة لأي من طرفي الحرب ، وبعدم التحيز لأحدهما ضد الآخر ، وهذا هو هدف الحِياد المؤقت^(١) .

انواع الحِياد :

الواقع أن الحِياد من نوع واحد ، الحقوق فيه واحدة للدول جميعاً ،

(١) رسالة تطور مبدأ الحِياد : ص ٢٦ ، ٣٣٤ ، ابوهيف : ص ٦٧٩ ، ٦٨٨ .

والواجبات كذلك . وإنما جرت الأقلام بذكر تقسيمات مختلفة للحياد ، بعضها لا يعبر عن اختلاف في طبيعة النظام ، وبعضها وإن كان فيما مضى يعبر عن اختلاف في طبيعة الحياد أو في مشتملاته ، إلا أنه لم يعد يعبر عن حقيقة واقعة في الوقت الحاضر .^(١)

وسنبين هنا الفرق بين نوعين من الحياد فقط ، هما الحياد الدائم والحياد المؤقت حتى نتعرف على حكم الإسلام فيها .

الحياد العادي المؤقت أو الحياد بالارادة المنفردة : مؤداه بقاء الدولة بعيداً عن حرب قائمة بين دولتين أو أكثر ، وامتناعها عن مساعدة أحد الفريقين المتحاربين ضد الآخر مقابل عدم إقحامها في القتال القائم وتجنّبها ويلاته . وإذن فقواعد الحياد تفترض وجود حالة حرب بالمعنى المتعارف عليه قانوناً وتمتنع الدولة المحايدة عن الاشتراك في القتال ، وقواعد الحياد تخاطب الدول ذات السيادة (لا الأفراد) والحياد لا يوجد ولا يستمر إلا بناء على رغبة الدول المحايدة وهذه هي خواص الحياد .

أما الحياد الدائم: فهو مركز قانوني توضع فيه الدولة بالاتفاق مع الدول الأخرى ، وتترتب عليه من جانبها التزامات تقيد في بعض النواحي حريتها في ممارسة سيادتها الخارجية . فهو يحرم عليها الاشتراك في أي حرب ضد أية دولة ، إلا إذا كان ذلك لدفع اعتداء واقع عليها مباشرة ، ولا يكون وضع الدولة في حالة حياد دائم إلا بمقتضى معاهدة تشترك فيها مع دول أخرى تعتبر ضامنة لهذا الحياد^(٢)

(١) أوبنهايم : ٢ ص ٥٢٧ - ٥٢٩ ، جنينة : ص ٤٥٧ .

(٢) أوبنهايم : ٢ ص ٥٢٧ - ٥٢٨ ، رسالة تطور مبدأ الحياد للدكتور حامد سلطان : ص ١٢٣ ، أبو هيف ص ١٩٨ ، النظرية المعاصرة للحياد للدكتورة عائشة راتب في مجلة القانون لسنة ١٩٦٢ : ص ١٩٣ - ١٩٨ وما بعدها .

فالفارق بين الحيادين ليس مجرد فرق في مدة الحياد ، بمعنى أن الحياد العادي يكون مؤقتاً ، في حين أن الحياد الدائم يبقى ما بقيت الدولة ، ولكنه فرق في طبيعة كل منها . فالحالة الأولى : حالة عرضية لا تترتب إلا عند وجود حرب وثبوت عدم اشتراك الدولة فيها . والحالة الثانية : حالة دائمة تترتب ، لا على وجود حرب أو عدم وجودها ، وإنما على معاهدة سابقة تلتزم فيها الدولة المحايدة حياداً دائماً بعدم الدخول في حرب أو إتيان عمل يجبرها الى الحرب ^(١) . وكذلك لا يجوز لها ترك هذا الحياد إلا في ظروف معينة ، ويلتزم المحاربون باحترام حقوقها وبعدم الاعتداء على أقاليمها ^(٢) .

وهناك دولتان باقيتان في حالة حياد دائم في الوقت الحالي : هاسويسرا الذي بدأ حيادها سنة ١٨١٥ م بإقراره في مؤتمر فيينا ، والنمسا التي قرر دستورهما سنة ١٩٥٦ وضعها في حالة حياد دائم ، وقامت بإعلان حيادها للدول المختلفة التي وافقت عليه ^(٣) . والسبب في انكماش فكرة الحياد أن الدول المتحاربة لم تحترم نظام الحياد ، فانتكح الحلفاء في الحرب العالمية الأولى حياد الدول المحايدة ، مثل بلجيكا واللوكسمبورغ ، وأهدرت سيادتهم واقتحمت أراضيهم واكتووا بنار الحرب . وتكرر الأمر في الحرب العالمية الثانية ، حتى إن هذه الحرب عصفت بجميع أصول الحياد الثابتة ، لاسيما في الولايات المتحدة ^(٤) .

(١) جنينة (قانون الحرب) : ص ٤٥٩ ، سفارلين : ص ٣٧١ .

(٢) بحث الدكتور عائشة راتب ، المرجع السابق : ص ٢٠٤ .

(٣) مبادئ القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم طبعة ١٩٦١ : ص ٢٦٦ ، « النظرية

المعاصرة للحياد » المرجع السابق : ص ٢٠٣ .

(٤) أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٧٤٣ ، سفارلين : ص ٣٦٤ ، حقيقة الحرب العالمية

لموريل : ص ٥٤ .

هذا هو الحياد في القانون الدولي منذ نشأة نظامه إلى الحد الذي تطور اليه في الوقت الحاضر .

فما هو موقف الاسلام بالنسبة لنظام الحياد؟

الواقع أن الحياد كنظام قانوني ومن خصائص سيادة الدولة لم يعرف إلا حديثاً كما لاحظنا في تاريخ الحياد ، ولكننا نلتبس في الاسلام وجود فكرة لمبدأ الحياد تشبه نظام الحياد الحالي ، لنعرف مدى إقرار هذا النظام من الناحية الشرعية ، وعندئذ فالذي نطلق عليه صفة الحياد قبل ظهوره كنظام قانوني : هو الحياد المعتبر كواقعة مادية سياسية ، ولكن الشرع أقره لوجود حالة سلام في بعض البلاد كالحبشة ونحوها . وقد عرفنا سابقاً أن العصور القديمة عرفت الحياد كواقعة مادية سياسية ، إلا أنها كما يبدو ، لم تعرفه كنظام قانوني من نظم القانون الدولي إلا في أواخر العصور الوسطى حينما نادى جروسيوس بنظرية الحروب العادلة والحروب غير العادلة .

وإذا كان الإسلام يعترف بالحياد كواقعة مادية فإنه لا مانع في رأينا من الاعتراف به كنظام قانوني ، لأن العبرة بالنتائج . وأدلة ذلك تظهر مما يأتي :

بناء على ما حققناه قريباً من أن الأصل في العلاقات مع غير المسلمين هي السلم ، وأن تقسيم الدنيا إلى دارين أمر طارئ بسبب الحرب ، وليس شرعاً دائماً ، فإنا نقرر مشروعية ماظهر حديثاً من مبدأ الحياد « في الإسلام » ودليلنا على ذلك في الجملة :

هو القرآن الكريم . يقول الله عز وجل « فما لكم في المنافقين فئتين والله أركسهم ... ودوا لو تكفروا كما كفروا فتكونون سواء فلا

تتخذوا منهم أولياء حتى يهاجروا في سبيل الله ، فإن تولوا فخذوهم واقتلوهم حيث وجدتموهم ولا تتخذوا منهم ولياً ولا نصيراً . إلا الذين يصلون الى قوم بينكم وبينهم ميثاق او جاءكم حصرت صدورهم ان يقاتلوكم او يقاتلوا قومهم ، ولو شاء الله لسلطهم عليكم فلقاتلوكم ، فان اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا اليكم السلم ، فما جعل الله لكم عليهم سبيلاً .. » (النساء : ٨٩ - ٩١) .

ومعنى أركسهم : ردهم الى الكفر والقتال . يصلون : يتصلون . حصرت صدورهم : ضاقت عن قتالكم وقتال قومهم . السلم : الاستسلام والسلام . نزلت هذه الآية بعد فتح مكة بعد أن انقطعت الحروب ، فهي من الآيات المحكمات التي لم يتطرق اليها النسخ^(١) . وهي تعني أن الله تعالى أوجب قتل غير المسلم في الحرب ، إلا إذا كان معاهداً أو داخلاً في حكم المعاهد (بأن كان حليفاً لمعاهد لنا) ، أو تاركاً للقتال ، فان هؤلاء لا يجوز قتلهم . وقد ذهب جمهور العلماء إلى أن الذين استثناهم الله تعالى : هم من الكفار الذين كانوا كلهم حرباً للمؤمنين ، يقتلون كل مسلم ظفروا به إذا لم يمنعه أحد ، فشرع الله للمؤمنين معاملتهم بمثل ذلك ، وأن يقتلوه حيث وجدوهم إلا من استثنى ، وهم من تؤمن غائلتهم ، بأحد أمرين :

أحدهما : أن يتصلوا بقوم معاهدين للمسلمين على عدم الاعتداء ، فينضموا اليهم وبلتحقوا بهم فيصبحوا في حكم المعاهدين .

ثانيهما : أن يحيثوا المسلمين مسلمين ، وقد ضاقت صدورهم بقتالهم وقتال قومهم ، فيعلنوا تمسكهم بالحياة . وهو نص الآية « أو جاءكم حصرت

(١) راجع النسخ والنسوخ في القرآن لآبي جعفر النحاس : ص ١١١ .

صدورهم أن يقاتلوكم أو يقاتلوا قومهم » فلا يصح حينئذ قتالهم . فقوله « أو جاءوكم » معطوف على صلة « الذين يصلون » كأنه قيل : إلا الذين يصلون بالمعاهدين أو الذين لا يقاتلونكم . قال الزنجشري : والوجه العطف على الصلة لا على صفة « قوم » لقوله تعالى « فأت اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا إليكم السلم فما جعل الله لكم عليهم سبيلا » بعد قوله « فخذوهم واقتلوهم حيث وجدتموهم » ، فقرر أن كفهم عن القتال أحد سببي استحقاقهم لنفي التعرض عنهم وترك الإيقاع بهم ، وهم بنو مدلج جاءوا رسول الله ﷺ غير مقاتلين ، وعاهدوه ألا يعينوا عليه كما جاء في صلح خالد بن الوليد لهم^(١) . وقال الرازي : « إن النبي ﷺ وادع وقت خروجه إلى مكة هلال بن عامر السلمي على ألا يعينه ولا يعين عليه ، وعلى أن كل من وصل إلى هلال ولجأ إليه فله جواره ... »^(٢)

فالآية نص واضح في تقرير مبدأ الحياد المعروف حديثاً ، ويتفق مع روح الدعوة الإسلامية التي انتشرت بطريق السلم ، واعتبرت الحرب ضرورة لدفع العدوان . فاذا امتنع العدوان والتزم غير المسلمين جانب السلم مع

(١) وكون الآية نزلت في قبيلة وهي (بنو مدلج) يستدل منه على أن للدولة في العصر الحديث أن تتخذ مثل هذا الموقف إذ لا معنى للتخصيص بأن الآية بالنسبة للأفراد فقط ، فلنقط الآية « إلا الذين يصلون » عام لا بدائه باسم الموصول وهو من صيغ العموم ، وقد اجمع الصحابة وأهل اللغة على إجراء الفاظ القرآن والسنة على العموم إلا ما دل الدليل على تخصيصه ولم يرد مخصص للآية هنا . (راجع أصول الفقه للشيخ محمد الحضري : ص ١٨٤ — ١٨٧) .

(٢) راجع فيما يختص بالآية تفسير الطبري : ص ١١٦ ، تفسير الكشاف : ١ ص ٤١٥ ، تفسير الرازي : ٣ ص ٢٨٢ ، البحر المحيط : ٣ ص ٣١٥ وما بعدها ، تفسير ابن كثير : ٢ ص ٥٣١ ، تفسير الآلوسي : ٥ ص ١٠٩ وما بعدها ، أسباب النزول للنسابةوري : ص ١٢٥ ، تفسير المنار : ٥ ص ٣٢٥ — ٣٢٦ ، تفسير القاسمي « محاسن التأويل » ٥ ص ١٤٣٩ .

المسلمين ، سارت العلاقات سيراً طبيعياً ، دون أن يكدر صفوها شيء .
« ومعااهدات الحياد مشروعة في الإسلام بدلائل مستقلة من نحو هذه
الآيات ، والصلح جائز إذا كان وسيلة إلى الوقوف موقف الحياد في قتال المسلمين
عدوا ذا شوكة » (١)

ولا غرابة فيما فهمناه من هذه الآيات فهي تتفق مع الأصل العام في
القتال في سورة البقرة وغيرها ، قال تعالى : « وقاتلوا في سبيل الله
الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا » (البقرة : ١٩٠)

وإذا كان القرآن يقرر مبدأ الحياد ، فما هو نوع هذا الحياد بحسب
ما هو معروف في القانون الدولي ؟ .

يرى الأستاذ مجيد خدوري : أن الحياد بالمعنى المعروف اليوم : وهو
« أن تعلن الدولة بمحض إرادتها حيادها نحو قوتين أو أكثر من القوى
المتحاربة » ليس مسموحاً به لدى الفقهاء المسلمين ، لأنهم قرروا أن
الإسلام ينبغي أن يكون في حرب دائمة مع أية دولة ترفض أن تدعن
لشروطه ، إما بالخضوع للحكم الإسلامي ، أو بقبول تسوية سلمية مؤقتة ،
لأن الدنيا قيمان : دار إسلام ودار حرب .

وبناء على هذا فقد قرر الفقهاء - على حد قوله - أنه لا يجوز لقطر
أن يتخذ موقفاً حيادياً بين الدارين بدون موافقة الإسلام . ثم يعود
فيقول : لقد وجدت حالات حياد قائمة على أساس اعتبارات عملية تكون
قسماً مستقلاً من العالم يسمى دار الحياد أو عالم الحياد : وهي البلاد التي

(١) راجع رسالة الدكتور ابراهيم عبد الحميد لنيل شهادة تخصص المادة من الازهر وموضوعها
« العلاقات الدولية العامة في الاسلام » .

يوافق الإسلام على إعفائها من الجهاد . وهذا على وجه الدقة ليس هو حياذ اليوم وإنما يمكن أن يقال : إن الحياذ المفروض هو المسموح به في الإسلام (١) .

وقد ذكر الأستاذ خدوري أمثلة ثلاثة للحياذ المبني على اعتبارات عملية :

أولاً - حالة أثيوبيا (الحبشة) : إن المسلمين لم يعتبروا الحبشة من دار الحرب ، بناء على ما كان هناك من علاقات طيبة بين المسلمين الأوائل وبين بلاد الحبشة ، فقد أكرم النجاشي المهاجرين إليه ، وحمام من كل أذى من قريش ، وأحسن الرد على كتاب الرسول صلى الله عليه وسلم إليه الذي يدعو فيه إلى الاسلام في السنة الثامنة للهجرة ، فأسلم ، ولذا ورد في الحديث عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال - فيما رواه أبو داود والنسائي والبيهقي والحاكم - (٢) « دعوا الحبشة ما ودعوكم ، واتركوا الترك ما تركوكم » وروى النسائي والبيهقي والطبراني عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : اتركوا الحبشة ما تركوكم فإنه لا يستخرج كنز الكعبة إلا ذوالسويقتين من الحبشة (٣) . قال الإمام مالك : « لا يجوز ابتداء الحبشة بالحرب ولا الترك لما روي من الحديث » السابق . وقد سئل مالك عن صحة هذا الأثر فلم يعترف بذلك لكن قال : لم يزل الناس يتحامون غزوه (٤) .

(١) الحرب والسلام في الشريعة الاسلامية ، خدوري : ص ٢٥١ - ٢٥٢ .

(٢) هو محمد بن عبد الله النيسابوري الشهير بالحاكم ، ويعرف بابن البيع ، أبو عبد الله ، من أكابر حفاظ الحديث والمصنفين فيه ، مولده ووفاته بنيسابور ، توفي سنة (٤٠٥ هـ) .

(٣) سنن الذهبي : ٦ ص ٤٤ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١٧٦ ، سنن أبي داود : ٤ ص ١٦٢ ، منتخب كثر العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٢٩٦ ، مجمع الزوائد : ٥ ص ٣٠٤ .

(٤) بداية المجتهد : ١ ص ٣٦٩ .

وبما أن احكام الإسلام لم تكن نافذة في بلاد الحبشة (وهي القاعدة التي بها
تصير الدار إسلامية) فلا يمكن اعتبار الحبشة من دار الإسلام ، ولا هي
من دار الحرب لموادعة الإسلام لها . وعلى هذا فهي يمكن أن تدعى بما
يسمى في عصرنا هذا « دار الحياذ أو عالم الحياذ ^(١) » . أي لا بمعنى الحياذ
القانوني المعروف اليوم وإنما بمعنى وجود حالة مغايرة لحكم دار الحرب ودار
الإسلام معاً .

ثانياً - حالة بلاد النوبة :

حاصر المسلمون في عهد عمرو بن العاص نوبة مصر ، فلقوا قتالاً شديداً
ولم يتمكنوا من فتحها لمهارة سكانها في الرمي ، حتى سموا « رماة الحدق » .
وظل الأمر كذلك حتى ولي مصر عبد الله بن أبي سرح ^(٢) ، فسأله
الصلح والموادعة ، فأجلبهم إلى ذلك على غير جزية ، لكن على إهداء ثلثائة رأس
في كل سنة ، وفي رواية أربعائة ، وعلى أن يهدي المسلمون إليهم طعاماً بقدر
ذلك . قال ابن لهيعة ^(٣) : وأمضى ذلك الصلح عثمان ومن بعده من الولاة
والأمراء وأقره عمر بن عبد العزيز نظراً منه للمسلمين وإبقاء عليهم ^(٤) .
وكان هذا الصلح بمثابة اتفاق تجاري تبادلي ؛ لأنه حين الدفع كان
كل من المسلمين والنوبيين يقدمون إضافات أخرى على ما اتفق عليه .

(١) مجيد خدوري ، المرجع السابق : ص ٢٥٣ - ٢٥٨ .

(٢) هو عبد الله بن سعد بن أبي سرح القرشي العامري ، فاتح أفريقية ، وفارس بني عامر ،
من أبطال الصحابة ، كان من كتاب الوحي للنبي صلى الله عليه وسلم ، توفي سنة (٨٣٧ هـ) .

(٣) هو أبو عبد الرحمن عبد الله بن لهيعة بن عقبة بن لهيعة ، الحضرمي ، كان مكثراً من
الحديث والخبار والرواية . قال ابن سعد : إنه كان ضعيفاً ، توفي بمصر سنة (١٧٤ هـ) .

(٤) فتوح البلدان للبلاذري : ص ٢٤٥ ، تاريخ الطبري : ص ٢٣٠ .

وتظهر الصفة التبادلية ليس في العلاقات الاقتصادية فحسب ، وإنما في الشروط القانونية والسياسية أيضاً ، كتأمين السياح واحترام الرسل والتقاليد الدينية في بلاد كل منهم ، بل في ميثاق عدم الاعتداء من كلا الجانبين . ولم يحدد للمعاهدة أجل معين ، وكانت تتجدد ضمناً أو علناً في كل سنة حين تقديم الهدايا . واستمرت المعاهدة أكثر من ستائة سنة حتى الحكم الفاطمي في مصر .

وتختلف حالة النوبة عن حالة أثيوبيا من ناحيتين هامتين :

الاولى — هي أن الاسلام لم يقرر إعفاء النوبة من الجهاد كما فعل بالنسبة للحبشة ، ولكنها في الواقع لم تتعرض لهجوم من قبل المسلمين طيلة مدة سريان المعاهدة ، إلا مرة حدث فيها نبذ العهد ثم عادت العلاقات إلى ما كانت عليه .

الثانية — لم تبق النوبة على وضعها دون جهاد باختيار المسلمين، وإنما لم يتمكنوا من فتحها .

وعلى ذلك لم تكن النوبة معتبرة من دار الإسلام لعدم نفاذ أحكام الشريعة فيها ، ولا من دار العهد كما هو رأي الشافعي ، لعدم وجود علاقة الخضوع والتبعية ، وإنما كان ما يدفعه أهل النوبة على أساس المعاملة بالمثل ، وعلى سبيل العلاقات التجارية التي يتكافأ فيها الطرفان .

وإذن فمركز بلاد النوبة يشبه من بعض الوجوه مركز أثيوبيا ، ولكنه حدد وضعه بمقتضى معاهدة بين المسلمين وأهل النوبة ، مما يجعل هذه الحالة من حالات « الحياض المفروض » وتعتبر بلاد النوبة بلداً محايداً (١) .

(١) راجع الحرب والسلم للاستاذ خدوري : ص ٢٥٩ - ٢٦١

ثالثاً - حالة قبرص :

قبرص مثل آخر من أمثلة ما يسمى « بالحياد » في الإسلام .. كانت قبرص جزيرة خاضعة للبيزنطيين حينما هاجمها معاوية بن ابي سفيان (١) في عهد عثمان بن عفان (٢) في سنة ٢٨ هـ / ٦٤٨ م ويقال في سنة ٢٩ . فلما سار المسلمون إليها صالحهم أهلها بموافقة معاوية على سبعة آلاف دينار كل سنة ، يؤدون إلى الروم مثلها . فهم يؤدون خراجين لا يمنهم المسلمون عن ذلك . وليس على المسلمين منهم ممن أرادهم ممن وراءهم ، وعليهم أن يؤذنوا المسلمين بمسير عدوهم من الروم ، ويكون طريق المسلمين إلى العدو عليهم . فكان المسلمون إذا ركبوا البحر لم يعرضوا لهم ، ولم ينصرهم اهل قبرص ولم ينصروا عليهم .

فلما كانت سنة ٣٢ أعانوا الروم على الغزاة في البحر بمراكب أعطوهم إياها ، فغزاهم معاوية في سنة ٣٣ هـ / ٦٥٤ م في خمسمائة مركب ، ففتح قبرص عنوة فقتل وسبى ثم أقرهم على صلحهم (٣) .

(١) هو معاوية بن ابي سفيان صخر بن حرب بن أمية بن عبدشمس بن عبد مناف القرشي الاموي . مؤسس الدولة الاموية في الشام ، وأحد دهاة العرب المتميزين الكبار ، كان فصيحا حلما وقورا ، سلمه الحسن بن علي الخلافة سنة ٤١ هـ ، مات في دمشق سنة ٦٠ هـ .

(٢) هو عثمان بن عفان بن ابي العاص بن أمية ، من قريش امير المؤمنين ، ذو التورين ، ثالث الخلفاء الراشدين وأحد العشرة المبشرين بالجنة ، من كبار الرجال الذين اعترف بهم الاسلام في عهد ظهوره ، اتق بذي النورين لتزوجه بنتي النبي صلى الله عليه وسلم رقية ثم ام كلثوم . قتل صبيحة عيد الاضحى وهو يقرأ القرآن ، في بيته بالمدينة سنة (٣٥ هـ) .

(٣) تاريخ الكامل لابن الاثير - ٣ ص ٣٧ ، فتوح البلدان : ص ١٦٠ ، الأموال :

وفي أثناء تولي عبد الملك بن صالح^(١) ولاية قبرص أحدثوا حدثاً في ولايته بقيام طائفة منهم بثورة ، وبما كانت بتحريض البيزنطيين ، فاستشار عبد الملك الفقهاء في شأنهم لإلغاء معاهدتهم ، لنكثهم العهد بذلك فأشار عليه أكثر الفقهاء — منهم الامام مالك — بالإبقاء على العهد والكف عنهم^(٢) .

إزاء وجود قوتين متنافستين للسيطرة على البحر الأبيض المتوسط : وهم المسلمون والبيزنطيون ، وبسبب وجود معاهدات بين قبرص وهاتين الدولتين الكبيرتين بما تضمنته من التزامات متساوية نحوهما ، فإن ذلك أوجد مركزاً وسطاً محابداً لقبرص . ولتوضيح هذا المركز القانوني نذكر ناحيتين :

الأولى — وهي أنه لم تكن قبرص دولة تابعة للإسلام وحده وإنما للروم أيضاً . فكان نقضها للمعاهدة بالنسبة للمسلمين وعدم قيامها بالتزاماتها نحوهم ، اعتماداً منها على الروم ، كان ذلك سبباً في إيجاد حالة خاصة لها ، وفي مركز وسط بين دولتين عظيمتين بسبب تنافسهما عليها .

الثانية — بالرغم من أن قبرص كانت تدفع خراجاً إلى المسلمين ، فسكانها لم يكونوا أهل ذمة كما قرر موسى بن عيينة^(٣) الذي سأله عبد الملك بن صالح عن شأنها حين قيام فتنة فيها . ولذلك ظل المسلمون

(١) هو عبد الملك بن صالح بن علي بن عبد الله بن عباس ، أمير من بني العباس ، كان من أفصح الناس وأخطبهم ، له مهابة وجلالة ، تولى عدة إمارات في عهد العباسيين ، وتوفي سنة ١٩٦ هـ .

(٢) راجع الاموال : ص ١٧١ .

(٣) هو موسى بن كعب بن عيينة التميمي ، أبو عيينة ، من كبار القواد ، وأحد الرجال الذين رفعوا عماد الدولة العباسية وهدموا أركان الدولة الاموية ، توفي سنة (١٤١ هـ)

محافظين على المعاهدة ، رغم نقل القبرصيين أخبار المسلمين وأسرارهم إلى عدوم مما لا يتفق وعقد الذمة لو كانوا ذميين .

ورغم وجود معاهدة بين المسلمين وقبرص ، فلم تعتبر قبرص جزءاً من دار الإسلام ، ولا كانت أحكام الشريعة نافذة في بلادهم ، ولم تكن أيضاً من دار الحرب لأن المسلمين كالبيزنطيين تعاهدوا على أن يمتنعوا من مهاجمة قبرص ، وفي الوقت ذاته لم تكن خارجة عن منطقة دار الحرب ، نظراً لموقفها الحسن من الإسلام كما هو شأن الحبشة ، أو بسبب مقاومتها القوة الإسلامية كما هو حال النوبة .

وهكذا اعتبرت قبرص من قبل المسلمين والبيزنطيين ولاية محايدة ، ومركزها في تقدير الإسلام واقع في القسم الخاص بعالم الحياد أو دنيا الحياد (١) .

ملاحظتنا على رأي الاستاذ خدوري : مع اعترافنا بأن الحياد لم يكن في عهد الإسلام قد ظهر كنظام قانوني ؛ إذ لم يكن هناك إدراك لمعنى الحياد نتيجة قيام شبه علاقات ودية ، فإننا نقدر للأستاذ خدوري محاولته في التعرف على حالات في الإسلام تشبه عملياً وضع المحايدين اليوم ، وإن لم يكن لهم وضع قانوني يحدد لهم واجباتهم وحقوقهم ، ولكننا نختلف معه في تأصيل هذه الحالات وإرجاعها إلى مصدرها الشرعي ، فهو يعتبر وجود فكرة الحياد على أنه واقعة مادية «في أثيوبيا والنوبة وقبرص» - مبنياً على اعتبارات واقعية ، وليس بناء على أصل شرعي (أي أن الشرع في تقديره لا يقرها) . ومرجع ذلك تأثره بالفكرة القائلة : إن دار الإسلام تظل في حرب دائمة مع سكان دار الحرب ، حتى يتم القضاء

على الكفار أو قبولهم التبعية لحكم الإسلام ، وباعتبار أن الدنيا داران . فلا يكون هناك مجال للاعتراف شرعاً بما يسمى بحالة الحياد .

ونحن قد فندنا سابقاً فكرة الحروب الدائمة في الإسلام ، واتهينا إلى أن الحرب ضرورة تنتهي بانتهاء الغرض منها ، وهو دفع العدوان . والمحافظة على حق البقاء وحماية شرف الدعوة ، ثم تعود العلاقات مع غير المسلمين إلى الأصل الطبيعي وهو السلم . والسلم له صفة الدوام والاستمرار وليس مجرد مرحلة استثنائية قصيرة لاستئناف الحرب مرة أخرى^(١) ، لأن الأصل في العلاقات هي السلم وليس الحرب كما حققناه سابقاً .

ونعارض أيضاً في أن مانسميه بحياد الحبشة وقبرص والنوبة كان مبنياً على مجرد الاعتراف بالأمر الواقع ، ذلك أن الإسلام في مبدأ أمره كان حريصاً على أن تكون مختلف قضاياه مستمدة من أصل شرعي ، فبالنسبة للحبشة سنة الرسول الفعلية حجة في الموضوع .

وأما النوبة وقبرص فكان مركزهما محدداً على أساس معاهدة ، والمعاهدات مشروعة في الإسلام ، فالحبشة وبلاد الترك رغم أنها داخلية تحت عموم الأمر بالقتال : « وقاتلوا المشركين كافة »^(٢) ، فإن الرسول ﷺ لم يأذن بحربها ، وذلك بناء على أصل شرعي آخر : هو أنها التزمت جانب السلم مع المسلمين ، وحافظت على علاقات الود والصداقة معهم ، وأسلم النجاشي ملكها . وهذا قدر كاف في غرس نواة لنشر الدعوة الإسلامية التي تجهد في فتح مجالات لها بطرق سلمية قبل كل شيء .

والعلاقة ببلاد النوبة نظمت على أساس معاهدة ، وإلا كان بإمكان

(١) المرجع السابق ، خدوري - ص ٢٦٧ .

(٢) تفسير آلوسي : ١٠ ص ٥٠ .

المسلمين أن يحشدوا الجيوش الجاراة لفتحها طيلة الستمائة سنة ، مدة بقاء المعاهدة لولا وجود المعاهدة . ودليل ذلك ماروي عن يزيد بن أبي حبيب (١) قال : « ليس بيننا وبين الأسود عهد ولا ميثاق إنما هي هدنة بيننا وبينهم على أن نعطيهم شيئاً من قمح وعدس ، ويعطوننا رقيقاً (٢) ، فلا بأس بشراء رقيقهم منهم أو من غيرهم (٣) » . وكذلك العلاقة بقبرص كانت منظمة بمعاهدة . بدليل أن أهلها طلبوا الصالح فصالحهم معاوية بن أبي سفيان (٤) .

فهذه الحالات التي اعتبرها الأستاذ خدوري في حالة حياد ترجع إلى أصل شرعي في رأينا ؛ بدليل ماأوردناه من نصوص القرآن في أنه يقر بوجود بعض الكفار في مركز محايد . ولا يقتصر الأمر على هذه الأمثلة . فهناك أمثلة أخرى في الموضوع ذاته .

(١) هو يزيد بن سويد الأزدي بالولاء ، المصري ، مفتي أهل مصر في صدر الاسلام وأول من أظهر علوم الدين والفقه بها توفي سنة ١٢٨ هـ .
(٢) اسباب الرق في الشرائع القديمة إما أن ترجع الى فكرة الجزاء مدنياً أم جنائياً أو فكرة التعاقد الاختياري فكان للشخص أن يبيع نفسه وكان للأب أن يبيع أولاده باعتبارهم أرقاء حتى يتخلص من الاتفاق عليهم ، وإما أن يرجع الى حكم القوة ، وقد منعت الشريعة الاسلامية هذه الأسباب ماعدا الحرب بشرط أن تكون حرباً شرعية عادلة ضد المعتدين وأن تتحقق الغلبة للمسلمين ثم لا يقبل الاسرى الاسلام أو العهد ، والشرع لا يبيح أن يسترق مسلم أصلاً ولا شخص حر وإن كان غير مسلم .

(٣) راجع عوارض الاهلية للدكتور حسين النوري : ص ٣٤ - ٣٦ ، المختارات الفتحية : ص ٦٢ ، الاسلام دين القطرة : ص ٧٩ ، تاريخ التشريع الاسلامي ومصادره للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٤٣

(٣) فتوح البلدان - ص ٢٤٦

(٤) نفس المرجع السابق - ص ١٦٠

١- ورد في السيرة أن النبي ﷺ اتفق مع بني ضمرة على أن يكونوا في حالة حياد بينه وبين قريش ، وهذا نص المعاهدة : « خرج رسول الله ﷺ لاثنتي عشرة ليلة مضت من صفر ، السنة الثانية للهجرة في سبعين رجلاً ، ليس فيهم أنصاري ، يريد قريشاً وبني ضمرة ، فاتفق الله موادعة سيد بني ضمرة ، وهو مجدي بن عمرو ، واستقرت المصالحة على أن « لا يغزو بني ضمرة ولا يغزونه ، ولا يكثرؤا عليه جمعاً ، ولا يعينوا عليه عدوا » . وكتب بينه وبينهم كتاباً .^(١) وقواعد الحياد وإن كانت تخاطب الدول ذات السيادة لا الأفراد أي ولا القبائل فإننا نستدل بهذا على مجرد تقرير مشروعية المبدأ ثم يطبق على صورة أوسع.

٢- في عهد عمر بن الخطاب صالح العرب الجراجمة^(٢) الجبلية الساكنة على حدود سورية ، حينما فتحوا الشام على أن يكونوا أعواناً للمسلمين ، وعيوناً ضد الروم على شريطة ألا يطلب منهم الجزية.^(٣)

٣- أعطى معاوية بن أبي سفيان عهداً للأرمن سنة ٦٥٣ م اعتبر أماساً شرعياً لاستقلال الأرمن الداخلي ، أعفاهم فيه من الجزية مدة ثلاث سنين^(٤). على أن يقوموا بحاجة خمسة عشر الف فارس منهم ، وإذا

(١) راجع طبقات ابن سعد - ٢ ص ٣ ومخطوط سيرة ابن سيد الناس : ٤ ق ٦٨ ب ، زاد المعاد : ٢ ص ١١٦ .

(٢) الجراجمة - جمع جرجومة وهي مدينة على جبل اللكام عند معدن الزاج بين يباس (قرية ساحلية على خليج إسوس عند سفح جبل اللكام ، ومحطة على الطريق بين المصيصة والاسكندرونة في تركيا) وبوقفة ، ويقال : إن الجراجمة جمع جرجومة اسم أهل هذه المدينة ، والظاهر أن هذا الاسم القديم ظل متعلقاً بهذه المدينة ، وكان للجراجمة شأن في أثناء الفتح العربي وفي عهد الأيوبيين .

(راجع دائرة المعارف الإسلامية - ٦ ص ٣١٨) .

(٣) فتوح البلدان - ص ١٥٩

(٤) فتوح البلدان - ص ٢٠٩ وما بعدها ، الشرع الدولي في الاسلام : ص ١٢٩

أغار عليها الروم أمدّها بكل ما تريده من نجات .

هذه هي أمثلة أخرى من الحياد في الإسلام؛ إذ أن الحقوق والواجبات التي تقرّها تشبه تلك التي يرتبها نظام الحياد المعروف اليوم، إلا أنه يلاحظ أن المعاهدات التي نظمت علاقة المسلمين بالحياديين ، ليس من الضروري أن تكون على أساس الجزية ، وإنما الهدف الأول من المعاهدة ضمان توفر السلام مما يجعلنا نقرر أن المعاهدات أصل عام في الإسلام ، وليست أمراً استثنائياً من حالة الحرب كما يرى الأستاذ خدوري ، وحينئذ يمكن أن تنتظم المعاهدات جميع العلاقات مع غير المسلمين ، وتعتبر دنيا الحياد داخلية في دار العهد كما هو اصطلاح الشافعي رضي الله عنه .

وعلى هذا فالحياد العادي المؤقت الذي تتخذه الدولة بمحض اختيارها إزاء حرب بالذات ، وأثنائها لامانع من الاعتراف به شرعاً ؛ لأنه يجنب المسلمين خطراً آخر ، فلولا التزام جانب الحياد لكان المسلمون في قلق بالنسبة لهذا البلد المحايد عند قيام حرب مع بلد آخر .

أما الحياد الدائم الذي توضع فيه الدولة بالاتفاق مع الدول الأخرى، فهو يتفق أيضاً مع وجهة النظر الإسلامية التي تقيم علاقاتها الدائمة مع غير المسلمين على أساس المعاهدات .

فالحياد الذي كان يقره الإسلام في حالة قيام الحرب مع الأمم السابقة : هو ما يعرف في القانون الدولي « بالحياد التعاقدي » وهو الحياد الذي يتم باتفاق دولة مع دولة أخرى ^(١) . وليس هو الحياد الدائم الذي سبق أن شرحناه ، أو الحياد المفروض (كما يرى الأستاذ خدوري)

(١) راجع قانون الحرب والحياد للدكتور محمود سامي جنية : ص ٤٥٩ ، النظرية

المعاصرة للحياد للدكتورة عائشة راتب المرجع السابق : ص ٢٠٠

وهو الذي يطبق على بعض المناطق بقصد منع اتخاذ أي تدبير عسكري فيها، كما كان حال قناة السويس بمقتضى اتفاقية القسطنطينية عام ١٨٨٨ م. وإذا كان الحياد في الإسلام لا يتم إلا باتفاق فإن الحياد اليوم لا يظهر في العمل (النطاق المادي) إلا بعد اعتراف كل من الدول المحاربة، سواء صراحة أو ضمناً، بموقف عدم الانحياز، وهي في ذلك تتمتع بالسلطة المطلقة في التقرير. (١) والحياد الدائم لا يتم إلا بمعاهدة دولية كما عرفنا.

وكختام لهذا الفصل من دراستنا زسم صورة المجتمع الدولي الإسلامي الحاضر على النحو الآتي:

إن كانت المسلمون اليوم مرتبطين بمعاهدة مع دولة أخرى بمحض إرادتهم، فلا يجوز لهم إعلان الحرب عليهم مادامت المعاهدة نافذة إلا إذا بدأ الغير بالعدوان كما حصل في العدوان الثلاثي على مصر عام ١٩٥٦. وهذا هو حال الدول الغير الإسلامية التي يضمها والمسلمين اليوم ميثاق الأمم المتحدة الذي ينص على منع الحروب بين الدول الأعضاء في المنظمة (٢). فإن لم تكن هناك معاهدة فالحكام المسلمون هم الذين يرتبط بهم حق تقدير إعلان الحرب بعد اتفافهم على سياسة موحدة. وإذا اقتطع جزء من أرض المسلمين أودهم بلادهم عدو، فيجب على كافة المسلمين في أقطار الأرض أن يسارعوا إلى طرد الدخيل من وطنهم وحينئذ يعتبر الجهاد فرض عين في سبيل الله.

أما تقسيم الفقهاء للدنيا إلى دارين: فليس له سند شرعي وإنما هو تقرير لواقع العلاقات التي كانت بين المسلمين وغيرهم في عصر الاجتهاد الفقهي وما بعده.

(١) راجع بحث النظرية المعاصرة للحياد المرجع السابق: ص ١٩٦

(٢) انظر تفسير المنار - ٥ ص ٣٢٥

وقد اتفقتنا من ذلك إلى أن دار الحرب وصف عارض يزول بزوال الحرب ، ثم تعود الدنيا إلى الأصل الذي كانت عليه وهو كونها داراً واحدة ، كما هو رأي الشافعي .

والحياد في عرف الإسلام إن كان عادياً مؤقتاً فهو أمر جائز ، وإن كان مؤبداً فلا يعتبر مشروعاً ما لم يتم بالاتفاق مع المسلمين ، وهذا هو حال الحياد الدائم لا ينشأ قانوناً إلا بمعاهدة مع الدول الأخرى فهو حياد عقدي (١) وهو جائز في الإسلام .

أما التزام الحياد من جانب المسلمين أثناء وجود نزاع بين غيرهم فهو أمر معروف . فلم يتدخل المسلمون يوماً ما في شأن منازعات الذين يجاورونهم كالروم والفرس في الشمال ، والقبائل العربية في نجد ، والأوس والخزرج في المدينة . وعندما فتح الرسول ﷺ مكة قال : « إن مكة حرمها الله ولم يحرمها الناس » . والمراد من تحريمها أن تكون على الحياد ولا تجعل محلاً عسكرياً سواء بالنسبة للمسلمين أم لكفار قريش (٢) . وهذا أوضح مثل للحياد في التاريخ .

(١) راجع الحقوق الدولية العامة للدكتور فؤاد شباط : ص ١٦٠

(٢) راجع الروض الأتف : ٢ ص ٢٧٢

الفصل الثاني

أثر الحرب في العلاقات السلمية بين المسلمين وغيرهم

١ — فكرة عامة عن نظام الأمان :

الإسلام لا يعارض طبيعة الحياة ، فلا يفرض على جماعة ما أن تعيش وراء ستار حديدي منقطعة الصلات ، أو منعزلة عن الجماعات الأخرى في أنحاء العالم . وإنما يقر بوجود علاقات شتى مع مختلف البلاد في حالتها السلم والحرب ؛ لأن الإسلام دعوة تهدف إلى التغلغل في أي بقعة من الكرة الأرضية وإلى إقامة الروابط بين الشعوب .

وإذا كان لكل نظام أو عصر أسلوبه في حماية شخص الأجنبي عن بلده فإن الإسلام جرى على منح الأجنبي في دار الإسلام أو دار الحرب ما يسمى « بالأمان » سواء أكان بطريق شفاهي أم كتابي ، ولاي غرض ديني أم دنيوي ، حتى يسهل امتزاج الشعوب وانتقال المعارف وتمحيص فكرة الدين .

ونظام الأمان في الإسلام يتسع لكل أنواع الحماية والرعاية المعروفة حديثاً لشخص الأجنبي وماله في بلاد الإسلام ، أو لعقد الصلات السلمية بين المسلمين وغيرهم ، حتى ولو جربنا على رأي فقهاءنا القدامى في أن أصل العلاقات مع غير المسلمين هي الحرب وليست السلم . وقد كانت فكرة الأمان من الأسس الهامة لتدعيم السلام ، فمثلاً كان إعطاء الأمان لوفود

المسيحية في الحروب الصليبية نتيجة التسامح الإسلامي يعتبر كأساس
للمعاملات الدولية (١) .

يدل لهذا ماروي :

١ - عن سعيد بن جبير (٢) أنه جاء رجل من المشركين إلى علي رضي
الله عنه فقال :

« إن أراد الرجل منا أن يأتي محمداً بعد انقضاء هذا الاجل
(أي الذي حدده القرآن للمشركون في سورة براءة بأربعة أشهر بعد
نقضهم العهد) . لسمع كلام الله أو لحاجة أخرى فهل يقتل ؟ فقال علي :
لا ، إن الله تعالى قال : « وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى
يسمع كلام الله » (التوبة - ٦) . وهذه الآية من محكم القرآن الكريم إلى
يوم القيامة كما قال الحسن (٣) ومجاهد (٤) . وليس الامان مقصوراً على
مجرد سماع ما يتعلق بالإسلام وعقائده ، وأن مدة الامان تنتهي بانتهاء
هذا الغرض ، وإنما يظل الامان ثابتاً للشخص طيلة الاجل الممنوح له ،
رغم قيام الحرب مع قوم ذلك الشخص . قال ابن كثير في تفسير آية :
« وإن أحد من المشركين ... » السابقة : والغرض أن من قدم من دار

(١) راجع أصول العلاقات السياسية الدولية للدكتور العمري : ص ٤٩ .

(٢) هو سعيد بن جبير الاسدي ، بالولاء ، الكوفي ، أبو عبد الله . تابعي ، كان أعلمهم
على الاطلاق . وهو حبشي الأصل ، قال الإمام أحمد بن حنبل : قتل الحجاج سعيداً (أي بسبب
خروجه مع عبد الرحمن بن الأشعث على عبد الملك بن مروان) وما على وجه الارض أحد
الا وهو مفتقر إلى علمه . وذلك سنة ٩٥ هـ .

(٣) هو الحسن بن يسار البصري : أبو سعيد ، تابعي ، كان إمام أهل البصرة ، وحبر الامة
في زمنه ، وهو أحد العلماء الفقهاء الفصحاء الشجعان النساك . توفي سنة ١١٠ هـ .

(٤) تفسير الكشاف للزمخشري : ٢ ص ٢٩ ، تفسير الرازي : ٤ ص ٣٩٨ .

الحرب إلى دار الإسلام في أداء رسالة أو تجارة ، أو طلب صلح ، أو مهادنة ، أو حمل جزية أو نحو ذلك من الأسباب وطلب من الإمام أو نائبه أماناً ، أعطي أماناً . مادام متردداً في دار الإسلام ، وحتى يرجع إلى داره ومأمنه ووطنه ^(١) . قال القرطبي بعد ذكر هذه القصة : وهذا هو الصحيح . وقد كان المشركون يطلبون لقاء الرسول ﷺ لأجل الكلام في الصلح وغيره من مصالح دنياهم ^(٢) .

٢ — أنفذ الرسول ﷺ أمان أم هانيء ^(٣) لرجل أو رجلين من أحمائها ، فقد ذهبت عام الفتح إلى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله زعم ابن أُمي ، علي أنه قاتل رجلاً قد أجرته ، فلان بن هبيرة ^(٤) فقال رسول الله ﷺ : قد أجرنا من أجرنا يا أم هانيء . وفي رواية : وكان الذي أجرته عبد الله بن أبي ربيعة بن المغيرة ^(٥) ، والحارث بن هشام بن المغيرة ^(٦) كلاهما

(١) تفسير ابن كثير — ٤ ص ١١٩ ، تفسير القرطبي : ٨ ص ٧٧ .

(٢) راجع تفسير الرازي : ٤ ص ٣٩٨ . تفسير الكشاف : ٢ ص ٢٥ . تفسير القرطبي :

٨ ص ٧٦ . تفسير المنار : ١٠ ص ١٧٧ .

(٣) هي فاختة بنت أبي طالب بن عبد المطلب الهاشمية القرشية ، المشهورة بأم هانيء . أخت

علي بن أبي طالب ، روت عن النبي صلى الله عليه وسلم ٤٦ حديثاً . توفيت بعد سنة ٤٠ هـ

(٤) هبيرة هو ابن أبي وهب بن عمر بن عائذ بن عمران المخزومي ، زوج أم هانيء بنت

أبي طالب . قال الكرماني : أرادت أم هانيء ابنها من هبيرة أو ربيبها وقال الزبير بن بكار : فلان بن

هبيرة هو الحارث بن هشام المخزومي . وعلى كل حال فتحديد فلان بن هبيرة ، فيه اختلاف

كثير من جهة الرواية ومن جهة التفسير . (راجع عمدة القاري شرح صحيح البخاري

للعيبي : ٤ ص ١٦٣ .

(٥) هو عبد الله بن أبي ربيعة واسمه عمرو بن المغيرة ، وهو الذي بعثته قريش مع عمرو

ابن العاص إلى الحبشة ، وهو أخو أبي جهل لأمه . وقد أسلم وأجارته أم هانيء .

(٦) هو الحارث بن هشام بن المغيرة المخزومي القرشي ، صحابي كان شريفاً في الجاهلية

والاسلام بضرب المثل ببناته في الحسن والشرف وغلاء المهر . وتوفي سنة (١٨ هـ) .

من بني مخزوم (١) ، وكذلك أجاز الرسول عليه السلام أمان ابنته زينب (٢) لزوجها أبي العاص بن الربيع (٣) الذي كان قادماً بتجارة إلى المدينة . فأصابها إحدى سرايا المسلمين (٤) .

وبناء على ذلك فقد نص فقهاء الحنفية وغيرهم على أن الحربي إذا دخل دار الإسلام مستجيراً لغرض شرعي كسماع كلام الله أو دخل بأمان للتجارة وجب تأمينه ، بحيث يكون محروساً في نفسه وماله إلى أن يبلغ داره التي يأمن فيها .

إذن في ظل نظام الأمان تستمر العلاقات الغير العدائية مع أهل الحرب وإن كانت الحرب مسعرة أوارها .

وحق تبين أثر الحرب في العلاقات السلمية بين المسلمين وغيرهم لمعرفة ما يكون جائزاً منها وما يكون ممنوعاً ، فإننا سندرس نظام الأمان من الناحيتين الشكلية والموضوعية ، إذ أنه نظام فريد في نوعه يخالف ماعليه القانون الدولي الحديث الذي يرتب على الحرب قطع جميع العلاقات السلمية بين الدولتين المتحاربتين ، ويحرم كل اتصال بين إقليميهما ما عدا بعض أنواع من الاتصال الغير العدائي سار عليها العرف الدولي أو نصت عليها

(١) العيني شرح البخاري : ١٥ ص ٩٣ ، القسطلاني : ٥ ص ٢٢٨ ، سنن أبي داود :

٣ ص ١١٢ ، سنن البيهقي : ٩ ص ٩٤ .

(٢) هي زينب بنت سيد البشر محمد بن عبد الله بن عبد المطلب القرشية الهاشمية ، كبرى بناته ، تزوج بها ابن خالتها أبو العاص بن الربيع ، وولدت له علياً وأمامة ، توفيت سنة ٨ هـ .

(٣) هو أبو العاص بن الربيع بن عبد العزى بن عبد شمس ، أمه هالة بنت خويلد أسلم بعد الهجرة ، كان من رجال مكة المعدودين مالا وأمانة وتجارة مات سنة ١٢ هـ .

(٤) الروض النضير - ٤ ص ٣٠٠ .

المعاهدات مثل استعمال الراية البيضاء ووقف القتال لمدة محدودة لإغاثة الجرحى ودفن القتلى (١) .

وعلى الجملة : فالأمان في الإسلام ليس يعتبر فقط بمثابة جواز سفر لدخول الإقليم وإذن بالأقامة (٢) يتمكن به المسلمون وغيرهم من تبادل المنتجات وتقوية أواسر التعاون وزيادة التفاهم والمودة فيما بينهم (٣) ، وإنما يعتبر أكثر من ذلك فهو معاهدة لفرد أو أكثر يصبح فيها المستأمن كالذمي في الأمان ، إلا أنه لا يلتزم بدفع ضرائب الدولة الداخلية كالجزية مثلاً .

وبذا يثبت أن الإسلام شغوف بالسلام ، وأنه يعتبر أصل العلاقة مع غير المسلمين هي السلم وليست الحرب .

وقد ظل نظام الأمان مطبقاً في تاريخ المسلمين على مختلف العصور ، حتى إنه أصبح إعطاؤه لوفود المسيحية في الحروب الصليبية أساساً للمعاملات الدولية ، فكانت هذه الوفود تأتي إلى خيام المسلمين المحاربين المنتصرين لمفاوضتهم ، فيلقون كل تكريم وحفاوة على عكس ما كانت

(١) راجع اوبنهايم - لوترباخت : ٢ ص ٤٢٦ ، بريجز : ص ١٠٠٧ ، قانون الحرب والحياد لجنيته : ص ١٠٧ ، ٤٢٠ وما بعدها ، القانون الدولي العام . حافظ غانم : ص ٥٩٦ .

(٢) راجع القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله : ١ ص ١٤٩ وقارن العلاقات الدولية العامة في الاسلام للدكتور ابراهيم عبد الحميد حيث يعتبر الامان مجرد جواز سفر يفيد الأمان .

(٣) انظر مجيد خدوري : ص ١٦٨ ، فانه يقول : ان الامان طريق لانشاء علاقات سلمية دائمة بين المسلمين وغيرهم ، والتي لولا الأمان لكانت تلك العلاقات مستحيلة بمقتضى قاعدة أن العلاقات الطبيعية بين البلاد الاسلامية وغيرها لم تكن سلمية .

تفعله الممالك المسيحية في الأراضي المقدسة بالمسلمين وبوفودهم وأسراهم (١). وسوف تعكس لنا هذه الدراسة للأمان : أن العلاقات الدولية في الإسلام ترتكز على مبادئ العدالة واحترام الحقوق الفردية ، وضمان الحرية الصحيحة ، وتبادل المعاملات مع كافة غير المسلمين ؛ لأن الأمان في اللغة هو ضد الخوف ، وأما في اصطلاح الشرعيين فهو عقد يفيد ترك القتل والقتال مع الحربين (٢) . أو هو كما عرفه ابن عرفة من المالكية : رفع استباحة دم الحربى ورقه وماله حين قتاله ، أو العزم عليه مع استقراره تحت حكم الإسلام مدة ما (٣) .

والأمان : إما عام وإما خاص (٤) .

فالعام : ما يكون لجماعة غير محصورين كأهل ولاية ، ولا يعقده إلا الامام أو نائبه كما في الهدنة وعقد الذمة ، لأن ذلك من المصالح العامة التي من شأنها ولي الأمر النظر فيها على وجه صحيح .

والخاص : ما يكون للواحد أو لعدد محصور كمشرة فما دون ، ويصح من كل مسلم مختار ، وما نص عليه الحنفية من إعطاء الفرد حق تأمين أهل حصن أو مدينة لا دليل عليه ، لأن أحاديث الأمان في وقائع فردية محصورة كما سنتبين ذلك .

(١) راجع العلاقات السياسية الدولية للدكتور العمري - ص ٤٩ .

(٢) مغني المحتاج - ٤ ص ٢٣٦ .

(٣) الخطاب - ٣ ص ٣٦٠ ، حاشية المدوي على الخرشى ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٤١ .

(٤) مغني المحتاج : المرجع السابق ، البدائع : ٧ ص ١٠٦ ، الفروق للقرافي طبعة الباني الحلبي : ٣ ص ٢٤ ، القوانين الفقهية : ١٥٣ ، الروضة البهية : ١ ص ٢٢٠ .

والعالم : إما مؤقت أو مؤبد . فالمؤقت هو الهدنة ، والمؤبد : هو عقد الذمة . وسوف يأتي بحث ذلك .

وأما الاستئمان : فهو طلب الأمان من العدو حريياً كان أو مسلماً^(١) . وقال ابن عرفة : الاستئمان : وهو المعاهدة ، تأمين حربي ينزل لأمر ينصرف بانقضائه^(٢) ،

والمستأمن : هو من يدخل دار غيره بأمان مسلماً كان أو حريياً^(٣) . ومحل دراستنا هنا أصلاً هو نظام الأمان الخاص أو الفردي في أثناء القتال وما يتصل بذلك .

١ — عناصر الأمان :

الأمان : كسائر العقود لا ينعقد إلا بتوافر عناصر أساسية : من عاقد ومعقود له ، وموضوع ، وإرادة حرة ، وصيغة هي بمثابة أركان العقد ، وله عناصر أخرى تبعية كالمكان والأجل والمصلحة هي بمثابة شروط العقد . وفيما يلي سوف نتكلم عن هذه العناصر بالتفصيل ، حتى يتحدد لنا حقيقة الأمان ويبرز أثر الحرب في هذا العقد .

والكلام على ذلك في مبحثين :

المبحث الأول : العناصر الأساسية لعقد الأمان .

المبحث الثاني : العناصر التبعية للأمان .

(١) حاشية أبي المعود الحنفى — ٣ ص ٤٤٠ .

(٢) الخطاب — ٣ ص ٣٦٠ الحرشي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٢٥ .

(٣) درر الحكم — ١٠ ص ٢٩٢ حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٤١ .

المبحث الأول

العناصر الأساسية للأمان

عناصر الأمان الأساسية : هي المؤمن والمستامن وموضوع الأمان
أو مقتضاه والإرادة الحرة والصيغة :
أولاً — المؤمن :

سندرس هذا المطلب هنا على وفق ما قاله فقهاؤنا أولاً . ونناقشهم في
آرائهم ونبين الأرجح منها بحسب الدليل ، ثم نقول رأينا عموماً في الأمان
الصادر من الفرد .

يرى جمهور الفقهاء والإمامية والزيدية والإباضية : أن الأمان يصح
ويلزم بدون إجازة أحد ، من كل مسلم مكاف مختار ولو كان عبداً
لمسلم أو كافر ، أو فاسقاً أو محجوراً عليه لسفه أو تفليس أو امرأة ،
أو أعمى أو مقعداً أو زمنياً أو مريضاً ، أو خارجاً على الإمام ، لأن
الخوارج مسلمون . قال علي رضي الله عنه : « إخواننا بغوا علينا »^(١).

(١) راجع شرح السير الكبير — ١ ص ١٦٨ — ١٦٩ ، ٢ ص ٩٦ ، ٩٩ الفتاوى
العتاية : ق ٢٤٠ البدائع : ٧ ص ١٠٦ فتح القدير : ٤ ص ٢٩٨ المدونة : ٣ ص ٤١ ،
الحرشي الطبعة الثانية : ٣ ص ١٢٤ ، لباب الباب : ص ٧٢ الأم : ٤ ص ١٩٦ ، ٧ ص ٣١٩
مختصر المزني : ٥ ص ١٨٧ الوجيز : ٢ ص ١٩٤ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٧ الشرح الكبير :
١٠ ص ٥٥٥ المغني : ٨ ص ٣٩٦ كشف القناع : ٣ ص ٨٢ البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٢ ،
٤٥٣ الشرح الرضوي : ص ٣٠٧ الروضة البهية : ١ ص ٢٢٠ شرح النيسل : ١٠ ص ٤١٢
اختلاف الفقهاء : ص ٣٠ .

وقال ابن الماجشون (١) وابن حبيب (٢) من المالكية : لا يلزم تأمين غير الامام إلا باجازه الإمام فله الخيار بين إمضائه ورده بحسب ما يراه صواباً أو خطأ (٣) .

استدل الجمهور بما يأتي :

١ - القرآن الكريم : يقول الله عز وجل : « وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله » (التوبة - ٦) ، والنص عام يشمل كل مسلم ، وسوف نقين أن الخطاب كان للرسول ثم للحاكم بعده .

٢ - السنة : قال رسول الله ﷺ - فيما رواه أحمد والبخاري - : « ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ، لا يقبل الله منه يوم القيامة صرفاً ولا عدلاً » (٤) الصرف : التوبة أو الحيلة . وفي رواية : « المسلمون تكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسعى بذمتهم أدناهم » (٥) الذمة : العهد والأمان

(١) هو عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله التيمي بالولاء ، أبو مروان ، ابن الماجشون ، فقيه مالكي فصيح ، دارت عليه الفتيا في زمانه ، وعلى أيه قبله ، توفي سنة ٢١٢ هـ (راجع الديباج المذهب في علماء المذهب : ص ١٥٣) .

(٢) هو عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن هارون السلمي القرطبي عالم الأندلس وفقهها في عصره ، كان عالماً بالتاريخ والأدب ، رأساً في فقه المالكية . له تصانيف كثيرة ، توفي سنة ٢٣٨ هـ (راجع الديباج ، المرجع السابق : ص ١٥٤) .

(٣) بداية المجتهد - ١ ص ٣٧٠ المنتقى : ٣ ص ١٧٣ .

(٤) الفسطاطي - ٥ ص ٢٢٩ ، ٢٣٦ منتخب كنز العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٢٩٥ نيل الأوطار : ٨ ص ٢٧ .

(٥) صحيح البخاري - ٤ ص ١٠٢ الروض النضير : ٤ ص ٣٠٠ ومعنى (المسلمون تكافأ) أي يتساوون في القصاص والديات لافضل لشريف على وضع ، وإذا أعطى أدنى رجل منهم أماناً فليس للباقيين نقضه . « وهم يد » أي يتناصرون على الملل المحاربة لها .

والحرمة والحق . والأحاديث في هذا المعنى كثيرة . وقد سبق معنا إقرار الرسول لأمان ابنته زينب ، وأم هانيء لا على وجه اجازة أمانها ، وأنه لا يلزم بدون موافقة الرسول عليه السلام للجمع بين الأدلة .

قال الصنعاني : « والأحاديث دالة على صحة أمان الكافر من كل مسلم ذكر أو أنثى حر أم عبد مأذون أم غير مأذون ، لقوله ﷺ : « أدناهم » فإنه شامل لكل وضع (١) .

٣ — **المعقول** : إن الواحد من المسلمين من أهل القتال والمنعة ، فيخافه العدو ويهتم بتحقيق مصلحة المسلمين فيتم منه الأمان ، دون حاجة إلى إجازة الإمام ، لأن ذلك تصرف صدر من ذي أهلية له ووقع في محله ، فينفذ مقتضى الأمان بالنسبة له بطريق الأصالة ، وبالنسبة لغيره من المسلمين بطريق التبعية ، لأن سبب الأمان (وهو الإيمان بالله ورسوله) لا يتجزأ ، فلا يتجزأ الأمان فيسري على كل المسلمين (٢) .

هذه هي أدلة الجمهور التي يظهر منها أن لا حاجة لإجازة أمان آحاد المسلمين من قبل الإمام . أما ما يراه ابن الماجشون وابن حبيب المالكيان : فهو مبني على أنها يخصان الآية بإمام المسلمين ويؤيدها سبب النزول في ذلك ، ويريان إقرار الرسول لأمان ابنته زينب وأم هانيء من قبيل الإجازة ، وفي رأيها ما يدل على الحرص على تحقق المصلحة العامة بشكل إجمالي نظراً لأن السياسة العليا للأمة لا يتأتى غالباً معرفتها من أي واحد من المسلمين ، لا سيما مع تعقد الأمور في الوقت الحاضر . ولذلك فهي فطرة معقولة للحكام الحاليين الأخذ بها ، إلا أنها معارضة بصريح النصوص

(١) سبل السلام - ٢ ص ٦١ .

(٢) راجع فتح القدير - ٤ ص ٢٩٩ مخطوط السندي : ٨ ق ٤٦ .

السابقة عن الرسول ﷺ حيث أجاز فيها جوار أي فرد من المسلمين ، وكذلك عمر أمضاه على الناس وتوعد بالقتل من رده ، فقال - فيما أخرجه البخاري-: « لا يقولن أحدكم للملج (الرجل من الفرس) إذا اشتد في الجبل مئثرس (أي لا تخف) فإذا سكن إلى قوله قتله ، فإنني لا أوتى بأحد فعل ذلك إلا ضربت عنقه (١) .

وأصرح من هذا ما روي أيضاً عن الرسول ﷺ : « أيما رجل من أقصاكم أو أدناكم من أحراركم أو عبيدكم أعطى رجلاً منهم أماناً ، أو أشار إليه بيده ، فأقبل بإشارته فله الأمان حتى يسمع كلام الله ، فإن قبل فأخوكم في الدين ، وإن أبى فردوه إلى مأمنه واستعينوا بالله..» الخبر (٢) .

ورغم وجود هذه الأدلة لمذهب الجمهور فإننا سنرجح منع الأمان الفردي في الظروف الدولية الحاضرة، نظراً لتكاثر الناس واختصاص الحكومات الحديثة بتحمل المسؤولية في مثل هذه الأمور ، وانصراف الأفراد بالتالي إلى قضاياهم الخاصة . ومن المعروف أن الأمان أن يكون لمصلحة (٣) . وعندئذ فلا يتم تقدير المصلحة في مثل ظروف اليوم من تشابك العلاقات الدولية وتعقد السياسة العالمية إلا بواسطة الحكام .

وهذا يتفق مع تقديرنا السابق لنظام الأمان في أنه ليس مجرد جواز دخول للبلاد ، بل هو معاهدة مما يجعل له خطراً ملحوظاً . ويمكننا أن

(١) العيني شرح البخاري - ١٥ ص ٩٤ الزرقاني شرح الموطأ : ٢ ص ٢٩٦ .

(٢) الروض النضير - ٤ ص ٢٢٩ البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٢ .

(٣) راجع شرح السير الكبير - ١ ص ١٦٩ الفروق للقرافي طبعة الحلبي : ٣ ص ٢٤

الوجيز للغزالي : ٢ ص ١٩٤ .

نفهم الأدلة السابقة على أنها واردة في حالة الحرب التي تحتاج إلى حقن الدماء ما أمكن ، ويختص ذلك بولاية الأمور أو نوابهم في الجيش . أما بالنسبة لاعتبار الأمان كقاعدة عامة لدخول بلاد الإسلام فينبغي حصرها ، في ولاية الأمور . وعندئذ تظل الأدلة السابقة على إطلاقها ، ماعدا دليل المعقول منها فإنهم قالوا في تبرير الأمان من الفرد من جهة القياس : « إن هذا مسلم يعقل الأمان فجاز أمانه كالإمام » (١) . واليوم لا يمكننا أن نقول : إن كل مسلم يعقل الأمان ويشارك بشعوره السلطة الحاكمة ، وعلى العموم فإنهم قالوا : الأمان مبني على التوسعة فيلاحظ ضمناً أن إعطاء الأمان للفرد خلاف الأصل . ومنع الأمان الفردي هو رأي فريق من كبار علماء المالكية وهو قول الشافعية في حالة نشوب الحرب مع العدو . كما سنتبين ذلك في إبانة رأينا في الأمان قريباً .

وموجز القول : أنه ليس معنى إعطاء الأمان لكل فرد هو أن يترك الأمر في البلاد فوضى ، وإنما يعتبر تشريع الأمان في الإسلام مظهرًا فعالاً من مظاهر التسامح الديني وتيسيراً للاتصالات بين المسلمين وغيرهم ، ولكن مع مراعاة تحقيق المصلحة العامة بما لولي الأمر من اختصاص في رقابة تأمينات الأفراد .

رقابة الامام على تأمينات الأفراد ورأينا في نظام الأمان الفردي :
الأمان وسيلة لتدعيم السلم والأمن بين رعايا البلاد ، وطريق لإمكان تبادل المنافع الاقتصادية بين الدول على قدم المساواة ، ولكن دون إضرار بمصالح الدولة السياسية أو إخلال بالأمن بين المواطنين .

(١) المتنقى على الموطأ - ٣ - ١٧٣ .

والأصل في صحة الأمان ولزومه صدوره عن رأي ونظر صحيحين ،
 بما يتناسب وحالة الأمة من قوة وضعف وسلم وحرب . وبما أن للسلطة
 القائمة في الدولة ولاية عامة على كافة شئون المواطنين ، فيكون لها حق
 الرقابة على ما يصدر منهم من تصرفات تتنافى مع المصالح العامة أو تتعارض
 مع الأصل في صحة الأمان . فإن الأمان لا يلزم الوفاء به إلا إذا كان موافقاً
 لمقتضى النظر الشرعي لجميع الرعية من جلب المصالح ودفع المضار ، حتى
 ولو كان المؤمن هو ولي الأمر (١) .

ولكن غالبية الفقهاء (٢) لم يشترطوا ظهور المصلحة في الأمان ، وإنما
 اكتفوا باشتراط عدم وجود ضرر بالمسلمين أو الذميين لقوله ﷺ :
 « لا ضرر ولا ضرار » وذلك مثل تأمين طليعة أو جاسوس أو مهرب
 سلاح أو كل من فيه مضرة .

وأما رقابة ولي الأمر لدفع الضرر فلها ناحيتان :

رقابة خاصة : وذلك إذا تعدى أحد على اختصاص الإمام في تأمينه
 إقليمياً (عدداً لا بنحصر) فأمنه ، أو أمن أهل حصن حال الإشراف
 على فتحه وتيقن أخذه ، أو عصي أحد نهي الإمام الناس عن التأمين فأمن
 واحداً أو نسي النهي أو جهله أو جهل الحربي إسلام المؤمن ، فيكون

(١) راجع بداية المجتهد - ١ ص ٣٧٠ أحكام القرآن لابن العربي : ٢ ص ٨٩١ .

(٢) المواق - ٣ ص ٣٦١ - منح الجليل : ١ ص ٧٣١ الشرح الكبير للدردير : ٣ ص ١٧١
 تحفة المحتاج : ٨ ص ٦١ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٨ ، الوجيز : ٢ ص ١٩٤ الشرح الكبير
 المقدسي : ٣ ص ٦٢٦ البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٤ ، الشرح الرضوي : ٣ ص ٣٠٨ ، قرن فتح
 القدير : ٤ ص ٣٠٠ فان الحنفية يشترطون في الأمان أن يكون لمصلحة وإلا فينبذه الامام وهذا
 في رأينا لادليل عليه .

الإمام في كل ذلك مخيراً بين إمضاء الأمان أو رده . وله أن يؤدب المؤمن لما في فعله من افتئات على حق الإمام أو استخفاف به واجترأ عليه ، أو إضرار بمصالح المسلمين والسياسة الصالحة للأموار وتدير البلاد^(١).

ورقابة عامة : وذلك في كل أمان كان يصدر من الأفراد ، وبالأخص المرأة والعبد والصبي ونحوهم ، عند من أجاز أمانهم بدون حاجة إلى إجازة الامام . قال الإمام مالك : « الإمام المقدم ينظر فيما فعل الصبي ونحوه من الأمان فيكون له الاجتهاد في النظر للمسلمين ، وإجازة إجازة المرأة للنظر والحيلة للدين وأهله . وحديث : « يحير على المسلمين أدناهم » ليس أمراً في يدي أدنى المسلمين ، فيكون ما فعل يلزم الإمام ليس له الخروج من فعله »^(٢) وعبارة فقهاء المالكية في تقرير حق الرقابة للامام هي أعم من عبارة مالك . قال الخرشي : « إذا نزل المشركون على حكم رجل مسلم عدل قد عرف المصلحة أو لم يعرف المصلحة^(٣) ولو كان عدلاً^(٤) أو انتفياً جميعاً ، فإن أمير المؤمنين ينظر فيما أمن فيه فإن كان صواباً أبقاه ، وما كان غير صواب رده »^(٥)

(١) راجع شرح السير الكبير - ١ ص ٣٥٦ وما بعدها ، الفتاوى الهندية : ٢ ص ١٩٨ المحيط : ٢ ق ٢٢١ ب ، شرح ابن الساعاتي على مجمع البحرين : ٢ ق ٥ ب من باب السير . المنتقى على الموطأ : ٣ ص ١٧٢ - ١٧٤ الخرشي الطبعة الثانية : ٣ ص ١٢٢ ، ١٢٤ الدسوقي : ٣ ص ١٧١ . شرح المجموع : ١ ص ٢٧٢ .

(٢) المدونة الكبرى - ٣ ص ٤١ المدونة مطبوعة مع المقدمات الممهديات : ١ ص ٤٠١

(٣) وهو المميز من صغير وعبد وامرأة .

(٤) أي فيما حكم به من الأمان وغيره ، وإن لم يكن عدل شهادة .

(٥) انظر الخرشي الطبعة الثانية - ٣ ص ١٢٢ المنتقى : ٣ ص ١٧٣ .

ونجد مثل هذا النص عند الحنابلة (١) .

يظهر من هذا أن لولي الأمر الكلمة العليا في شأن الأمان ، فهو خير بين إجازته وإمضائه أو رده وفق ما تمليه المصلحة العامة في شئون الأمة وهكذا كانت إجازة الرسول ﷺ لأمان أم هانئ وزينب .

ورقابه ولي الأمر في هذا الموضوع ليست تعسفية ولا استبدادية ، وإنما هي مقيدة بتحقيق المصلحة (٢) ، حتى يتمكن من حماية كيان الدولة من العابثين والمفسدين في كل ما يخل بالأمن ، وله بمقتضى السياسة الشرعية أن يمنع حدوث الأمان الفردي مطلقاً ، إذا وجد ضرورة لذلك ، أو أن ينهى عن حصوله في ناحية استراتيجية مثلاً؛ لأن المقرر في الأسلام أن درء المفسد مقدم على جلب المصالح (٣) . وعلى هذا الأساس فإننا نمنع الأمان الفردي أو الخاص في الظروف الدولية الحاضرة لما في ذلك من مراعاة المصلحة العامة ، ومنعاً لما قد يترتب عليه من مفسد لا يمكن تلافيها ، وسد الذرائع في مثل هذه الحالات أمر واجب . وقد قال بهذا الرأي فريق من كبار العلماء منهم ابن حبيب من فقهاء المالكية قال: لا ينبغي التأمين لغير الامام ابتداء ، وقال في أمان الحر : ينظر الإمام فيه ولا يمضي أمانه « وقال اللخمي : « الأمان لأمر الجيش باجتهاده بمد

(١) راجع كشف القناع : ٣ ص ٨٣ - ٨٥ .

(٢) راجع شرح الاشباه والنظائر للسيوطي - ١٠٨ .

(٣) انظر الاشباه والنظائر لابن نجيم المصري - ١ ص ١٢٥ .

مشورة ذوي الرأي منهم « (١) وقال سحنون (٢) : « أمر الأمان إلى الإمام ، ولم يجعل الرسول ﷺ ما قال : يحير على المسلمين أدانهم ، أمراً يكون في يدي أدنى المسلمين فيكون ما فعل يلزم الإمام ليس له الخروج من فعله ، ولكن الإمام المقدم ينظر فيما فعل فيكون له الاجتهاد في النظر للمسلمين » (٣) . وقال ابن الماجشون : « لا يلزم غير تأمين الإمام ، فإن أمن غيره فالإمام بالخيار بين أن يمضيه وبين أن يرده » . وتأول ما ورد من الأمان الخاص فيما يخالف هذا على قضايا خاصة (٤) .

وذلك صحيح ، وقد عرفنا وجهة تلك القضايا . ثم إننا وجدنا الشافعي نفسه يحدد من هو المؤمن الذي يؤمن الشخص الداخل إلى دار الإسلام بأمان في حالة الحرب . فيقول : « ولا ينبغي أن يتولاه غير الإمام أو من ندب عنه من أولي الأمر .. لأنه أعرف بالمصلحة من اشتداد المسلمين واقتدار على الاحتراز من كيده » (٥) .

وهذه الآراء لا تختلف مع الخطاب الوارد في آية : « وإن أحد من

(١) مواهب الجليل : ٣ ص ٣٦٠ — ٣٦١ منح الجليل : ١ ص ٧٣٠ تفسير القرطبي :

٨ ص ٧٦ .

(٢) هو عبد السلام بن سعيد بن حبيب التنوخي الملقب بسحنون : قاض فقيه انتهت إليه رئاسة العلم في المغرب ، أصله شامي من حمص ، كان رفيع القدر ، عفيفاً ، أبي النفس توفي سنة (٢٤٠ هـ) .

(٣) المدونة الكبرى — ٣ ص ٤١ حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٨٥ نيل الاوطار : ٨ ص ٢٩ .

(٤) انظر المنتقى على الموطأ — ٣ ص ١٧٣ الخرشني الطبعة الثانية : ٣ ص ١٢٣ ، لباب

الباب ص ٧٢ ، العيني شرح البخاري : ١٥ ص ٩٣ نيل الاوطار : ٨ ص ٢٩ سنن البيهقي :

٩ ص ٩٣ — ٩٥ .

(٥) انظر مخطوط الحاوي الكبير لماموردي : ١٩ ق ١٩٤ ب .

المشركين استجارك ... » الآية ، فإنه خطاب للرسول ولمن بعده من الأئمة ، وعلى افتراض أنه عام يشمل كل مسلم كما قال الجمهور فإنه لا يصح الاستدلال بالآية حينئذ لاحتمال تخصيصها بسبب النزول في رأي بعض العلماء ، وكما هو رأي ابن الماجشون وابن حبيب ، والاحتمال إذا طرأ على دليل سقط الاستدلال به .

وبذلك يتلاقى التشريع الإسلامي مع القوانين الحديثة حيث ينظم دخول الأجانب إلى البلاد وإقامتهم فيها ، بقانون يصدقه رئيس الدولة ، وقد يكون في البلاد مناطق يحرم على الأجانب أن يدخلوا إليها .

ثانياً — موضوع الأمان أو مقتضاه :

يقتضي الأمان : أن يتعهد المؤمن فرداً أو حاكماً بتوفير الأمن والطمأنينة لشخص أو أكثر ولو أهل بلدة ، أو حصن أو إقليم ، أو قطر ، لأن لفظ الأمان يدل على ذلك ، وهو قوله : أمنت .. فيحرم حينئذ القتل والسبي والاستغنام للرجال والنساء والذراري والأموال ، وكذلك يحرم الاسترقاق ولا يجوز ضرب الجزية على المستأمن (١) لأن فعل شيء من ذلك غدر ، والغدر حرام .

ويشمل حكم الأمان نفس المستأمن وأولاده الصغار وماله عند الخنابلة

(١) انظر البدائع : ٧ ص ١٠٧ البحر الرائق : ٥ ص ٨١ حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٤١ حاشية العدوي : ٢ ص ٥ - ٦ الشرح الكبير والدسوقي : ٢ ص ١٧١ منح الجليل : ١ ص ٧٣٠ القوانين الفقهية : ص ١٥٣ المهذب : ٢ ص ٢٦٣ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٨ الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٥٥ كشف القناع : ٣ ص ٨٢ القواعد لابن رجب : ص ٢٤١ ، ٣٦٠ البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٤ الشرح الرضوي : ص ٣٠٧ اختلاف الفقهاء : ص ٣٤ .

والحنفية استحساناً^(١)؛ لأن الإذن بالدخول ووجود معاهدة الأمان يقتضي ذلك ، والأولاد أتباع للمستأمن هنا خصوصاً أنهم في يده وتحت تصرفه وفي نفقته وبيته ، ولا يستأمنون لأنفسهم وإنما يستأمن لهم ولهم ، والمال هو بحاجة إليه .

وقال الشافعية : يدخل في الأمان مال المستأمن وأهله بلا شرط إن كان الامام هو الذي أعطى الأمان^(٢).

ويرى الماوردي أن المذهب^(٣) في الأمان المطلق دخول المستأمن وأهله الذين معه بلا شرط ، وكذا ماله الذي معه^(٤) ، وإذن فأمان الحربي أمان لاله الذي معه هو المذهب — كما نقل الماوردي — اذا أطلق الأمان عن التقييد بنفس أو مال .

ويرى الهادوية والمالكية : أن الأمان يتبع الشرط فلو قال : أمنتك على نفسك لم يدخل المال ، فإن قال : أمنتك ففي دخول المال وجهان ،

(١) المغني : ٨ ص ٣٩٦ ، ٤٠١ تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٢٦ كشف القناع : ٣ ص ٨٥ المحيط : ٢ ق ٢٢٤ الخراج : ص ١٨٨ فتح القدير : ٤ ص ٣٥٣ .

(٢) فإن كان غير الامام فيدخل في الامان ما يحتاج اليه لنفسه وحرقة مدة الامان ، وأما أسرته وغير المحتاج اليه من ماله فلا يشملها الامان الا بشرط في الاصح لقصور اللفظ عن العموم .
(راجع الام : ٤ ص ١٩١ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٧) .

(٣) المراد من كلمة « المذهب » في اصطلاح الشافعية هو بيان الطريقين أو الطرق في نقل المذهب الشافعي من قبل الاصحاب كأن يحكي بعضهم في المسألة قولين أو وجهين ويقطع البعض بأحدهما . وعلى كل قد يكون قول المذهب هو الراجح وقد يكون غيره (راجع مقدمة منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه للامام النووي : ١) .

(٤) شرح الحاوي : ٤ ق ٣ .

يرى الإمام يحيى من الزيدية ^(١) أن أصحابها لا يدخل إذ اللفظ قاصر ،
وقيل يدخل إذ يقتضي الأمان الأمن من الأذى ، وأخذ المال أذى .
ويرجح الرأي الأول عند الزيدية ، أن ثابت بن قيس ^(٢) لما أمن الزبير
من بني قريظة لم يدخل ماله في مطلقه حتى رجع الى الرسول ﷺ
فاستأمن عليه ^(٣) .

وإذا دخلت الأسرة في الأمان بصرف النظر عن الخلاف السابق
فإنها تشمل المرأة والذكور القاصرين والبنات من غير تفريق ، والأم ،
والجدات ، والخدم ، على شرط أن يكونوا مع المستأمن وقت الإشارة
الى الأمان . وضابط ذلك عند الحنفية كما قالوا : « الأصل في جنس
هذه المسائل أن كل من يستأمن لنفسه في الغالب بنفسه لا يجعل تابعا
لغيره في الأمان ، وكل من لا يستأمن لنفسه في الغالب بنفسه يجعل

(١) هو يحيى بن حمزة بن علي الحسيني الموسوي ، الامام العلامة صاحب المؤلفات الكثيرة
منها : الانتصار ، توفي بحسن هراة سنة (٧٤٩ هـ)

(٢) هو ثابت بن قيس بن شماس الخزرجي الانصاري : صحابي كان خطيب رسول الله
صلى الله عليه وسلم ، وشهد أحداً وما بعدها من المشاهد ، توفي سنة (١٢ هـ) .

(٣) البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٤ : الفوائد الفقهية : ص ١٥٤ . يلاحظ أن هذا الكلام
عجيب .. فكيف يؤمن الشخص ثم يستباح ماله ؟ ومقتضى الامان هو أن يشمل النفس والمال
لتلازمهما . واذاً فلا بد من اغفال هذا الرأي والاختياراً رأي الفقهاء الآخرين . قال الشافعي : (مخطوط
الحاوي : ١٩ ق ٩٢ ، ١٩٤ ب) مقتضى الامان : أن يأمن الحربي على نفسه وماله بحسب
العرف الجاري . وقال الشيخ عlish (منح الجليل : ١ ص ٧٣١) ومعنى كونه تأمينا أنه
يعصم دمه وماله . وهذا وان كان في الامان المطلق فينبغي أن يكون المقيد بنفس أو مال مثله
لان المتبادر من الامان منع الاضرار والاذى عموماً ، وأخذ المال من أشد انواع الايذاء .
ولعل القصة التي استند اليها الزيدية كانت بسبب أن الشخص المؤمن لم يكن يعلم أن مقتضى الامان
هو عصمة الدم والمال معا ، وان لم يذكر أحدهما .

تتابعاً لغيره في الأمان . فعلى هذا ، أمه وجدته وأخواته وعماته وخالاته ، وكل ذات رحم منه من النساء يدخلن في أمان المستأمن تبعاً للمستأمن ، وجده وأخوه لا يدخل في أمان المستأمن »^(١) .

ويفهم من عرض المذاهب السابقة فيما يدخل تحت مدلول الأمان أن الفقهاء متفقون على أن مال الحربي وأهله بدار الحرب لا يشمل الأمان ، لأنه لم يقع على ذلك ؛ وحينئذ فيجوز اغتنام أمواله وسي ذراريه المخلفين بدار الحرب إلا إذا كان الأمان من الإمام فيحرم ذلك^(٢) .

فاذا أودع المستأمن ماله عند مسلم أو ذمي أو أقرضه إياه ، ثم عاد للإقامة في دار الحرب أو تقض الأمان فيبقى ماله في حكم الأمان له مادام حياً ، ويرد لورثته بعد وفاته ولا يعتبر فيئاً^(٣) ؛ لأنه كان في أمان مدة حياته والأمان حق لازم يتعلق بالمال فينتقل بحقوقه إلى وارثه إن كان في بلاد الإسلام ، في المشهور عند الشافعية^(٤) .

(١) مخطوط طوابع الانوار للسندي : ٨ ق ٤٩ - ٥٠ .

(٢) انظر مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٨ يجزمي المنهج (التجريد) : ٤ ص ٢٤٤ .

(٣) المحيط : ٢ ق ٢٦٦ ب الحُرثي الطبعة الثانية : ٣ ص ١٤٥ القوانين الفقهية : ١٥٤ الشرح الكبير للرددير : ٢ ص ١٧٢ ، الحاوي : ١٩ ص ١٠٧ ب الوسيط : ٧ ق ١٥٩ ب أسنى المطالب : ٨ ب من باب الجهاد ، الروضة : ٢ ق ١٢٧ ب المحرر : ٢ ص ١٨١ الاقتناع : ١٠٠ ب تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٢٧ الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٦٥

(٤) اختلاف الدار : مانع من موانع الارث في المشهور عند الشافعية اذا كان فقط اختلافاً حقيقياً ، فلا يرث الحربي ذمياً او معاهداً وبالعكس اذا كان أحدهما في دار الاسلام والآخر في دار الحرب ، أما الاختلاف الحكمي : فلا يمنع من الارث فيرث الحربي المستأمن ذمياً . إذا كان في دار الإسلام لاتحاد الإقامة ، وان اختلفت الجنسية أو الرعية أو الولاية ، فالشافعي اعتبر الاختلاف في الإقامة لا الاختلاف في الولاية .

وكان غير مستأمن أيضاً عند الحنفية الذين يعتبرون الاختلاف في الدارين مانعاً من موانع الارث . أما من لا يعتبره مانعاً من الارث وهم (المالكية والحنابلة) فإنهم يبعثون المال إلى ورثته في دار الحرب .

وكذلك إذا انتقض أمان المستأمن فلا ينتقض أمان ذراريه كالنساء والخنائي والصبيان والمجانين ، حتى يبلغوا أو يفيقوا أو يطلبهم مستحق الحضانة (١) . وذلك لأن النقص وجد منه دونهم فاختص حكمه به .

هذا ما يشمله الأمان بالنسبة للمال والأهل كحق للمستأمن ، ويلتزم المسلمون بحماية أشخاص المستأمنين وأموالهم ، ولو خمراً وخنزيراً، ويضمن المسلم قيمتها بإتلافه إياها ، لقوله ﷺ فيما رواه أحمد والأربعة والحاكم عن سمرة : « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » (٢) . وتقطع يده إذا سرق مال المستأمن لأنه مال محترم بسبب الأمان (٣) .

ومقتضى الأمان هذا يقابله اليوم في القانون الدولي ما يسمى بحق

(= انظر الام : ٤ ص ٤ نهاية المحتاج : ٥ ص ٢٣ بيجرمي المنهج : ٣ ص ٢٣٥ حاشية الشرقاوي : ٢ ص ١٨٨ أحكام التركات والمواريث للاستاذ الشيخ محمد ابو زهرة طبعة ١٩٤٩ : ١١٤ ، الوصايا في الفقه الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور : ٥٤ ص ٥٤ قارن هذا التحقيق بحاشية ابن عابدين : ٥ ص ٦٧٢ والميراث في الشريعة الاسلامية للاستاذ علي حسب الله : ٣٤ ص ٣٤ حيث اعتبر الاول اختلاف الدار مانعاً من الارث مطلقاً عند الشافعية وهو خطأ كما حققنا واعتبره الثاني أنه ليس بمانع عندهم وقد أخطأ أيضاً .

(١) حاشية الصفوي : ٢ ق ١٦ من باب الجهاد ، أسنى المطالب : ق ١٤ من باب الجهاد تحفة المحتاج : ٨ ص ٩٨ الشرح الكبير : ١٠ ص ٦٣٤ الاختيارات العلمية : ١٩٠ .

(٢) انظر الجامع الصغير للسيوطي : ٢ ص ٥١ .

(٣) انظر شرح السير الكبير : ٤ ص ١٠٨ المدونة : ٣ ص ٢٤ حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣١٣ البحر الزخار : ٥ ص ٤٦٣ .

الأجنبي في حماية شخصه وماله ، فللأجانب حق مقرر بالتمتع بحماية الدولة المقيمين على إقليمها ، وعلى الدولة أن تحميهم من الاعتداء وأن تدفع عنهم الأذى وأن تعاقب المعتدي ، وأن ترعى المعتدى عليه (١).

وبصفة عامة فإنه يمكننا هنا أن نحدد مركز المستأمن في دار الاسلام... وهو ماله من حقوق وما عليه من التزامات بسبب الأمان .

للمستأمن في دار الإسلام حق الانتفاع بالمرافق العامة الضرورية حتى القضاء ، فإنه إذا التجأ إلى القاضي المسلم في نزاع بينه وبين ذمي أو مستأمن أو مسلم ، فيجب على القاضي أن يحكم في النزاع في حقوق الآدميين من ديون ومعاملات عند الحنفية ، وقول للشافعي ، وعند الجمهور: يخير القاضي بين الحكم والإعراض لقوله تعالى : « فان جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » (المائدة - ٤٢) (٢). والتزام القاضي بالحكم عند الحنفية مرده إلى أننا التزمنا منع الظلم عن المستأمنين ، وعلى العموم فإنه يجب قطع دابر الفساد بينهم لما في ذلك من حفظ أموالهم ودمائهم (٣).

(١) راجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣٩٦ .

(٢) راجع المبسوط : ١٠ ص ٩٣ تفسير الجصاص : ٢ ص ٤٣٤ - ٤٣٦ تفسير القرطبي :

٦ ص ١٨٤ - ١٨٥ المغني : ٨ ص ٢١٤ المحرر : ٢ ص ١٨٧ الأم : ٤ ص ١٣٠ مختصر

الزني : ٥ ص ٢٠٤ .

(٣) أما بالنسبة للقانون الواجب التطبيق فانه كما عرفنا في أثر اختلاف الدارين في الاحكام تطبق الشريعة الاسلامية باعتبارها الشريعة العامة في بلاد الاسلام فهي ذات اختصاص اقليمي وذلك بالنسبة للديون والمعاملات والضمانات في النفس والمال والعرض . أما في الاحوال الشخصية فتطبق شريعة غير المسلمين لانا أمرنا بتركهم وما يدينون (راجع تفسير القرطبي : ٦ ص ١٨٥ البحر الزخار : ٥ ص ٣٦٦ المختصر النافع في فقه الامامية : ص ٢٢٠ - ٢٢٣) .

بل ويجب منحهم حق التقاضي عموماً ، لأن قوله تعالى «فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم» (المائدة: ٤٣) منسوخة بآية «وأنت احكم بينهم بما أنزل الله» (المائدة: ٤٩) ^(١) وهذا يتفق مع ما قررته اتفاقية جنيف عام ١٩٤٩ في المادة ٤٢ من منح الرعايا الأعداء حق التقاضي ، سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم ، بعد أن كان هذا الحق مسلوباً منهم فترة طويلة من الزمن ^(٢).

وللمستأمن الحق في ممارسة الأعمال التجارية في حدود الشرع فلا يجوز له شراء الأسلحة والعبيد وتعاطي الربا ، ويحرم على المسلم أن يبيعه بيعاً فاسداً ، وتفسخ مبيعات المستأمن المسلم كما تفسخ مبيعات المسلمين الفاسدة فيما بينهم. ومن البديهي أنه لا يقبل من الشخص المستأمن أو غيره الجهل بالاحكام ^(٣) . وللمستأمن أيضاً حرية التملك والتملك . ويمنع المستأمن حال الحرب من محاولة الدس والوقعة بين صفوف المواطنين ، كما يمنع من الدعاية لقومه لرفع قواهم المعنوية وإضعاف الروح العامة لدى خصومهم . إلا أنه عند الفقهاء إذا تملك عقاراً فيصير ذمياً إذا وضع الخراج عليه لاجبجرد الشراء ، لأن خراج الأرض بمنزلة خراج الرأس . وقد فعل مايدل على نية الإقامة . وكذلك يصير ذمياً فيما لو أطال المكث بأرض الإسلام فقال له الإمام : «ارجع الى بلادك فإنك إن أقمت سنة بعد يومك هذا أخذت منك الخراج فأقام سنة صار ذمياً».

(١) انظر الاثنان في علوم القرآن للسيوطي : ٢ ص ٢٣ .

(٢) انظر القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣٩٥ .

(٣) اختلاف الفقهاء للطبري تحقيق الدكتور شخت : ص ٥٧ . وانظر بحث الاباحه

للاستاذ محمد سلام مذكور في مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣٢ العدد الاول: ص ١٣٣

والمستأمن أن يتزوج ذمية ويعود معها إلى دار الحرب ، فإن تزوجت المستأمنة ذمياً صارت لذلك ذمية ، لأنها التزمت حينئذ المقام تبعاً للزوج بعكس الرجل لو تزوج امرأة فليس فيه دلالة التزامه المقام في دار الإسلام إذ بيده طلاقها (١) والمضي عنها (٢) .

وهذه الأحكام شبيهة بأحكام كسب الجنسية وفقدائها في القوانين الحديثة (٣) فقد نصت كثير من تشريعات الجنسية أن الزوجة تكسب جنسية زوجها ، كنتيجة قانونية حتمية للزواج لا مجال فيها للتقدير أو لإعمال إرادة الزوجة (٤) .

(١) يلاحظ أن في هذه العبارة تسامحاً ملحوظاً ، فإن المسيحية لا تعترف بطوائفها المختلفة بالطلاق بمعناه الخاص ، (وهو إنهاء عقد الزواج من جانب الزوج) فلا يجوز للزوج أن ينهي الزواج بإرادته ولكن لا يقع الانهاء إلا بمعرفة السلطة المختصة فهم لا يعرفون الطلاق ولكن يعرفون التطليق (وهو إنهاء العقد من جانب السلطة المختصة وقد كانت هذه السلطة في مصر هي المجالس المليّة ثم صارت المحاكم الوطنية ، وللتطليق أسباب كثيرة كالزنا والأمراض المنفرة والرهبة وغير ذلك) انظر مبادئ الأحوال الشخصية للدكتور إهاب اسماعيل : ص ١٦٦ ، ١٧٣ الأحوال الشخصية لغير المسلمين للاستاذ حلمي بطرس : ص ١٠٢ وما بعدها .

(٢) انظر شرح السير الكبير : ٤ ص ٣٥٣ ، ٣٥٨ المبسوط : ١٠ ص ٩٢ ، الفتاوى الهندية : ٢ ص ٢٣٤ وما بعدها ، البحر الرائق : ٥ ص ١٠١ المحيط : ٢ ق ٢٧٨ ب ، ٢٨٠ فتح القدير : ٤ ص ٣٥٢ وما بعدها ، درر الحكم : ١ ص ٢٩٢

(٣) القانون الدولي الخاص للدكتور أحمد مسلم : ص ٣٣٨ . التشريع الجنائي الاسلامي للاستاذ عبد القادر عودة : ١ ص ٣٠٩ القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله : ١ ص ١١٨ القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣٥٠ .

(٤) ولكن يلاحظ أن منح المستأمن جنسية الدولة الاسلامية باطالة المكث في بلاد الاسلام لمدة سنة ، أو بشراء الارض ووضع الخراج عليها ليس سليماً ، كما لاحظنا أستاذنا محمد سلام مذكور ؛ إذ لا بد من التحقق من حالة الشخص المستأمن ، ومن أنه عنصر صالح ، فالدول اليوم لا تمنح =

ويلاحظ أن هذه الحقوق الممنوحة للمستأمن لم يكن يتمتع بها أحد عند الرومان واليونان. فكانت القاعدة في المدن القديمة أن الأجنبي لا يصلح أن يكون صاحب حق، وقانون المدينة ليس خطاباً له، فلا يستطيع أن يتزوج أو أن يملك مالا، أو أن يطلب لدى القضاء تعويضاً عن ضرر لحقه، هو والرفيق على السواء، يصلح موضوعاً للحق لا صاحباً له. مجرد من الشخصية القانونية (١).

=جنسيتها للأجانب اعتباراً، وقد يتخذ طول المكث « الإقامة لسنة » أو شراء الأرض ذريعة لاستيطان المفسدين في بلاد الاسلام. وبعد ابداء هذه الملاحظة من أستاذنا مذكور حاولت البحث في مكتبته عن مصدر لهذا الموضوع، فعثرت على مذكرة لأستاذنا الشيخ فرج السنهوري في دراسة الاجراءات والتمريبات القضائية والقضايا ذات المبادئ لتخصص القضاء بالأزهر سنة ١٩٤٣م تناول فيها هذا الموضوع، فقال في صفحة ٤١ - ٤٢ : « ومن يتأمل فيما قيل في هذا الموضوع يجد أن المدار على قبول المستأمن الدخول في ولايتنا، وأن ما ذكر اتخذ دليلاً عليه، قالواجب أن يتغير الحكم اليوم وبنات بالتجنس، على أن الرواية الأخرى عند الأحناف كما جاء في فتاوى العتايي (ق : ٢٤٠)، تصلح سنداً للحكم، فهي تقرر أن الأشخاص المستأمنين لا يصيرون ذميين مهما طال أقامتهم بيننا ». اذن : فلا يمنع المستأمن اليوم جنسية الدولة الاسلامية الا عن طريق التجنس، وهو لا يتم الا بتوافق إرادتي الفرد والدولة : « وراجع القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله : ١ ص ٢١٨ أصول القانون الدولي للأستاذين الدكتورين حامد سلطان وعبد الله العريان : ص ٣٠٠ ».

أما المرأة الحرة عند غير الأحناف فلا تصير ذمية بزواجها ذمياً، قياساً على ما لو دخل حربي، فتزوج ذمية لا يصبح ذمياً حتى عند الأحناف (راجع فتح القدير : ٤ ص ٣٥٣) وهذا يتفق مع قانون الجنسية المصرية سنة ١٩٥٠ فلم يأخذ المشرع المصري بمبدأ وحدة الجنسية في العائلة، وعلق كسب الجنسية على طلب الزوجة، وأن تستمر الزوجية مدة سنتين من تاريخ إعلان وزير الداخلية بذلك. (انظر القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله : ١ ص ٢٣٨ والقانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣٥٠ .

(١) انظر القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله : ١ ص ١١ .

وأما التزامات المستأمن فهي : أولاً — عليه أن يخضع للأحكام المتعلقة بالأمن والنظام في دار الإسلام (إقليم الدولة) ، وخاصة العقوبات الشرعية في الحدود التي يخضع لها الذمي ، أي أنه يعاقب على جرائمه التي تمس حق الفرد كالفصاص والسرقة — في قول الجمهور — والقذف وإتلاف الأموال .

وبعبارة أخرى فإنه يسأل عن كل ما فيه حق العباد . أما ما يتعلق بحق الله تعالى ، كشرب الخمر والزنا^(١) والسرقة — في قول أبي حنيفة ومحمد — فلا تقام عليه حدودها . أما مسؤوليته مدنياً وجنائياً فيما يمس حق الأفراد كالفصاص والقذف والغصب والتبديد فهو كالمسلمين والذميين المواطنين لما في ذلك من صلاح الجماعة وزجر الجاني .

وقال أبو يوسف : إن جميع الحدود ما عدا حد الخمر تقام عليه لإطلاق العلة السابقة^(٢) .

وقد اتخذت نظرية أبي حنيفة ذريعة لإعفاء الأجانب من الخضوع لأحكام الشريعة مما سبب منح المستأمنين في العهد الإسلامي الأخير ما يسمى : (بالامتيازات الأجنبية) التي قاست منها البلاد الإسلامية كثيراً فكانت سبباً لاستغلال المسلمين ، وتضييع حقوقهم ، واستعلاء الأجانب

(١) مسألة الزنا بمسألة سنبجشها في مطلب نقض الامان في مبحث المعاهدات الآتي ذكره .

(٢) انظر في كل ماسبق شرح السير الكبير : ١ ص ٢٠٥ — ٢٠٧ ، ٤ ص ١٠٨ ،

١١١ . الحراج : ص ١٨٩ تبين الحقائق : ٣ ص ٢٦٧ المواق : ٣ ص ٣٥٥ حاشية

الدسوقي : ٢ ص ١٧٣ ، ٤ ص ١٨٩ تبصرة الحكم : ٢ ص ١٨١ معين الحكم ص ٣٥ ،

١٧٩ ، ١٨٢ الأم : ٧ ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ التنبيه للشيرازي : ق ١٤٧ الشرح الكبير :

١٠ ص ٥٦٧ كشف القناع : ٣ ص ٨٦ .

عليهم ، والحد من سلطة الدولة وسيادتها ، والإعفاء من الاختصاص التشريعي والقضائي ومن الأعباء المالية والخدمة العسكرية (١) .

وقال الاوزاعي والزيدية : تقام على المستأمن كل الحدود ، حتى التي هي حق لله ، قال في البحر الزخار : ومتى ارتكبوا محظوراً في شرعنا وشرعهم كالزنا أقيم عليه الحد ، ويعزرون إن سكروا لتحريمه عليهم (٢) . وذلك كله لما فيه من المحافظة على نقاوة المجتمع وآدابه ، ولأن المستأمن في دار الاسلام التزم بجران حكم الاسلام عليه .

وبهذا يظهر أن المبدأ الساري في الحكم الاسلامي على المسلمين والذميين والمستأمنين هو مبدأ إقليمية القوانين مع بعض استثناءات كالعقائد ونحوها (٣) . وكذلك اختصاص القضاء إقليمي . ومبدأ الاقليمية التشريعي والقضائي هو الذي تسير عليه القوانين الوضعية في العصر الحديث (٤) .

والقانون الدولي لا ينكر اختصاص الدولة التي وقعت الجريمة على أرضها بالنظر فيها ، والمحاكمة عليها ، فجميع قوانين الدول تسلم باختصاصه ، بدليل ما تنص عليه من احترام الحكم بالبراءة أو العقوبة الذي يثبت صدوره منه ، والواقع أن القضاء الاقليمي هو القضاء الأصلي في الجرائم . (٥)

(١) راجع التشريع الجنائي الاسلامي للاستاذ عبد القادر عودة : ١ ص ٢٨٥ . القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله : ١ ص ١٥١ ، ٤٠٠ .

(٢) البحر الزخار : ٥ ص ٤٦٢ الرد على سير الاوزاعي : ص ٩٤ .

(٣) انظر تاريخ القانون للدكتور عمر ممدوح ص ٣١٩ . القانون الدولي العام

للدكتور حامد سلطان : ص ٤٤٨ .

(٤) انظر التشريع الجنائي الاسلامي : ١ ص ٢٩٠ .

(٥) القانون الدولي العام ، جنينة : ص ٣٠٠ .

ويلتزم المستأمن ثانياً — باحترام عقائد المسلمين وتقاليدهم ، وبالامتناع عن كل ما يشعر بإهانة المسلمين ^(١) .

واختلاصة : أن موضوع الامان أو مقتضاه هو ثبوت الأمن لتسيير المسلمين المستأمنين ؛ لأن الأمان عاصم لحياة المستأمن وماله وأسرته بدون شرط عند الحنفية والحنابلة ، وكذا عند الشافعية إن كان الأمان من الإمام ، فإن كان من غيره فالأمان يشمل مال المستأمن الذي يحتاج إليه ، وأما ما لا يحتاج إليه وأسرته فلا بد فيها من اشتراط دخولها في الأمان . وقد أطلق المالكية والهادوية اعتبار الشرط في كل ما يراد بالأمان . وهذا يتمشى مع آراء الفقهاء الذين أجازوا الأمان الفردي . وقد خلفناهم في ذلك مما يجعل هذا التفصيل لا محل له الآن .

والذي أراه أن مقتضى الأمان يحدده العرف والعادة بحسب كل زمان ومكان . ومن المنطقي أن يسري الأمان على المال والأهل للحاجة إليهما . وإلا لم يكن للأمان معنى . وأما التزام المستأمن في تحمل مسؤولية فعله فإن ذلك تحتمه ضرورة منع الإخلال بالنظام العام الأمة ، ودفع الضرر عن حقوق الأفراد .

وفي القانون الدولي نجد مثيلاً لما قررناه في مقتضى الأمان بالنسبة لحماية شخص المستأمن وأهله . نصت المادة (٣٢) من اتفاقية لاهاي الرابعة على أنه إذا قبل قائد الجيش مفاوض الخصم ترتب على ذلك اعتبار ذاته مصونة ، وتمتع بالحصانة كل من يصحبه ^(٢) .

(١) انظر الحرب والسلام ، خدوري : ص ١٦٦ .

(٢) قانون الحرب والحياد لجنية : ص ٤٢٠ . وما بعدها .

ما هو مقتضى أمان الحربي وقت نشوب القتال ، وهل يجوز له الأمان دخول دار الاسلام ؟ .

الذي يهجننا أساساً في الأمان هو أثره من الناحية الدولية فهل يجوز للحربي أن يدخل دار الاسلام أثناء وجود قتال فعلاً مع بلد هذا الحربي؟ . عبارات الفقهاء لم تفرق بين الحربي والمحارب في هذا الموضوع . ويدل إطلاق عباراتهم على أنه يجوز للحربي أن يدخل دار الاسلام في أثناء القتال بأمان ، بدليل أنهم أجازوا الأمان عند محاصرة حصن إذا كانت هناك قرائن تدل على أن الشخص القادم من الحصن ذو غرض سلمي ، كأن يكون قد القى سلاحه أو ما زال متأبطاً له ، إلا أنه ليس عليه هيئة رجل يريد القتال ^(١) . ومقتضى الأمان في هذه الحالة لا يشمل عند الحنفية إلا نفس المستأمن دون أتباعه كأمراته وولده الصغار وماله ، لأنه أراد النجاة بنفسه فقط ، بخلاف الأمان الذي يعطاه ليدخل دار الاسلام ليسكن فيها ويتجر ، فإن الأمان يشمل نفس الحربي وأمراته وولده الصغار وماله ^(٢) .

وفي رأينا أنه يجب أن نقيّد مقتضى الأمان حال نشوب الحرب من ناحية أخرى . فهذا الامان يحقن الدم والمال ويمنع العدوان بوصفه حربياً ، أما إذا أراد دخول دار الاسلام والمعيشة فيها فإنه لا بد أن يقيد جواز الأمان في هذه الحالة ، فلا يعطيه إلا ولي الأمر أو نائبه

(١) انظر شرح السير الكبير : ١ ص ١٩٥ ، ١٩٦ نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٦ زاد

المعاد : ٢ ص ٩٩ كشف القناع : ٣ ص ٨٣ .

(٢) راجع شرح السير الكبير : ١ ص ٢٣٧ .

ولغرض الصلح أو الهدنة أو التسليم والمفاوضة أو السفارة والمراسلة ، أو التجارة الضرورية .

وهذا ما وجدنا الشافعي قد نص عليه في مخطوط قديم للماوردي ،
فقرر أن الأمان للداخل في دار الاسلام لا يكون إلا في حالتين :

أحدهما : أن يكون الحربي رسولاً للمشركين فيما يعود بمصلحة
المسلمين من صلح يجدد أو هدنة تعقد أو فداء أسرى .

والحال الثانية : أن يكون لهذا الداخل من دار الحرب أمان
يدخل به دار الاسلام فيصير آمناً على نفسه وماله . ولا ينبغي أن يتولاه
إلا الإمام أو من ندب عنه من أولي الأمر لأنه أعرف بالمصلحة من
اشتداد المسلمين واقتدار على الاحتراز من كيده (١).

وإذا قارنا مركز المستأمن (الأجنبي) في الإسلام مع مركزه في
القانون الروماني نجد الفرق شاسعاً بين التشريعين ، فلم يكن للأجنبي الذي
كان يجيء إلى روما القديمة أية حماية قانونية إلا إذا احتسب بأحد الرومان
ويكون ذلك بأن يخضع الأجنبي لهذا الروماني خضوعاً دائماً كأحد التابعين
له . أو إذا استضافه أحد الرومان مدة مؤقتة فيكون في حمايته . (٢)
أما بالنسبة لمقتضى الأمان في الأشياء فإننا نكتفي بذكر الضابط الذي
قرره فقهاء الحنفية في هذا الشأن ، قالوا : إن الأمان عن الشيء أمان عن
مثله وعمما فوقه ضرراً ، ولا يكون أماناً عمماً دونه ، ولهذا إن قالوا:
أعطونا على أن لا تحرقوا زرعنا فلا ينبغي لنا أن نفرقها، والأمان عن

(١) راجع مخطوط الحاوي الكبير للماوردي : ١٩ ق ١٩٤ وما بعدها .

(٢) القانون الروماني للدكتورين بدر والبدراوي : ص ٧٢ .

التخريب لا يكون أماناً عن أخذ المتاع والطعام^(١) . ولو قالوا :أمنوننا حتى نفتح لكم الحصن ، فتدخلون على أن تعرضوا علينا الإسلام فنسلم ، ثم أبوا أن يسلموا فهم آمنون ، وعلى المسلمين أن يخرجوا من حصنهم ، ثم يبنذوا اليهم^(٢) ..

فأي تسامح وتكريم أعظم من هذا التسامح؟! وأي محارب يفعل مثل ذلك مع عدوه؟! اللهم إلا أن يكون المسلمون هم رحمة الله إلى عباده والأرض جميعاً .



ثالثاً - الارادة الحرة

الأمان باعتباره عقداً من العقود لا بد له من اتفاق ارادتين على إنشائه ، و ارادة المرء في إنشاء عقد تستلزم رغبته فيه وقصده له ورضاه به متى

(١) حجة الحنفية في هذا الحكم الغريب هو أن التخريب يكون في الابنية ، أما أخذ المتاع فهو من الحفظ والانتفاع به فليس فيه افساد كالتخريب (انظر شرح السير الكبير : ١ ص ٢٠٣) ، ونحن نرى أن النتيجة واحدة في المسألتين ، لأن في التخريب والأخذ تفويتاً للمال على صاحبه فيجب أن يسان أيضاً عن الأخذ وإلا فافائدة الأمان ؟ ! فان العدو يفهم من الأمان حصول الأمن لشخصه وماله فاذا ايسح أخذ المال فيعد ذلك سرقة واغتصاباً ، وعلى المسلمين أن يترفعوا عن الوقوع في مثل هذه الشبهات إذ أن للمال حرمة وصيانة ، حتى قال الفقهاء : « من دخل ليأخذ مالا في دار الاسلام ولما له أمان فأمان ماله أمان له » (راجع تفسير الرازي : ٤ ص ٣٩٩) . ومقتضى الأمان كما عرفنا أنه يشمل المال على الاطلاق وان ذكرت فقط بعض الأوجه المنافية للعصمة (راجع شرح السير الكبير : ١ ص ٢٣٧ ، كشف القناع : ٣ ص ٨٤ - ٨٥) . ومع كل هذا فقد قال الاوزاعي : لا يحل للمسلمين أن يلجأوا الى التخريب في الحرب ، لان ذلك فساد والله تعالى لا يحب المفسدين . أي ولولم يكن أمان .

(٢) مخطوط ططوالع الانوار للسندي : ٨ ق ٥٣ - ٥٤ .

تم ووجد فعلا . وإذن فلا بد أن تكون هذه الإرادة خالية مما يعينها ،
وهذه العيوب : هي الإكراه والغلط والتدليس والغبن والتغريب .

وكذلك فإن عديم الإرادة كالصبي الغير المميز والمجنون والمعتوه لا يصح
أمانه بإجماع العلماء^(١) أما ناقص الإرادة كالصبي المميز فقد اختلف الفقهاء
في صحة أمانه على ثلاثة آراء^(٢) ونحن نرجح القول بعدم الصحة .

والمكره لا يصح منه الأمان لأن الإكراه يزيل الاختيار والرضا إن
كان ملجئاً ، ويزيل الرضا فقط إن كان غير ملجئ . كالتهديد بالحبس
والضرب^(٣) ، ولهذا سوى الشافعي بين نوعي الإكراه لأن في الحبس

(١) انظر الروضة الندية : ٢ ص ٣٥٣ الأم : ٤ ص ١٩٦ المدونة ٣ ص ٤١ المغني :

٨ ص ٣٩٨ فتح القدير : ٤ ص ٣٠٢ حلية العلماء للفقهاء : ص ٤٤٩ .

(٢) انظر شرح انسير الكبير : ١ ص ١٧٢ ، ١٩١ المحيط : ٢ ق ٢١٥ مغني المحتاج : ٤ ص

٢٣٧ الوجيز : ٢ ص ١٩٤ المدونة : ٣ ص ٤١ القوانين الفقهية : ص ١٥٧ لباب الباب :

ص ٧٢ حاشية العدوي : ٢ ص ٧ المنتقى على الموطأ : ٣ ص ١٧٣ ، المغني : ٨ ص ٣

٣٩٧ ، المحرر : ٢ ص ١٨٠ البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٢ الشرح الرضوي : ص ٣٠٨

شرح النيل : ١٠ ص ٤١٢ .

(٣) الإكراه عموماً أن يخوفه بعقوبة تنال من بدنه لاطاقة له بها وكان الخوف ممن يمكن

تحقيق ما يخوف به ، وهو نوعان : الإكراه الملجئ : هو من بلغ به داعي الحاجة إلى

الفعل حدا لا يقابله صارف ، كمن جرد عليه السيف أو أجبت له نار لا يمكنه دفعها

إلا بفعل مأمور به ، والإكراه غير الملجئ أو الناقص : هو ما أزال الاختيار كالتوعد بالضرب

المبرح والتخليد في الحبس ونحو ذلك . (انظر أصول البزدوي : ٣ ص ١٠٩٨ التلويح على

التوضيح : ٢ ص ١٩٦ ، أصول الفقه للخضري : ص ١٣٢ المدخل للفقه الإسلامي للاستاذ

محمد سلام . مذكور : ص ٦٥١ ، وانظر بحث الأستاذ الشيخ زكريا البرديسي « الإكراه بين

الشرعة والقانون » في مجلة القانون والاقتصاد - السنة ٣٠ - العدد الثاني - ص ٣٥٤ ،

٣٧١ الجريمة والعقوبة للشيخ أبو زهرة ص ٥١٠ ، الاشباه والنظائر للسيوطي :

ص ١٠٧ .

ضرراً كالقتل ، والعصمة تقتضي دفع الضرر .

إلا أن هناك حالات يمكن القول بأن إرادة الشخص فيها موجودة إلا أنها غير صحيحة لوجود القهر والخوف ، ويمكن اعتبار الشخص فيها مكرهاً أكرهاً ناقصاً أو غير ملجئ لوجود الاكراه المعنوي . وهذه الحالات هي حالات الأسير والتاجر اللذين دخلا إلى دار الحرب ، وحالة من أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا فهل يصح أمانهم وهذا وضعهم ؟
اختلف الفقهاء في شأن أمانهم بالنسبة لسريانه على بقية المسلمين بعد اتفاقهم على نفاذه في حق المؤمن .

فقال الحنفية والمالكية والثوري : (١) اولا — لا يصح أمانهم في حق غيرهم من المسلمين لأنهم عاجزون عن معرفة حال المسلمين من ضعف وقوة فلا يؤمن دفع الضرر بأمانهم أو تحقيق المصلحة عند من اشترط ذلك .
وثانياً — لأنهم متهمون في حق بقية المسلمين لكونهم غير آمنين مقهورين بأيدي الأعداء ، مجبرين على اعطاء الأمان ، مما يحملهم على مراعاة مصلحة أنفسهم خاصة ، دون المسلمين فصاروا في حكم المكره . ثم إن الأمان يطلب حيث توجد مظنة الخوف وهي لا تتوفر في دار الحرب ، فيصبح الأمان غير ذي معنى وينعدم موضوع العقد . كل ذلك إذا سلمنا بحسن نية العدو في طلب الأمان . أما إذا لاحظنا سوء النية عنده — وهذا هو الغالب — فإنه كثيراً ما يجد أسيراً أو تاجراً في بلده كلما اشتد به الأمر فيمتنع على المسلمين ، ويفوت عليهم أغراضهم وما يدور بينهم وبين بلاده من قتال وعراك مسلح .

(١) انظر شرح السير الكبير : ١ ص ١٩٢ المحيط : ٢ ق ٢١٤ وما بعدها ،
مخزن الفقه ق ٨٧ الدرر الزاهرة : ٢ ق ٢٠٨ ب ، البدائع : ٧ ص ١٠٧
الفتاوى الخانية : ٣ ص ٦٤ المنتقى : ٣ ص ١٧٣ الشرح الكبير : ٢ ص ١٧١ .

وقال الحنابلة والشافعي والأوزاعي^(١) : يصح أمان الأسير والتاجر والأجير ومن أسلم في دار الحرب . واستدلوا أولاً بعموم حديث « ذمة المسلمين واحدة يسمي بها أديانهم » فأينما وجد المسلم صح أمانه .

ثانياً — يقاس هؤلاء على غيرهم من المسلمين ماداموا مكلفين مختارين . غير أن الشافعية فصلوا في أمان الأسير . فقالوا : إذا كان الأسير مقيداً أو محبوساً فلا يصح أمانه لمن هو معهم ولا لغيرهم في الأصح ، لأنه مقهور في أيديهم فهو في حكم المكره ، بخلاف أسير الدار الذي يكون مستأمنه آمناً في دار الحرب فيصح أمانه بدارهم لا غير إلا أن يصرح بالأمان في غيرها^(٢) .

ونحن نرى أن عموم الأدلة يشهد للقائلين بجواز أمان الأسير والتاجر ومن أسلم في دار الحرب ، إلا أنه لافعى لهذا الأمان فيها ، فالأمان لإزالة الخوف وترك القتال وتوفير الأمن والسلام ، ولا حاجة للعدو في داره في مثل هذا الضرب من الأمان ، فهو آمن بأمان دولته . وكيف يطلب الأمان من شخص لامنعة له ولا قوة دفاع وهو في سلطة غيره؟! إلا أن يكون ذلك طريقاً للخداع والمكر والغدر بالمسلمين ، أو ضرباً من العبث وقلب الأوضاع . ولكن إذا ظفر المسلمون بعدو في اثناء الحرب وطلب أمانهم أو وفد عليهم ليكون مثلاً جاسوساً للمسلمين فلا بأس

(١) الروضة للنووي : ٢ ق ١٢٥ ب ، أسنى المطالب : ق ٦ ب من باب الجهاد، الحاوي الصغير : ق ٣ من باب الجهاد ، الوسيط : ٧ ص ١٥٦ اختلاف الفقهاء : ص ٢٦ المغني : ٨ ص ٣٩٧ ، كشف القناع : ٣ ص ٨٣ الاقتناع : ق ١٠٠ تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٢٥ .
(٢) نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٦ ، حاشية قليوبي وعميرة : ٤ ص ٢٢٦
يعبرمي المنهج : ٤ ص ٢٤٢ .

بإعطائه الأمان من غير المذكورين وفي غير ذلك نقول :

وهل يكون ذلك الأمان صادراً عن مطلق الحرية والاختيار أو معبراً عن الرضا ، والحال أن المؤمن إما في قيد الأسر ، أو تحت تصرف الحاكم وفي ظل الرهبة منه . ولذلك فإن بعض العلماء اعتبروا الأمان فاسداً حتى في حق المؤمن نفسه فضلاً عن بقية المسلمين ^(١) .

لهذا فنحن نرجح رأي الحنفية والمالكية والثوري ، والشافعية — في حال الأسير المقيّد — ونعتبر الأمان لاغياً في حق غير المؤمن ، حتى يتمكن المسلمون من تقدير مصلحتهم وتحديد سياستهم ، دون إخراج ولاخوف أو وجل ، ولذا قال الفقهاء ^(٢) من الشافعية : لا يتصور أمان من الأسير لأن الأمان يقتضي أن يكون المؤمن آمناً ، وهذا الأسير غير آمن في أيديهم ^(٣) . ويلاحظ أنه مادامنا قد رجحنا عدم جواز الأمان الفردي من الشخص عموماً فبالأولى لا يجوز أمان الأسير ونحوه . وإلى هنا نكون قد فرغنا من تحقيق شروط المؤمن : وهي الإسلام والبلوغ والعقل ، والاختيار والرضا ، وعدم الخوف منهم .



مقارنة

نظام الأمان الفردي أو الخاص كان معروفاً عند اليونان ، فقد كان

(١) راجع الوجيز : ٢ ص ١٩٥ حلية العلماء : ص ٤٤٩

(٢) هو محمد بن أحمد بن الحسين بن عمر ، أبو بكر الشاشي القفال الفارسي ، الملقب بفخر الإسلام رئيس الشافعية بالعراق في عصره ، من كتبه « حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء » توفي سنة (٥٠٧ هـ)

(٣) انظر شرح الحاوي : ٤ ق ٢ .

الأجنبي يعامل معاملة العدو عندهم . ونظراً لضرورة التعامل مع الأجانب ،
والحال أن الأجنبي ليس له شخصية قانونية فقد توسل اليونان إلى حماية
الأجنبي بطريقتين .

أولاهما : نظام الحماية أو الضيافة الذي بمقتضاه يوضع الأجنبي تحت
حماية ورعاية مواطن كان يسمى في أثينا « المضيف » فيستطيع أن يدخل
في علاقات قانونية مع المواطنين .

وثانيتهما : المعاهدات ، فكثيراً ما كانت تعقد معاهدة بين مدنيين
تتحول أفراد كل منها كل أو بعض حقوق المواطنين (١) .

وكذلك عرفت روما نظام الضيافة ، بل وعرفت أكثر منه ، حتى
إنه ظهر قانون الشعوب الذي ينظم العلاقات التجارية على الأخص بين
الرومان والأجانب ، داخل الامبراطورية الرومانية ، وكانت النظرة القديمة
إلى الأجانب تتلخص في اعتبارهم أرقاء ، يمكن للروماني الاستيلاء عليهم ،
مادام لا يوجد لهم من يحميهم من الرومان . ولا يمكن أن يجد الأجنبي
حماية — كما سبق أن عرفنا — إلا إذا احتوى بأحد الرومان ، ويكون
ذلك بأن يخضع الأجنبي لهذا الروماني ، خضوعاً دائماً كأحد التابعين له ، أو
إذا استضافه أحد الرومان لمدة مؤقتة فيكون في حمايته . وإلى جانب
هؤلاء وجد داخل الدولة الرومانية بعض الأجانب الذين تحميهم الدولة
مباشرة (٢) . وهذا يشبه الأمان العام في الإسلام ، وليس محل مقارنتنا هذه .

(١) انظر القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله : ١ ص ١١ ، ١٤٩
٣٨٨ وما بعدها . أصول القانون الدولي للدكتورين حامد سلطان وعبد الله العريان : ص ٣٢١
أصول القانون الدولي الخاص للدكتور محمد كمال فهمي : ص ٢٢٢ .

(٢) راجع مبادئ القانون الروماني للدكتورين بدر والبدراوي : ص ٧٢ ، عز الدين
عبد الله المرجع السابق : ١ ص ٣٨٩ ، ١٢ .

والأمان مرادف للجوار والإجارة الذي كان معروفاً عند العرب ، وقد كان لحق الجوار حرمة مشهورة في تاريخهم ، فكان من أخلاقهم حماية الجار والدفاع عنه ، حتى صاروا يسمون النصير جاراً^(١) .

وأما في الإسلام : فالأمان يشبه نظام الضيافة الذي كان معروفاً عند الأمم الأخرى . والمستأمن يعتبر بمثابة ضيف في دار الإسلام . وعلى العموم أيضاً فقد عرف المصريون القدماء والفرس والفينيقيون قواعد الضيافة بالنسبة للأجنبي^(٢) .

وإذا كان الأمر كذلك عند هذه الأمم التي ذكرناها بالنسبة لنظام الأمان ، فكان لابد من الاعتراف به في الإسلام ، لاسيما وأن الحالين المسلمين وغيرهم كانت حال حرب . أي أن دم الحربي مهدر (مباح) فيجوز لكل من لقيه أن يقتله ، وبما أن الإسلام حريص على معاملة الناس عموماً بطريق سلمي إذا طلبوا ذلك ، فكان ينبغي أن يعصم دم هذا الحربي بأي طريق ومنه إعطاء حق الأمان لكل فرد من المسلمين ، فالضرورة إذن قد تقضي به وتكون فيه المصلحة للمسلمين ، ويمكن لكل مقاتل أن يقدر هذه المصلحة الجزئية^(٣) . والعلة أيضاً في جواز تأمين العدو من أحد أفراد المسلمين : هو أن المفروض في المسلم أن يكون على علم بالقانون الإسلامي وأنه سواء كان حاكماً أم محكوماً فهو يضطلع بأمور المسلمين ويهتم بأحوالهم وشؤونهم ، كما ورد في الأثر « من بات ولم يهتم

(١) راجع العيني شرح البخاري : ١٥ ص ٩٢ تفسير القرطبي : ٨ ص ٧٥ تاج اللغة للجوهري : ١ ص ٢٩٩ تفسير المنار : ١٠ ص ١٧٧ .

(٢) انظر القانون الدولي العام في وقت السلم للدكتور حامد سلطان : ص ٣٤

(٣) راجع السياسة الشرعية للاستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف : ص ٦٧ .

بأمر المسلمين فليس منهم ، ، وبذلك يتلازم الدين والسياسة في كل وقت .
ويعتبران شيئاً واحداً في شتى الأمور حتى إنه تكاد تكون مسؤولية الفرد
المسلم في نظامه العالمي كمسؤولية الدولة ، فعهدة الفرد كعهدة الجماعة ،
وحقوق هذا كحقوق هؤلاء^(١) . وهذا أدعى إلى التعرف على تعاليم
الإسلام وانتشاره ، ولا يتعارض مع هذا أننا رجحنا قصر إعطاء الأمان
في عصرنا على ولي الأمر أو نوابه لأنه أمر أسلم من الوجهة السياسية .

وكان المقصود من الأمان عدا ما ذكرنا ، هو فتح المجال لمخالطة
المسلمين فينتشر الاسلام بطريق سلمي بالإقناع والحجة ، قال ابن كثير :
« وقد كان الأمان من أكبر أسباب هداية أكثر المشركين »^(٢) وقال الرازي :
إن الأمان طريق للاسلام بالدلائل^(٣) .

وإذن : لانجد غرابة في صدور الأمان للعدو من الفرد والأمير
والحاكم على حد سواء ، لاضطلاع الجميع بالمسؤولية الإسلامية العامة
والخاصة . وهنا يبلغ الاسلام شأواً بعيداً في التضامن ، ويضرب القدر
المعلى في تسامح أبنائه ويسرهم مع غير المسلمين ، ويؤكد ضرورة
التعاون معهم على بساط من السلام والطمأنينة ؛ لأن الأمان يشبه السلام
في نتائجها ، وكثيراً ما تستعمل الكلمتان بمعنى واحد إلا أن السلام
لا يكون إلا بين الحكام أو نوابهم . وأما الأمان فيمكن أن يكون
أيضاً من غير الحكام ، وقد رجحنا منعه اليوم ، والسلام يعم أمة .

(١) الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ١٠٥ .

(٢) انظر تفسير ابن كثير والبغوي : ٤ ص ١١٩ .

(٣) تفسير الرازي : ٤ ص ٣٩٩ .

بأسرها . أما الامان — عند الفقهاء — فلا يتجاوز جيشاً أو مدينة أو ولاية (١) .

ومما يشبه الأمان في الاسلام ماقررته اتفاقية لاهاي سنة ١٩٠٧ ، وأكدته مؤتمر جنيف سنة ١٩٤٩ ، وهو أنه لايجوز قتل الأشخاص الذين ألقوا سلاحهم أو سوء معاملتهم . أو أخذهم كرهائن أو معاقبتهم دون محاكمة (٢) . فهذا أمان بحكم اتفاقية ولو بدون مؤمن .

والنظم السلمية أو غير العدائية في القانون الدولي كثيرة نعرض منها مايلي :

١ - رايات المهادنة أو الراية البيضاء :

إذا كان القانون الدولي يقرر قطع العلاقات السلمية بين الدولتين المتحاربتين ، ويحرم كل اتصال سلمي بين إقليميهما ، فإن الضرورات الحربية أو مبادئ الانسانية تقضي بضرورة قيام بعض الاتصالات بين المتحاربين . وتستعمل الراية البيضاء إذا أراد أحد الفريقين المتحاربين الاتصال بالفريق الآخر بغرض المفاوضة في شأن من شؤون القتال أو بغرض التسليم (٣) . ويمكن تحقيق هذا الغرض في الاسلام عن طريق الأمان بطلب أي فريق من المتحاربين ورد الآخر عليه . والمؤمن في مثل هذه الأحوال : هو قائد الجيش أو المنطقة ، قال الأحناف : « وإذا حاصر المسلمون حصناً فليس ينبغي

(١) انظر الشرع الدولي في الاسلام : ص ١٢٢ . السياسة الشرعية لاستاذنا الشيخ محمد البنا : ص ٦٢ .

(٢) راجع رسالة جرائم الحرب والعقاب عليها : ص ١٨٦ .

(٣) راجع أوبنهايم — لوتر باخت : ص ٢٥٠ ، بريجز : ص ١٠٠٧ ، قانون الحرب والحياذ لجنيته : ص ٤٢٠ .

لأحد منهم أن يؤمن أهل الحصن ولا أحداً منهم إلا بإذن الامام،^(١)
وسياتي تفصيل ذلك في بحث المستأمن قبيل صيغة الأمان .

٢ - جوازات السفر وجوازات الأمان وأوراق التأمين :

إذا كان المقصود دخول الأجنبي لأراضي الدولة فيمكن تحقيق الأمان
للشخص عن طريق هذه النظم^(٢) .

جواز السفر : هو تصريح مكتوب صادر من حكومة الدولة
الحاربة أو بأمر منها لأحد رعايا العدو ، أو لشخص محايد يخول له حق
التنقل والتجول في إقليم هذه الدولة ، أو ماتحتله جيوشها من أقاليم .
ويعطى عادة لمن تسمح لهم الدولة بالبقاء على الإقليم والتنقل فيه .

هذا الجواز يفيد الأمان للشخص كما يدل على ذلك مقتضى الأمان في
الاسلام، إلا أن الفرق بين النظامين هو أن هذا الجواز صادر من حكومة
الدولة ، والأمان في الاسلام يمكن أن يصدر من أي فرد كما هو رأي
الفقهاء ، وقد منعنا اليوم جواز الأمان الفردي فيتلاقى حينئذ التشريع
الاسلامي والعرف الدولي .

أما جواز الأمان : فهو تصريح يخول لحامله حق المرور في أرض
الدولة عن طريق معين ، ولغرض معين ، ومثله التصريح الذي يعطى
لممثل دولة العدو السياسي عند قيام الحرب ، والذي يخول له الحق في
اتخاذ طريق معين للخروج من الدولة في طريقه إلى دولته . وهذا أمر

(١) راجع شرح السير الكبير : ١ ص ٣٥٦ .

(٢) انظر جنيّة في المراجع السابق : ص ٤٢٣ ، ٤٢٥ في القانون الدولي العام له :

معتبر في الإسلام أيضاً حيث يجوز أن يقيد الأمان في منطقة معينة كما
منبث ذلك . بل إن الرسل والسفراء وطالبي سماع كلام الله يدخلون
بلاد الإسلام ويفادونها دون حاجة إلي عقد أمان^(١)، لقوله ﷺ
لرسولي مسليمة — فيما رواه أحمد وأبو داود والبخاري^(٢) وأبو يعلى^(٣) :
« لولا أن الرسل لا تقتل لقتلتكما »^(٤) وفي هذا الحديث إشارة إلى
أن أمان الرسل أمر مقرر عرفاً^(٥)، لا ينبغي لأحد الخروج عليه .

ويفترق جواز الأمان عن جواز السفر في أنه يجوز صدوره من
رئيس منطقة من المناطق ، وهنا يقترب القانون الدولي من التشريع
الإسلامي، حيث يقرر الفقهاء بأن الأمان العام لأهل بلدة أو ناحية كإقليم أو
ولاية لا يجوز إلا للامام أو نائبه . ومن أمثلة ذلك قوله ﷺ في فتح
مكة : من دخل داره فهو آمن ، ومن دخل دار أبي سفيان فهو آمن ،

(١) انظر شرح السير الكبير : ١ ص ٢٩١ البحر الرائق : ٥ ص ١٠١ فتح القدير :
٤ ص ٣٥٢ المدونة ، ٣ ص ١١ المواق : ٣ ص ٣٦٢ الروضة : ٢ ق ١٢٥ ب ، أسنى
المطالب : ٦ ق ب ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٧ الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٦٣ كشف القناع :
٣ ص ٨٤ زاد المعاد : ٢ ص ٧٥ ، ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٤ .

(٢) هو أبو بكر البزار أحمد بن عمرو بن عبد الخالق ، حافظ من العلماء بالحديث من
أهل البصرة له مسندان : أحدهما كبير سماه البحر الزاخر ، والثاني صغير ، توفي سنة ٢٩٢ هـ .
(٣) هو أحمد بن علي بن المنثي التميمي الموصل ، أبو يعلى حافظ ، من علماء الحديث
تفة مشهور ، نعتة الذهبي بمحدث الموصل ، عمر طويلا حتى ناهز المئة ، له كتب منها « المعجم في
الحديث ، ومسندان كبير وصغير » توفي سنة (٣٧٠ هـ) .

(٤) سنن أبي داود : ٣ ص ١١١ مشكل الآثار للطحاوي : ٤ ص ٦١ ، مجمع الزوائد :
٥ ص ٣١٤ نيل الاوطار : ٨ ص ٣٠ .

(٥) رسل الملوك لابن الفراء : ص ١٣٨

ومن ألقى السلاح فهو آمن ، ومن دخل البيت الحرام فهو آمن . وأما الأمان الخاص : فهو أمان الواحد وهو قاصر على فرد أو عدد قليل محصور . ومثاله إجازة الرسول ﷺ أمان أم هانئ وزينب (١) كما عرفنا آنفاً .

أما ورقة التأمين : فهي ورقة تعطى لشخص أو تعلق على مكان ليكسب بها الشخص ، أو المكان حماية خاصة ، وتصدر من الضابط أو القائد في المنطقة التي يوجد فيها الشخص أو المكان لحمايته . وهي تقضي بعدم التعرض للشخص أو القبض عليه أو إزعاجه ، وتحفظ المكان المعلقة عليه من التعرض له أو انتهاك حرمة ، وذلك كالمستشفيات وأماكن العبادة والملاجئ ، وقد تحصل الحماية بتكليف شخص بحراسة الشخص أو هذا المكان .

والاسلام يقر مثل هذا الاجراء فعند تبليغ المأمّن يرسل ولي الامر شخصاً مثلاً يحرس المنبوء اليه حتى يصل إلى وطنه . وكذلك يحتاط المسلمون في تأمين الأماكن فلا ينتهكون حرمة أماكن العبادة ، أو أي مكان يحتاج إلى رعاية إنسانية ، فقد كان الفاتحون لا يتعرضون لصوامع الرهبان عندما يبرون بها .

واختلاصة : أن قدوم الأجنبي إلى دار الاسلام ليس محظوراً في أي وقت ، بشرط أن يأخذ الأجنبي الأمان (٢) . وهذا الأمان إذا صدر من الامام كان شبيهاً بتأشيرات الدخول على جوارات السفر فضلاً عن كونه

(١) راجع شرح ابن الساعتي على مجمع البحرين : ٢ ق ٥ ب من باب الجهاد ، فتح القدير : ٤ ص ٢٩٨ الحرشي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٢٣ المواق : ٣ ص ٣٥٩ المذهب : ٢ ص ٢٣٥ الوسيط : ٧ ق ١٥٦ الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٥٧ كشف القناع : ٣ ص ١٨٢

(٢) انظر البحر الزخار : ٥ ص ٤٦٢ المغني : ٨ ص ٥٢٣ .

معاهدة (١)، ثم تصبح الإقامة بعد ذلك في دار الاسلام مباحة بسبب الأمان غير مؤقتة بحدته ، فهو بطبيعته مؤقت وإن كان قابلاً للتجديد بعد انقضاء المدة وعودة المستأمن إلى بلاده (٢) .

٣ - اتفاقات التسليم :

من المعروف دولياً أن الحرب تضع حداً للعلاقات السلمية القائمة بين الدولتين المتحاربتين ، وتحرم كل اتصال سلمي بين إقليميهما ماعدا استثناءات تدعو إليها الضرورات الحربية ، أو تقضي بها مبادئ الانسانية في الحروب منها عدا ما ذكرناه اتفاقات التسليم .

والتسليم : عبارة عن اتفاق يثبت خضوع مدينة ، أو فرقة من الجيش أو سفينة حربية لقوات العدو ، واتفاق التسليم عمل عسكري لا يمكن أن يتضمن تنازلاً عن إقليم . ويت اتفاق التسليم في مصير رجال الجيش الذي سلم ، وهو يختلف ليناً وشدة بحسب الظروف .

وللتسليم صورة أخرى ، وهو أن يتم بغير اتفاقية تبرم كإلقاء الجنود أسلحتهم ، أو رفع الراية البيضاء على الحصن مثلاً . ويجب على الفريق الآخر في هذه الحالة أن يوقف إطلاق النار ، وأن يقبل منهم التسليم . وبما أن التسليم هنا غير مرتبط على اتفاق مكتوب أو شفوي ، فهو تسليم بلا قيد ولا شرط . (٣)

(١) راجع افانون الدولي الخاص للدكتور مسلم : ص ٣٣٧ مجلة القانون والاقتصاد السنة السابعة مقال الشيخ خلاف : ص ٧٩٥ مجيد خدوري : ص ١٦٩ .
(٢) انظر الحاوي : ١٩ ق ٩٣ ب ، السراج الوهاج : ١ ق ٢٦٤ .
(٣) راجع قانون الحرب والحياد للدكتور سامي جنية : ص ٤١٩ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ ، ابو هيف الطبعة الرابعة : ص ٦٩٧ حافظ غانم طبعة ١٩٦١ : ص ٦٨٩ .

وقد بحث الفقهاء المسلمون هذا الوضع في حالة مانسميه بوجود تسليم،
 ضمني من قبل العدو ، وذلك فيما اذا حاصر المسلمون قلعة أو حصناً مثلاً ،
 فطلب الأعداء الأمان نتيجة إحساسهم بالضعف في متابعة القتال ، وطلبوا
 أيضاً اللجوء إلى تحكيم شخص معين أو أكثر حتى يقرر مصيرهم.
 فاذا رضي المسلمون بذلك الشخص وجب انهاء الحرب وعودة السلم إلى
 ربوع كل من الطرفين ، حتى يصدر قرار التحكيم . قال الامامية :
 يترك القتال وجوباً بالنزول على حكم الامام أو من يختاره (١) . وقال الفقهاء
 الآخرون عند الكلام عن اتفاق المحكمين : إذا اختلف الحكمان في أمر
 أو مات أحدهما ، ولم يرض أحد الفريقين بحكم الآخر ، فانه ينبغي رد
 الأعداء إلى حصونهم لنزولهم على الأمان (٢) . فيفهم من العبارة
 الأخيرة من هذا النقل أن مقتضى النزول على الحكم حصول الأمان
 واتهاء القتال (٣) . ويعتبر قرار المحكمين في هذه الحالة ملزماً للطرفين
 مادام التحكيم برضاها ، يدك لذلك أن بني قريظة والمسلمين في الماضي
 حينما قبلوا تحكيم سعد بن معاذ في شأن بني قريظة التزم كل من الطرفين
 بحكمه . قال سعد : وحكمي نافذ عليهم ؟ قالوا : نعم ، قال : وعلى
 المسلمين ؟ قالوا : نعم ، قال : وعلى من ههنا ؟ وأعرض بوجهه وأشار
 إلى ناحية رسول الله ﷺ إجلالاً له وتعظيماً ، قال : نعم وعلي (٤)

(١) الشرح الرضوي : ص ٣٠٨ الروضة البهية : ١ ص ٢٢١ .

(٢) الخطاب : ٣ ص ٣٦٠ .

(٣) وانظر الحرب والسلم للاستاذ خدوري : ص ٢٣٣ حيث قال : أقر الاسلام التحكيم
 كطريق من طرق انهاء القتال .

(٤) القسطلاني : ٥ ص ٥٧ ، زاد المعاد : ٢ ص ٧٣ .

وإذن فيسري الحكم الصادر من المحكم على كلا الطرفين ، وليس لأحد منها الامتناع من تنفيذه ، وبذلك قال الفقهاء ^(١) . وعبرة الحنفية في هذا : فإن حكم لزمها لصدوره عن ولاية شرعية فلا يبطل حكمه بعزلها ^(٢) .

وقد استدلل الفقهاء على ضرورة قبول المسلمين لطلب العدو في تلك الحالة بما ثبت في السنة النبوية القولية والفعلية . ففي وصايا الرسول عليه السلام إلى قواده فيما رواه الجماعة إلا البخاري : « ... وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله فلا تنزلهم على حكم الله ، ولكن أنزلهم على حكمك ، فانك لا تدري أتصيب حكم الله فيهم أم لا » ^(٣) . وقد حاصر الرسول ﷺ بني قريظة خمساً وعشرين ليلة ، فلما اشتد عليهم البلاء ، قيل لهم : انزلوا على حكم رسول الله ﷺ ، فقالوا : نزل على حكم سعد بن معاذ ، فقال لهم : انزلوا على حكم سعد ، فبث رسول الله ﷺ إلى سعد ، فلما جاء قال له رسول الله ﷺ : احكم فيهم ،

(١) راجع شرح السير الكبير : ١ ص ٣٦٥ وما بعدها ، شرح الكبير للدردير : ٢ ص ١٧٠ الخطاب : ٣ ص ٣٦٠ منح الجليل : ١ ص ٧٢٨ المحرر : ٢ ص ١٧٣ الروضة البهية : ١ ص ٢٢١

(٢) انظر البحر الرائق : ٧ ص ٢٦ .

(٣) انظر شرح مسلم : ١٣ ص ٣٩ ، نيل الاوطار : ٧ ص ٢٣٠ منتخب كثر العمال : ٢ ص ٢٩٨ قال الشوكاني في نيل الاوطار : ٧ ص ٢٣٢ : قيل ان هذا الحديث لا يستلزم الاستدلال به على أن ليس كل مجتهد مصيباً لأن ذلك كان في زمن النبي والاحكام الشرعية إذ ذاك لا تزال تنزل وينسخ بعضها بعضها ويخصص بعضها ببعض فلا يؤمن أن ينزل على النبي صلى الله عليه وسلم حكم خلاف الحكم الذي قد عرفه الناس . وقيل غير ذلك . وفي رأينا ان النهي في هذا الحديث وان كان للتنزيه والاحتياط فهو مدعاة للالتباس والتزاع إذ ما هو حكم الله تعالى هل هو المقرر في الاسلام أم الذي يعتقده ويعرفه العدو من شريعة أخرى كاليهودية والنصرانية ؟ .

فحكم فيهم أن تقتل مقاتلتهم وتسبي ذراريهم ، وتقسم أموالهم ، فقال له رسول الله ﷺ : لقد حكمت فيهم بحكم الله وحكم رسوله .^(١) . فهذا الأثر يدل على وقوع تحكيم في شبه حالة تسليم بين المسلمين واليهود ، ورضي الفريقان بتحكيم سعد مع أنه كان زعيم الأوس المتحالفين مع بني قريظة^(٢) . قال ابن نجيم المصري : وأجمع على أنه ﷺ عمل بحكم سعد بن معاذ في بني قريظة لما اتفقت اليهود على الرضا بحكمه فيهم مع رسول الله ﷺ^(٣) . وإذا كان هذا التحكيم بعد التسليم برضا اليهود وموافقتهم فلا يصح ما قاله ارفنج : « عامل محمد ﷺ اليهود معاملة تنطوي على القسوة ، فقد جعل محمد مصيرهم في يد رجل قاسٍ ، ولذا نعتبر تلك المذبحة التي شهدتها سوق المدينة نقطة سوداء في تاريخ محمد »^(٤) . ومع أن تحكيم سعد لم يكن من قبل الرسول عليه السلام ، وإنما كان باختيار اليهود ورضائهم كما قلنا فإن سبب إقرار الرسول لحكم سعد واعتباره من حكم الاسلام - أو بالأصح عدم خروجه على التزامه السابق بالتنفيذ للحكم - هو أن اليهود في الحقيقة لا يستحقون أي رحمة أو شفقة ، لتكرار غدرهم بالرسول ، وبث الشكوك في رسالته وإثارتهم الفتنة بين الأنصار وانضمامهم إلى قريش في محاربة الرسول رغم وجود عهد معه .

(١) صحيح البخاري : ٤ ص ٦٧ ، نيل الاوطار : ٨ ص ٥٥ . وفي رواية: لقد حكمت فيهم بحكم الله من فوق سبع سموات رواه البخاري ومسلم (وانظر الروض الأتق للسبلي : ٣ ص ١٩٧) .

(٢) جوامع السيرة لابن حزم : ص ١٩٤ ، زاد المعاد : ٢ ص ٧٣ .

(٣) البحر الرائق : ٧ ص ٢٥ .

(٤) انظر حياة محمد بالانجليزية ، واشنطن ارفنج : ص ١٤٦ .

وهناك وقائع أخرى تدل على جواز التحكيم عند الحصار مثل ماحدث من بعض المسلمين أن قبل من الهرمزان النزول على حكم عمر (١). ومثل حالة التحكيم يوم الحديبية بين الرسول وكفار قريش. روى أبو وائل بن سلامة (٢) قال : كنا بصفين ، فقام سهل بن حنيف (٣) فقال - لا رأى من أصحاب علي كرم الله وجهه كراهة التحكيم - : أيها الناس ، اتمموا أنفسكم فانا كنا مع النبي ﷺ يوم الحديبية ولو زى قتالا لقاتلنا ، فجاء عمر بن الخطاب ، فقال يا رسول الله : ألسنا على الحق وهم على الباطل؟! فقال : بلى ، قال : فعلام نعطي الدنيا في ديننا ، أنرجع ولما يحكم الله بيننا وبينهم ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : ابن الخطاب إني رسول الله ولن يضيعني الله أبداً ، فانطلق عمر إلى أبي بكر فقص عليه ماحدث ، فقال : إنه رسول الله ولن يضيعه الله أبداً (٤). فهذا دليل على جواز اللجوء الى الصلح والتحكيم رغم إمكان المسلمين القتل ومواصلة الجهاد حتى تمام الفتح .

والمحكم في حالة التسليم الضمني هذه يجوز أن يكون واحداً أو متعدداً كما قرر الفقهاء (٥) . وإذا تم تسليم العدو لصالح المسلمين فمن

(١) الأم : ٤ ص ١٦٨

(٢) هو شقيق بن سلمة الاسدي أحد بني مالك بن ثعلبة ، أدرك النبي صلى الله عليه وسلم وهو غلام توفي في زمن الحجاج بعد الجحاحم ، وقد روى أبو وائل عن عمر وعلي وعبد الله وأسامة بن زيد وحذيفة وآخرين (راجع تاريخ بغداد للخطيب : ٩ ص ٣٦٨) . (٣) هو سهل بن حنيف بن وهب الانصاري الأوسي ، أبو سعيد ، صحابي ، من السابقين ، شهد بدرًا وثبت يوم أحد ، وشهد المشاهد كلها ، توفي بالكوفة سنة (٣٨ هـ) .

(٤) القسطلاني : ٥ ص ٢٣٥ .

(٥) راجع المذهب : ٢ ص ٢٣٨ ، الحاوي الصغير : ق ٩ من باب الجهاد ، مخطوط

السندي : ٨ ق ٥٢ الحراج : ص ٢٠٢ المغني : ٨ ص ٤٨٠ ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٠٢ الاقناع : ق ٩٦ ب .

الطبيعي أن يكون المحكم مسلماً . وزاد الفقهاء شروطاً أخرى وهي أن يكون حراً عاقلاً بالغاً ، فقيهاً ، ليس صاحب ريبة وشر ، ذا إرادة حرة^(١) وبكفي في تحقق العدالة في زمننا كما نرى أن يكون المحكم محل ثقة وأمانة وزاهة معروفة عنه . قال أبو يوسف : ينبغي للوالي أن يقصد في الحكم أهل الرأي والدين والفضل والموضع من المسلمين ، ومن كانت له حيطة على الدين^(٢) . وعلى كل حال فإنه قد لا يراعى بعض هذه الشروط حينما يصير العدو على قبول شخص بعينه وتكون المصلحة في قبوله ؛ لأن انتخاب المحكمين يكون برضاء الطرفين المتنازعين وأساس التحكيم هو الاتفاق بينهما ، غير أن فقهاءنا تمسكوا بتوافر الشروط المذكورة ، وإلا رد الأعداء إلى مكانهم قبل النزول على التحكيم ، لأنهم زلوا على أمان فلا يجوز أخذهم إلا برضاهم^(٣) .

وبما أن المسلمين في حالة تسليم العدو لهم يكونون في مركز أقوى من عدوهم ، فإن قواعد الشريعة الإسلامية هي التي تطبق . قال الإمامية : وإنما ينفذ حكم المحكم ما لم يخالف الشرع بأن يحكم بما لا حظ فيه للمسلمين

(١) انظر فتاوى اللؤلؤ الجي : ٢ ق ٢٧٧ ب ، الخراج : ص ٢٠٣ وما بعدها ، معين الحكم : ص ٢٤ فتاوى الهندية : ٢ ص ٢٠٢ ، ٣ ص ٣٩٨ المحيط : ٢ ق ٢٧٢ البدائع : ٧ ص ١٠٨ فتح القدير : ٥ ص ٤٥٣ ، ٤٩٩ الدسوقي : ٢ ص ١٨٥ الخريشي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٤٢ ، القوانين الفقهية : ص ١٥٤ الأم : ٤ ص ١٦٨ الوسيط : ٧ ق ١٦٠ ب ، الحاوي الصغير : ق ٣ من باب الجهاد ، أسنى المطالب : ٢ ق ٨ ب من كتاب الجهاد ، المهذب : ٢ ص ٢٣٨ ، المغني : ٨ ص ٤٨٠ المحرر : ٢ ص ١٧٣ الاقتاع : ق ٩٦ ب ، المدخل للفقهاء الإسلاميين للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٣٩٠ ، ٣٤٦ وما بعدها .

(٢) الخراج : ص ٢٠٣

(٣) الخطاب : ٣ ص ٣٦٠ المهذب : ٢ ص ٢٣٨ زاد المعاد : ٢ ص ٧٣ .

أو ينافي حكم الذمة لأهلها^(١). فبالنسبة للأشخاص تطبق القواعد التي
مذكورها في الكلام عن الأسرى كالمَن والفداء وعقد الذمة^(٢). أما
الأموال فإما أن يحكم المحكم بجعلها غنيمة للمسلمين ، أو تترك بيد أصحابها
بعد وضع الخراج عليها ، والأمر الثاني هو الأكثر اتفاقاً مع سيرة
المسلمين^(٣) كما سيأتي بيانه في فصل أموال العدو .

وإذا تم التسليم لصالح العدو فمن البديهي أن العدو هو الذي يطبق
شروطه وقواعده على المسلمين ، وتعتبر هذه الحالة حالة ضرورة لامناص
من الأخذ بها فقهاً وعملاً .

والخلاصة أن اتفاق التسليم المعتبر بين الدول أمراً استثنائياً من قاعدة
منع الاتصال السلمي بين المتحاربين له شبيه في الفقه الإسلامي وهو
الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم في مصير الجهة التي سلمت وعلى الأخص
بالنسبة للمقاتلين .

رابعاً — المستأمن

طرفاً عقد الأمان : هما المؤمن والمستأمن ، وقد عرفنا من هو المؤمن.

(١) الشرح الرضوي : ص ٣٠٨ الروضة البهية : ١ ص ٢٢١

(٢) شرح الزيادات : ق ٥٣٤ الخراج : ص ٢٠١ ، ٢٠٣ البدائع : ٧ ص ١٠٨
المحيط : ٢ ق ١٧١ ب ، ٢٧٣ ، مخطوط السندي : ٨ ق ٥١ وما بعدها ، الخطاب :
٣ ص ٣٦٠ الروضة : ٢ ق ١٢٨ ، أسنى المطالب : ٢ ق ٩ من كتاب الجهاد ،
المهذب : ٢ ص ٢٣٩ المغني : ٨ ص ٤٨١ ، زاد المعاد : ٢ ص ٧٣ ، ٨٤ كشف القناع :
٣ ص ٤٦ المحرر : ٢ ص ١٧٣ ، الأحكام السلطانية للماوردي : ص ١٢٩ .

(٣) المغني : ٨ ص ٤٨١

أما المستأمن : فهو من يدخل دار غيره بأمان مسلماً كان أو حريباً (١) وقد غلب إطلاقه على من يدخل دار الاسلام بأمان . فيكون الغالب في المستأمن هو الذي يدخل بلادنا بأمان مؤقت أي تجدد له مدة الإقامة ويعطى له العهد من أولي الأمر (٢) ، ويعطى الأمان شرعاً للأفراد والجماعات والممالك والجمهوريات (٣) . جاء في الفتاوى الهندية (٢ ص ١٩٨) « يجوز الأمان للواحد والجماعة وأهل الحصن والمدينة » ، وقال الحنابلة : يصح الأمان من الامام لجميع المشركين وآحادهم ومن الأمير لمن جعل بازائه (٤) . وعلى ذلك فيعطى الأمان لشخص حقناً لدمه ، ويعطى لجماعة ولو كانوا متترسين في حصن منيع إن طلبوه ، ويقيمون على الأمان ما لم يعتدوا على المسلمين أو يصدر منهم إخلال بمقتضى الأمان الذي أعطوه . ولا يمنع الأمان - باتفاق الفقهاء - عن غير المسلم ، سواء كان كتابياً أم وثنياً رجلاً أو امرأة لقوله تعالى : « وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله » والمقصود من كلمة « المشركين » أهل الأوثان من العرب ، لأن الكلام فيهم من أول السورة ، فهم الذين عاهدوا النبي ﷺ ثم تقضوا العهد . وإذا جاز أمان الوثنيين فأهل الكتاب بالأولى (٥) .

(١) درر الحكم : ١ ص ٢٩٢

(٢) انظر للاستاذ محمد سلام مذكور المدخل للفقهاء الاسلامي هامش ص ٦٤ ، والوصايا في الفقه الاسلامي .

(٣) الدرر الزاهرة : ٢ ق ٢٠٨ الحاوي القدسي : ق ١١٩ مخزن الفقه : ق ٨٧ ، المبسوط ١٠ ص ٩٣ المنتقى : ٣ ص ١٧٣ حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٧٠ الوسيط : ٧ ق ١٥٦ المغني : ٨ ص ٣٩٨ الشرح الرضوي : ٣٠٧ الروضة البهية : ١ ص ٢٢٠ .

(٤) المحرر في الفقه : ٢ ص ١٨٠ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٥٦ .

(٥) أحكام القرآن لابن العربي : ٢ ص ٨٨٢ - ٨٩٢ ، المنتقى على الموطأ : ٣ ص

١٧٢ المواق : ٣ ص ٣٦١ .

ولكننا نجد خلافاً بين الفقهاء في تأمين الأسير .
قال المالكية والشيعة الامامية والقاضي ^(١) من الحنابلة ^(٢) : اذا استولي
على الأسير أصبح الأمر فيه مفوضاً الى ولي الأمر باعتبار أن الأسير
أسير الدولة لا أسير الفرد ، فلا يجوز حينئذ لأي فرد من الأفراد
أن يفتات على الإمام فيؤمن هذا الأسير وهذا هو مذهب الشافعية
إذا صار الأسير في قبضة الامام . أما قبل ذلك فانهم أجازوا لآسره أن
يؤمنه لأن له أن يقتله ^(٣) . وقال الحنفية والأوزاعي وأبو الخطاب ^(٤)
من الحنابلة ^(٥) : يصح لآحاد الرعية وغيرهم أمان الأسير ، لأن زينب
ابنة رسول الله ﷺ أجارت زوجها أبا العاص بن الربيع بعد أسره
فأجاز النبي ﷺ أمانها ، ثم إن أمان الواحد من المسلمين نافذ على
الجماعة الاسلامية فكأن الأمير هو الذي أمنه إلا أنه يكون عند الحنفية
فيئاً ، وفائدة الأمان حينئذ عصمته من القتل دون غيره .

(١) لعله القاضي أبو الفتح عبد الوهاب بن احمد بن عبد الوهاب بن حلبة الحرافي . كان
يلي القضاء بجران ، وكان ناشراً لمذهب الحنابلة داعياً اليه في تلك الديار . توفي سنة ٥٧٦هـ
(انظر طبقات الحنابلة لابن أبي يعلى : ٢ ص ٢٤٥) .

(٢) المواقي : ٣ ص ٣٦١ الشرح الرضوي : ٣٠٧ الروضة البهية : ١ ص ٢٢١
المغني : ٨ ص ٣٩٨ المحرر : ٢ ص ١٨٠ .

(٣) نهاية المحتاج وحاشية الرشيد : ٧ ص ٢١٥ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٧ بجمري
المنهج : ٤ ص ٢٤٢ المبسوط : ١٠ ص ٩٣ — ٩٤ .

(٤) هو محفوظ بن أحمد بن الحسن ، الكلوثاني ، أبو الخطاب ، إمام الحنبلية في عصره
أصله من كلوثاي (من ضواحي بغداد) له كتب في الأصول والفقه وله اشتغال بالأدب توفي
سنة ٥١٠هـ .

(٥) شرح السير الكبير : ١ ص ٣١١ المغني : ٨ ص ٣٩٨ .

ونحن نتمسك لأصحاب القول الأول الأدلة الآتية :-

(١) أخرج الشافعي أنه لما قدم الهرمزان قائد الفرس في 'تستّر' (١) أسيراً على عمر بن الخطاب فأراد قتله لتكرّر نقضه العهد فطلب أن يشرب ماء وقال : « لاني أخاف أن أقتل وأنا أشرب الماء » ، فقال عمر : « لا بأس عليك حتى تشربه » ، فأكفأه وقال : لا حاجة لي في الماء إنما أردت أن أستمئن به ، فقال له عمر : إني قاتلك . قال : قد آمنتني ، فقال : كذبت . فقال أنس : صدق يا أمير المؤمنين قد آمنتته فلا سبيل لك عليه . وشهد له الزبير بذلك فعذوه أماناً (٢) .

فهذه حالة أسير لم يملك أحد أن يؤمنه غير أمير المؤمنين .

(٢) للإمام المن على الأسير . والامان دون ذلك فيجوز له .

(٣) إن الأسير قد أثبت في الأسير حقاً للمسلمين ينوب إمامهم عنهم في النظر فيه بحسب ما يرى من المصلحة . فإذا بادر أحد الرعية وأمن الأسير اعتبر ذلك مصادرة لحق بقية المسلمين وتقويتاً لما يروونه من تحقيق المصلحة العامة .

مناقشة ومقارنة :

في رأينا أن إعطاء الفرد حق تأمين الأسير يبعث على الفوضى

(١) تستر : مدينة في عربستان الفارسية « خوزستان القديمة » تقع على خط طول ٤٩ درجة شرقاً وخط عرض ٣٢ درجة شمالاً . وهي على جرف « وهو ماتجرفته السيول وأكلته من الأرض » يجري الى غربه نهر دجيل (قارون) وقد أضفى هذا الموقع عليها أهمية تجارية وحرية كبيرة . ويسر انشاء المشروعات المائية المختلفة التي تشتهر بها من زمن بعيد (انظر دائرة المعارف الاسلامية : ٥ ص ٢٤١) .

(٢) راجع القصة مفصلة في القسطلاني شرح البخاري : ٥ ص ٢٢٣ سنن البيهقي :

٩ ص ٩٦ تاريخ الطبري : ٤ ص ٢١٨ .

والاضطراب ، لاسيما في ظروف الحرب حيث لا يتهاى لاي شخص معرفة أحوال معاملة العدو لاسرى المسلمين حتى يقابل بالمثل . والاسير بحسب الاصل يعتبر أسيراً لجماعة المسلمين كما عرفنا ويجتهد ولي الامر فيهم بشأن الاسرى بحسب ما يراه محققاً لمصلحة الجماعة . فكل ما جاء على خلاف هذا الاصل لا يلتفت إليه وهذا هو المعتبر في القانون الدولي الحديث . فقد نصت اتفاقية جنيف سنة ١٩٢٩ بوجه خاص على أن أسير الحرب يعتبر أسير الدولة لا أمير الشخص أو الجيش الذي أخذه (١).

فالقول في تفويض أمر الاسير إلى ولي الامر بشأن اعطائه الامان هو الواجب ترجيحه ، وهذا ما تؤيده السيرة وتاريخ المسلمين مع أسراهم ، وهو من الامور التي يجب تفويضها إلى رأي الامام ، حتى لا تختلف كلمة المسلمين وتشعب آراؤهم ، قال الله تعالى : « ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولي الامر منهم لعلهم الذين يستنبطونه منهم » (النساء — ٨٣) .

أما رأي الاوزاعي والحنفية : فهو مبني على ما زعموه من أن أمان أبي العاص كان بعد الاسر ، وهذا غير ثابت تاريخياً . فإن أبا العاص حين أمنت زينب لم يكن أسيراً وإنما كان مستجيراً بدليل ما ذكر ابن هشام . « أقبل أبو العاص تحت الليل حتى دخل على زينب بنت رسول الله ﷺ فاستجار فأجارته ، وقد جاء في طلب ماله » (٢) . ومجرد دخول الحربي بلادنا بلا أمان لا يجعله أسيراً بدليل أنه لو رجع قبل الاخذ كان حراً .

وأما أن أبا العاص قد أسر فهذا صحيح ؛ ولكن ذلك كان قبل

(١) قانون الحرب والحياد للدكتور جنينة : ص ٢٧٨ الدكتور ابوهيف ، المرجع

السابق طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٧٩ .

(٢) راجع سيرة ابن هشام : ١ ص ٦٥٧ .

هذه الحادثة حيث أصيب في أسارى بدر ، وبعثت زينب في فدائه لما
بعث أهل مكة في فداء أسراهم ، ولم يكن وقتئذ أمان ولا جوار منها ،
ولمّا اطلق المسلمون سراحه ومنوا عليه وردوا عليها مالها (١) .

واحتجاجهم أيضاً بنفاذ أمان الواحد على الجماعة غير صحيح ؛ لأن
نفاذ التصرفات مشروط بعدم تعلق حق للغير فيه ، وقد تعلق حق المسلمين
بالأسير فلا ينفذ أمان أحدهم عليهم .

وأما قول الشافعية بتجوز أمان الأسير قبل صيرورته إلى قبضة الامام ،
بناء على جواز قتل الأسر إياه فهو بناء على واقعة حال لا عموم لها ،
بدليل ما قاله صاحب المذهب من الشافعية : « إن قتل مسلم أسيراً قبل أن
يختار الإمام ما يراه فيه عذر القاتل لافتيائه على الإمام » (٢) . والتعزير
لا يكون إلا على ممنوع . وقال أيضاً في الواقعة ذاتها : « وإن أمن
مسلم أسيراً لم يصح الأمان ، لانه يبطل ما ثبت للامام فيه من الخيار
بين القتل والاسترقاق والمن والفداء . وهذا ما اعتمد به البلقيني والبعثي (٣) ،
ومثله قال الحنفية : « ليس لواحد من الغزاة أن يقتل أسيراً بنفسه لان
الرأي فيه إلى الإمام » (٤) .

وواقعة القتل التي استند إليها الشافعية والتي لا عموم لها : هي أن
بلاًلاً الحبشي وبعض الانصار قتلوا رأس الكفر أمية بن خلف الذي كان

(١) انظر سيرة ابن هشام : ١ ص ٦٥٣ .

(٢) المذهب : ٢ ص ٢٣٦ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٨ .

(٣) المذهب : ٢ ص ٢٣٥ شرح الحاوي : ٤ ق ٦ .

(٤) فتح القدير : ٤ ص ٣٠٦ .

يعذب بلالاً بمكة على ترك الإسلام ، وقتلوا معه ابنه ، رغم أنها كانوا أسيرين عند عبد الرحمن بن عوف (١) من أسرى بدر . فهذه واقعة ثار وقصاص استنكرها المسلمون بدليل ما كان يقول عبد الرحمن : « يرحم الله بلالاً ، ذهبت أذراعي وفجعتي بأسيري » (٢) .

وقد يكون جوار القتل راجعاً إلى وجود خوف الأسر على نفسه من الأسير ، فقد قرر الفقهاء أنه : إذا خاف المسلم شر الأسير كان له قتله والا فللإمام أن يعزره إذا لم يكن ثمة ضرورة إلى قتله (٣) . فقد سكت الرسول ﷺ عن رجل قتل امرأة أرادت أن تصرعه . وفي كلتا الحالتين لا يعد جواز القتل دليلاً على جواز الأمان ، بل ولا على جواز قتل الأسير من غير الإمام دون ضرورة .

وهناك حالة ثانية لا يجوز لأحد سوى الإمام أن يؤمن فيها العدو بدون خلاف بين الفقهاء (٤) . وهي تشبه حالة الأسير وتعتبر في حكمه . وهي حالة ما إذا أشرف المسلمون على فتح قلعة مثلاً ، فلا يجوز لأحد من الجنود المسلمين أن يؤمن أحداً من أهل القلعة أو الحصن لما في ذلك من إضرار بحق المسلمين الذي تعلق بهم ، وإضرار بسياسة الفتح ،

(١) هو عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد الحارث ، أبو محمد ، صحابي ، من أكابرهم وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة . وأحد الستة أصحاب الشورى الذين جعل عمر الخلافة فيهم ، وأحد السابقين إلى الإسلام . ومن اغنياء المسلمين ، توفي سنة ٨٣٢ .

(٢) راجع السيرة النبوية لابن هشام : ١ ص ٦٣٢

(٣) فتح القدير : ٤ ص ٣٠٦ .

(٤) راجع شرح السير الكبير : ١ ص ٣٥٨ المنتقى : ٣ ص ١٧٢ الحرشي ، الطبعة

الثانية : ٣ ص ١٢٣ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٨ نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٧ .

والواحد من المسلمين لا ولاية له على بقية المسلمين ، فكيف يبطل حقاً ثابتاً لهم أو ينزل ضرراً بالجيش ؛ والإسلام يقرر « لا ضرر ولا ضرار » . وفي ختام هذا البحث ، تثار مسألة حكم المسلم اليوم في غير بلده . هل يعتبر مستأئناً أم مواطناً ؟ وما هو القانون الواجب التطبيق إذا اعتبر المسلم مستأئناً في بلد إسلامية ؟ وأي الحكيم أنسب مع التقسيم الحالي للدار الإسلام ؟ كما تساءل أستاذنا محمد سلام مذكور .

سبق لنا أن أجزنا تعدد الحكومات الإسلامية في دار الإسلام بشرط وحدة الأهداف والتزام دستور القرآن والسنة . والأصل المعتبر عند الفقهاء في ذلك هو أن كل مسلم من أي بلد لا يعتبر أجنبياً عن أي بلد آخر في دار الإسلام ، فهو يتمتع بكافة الحقوق السياسية والمدنية دون تمييز بين المسلمين ؛ لأن بلاد الإسلام كلها دار واحدة تحكمها شريعة واحدة . وتوحيد القانون هو الهدف الأسمى الذي يطالب به عموماً رجال القانون الدولي الخاص لسد حاجة المعاملات الدولية ، وتجنب مشاكل قانونية كثيرة ، ومنها مشكلة تنازع القوانين وما ينتج عنها من مسائل التكييف لموضوع النزاع والاسناد وقواعد الاحالة في كل قانون داخلي^(١) .

وعلى هذا الأساس الفقهي فلا يصح لدولة إسلامية أن تمنع دخول المسلم إلى أرضها ، أو أن تبعد من إقليمها رعايا دولة إسلامية أخرى سواء كانوا مسلمين أو ذميين ، وعليها أن تعاملهم كرهاياها في الحقوق والواجبات وتحمل المسؤولية ، وأن تعفيهم من الرسوم الجركية (العشور) لأن دار الإسلام هي دار أمن وسلام لكل مسلم أو ذمي كما قال أبو حنيفة رضي الله عنه . وحينئذ فلا تثار بين رعايا تلك الدار نمرة وطنية أو جنسية أو طائفية .

(١) راجع القانون الدولي الخاص الدكتور عز الدين عبد الله : ٢ ص ١٢٢ .

ونحن نفضل مراعاة هذا الأصل إذا حسنت نية الحكومات الاسلامية وبذلك تتحقق الوحدة الاسلامية المنشودة ، وقد طبق المسلمون هذا المعنى قديماً في بلاد الأندلس والمغرب ومصر وبغداد حينما تجزأت الحكومة الاسلامية إلى دويلات .

ومع إقرار هذا الأصل الذي عرفناه فهل تستدعي ضرورة المحافظة على الأمن والنظام العام أن يعتبر المسلم أو الذمي في بلد إسلامية غير بلده مستأمناً في بعض الأحوال ؟ وعندئذ يخضع للقيود المفروضة على الأجانب فيحمل جواز سفر ويدفع الرسوم الجركية ويجوز تحديد اقامته في أمكنة معينة ويجوز منع دخوله لبلد آخر أو إبعاده منها ؟

الواقع أن للحكام المسلمين أن يفعلوا ذلك ؛ لأن الضرورات تبيح المحظورات ولكن ينبغي أن تقدر الضرورة بقدرها^(١) ، فلا ينبغي مثلاً أن تستوفي الرسوم الجركية من المسلم أو الذمي ، إلا إذا كانت لضرورة حماية الصناعة المحلية ، أو لحاجة الدولة مثلاً . وحينئذ فتعتبر هذه الرسوم ضرائب استدعتها الضرورة كما لولي الأمر أن يفعل ذلك في داخل بلده . وكذلك فموجبات المحافظة على الأمن قد تستدعي تحديد إقامة الشخص في أمكنة معينة ، أو القيام بمراقبته أو إبعاده أو حظر دخوله البلاد . أما تمتعه بالحقوق السياسية والمدنية فنرى أن يتمتع بها المسلم أو الذمي في غير بلده في دار الاسلام ما لم يكن هناك ضرر . وأما القانون الواجب التطبيق فيطبق القانون الإسلامي الموحد الذي نص عليه القرآن ، وأيدته السنة ، وأجمع عليه المسلمون ، وحينئذ فيستبعد قانون بلد الشخص إذا كان مخالفاً لذلك ، فمثلاً مساواة المرأة بالرجل في الميراث في قوانين تونس والعراق

(١) انظر التصریح الجنائي الاسلامي : ١ ص ٢٩٢ ، ٣٠٥

وأندونيسيا لم تألفه الجماعة الإسلامية في مختلف العصور الماضية فلا يطبق في رأينا في بلد آخر .

فإن كان هناك تباين في مصادر التشريع فيراعى قانون جنسية الشخص كالحال بين مذاهب أهل السنة والشيعة بالنسبة فقط للأحوال الشخصية ، فإذا اختلفت قوانين الأحوال الشخصية بين البلاد الإسلامية بسبب اختلاف المذاهب الأربعة كتورث الجد مع الإخوة أو حججهم مثلا فلا مانع أيضاً من الأخذ بقانون جنسية الشخص .

أما بالنسبة للأحوال العينية (وهي نظام الأموال) فيطبق عليها قانون موقع المال ، لا في ذلك من مراعاة البيئته والعرف وهي القاعدة التقليدية عند فقهاء القانون الدولي الخاص ^(١)

هذه المسائل التي تكلمنا عنها وإن كانت من اختصاص القانون الدولي الخاص إلا أنها لا تخرج عما تحدثنا عنه في باب الامان .



خامساً — صيغة الامان

لقد لاحظنا مدى توسع الفقهاء المسلمين في شأن عاقد الأمان والمعقود له متأثرين في ذلك بحج التسامح مع غير المسلمين ، حقناً للدماء ومنعاً لاستمرار القتال . وسوف نلاحظ في بحث صيغة الأمان أفقاً واسعاً من هذا التسامح .

والمعروف في باب العقود أن الصيغة تكون من إيجاب وقبول غالباً . فأكثر العقود تنعقد بتلاقي إرادتين : إيجاب وقبول . وبعضها ينعقد بإرادة منفردة بإيجاب فقط . ^(٢)

(١) القانون الدولي الخاص، عز الدين عبد الله : ٢ ص ٢٧٣ .

(٢) راجع المدخل للفقه الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٥١٢ ، ٥٧٢ .

فن أي هذه العقود يعتبر الأمان ؟

بالنسبة للإيجاب قرر جمهور الفقهاء أنه ليس للفظ الأمان صيغة معينة ، فكل لفظ يفهم منه مقصود الأمان كناية أم صراحه ، كتابة^(١) أم إشارة مفهومة بعبارة أم برسالة ، باللغة العربية أم بأية لغة أخرى ، ولو لم يكن يعرفها المستأمن^(٢) فيصح الأمان في كل ذلك تغليباً لحقن الدماء ، ويعتبر دائماً أن الثابت بالعرف كالثابت بالنص^(٣) .

وجواز الأمان بالكتابة كما نلاحظ أمر متفق عليه بين الفقهاء . والكتابة اليوم هي الحجة القانونية المعتبرة في الأساط الدولية الحديثة ، وقد اعتبرها الاسلام حجة أيضاً لأنه نظام لا يتصادم مع حاجات البشر وماتطعن اليه النفوس . من أمثلة صريح الأمان قول المؤمن : أمنتك أو أجرتك أو لاتخف أو لاتفرع أو لاتوجل أو قف أو ألق سلاحك أو لا بأس عليك ، أو أنت آمن ، أو في أمان ، أو بحار ، أولك عهد الله ، أو ذمة الله ، أو أمان

(١) الأمان بالكتابة : يشبه ورقة التأمين في القانون الدولي إلا أنه لا بد في الكتابة عند الفقهاء من النية لأن الكتابة كناية ، ويرى البعض أنها من قبيل الصريح (انظر نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٧ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٧ الأشباه والنظائر للسيوطي : ص ٢٤٥ قواعد الفقه لابن نجيم : ق ٩ شرح السير الكبير : ١ ص ٢٤٤) .

(٢) انظر شرح السير الكبير : ١ ص ١٩٠ الخراج : ص ٢٠٥ منية المفتي : ق ١٤٨ ب البحر الرائق : ٥ ص ٨٠ الشرح الكبير للرددير : ٢ ص ١٧١ منح الجليل : ١ ص ٧٣٠ ، حاشية العدوي : ٢ ص ٦ الأمل : ٤ ص ١٩٦ الحاوي الكبير : ١٩ ق ٩٠ ب الروضة : ٢ ق ١٢٥ أسنى المطالب : ٢ ق ٧ من باب الجهاد ، الشرح الكبير للمقدسي : ١٠ ص ٥٥٨ المغني : ٨ ص ٤٨٩ كشف القناع : ٣ ص ٨٣ البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٣ شرح النيل : ١٠ ص ٤١٩ الروضة البهية : ١ ص ٢٢٠ الشرح الرضوي : ص ٣٠٧

(٣) شرح السير الكبير : ١ ص ١٩٤ .

الله ، أو بلفظ غير عربي ، مثل كلمة : مترس الفارسية ، أي لا تخف ، ونحو ذلك (١) .

ومن أمثلة الكناية مع النية قوله : « تعال » إذا ظنه أماناً ، أو تعال فاسمع الكلام ، أو أنت على ماتجب ، أو كن كيف شئت أو نحو ذلك (٢) . ومن أمثلة الإشارة المفهمة وإن قصد بها المسلم ضد الأمان إن لم يضر بالمسلمين : الإشارة بالإصبع إلى السماء سواء كانت الإشارة من ناطق أو أخرس ، ومثل الإشارة الأمانة كترك القتال . فإن لم يفهم المستأمن الإشارة وأنكر المسلم قصده الأمان ، وادعى الكافر أنه فهمه مع الاحتمال رد للشبهة (٣) ، جاء في الفتاوى الهندية : ٢ ص ١٩٩ ، « ولو أن رجلاً من المسلمين أشار إلى رجل من المشركين وهم في حصن أو منعة أن « تعال » أو أشار إلى أهل الحصن أن افتحوا الحصن ففتحوا ، أو أشار إلى السماء فظن المشركون أن ذلك أمان ، بمعنى أنني أعطيتك ذمة إله السماء ففعلوا ذلك الذي أمر به الرجل ، وقد كان هذا الذي صنع معروفاً بين المسلمين ، وبين أهل الحرب من أهل تلك الدار أنهم إذا صنعوا كان أماناً أو لم يكن ذلك معروفاً فهو أمان جائز (٤) . وإذا أشار إلى العدو بأصبعه بإشارة يفهم منه الدعاء إلى نفسه والأمر

(١) المراجع في الصفحة السابقة رقم ٢ .

(٢) نفس المراجع السابقة ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٧ .

(٣) المراجع السابقة ، القوانين الفقهية : ص ١٥٣ الأشباه والنظائر للسيوطي : ص ٢٤٨ .

(٤) سبق أن قلنا في مقتضى الأمان عند الكلام على جواز دخول الحربي دار الاسلام : أنه ينبغي أن يفهم مقتضى الأمان حال نشوب الحرب . ومما يطبق على ذلك أن الأمان في هذه الحالة يعد نافذاً ، بمعنى أنه يحقن الدم والمال ويمنع العدوان بوصفه حرياً بالنسبة للأفراد . أما أن يترتب عليه حق الدخول في أرض الوطن والمعيشة فيه فهذا لا يستساغ ، وإنما لابد من إذن خاص بذلك من السلطة الحاكمة في بلاد الاسلام . وهي القاعدة العامة التي اتفقت عليها في بحث المؤمن .

«بالجبيء إليه ، ويقول بلسانه مع ذلك إن كنت جئت قتلتك فجاءه فهو آمن (١) . هذا إذا فهم منه الكافر الإشارة وعرفها أماناً ولم يسمع قول المشير : إن جئت قتلتك ، أو سمع ولكن لم يفهمه ، فأما إذا سمع وفهمه لم يكن ذلك أماناً » . اهـ والإشارة معتبرة سواء كانت من ناطق أو أخرس . والتسامح في قبول الإشارة من الناطق أمر واضح هنا ، فإن إشارته لا يعتد بها في بقية العقود ، أما في الأمان فالمقصود حقن الدماء فكانت الإشارة شبهة تمنع القتل وتوفر الأمان .

وبصفة عامة فلقد تسامح الفقهاء كثيراً في منح الأمان حتى لمنهم قالوا : لو نادى المشرك وأجابه المسلمون أو سكتوا صح الأمان إذا كان المشرك ممتنعاً عن القتال في منعة ما ، أو جاء إلى المسلمين والقرائن تدل على أنه لا ينوي القتال (٢) .

وهذا هو نفس المقرر في القانون الدولي . فرفع الراية البيضاء كما رأينا يعتبر إشارة بالأمان ، وهذه الإشارة في حكم العبارة الصريحة عرفاً (٣) . وقال الفقهاء المسلمون : لو بارز كافر مسلماً واطردت العادة بالأمان للكافر فيكون أماناً فيحرم على المسلمين إعانة المسلم عليه بناء على قاعدة « المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً » (٤) .

ومن توسع الفقهاء أيضاً في باب الأمان أنهم أجازوا تعليقه بالفرار ،

(١) انظر رقم (٤) في الصفحة السابقة .

(٢) شرح السير الكبير : ١ ص ١٩٥ - ١٩٦ . البحر الرائق : ٥ ص ٨٠ ، المحيط

٢٠ في ٢٢٣ ب الشرح الكبير للقسدي : ١٠ ص ٥٦١ .

(٣) راجع قانون الحرب والحياد لجنيته : ص ٤٢٠ .

(٤) الاشباه والنظائر لابن نجيم : ١ ص ١٣١ .

كما إذا قال المؤمن للمستأمن : إن جاء زيد فقد أمتك فهو آمن^(١) . وأكثر من ذلك فانهم أجازوا اعطاء الأمان للمجهول^(٢) وهذا تسامح نادر . كل ذلك لبناء الباب على التوسعة .

هذا بالنسبة لايجاب المؤمن فهل يشترط قبول المستأمن للأمان ؟ لم يشترط جمهور الفقهاء قبول المستأمن لانقضاء الأمان . ولكن المالكية والحنابلة^(٣) اشترطوا فقط علم الكافر بالأمان ، فلو رده بطل الأمان ، والحنفية اشترطوا سماع الكفار اللفظ المفيد للأمان ، فإذا لم يسمعوا ذلك لم ينعقد الأمان^(٤) . قال في الفتاوى الهندية (٢ ص ١٩٩) « وان لم يسمعوا صوتهم بالأمان فلا أمان لهم ويحل قتلهم وسبيهم ، ولو نادوهم من موضع يسمعون الا أن العلم قد أحاط بأنهم لم يسمعوا بأن كانوا نياماً أو مشغولين بالحرب ، فذلك أمان وسماع الكل للأمان ليس بشرط

(١) تحفة المحتاج : ٨ ص ٦٠ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٧ .

(٢) شرح السير الكبير : ١ ص ٢٥٤ - ٢٥٥ وعبارته في هذا الموضوع هي : « ولو جرت المرافضة بين المسلمين وبين أهل الحصن على الصلح ، فقال المسلمون : أخرجوا إلينا أربعة منكم فهم آمنون ، حتى نزأرضهم ، فخرج منهم عشرون ، فهم آمنون ، لأن أربعة من العشرين قد صاروا آمنين باعطاء المسلمين لهم الأمان ، فان اعطاء الامان للمجهول صحيح . فإذا حصلوا في عسكرنا وبعضهم آمنون ثبت الأمان لهم جميعا اذ ليس بعضهم بأولى من البعض » قال السرخسي : ولايجل التعرض لواحد منهم لتردد حاله بين أن يكون آمنا معصوما وبين أن يكون مباحا .

(٣) الشرح الكبير : ٢ ص ١٧١ للمواق : ٣ ص ٣٦١ الحرشي الطبعة الثانية - ٣ ص ١٤٣ كشف القناع - ٣ ص ٨٤ - ٨٥ تصحيح الفروع - ٣ ص ٦٢٧ .

(٤) شرح السير الكبير - ١ ص ١٨٩ المحيط - ٢ ق ٢١٥ ، شرح تنوير الابصار - ٣ ق ١٢ من باب الجهاد .

لثبوت الأمان في حق الكل ، بل سماع الأكثر يكفي ، ويقوم ذلك بمقام سماع الكل .

وأما الشافعية فإنهم اشترطوا لصحة الأمان علم الكافر به كسائر العقود ، وكذا يشترط قبوله له ولو بما يشعر به ، فيكفي مثلاً ترك القتال والإشارة بالقبول وتقدم الاستجارة منه ، لبناء الباب على التوسعة وهذا ما نص عليه الشافعي (١) .

ويرى البغوي وبعض الشافعية انقضاء الأمان من جانب واحد فقط (٢) . وهذا هو رأي الجمهور ، وهو الذي نميل إلى الأخذ به إذ من المتعذر في كل الأحيان معرفة قبول المستأمن ، والأصل في الأمان هو المؤمن . فلذا يكفي بإيجابه بناء على ما لمناه من تسامح الفقهاء في هذا العقد . وقد استدلل الفقهاء على جواز الأمان بالإشارة أو الكتابة أو صرائح اللفظ أو بآية لغة بآثار عن عمر رضي الله عنه (٣) .

وهي وإن كانت أقوال صحابي فلم يخالفه فيها بقية الصحابة ، فكان إجماعاً سكوتياً ، إذ لو اعترضوا لنقل إلينا اعتراضهم لتوفر الدواعي على نقله . إذ أن الأمان من الشؤون السياسية العامة التي لها مساس بشخص

(١) الروضة - ٢ ق ١٢٥ أسنى المطالب - ٢ ق ٧ من باب الجهاد ، المذهب - ٢ ص ٢٣٥ حاشية قليوبي وعميرة - ٤ ص ٢٢٦ شرح الحاوي - ٤ ق ٢ تحفة المحتاج - ٨ ص ٦٠

(٢) شرح الحاوي - ٤ ق ٤ .

(٣) راجع منتخب كنز العمال من مسند احمد - ٢ ص ٢٩٨ المدونة - ٣ ص ٤٢ سنن البيهقي - ٩ ص ٩٤ ، العيني شرح البخاري - ١٥ ص ٩٤ الفسطاني - ٥ ص ٢٣٠ المنتقى - ٣ ص ١٧٢ الأموال لأبي عبيد - ١١٣ .

كل فرد ، وحيث لم ينقل شيء من ذلك فكان معناه موافقة جميع الصحابة على قول أحدهم . والإجماع السكوتي بالتحقيق لا محل للخلاف فيه بين العلماء ، لوجود الاتفاق من جميع المجتهدين وإن اختلفوا في الطريق الموصل لهذا الاتفاق (١) . والشافعي نفسه الذي أنكر الإجماع السكوتي يقول : « إذا قال الواحد من الصحابة القول لا يحفظ عن غيره منهم فيه له موافقة ولا خلافاً ، أصير إلى اتباع قول واحد ، إذا لم أجد كتاباً ولا سنة ولا إجماعاً ولا شيئاً في معناه يحكم له بحكمه ، أو وجد معه قياس » (٢) . وما نقلناه من الآثار عن عمر وغيره من هذا القبيل ، لذلك أخذ الشافعي وأصحابه بالأحكام التي وردت في هذه الآثار (٣) .

والخلاصة أن انعقاد الأمان بالالفاظ التي ذكرها الفقهاء يخضع للعادة والعرف . ولذا قال محمد في السير الكبير : إن ذلك ثابت بالعرف ، والثابت بالعرف كالثابت بالنص (٤) . والعبرة أن تكون إرادة التعبير مفهومة للجانبين ، ولما كانت بعض الاعتبارات تقتضي توثيق عقد الامان بالكتابة فلا مانع من ذلك فقهاً لانه فوق ما فيه من تأكيد التعاقد فإنه يفيد في التذكرة والإثبات عند الحاجة (٥) .

طلب الأمان :

انتهينا في بحث صيغة الامان إلى أنه ينبغي عند جمهور الفقهاء بإرادة منفردة :

(١) انظر محاضرات اصول الفقه لقسم الدراسات العليا بكلية الحقوق جامعة القاهرة للاستاذ الشيخ محمد الزفزاف : ص ٤٠ وما بعدها .

(٢) الرسالة للإمام الشافعي : ص ٥٩٣ وما بعدها .

(٣) انظر المذهب : ٢ ص ٢٣٥

(٤) شرح السير الكبير : ١ ص ١١٥ .

(٥) انظر المدخل للفقه الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٥٤١ وما بعدها .

وهي إرادة المؤمن المسلم ورغبته ، وتبقى هذه الإرادة هي الاصل في عقد الامان حتى ولو كان غير المسلم هو الذي طلب الامان ، إلا أنه لا يلتزم المسلم بإجابة طلب المستامن ، ويترك له الحرية التامة لتقدير إعطاء الامان أو منعه ، لان الامان عقد يتردد بين المصرة والمنفعة^(١). ولكن فقهاءنا قرروا أن من طلب الامان لسماع كلام الله تعالى وتعرف شرائع الإسلام ، فيجب أن يعطاه قطعاً ، ثم يرد إلى مأمنه لقوله عز وجل : « وإن احد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ، ثم أبلغه مأمنه » (التوبة - ٦) . وحكم هذه الآية مستمر إلى يوم القيامة كما قال الاوزاعي وغيره^(٢). أما في غير سماع كلام الله تعالى وتبليغ الدعوة فيكون الامان جائزاً يعمل فيه الإمام (بعد الرسول) بالمصلحة^(٣).

قال الحاكم : إنما يجار ويؤمن (أي الشخص الحربي) إذا لم يعلم أنه يطلب الخداع والمكر ، لانه تعالى علل لزوم الإجارة بقوله « حتى يسمع كلام الله »^(٤)

حكم الأمان :

إذا انعقد الامان بالشروط التي ذكرناها فهل يلزم المسلمين البقاء عليه

(١) انظر المبسوط : ١٠ ص ٧٢ الحاوي القدسي : ق ١١٩ الشرح الكبير للقدسي :

١٠ ص ٥٦١ الاقتاع : ق ١٠٠ ب

(٢) انظر الفتاوى الخاتية بهامش الهندية : ٣ ص ٥٦٤ المدونة : ٣ ص ٤٢ حاشية

الدسوقي : ٢ ص ١٧٠ المغني : ٨ ص ٣٩٩ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٧ تفسير الكشاف : ٢ ص ٢٥ تفسير القرطبي : ٨ ص ٧٦ وما بعدها .

(٣) راجع تفسير القرطبي : ٨ ص ٧٦ تفسير المنار : ١٠ ص ١٧٩

(٤) تفسير الفاسمي (محاسن التأويل) : ٨ ص ٣٠٧٨

أم لا يلزمهم ، وبعبارة أخرى هل الأمان عقد لازم أم غير لازم ؟
يرى الحنفية : أن الأمان عقد غير لازم ، حتى لو رأى الإمام المصلحة
في نقضه نقضه لأن جوازه ، مع أنه يتضمن ترك القتال المفروض — بحسب
رأيهم — كان المصلحة ، فإذا صارت المصلحة في النقض نقض (١) .
ونبذ للمستأمن ، أي ألقى إليه عهده . والتبذ يتضمن تبليغ المأمن
المأمورون به كما عرفنا في بحث بدء الحرب (٢) .

ويرى جمهور الفقهاء ، من زيدية ومالكية وشافعية وحنابلة وإمامية :
أن الأمان عقد لازم من جانب المسلمين ، ويبقى اللزوم مع بقاء عدم
الضرر ، لأن الأمان حق على المسلم فليس له نبذه إلا لتهمة أو مخالفة ،
فإن وجدت التهمة أو المخالفة نبذه الإمام والمؤمن (٣) .

وبالمقابل فقد اتفق الفقهاء جميعاً على أن الأمان عقد جائز من جانب
الكفار ، فلمهم أن ينبذوه متى شاؤوا (٤) . وقد استشعر الكمال بن الهمام
ضعف مذهب الحنفية فقال معلقاً على جواز نقض الصلح : (لكن ظاهر
الآية « وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم على سواء » أنه مقيد
بخوف الخيانة) (٥) .

(١) راجع البدائع : ٧ ص ١٠٧ البحر الرائق : ٥ ص ٨١ مخطوط السندي : ٨ ق ٤٥

(٢) وراجع مخطوط السراج الوهاج : ١ ق ٢٦٤ شرح السير الكبير : ١ ص ١٧٧

(٣) البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٤ المنتقى : ٣ ص ١٧٢ الدسوقي : ٢ ص ١٧١ شرح

الحاوي : ٤ ق ٣ بيجري المنهج : ٤ ص ٢٤٤ المغني : ٨ ص ٤٠١ ، الشرح
الرضوي : ٣٠٨ .

(٤) المراجع السابقة رقم (٣) الوسيط : ٧ ق ١٥٧ .

(٥) راجع فتح القدير : ٤ ص ٢٩٤ .

ونحن نرجح رأي الجمهور في اعتبار الأمان عقداً لازماً ، لأن ذلك يتفق مع مبدأ الاسلام في محافظته على العهود وتوفيره الأمن والطمأنينة لغير المسلم الذي يريد التعرف على المسلمين ، وطرق معاملتهم في ظل الامان. وأما اعتبار الحنفية أن الأمان عقد غير لازم فهو لتمسكهم بأن الأمان لا بد فيه من تحقق المصلحة ، وأن القتال مفروض ابتداء في الإسلام . وهذا أمر لم يثبت في الواقع . فلم يكن المسلمون ينظرون إلى الأمان بالذات على أنه طريق لتحقيق المصلحة ، وإنما كان تسامحهم في منحه حتى يتمكن غير المسلم من مخالطة المسلمين ورؤية فضائل الإسلام ، والقتال ليس مقصوداً بذاته في الدين كما أثبتنا ، وإنما هو مشروع للدفاع عن حرمت الإسلام ومقدساته ولصيانة الجانب الاسلامي واطمئنانه في دياره ، فلم تؤمر بقتال من سألنا ، وإنما القتال لمن قاتلنا (١) .

والمستأمن من سالم المسلمين فيكتفى ببقاء لزوم الأمان عدم وجود ضرر منه بالمسلمين ، وهذا قدر كاف في الاحتياط للأمان ، فإذا توقعنا الشر والخيانة من مستأمن نبذنا اليه عهده . وهذا هو ما قرره القانون الدولي فانه يميز للدولة سحب جواز السفر أو جواز الأمان ، حتى ولو لم يصدر من حامله شيء يؤاخذ عليه إذا دعت إلى ذلك ضرورة حرية (٢) .

ويلاحظ مع ذلك أن الخلاف بين الأحناف والجمهور محدود . فالأحناف أجازوا للامام نقض الأمان إذا رأى المصلحة في ذلك ، والجمهور يمنعون

(١) انظر السياسة الشرعية لابن تيمية : ص ١٢٣ .

(٢) قانون الحرب والحياد للدكتور جنينة : ص ٢٣٤

نقضه إلا إذا كان فيه ضرر ، فالجميع إذن متفقون على النقض منعاً للضرر كما يفهم من العرض السابق ، وينحصر الخلاف حينئذ في التوسع في اعتبار الضرر والمصلحة ، وينبغي ألا يغيب عن البال أن الأحناف الذين يتوسعون في النقض يتوسعون أيضاً في عقد الأمان فيجيزونه بعقد الأفراد كما عرفنا آنفاً .



المبحث الثاني

العناصر التبعية للأمان

عناصر الامان التبعية التي هي بمثابة شروط للأمان ثلاثة : هي مكانه الأمان ، وأجله ، والمصلحة فيه .

أولاً — مكان الأمان :

المكان الذي يقر فيه المستأمن هو دار الإسلام إذا كان المؤمن هو أمير المؤمنين أو أمير الجيش ، وذلك مبني على اعتبار أن المسلمين جميعاً بحسب الأصل يجب أن يكونوا تحت إمرة واحدة وسلطة موحدة . فمكان الأمان هو كل البلاد الإسلامية ^(١) إلا إذا قيد الأمان في موطن معين ، أو كان القيد وارداً من قبل الشرع فهو قيد عام ^(٢) . قال الرسول ﷺ : يحجر على المسلمين أديانهم .

ومن المقرر أن للدول اليوم أن تقيد إقامة الأجنبي في إقليمها بقيود تتعلق بالمدة أو المكان أو بقيامه ببعض الاجراءات مما يحد من حريته ^(٣) . وبسبب تعدد السلطات الإسلامية وتجزؤ دار الإسلام إلى مناطق مستقلة في وقتنا الحاضر ، فلا ينفذ الأمان إلا في وطن المؤمن بالمعنى الجغرافي دون بقية البلاد الإسلامية .

(١) مفهوم هذا بناء على ماهو الاصل في وحدة السطة الاسلاميه .

(٢) انظر الحرشي الطبعة الثانية : ٣ ص ١٢٢ الدسوقي : ٢ ص ١٧٠ .

(٣) انظر القانون الدولي العام في وقت السلم للدكتور حامد سلطان : ص ٣٣٨ .

وتقييد الأمان إما أن يكون من قبل المؤمن ، وذلك حين منح الأمان في نطاق محدود وهو جائز شرعاً (١) ، وإما أن يكون من قبل الشرع . فهناك مناطق حظر التشريع من دخول الحربي أو غير المسلم عموماً فيها سواء كان بأمان أم لا .

وقد اختلف الفقهاء في تعيين هذه المناطق التي يمنع غير المسلم من دخولها . والحكمة - في الأصل - من منع غير المسلمين من دخول الحرم المكي : هو أنهم أخرجوا النبي ﷺ منه بدون وجه حق ، فنزل القرآن يعاقبهم بالنع من دخوله بكل حال .

ويمنع غير المسلمين أيضاً عند الشافعية والحنابلة من دخول الحجاز (٢) أو الاستيطان فيه إلا بأذن الامام ولمصلحة المسلمين كحمل البريد السياسي أو التجارة التي يحتاج اليها المسلمون ، ولا تجوز الاقامة حينئذ إلا ثلاثة أيام غير يومي الدخول والخروج ويشترط الامام ذلك عليه عند الدخول (٣) لأن ذلك مدة مقام المسافر بدليل ما روى أسلم (٤) مولى عمر فيما أخرجه

(١) راجع مختصر ابن الحاجب : ق ٤٦ المواق : ٣ ص ٣٥٩ أسنى المطالب : ق ٧ من باب الجهاد ، الروضة : ٢ ق ١٢٩ الحاوي الكبير : ١٩ ق ٩٢ ب .

(٢) الحجاز : هو مكة والمدينة واليامة وقراها ، كالأطائف وخيبر .

(٣) الأم : ٤ ص ١٠٠ المذهب : ٢ ص ٢٥٧ وما بعدها ، الوجيز : ٢ ص ١٩٩

الاحكام السلطانية لابي يعلى : ص ١٢٩ المغني : ٨ ص ٥٢٩ الاقناع : ق ١٠٤ ب ، الاحكام السلطانية لماوردي : ص ١٦١ .

(٤) هو أسلم العدوي مولاهم أبو خالد : قيل انه حبشي أدرك زمن النبي صلى الله عليه وسلم ، وروى عن أبي بكر ومولاه عمر وعثمان وابن عمر ومعاذ بن جبل وأبي عبيدة وحفصة وغيرهم ، كان ثقة ، توفي سنة (٨٠) هـ .

البهقي ، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ضرب لليهود والنصارى والمجوس بالمدينة إقامة ثلاثة أيام يتسوقون بها ويقضون حوائجهم ، ولا يقيم أحد منهم فوق ثلاث ليال (١) . ولكن القاضي من الحنابلة قال : يقيم أربعة أيام بقدر ما يتم المسافر الصلاة ، ويمكن من الإقامة أكثر من ذلك لمرض أو استيفاء دين أو حاجة لبيع بضاعة . وإذا انتقل من مكان إلى مكان آخر من الحجاز جازله الإقامة ثلاثة أو أربعة أيام على الخلاف فيه ، ولو حصلت الإقامة في الجميع شهراً (٢) .

والدليل على عدم جواز استيطان غير المسلم في بلاد الحجاز أكثر من ثلاثة أيام أو أربعة ، هو قوله ﷺ — فيما رواه أحمد ومسلم والترمذي — : « لئن عشت لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب حتى لا أترك فيها إلا مسلماً » (٣) ، وفي رواية لأحمد : آخر ما تكلم به النبي ﷺ : أخرجوا اليهود من الحجاز (٤) ، وقال أيضاً فيما رواه أحمد ومالك : لا يجتمع دينان في جزيرة العرب (٥) . والمراد من جزيرة العرب في هذه الأحاديث هو الحجاز خاصة كما حكى ابن حجر عن الجمهور بدليل فعل عمر رضي الله عنه كما روى البخاري والبيهقي حيث أجلى اليهود والنصارى من الحجاز فقط دون جزيرة العرب كلها ؛ فقد أفرم في اليمن مع أنه من جزيرة العرب (٦) إذ هي من أقصى عدن إلى ريف

(١) سنن البيهقي : ٩ ص ٢٠٩

(٢) المغني : ٨ ص ٥٣٠ .

(٣) صحيح البخاري : ٤ ص ٩٩ سنن البيهقي : ٩ ص ٢٠٧

(٤) القسطلاني : ٥ ص ١٦٣ وما بعدها ، نيل الاوطار : ٨ ص ٦٤ .

(٥) سنن البيهقي : ٩ ص ٢٠٨ مشكل الآثار : ٤ ص ١٣ .

(٦) فتح الباري : ٦ ص ١٩٤ منتخب كنز العمال : ٢ ص ٣١٢ .

العراق طولاً ، وعرضاً من جدة وما والاها من ساحل البحر إلى أطراف الشام . وقد أجلي رسول الله ﷺ يهود المدينة وشرط على أهل خيبر حين عاملهم إقامتهم ما أقرهم الله . وأجلي أبو بكر قوماً لحقوا بخيبر فاقتضى أن المراد الحجاز لا غير (١) .

وقال المالكية (٢) : يجوز لغير المسلم دخول الحرم المكي - دون البيت الحرام - بأمان ، لأن المنع من استيطان الحجاز أو جزيرة العرب لا يمنع الدخول والتصرف في الحرم كالحجاز كله وذلك لمدة ثلاثة أيام ، أو بحسب الحاجة كما يرى الامام لقضاء المصالح ، وبما أن المقصود من المنع السكنى والتوطن فلا يجوز عندهم لغير المسلم سكنى الحجاز وجزيرة العرب أيضاً ، لأن حديث : « أخرجوا يهود أهل الحجاز » لا يصلح لتخصيص العام لما تقرر في الأصول من أن التخصيص بموافق العام لا يصح . وذكر الحجاز هو من التخصيص على بعض أفراد العام لامن تخصيصه لأنه قال الأصوليون : إن مفاهيم اللقب لا يجوز العمل بها اجماعاً إلا عند الدقاق ، ولفظ الحجاز يدل على أن غيره من مواضع الجزيرة يخالفه بمفهوم لقبه (٣) قال الامام مالك : أرى أن يجولوا من أرض

(١) شرح مسلم : ١٢ ص ٩٠ الفسطاني : ٥ ص ٢١٩ ، ٢٢٧ نيل الاوطار : ٨

ص ٦٥ .

(٢) الخطاب : ٣ ص ٣٨١ الحرشي الطبعة الثانية : ٣ ص ١٤٤ حاشية الدسوقي :

٢ ص ١٨٥ منح الجليل : ١ ص ٧٥٨ .

(٣) راجع مختصر المنتهى لابن الحاجب : ص ٢٧٨ ، ٣٢٠ الاحكام في أصول الاحكام للآمدي : ٣ ص ١٣٧ . مفهوم اللقب : هو أنه اذا تعلق الحكم طلباً كان أو خبراً بالاسم ومافي معناه كاللقب والكنية ، فلا يدل على نفيه عن غيره كقول القائل : زيد قائم ، فانه لا يدل على نفي القيام عن غير زيد . وهذا هو الصحيح عند الآمدي والبيضاوي واتباعهما وهو رأي الحنفية والشافعية (انظر شرح الاسنوي مع حواشي الفيض بن حنيت المطيعي : ٢ ص ٢٠٥ ، ٢٠٦) .

العرب كلها لأن رسول الله ﷺ قال : لا يجتمع دينان في جزيرة العرب (١) والخلاصة أن العلماء اتفقوا على منع الكافر من دخول الحرم (٢) إلا أبا حنيفة ، فإنه أجاز له دخوله والاقامة فيه مدة مقام المسافر ، ويجوز عنده دخول الكعبة أيضاً . وأما غير الحرم : فإنهم اختلفوا في ذلك ، فقال أبو حنيفة : يجوز دخولها للمشركين من غير إذن ، وقال الشافعي :

(١) الحنفية أجازوا لغير المسلم دخول المساجد كلها ومنها المسجد الحرام وقالوا : ليس المراد في الآية النهي عن دخول المسجد الحرام وإنما المراد النهي عن أن يحج المشركون ويعتبروا كما كانوا يعملون في الجاهلية ، ولذلك نادى علي كرم الله وجهه بعد نزول سورة البراءة التي تشتمل على آية « إنما المشركون نجس .. » ألا لا يحج بعد عامنا هذا مشرك . ويدل عليه اتفاق السالمين على منع المشركين من الحج وأعماله وإن لم تكن في المسجد الحرام .

وقد دلت وقائع على جواز دخول غير المسلم سائر المساجد أن أبا سفيان جاء إلى المدينة لتجديد عقد صلح الحديبية بعد ما اقتضته قريش ، ودخل المسجد ، وكذلك دخل وقد ثقيف إليه ، وربط ثمامة بن أثال في المسجد النبوي حينما أسر .

(انظر شرح السير الكبير : ١ ص ٩٣ الاشباه والنظائر لابن نجيم : ٢ ص ١٧٦ احكام القرآن للجصاص : ٣ ص ٨٨) .

(٢) قال الشافعية والحنابلة : يمنع غير المسلم ولو لمصلحة من دخول حرم مكة وذلك لقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا إنما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا » (التوبة- ٢٨) والمراد من المسجد الحرام الحرم المكي بإجماع المفسرين . (راجع تفسير الرازي : ٤ ص ٤١٥ تفسير القرطبي : ٨ ص ١٠٤ أحكام القرآن للجصاص : ٣ ص ٨٩) . بدليل قوله تعالى عقب ذلك « وإن خفتم عيلة فسوف يغنيكم الله من فضله » والعيلة : هي الفقر بانقطاع التجارة حال المنع من دخول الحرم . ومن المعلوم أن جلب التجارة إنما يجلب للبلد لا إلى المسجد نفسه . وقد سمي الحرم مسجدا حراما في قوله تعالى « سبحانه الذي أسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام إلى المسجد الأقصى » (الاسراء - ١) ، فقد أسرى بالرسول من بيت أم هانئ من خارج المسجد . وقد ورد في الحديث « الحرم كله مسجد » . (وراجع مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٧ الشرح الكبير : ١٠ ص ٦٢١ الايضاح والتبيين ق ٥ ب من باب الجهاد الخطاب : ٣ ص ٣٨١ ، الخرشى الطبعة الثانية : ٣ ص ١٤٤ حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٨٥ منح الجليل : ١ ص ٧٥٨) .

لا يجوز لهم دخولها إلا بإذن المسلمين . وقال أحمد والشيعة الامامية :
لا يجوز لهم الدخول بحال (١) .

وأما استيطان الحجاز فقال أبو حنيفة : لا يمنع ، وقال مالك والشافعي
وأحمد : يمنع ، ومن دخل منهم تاجراً أقام ثلاثة أيام ثم انتقل ولا يقيم
إلا بإذن الامام أو بحسب الحاجة (عند الامام مالك) (٢) .

ونحن نميل إلى القول بمنع غير المسلم من دخول الحرم المكي اتباعاً
للنص القرآني : « فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا » (التوبة: ٢٨)
ولأن الحرم موضع تشريف وتقديس من الله وعباده ، وهو عاصمة المسلمين

(١) راجع المختصر النافع في فقه الامامية - ص ١١١ .

(٢) راجع الافصح في معاني الصحاح لابن هيرة - ص ٣٩٥ الروضة الندية - ٢
ص ٣٥٧ ، الميزان ٢ ص ١٨٧ الأم - ٤ ص ١٠٠ المهذب - ٢ ص ٢٥٧
ومابدها ، الوجيز - ٢ ص ١٩٩ ، الأحكام السلطانية لابي يعلى - ص ١٢٩
الاحكام السلطانية للساوردي - ص ١٦١ المغني - ٨ ص ٥٢٩ الاقناع - ق
١٠٤ ب). ودليلهم ما روى أسلم مولى عمر فيما أخرجه البيهقي أن عمر بن الخطاب رضي الله
عنه ضرب لليهود والنصارى والمجوس بالمدينة اقامة ثلاثة أيام يتسوقون بها ويقضون
حوائجهم ولا يقيم احد منهم فوق ثلاث ليال (سنن البيهقي - ٩ ص ٢٠٩) وروى
أحمد : آخر ما نكلم به النبي صلى الله عليه وسلم : أخرجوا اليهود من الحجاز (القسطاني
- ٥ ص ١٦٣ ومابدها ، نيل الاوطار - ٨ ص ٦٤) وروى احمد ومالك : لا يجتمع
دينان في جزيرة العرب (سنن البيهقي - ٩ ص ٢٠٨ ، مشكل الآثار - ٤ ص
١٣) والمراد من جزيرة العرب هنا هو الحجاز خاصة كما حكى ابن حجر عن
الجمهور بدليل فعل عمر حيث أجلي اليهود والنصارى من الحجاز فقط دون جزيرة
العرب كلها فقد أقرهم في اليمن مع أنه من جزيرة العرب (راجع فتح الباري -
٦ ص ١٩٤ منتخب كنز العمال - ٢ ص ٣١٢) .

الروحية ، فلا ينبغي أن يشغلهم شاغل في أقدم مكان لعبادتهم لوجود مظنة المفسدة من غيرهم فيه ، وقد أنصف الإسلام الملل الأخرى في هذا الموضوع فلم يحز للمسلمين دخول أما كن عبادتهم أو الصلاة فيها بغير إذن من أهلها .

وأما دخول سائر المساجد فلغير المسلمين دخولها بدون إذن من أحد ، لأن نص الآية في المسجد الحرام فهي بمنطوقها تبطل قول أبي حنيفة الذي أجاز دخوله وبمفهومها تبطل قول مالك الذي منع من دخول المساجد إلا بإذن^(١) .

والأصح القول بأن الأصل في دخول الكافر المسجد هو عدم المنع ما لم يؤمن جانب الإيذاء ، ولم يرد في الشرع ما يخالف هذا الأصل إلا في المسجد الحرام فيبقى على وفق الأصل^(٢) ، قال الحاكم : تدل آية « وان أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله » على أنه يجوز للكافر دخول المسجد لسماع كلام الله^(٣) .

وأما دخول الحجاز فإنني أرى جواز دخول غير المسلم فيه بدون تقييد بمدة ثلاثة أيام ، وإنما يخضع تقدير المدة لولي الأمر بحسب ما يراه من الحاجة والمصلحة . ولكن لا أجز استيطان الحجاز اقتداء بسنة رسول الله ﷺ وصحابه من بعده ، وأما استيطان الجزيرة العربية ما عدا الحجاز ، فيجوز ذلك لغير المسلم دفعاً للخرج واتباعاً لفعل أبي بكر وعمر ، فقد كانا أدري بما يقصده الرسول ﷺ من إخراج اليهود

(١) راجع مذكرة تفسير آيات الأحكام ، مقرر السنة الثالثة بكلية الشريعة بالأزهر -

ص ٢٣ وما بعدها .

(٢) راجع تفسير الرازي - ٤ ص ٤١٥ .

(٣) انظر تفسير القاسمي المسمى « محاسن التأويل » - ٨ ص ٣٠٧٨ .

والنصارى من الجزيرة، وأن محل المنع هو الحجاز حتى يكون قاعدة المسلمين الأساسية، ومركز الدعوة القومي الذي يشع منه النور على سائر البشرية. ولذلك قال الشافعي: «ولا يبين لي أن يمنعهم غير الحجاز من البلدان»^(١) ولعل أحسن كلمة نحتت بها هذا الموضوع هو ما قاله المهدي ناقلاً عن الشفاء: «إنما قلنا بجواز تقريرهم في غير الحجاز لأن النبي ﷺ لما قال: «أخرجوهم من جزيرة العرب» ثم قال: «أخرجوهم من الحجاز» عرفنا أن مقصوده بجزيرة العرب الحجاز فقط، ولا يخصص للحجاز عن سائر البلاد إلا برعاية أن المصلحة في إخراجهم منه أقوى، فوجب مراعاة المصلحة إذا كانت في تقريرهم أقوى منها في إخراجهم»^(٢).

وبهذا يظهر أن إقامة السفراء والقناصل الأجانب في بلاد الحجاز أمر جائز في رأي أبي حنيفة، وأيضاً في رأي الجمهور بناء على جواز تجديد إقامتهم ضمناً أو تجديد أمانهم بحسب الاصطلاح الإسلامي.

قال في مخطوط الفتاوى العتابة - ق ٢٤٠: «ولو أقام المستأمن سنين من غير أن يتقدم إليه الإمام (بأن يقول له: إن أقت سنة فرضت عليك الجزيرة) فله أن يرجع..»

وقد بان لنا بهذا البحث أي المناطق يجوز للمستأمن دخولها، وأنها محرم عليه ذلك.



ثانياً — أجل الأمان:

يحدد الأجل بدء و انتهاء عقد الأمان، فيبدأ الأمان بعلم المستأمن

(١) الأم - ٤ ص ١٢٥

(٢) نيل الاوطار - ٨ ص ٦٦.

بإيجاب المؤمن عند الجمهور ، وعند الشافعية : بحصول القبول . أما وقت انتهاء الأمان فقد اختلف فيه الفقهاء .

١ - فالشافعية يحددون مدة الأمان بأن لا تزيد على أربعة أشهر إذا لم يكن المستأمن سفيراً ، أو رسولاً سياسياً ، فتنتهي مدته بانتهاء مهمته ، وذلك سواء كان الأمان من الإمام أو غيره (١) . وهناك قول ثانٍ عندهم : إنه يجوز الأمان لمدة لا تبلغ سنة كالمدة فإن بلغت امتنع قطعاً لئلا تترك الجزية .

هذا في أمان الرجال . أما النساء فلا يحتاج في أمانهن إلى تقييد مدة ، فإن زادت مدة أمان الرجال على أربعة أشهر أو سنة على الخلاف عندهم بطل الأمان في الزائد ، وإذا بطل الأمان فإنه يبلغ مأمنه كما منفصل ذلك في أثر نقض الأمان . وإن أطلق الأمان عن التوقيت حمل على الأربعة الأشهر ويبلغ بعدها المأمن . هذه الأحكام مقررة إن كان بالمسلمين قوة . فإن كانوا في ضعف فينظر الإمام في الزائد ويجوز له حينئذ مد أجل الأمان إلى عشر سنوات كالمدة (٢) .

٢ - والمالكية كالشافعية في أن الأمان المطلق أو الذي تحدد مدته بأقل من أربعة أشهر تكون مدته أربعة أشهر ، ولكنهم قالوا : إن حدد الأمان بأمد معين كان موقوفاً على أمده ما لم ينقض العهد كما هو صريح القرآن « فأتبعوا إلهم عهدهم إلى مدتهم » (التوبة : ٤) (٣) .

(١) انظر الأم - ٤ ص ١١١ الحاوي الكبير - ١٩ ق ٩٣ الحاوي الصغير -

بق ٣ من باب الجهاد ، الوجيز - ٢ ص ١٩٤ تحفة المحتاج - ٨ ص ٦١ .

(٢) انظر معني المحتاج - ٤ ص ٢٣٨ شرح الحاوي - ٤ ق ٢ .

(٣) القوانين الفقهية - ص ١٥٤ أحكام القرآن لابن العربي - ٢ ص ٨٨٣ .

٣ — ورأي الحنفية والزيدية كما سبق أن أشرنا إليه بجمالاً كالقول الثاني للشافعية : وهو أن مدة الأمان لا تبلغ السنة ، وإنما بمقدار انقضاء الحاجة حتى لا يصير المستأمن عيناً على المسلمين ، وعوناً عليهم . فإن أقام المستأمن سنة فرضت عليه الجزية وصار ذمياً بعد تنبيه الإمام عليه في أنه إن أقام سنة وضعت عليه الجزية (١) . ونحن قد خالفنا هذا الرأي وقلنا : إنه ينبغي ألا تمنح الجنسية الإسلامية إلا بطريق التجنس ، وهذا يتفق مع النظم القانونية الحديثة فإنه لا يحق للدولة أن تفرض جنسيتها على الأجانب الذين يفدون إليها ولو كانوا مهاجرين ، إلا إذا اقتضت مصلحتها إدماج العناصر الأجنبية في مجتمعاتها الوطنية كما هي الحال في البلاد المستوردة ولكن بشرط احترام إرادتهم عن طريق التجنس (٢) .

٤ — وأما الحنابلة كما عرفنا آنفاً : فقد وسعوا أكثر من بقية المذاهب فأجازوا عقد الأمان بدون جزية لكل من المستأمن والرسول مطلقاً ، أو مقيداً بمدة سواء كانت طويلة أم قصيرة ، بخلاف الهدنة فإنها لا تجوز إلا مقيدة . قيل لأحمد : قال الأوزاعي : لا يترك المشرك في دار الاسلام إلا أن يسلم أو يؤدي . فقال أحمد : إذا أمنتته فهو على ما أمنتته (٣) .

(١) انظر شرح السير الكبير - ١ ص ٣٢٠ درر البحار - ق ٦ من باب السير ، العناية شرح الوقاية - ١ ق ١٣ من باب السير . الفتاوى الهندية - ٢ ص ٢٣٤ البحر الزخار - ٥ ص ٤٥٠ .
(٢) راجع القانون الدولي الخاص المصري للدكتور عز الدين عبد الله : ١ ص ١١٤ .
(٣) المحرر في الفقه - ٢ ص ١٨٠ المغني والشرح الكبير - ١٠ ص ٤٣٦ ، ٥٦٣ .
كشف القناع - ٣ ص ٨٢ الاقناع - ق ١٠٠ .

وقد حدث في التاريخ الاسلامي أن امتد (١) أجل الأمان بالرسول والمبعوثين السياميين لمدة ثلاث أو أربع سنوات في عهد الخليفة المنصور العباسي (٢) والخليفة هرون الرشيد (٣) .

والخلاصة : أن المذاهب في شأن مدة الأمان ما بين مضيق وموسع . فالمضيق قد حدد أجل الأمان بأربعة أشهر أو ما دون السنة ، وهم الشافعية والحنفية والزيدية . والموسع أجاز أن تكون مدة الأمان أكثر من سنة بحسب الحاجة أو بحسب تقدير الإمام ، وهم المالكية والحنابلة . وقد تسامح الشافعية فأجازوا مد أجل الأمان إلى عشر سنين عند ضعف المسلمين .

دليل الشافعية على أن مدة الأمان أربعة أشهر : هو أن الأمان كالهدة ، ومدة الهدنة التي أعطاها الشارع للشركيين هي أربعة أشهر بنص القرآن « فسيحوا في الأرض أربعة أشهر » (التوبة - ٢) وهادن صلى الله عليه وسلم صفوان بن أمية (٤) تلك المدة فقط .

ودليل الحنفية على أن الأمان يجوز إلى ما دون السنة هو النظر إلى

(١) الحرب والسلام في الشريعة الاسلامية للاستاذ مجيد خدوري : ص ٢٤٧ - ٢٤٨ .

(٢) المنصور : هو أبو جعفر المنصور عبد الله بن محمد بن علي بن العباس ، ثاني خلفاء بني العباس ، وأول من عني بالعلوم من ملوك العرب . كان عارفاً بالفقه والادب ، مقدماً بالفلسفة والفلك محباً للعلماء ، توفي سنة (١٥٨ هـ)

(٣) الرشيد هو هارون الرشيد بن محمد (المهدي) بن المنصور العباسي ، أبو جعفر . خامس خلفاء الدولة العباسية في العراق وأشهرهم ، كان عالماً بالأدب وأخبار العرب والحديث والفقه فصيحاً يلقب بجبار بني العباس ، توفي سنة (١٩٣ هـ) .

(٤) هو صفوان بن أمية بن خلف بن وهب الجهمي القرشي المكي ، صحابي ، فصيح جواد ، كان من اشراف قريش في الجاهلية والاسلام . توفي سنة (٤١ هـ) .

ضرورة التعامل التجاري ، وما يحتاجه المستأمن من إقامة يسيرة في دار الإسلام . وقد حددوا هذه الضرورة بمراعاة الأصل العام في أنه لا يسمح للحربي بالإقامة الدائمة في دار الإسلام إلا بالجزية ، لئلا تلحق المسلمين مضرة بالتجسس على مصالحهم ، وإعانة الأعداء عليهم .

واستدل الحنابلة ومن وافقهم على صحة الأمان لمدة تزيد عن سنة بأن المستأمن أبيع له الإقامة في دار الإسلام ، من غير التزام جزية ، فلم تلزمه جزية كالنساء والصبيان ، فلو كان الرسول من هؤلاء وأقام سنة بدون جزية ، فيجوز للرسول من غيرهم الإقامة كذلك ، بناء على أن العلة في كل هو وصف الرسالة ، والمعلوم أن الرسول مخصوص من آية الجزية : « حتى يعطوا الجزية » بالاتفاق فيجوز لكل رسول إذن أن يقيم في بلاد الإسلام من غير جزية .

مناقشة :

نحن نرى أن قياس الشافعية الأمان على الهدنة غير سليم (١) لأن الفقهاء جميعاً توسعوا في باب الأمان حتى يتاح لانتشار الدعوة بالطرق السلمية . وأما الهدنة فلم تجز إلا لمدة ضيقة لاعتبارات تتعلق بالسياسة الحربية دفعاً للفساد وانتشار الفتنة إذا أقام المهادنون في بلاد الإسلام .

وأما تمسك الحنفية بالأصل الذي يقضي بعدم جواز إقامة الحربيين في بلاد الإسلام إلا بالجزية فهو تمسك غير منطقي ؛ لأنه يجوز أن يقيم غير المسلم بالأمان وتندفع مضرته بمراقبته كما يراقب الأجانب اليوم ، فإذا أخل

(١) راجع الروضة - ٢ ق ١٢٥ ب أسنى المطالب - ق ٧ من باب الجهاد ،

الوسيط - ٧ ق ١٥٧ .

بالأمن أو أضر بالصالح العام أمكننا إبعاده أو النبذ إنيه كما هو اصطلاح الاسلام ، قال الله تعالى : « وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء ، إن الله لا يحب الخائنين » (الأنفال - ٥٨) ، والمعروف أن الإبعاد حق للدولة في وقت السلم والحرب ، وكل ما أحاطه العرف الدولي من ضمانات هو ألا يتعسف في استعماله في حالة السلم ، وكونه حقاً للدولة صادر من حقها في البقاء وصيانة النفس ومراعاة الأوضاع الاقتصادية والحفاظة على النظام العام . ولذا فإنه أجاز لها إبعاد رعايا العدو الذين ترى في وجودهم تهديداً لأمنها وسلامتها ^(١) ، ولكن الإبعاد في القانون يستعمل ولو عرض الشخص للهلاك بخلاف الشريعة التي توجب إبلاغ المأمّن ^(٢) .

وبذلك نرى أن لا بد من اختيار مذهب الحنابلة والمالكية في تجرير الأمان لأي مدة بحسب ما يراه الإمام من الحاجة والمصلحة ، فضلاً عن القول بأن تزايد العلاقات الدولية الحديثة وتشابك المصالح فيما بين رعاياها يستلزم ترجيح هذا المذهب . وفي ذلك متسع لقبول التمثيل الدبلوماسي الدائم وتبادل القناصل ونحو ذلك . وقد نص الرازي على ذلك ، فترك تحديد مدة الأمان للعرف ^(٣) ، وعرف اليوم كما نشاهد قائم على

(١) راجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان - ص ٣٩٨ وما بعدها ، وراجع رسالة الدكتور جابر جاد « إبعاد الأجانب » - ص ٢٦ وما بعدها ، ٤٨ القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله - ١ ص ٣٧٧ .

(٢) التشريع الجنائي الاسلامي للاستاذ عبد القادر عودة : ص ١ ص ٣٠٧ .

(٣) قال الرازي في تفسيره - ٤ ص ٣٩٩ : (ليس في آية « وإن أحد من المشركين استجارك فأجره » - ما يدل على أن مقدار هذه المهلة « المعطاة للمستأمن » كم يكون ، ولعله لا يعرف مقداره الا بالعرف) .

أن بقاء مهة المبعوث السياسي تستوجب البقاء في بلادنا ، وإذن فلا يشترط في أمان السفراء بقاؤهم لسنة واحدة ، وإنما يتعلق ذلك بقيام الحاجة والمصلحة .

ولا نعدم أن نجد مبرراً للتمثيل السياسي الدائم في غير هذا المذهب السابق ، بناء على ماأجازه الحنفية والشافعية من تجديد الأمان سنة بعد أخرى ، بحسب ما تقتضيه مصالح العمل وحاجات التجارة ^(١) . ولكن يلاحظ أن تجديد الأمان مشروط بعودة الحربي الى بلاده . فإن عاد إلى بلاد الإسلام جدد الأمان . وفي اعتقادي أن هذا أصبح اليوم مجرد أمر شكلي ، فإذا لم نأخذ بهذه النظرية أمكننا الأخذ بنظرية المذاهب الأخرى التي تميز عقد الأمان للرسل والسفراء لمدة مطلقة . ومع كل هذا فقد قرر الفقهاء كما عرفنا : أن الرسل والسفراء لا يحتاجون إلى عقد أمان ، ويقيمون في دار الإسلام بحسب الحاجة ، ونحن نلاحظ أن الحاجة اليوم أصبحت قائمة مع الزمن فضلاً عن اعتبار أثر المعاملة بالمثل لسفرائنا في بلادهم .

(١) راجع مخطوط السراج الوهاج - ١ ق ٢٦٤ ، اختلاف الفقهاء للطبري - ص ٣٦ قال الحدادي في السراج الوهاج المذكور - شرح القدوري : « وان مر حربي مرة أخرى على عاشر فعشره ثم مر مرة أخرى لم يعشره حتى يحول الحول لأن الأخذ في كل مرة استئصال للمال ، وحق الأخذ إنما هو لحفظه ، ولأن حكم الأمان الاول باقي ، وبعد الحول يتجدد الأمان لأنه لا يمكن من المقام حولا ، والاخذ بعده لاستئصال المال . وقال الماوردي : اذا دخل الحربي بأمان الامام ثم عاد الى دار الحرب انقضى حكم أمانه فإن عاد ثانية بغير أمان غنم حتى يستأنف أمانا راجع الحاوي الكبير - ١٩ ق ١٩٥ . ويلاحظ أن فكرة تجديد الأمان على هذا النحو فيها مشقة . والأولى أن نقول : إن الفقهاء لم يحددوا للسفراء مدة وإنما بحسب الحاجة والحاجة اليوم مستمرة ، أو أن نقول لاحاجة إلى عودة المستأمن الى بلده ويتجدد الامان حينئذ ضمناً .

وإعفاء المستأمن الرسول من الجزية مدة سنة فيه تسامح إسلامي ملحوظ ، وهو أشبه بما عليه العرف الدولي اليوم ، فإنه إذا أصدرت السلطة التشريعية في دولة ما قانوناً يقرر فرض جنسية الدولة فوراً على الأجانب بمجرد استقرارهم في إقليمها ، ويرتب على ذلك إخضاعهم للخدمة العسكرية في هذه الدولة ، كان هذا القانون مخالفاً لما جرى عليه العرف الدولي ، وتسأل الدولة عن ذلك مسئولية تقصيرية إذا هي أصرت على تنفيذه (١) .



ثالثاً — المصلحة في الأمان :

كل عقد من العقود لا بد له من باعث وسبب . فالباعث على الأمان في الإسلام هو التمديد لقبول عقيدة الإسلام من طريق الإقناع والإيحاء ، ثم لإمكان تبادل المنافع التجارية والثقافية أو توطيد العلاقات السامية عموماً .

وإذا كان هذا هو الباعث على الأمان في الأصل فهل ينبغي أن تتحقق مصلحة حرية أو سياسية من هذا العقد ؟

جمهور الفقهاء (٢) : رغم تأثرهم في تقنين الأحكام الشرعية بتتابع

(١) راجع القانون الدولي العام أبو هيف — ص ٢٢٩ .

(٢) راجع المدونة مع المقدمات : ١ ص ٤٠١ ، منح الجليل : ١ ص ٧٣١ ، الحرشي الطبعة الثانية ٣ ص ١٤٣ ، الدسوقي : ٢ ص ١٧١ ، لباب الباب ص ٧٢ ، تحفة المحتاج : ٨ ص ٦١ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٨ ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٧ ، كشاف القناع : ٣ ص ٨٢ ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٢٦ ، البحر الزخار : ٥ ص ١٥٤ ، المرح الرضوي : ٣٠٨ ، الروضة البهية : ١ ص ٢٢١ .

الاتصارات الاسلامية واستحكام عزة الدولة لم يشروطوا في الأمان أن يكون لمصلحة ، وإنما اكتفوا بتعليق لزوم الأمان على عدم وجودالضرر، وألا يكون ذريعة لتحقيق مآرب العدو . فلا يجوز عقد الأمان لجاسوس أو طليعة أو من فيه مضرة كمرجف وناقل أسرار ومهرب سلاح وكل من يعين العدو لا مؤبداً ولا مؤقتاً بوقت معين ، وسواء كان المؤمن هو الإمام أو أحد الأفراد إلا أن البلقيني (١) من الشافعية قال : فإن كان المؤمن هو الإمام فلا بد أن يكون الأمان في صالح المسلمين . نظراً إلى أن غالب العقود التي يعقدها الحاكم تكون مما لها صلة بالنواحي الحساسة في الدولة والسياسة العامة للبلاد والتي ينعكس صداها على الأفراد .

أما الحنفية (٢) : فإنهم قرروا أنه لا يكون الأمان إلا لمصلحة ، وقد تأثروا بطغيان نظريتهم الفقهية بضرورة استمرار الحرب إما حقيقة أو معنى ، والأمان قتال معنى .

والواقع أن الأمان في أصل مشروعيته لم يكن ينظر فيه إلى كونه قتالاً في المعنى ، وإنما كان لإعطاء العدو فرصة في التفكير والتدبر في أمر الدعوة المحمدية بعد أن ناصبوها العدا .

لهذا فنحن نؤيد رأي الجمهور في الاكتفاء بانتفاء الضرر في الأمان لقوله عليه الصلاة والسلام: « لا ضرر ولا ضرار في الإسلام » . فكل ما لا

(١) هو عمر بن رسلان بن نصير بن صالح الكنافي ، العسقلاني الأصل ، ثم البلقيني المصري الشافعي ، سراج الدين ، مجتهد حافظ للحديث ، من العلماء بالدين ، ولد في بلقينة (من غربية مصر) وتوفي سنة (٨٠٥ هـ) .

(٢) فتح القدير : ٤ ص ٣٠٠ ، مخطوط السندي : ٨ ق ٥٥ .

يضر من الأمان فهو جائز وإن لم تظهر فيه مصلحة ، وهكذا كان شأن الأمان في تاريخ المسلمين وصدر الإسلام بالذات كأمان أم هانئ وزينب بنت الرسول ﷺ ، إلا أنه إذا كان الأمان في ساحة المعركة ويراد بالمسلمين كيدهم وخداعهم ، فمن المنطقي أن نقول مع الأحناف بأن الأمان لا يلزم إلا إذا كان فيه مصلحة ، وإلا نزل الضرر العام بكل المسلمين .

إلى هنا تنتهي العناصر التبعية للأمان وننتقل الى البحث الختامي في الأمان وهو إثبات الأمان .



٣ - إثبات الأمان

تسامح الفقهاء كما لاحظنا في كل ناحية من فواحي الأمان فهل هم كذلك يتسامحون في أمر شكلي لا موضوعي وفي قضية من قضايا الإثبات ؟

نرى الفقهاء في شأن إثبات الأمان لم يطلقوا العنان للحربي يدعي ما شاء وينكر ما شاء . أخرج البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ، لكن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » (١) .

فإذا وجدت البينة على حصول الأمان ، أو أقر الحاكم بذلك فلا كلام (٢) . فإن كان الإقرار بالأمان من أحد الأفراد العاديين المسلمين ، أو ادعى الحربي الأمان ، فهل يعتبر ذلك حجة في الإثبات ؟

(١) راجع سنن البيهقي : ١٠ ص ٢٥٢ .

(٢) حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٧١ ، منح الجليل : ١ ص ٧٢٧ .

اختلف أئمة المذاهب في الاكتفاء بهذين الطريقين من طرق الإثبات.

فبالنسبة لقبول إقرار المسلم بالأمان ، قال الحنابلة والاوزاعي وابن القاسم ^(١) وأصنع ^(٢) وابن المواز ^(٣) من المالكية : كل من صح منه أمان قبل إخباره به . وعلى ذلك فيقبل من المسلم العدل قوله : إني أمنت في الأصح كما تقر المرضة بفعلها والقاسم ونحوه ^(٤) . فإذا ادعى الحرابي أن المسلم آمنه وأنكر ففي ذلك ثلاث روايات : أصحها أن القول قول المنكر وهو المسلم هنا لأن الأصل عدم الأمان ^(٥).

(١) هو عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقي ، المصري ، يعرف بابن القاسم ، فقيه جمع بين الزهد والعلم ، تفقه بالإمام مالك ونظرائه ، توفي سنة (١٩١ هـ) .

(٢) هو أصنع بن الفرج بن سعيد بن نافع ، فقيه ، من كبار المالكية بمصر ، قال ابن الماجشون : ما أخرجت مصر مثل أصنع . له تصانيف توفي سنة (٢٢٥ هـ) (راجع الديباج المذهب في علماء المذهب لابن فرحون : ص ٩٧ والاعلام للزركلي) .

(٣) هو محمد بن إبراهيم الاسكندري بن زياد المعروف بابن المواز تفقه بابن الماجشون وابن عبد الحكم واعتمد على أصنع . كان راسخاً في الفقه والفتيا علماً في ذلك وله كتابه المشهور الكبير وهو أجل كتاب ألفه المالكيون وأصح مسائل وأبسطه كلاماً . وأوعبه . توفي بدمشق سنة (٢٦٩ هـ) (راجع الديباج : ص ٢٣٢ وما بعدها) .

(٤) الرد على سير الاوزاعي : ص ٦٣ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٥٧ ، المحرر في الفقه : ٢ ص ١٨٠ الإقناع : ق ١٠٠ ب ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٢٦ ، المنتقى : ٣ ص ١٧٣ .

(٥) انظر القواعد لابن رجب : ص ٣٣٨ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٦٠ ، المحرر : ٢ ص ١٨٠ .

وقال جمهور الفقهاء (١) : لا يثبت الأمان بقول المؤمن: أنا أمنت له لأن في ذلك شهادة تخرج الحربي من أيدي ماله ، وتبطل حق جماعة المسلمين فيه ولا تقبل شهادة الرجل على فعل نفسه . فإن شهد رجلان مسلمان غير المخبر أنه آمنه فيثبت الأمان لأن الثابت بالبيننة كالثابت بالمعينة .

ونحن نرجح الرأي الاول وهو اعتبار شهادة المسلم إذا كان له صفة عامة كقائد منطقة أو رئيس فرقة حيث لا تهمة ، مراعاة لأصل العدالة فيه ، وللاحكام أن يحقق في ذلك بما له من حق الرقابة على تصرفات الافراد التي تمس الصالح العام . وقبول شهادة المرء على نفسه مقرر - بحسب المبدأ على الأقل - في الإسلام ، وذلك حيث يتعذر اطلاع الغير على المشهود به كالشهادة على الرضاع ، فقد قبل النبي ﷺ شهادة المرضة على فعلها في حديث عقبة بن الحارث (٢) .

وفي الأمان قد تدعو الضرورة اليه دون إمكان الاشهاد عليه كما لو كان الامان في منطقة حرب نائية فوجب قبول إخباره كما لو شهد على غيره .

أما بالنسبة لقبول ادعاء الحربي الأمان : فقد اتفق الفقهاء (٣)

(١) راجع شرح السير الكبير : ١ ص ١٩٨ - ١٩٩ ، الرد على سير الأوزاعي : ص ٦٣ ، الفتاوى الحانية : ٣ ص ٥٨٥ ، المنتقى : ٣ ص ١٧٣ ، الشرح الكبير للدردير : ٢ ص ١٧١ ، الأم : ٧ ص ٣١٧ .

(٢) هو عقبة بن الحارث بن عامر بن نوفل بن عبد مناف القرشي ، أبو سروعة .. في قول أهل الحديث له صحبة ، أخرج له البخاري وأصحاب السنن ، مات في خلافة ابن الزبير .

(٣) انظر شرح السير الكبير : ١ ص ١٩٩ ، الخراج : ص ١٨٨ ، المبسوط : ١٠ ص ٩٢ ، البحر الرائق : ٥ ص ١٠١ ، المواقي : ٣ ص ٣٦٣ . الأم : ٤ ص ١١١ ، ٢٠١ ، المدونة : ٣ ص ١١ ، تحفة المحتاج : ٨ ص ٧١ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٣٤٣ ، المغني : ٨ ص ٥٣٢ .

على قبول ادعائه إذا كان رسولاً أو سفيراً مع وجود قرينة تثبت ادعائه كإخراج كتاب سياسي إلى الحاكم ، وإبراز وثيقة رسمية لمفاوضة ولاية الأمور ، وذلك لتعذر إقامة البينة بغير هذا ، ولم تزل الرسل والسفراء تأتي من غير تقدم أمان حتى في العصر الحاضر . وإنما تكفي القرائن ، والأخذ بالقرائن أصل من أصول الحكم في الاسلام ، كما في النكول عن اليمين واللوث في القسامة ^(١) .

وفي هذا دليل كاف على أن الاسلام أحاط الممثلين الدبلوماسيين بحصانة دبلوماسية حيث أعطاهم الأمان فور دخولهم بلاد الإسلام ، فسبق بذلك ما قرره القانون الدولي في شأن ضرورة هذه الحصانة .

فإن لم يكن الشخص على صفة رسول .

فالشافعية والحنابلة : يقبلون قوله في أنه دخل لسماع كلام الله تعالى ، أو بأمان مسلم ، أو ليسلم أو لبذل الجزية ، ولا يتعرض له لقوله تعالى : « وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه مأمنه ... » (التوبة - ٦) ، ولأن الاحتمال صدقه إلا إن علم كذبه ^(٢) ، غير أنهم في قبول قوله : « بأنه دخل بأمان مسلم » لهم وجه آخر في

(١) القسامة : هي الأيمان المكررة (خسون مينا) على الأولياء في الدم في دعوى قتل المعصوم سواء كان القتل عمداً أو خطأ . وقيل لاقسامة في الخطأ ولاقسامة في الأطراف بحال . ومن شرط القسامة : اللوث ، وهو العداوة الظاهرة ، مثل ما كان بين الأنصار وأهل خيبر ، وكالفبائل التي يطلب بعضها بعضاً بالتأثر . وعن الإمام أحمد ما يدل على أن اللوث : كل ما يغلب على الظن صحة الدعوى ، كتفرق جماعة عن قتيل ووجود قتيل عند من يده سيف ملطخ بدم وشهادة عدل واحد ونحو ذلك (راجع المحرر في الفقه الحنبلي : ٢ ص ١٥٠) .

(٢) راجع شرح الحاوي : ٤ ق ٨ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٣ ، المغني : ٨ ص ٥٢٣ ،

٣٩٩ ، القواعد لابن رجب : ص ٣٢٣ .

عدم القبول لسهولة البيئة ، وقد رجحوا الاول لاحتمال ما يدعيه ، ولأن قصد ذلك يؤمنه من غير احتياج إلى تأمين ، ولأن الظاهر من حال الحربي أنه لا يدخل دار الإسلام بغير أمان ، فإن اتهم حلف عند الشافعية^(١).

فإن ادعى الحربي أنه جاء تاجراً فيقول الحنابلة : ننظر فإن كان معه متاع يبيعه ، قبل قوله ، وحقق دمه ، لأن العادة جارية بدخول تجارهم إلينا وتجارنا إليهم . وإن لم يكن معه ما يتجر به أو كان يحمل سلاح حرب لم يقبل قوله ، لأن التجارة لا تحصل بغير نال^(٢). وأما الشافعية فأنهم قالوا : لا بد له من مستند يؤيد مدعاه ويحلف الرسول والتاجر احتياطاً وعند الرية لا بد من الحلف^(٣) ، وإذا كان لإثبات صدق التاجر بحسب العادة والعرف كما قرر الحنابلة والشافعية : فإن العرف يعتبر في كل زمان ، لاسيما في هذه الأوقات حيث قد تتخذ التجارة وسيلة للخداع وستر المكر والاغراض الدينية من تجسس على مصالح المسلمين ونحو ذلك . وحينئذ لا بد من مراقبة الشخص بعد إعطائه تأشيرة دخول أو أمان إلى البلد الاسلامي .

وأما الحنفية والمالكية فأنهم قالوا :^(٤) لا تقبل دعوى الامان من

(١) المراجع في الصفحة السابقة رقم (٢) .

(٢) المحرر في الفقه : ٢ ص ١٨١ ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٢٧ ، القواعد لابن رجب : ص ٣٢٣ .

(٣) شرح الحاوي : ٤ ق ٨ ، الام : ٤ ص ٢٠١ ، أسنى المطالب : ٢ ق ١٠ من باب الجهاد ، الوسيط : ٧ ق ١٦٢ ب .

(٤) انظر المحيط : ٢ ق ٢٢٢ ب - ٢٢٣ ، المدونة : ٣ ص ١١ ، المقدم المنظم للحكام بهامش تبصرة الحكم : ٢ ص ١٨٦ .

الحربي إلا بوجود نوع علامة أو نوع دليل أو بينة سواء كان داخلا لتجارة أو لرسالة أو لطلب الامان أو لنحو ذلك كبذل الجزية .

فاذا لم يتمكن الحربي من إقامة دليل على دعواه فلا يجوز قتله ولا أسره ولا أخذ ماله ، وإنما يرد إلى مأمنه عند المالكية والشافعية والحنابلة والامامية ^(١)، ويصير فيئاً يجوز قتله واسترقاقه عند أبي حنيفة ورواية شاذة عن أبي يوسف ، وعند الاباضية أيضاً ^(٢)؛ لأن الاغلب في دخول الحربي دار الاسلام هو الاضرار ^(٣) .

ونحن نرجح الرأي الاول عند وجود الشبهة ، وإلا فيؤخذ برأي الحنفية والمالكية فيكتفى بنوع دليل أو علامة مع مراعاة العرف والعادة في كل ذلك .

والخلاصة : أن إثبات الامان يتم بقول المسلم كما رجحنا ، وأن ادعاء الحربي الامان لا يقبل إلا بوجود قرائن ، أو أدلة كافية على صدقه . وهذا يتمشى مع الوضع الراهن للعلاقات الدولية المعقدة . ويجب دائماً تقديم الحذر والاحتياط ، لأن سوء الظن عصمة وحسن الظن ورطة . ولذلك

(١) راجع الدسوقي : ٢ ص ١٧٢ - ١٧٢ ، المواق : ٣ ص ٣٦٢ ، الفوائين الفقهية ص ١٥٤ ، الأم : ٤ ص ١٩٦ . كشف القناع : ٣ ص ٨٤ ، الفرح الرضوي : ٣٠٨ الروضة البهية : ١ ص ٢٢١ .

(٢) شرح السير الكبير : ١ ص ١٩٤ ، الخراج : ١٨٨ ، الفتاوى الأثرية : ١ ص ١٨ ، المبسوط : ١٠ ص ٩٤ وما بعدها ، شرح النيل : ١٠ ص ٤١٣ .

(٣) ويلاحظ أن هذا يتفق مع مثالية الإسلام في معاملته المعروفة مع الأفراد وبين الفرق بينه وبين النظم التي كانت عند الأمم المعاصرة أو السابقة . فمثلاً كان المقرر عند الإغريق أن كل من يدعي السفارة ولا يحمل خطاب اعتماد يكون جزاؤه الموت المحقق (راجع النظم الدبلوماسية للدكتور عز الدين فودة : ص ٩٨) .

لا يمنح سفير الدولة تأشيرة دخول لاجنبي اليوم إلا بعد تأكده من
الهدف الذي يكون وراء زيارة الشخص لغير بلاده ، ولا سيما عند وجود
حالة حرب حيث يغلب المنع من منح تأشيرات الدخول لرعايا الدولة المحاربة
مهما كانت المصلحة . وهذا إجراء تقتضيه سلامة الدولة وضرورة المحافظة
على مصالحها ورعاية مصالح المواطنين فيها .



الفصل الثالث

أثر الحرب في العلاقات السياسية الدولية

تمهيد:

كما أن الحرب قديمة بقدم الانسان، ولها أنصار ودعاة في كل زمان، كذلك السياسة قديمة، ويدعو لها السواد الأعظم من الناس، ولا يعدم عقلاء كل جيل وسيلة لفض المنازعات التي تحصل بين المجتمعات، أو الدعوة إلى تنظيم العلاقات بينها على أساس ودي يسوده التفاهم، وتدعمه الرغبة في إبعاد ويلات الحرب عن الأمم، فقد قام عرف دولي منذ القدم لإكرام مبعوثي الملوك والأباطرة، ولتبادل البعثات السياسية والهدايا بين العواهل ولعقد أوامر الود بينهم (١).

والاسلام بدوره كانت سياسته المباشرة: هي الدعوة السلمية سواء ما كان منها بين المسلمين ومجاورهم في جزيرة العرب أو فيما وراءها. فقد كان الرسول ﷺ يتصدى لوفود الحجاج فيعرض عليهم دعوته ويرسل السفراء إلى القبائل يحملون كتباً مختلفة لتبليغ الرسالة، ويعقد المعاهدات مع الأقوام ليأمن شرم وعدوانهم، فقد أرسل كتباً إلى قبيلة بكر بن وائل وبني الجرزم وبني جهينة وبني غفار وأسلم (٢).

(١) انظر العلاقات السياسية الدولية للدكتور العمري: ص ١٨٨.

(٢) انظر مسند احمد: ٥ ص ٦٨، ٤ ص ٣١٠ طبقات ابن سعد: ١ ص ٢٦، ٨٢.

وفي سنة ست بعد عمرة الحديبية أرسل الرسول كتباً وسفراء الى رؤساء الدول المجاورة على رأس بعثات سياسية أو دينية ، فأرسل كتاباً إلى قيصر الروم ، وآخر إلى كسرى الفرس ، وثالثاً إلى المقوقس عظيم مصر ، ورابعاً إلى النجاشي ، وخامساً إلى المنذر الغساني في الشام ، ثم إلى غيرهم من الملوك والأمراء كالمنذر بن ساوى في البحرين وإلى ملوك اليمن وعمان (١) . وموضوع هذه الكتب واحد يتلخص في الدعوة إلى الإسلام .

قال الزهري : كانت كتب النبي ﷺ إليهم واحدة ، يعني نسخة واحدة ، وكلها فيها هذه الآية ، وهي من سورة آل عمران وهي : « يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم أن لا نعبد إلا الله ولا نشرك به شيئاً ، ولا يتخذ بعضنا بعضاً أرباباً من دون الله ، فإن تولوا فقولوا اشهدوا بأنا مسلمون (٢) » . (آل عمران — ٦٤)

ولا يمكن أن يخالفنا الشك في صحة صدور هذه الكتب ، كما خطر لبعض المستشرقين ؛ لأنها ثابتة في صحاح كتب الحديث ، وقد استشهد بها الزيلعي على أن الكتابة حجة مثل العبارة (٣) . وعثر على بعض هذه الكتب في وثائق تاريخية ثابتة مثل كتاب النبي ﷺ إلى المقوقس ، وجده المستشرق الفرنسي « بارتيلمي » في كنيسة قرب أخميم في مصر ، وكتاب

(١) راجع القسطلاني شرح البخارى : ٥ ص ١٠٦ ، ٦ ص ٤٤٨ ، شرح مسلم : ١٢ ص ١١٢ السيرة الحلبية : ٣ ص ٢٧٢ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ تاريخ الطبري : ٣ ص ١٠٣ فتوح مصر : ص ٤٢ .

(٢) البداية والنهاية : ٣ ص ٨٣ ، ٤ ص ٢٦٢ شرح الزرقاني للمواهب اللدنية : ٣ ص ٣٨٣ وما بعدها .

(٣) راجع نصب الراية : ٤ ص ٤١٨ .

النبي ﷺ إلى المنذر بن ساوى نشر المستشرق الألماني « فلايشر » صورته ،
وكتاب النبي ﷺ إلى النجاشي الذي نشره الاستاذ دنلوب الانكليزي^(١) .
وكان من أثر هذه الكتب أن أسلم سائر الملوك الذين أرسل اليهم حاشا
قيصر والمقوقس وهونذة — ملك اليمامة — وكسرى والشارث الغساني والنجاشي ،
وهو غير الذي هاجر اليه أصحاب رسول الله ﷺ^(٢) . فدل ذلك على أن نشر
الإسلام كان بالوسائل السلمية الدبلوماسية كما يتضح من الكتاب التالي .

بسم الله الرحمن الرحيم

من محمد عبد الله ورسوله الى هرقل عظيم الروم .
سلام على من اتبع الهدى . أما بعد : فاني أدعوك بدعاية الإسلام ،
أسلم تسلم^(٣) ، وأسلم يؤتاك الله أجرك مرتين ، فان توليت فعليك إثم الأريسيين^(٤) .
ويا أهل الكتاب تعالوا الى كلمة سواء بيننا وبينكم ألا نعبد الا الله
ولا نشرك به شيئاً ، ولا يتخذ بعضنا بعضاً أرباباً من دون الله فان تولوا
فقولوا اشهدوا بأنا مسلمون^(٥) .

(١) انظر مقدمة الطبعة الاولى للوثائق السياسية لمحمد حميد الله الحيدري آبادي .

(٢) انظر جوامع السيرة لابن حزم : ص ٣٠

(٣) ليس في هذه العبارة ما يشير الى فكرة البدء بالعدوان ولم يسلموا ، وانما معناها
السلام الروحي ، والنجاة الاخرية ، والاطمئنان الذي يتوفر بالايمان (ألا بذكر
الله تطمئن القلوب) .

(٤) ويروي أريسيين وريسيين ، الارس هو الاكار يعني الحراث والفلاح ، والمراد
به عامة أهل مملكته .

(٥) راجع صحيح البخاري : ٤ ص ٤٥ والعيني عليه : ١٤ ص ٢١٠ شرح مسلم :

وكتب الرسول ﷺ إلى ملوك اليمن هذا الكتاب :

الى الحارث ومسروح ونعيم بن عبد كلال من حمير :

« سلم أنتم ما آمنتم بالله ورسوله . وإن الله وحده لا شريك له ، بعث موسى بآياته ، وخلق عيسى بكلماته . قالت اليهود : عزيز ابن الله ، وقالت النصارى : الله ثالث ثلاثة ، عيسى ابن الله » (١) .

وكانت المعاهدات أحياناً تدعم قبول دعوة الإسلام مثل بيعتي العقبة الأولى والثانية اللتين كانتا نواة الدولة الإسلامية في المستقبل بعد الهجرة . هذه الكتب والمعاهدات كانت تعبر عن روح العلاقات السياسية بين المسلمين وغيرهم كالروم والفرس والحبشة والفساسنة وأهل البحرين وعمان واليمن ونجران وحضرموت ومهرة ، وكان الرسول عليه السلام يقبل هدايا امرائهم ، مثل قبوله هدية المقوقس عظيم مصر ، فكان ذلك أصلاً لتجوز الفقهاء قبول هدية أهل الحرب (٢) .

وقد استمر حكام المسلمين في العصور التالية يسيرون في سياستهم مع الدول الاخرى على نحو ماسار عليه الرسول عليه السلام ، فحدثت مكاتبات بين عمر وهرقل وتبادلوا الهدايا وكانت الرسل تتردد بينهم .

وفي العهد الأموي : وجدت معاهدات ومكاتبات بين المسلمين وغيرهم ، رغم اعتبار بلادهم أرض حرب ، ففي عهد معاوية كان أغلب مناطق أرمينية يعتمد في خضوعه للعرب على معاهدات الأمان (٣) . وعقد معاوية أثناء الفتنة الإسلامية هدنة مع الامبراطور البيزنطي قنسطانز الثاني قبل اشتباكه مع

(١) طبقات ابن سعد : ٢ ص ٣٢ .

(٢) راجع المغني : ٨ ص ٤٩٥ شرح السير الكبير طبعة الجامعة : ص ٢٥٧ .

(٣) فتوح البلدان : ص ١٩٧ .

علي سنة ٣٦ هـ / ٦٥٧ م ، وكذلك عقد صلحاً مع الروم في أول خلافته يعتبر امتداداً للصلح الأول سنة ٤٢ هـ / ٦٦٢ م ، كما صالح الجراحمة ودفع لهم أتاوة^(١) . وكذلك فعل عبد الملك بن مروان مع البيزنطيين حينما كان مشغولاً بتأديب الثوار في العراق . فقد بعث في أول خلافته بالأموال والهدايا الى ملك الروم جستنيان الثاني (٦٨٥ - ٦٩٥ م) وصالح الجراحمة ودفع لهم أتاوة أسبوعية ورد اليهم أسراهم ، كما فعل من قبله ، وفي سنة ٧٠ هـ / ٦٨٩ م جدد عبد الملك الهدنة مع الامبراطور جستنيان الثاني^(٢) . وفي عهد عمر بن عبد العزيز حدثت مفاوضات بين بيزنطة والعرب للبحث في مسألة فداء الأسرى ، وكتب عمر إلى ملوك ما وراء النهر وملوك السند يدعوهم إلى الإسلام فأسلم بعضهم .

وفي العصر العباسي في الشرق والأندلس : كانت العلاقات السياسية بين المسلمين ومن عداهم على النهج الاسلامي الأول ، وزادت عن ذلك بأن دخل الحكام المسلمون في علاقات سياسية هامة مع البيزنطيين ابتدأت منذ عام ٧٦٥ م مع الخليفة المنصور ، فكان المبعوثون السياسيون على تبادل مستمر مع البلاد المسيحية ، ليس فقط من أجل توقيع معاهدات صلح أو سلم ، ولكن أيضاً لتبادل الهدايا وأسرى الحرب ، ومن أجل مصالحات مختلفة أو لتسهيل التبادل التجاري ، فتبادل هرون الرشيد وشارلمان منذ عام ٧٩٧ م المبعوثين والرسائل والهدايا وعقدت محادثات ودية^(٣) .

(١) فتوح البلدان : ص ١٥٩ ، ١٦٠ رسل الملوك : ص ١٥٢ .

(٢) انظر مروج الذهب للسعودي : ص ٥٥ - ٢٢٤ - ٢٢٥ فتوح البلدان : ص ١٦٠

مجيد خدوري المرجع السابق: ٢١٦ .

(٣) انظر رسل الملوك : ص ١٠٦ ، ١٥٥ وما بعدها ، النظم السياسية للدكتور

عز الدين فودة : ص ١١٨ وانظر خدوري : ص ٢٤٥ - ٢٤٩ .

وقد أقر ابن طيفور (١) في كتاب المنظوم والمنثور تلك الرسالة التي وجهها الرشيد لشارلمان (٢) .

وحصلت مكاتبات سياسية بين المأمون وملك الروم توفيل تدل على احتفاظ السلطة المسلمة باعتزازها بالدين والدعوة له بطريق السلم .

وجرى الفاطميون والماليك على سنة العباسيين حتى وصلت بعوثهم السياسية إلى أوروبا وآسيا الوسطى والشرقية (٣) .

وفي الحروب الصليبية : كانت هناك صلات سياسية هامة بين الشرق والغرب ، وبالذات بين صلاح الدين وريشارد قلب الأسد ، فعقدت معاهدة بينهما سنة ١١٩٢ م . وكان العرب يرعون حرمة الرسل الفرنجية بخلاف ما كان يلقاه رسل المسلمين لدى الغربيين من إهانة وإيذاء (٤) . وكانت هناك معاهدات في عهد صلاح الدين سنة ١١٧٢ م بين مصر وجمهورية البندقية ، ثم بينها وبين جمهورية فلورنسا في عهد السلطان قايدباي سنة ١٤٨٨ (٥) . وانتهى الأمر بعد الحرب الصليبية بإحداث بعثات قنصلية

(١) هو احمد بن طيفور (أمي طاهر) الحراساني ، أبو الفضل مؤرخ من الكتاب البلقاء الرماة . أصله من مرو الرود ، ومولده ووفاته ببغداد . له نحو خمسين كتاباً ، منها « تاريخ بغداد » و « المنثور المنظوم » أربعة عشر جزءاً بقي منها جزءان . توفي سنة (٢٨٠ هـ)
(٢) راجع الشرع الدولي في الاسلام للدكتور نجيب الارمنازي : ص ١٥٤ السياسة الشرعية للاستاذ الشيخ محمد البنا : ص ٩٦

(٣) مجيد خدوري ، المرجع السابق : ص ٢٤٣ .

(٤) انظر رسل الملوك : ص ١٣٩ ، ١٥٣ النظم السياسية : ص ١٢٧ خدوري : ص ٢١٧ .

(٥) تاريخ القانون للدكتور عمر ممدوح : ص ٣١٩ - ٣٢٠ .

لتوثيق الروابط السياسية والتجارية بين البلاد الإسلامية والاجنبية (١) .
وفي العهد العثماني تبادل الود خليفة المسلمين سليمان القانوني وملك فرنسا
الكاثوليكي « فرنسوا الأول » وعقدا معاهدة التحالف والود المسماة
بمعاهدة لافوربه ، سنة ١٥٣٥ (٢) .

وعلى الجملة فإن العلاقات السياسية بين المسلمين وغيرهم لم تصل إلى
الانتساع الذي عليه الدول الحاضرة وهي تمثل طابع تلك العصور الذي
كان التعاون فيه بين الدول محدوداً ، وعلى كل حال فتلك العلاقات تصلح
نواة جيدة لعقد صلات سياسية على نطاق أوسع ، كما آلت إليه العلاقات
الدولية بعد عصر الخلفاء الراشدين بحسب مقتضيات الظروف السياسية
والإدارية ، وبالنسبة للعصر الحديث حيث زاد الاتصال السلمي بين الدول ،
وكثر المؤتمرات للتشاور في الشؤون العامة المشتركة للدول .

والعلاقات السياسية لها جانبان . ولذا فإننا نقسم هذا الفصل إلى

مبحثين :

المبحث الأول : أثر الحرب في العلاقات الدبلوماسية .

المبحث الثاني : أثر الحرب في المعاهدات .

(١) راجع القانون الدولي العام للدكتور سموي فوق العادة : ص ٣١ .

(٢) العلاقات السياسية الدولية : ص ١٨٨ .

المبحث الأول

أثر الحرب في المعرفات الدبلوماسية

نستهل دراسة هذا المبحث بذكر لمحة تاريخية عن التمثيل السياسي وأهميته وطريق حماية الممثلين السياسيين .

نبذة تاريخية عن التمثيل الدبلوماسي :

التمثيل الدبلوماسي أو السياسي عادة قديمة معروفة . منذ استقرت الجماعات الإنسانية على أقاليم محدودة عند مصر الفرعونية ، ولدى الهند القديمة ، وأيام اليونان والرومان^(١) . وبمقتضى نظام الأمان الذي بحثناه كان تبادل السفراء بين المسلمين وغيرهم لمدة مؤقتة ، تنتهي إقامة السفير في البلد المبعوث إليها بانتهاء مهمته ، وهو الذي قرره الفقهاء دون تحديد لأجل الأمان (أو مدة الإقامة) بحدود السنة^(٢) .

وهذا في الواقع كان هو شأن عصر الإسلام وما قبله ، فلم تكن العلاقات الدبلوماسية حتى منتصف القرون الوسطى ذات صفة دائمة ، وإنما كانت من الأمور العارضة ، وقد دعا إلى اتباع هذا النظام المؤقت قلة ما كان يقوم وقتئذ بين الدول من علاقات ، نتيجة لصعوبة المواصلات

(١) راجع القانون الدولي العام للدكتور الاستاذ حامد سلطان : ص ١٦٠ الدكتور ابو هيف : ص ٤٣٥ طبعة ١٩٥٩ ، الاستاذ مجيد خدوري : ص ٢٣٩ .

(٢) راجع بحث أجل الأمان في الفصل السابق .

وفقدان روح التعاون والتكافل بين أعضاء الاسرة الدولية^(١)، والسفراء والرسل في عهد الإسلام يشبهون اليوم السفراء فوق العادة والوزراء المفوضين الذين يوفدون بجهة رسمية ينتهي عملهم التمثيلي بانتهائها كعقد معاهدة أو إجراء فداء . وكانت لهم صفة دبلوماسية في أعمالهم هذه وقد عرف العرب معظم قواعد الدبلوماسية المتبعة اليوم^(٢) .

هذا مع العلم بأن التمثيل الدبلوماسي الدائم بشكله الحالي بدأ منذ القرن السابع عشر ، فعاهدة وستفاليا سنة ١٦٧٨ التي أبرمت عقب حرب الثلاثين سنة بين دول أوروبا جميعاً هي التي أحلت السفارات المستديمة محل نظام السفارات المؤقتة الذي كان متبعاً إلى ذلك الحين ، فهو إذن من مستحدثات العصور الحديثة^(٣) . وقد أصبح له اليوم كامل الأهمية واعتبر من الحقوق الطبيعية لكل دولة مستقلة ذات سيادة كاملة .

وقد بلغ من أهمية التمثيل الدبلوماسي ان اتجهت هيئة الأمم المتحدة إلى تجميع قواعده ، لأن تبادل المبعوثين السياسيين بين دولتين أصبح دليلاً على حسن العلاقات بينها وضماناً للسلم ، واستدعاهم معناه سوء هذه العلاقات ونذير الحرب^(٤) .

(١) راجع الدكتور حامد سلطان في المرجع السابق : ص ١٦٠ .

(٢) رسل الملوك لابن الفراء تحقيق الدكتور صلاح الدين المنجد : ص ١١٠ .

(٣) راجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ١٦٠ ، مبادئ القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم : ص ١٤٧ ، العلاقات السياسية الدولية : ص ٧٢ .

(٤) القانون الدولي العام للدكتور أبو هيف : ص ٤٠٧ ، مبادئ القانون الدولي حافظ غانم : ص ١٤٩ .

أهمية التمثيل الدبلوماسي في الإسلام :

يلاحظ أن الغالب على استعراض العلاقات التي ذكرناها في التمهيد هو أنها في وقت السلم. أما حال العلاقات في وقت الحرب فكل ما نعرفه عن سيرة الرسول عليه السلام وخلفائه من بعده، هو أنهم كانوا يقرون بوجود علاقات مع غير المسلمين من أجل أغراض القتال كالمفاوضات وعقود الصلح ونحو ذلك عن طريق تبادل الرسل والسفراء الذين قرر الإسلام حمايتهم المطلقة ؛ بل أجاز الفقهاء دخولهم إلى وطن الإسلام بدون عقد أمان هم وصحبهم وأمتعتهم .

وكذلك أقر الإسلام بجواز نشوء علاقات سلمية في وقت الحرب لغير أغراض القتال كاللدخول بفرض سماع كلام الله تعالى ومعرفة الإسلام أو حاجة المسلمين إلى تجارة . وهذه الأهداف البسيطة كانت تتفق مع حالة تبادل العلاقات الخارجية مع الأمم السابقة .

ولا مانع من اعتبارها أساساً شرعية لإيجاد علاقات أخرى تتفق مع تطور حالة المعاملات الدولية ومدى ما آلت إليه ، حتى إن العلاقات السياسية اليوم أصبحت لها الأهمية في تنظيم شئون العالم ، وأصبح لاغنى لدولة إلا ما ندر عن دولة أخرى ؛ لأن روابط التعاون والتكافل تربط الدول وشعوبها بعضها ببعض وتفرض عليهم ضرورة الاتصال (١) . والدبلوماسية : هي التي تنظم هذه العلاقات وتعمل على حفظ التوازن الدولي وتوطيد السلام والأمن بين الدول . وعلى العموم فإن تنظيم العلاقات العامة في الإسلام حالة الحرب أو السلم يخضع لتقدير ولادة الأمور بحسب ما يرونها متفقاً مع المصالح السياسية والحربية .

(١) الدكتور حامد سلطان في القانون الدولي العام ، طبعة ١٩٦٢ : ص ١٥٩ .

والجهاد في الإسلام ما هو في الواقع إلا وسيلة للوصول إلى السلم. وتدعيم الأمن ، بتمكين كل فرد في العالم من ممارسة حريته الدينية عن طريق الاحتكاك والاتصال بالمسلمين ، باعتبارهم مكلفين بنشر رسالتهم الإصلاحية الكبرى في أنحاء الأرض .

وإذا كان مبدأ السلام العالمي اليوم يؤكد الحرية الدينية حقيقة ، وكان التمثيل الدبلوماسي هو طريق الاحتفاظ بأواصر المودة والتعاون وخدمة الأغراض السلمية ^(١) ، فإن الإسلام يعطي التمثيل السياسي أهمية كبرى ؛ لأنه يمكن أولاً من خدمة المقاصد الدينية الإسلامية بإمداد الشعوب بكل ما تحتاجه من المعلومات الهامة عن الدعوة الإسلامية . ويدعم ثانياً العلاقات السلمية بين مختلف الشعوب لتسهيل تبادل المنافع الاقتصادية ، وتحقيق المقاصد الاجتماعية ، وربط الأفراد بروابط الود والتفاهم ، وتأكيـد التعاون ، وارتفاع كل أمة بما لدى الأمة الأخرى من معلومات وثقافات تدفع عجلة الإنسانية نحو التقدم والازدهار ، وذلك مع كافة الشعوب دون اقتصار على الدول المستقلة ذات السيادة كما يتطلب ذلك القانون الدولي ^(٢) .

وقد كانت للدبلوماسية أغراض مختلفة عند العرب أهمها نشر الدعوة.

(١) قال الأستاذ فانيل : للسفارات شأن كبير في المجتمع العالمي للدول ولا بد منها للسلام. أو الأمان الذي يفيقه . (انظر رسل الملوك : ص ٨٤ ، وراجع القانون الدولي ابو هيف : ص ٤٢٧ طبعة ١٩٥٩ ، المجلة المصرية للقانون الدولي عام ١٩٦١ : ص ٤٥)

(٢) راجع بريجز : ص ٧٤٨ ، ويزلي : ص ٢٦٧ ، القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ١٦١ .

الإسلامية ، وإعلان الحرب ، وتبادل الأسرى والقداء ، والتحقيق في بعض العلاقات المشتركة كعاملات الأسرى والقيام بالتجسس بعد القرن الأول الهجري ، وتدعيم الروابط الثقافية مع البلاد المجاورة ، والمجاملة بالتهاني والعزاء ونحوها (١) .

فالدبلوماسية في عصر النبي والخلفاء الراشدين والعصر الأموي استخدمت بقصد الدعوة إلى الدين الجديد وإعلان الحرب دفاعاً عن دماره ، والتمكين له بعقد المعاهدات مع ممثلي الأمصار والمدن المفتوحة . أما في العصر العباسي فقد اتخذت الدبلوماسية كوسيلة لتسهيل التبادل الودي بين الأمم ، وتوثيق الصلات التجارية والثقافية وتبادل الأسرى وفض المنازعات وعقد المعاهدات (٢) .

ومرجع التطور في ذلك إلى أنه كانت الحرب قائمة مع الأمم المجاورة في العهد الإسلامي الأول . فعندما استقرت الأوضاع وعاد السلم إلى حظيرة العلاقات الخارجية أصبح لاغنى عن استجابة العرب إلى التطور الحاصل في العصر العباسي . وبما أن انتشار السلام هو الهدف المنشود في الإسلام فإننا نعتبر تبادل العلاقات السلمية في ذلك العصر بما يتفق مع الشرع تماماً لأننا قد تبينا أن الأصل الحقيقي في علاقات المسلمين بغيرهم هي السلم لا الحرب .

تأمين الرسل والسفراء في الإسلام .

ضرب الإسلام أروع الأمثلة في حماية الرسل وصياتهم وكفل لهم

(١) راجع تفصيل ذلك في « رسل الملوك » لابن الفراء تحقيق الدكتور صلاح الدين المنجد : ص ١٤٤ وما بعدها . والنظم الدبلوماسية للدكتور عز الدين فودة : ص ١٣٥-١٤٥ .

(٢) النظم الدبلوماسية : ص ١٢٢ .

حصانة سياسية كاملة ، حتى وإن اسأوا إلى الاسلام كما سيتبين في الأدلة الآتية هنا ، وذلك ليستطيعوا القيام بمهمتهم ويحققوا الخير والسلام للعالم (١) وقد أجاز فقهاؤنا للمبعوث السياسي أن يدخل بلاد المسلمين بدون حاجة إلى عقد أمان (٢)، كما سبق أن عرفنا ، ويُعطى عند الشافعي مدة أربعة أشهر ، وفي نهايتها إما أن يترك يعود لمأمنه بأن يخلى بينه وبين العود، أو يصبح ذمياً ، أو يعتنق الاسلام ، أي أنه يختار أحد هذه الأمور (٣) . وكان الرسول ﷺ يكرم الرسل والسفراء دائماً فقد أهدى جائزة لرسول هرقل (٤) .

وقد أجاز الخنابلة (كما سبق آنفاً في بحث أجل الأمان) عقد الأمان لمدة مطلقة فيدل ذلك على جواز التمثيل السياسي الدائم .

(١) قارن مجيد خدوري : ص ٢٣٩ ، ٢٤٣ فانه يعتبر استخدام التمثيل الدبلوماسي في الاسلام لم يكن أساساً من أجل أغراض سلمية ، طالما كانت حالة الحرب هي المعتبرة كعلاقة طبيعية بين الاسلام والأمم الأخرى ، ويقول أيضاً : إن الحصانة الدبلوماسية لم تكن مرعية على الوجه الأكمل . ونحن قد قلنا إن حالة الحرب في الماضي كانت بناء على أساس الواقع وليس على أساس شرعي والأصل في العلاقات الخارجية هي السلم . وحينئذ فتكون الدبلوماسية من الدعائم المعترف بها في خدمة الأغراض السلمية وليست استثناء من أصل هي الحرب . ولا يصح أن نقول إن الاسلام يهدر حصانة الممثل السياسي ، حتى وإن وجدت مخالقات لذلك في التاريخ من قبل المسلمين أو غيرهم .

(٢) راجع شرح السير الكبير : ١ ص ١٩٩ البحر الرائق : ٥ ص ١٠١ ، المدونة : ٣ ص ١١ الروضة : ٢ ص ١٢٥ ب ، الوسيط : ٧ ص ١٥٦ ب ، الحاوي الصغير : ق ٣ من باب الجهاد ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٢٧ ، الروضة الندية : ٢ ص ٣٥٣ .

(٣) الأم : ٤ ص ٢٠١ .

(٤) الأموال : ص ٢٥٦ .

وهنا لابد أن نذكر بعض الأدلة على ضرورة حماية شخص السفير وحاجاته في الاسلام .

١ - روى أحمد وأبو داود عن ابن مسعود (١) قال : جاء ابن النواحة وابن أثال رسولا مسيلة إلى النبي ﷺ . فقال لهما : أتشهدان أني رسول الله ؟ قالا : نشهد أن مسيلة رسول الله ، فقال رسول الله ﷺ . آمنت بالله ورسوله ، لو كنت قاتلا رسولا لقتلتكما ، قال عبد الله : فمضت السنة أن الرسل لا تقتل (٢) .

فهذا دليل واضح على عصمة دم الرسول وصيانة شخصه من أي أذى حتى ولو اختلفت وجهات النظر في المفاوضة ، وتكلم المبعوث بها لا يتفق مع احترام عقائد المسلمين مما يوجب قتله (٣) ، أو فشل المبعوثون السياسيون في القيام بمهمتهم . ويستمر لهم حق التمتع بالحماية والحصانة حتى يعودوا إلى بلادهم التي يأمنون فيها (٤) . وبهذا يرد على من ادعى أن المسلمين يستبيحون لأنفسهم في ظروف معينة أن يهينوا المبعوثين السياسيين أو يأسروهم أو حتى يقتلهم إذا ما ثبت أنهم فشلوا في مهمتهم (٥) .

(١) هو عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهزلي : صحابي ، من أكابرهم فضلا وعقلا وقرباً من رسول الله صلى الله عليه وسلم نظر اليه عمر وقال : «وعاء مليء علماً» توفي سنة (٣٢ هـ) .

(٢) سنن أبي داود : ٣ ص ١١١ ، الروض النضير : ٤ ص ٣٠١ ، مجمع الزوائد : ٥ ص ٣١٤ ، نيل الاوطار : ٨ ص ٢٩ .

(٣) راجع مشكل الآثار للطحاوي : ٤ ص ٦١ .

(٤) راجع الحاوي الكبير : ١٩ ق ٩٣ ب ، التنبيه ، ق ١٤٧ ، كشف القناع : ٣ ص ٨٧ ، قارن سفارلين : ص ٢٥٢ .

(٥) انظر مجيد خدوري ، المرجع السابق : ص ٢٤٤ .

٢ - روى أحمد وأبو داود والنسائي وابن حبان^(١) والحاكم عن أبي رافع^(٢) مولى رسول الله ﷺ قال : بعثني قريش الى النبي ﷺ ، فلما رأيت النبي ﷺ وقع في قلبي الاسلام ، فقلت يا رسول الله : لا أرجع اليهم ، قال : إني لا أخيس بالعهـد^(٣) ، ولا أحبس البرود^(٤) ، ولكن أرجع إليهم ، فإن كان في قلبك الذي فيه الآن فارجع^(٥).

قال الشوكاني : ففي هذا الحديث دليل على أنه يجب الوفاء بالعهـد للكفار كما يجب للمسلمين ، لأن الرسالة تقتضي جواباً يصل على يد الرسول فكان ذلك بمنزلة عقد العهـد^(٦) .

وإذا تصفحنا تاريخ المسلمين أفراداً وجماعات لانجد فيه أثراً لمطعن يؤخذ عليهم في شأن حماية المبعوثين ، لأن رسول الله ﷺ أعلن أن احترام الرسل عادة مقررة لا يتأتى لأحد الخروج عليها ولو في حاله الحرب . فقد كان عليه السلام يكرم رسل الملوك غاية الاكرام . وقد أكرم مبعوث المقوقس عظيم القبط وقبل هداياه وأكرم رسول هرقل

(١) هو محمد بن حبان بن أحمد بن معاذ بن معبد البعني ، أبو حاتم البستي ، ويقال له ابن حبان ، مؤرخ ، علامة ، جغرافي ، محدث من كتبه المسند الصحيح ، توفي سنة (٣٥٤ هـ) .

(٢) هو ابو رافع القبطي مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال ابن عبد البر : أشهر ما قيل في اسمه اسلم . كان مولى العباس بن عبد المطلب فوجهه للنبي صلى الله عليه وسلم فأعتقه لما بشره باسلام العباس ، أسلم يوم خيبر ، مات بالمدينة قبل عثمان يسير أو بعده .

(٣) لا أخيس : أي لا أنقض العهد من خاس الشيء في الوفاء فسد .

(٤) البرود والبرد جمع بريد أي الرسل .

(٥) سنن أبي داود : ٣ ص ١١٠ ، منتخب كثر العمال : ٢ ص ٢٩٧ .

(٦) نيل الاوطار : ٨ ص ٣٠ .

الذي بعثه ليحمل جواب كتاب النبي ﷺ إليه ، وليتعرف أمر هذا الرجل ، حتى إن بعض الرسل كانوا يؤمنون فوراً بالاسلام ، لما يرونه من علو أخلاق النبي ﷺ وحسن معاملته لهم (١) .

وقد سار المسلمون على نهج إكرام الرسل بحفاوة رافقها كثير من الجلال والعظمة (٢) . والقانون الدولي اقتصر على ما قرره معهد الحقوق الدولية سنة ١٨٩٥م أن الحصانة تبقى حتى في حالة الحرب بين الدولتين طوال المدة الضرورية كي يترك السفير البلاد هو وحاشيته وأوراقه (٣) .

ويظل احترام الرسول السياسي الداخل بدون أمان إلى بلاد الاسلام ملازماً له من قبل السلطة الحاكمة دون أن يؤثر في ذلك تغيرها .

لهذا نجد من الغرابة بمكان ان نسـمع من مؤرخين غربيين وهما «جوانفيل ونيس» يقرران أن صيانة السفراء في القرن الثالث عشر لم تكن قائمة على أساس شرعي ، ولكن على ما يعطى من القول ، فاذا مات الملك الذي وعد بصيانة الرسل فالسـفراء يلقون في غيابة السـجن (٤) . وهذا ادعاء كاذب بالنسبة للمسلمين لأن عقد الأمان ولو من فرد واحد كما كان في صدر الاسلام يسري أثره على بقية المسلمين « يـحـيـر على المسلمين أدناهم » سواء ظل المؤمن على قيد الحياة أم مات ، بل انه قد عرفنا أن الرسل والسفراء يدخلون بلادنا بدون حاجة الى عقد أمان زيادة في الرعاية والعناية بهم ، ويظلون متمتعين بالحماية اللازمة طالما كانوا يؤدون

(١) انظر تاريخ دمشق لابن عساكر : ١ ص ٤١٧ - ٤٢٠ .

(٢) رسل الملوك : ص ١٣٤ .

(٣) المرجع السابق : ص ٨٦ .

(٤) راجع الشرع الدولي في الاسلام للدكتور نجيب الأرمنازي : ص ١٦٧ .

رسالتهم في ظل الأمان الذي يشبه ما يسمى اليوم « الحصانة » ، وحق الحماية بالأمان أو الحصانة لا يتأثر بموت حاكم أو غيره ، لأن الأمان كالهدة عقد لازم من الجانب الاسلامي ، والهدة اذا صحت يجب على عاقدها وعلى من بعده من الائمة الكف ودفع الأذى عنهم من مسلم أو ذمي وفاء بالعهد (١) .

مقارنة امتيازات المبعوثين السياسيين للتوم بما قرره الفقهاء المسلمون في هذا الشأن :

لاحظنا ان المبعوثين السياسيين كان لهم حق الإقامة المؤقتة في غير بلادهم قبل ظهور التمثيل الدبلوماسي الدائم في القرن السابع عشر ، سواء في ذلك المبعوثون المسلمون وغير المسلمين ، حيث كانت الدبلوماسية مؤقتة أو متقطعة ، لأن الحرب كانت سائدة بين الأمم في اغلب الاحايين والعلاقات بين الشعوب فاترة ضعيفة . (٢) .

أما اليوم فنحن قد قررنا أنه لا مانع شرعا من قبول التمثيل السياسي الدائم بناء على فكرة تجديد الأمان المعطى للممثل السياسي بطريق ضمني . وقد أقر العرف الدولي للمبعوثين الدبلوماسيين والقناصل امتيازات خاصة بناء على أساس تمكينهم من مباشرة وظائفهم وأداء أعمالهم بدون عائق ، على قيد المساواة والتبادل في الاحترام بحسب النظرية الحديثة حول المبني القانوني لهذه الحصانات والاعفاءات (٣) . وهذا هو التعليل الذي

(١) انظر مغني المحتاج : ٤ ص ٢٦١ ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢٣٦ .

(٢) رسل الملوك لابن الفراء : ص ٩٣ .

(٣) راجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ١٧٣ ، مبادئ القانون الدولي للدكتور حافظ غانم : ص ١٦٢ ، أبو هيف : ص ٤١٣ - ٤١٨ ، ٤٢٨ ، فؤاد شباط : ص ٤٧٦ .

نقره الاسلام كأساس لهذه الامتيازات إذ « تقضي الرسالة جواباً يصل على يد الرسول » على حد تعبير الشوكاني السابق ذكره .

وهذه الحصانات أو الامتيازات بالنسبة للمبعوثين السياسيين التي قررها القانون الدولي تلخص فيما يلي :

١ - الحصانة الشخصية لشخص المعتمد وأشياؤه وحقائبه السياسية ودار الاعتماد ، وهي تقضي بتحريم كل تعرض أو اعتداء على ذلك (١).

٢ - الحصانة القضائية : ومن شأنها حماية المبعوث من الملاحقات المدنية والجنائية والاقليمية (٢) .

٣ - الحصانة المالية : وهي تشمل الاعفاء من الضرائب والرسوم وبيت بذلك إما تشريعياً أو تعاقدياً على أساس المعاملة بالمثل (٣) .

فما هو موقف الاسلام من هذه الحصانات ؟

أما من حيث الحصانة الشخصية فالاسلام يقرها على حسب ما رأينا في مقتضى الأمان ، فالحصانة تتنافى مع كل تدبير زجري يستهدف الشخص لأن شخص الممثل الدبلوماسي مصون ، والأمان في الاسلام يقضي بتحريم

(١) القانون الدولي العام ، جنيئة : ص ٣٠٦ ، القانون الدولي العام ، حامد سلطان : ص ١٧٣ ، أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٤٤٢ ، النظم الدبلوماسية ، فودة : ص ٢٣٠ ، بريجز : ص ٧٦٩ ، سفارلين : ص ٢٤٦ .

(٢) المراجع السابقة ، حامد سلطان : ص ١٧٤ ، النظم الدبلوماسية : ص ٢٣١ .

(٣) حامد سلطان : ص ١٧٦ ، حافظ غانم : ص ١٦٨ - ١٧٥ ، علي ماهر : ص ٤١٩ ، فودة : ص ٢٣١ ، أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٤٤٦ . وراجع في كل ماسبق مواد اتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية في ١٨ أبريل ١٩٦١ من ٢٩-٣٩ في المجلة المصرية للقانون الدولي عام ١٩٦١ .

التعرض لشخص الرسول وماله وأمرته وأتباعه وحاجاته بل ورسائله السياسية ، كما عرفنا في بحث مقتضى الأمان وفيما عرضنا له من تأمين الرسل والسفراء في هذا الفصل .

فإذا قيل : إن الرسول في النظام الاسلامي يخضع للشرعية الاسلامية ولقضاء المسلمين احياناً . فكيف يتفق هذا مع الحصانة الشخصية ؟

يرد على ذلك بأنه ليس معنى هذه الحصانة أن تخالف قوانين البلاد الموفد اليها ، وإنما تقتض حمايته مادام هو لم يخرج على القانون ، وإلا لأصبحت البلاد مسرحاً للجرائم باسم السفارة أو الرسالة . وهذا هو ما يقرره القانون الدولي فلا يباح لرجل السلك الدبلوماسي مخالفة قوانين الدولة الموفد اليها أو عدم خضوعه لها ، وإلا تعرض لمخاطر منها اعتباره غير مرغوب فيه . (١)

أما من حيث طبيعة عمل الممثل السياسي الذي يقضي بأن يقوم ببعض أعمال التجسس على سياسة الدولة ومصالحها ، فكيف يتلاءم هذا مع شرط الأمان الذي يقضي ألا يترتب على منحه إضرار بالمسلمين ؟

الواقع أن السفراء منذ القدم وبحسب طبائع الأمور لا يخلو عملهم من خدمة مصالح دولتهم بإمدادها ببعض المعلومات الهامة التي يتمكن من الحصول عليها .

ولم يخرج الاسلام عن هذه الطبيعة فأقرها كما عرفنا في بحث أجل الأمان إلا أن الفقهاء قرروا ألا يكون محض عمل الشخص هو التجسس - كما سيأتي بحثه في المعاهدات - فإن كان كذلك فينبذ اليه أي يبعد

(١) الدكتور حافظ غانم ، المرجع السابق : ص ١٦٩ .

من البلاد ، وولي الأمر بماله من حق رقابة المستأمنين والسفراء يلاحظ تحركاتهم ويراقب نشاطهم ، إذ ليس من السياسة أن يركن اليهم بالثقة فإذا أحس منهم خطراً أبعدهم .

وهذا هو الذي يقره القانون الدولي حيث إنه في أحوال الضرورة القصوى يجوز حجز الممثل السياسي أو طرده لمنعه من مخالفة القوانين ومن تعريض سلامة أو صحة شعب الدولة للخطر . (١) .

وإذا كان التمثيل الدبلوماسي الدائم يحقق فوائد متباعدة عن طريق تبادل الممثلين الدائمين ثم القيام ببعض أعمال التجسس ، فإن الاسلام يقر مثل هذا العمل لتحقيق مصالح كثيرة تفوق بعض ما قد يلحق الدولة من ضرر وذلك بناء على ما تقرره القاعدة الاصولية من أنه « يرتكب أخف الضررين لإزالة أشدها ، والحكم يتبع المصلحة الراجحة » (٢) . وأيضاً فإن القانون الدولي لا يبيح للبعثة الدبلوماسية الحصول على المعلومات اللازمة إلا بوسائل مشروعة ، وذلك في سائر الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية (٣) . وبهذا يتضاءل خطر البعثات السياسية الدائمة ويصبح لا شك في أن الشرع الاسلامي يقر عمل مثل هذه البعثات ويمنحها الحصانة اللازمة .

٢ — أما الحصانة القضائية التي تقضي بعدم خضوع رجال السلك الدبلوماسي للولاية القضائية للدولة الموفد اليها ، سواء في المسائل الجنائية

(١) المرجع السابق في الصفحة السابقة .

(٢) محاضرات أصول الفقه بدبلوم معهد الشريعة في الدراسات العليا بكلية حقوق القاهرة
لأستاذنا الشيخ محمد الزفاف : ص ١٢ من القواعد الشرعية .

(٣) الدكتور حافظ غانم : ص ١٥١ في المرجع السابق .

أم المدنية أم الادارية . أما هذه الحصانة فإن التشريع الاسلامي يختلف فيها مع القانون الدولي ، فالمستأمن والسفير يسأل كل منهما مدنياً وجنائياً عما يرتكبونه من أعمال في بلاد الإسلام ، وأساس اختلاف التشريعين هو أن الإسلام يعتبر حقوق الأفراد لها سلطان على كل اعتبار في الدولة فلا يجوز إهدارها مهما كانت الظروف.

والمستأمن ملزم بأحكام الشريعة بطلبه الأمان ودخوله أرض الاسلام بعد اعطائه الأمان فحكمه حكم الذمي ، فيعاقب الجميع في دار الاسلام دفعاً للفساد، ودفع الفساد واجب ملزم لكل من يقيم بين المسلمين ولومؤقتاً، والمجرم لا يستحق الحياة ولا يصلح لأداء وظيفته ^(١) . ومع ذلك فإن بعض الفقهاء كأبي حنيفة وإن قرروا مسؤولية المستأمن مدنياً وجنائياً ^(٢) فهم قد أعفوه من المسؤولية الجنائية التي تتعلق بالحق العام الذي تمارسه الدولة أو بما سموه حقوق الله تعالى كالزنا والسرقه ونحوهما . وفي هذا دليل على مراعاة جانب المستأمن . ويرى أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة أن العقوبات التعزيرية التي لم يرد في عقوبتها نص من كتاب أو سنة يعفى منها الممثلون السياسيون مجارة للعرف الدولي الحاضر ، ذلك لأن تقدير هذه العقوبات من حق ولي الامر ^(٣) .

والقانون الدولي وإن كان لم يخضع الممثل السياسي لولاية القضاء الاقليمي

(١) راجع التشريع الجنائي الاسلامي للأستاذ عبد القادر عودة : ١ ص ٢٨٥ ، ٢٨٧ الجريمة والعقوبة للأستاذ محمد أبو زهرة : ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٣٣٧ .

(٢) الخراج : ص ١٨٩ ، شرح السير الكبير : ١ ص ٢٠٦ ، فتح القدير : ٤ ص ١٥٥ - ١٥٦ ، الفروق للقرافي ، طبعة الحلبي : ٣ ص ١٨٧ ، التشريع الجنائي الاسلامي : ١ ص ٢٨٠ ، الجريمة والعقوبة : ص ٣٣٤ .

(٣) راجع الجريمة والعقوبة : ص ٣٣٥ .

خشية التحامل عليه وإهدار حصافته ، فانه أجاز للدولة الموفد إليها تبليغ الأمر الى الدولة الموفدة لمحاكمته ، كما أن لها أن تعتبره شخصاً غير مرغوب فيه ، وتطلب استدعاه ، بل لها في الجرائم الخطيرة أن تطرده ولها أن تقبض عليه إذا كان ذلك ضروريا للمحافظة على سلامتها (١) . أما بالنسبة للقناصل فيجوز خضوعهم للقضاء الاقليمي (٢) .

ونحن نرى أن النتيجة واحدة في التشريعين الاسلامي والدولي ، إذ المقصود كله ألا تمكن الدولة للجريمة أن تنتشر في ارضها وأن يسود الأمن والعدالة في أرجائها ، لاسيما إذا لاحظنا أن المحذور الذي يخشى منه القانون الدولي من اخضاع الممثل السياسي للولاية القضائية للدولة الموفد إليها هو غير وارد بالنسبة للمسلمين الذين يلتزمون أوامر دينهم في قوله تعالى « ولا يجرمكم شأن قوم على ألا تعدلوا ، اعدلوا هو أقرب للتقوى » . (المائدة : ٨) .

٣ - وأما الحصانة المالية: فأسامها المعاملة بالمثل في القانون الدولي . أما في الاسلام فإن الفقهاء قرروا اعفاء المستأمن من الضرائب التي كانت معروفة عندهم ، فالعشور أو الرسوم الجركية : يعفى منها الرسل والسفراء كما صرحوا بذلك (٣) . قال أبو سيف : « لا يؤخذ من الرسول الذي بعث به ملك الروم ، ولا من الذي قد اعطي أمانا عشر إلا ما كان

(١) القانون الدولي العام للدكتور جنيئة : ص ٣٥٨ ، الدكتور حامد سلطان في مؤلفه الجديد ، المرجع السابق : ص ١٧٤ ، حافظ غانم : ص ١٧٠ .

(٢) أبو هيف : ص ٤٢٨ .

(٣) أسنى المطالب : ٢ ق ١٢ ب ، الوسيط : ٧ ق ١٦٩ ب ، معنى المحتاج : ٤ ص ٢٤٧

معها من متاع التجارة ، فأما غير ذلك من متاعهم فلا عسور عليهم فيه ، (١) واذن فإن أمتعة وحاجات الرسول وحاشيته تعفى من الرسوم الجركية المقررة على الافراد العاديين .

قال ابن قدامة : ولا يؤخذ منهم من غير مال التجارة فلو مر بالعاشر منهم منتقل ومعه امواله أو سائمة لم يؤخذ منه شيء نص عليه أحمد (٢) وقال الماوردي : « ولو دخل الرسول بمال لا يعشروا كان العشر مشروطا عليهم تغليبا لنفع الاسلام برسالاته . قال الشافعي : اذا دخل الينا حربي وأقام مدة طويلة لاناخذ منه شيئا » (٣) .

والملاحظ في هذه الاحكام الاجتهادية هو معاملة المثل بالمثل كما توحى بذلك اقوال الفقهاء المذكورة ، وهذا هو الذي أقره العرف الدولي في الوقت الحاضر حيث تعتبر المجاملة والمعاملة بالمثل هي اساس الاعفاء من الرسوم الجركية (٤) .

اما ضريبة الخراج فإدام امر وضعها على المقار عائد الى الحاكم فله حق تقدير طرحها فيعفى منها من يراه لاسما اذا اعفى منها المسلم المستأمن في بلاد الحرب .

(١) الخراج : ص ١٨٨ .

(٢) المغني : ٨ ص ٥١٩ .

(٣) شرح الحاوي : ٤ ق ٨ .

(٤) راجع بريجر : ص ٧٦٩ ، سفارلين : ص ٢٤٩ ، حافظ غانم : ص ١٧٤ . وراجع قانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦١ في الجمهورية العربية المتحدة حيث نص في المادة الاولى منه على اعفاء الممثلين الدبلوماسيين من الرسوم والعوائد الجركية وغيرها بشرط المعاملة بالمثل وفي حدود هذه المعاملة وفقاً لبيانات وزارة الخارجية .

والفقهاء المسلمون قرروا عدم التزام المستأمن بضريبة الجزية الى مادون السنة عند البعض او طيلة اقامته في بلاد الاسلام حتى تنتهي حاجته عند البعض الآخر (١). وهذا مارجحناه سابقا فان مجرد اقامة المستأمن لاتجعله ذميا ولا مانع شرعا من المقابلة بالمثل فيما لو أعفي سفراؤنا في غير بلادنا من الضرائب الشخصية المباشرة كما جرت بذلك عادة الدول الحديثة من باب المجاملة ، إذ المعاملة بالمثل اساس لكثير من الضرائب التي فرضها المسلمون على غيرهم ، وهو مبدأ مقرر في الاسلام . (٢)

أثر الحرب في تعطيل التمثيل الدبلوماسي :

ذكرنا سابقا أنه يترتب على بدء الحرب في القانون الدولي انقطاع العلاقات السلمية بين الدول المتحاربة ، ويوقف بالتالي التمثيل الدبلوماسي واقتضي على أصح الأقوال ، ويعود رجال السلك الدبلوماسي الى بلادهم ويعهد في العادة بحماية مصالح ورعايا دولتهم الى طرف محايد (٣) .

فما هو موقف التشريع الاسلامي من ذلك ؟

الذي يفهم مما عرضناه في بحث الامان ان التنظيم الدولي في الماضي لم يكن على هذه الحال التي نحن عليها الآن من دوام اقامة الممثلين السياسيين في غير بلادهم ، فقد كان المستأمن أو الرسول يدخل بلاد الاسلام ، فاذا بلغ رسالته انقضت مهمته ، ثم يعود الى بلاده في أمان فان حصل من المستأمن ما يشعر بخيانة أو إضرار ولم تنته مهمته نبذ اليه

(١) انظر بحث أجل الامان في الفصل السابق .

(٢) انظر شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٨٣ .

(٣) راجع أو بنهائم - لوترباخت : ٢ ص ٢٥٢ ، سفارلين : ٣ ص ٣٤٤ ، ويزلي : ص

٥٨٨ ، أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٥٨ ، علي ماهر : ص ٤٨٥ .

الحاكم ، وبلغ المأمن أي أن الحاكم يعمده من بلاد الاسلام ويحاط بالحماية والصيانة حتى يصل الى البلد الذي يطمئن ويأمن فيه .

أما اليوم وقد قررنا عدم وجود مانع شرعي من قبول التمثيل السياسي الدائم ، فهل ينبذ الى المثل السياسي بمجرد اعلان الحرب ؟

تعطيل التمثيل السياسي في القانون الدولي مبني على أساس انتهاء حالة السلام، بمعنى أنه يعتبر كنتيجة طبيعية لانتهاء العلاقات السلمية بين الدول المتحاربة ^(١)، فتقطع العلاقات السياسية بسبب وجود خصام او خلاف أو عدم رغبة في الاتصال السلمي ، ولذلك فيجب على ممثلي الدول المتحاربة السياسيين منهم والفنصليين مغادرة اراضي الدولة المعتمدين لديها .

والاسلام يقرر إبعاد المستأمن إذا كان في وجوده ضرر على المسلمين كأن يكون جاسوساً ، والمعروف أن التجسس وإن كان من أهم أغراض الرسول أو السفير إلا أن خطورته تزداد في زمن الحرب ، لذلك ينبذ إليه ويبعد من بلاد المسلمين درءاً لمخاطره ومفاسده ، بخلاف حالة السلم حيث يفض النظر عنه نظراً لما يحصل عليه المسلمون من فوائد مقابلة في سفاراتهم الدائمة .

غير أن النبذ في الإسلام لا يكون بمحض الهوى والرغبة الشخصية ، وإنما لابد له من مبرر كظهور أمانة خيانة أو إضرار . قال تعالى « وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء » (الأنفال : ٥٨) .

وعلى هذا فلا يمكننا القول مع رأي غالبية شراح القانون الدولي بأنه بمجرد إعلان الحرب أو البدء في العمليات الحربية تنتهي العلاقات الدبلوماسية

(١) راجع مبادئ القانون الدولي العام ، طبعة ١٩٦١ للدكتور حافظ غانم : ص ١٨٨ .

بين الدول ، وإنما لابد في الاسلام من قيام قرينة على أن الممثل السياسي أصبح خطراً على الدولة . وبذلك فالذي يتفق مع النظام الإسلامي هو أن العلاقات الدبلوماسية لا تعطل إلا بأبعاد المعتمد أو بسجبه من قبل دولته . وهذا هو رأي فريق من شراح القانون الدولي الذين قالوا : إن قيام الحرب في ذاته لا ينهي مأمورية الممثل الدبلوماسي أو القنصلي وإنما ينهيها مسجبه أو طرده (١) .

وقد توسط بعض هؤلاء الشراح فقال : إن مجرد قيام الحرب ينهي مهمة الممثل الدبلوماسي ، وأما مهمة القنصل : فلا تنتهي إلا باستدعائه إلى دولته ، وإما لاستحالة قيامه بمهمته في الظروف التي أصبحت فيها العلاقة بين الدولتين ، وذلك لأن القنصل ليست له صفة سياسية (٢) .

وفي رأينا أن هذه التفرقة بين القنصل والممثل الدبلوماسي لا يلتفت اليها في حالة الحرب ، إذ من الممكن أن يقوم القنصل بنفس مهمة الممثل السياسي . وبسبب وجود هذا الاختلاف فإن الذي أدعو اليه هو الأخذ بالنظام الإسلامي فلا تعطل العلاقات الدبلوماسية أو القنصلية بمجرد قيام الحرب ، وإنما بأبعاد الشخص أو بسجبه من قبل دولته بناء على ما يظهر من نشاطه في القيام بأعمال التجسس وإرسال الأخبار إلى دولته ونحو ذلك . وإلى هنا ينتهي البحث الأول وهو أثر الحرب في العلاقات الدبلوماسية ويليهِ البحث الثاني .



(١) راجع قانون الحرب والحياد ، جنينة : ص ١٧٣ ، سفارلين : ص ٢٥٢ ، ٢٥٩ .

(٢) انظر القانون الدولي العام للدكتور أبو هيف : ص ٤٣٠ ، ٤٢٩ .

المبحث الثاني

أثر الحرب في المعاهدات

يشتمل هذا المبحث على مطالب ثلاثة :

المطلب الأول — المعاهدات ومشروعيتها في الاسلام :

أ- تعريف المعاهدة وبعض المصطلحات :

يحسن أن نذكر تعريف بعض المصطلحات التي لها صلة بالمعاهدة قبل تعريفها وذلك مثل الإل والعهد والميثاق واليمين ، حتى يتبين لنا حقيقة المعاهدات التي نتكلم عنها .

الإل : اسم يشتمل على معاني ثلاثة ، وهي : العهد والعقد والحلف والقراءة ، وهو أيضاً بمعنى الله عز وجل ، والصواب أن يعم ذلك ، قال تعالى : « لا يرقبون في مؤمن إلا - ^(١) ولا ذمة وأولئك هم المعتدون » (التوبة — ١٠) . وألفاظ الإل والعهد والميثاق واليمين يختلف مفهومها اللغوي ، وقد تتوارد مع هذا على حقيقة واحدة بضروب من التخصيص . فالعهد : ما يتفق رجلان أو فريقان من الناس على التزامه بينها لمصلحتها المشتركة ، فإن أكدها ووثقاه بما يقتضي زيادة العناية بحفظه

(١) قال قتادة : الإل : الحلف وقال السدي هو العهد وكذلك الزمة لأنه كرر لاختلاف اللفظين . وقال أبو مجلز : الإل : هو الله عز وجل . (راجع تفسير ابن كثير — ٤ ص ١٢٠) .
آثار الحرب م- ٢١

«والوفاء به سمي ميثاقاً . وهو مشتق من الوثاق وهو الجبل والقيد . وإن أكده باليمين خاصة سمي يميناً . وقد يسمى بذلك لوضع كل من المتعاقدين يمينه عند عقده . واليمين في الأصل : اليد المقابلة للشهال والخلف . والظاهر أن من استعمل الإل بمعنى العهد أراد به المطلق منه .

ومن هذه الألفاظ الحلف : وهو المخالفة أصله من مادة الحلف أي اليمين ^(١) والمعاهدة : عقد العهد بين الفريقين على شروط يلتزمونها ^(٢)، وهي بالمعنى الأخص موادة المسلمين والمشركيين سنين معلومة ^(٣).

فكلمة عهد في الشريعة لها معنى أوسع من كلمة عهد في القانون الوضعي ، لأنها تعني أساساً اتفاق الإرادتين بصرف النظر عن الشكل أو الإجراء ، والمعاهدة تعتبر نوعاً من العهد ^(٤) .

والفرض الأول من المعاهدات في الإسلام هو ترك قتال كل من الفريقين المتعاهدين للآخر ، وحرية التعامل بينهما ، فظاهرة أحدهما لعدو الآخر ، أي معاوته ومساعدته على قتاله وما يتعلق به ، كمباشرته للقتال وغيره بنفسه .

ومن الطبيعي أن يظل مفعول المعاهدة سارياً ما لم تنته ، كإنهاء مدتها ، أو عدم تنفيذ شروطها ، أو فسخ الطرف الآخر لها . والمسلمون يلزمهم الوفاء بالعهد المعتبر من فرائض الإسلام ، ومن تقوى الله التي يرضاها

(١) انظر تفسير المنار - ٥ ص ١٨٥ .

(٢) المرجع السابق - ٤ ص ١٥٤ .

(٣) شرح السير الكبير - ٤ ص ٦٠ .

(٤) الحرب والسلام في الاسلام للأستاذ مجيد خدوري المرجع السابق - ص

لعباده ، ولا يجوز نقضه مادامت المعاهدة قائمة لقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » (المائدة: ١) « فأتوا اليهم عهدهم إلى مدتهم » (التوبة: ٤) « فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم » (التوبة: ٧) . ومن أمثلة انتهاء المعاهدات ما حدث بالنسبة للمعاهدة السياسية التي كانت بين الرسول ﷺ واليهود ، كان أول من نقض منهم هم يهود بني قينقاع ، حيث انتهكوا حرمة سيدة أنصارية ذهبت إلى حبيهم تشتري حلياً ^(١) ، وقالوا للرسول بعد غزوة بدر الكبرى - فيما روى البيهقي - عن ابن عباس : يا محمد لا يفرنك من نفسك أنك قتلت نفرأ من قريش كانوا أغماراً لا يعرفون القتال ، إنك لو قاتلتنا لعرفت أننا نحن الناس ، وإنك لم تلق مثلنا ^(٢) . فأجلاهم رسول الله ﷺ عن المدينة . وكان أول أرض افتتحها الرسول هي أرض بني النضير لأنهم كما روى البيهقي هموا باغتياله بإلقاء الجدار عليه حين ذهب يطالبهم بدية غلامين قتلها عمرو بن أمية الضمري ^(٣) .

وأما بنو قريظة ، فبالرغم من إقرار الرسول لهم بالمقام في المدينة فإنهم كما روى البيهقي أيضاً بادروا بنقض العهد يوم الأحزاب ، وأعلنوا على الرسول بمناصرة قريش ، ثم أخذوا يسبون ويهددونه فقاتلهم وقسم أموالهم ^(٤) .

(١) انظر البداية والنهاية : ٤ ص ٣

(٢) سنن البيهقي : ٩ ص ١٨٣ .

(٣) المرجع السابق نفسه : ٩ ص ٢٣٢ العيني شرح البخاري : ٥ ص ٨٨ وعمرو بن أمية هو ابن خويلد بن عبد الله الضمري : شجاع من الصحابة ، اشتهر في الجاهلية ، وشهد وقائع كثيرة علت بها شهرته في البسالة . توفي نحو سنة (٥٥) هـ

(٤) سنن البيهقي : ٩ ص ٢٣٣ فتوح البلدان : ٢٣٠ ، ٢٨٠ .

أما تعريف المعاهدة عند فقهاء القانون الدولي فهو مايلي : المعاهدة بالمعنى الواسع : هي كل اتفاق يعقد بين الدول بإرادتها لإخضاع علاقة قانونية معينة لقواعد قانونية محددة (١).

ولا يختلف هذا التعريف عن تعريف المعاهدة لدى الفقهاء المسلمين ، مادام ان الاتفاق هو أساس المعاهدة . غير أن الاتفاق عند الدوليين محصور بين الدول بحسب تطور تنظيم المجتمع الحديث ، أما لدى فقهاءنا فإن المعاهدة أوسع مدلولاً إذ قد تكون مع قبيلة أو بعض الأقاليم أو الطوائف ، وأيضاً فإن المعاهدة لا تخضع لتنظيم إجرائي معين كما هو المطلوب قانوناً . وهذا اختلاف بسيط إذ أن جوهر المعاهدة يتحدد بإرادة الأطراف الحرة سواء في الشريعة والقانون .

ب- مشروعية المعاهدات في الاسلام :

كانت المعاهدات وما زالت هي الأداة الطبيعية للعلاقات السياسية الخارجية ، كما أن العقود بين الأفراد هي أداة العلاقات الداخلية ، فالمعاهدة طريق لتنظيم الشؤون المشتركة ، وتعبير عن المصالح المتبادلة ووسيلة لحل المشاكل القائمة بين المجتمعات (٢)، ولا سبيل إلى تصفية الجو الدولي اليوم إلا بمقدار ماتكنه الدول من احترام للاتفاقات والمعاهدات ، ويحل حسن النية محل سوء النية في المعاملات الدولية .

(١) انظر بريجز : ص ٨٣٨ مبادئ القانون الدولي العام ، طبعة ١٩٦١ ، حافظ غانم : ص ٥١٦ ، القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٢٠٨ ، أبو هيف ص ٤٣٧ .

(٢) انظر الحقوق الدولية للدكتور فؤاد شباط : ص ٩٢ مبادئ القانون العام للدكتور حافظ غانم : ص ٤٨٠ .

والإسلام بدوره أقام صرح المعاهدات كلها وجد السبيل إلى تحقيق مقاصده العامة ، فللامام أن يتعاهد مع غير المسلمين إذا كان في ذلك صلاح الدين والإسلام ، وكان يرجو أن يتألفهم بذلك على الإسلام .^(١)

ونجد في القرآن الكريم كثيراً من الآيات التي تقر عقد المعاهدات مع العدو . قال تعالى : « إلا الذين يصلون إلى قوم بينكم وبينهم ميثاق » (النساء - ٩٠) . وقال تعالى في سورة براءة : « إلا الذين عاهدتم عند المسجد الحرام فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم » (التوبة - ٧) . وقوله عز وجل « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله » (الأنفال - ٦١) فيه ترجيح الصلح على القتال .^(٢)

وقد جعل الإسلام الوفاء بالمعاهدات من مستلزمات الإيمان الصحيح والعقيدة الحقّة ، وأنه أمانة من أمانات العقل والضمير وليس تدبيراً سياسياً للمراوغة والمكر ، ولم نجد كالإسلام دستوراً يعظم اليهود ويرعى المواثيق .^(٣) خلافاً لما يزعم بعض الناس من أنه لا يحترم المعاهدات . جاء في كتاب علي للأشتر النخعي : « وإن عقدت بينك وبين عدوك عقدة ، أو ألبسته منك ذمة ، فحط عهدك بالوفاء ، وارع ذمتك بالأمانة . واجعل نفسك جنة دون ما أعطيت ، فإنه ليس من فرائض الله شيء الناس أشد عليه اجتماعاً مع تفرق أهوائهم وتشتت آرائهم ، من تعظيم الوفاء بالعهود »^(٤) وقد اعتبر نقض المعاهدات ليس من شأن المسلم أصلاً ، وأنه

(١) راجع الحراج لآبي يوسف : ص ٢٠٧ .

(٢) راجع الميزان للشعراني : ٢ ص ١٧٦ .

(٣) انظر المدخل للفقه الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٥٨ .

(٤) نهج البلاغة لابن أبي الحديد - ٢ ص ١٤٠ .

دليل على عدم استقرار الدين في القلب . قال تعالى واصفاً المؤمنين: «والذين يوفون بعهد الله ولا ينقضون الميثاق» (الرعد-٢٠) . وقال : «والموفون بعهدهم إذا عاهدوا» (البقرة-١٧٧) . وعن أنس رضي الله عنه قال: «خطبنا رسول الله ﷺ فقال : « لا إيمان لمن لا أمانة له ولا دين لمن لا عهد له » (١) وروى أحمد والطبراني والبخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : لكل غادر لواء يوم القيامة يرفع له بقدر غدوته ، ألا ولا غادر أعظم غدراً من أمير عامه » . (٢) من هذا يظهر أن الإسلام اعتبر أن الشأن في اليهود هو الوفاء لا الغدر ، والغدر من علامات النفاق . قال ﷺ — فيما روى البخاري ومسلم والبيهقي — : « أربع من كن فيه كان منافقاً خالصاً ، من إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف ، وإذا عاهد غدر ، وإذا خاصم فجر » (٣) .

لهذا لم يلحظ في تاريخ المسلمين ، لاسيما إبان مجدهم ، أنهم نكثوا باليهود والمواثيق مع غير المسلمين . قال النووي : اتفقوا على جواز خداع الكفار في الحرب كيفما أمكن إلا أن يكون فيه نقض عهد أو أمان فلا يجوز (٤) .

على ضوء هذا اعتبر مبدأ وجوب الوفاء بالعهد أساس القوة الإلزامية

(١) سنن البيهقي - ٩ ص ٢٣١ .

(٢) جامع الترمذي - ٢ ص ٣٩١ سنن البيهقي - ٩ ص ٢٣٠ ، نيل الاوطار - ٨ ص ٢٧ سنن أبي داود - ٣ ص ١٠٩ .

(٣) العيني شرح البخاري - ١٥ ص ١٠١ ، القسطلاني - ٥ ص ٢٣٣ سنن البيهقي - ٩ ص ٢٣٠ .

(٤) القسطلاني - ٥ ص ١٥٠ .

للقواعد القانونية الدولية ، وأن هناك قاعدة تقرر قدمية الاتفاقات . (١)
غير أنه ليس معنى الوفاء بالعهود هو ترك مراقبة أحوال العدو ، وإنما
لابد من الحذر ، قال تعالى : « وخذوا حذرکم » (النساء - ١٠٢) ، لأن
العدو لا يطمأن له ولا وفاء عنده « كيف يكون للمشركين عهد عند الله
وعند رسوله » (التوبة - ٧) « فقاتلوا أئمة الكفر إنهم لا أيمان لهم
لعلهم ينتهون » (التوبة - ١٢) .

وفي السيرة النبوية نجد أمثلة عملية وأقوالاً تؤكد مشروعية المعاهدات
في الإسلام ، لأن الاسلام يؤمن بالواقع فلم يجد طريقاً لتحقيق الأمان إلا
بالمعاهدات ، وهو ما يصبو اليه العالم في الوقت الحاضر لتوفير السلم الدائم ،
فالمعاهدات هي الوسيلة الفعالة لضمان السلم وتدعيم الأمن . وقد طبق
المسلمون ذلك عملياً فقد كانوا يدعون أعداءهم إلى عقد المعاهدات إذا
إذا أبوا الدخول في الإسلام ، والتعاهد طريق ميسور إذا قورن بطلب
قبول الإسلام الذي قد يشق على النفس لأول وهلة ، لتغيير ما ارتكز
فيها من عقائد . لذا كان من المنتظر أن تتعدد المعاهدات بين المسلمين
وغيرهم لولا عناد العدو ، وإصراره على قتال الفئة المسلمة وامتهانتها بها .
فأين هذا الموقف من قول الرسول ﷺ في شأن حلف الفضول الإنساني
الذي حضره وهو شاب ، حينما عقده رؤساء القبائل في الجاهلية لنصرة
المظلوم وحماية زائري مكة وحجاج البيت الحرام . قال : « لقد شهدت في
دار عبد الله بن جدعان (٢) حلفاً ما أحب أن لي به حمر النعم (٣) ، ولو

(١) القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٢٣٠

(٢) هو عبد الله بن جدعان التيمي القرشي ، أحد الاجواد المشهورين في الجاهلية أدرك
النبي صلى الله عليه وسلم قبل النبوة ، سماه اليعقوبي بين حكام العرب في الجاهلية .

(٣) أي لأحب نقضه وان دفع لي حمر النعم في مقابلة ذلك .

أدعى به في الإسلام لأجبت»^(١)، وقال الرسول عليه السلام في خطبته فيما يرويه الترمذي : « أوفوا بحلف الجاهلية فإنه لا يزيد (يعني الإسلام) إلا شدة ولا تحدثوا حلفاً في الإسلام »^(٢). وهذا الحلف فضلاً عن كونه معاهدة لإقرار السلام الذي ينشده الإسلام فهو عمل دبلوماسي لتنظيم عقد هذا المؤتمر كل سنة التأمين الغرباء وحمايتهم^(٣). وكانت يبعث العبة الأولى والثانية بين الرسول وأهل المدينة في بدء الدعوة سنة ١٢-١٣ من النبوة هما نواة الدولة الإسلامية بمعد الهجرة . فهاتين المعاهدتين مهد الطريق لنشر الدعوة في خارج مكة^(٤).

وبعد أن هاجر الرسول ﷺ إلى المدينة كتب عهداً بين المهاجرين والأنصار ، وفق فيه بين الأوس والخزرج على أساس حسن الجوار وتنظيم العلاقات الاقتصادية ، وتعاهد مع اليهود فأقرم على دينهم وأموالهم ، فكانت هذه المعاهدة تعتبر أول معاهدة سياسية بالمعنى الصحيح بين المسلمين وقبائل المدينة واليهود ، حرم فيها الاعتداء بين أطراف المعاهدة والتزموا بالتعاون والتضامن لدرء العدوان الخارجي والتحالف الدفاعي بدليل ما جاء في نصها : « وإن اليهود ينفقون مع المؤمنين ماداموا محاربين ، وإن يهود بني عوف أمية مع المؤمنين ، لليهود دينهم ، وللمسلمين دينهم ، مواليهم

(١) انظر سيرة ابن هشام - ١ ص ١٣٤ البداية والنهاية - ٢ ص ٢٩١ .

(٢) تحفة الأحوذى على الترمذي - ٢ ص ٣٩٢ .

(٣) انظر النظم الدبلوماسية للدكتور عز الدين فودة : ص ١٢٢ .

(٤) راجع سيرة ابن هشام - ١ ص ٤٣١ ، ٤٣٨ الحجة البالغة للدهلوي -

٢٠ ص ١٦٩ البداية والنهاية - ٣ ص ١٥٠٠ ، ١٥٨ .

« وأنفسهم إلا من ظلم وأنتم ، فانه لا يُؤْتَع (١) الا نفسه وأهل بيته... »
ثم ذكر ذلك بالنسبة لبقية اليهود (٢).

فما المانع أن يتعاهد المسلمون اليوم مع غيرهم على وفق هذه الاتفاقية التي تقرر حرية العقيدة والرأي ، وحرمة المدينة والحياة والمال ، وتحريم الجريمة ، وكأن هذا ميثاق للأمم متحدة .

وقد كان اول عمل سياسي عمله النبي ﷺ بعد الهجرة أن عاهد القبائل التي سكنت ما بين المدينة وساحل البحر مثل جهينة وبني ضمرة وغفار (٣). وخرج النبي ﷺ زمن الحديبية في السنة السادسة للهجرة « ٦٢٨ » م ، حتى اذا كان ببعض الطريق قال : والذي نفسي بيده لا يسألوني خطة يعظمون فيها حرمت الله إلا اعطيتم إياها (٤) . ثم تم صلح الحديبية بين الرسول وقريش فاعتبر هذا الصلح نموذجاً فيما اشتمل عليه من شروط وأجل . وهو دليل قاطع على مؤثرة النبي السلم حيث قرر ألا قتال ولا حرب . ولهذا كان النبي ﷺ يأمر بكتابة جميع المحالفات والمعاهدات مع القبائل والملوك ، حرصاً على إثبات الاتفاق وتنفيذ شروط المعاهدة . (٥) وهذا هو ما يقرره القانون الدولي الذي يتطلب تسجيل الاتفاق في مستند مكتوب يوقع عليه ممثلو الدول المتعاقدة (٦)

(١) أي يهلك .

(٢) راجع سيرة ابن هشام - ١ ص ٥٠٣ الاموال : ص ٢٠٤ .

(٣) سيرة ابن هشام - ١ ص ٥٩١ .

(٤) نيل الاوطار : ٨ ص ٣٤ سنن أبي داود : ٣ ص ١١٣ .

(٥) انظر عمدة القاري شرح صحيح البخاري للعيني - ١٤ ص ١٢ ، شرح

السير الكبير - ٤ ص ٦٠

(٦) انظر القانون الدولي العام في وقت السلم للاستاذ الدكتور حامد سلطان :

ص ١١ .

وقد أخبر الرسول عليه السلام عن حدوث صلح بين المسلمين والروم فقال: إن الروم سيصالحكم صلحاً آمناً^(١). وسار خلفاء النبي على سيرته في عقد المعاهدات بحسب الحالة القائمة بينهم وبين أعدائهم ، فلم يكن بينهم صلح دائم لعدم توفر الاطمئنان من الطرفين ولا استمرار الحروب ومتابعة الاستعدادات . اما اليوم فمن الممكن القول بمشروعية معاهدة سلم دائم بين المسلمين وغيرهم ، مادام أن المقصد الاصلي للدعوة الاسلامية يتحقق في مجاله الطبيعي عن طريق الدعاة والمرشدين . ولذا نجد الفقهاء بعد عصر الاجتهاد في دوره الذهبي وبعد تحقق الاستقرار والامان يقررون بأن الاصل في علاقة المسلمين بغيرهم هو السلم ، وأنه يصح عقد صلح دائم بدليل قوله تعالى : « فان اعتزلوكم فلم يقتلواكم وألقوا اليكم السلم فما جعل الله اليكم عليهم سبيلا »^(٢) (النساء - ٩٠) ، وأيضا فان النبي ﷺ لم يؤقت عقد الصلح او الهدنة بينه وبين اليهود لما قدم المدينة ، وانما أطلقه من غير توقيت ماداموا كافين عنه غير محاربين له^(٣) .

وعلى ضوء الأدلة السابقة فلا مانع في الاسلام أن تعقد اتفاقات متنوعة مع الامم الأخرى لصيانة السلم الدائم اذا حسنت نية تلك الامم في السلام والوفاء بالمعاهدة ، ولا مانع شرعيا ايضا في ارتباط المسلمين بميثاق هيئة الامم المتحدة ، مادام الميثاق يهدف الى تحقيق الامن والطمأنينة ، وتوفير الحريات العامة ، وإقامة مبادئ الحق والعدل والمساواة بين الناس ، وذلك يشبه حلف الفضول الذي أقره الاسلام وأجاز الارتباط به^(٤) .

(١) الفسطاني - ٥ ص ٢٣٢ .

(٢) شرح السير الكبير طبعة الجامعة - ١ ص ٩٨

(٣) زاد المعاد لابن القيم - ٢ ص ٧٤ .

(٤) راجع الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ٨٠ .

وحينئذ فتكون فكرة الأمن الجماعي مما تتفق مع مبادئ الاسلام . وقد وضحت هذه الفكرة المادة الأولى من ميثاق الأمم المتحدة ، فقررت أن أن أول مقاصد الهيئة « حفظ السلام والأمن ، وتحقيقاً لهذه الغاية تتخذ الهيئة التدابير المشتركة الفعالة لمنع الأسباب التي تهدد السلم وإزالتها ، وتقمع أعمال العدوان وغيرها من وجوه الاخلال بالسلم » (١) .

إذن فالمعاهدات أصل عام مشروع في الاسلام حتى مع المشركين (٢) . وهي مطلوبة لتنظيم العلاقات السياسية بين المسلمين وغيرهم ، بناء على الأصل الذي دعا اليه القرآن الكريم من أن العلاقات الانسانية قائمة على المودة والتعارف والتآلف ، بل إن المعاهدات تقصد أصلاً إذا كان فيها نشر دعوة الاسلام ، أو الدخول في السلم بمعاهدة صلح ، فقد كان في صلح الحديبية مصالح عظيمة ، فإن الناس لما تقاربوا من المسلمين انكشف محاسن الاسلام الذين كانوا بعداء عنه ، لا يعقلون محاسنه إلا بعد أن قاربوا المسلمين وخالطوهم (٣) . قال الشافعي : كانت الهدنة بين الرسول وقريش عشر سنين وزل عليه في سفره « إنا فتحنا لك فتحاً مبيناً » (الفتح - ١) . قال ابن شهاب الزهري : فما كان في الاسلام فتح أعظم

(١) انظر المنظمات الدولية للدكتور محمد حافظ غانم - ص ١٨ .

(٢) أحكام القرآن لابن العربي - ٢ ص ٨٨٢ . مما يدل على أن المعاهدات هي الاصل في الاسلام ما جاء في حاشية الطحطاوي على الدر المختار - ٢ ص ٤٣٧ . قال : شرط اباحة الجهاد شيان : احدهما امتناع العدو عن قبول مادعي اليه من الدين الحق وعدم الامان وعدم العهد بيننا وبينه . فالمعاهدات اذن هي الاصل والجهاد شرع على خلاف الاصل .

(٣) راجع فتح القدير - ٤ ص ٩٤ . والدخل للفقهاء الاسلامي للاستاذ محمد

سلام مذكور - ص ٥٩

منه . . . فلقد أسلم في سنين من تلك الهدنة أكثر ممن أسلم قبل ذلك (١) .

فهذا يدلنا على أن الاسلام يهدف الى نشر دعوته أصالة بطريق سلمي لا بطريق القتال ، فانه لا يلجأ اليه إلا عند تعذر الوصول الى نشر العقيدة بالوسائل السلمية نتيجة عناد الحكام وتعسفهم . فالحرب إذن ضرورة في ذاتها ، والضرورة تقدر بقدرها ، قال عليه الصلاة والسلام — فيما رواه البخاري ومسلم — : « لاتتمنوا لقاء العدو ، وسلوا الله العافية ، فاذا لقيتموهم فابتنوا واذكروا الله كثيراً » (٢) . أليس هذا يدل على أن الحرب ضرورة ، وأن الاسلام دين أمن وسلام ، يكره إراقة الدماء ، ويبغض إزهاق الأرواح . والمعاهدات أصل عام تنظم العلاقات الحرة بين المسلمين وغيرهم بحسب ما تقتضيه مصلحة السلم العام التي هي هدف من أهداف الاسلام في الكرة الأرضية ، وقد لاحظنا اليوم أن سياسة تشجيع التعاهد والتحالف هي التي تؤدي الى دوام السلم .

المطلب الثاني — أنواع المعاهدات أو تصنيف المعاهدات :

المعاهدات بين المسلمين وغيرهم بحسب طبيعة العلاقات في الماضي ، إما دائمة أو مؤقتة ، ويحدد ذلك طرف المعاهدة وليس موضوعها .

فالمعاهدة الدائمة : هي عقد الدمة ، وهو العقد الذي يحصل بين السلطة المسلمة وأهل الكتاب ونحوهم ، أو ماعدا المسلمين عموماً (في رأي البعض) مقابل دفع ضريبة شخصية للتمتع بالحماية والاعفاء من بعض الواجبات في دار الاسلام .

(١) الام — ٤ س ١١٠ فتح الباري — ٧ س ٣٥٥ .

(٢) راجع شرح العيني على البخاري — ١٤ س ٢٧٣ .

والمعاهدة المؤقتة : إن كانت مع عدد محصور فهو الأمان كما عرفنا ،
وإن كانت مع عدد غير محصور الى غاية محددة فهي الهدنة (وتسمى
الموادعة والمعاهدة والمسالمة والمهادنة) . وهي لغة : المصالحة ، وشرعاً : مصالحة
أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو غيره ، سواء فيهم من
يقر على دينه ومن لم يقر ^(١) . وبعبارة أوجز : هي صلح يقع بين زعيمين
في زمن معلوم بشروط مخصوصة . والأصل فيها قوله تعالى : « فأتوا
اليهم عهدهم الى مدتهم » وقوله : « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها » أي
إن مالوا الى المسالمة وهي طلب السلامة من الحرب فسلمهم واقبل ذلك منهم .
وبلاحظ أن هذه التعريفات للمعاهدات متمشية مع اصطلاح الفقهاء
بأن الأصل في العلاقات مع غير المسلمين هي الحرب ، ونحن قد اتينا
الى أن الدنيا دار واحدة ، وأن الأصل هي السلم . ولذلك نرى أن
التعاريف السابقة تظل صحيحة في حالة نشوب الحرب مع عدو ، ثم إنها
الحرب بها فهي معاهدات حرب . فإذا ما عاد السلام للمسلمين تنظم علاقاتهم
مع غيرهم على أساس آخر من عقد المعاهدات بحيث يتمتعى مع الأصل
الذي رجحناه وهو السلم ، ولو كانت المعاهدة بصفة الدوام إذا سار نشر
الدعوة في طريقها الطبيعي ، كما قلنا في مشروعية المعاهدات وبدون وجود
معارضة ، إذ من الجائز شرعاً عقد معاهدات بغرض حسن الجوار والصداقة
والتجارة ، أو أي نوع من أنواع التعاقد الدولي لإقرار السلم وتبادل
المنافع ^(٢) .

(١) راجع فتح القدير : ٤ ص ٢٩٢ البدائع : ٧ ص ١٠٨ حاشية الدسوقي :
٢ ص ١٩٠ شرح الحاوي : ٤ ق ٣١ ، التجريد : ٤ ص ٢٤٢ البحر
لنزار : ٥ ص ٤٤٦ .

(٢) راجع الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ١٠٩

وتصنيف المعاهدات في القانون الدولي له طرق مختلفة إما بحسب موضوعها أو طريقة نفاذها أو تاريخ عقدها أو مدى تطبيقها الزمني وليس لذلك ثمة علمية . وهناك تصنيفان يتميزان بطابع فقهي .

(١) التمييز بين المعاهدات الشارعة ، والمعاهدات التعاقدية . فالأولى تتوخى وضع قاعدة قانونية ، والثانية : عقود قانونية ذات صفة ذاتية تتضمن تعهد الدول الموقعة بالقيام بصورة متبادلة بالتزامات مختلفة .

(٢) التمييز بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات الجماعية أو المتعددة الاطراف . وهو مبني على ناحية شكلية تتعلق بمدد الدول المتعاقدة . مثل معاهدات الصلح التي أعقبت الحروب الحديثة ثنائية كانت المعاهدة أو متعددة الأطراف ، كمعاهدة الصلح مع ايطاليا سنة ١٩٤٧ . ومعاهدة الصلح مع اليابان سنة ١٩٥١ التي وقعتها دول متعددة (١) .

وتصنيف المعاهدات الذي ذكرناه في الاسلام مبني إما على أساس زمن المعاهدة أو على أساس عدد أطرافها .

المطلب الثالث — موجبات نقض المعاهدة وأثر الحرب في ذلك:

المعاهدات عرضة للألغاء بالقتال وغيره . فقد تنقض المعاهدة من قبل المسلمين ، وقد تنقض من قبل غيرهم . وانتهاء المعاهدة بناء على رغبة أحد الاطراف المتعاقدة في التحلل من أحكامها يسمى نقضاً .

(أ) نقض المعاهدة من الجانب الاسلامي : الأصل أن المعاهدة تظل نافذة يلزمنا الوفاء بها حتى تنقضي مدتها أو ينقضها العدو . قال تعالى :

(١) القانون الدولي العام للدكتور علي أبوهيف — طبعة ١٩٥٩ : ص ٢٦٦ .

« يأيتها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » (المائدة - ١) وقال الرسول : « المسلمون عند شروطهم » (رواه الحاكم عن أنس وعائشة (١)). فلو مات الإمام الذي عقد الهدنة مثلا أو عزل لم ينتقض العهد ، وعلى من بعده الوفاء به ، لأن العقد السابق كان بجتهاد فلم يجوز نقضه بجتهاد آخر كما لم يجوز للحاكم نقض أحكام من قبله بجتهاد ، وذلك لاتمام علي عليه السلام ماعقده لأهل نجران (٢).

هذا هو الأصل في المعاهدات المؤقتة . أما المعاهدة الدائمة فقد اتفق الفقهاء على أنه ليس للجانب الإسلامي نقضها إذا رأوا المصلحة في ذلك ، لأن المعاهدة الدائمة عقد لازم لا يحتمل النقض ، فلا يجوز للإمام أن ينبذ إلى المعاهدين (٣) ، ولأنه إذا طلب غير المسلمين عقد الذمة وجب العقد لهم فلم ينقض لخوف الخيانة بخلاف الهدنة ، إذ لو وقعت خيانة من الذميين أمكن استدراكها ، لأنهم خاضعون للسلطة الإسلامية ، فلا يخشى الضرر الكثير من نقضهم بخلاف أهل الهدنة ، فإنه يخاف منهم الإغارة على المسلمين وإنزال الضرر بهم (٤) . وقد ترتب على ذلك أنه لو نقض بعض أهل الذمة لم ينتقض عهد الباقيين بخلاف الهدنة (٥) . قال النووي :

(١) هي عائشة بنت أبي بكر الصديق ، من قریش ، أفقه نساء المسلمين وأعلمهن بالدين والادب ، تزوجها النبي صلى الله عليه وسلم في السنة الثانية بعد الهجرة فكانت أكثرهن رواية للحديث ، توفيت سنة (٥٨ هـ) .

(٢) المغني - ٨ ص ٤٦٢ البحر الزخار - ٥ ص ٤٥٠ ، ٤٥٥ مغني المحتاج - ٤ ص ٢٦١ .

(٣) البدائع - ٧ ص ١٠٩ فتح القدير - ٤ ص ٣٥٢ - الام : ٤ ص ١٠٨ شرح الحاوي - ٤ ق ٣٥ .

(٤) المهذب - ٢ ص ٢٦٣ المغني - ٨ ص ٤٦٣ .

(٥) انظر المغني - ٨ ص ٤٦٣ اسنى المطالب - ٢ ق ١٥ من باب الجهاد

ولا يبنذ عقد الذمة بتهمة (أي بمجرد) ، عند استئجار الامام حياتهم بخلاف الهدنة ، لأن عقد الذمة أكد من عقد الهدنة لأنه مؤبد ولأنه عقد معاوضة (١) .

ولكن لابد في نقض المعاهدة المؤقتة من وجود دلالة على الخيانة . قال الشافعي : فان قال الامام : أخاف خيانة قوم ولا دلالة على حياتهم من خبر ولا عيان فليس له — والله تعالى أعلم — نقض مدتهم إذا كانت صحيحة لأن معقولا أن الخوف من حياتهم الذي يجوز به البند اليهم لا يكون إلا بدلالة على الخوف (٢) .

وإذن : فنقض المعاهدة المؤقتة من أمان وهدنة خاضع لتقدير الحاكم المسلم ، فإذا خيفت خيانة المعاهد فللحاكم نقض عهده لقوله تعالى : « وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم على سواء ان الله لا يحب الخائنين » (الأنفال - ٥٨) أي أنه كلما خاف الإمام الخيانة والنكث من قوم معاهدين بأمارات تدل على ذلك بقول أو عمل فيطرح إليهم العهد، ويخبرهم بإخباراً مكشوفاً بيناً أنه قطع ما بينه وبينهم . بحيث يستوي الجميع في معرفة ذلك ، أي أنه يوجه لهم إنذاراً بانتهاء المعاهدة ، ولكن لا يناجزهم الحرب وهم على توهم بقاء العهد فيكون ذلك خيانة واخيانة حرام (٣) .

(١) مغني المحتاج - ٤ ص ٢٦٢ التجريد - ٤ ص ٢٦٠ . وفي رأينا أن عقد الذمة ليس عقد معاوضة وانما يكون دفع ضريبة الجزية كسائر الضرائب المفروضة على المواطنين من مسلمين وغيرهم .

(٢) الام - ٤ ص ١٠٧ .

(٣) راجع تفسير الكشاف - ٢ ص ٢١ تفسير الطبري - ١٠ ص ١٧ أحكام القرآن لابن العربي - ٢ ص ٨٦١ أحكام القرآن للجصاص - ٣ ص ٦٧ ، تأويل مشكل القرآن لابن قتيبة : ص ١٦ .

هذا هو مقصود الآية فهل اتفقت آراء الفقهاء على ذلك ؟

اشتراط جمهور الفقهاء عدم وجود ضرر في الأمان كما مر معنا .. ولم يطلبوا حصول المصلحة كما شرط الحنفية . وبناء على هذا فللامام أن ينبذ عقد الأمان إذا حصل ضرر للمسلمين ، بأن ظهرت مقاصد سيئة للمستأمن في رأي الجمهور ، أو إذا لم تتوافر المصلحة في رأي الحنفية . وسحب الأمان قبل انتهاء مدته إذا اقتضى ذلك أمن دار الإسلام . أو مصلحة المسلمين بحسب الرأيين ، يشبه ما يسمى بالإبعاد في النظم الحالية . والإبعاد هو الأمر الصادر إلى الأجنبي بمغادرة إقليم الدولة (١) .

أما الهدنة فقد أجمع الفقهاء على عدم جوازها إلا لمصلحة للمسلمين (٢) لكنهم اختلفوا في اشتراط بقاء هذه المصلحة ، فجمهور الفقهاء اكتفوا باشتراط وجود المصلحة وقت العقد فقط ، أما الحنفية فإنهم تطلبوا بقاء المصلحة ما دام العقد باقياً .

فإذن لا ينقض الصلح أو الهدنة عند الجمهور إلا إذا وجدت خيانة أو غدر من العدو بقيام أمارات تدل على ذلك ، وإلا فيجب الوفاء لهم بالعهد ، كما هو مقتضى آية التبذ السابقة « ولما تخافن من قوم خيانة... » الآية . والخوف : ما كان بالدلائل التي يستدل بها الإمام على نقصهم كما

(١) راجع القانون الدولي الخاص للدكتور أحمد مسلم - ص ٣٣٧ أصول القانون الدولي للاستاذين حامد سلطان وعبد الله العريان - ص ٣٦١ .

(٢) انظر فتح القدير - ٤ ص ٢٩٣ ، المحيط - ٢ ص ٢٧٣ ب ، حاشية الدسوقي ٢ ص ١٩٠ بداية المجتهد : ١ ص ٣٧٥ الخرشى الطبعة الاولى - ٣ ص ١٧٤ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٦٠ المغني : ٨ ص ٤٦١ البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٦ المحرر : ٢ ص ١٨٢ الانصاح : ص ٣٩١ .

قال البويطي صاحب الشافعي (١) . فإذا لم تظهر أمانة يخاف بسببها لم يحز نبذ العهد ، ولا اعتبار بالوهم المجرد . وإذا قيل : إن الخوف ظن لا يقين فيه فكيف يجوز نقض العهد معه ؟ قلنا : إن المراد هو ظهور آثار الخيانة من العدو (٢) .

والصحيح عند الشافعية أنه لا بد في نقض العهد في هذه الحالة من حكم الحاكم بالنقض لأنه يحتاج إلى نظر واجتهاد . فالتنقض عندهم لا يكون إلا بأمرين بظهور أمانة تدل عليه ، وبصدور حكم من الإمام بالنقض (٣) .

وأما الحنفية فإنهم يميزون للإمام نقض الهدنة والأمان ، كلما رأى في ذلك مصلحة للمسلمين نبذ العهد (٤) . واستدلوا بآية النبذ « وإما تخافن... » (الانفال - ٥٨) وبأن النبي ﷺ كان يعطي الأمان ثم كان ينبذها ، وقد أجمعت الصحابة على جوازه ، والرسول عليه السلام نبذ المواعدة التي كانت بينه وبين أهل مكة ، والمصلحة لما تبدلت كان النبذ جهاداً ، وإيفاء العهد ترك الجهاد صورة ومعنى (٥) .

(١) الام - ٤ ص ١٠٧ ، والبويطي هو يوسف بن يحيى القرشي ، أبو يعقوب البويطي صاحب الامام الشافعي ، وواسطة عقد جماعته قام مقامه في الدرس والافتاء بعد وفاته وهو من أهل مصر نسبته الى بويط (من أعمال الصعيد الادنى) توفي سنة ٢٣١ هـ .

(٢) راجع تفسير الطبري - ١٠ ص ١٨ تفسير القرطبي - ٨ ص ٣١

(٣) انظر شرح الحاوي - ٤ ق ٣٥ .

(٤) شرح السير الكبير - ٤ ص ٧ وما بعدها ، ١ ص ١٧٦ البحر الرائق - ٥ ص ٨١ المحيط - ٢ ق ٢٢٦ .

(٥) فتح القدير - ٤ ص ٢٩٤ والمراجع السابقة في رقم ٥ .

وهذا المذهب يشبه في فقه القانون الدولي ما يقرره البعض مثل أوبنهايم من أن كل معاهدة غير محدودة الأجل ، ولا تحوي شرطاً صريحاً يبيح الانسحاب منها في وقت معين ، تحمل في ثناياها شرطاً ضمناً لوجوب استمرار التقيد بها ، مؤداه بقاء الأوضاع على حالها . فإذا تغيرت الأوضاع بحيث يصبح التمسك بالمعاهدة ضاراً ببقاء أو تقدم المصالح الحيوية لأحد أطرافها ، كان لهذا الطرف أن يسعى للتحرر من التزاماته في هذه المعاهدة . والثابت الآن عملاً هو أنه في إمكان الدولة أن تنسحب من معاهدة مرتبطة بها ، إذا استدعى ذلك تغير الظروف المحيطة بها فيما يهدد كيانهما أو رقيها الضروري (١) .

وهذا هو المعروف بنظرية الظروف الطارئة التي يجوز بمقتضاها فسخ العقد من جانب واحد .

وعلى كل حال فإننا نرى أن مذهب الحنفية رغم تحاشيه للغدر والخيانة ، بإعلان العدو بالنقض ، وإعلان أسبابه وما ينطوي عليه بقاء العهد من الضرر ، حتى يقتنع بمسألة التصرف رغم ذلك ، فإن فيه خروجاً على الأصل الذي قرره في المعاهدات : وهو وجوب الوفاء بها ما لم تنته مدتها أو ينقضها العدو ، وهو مأخوذ من صريح آيات القرآن الكريم .

وأما أن الرسول ﷺ نبذ المواقعة بينه وبين أهل مكة ، فهذا

(١) راجع بريري : ص ٢٥٦ وما بعدها ، القانون المقارن للدكتور عبد المنعم البدر اوي : ص ١٧٨ ابوهيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٤٨٨ وما بعدها ، القانون الدولي العام للدكتور جنيته : ص ٤٥٧ .

يمكن حمله على ما ارتآه الجمهور من أن ذلك كان لخوف الخيانة ونقض العهد ، وذلك ما كان فعلا فقد نقض بعض قریش العهد ولم ينكر عليه غيره إنكاراً يعتد به ولم يعتزل داره ، فغزاهم رسول الله ﷺ عام الفتح (١) . ولذلك قال السكال بن الهمام : وأما استدلاله (أي شارح الهداية) بأنه ﷺ نبذ الموادة التي كانت بينه وبين أهل مكة فالأليق أن يجعل دليلاً فيما يأتي في قوله : « وإن بدؤا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ إليهم إذا كان باتفاقهم لأنهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة إلى نقضه » . وإنما قلنا هذا : لأنه عليه الصلاة والسلام لم يبدأ أهل مكة ، بل هم بدؤوا بالغدر قبل مضي المدة فقاتلهم ولم ينبذ إليهم ، بل سأل الله تعالى أن يُعمي عليهم حتى ييغتهم . هذا هو المذكور لجميع أصحاب السير والمغازي (٢) . ومما يؤيد رأي ابن الهمام هذا ، ما ذكر موسى بن عقبة (٣) أن أبا بكر قال : يارسول الله : ألم تكن بينك وبينهم مدة ؟ . قال : ألم يبلغك ما صنعوا ببني كعب (٤) ! .

ولو سرننا مع منطوق ومعقول الحنفية لضعف شأن المعاهدات ، والإسلام

(١) الام - ٤ ص ١١٠ .

(٢) راجع فتح القدير - ٤ ص ٢٩٤ .

(٣) هو موسى بن عقبة بن أبي عياش الأسدي بالولاء عالم بالسيرة النبوية، من تفات رجال الحديث له « كتاب المغازي » - توفي سنة ١٤١ هـ

(٤) فتح القدير - ٤ ص ٢٩٥ ، مخطوط السندي - ٨ ق ٤٢ ، الخراج : ص ٢١٣ قارن الشرع الدولي للدكتور الارمنازي: ص ٧٨ فانه اعتبر رأي الاحناف هو قول الفقهاء المسلمين وقرر بناء على ذلك أن الحكم الاسلامي في نقض العهد هو معيار تحقق مصلحة المسلمين دون مراعاة خوف الخيانة في الغالب . ونحن نخالف ذلك ونعتبر أن الاصل في نقض العهد هو وجود الخيانة أو أماراة عليها ، وأما تغير المصلحة فلا يبرر النقض إلا في حالة الظروف القاهرة وتغير الاحوال العادية .

يترفع عن أن يسير في فلك مفاهيم الدول الحاضرة ونظرتها إلى المعاهدات على ضوء المصلحة الخاصة ، فإن الوفاء بالعهد الذي يحافظ على السلام مقصد خاص قائم بذاته ، وهو في ذاته مصلحة إسلامية ، وقوله تعالى : « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله » (الأنفال - ٦١) يدل على أن السلم مقصود لذاته ؛ لأن المعنى : فإن طلبوا الدخول في معاهدة مع المسلمين أجيبوا لطلبهم .

لكل هذا نرى ضرورة الأخذ برأي جمهور الفقهاء لما فيه من توفيق بين الآيات القرآنية كلها ، وبالذات حتى لا نهمل مقتضى قوله تعالى : « وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء » (الأنفال - ٥٨) ، فالنبذ مقيد بخوف الخيانة مع وجود أمانة تدل على ذلك . هذا مع ملاحظة أن حكم الخفية مستمد من الواقع ، وأنه قام على مجرد قياس فقهي . ومع ذلك فإن الأحناف كما قلنا لا يقرون بنبذ العهد عند تبدل المصلحة ، ولا يميزون مناجزة الخصوم إلا بعد إعلامهم بفسخ العقد وأسباب ذلك ، ومضي مدة كافية يتمكن فيها المسؤولون من إنفاذ الخبر إلى أنحاء البلاد ؛ لأن ذلك أنفي للغدر ، وهذا هو حقيقة النبذ . جاء في المغرب : نبذ الشيء من يده : طرحه ورمى به ، ونبذ العهد : نقضه وهو من ذلك لأنه طرح له . فالنبذ : هو إعلام الخصم بنقض العهد حتى يكون على علم بذلك منعاً للغدر والخيانة ^(١) لأن مبدأ الاسلام العام - فيما رواه ابو داود -

(١) راجع فتح القدير والعناية - ٤ ص ٢٩٤ وما بعدها ، مخطوط السندي - ٤١ق٨

المهذب - ٢ ص ٢٦٣ يجيرمي المنهج (التجريد) - ٤ ص ٢٦٠ المغني - ٨

عن سليم بن عامر رجل من حمير ^(١) : « في العهود وفاء لا غدر » ^(٢) وبما أن الإسلام يحرم الغدر فيكون النبذ لازماً حتى لا يؤخذ الأعداء على غرة أو غفلة ، وإذن فلا يطلب النبذ عند نقض العدو نفسه العهد ، وبذلك يظهر أن مذهب الحنفية ليس فيه ضرر كبير ، وقد قلنا سابقاً : إنه قريب الشبه بمذهب الجمهور إلا في التوسع بمفهوم المصلحة . ولحرص الإسلام على مبدأ الوفاء بالعهد وتحريم الخيانة مع العدو ، تساءل ابن العربي كيف يجوز نقض العهد مع خوف الخيانة ، والخوف ظن لا يقين معه فكيف يسقط يقين العهد بظن الخيانة ؟ رد على ذلك من ناحيتين : أولاً - ان الخوف ههنا بمعنى اليقين ، كما يأتي الرجاء بمعنى العلم كقوله تعالى : « لا ترجون لله وقارا » (نوح : ١٣) .

ثانياً - إنه إذا ظهرت آثار الخيانة ، وثبتت دلائلها وجب نبذ العهد ، لئلا يقع التبادي عليه في الهلكة ، وجاز إسقاط اليقين ههنا بالظن للضرورة . وإذا كان العهد قد وقع فهذا الشرط عادة وإن لم يصرح به لفظاً ^(٣) . وقد سار النبي ﷺ إلى أهل مكة عام الفتح لما اشتهر منهم نقض العهد من غير أن ينبذ إليهم .

وإذا كان المعاهدون يبلاد الإسلام وينبذ إليهم الإمام فيجب عليه أن ينذرهم ويلغهم المأمن ، والمعتبر في إبلاغ المأمن أن يمنهم من المسلمين ومن أهل عهدهم ويلحقهم بدراهم ولو في أديانها . ويرى الشافعية أنه إن كان له مأمنان

(١) هو سليم بن عامر الجبائري . تابعي مشهور على التحقيق ذكره ابن سعد في الطبقة الثالثة قال : وكان ثقة قديماً ، توفي سنة (٣٠هـ)

(٢) سنن أبي داود : ٣ ص ١١٠ - ١١١ .

(٣) أحكام القرآن لابن العربي - ٢ ص ٨٦٠

فعلى الإمام إلحاقه بحيث كان يسكن منها ، وإن كان له بلدا شرك كان يسكنها إلحقه الإمام بأيها شاء الإمام^(١) . وقد سبق بحث ذلك في طرق بدء الحرب^(٢) .

وهذه درجة من الإنصاف قصر عنها أهل زماننا . مع ما عندهم من حقوق الدول وقواعد الحرب ، فإن دول العصر تبدأ بالهجوم ومناوئة أعمال الاعتداء ، حالما تعلن الحرب بدون أن تكون مجبرة على الانتظار بعد الإعلان ، حتى إن بعضها تهاجم قبل إعلان الحرب بصورة رسمية^(٣) .

ب — نقض المعاهدات من الجانب الغير الاسلامي :

تحدثت عن الأحوال النادرة لنقض المعاهدات من قبل المسلمين كطرف في المعاهدة وأتحدث هنا عن نقض المعاهدات من جانب الطرف الآخر في المعاهدة مفصلاً الكلام في كل معاهدة أو عقد على حدة .

أولاً — نقض الذمة :

هنالك أمور تنقض بها الذمة إذا ارتكبتها الذي في دار الاسلام .

(١) مخالفة مقتضى العهد : يرى مالك والشافعي وأحمد والشيعة الامامية والزيدية والإباضية : أن عهد الذي ينتقض بمنعه أداء الجزية ، أو

(١) الام — ٤ ص ١١١ .

(٢) راجع حاشية ابن عابدين — ٣ ص ٣١٢ ، الام : ٤ ص ١١١ .
 المدونة : ٣ ص ١١ مخطوط السندي — ٨ ق ٤٢ ، مخطوط شرح الحاوي — ٤ ق ٣٥ منح الجليل — ١ ص ٧٣٢ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٦٢ .

(٣) الاستاذ فارس الخوري — تقديم كتاب الشرع الدولي في الاسلام : ص م .

امتناعه من اجراء احكام الإسلام إذا حكم بها حاكم مسلم ، أو بالاجتماع على قتال المسلمين (١) .

ويرى الحنفية أنه لا ينتقض عهدهم بذلك إلا أن يكون لهم منعة يحاربون بها المسلمين ، ثم يلحقون بدار الحرب ، أو يغلبون على موضع فيحاربوننا إثر ثورة علينا (٢) .

استدل الجمهور على رأيهم أولاً بأن كل عقد إذا لم يتحقق مقتضاه فإنه ينقضي ، والقاعدة الشرعية كما قال القرافي : إنا لا نبطل عقداً من العقود إلا بما ينافي مقصود ذلك العقد ، دون مالا ينافي مقصوده وإن كان منهيًا عن مقارنته معه (٣) .

ثانياً - إن المقصود من عقد الذمة هو أن يأمنهم المسلمون بخضوعهم للسلطة الحاكمة ، فإذا امتنعوا من اجراء احكام الإسلام عليهم ، فقد خرجوا عن طاعة الحاكم وأخلوا بالأمن فكان لزاماً القول بنقض عهدهم والتبذل إليهم .

(١) الدونة : ٣ ص ٢١ ، مختصر ابن الحاجب - ق ٤٨ ، حاشية الدسوقي - ٢ ص ١٨٨ وما بعدها ، الخرشى ، الطبعة الثانية - ٣ ص ١٤٩ ، الفروق ، طبعة الحلبي - ٣ ص ١٣ ، الأم - ٤ ص ٢٠٩ ، مغني المحتاج - ٤ ص ٢٥٨ ، المهذب - ٢ ص ٢٥٧ ، المغني - ٨ ص ٥٢٥ المحرر - ٢ ص ١٨٧ . أحكام أبي يعلى - ص ١٤٥ مخطوط سراج الظلمة في شرح حقوق أهل الذمة : ق ٢٨ الانتصار - ص ١٣٣ الشرح الرضوي - ص ٣٠٥ الروضة البهية - ١ ص ٢١٩ المختصر النافع - ص ١١١ البحر الزخار - ٥ ص ٤٦٤ شرح النيل ١٠ ص ٤١١ - ٤١٢ .

(٢) فتح القدير - ٤ ص ٣٨١ وما بعدها ، مجمع الانهر - ١ ص ٥١٩ ، الحاوي قدسي : ق ١٢٠ ب .

(٣) راجع الفروق للقرافي ، طبعة الحلبي - ٣ ص ١٢ .

واستدل الحنفية أولاً بأن أساس عقد الذمة الذي قبله الشخص هو التزام الجزية لا أدائها ، والالتزام باق ، وهو ماتعنه الآية الكريمة « حتى يعطوا الجزية .. » أي يلتزموها ، قال أبو حنيفة : لا يكون منعهم من مال الجزية والصلح نقضاً لأمانهم لأنه حق عليهم فلا ينتقض العهد بمنعهم منه كالديون . (١)

والاصل عند الحنفية في هذا : أن كل ماصدر من ذمي ، واحتمل أن يؤول لغير النقص لا ينقض به عقد الذمة ، وسوف نبين في عقد الذمة أن الجزية ليست أصلاً عاماً فيه ، وإنما هي ضريبة نظير منافع كثيرة ، وتسقط عن الشخص بأمور عديدة ، مما يقوي القول بعدم النقص وإنما يلجأ الى وسائل الالتزام المقررة بالنسبة لكل المواطنين عند امتناعهم عن القيام بواجباتهم .

ثانياً - ان من امتنع من اجراء احكام الإسلام عليه بدون منعة وشوكة يستطيع الحاكم أن يخضعه لسلطته ، ويجري عليه الأحكام المذكورة (٢) ، فإذا كانت عند الممتنع قوة على استمرار الخروج على الأحكام ، وامتنع في مكان بحيث يشكل خطراً على المسلمين ، فحينئذ يصبح العقد بلا فائدة وهو دفع شر الحرب .

وقد ذهب الى رأي الحنفية المزني من الشافعية ، قال في الحاوي : وإذا امتنعوا من بذل الجزية بعد التزامها فيجبون على أدائها ، لأنهم التزموا ذلك بعقد الذمة فلا حاجة بنا الى نبذه اليهم والحاقهم بدار الحرب

(٣) الاحكام السلطانية للماوردي - ص ٤٨ .

(٤) فتح القدير - ص ٣٨٢ .

فيزيدوا في عدونا (١) . وهذا رأي وجيه لأن الذي مواطن وجزء من الوطن الإسلامي ، وهو مما ينبغي ترجيحه كما سنعرف قريباً ، لأن الأصل العام في عهد الذمي هو عدم النقص لأنه مؤبد ، وكأن مذهب الحنفية كما أرى يعتبر الممتنع عن إجراء أحكام الإسلام في حكم البغاة المسلمين الذين خرجوا على السلطة الحاكمة ، وعلى ولي الأمر أن يستعمل سلطته ليرد الممتنع إلى ما كان عليه من الخضوع باعتبار ذلك من المسائل الداخلية . وأما مذاهب اليه الجمهور فهو يتمشى مع المنطق الحرفي للمقود المدنية ، لذلك نرى أن يفوض الأمر إلى رأي الحاكم فيستعمل الحكمة والسياسة ، ويراد الشخص الممتنع عن تطبيق أحكام الإسلام على العودة إلى تنفيذ مقتضى العقد ، فإن أبي ألزم بمقتضى العقد بمختلف وسائل الالتزام ، إلا أن يكون الامتناع عن الجزية طريقاً للتخلل من العقد كله ، وليس لمجرد الامتناع عن الأداء . فحينئذ يكون هو الذي اختار فسخ العقد . قال من لا خسرو من الحنفية في القول بعدم نقض الذمة بالامتناع عن الجزية : فيه إشكال لأن الامتناع عن الجزية التصريح بعدم أدائها كأنه يقول : لا أعطي الجزية بعد هذا . وظاهره أنه ينافي بقاء الالتزام ، اللهم إلا أن يراد بالامتناع تأخيرها والتعلل في أدائها ولا يخفى بعده (٢) .

٢ - ارتكاب بعض المخالفات :

لو زنى ذمي بمسلمة أو أصابها بنكاح ، أو دل أهل الحرب على عورة للمسلمين (٣) أو كاتبتهم بأخبار المسلمين ، أو آوى جاسوساً من الحريين ،

(١) انظر شرح الحاوي : ٤ ق ٢٧

(٢) درر الحكم - ١ ص ٢٩٩

(٣) أي خلل بسبب ضعف أو غيره . أي أن العورة هي الموضع المكتشف الذي لاحارس عليه .

أو قتل مسلماً عن دينه أو قتله عمداً ، أو قذف مسلماً أو دعاه إلى دينهم أو قطع الطريق عليه ، أو طعن في الإسلام أو القرآن ، أو سب الله ، أو ذكر رسول الله ﷺ أو غيره من الأنبياء بسوء مما لا يتدينون به^(١) وفعلوا ذلك جهراً .

ففي هذه المسائل اختلف الفقهاء : فمذهب الشافعية في الأصح والمذهب الإمامي في الأظهر عندهم : إن شرط على أهل الذمة انتقاض العهد بهذه المسائل المذكورة انتقض لمخالفة الشرط ولحوق الضرر بالمسلمين وإلا فلا ينتقض^(٢) . واستدلوا على ذلك بما يأتي :

(١) قال تعالى في سورة براءة : « إلا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينقصوكم شيئاً ولم يظاهروا عليكم أحداً فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم (التوبة - ٤) » ، وهذا نص عام في كل ما شرط عليهم ، ومفهومه أنهم متى أخلوا بشيء مما شرط عليهم انتقض عهدهم .

(٢) قال علي كرم الله وجهه : لئن عشت لنصاري بني تغلب لأقتلن المقاتلة ، ولأسبين الذرية ، فإني كتبت الكتاب بينهم وبين رسول الله ﷺ على أن لا ينصروا أولادهم . يدل هذا على نقض عهدهم إذا أخلوا بما شرط عليهم .

(١) ما يتدينون به : مثل قولهم عيسى ابن الله . ويحمد ليس بني أو لم يرسل أو لم ينزل عليه القرآن أو عيسى خلق محمداً فهذا تهرم عليه سياسياً لانت الله أفرهم على مثله ولكن يعزروا التعزير البليغ (راجع الحارثي ، الطبعة الثانية - ٣ ص ١٤٩) .

(٢) الام - ٤ ص ١٠٩ ، ١٢٦ ، ٢٠٥ شرح الحاوي - ٤ ق ٢٧ ، معني المحتاج - ٤ ص ٢٥٨ المذهب - ٢ ص ٢٥٧ الروضة البهية - ١ ص ٢١٩

(٣) روي عن عمر رضي الله عنه أن ذمياً نخس بفلان عليه مسلة فوكت فانكشفت عورتها فأمر بصلبه في ذلك الموضع . وقال : إنا عاهدناهم على إعطاء الجزية عن يد وهم صاغرون ^(١) . ولعل هذه القصة غير صحيحة لأن العقاب لا ينطبق على مثل هذا الفعل الصادر من الذمي.

(٤) قصة قتل كعب بن الأشرف ^(٢) طاغية اليهود ، فقد أمر الرسول ﷺ بقتله لأنه هجا النبي وسبه وكان يشب بنساء المسلمين وكان عاهد الرسول ألا يعين عليه أحداً ، ثم جاء مع أهل الحرب معيناً عليه ^(٣).

ومذهب الجمهور من مالكية وحنابلة وإمامية وزيدية وإباضية في أصح الأقوال لديهم : أن أمان المعاهد ينتقض بالمسائل السابقة سواء شرط عليهم ذلك أم لم يشترط ^(٤) . واستدلوا على ذلك أولاً بما روي أن عمر رفع

(١) الروض النضر - ٤ ص ٢٤٦ يجمع الزوائد - ٦ ص ١٣ .

(٢) هو كعب بن الأشرف الطائي ، من بني نهبان - شاعر جاهلي ، كان سيداً في أخواله ، لم يسلم ، وأكثر من هجو النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه ، وتحريض القبائل عليهم وايدائهم والتشبيب بنسائهم . أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقتله ، فقتله خمسة من الانصار في ظاهر حصنه سنة (٣ هـ) .

(٣) انظر صحيح البخاري - ٤ ص ٦٤ شرح مسلم - ١٢ ص ١٦٠ السيرة الحلبية - ٣ ص ١٧٠ الروض الاف للسبيلي - ٢ ص ١٢٣ .

(٤) رسائل ابن عابدين - ١ ص ٣٥٢ الفروق ، طبعة الحلبي - ٣ ص ١٣ . الدسوقي - ٢ ص ١٨٨ الخرشبي ، الطبعة الثانية - ٣ ص ١٤٩ لباب اللباب : ص ٧٣ حاشية البناني - ٣ ص ١٤٧ مخطوط سراج الظلمة - ق ٢٨ الاحكام السلطانية لابي يعلى : ص ١٤٢ المغني - ٨ ص ٥٢٥ الاختيارات العلمية - ص ١٩٠ الاموال : ص ١٧٨ . الانتصار - ص ١٢٨ وما بعدها . المرح الرضوي : ص ٣٠٥ البحر الزخار - ص ٤٦٤ شرح النيل - ١٠ ص ٤٢٥ .

اليه رجل يهودي قد أراد استكره امرأة مسلمة على الزنا ، فقال: ما على هذا صالحناكم ، وأمر به فصلب في بيت المقدس . وفي رواية أن نصرانياً استكره امرأة مسلمة على الزنا فرفع إلى أبي عبيدة بن الجراح (١) فقال: ما على هذا صالحناكم وضرب عنقه . (٢) وهذا دليل الإمامية وابن تيمية على أن من زنى بمسلمة يقتل . (٣) ونحن نشك في صحة هذا الأثر لأن الصلب أو القتل ليس هو جزاء الزنا في كل الديانات .

ثانياً — إن ذلك فيه ضرر على المسلمين فأشبه الامتناع من بذل الجزية.

ثالثاً — إن عقوبة هذه الأفعال تستوفى على الذمي من غير شرط ، فوجب أن يكون لشرطها تأثير ولا تأثير إلا نقض العهد .

رابعاً — روى مسلم أن النبي ﷺ قتل رجال بني قريظة وسبى ذراريهم لسبهم الرسول وتهديدهم إياه (٤) . وعن عكرمة : أن رجلاً كانت له أم ولد ، وكانت تكثر الوقوع في رسول الله ﷺ والشم له ، فيهاها فلا تنتهي ، فقتلها ، فرفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فأهدر دمه . وكذلك قتلت عصماء اليهودية لشمها رسول الله ﷺ . قال أبو عبيد : وإنما حلت دماء أهل الذمة بشم النبي ﷺ ولم تحمل بتكذيبهم إياه ؛ لأنهم على ذلك صولحوا أنهم به مكذبون ، ولم يكن الشتم في صلحهم الذي

(١) هو عامر بن عبد الله بن الجراح بن هلال الفهري القرشي ، الأمير القائد ، فاتح الديار الشامية والصحاني ، أحد العشرة المبشرين بالجنة ، كان لقبه أمين الأمة توفي بطاعون عمواس ودفن في غور يسان سنة (١٨ هـ) .

(٢) الاموال : ص ١٨١ الخراج : ص ١٧٨ .

(٣) الطرق الحكيمة : ص ١٨١ الانتصار : ص ١٣٣ .

(٤) شرح مسلم — ١٢ ص ٩١ ، ١٦١ زاد المعاد : ٢ ص ٧٢ ، ٩١ .

صوّلوا عليه ، وسوّي في ذلك الرجال والنساء ^(١) ولعلّ الجزاء على هذا الشتم كان بسبب إعلانه وتحدي المسلمين به .

ومذهب الحنفية أنه لا ينتقض عهد أهل الذمة بفعل ما يجب عليهم تركه والكف عنه ، مما فيه ضرر على المسلمين أو آحادهم في نفس أو مال في المسائل السابقة ، إلا أن يكون لهم منعة فيقبلون على موضع ويحاربوننا أو يلحقون بدار الحرب ^(٢) . وذلك لأن ارتكاب بعض هذه المخالفات مثل سب النبي ﷺ إما كفر منهم والكفر لا يمنع عقد الذمة في الابتداء ، فلا يرفع حالة الاستمرار بطريق أولى . وإما غير كفر فيعاقب ويؤدب عليها من قبل ولاة الأمور ، وما دمنا أقررناه على الكفر فما دونه أولى بدليل أن الرسول ﷺ — فيما يرويه أحمد ومسلم — لم يقتل اليهودية التي قدمت له شاة مسمومة . فهذا شروع في القتل وحكم الشروع في الجريمة حكم ارتكابها بالفعل ^(٣) .

وفي رأينا أن الذمي يجب عقابه بمختلف الطرق المقررة في قانون الدولة الجنائي ، وذلك عند سب الله أو القرآن أو النبي عليه السلام ، أو بفتنة المسلم عن دينه ؛ لأن ذلك ليس مما يتدينون به ، فضلاً عن أنه يثير النعرات الدينية ويؤلب عليهم المسلمين مما لا يكون في صالحهم أنفسهم ، فيجعل الأمن العام في خطر ، ويمكن أن يقال : إن ارتكاب مثل هذه

(١) الاموال — ص ١٧٨ ، ١٧٩ رسائل ابن عابدين — ١ ص ٣٥٥ .

(٢) البحر الرائق : ٥ ص ١١٥ — ١١٦ فسخ القدير — ٤ ص ٣٨١ وما بعدها . حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٨٤ — ٣٨٦ الخراج : ١٨٩ — ١٩٠ الدرر الزاهرة — ٢ ق ٢١٧ ب .

(٣) القسطلاني — ٥ ص ٢٢٨ ، نيل الاوطار — ٨ ص ٦٢ الشفاء للقاضي عياض — ٢ ص ٢٢٩ .

الاعمال فيه خروج على النظام العام في الإسلام ، فلا يجوز للأفراد مخالفته . والمعروف أن مبدأ إقليمية القانون هو السائد بين الدول ، والشريعة الإسلامية في دار الاسلام هي التي تسود الجميع . وهذه المخالفات من أعظم الجرائم في الاسلام . روى القاضي عياض أن رسول الله ﷺ قال : من سب نبياً فاقتلوه ومن سب أصحابي فاضربوه (١) .

ومن المعلوم أن مقتضى الذمة الخضوع للسلطة الاسلامية وعدم التمرد عليها ، أو الاستخفاف بالاسلام والمسلمين ، فإظهارهم السب يتنافى مع ما جرى عليه العقد . وهذا هو رأي الكمال بن الهمام والعيني وابن عابدين من الحنفية ، فإنهم قرروا أن الحق عند الحنفية أنه يقتل الذمي إذا أعلن بشتمه عليه الصلاة والسلام وأنه ينتقض عهده (٢) . وقد أفتى جمهور الأحناف بتعزيره ، وقد يصل التعزير إلى القتل من باب السياسة والمصلحة ، إذ أن أي شيء من موجبات التعزير أعظم من سب الرسول ﷺ ؟ (٣) ! وأما جمهور العلماء فقد أفتوا بقتله دون أي خلاف (٤) . قال القاضي عياض : أما الذمي إذا صرح بسب أو عرض واستخف بقدره أو وصفه

(١) رسائل ابن عابدين : ١ ص ٣١٧ .

(٢) المرجع السابق نفسه - ١ ص ٣٥٣ حاشية ابن عابدين - ٣ ص ٣٨٦ فتح القدير ٤ ص ٣٨١ الفتاوى الاقروية - ١ ص ٢٣ تنبيه الولاة والحكام - ٥٦ حاشية أبي السعود على شرح الكنز - ٣ ص ٤٥٥ .

(٣) الفتاوى الحنبلية : ١ ص ١٠٣ البحر الرائق - ٥ ص ١١٥ رسائل ابن عابدين - ١ ص ٣٥٤ وما بعدها .

(٤) راجع السيف المسلول على من سب الرسول - ق ٤١ ب وما بعدها . تنبيه الولاة والحكام : ٤ ص ٤٥ وما بعدها ، الاختيارات العلمية : ١٩٠ شرح النيل ١٠ ص ٢٥٠ وما بعدها - الانتصار : ١٢٨ وما بعدها ، المختصر النافع في فقه الامامية : ٢٢١ جواهر الكلام في العقود والاحكام : ٦ ص ٥١٣ الروض النضير - ٤ ص ٢٤٥ .

بغير الوجه الذي كفر به فلا خلاف عندنا في قتله إن لم يسلم ، لأنه لم نعطه الذمة والعهد على هذا . وهو قول عامة العلماء إلا أبا حنيفة والثوري وأتباعها من أهل الكوفة ، فإنهم قالوا : لا يقتل لأن ما هو عليه من الشرك أعظم ولكن يؤدب ويعزر اه (١)

وقد قتل خالد بن الوليد امرأة سبت رسول الله ﷺ ، وكذلك قتلت عصماء اليهودية لإيذاها النبي وسبه كما مر معنا . أخرج البيهقي عن علي أن يهودية كانت تشتم النبي ﷺ وتقع فيه ، فخنقها رجل حتى مات فأبطل رسول الله ﷺ دمها (٢) .

وعن ابن عباس أن رجلاً أعمى كانت له أم ولد تشتم النبي ﷺ وتقع فيه فنهاها فلا تنتهي ، ويزجرها فلا تنزجر فقتلها بعمود ، فبلغ رسول الله ﷺ فقال : ألا أشهد أن دمها هدر . وسب غير النبي مثل سبه ، وفتنة المسلم عن دينه أشد من قتله « والفتنة أشد من القتل » (٣)

وأما بقية الجرائم فإننا لا نرى نقض الذمة بسببها إلا إذا شرطها عليهم ولي الأمر ، إذ حال عدم الشرط يتلافى الضرر بالمسلمين بإزالة العقاب بهم لالتزامهم أحكام الإسلام في المعاملات والجنايات . وأما حال الشرط فقد يكون لولي الأمر في ذلك حكمة كأن يتكرر منهم ارتكاب هذه المخالفات فيصبح لاعلاج لذلك إلا نقض العهد .

وقد يتأيد هذا الرأي بأن قول عمر « ما على هذا صالحناكم » قد يشير إلى أن الصلح كان مشروطاً بعدم الاعتداء على أعراض المسلمين ،

(١) الشفاء - ٢ ص ٢٢٩ و ٢٣٢ رسائل ابن عابدين - ١ ص ٣٥٢ .

(٢) سنن البيهقي - ٩ ص ٢٠٠ .

(٣) راجع شرح الحاوي : ٤ ق ٣٠ حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٨٦ .

فلذلك قتل عمر من أراد إكراه مسلمة على الزنا ، واعتمد المسلمون شروط الصلح الذي صالح به عمر بن الخطاب نصارى أهل نجران ، وقد اشتمل كتاب الصلح على هذه الشروط تماماً (١).

والرسول عليه السلام — فيما رواه أحمد ومسلم — لم يقتل المرأة اليهودية التي قدمت شاة مسمومة له ، فدل على أن العهد كان خلواً من اشتراط ذلك فلم ينتقض بمثل هذا الفعل (٢).

وأما قول الحنفية بأن المسلمين أقروا أهل الذمة على الكفر ، وهو أفحش الجرائم فيقرون على مادونه فهذا غير صحيح ؛ لأن الكفر معلوم ، وأما بقية الجرائم فلم نقرهم عليها لما فيها من إلحاق الضرر برعايا دولة الإسلام . ولذلك فإن العهد ينتقض ببعضها كما رجحنا ، وهو كل ماله صلة ماسة في العقيدة ، وأما ما عدا ذلك فيخضع نقض العهد فيه للشرط ، وفي ذلك غاية العدالة ، ومن أنذر فقد أعذر .

ولولا الأمور أن يأخذوا برأي الحنفية في عدم انتقاض عهد الذمي بسب الدين والاسلام ونحوه لأول مرة ، ولكن يعزر بما يردعه احتفاظاً بجنسيته ، فإن عاد أسقطت عنه الجنسية بحسب ما تقرره القوانين الحديثة في النطاق الاقليمي للدولة الإسلامية ، شأنه في ذلك شأن المسلم مراعاة لضرورات الأمن والنظام كما قلنا سابقاً .

ولا ينقض عهد الذمي إلا بمقاتلتنا لأنه عهد مؤبد .

وحينئذ فيسوى الذمي بالمسلم في الأحكام .

(١) شرح الحاوي : ٤ ق ٢٩ — ٣٠ زاد المعاد : ٢ ص ٨٠

(٢) نيل الاوطار : ٨ ص ٦٢

ثانياً - نقض الأمان :

لم يتكلم الفقهاء عن الجرائم التي ينتقض بها الامان إلا نادراً ، فقد ذكروا أن الأمان لا يصح إذا كان يضر بالمسلمين كالتجسس أو التلصص أو الاستطلاع لصالح غير المسلمين .

وإذا كان العقد لا يصح ابتداء فكذا ينتقض حالة البقاء بدليل نص الآية : « وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم على سواء » (الانفال - ٥٨) أي سواء في العلم بنقض العهد ، ولأن ذلك مما يضر بالمسلمين ، والضرر يزال لقوله عليه السلام - فيما رواه أحمد وابن ماجه - عن جابر وأبي هريرة « لا ضرر ولا ضرار » .

وكذلك نص الفقهاء على أن الأمان ينتقض في النفس دون المال إذا رجع المستأمن الى دار الحرب بنية المقام كما سبق معنا . (١)

أما بالنسبة للجرائم التي ينتقض بها عقد الذمة فهل ينتقض بها الأمان ؟ نستثني من هذه الجرائم أولاً ما يختص به الذمي وهو الامتناع من أداء الجزية في رأي الجمهور وعدم الخضوع لأحكام الإسلام . أما ما بقي من الجرائم كقتل مسلم أو قطع الطريق أو الزنا بمسامة كرهاً ، فأننا نقرر أن الأمان ينتقض بما ينتقض به عقد الذمة ، وما رجحناه هناك نرجحه هنا أيضاً للأسباب التالية .

أولاً - إن مقتضى الأمان أن يأمن المسلمون المستأمن في أنفسهم وأموالهم وأعراضهم ، فإذا ارتكب شيئاً من تلك الجرائم كان مخالفاً لمقتضى العقد .

(١) انظر فتح القدير : ٤ ص ٣٥٣ المذهب : ٢ ص ٢٦٤ ، تصحيح الفروع

ثانياً - إن عقد الذمة أمان مؤبد ، وقد يكون نظير ضريبة شخصية ، فهو أكد من الأمان المؤقت ، وما دام كذلك فالأمان المؤقت ينتقض بطريق الأولى .

ثالثاً - نص الفقهاء كما مر معنا على أن المستأمن حكمه في ضمان النفس والمال والملفات واقامة الحدود حكم الذمي ، فيكون حكم المستأمن حكم الذمي فيما ينتقض به عهده بارتكاب تلك الجرائم .

رابعاً - إن الهدنة تنتقض بتلك الجرائم كما سيظهر مما يلي . وقد قال الشافعية : إن حكم الأمان حكم الهدنة حيث لا ضعف بنا نحن المسلمين^(١) وقال الحنفية : الأمان نوع من المواعدة في التحقيق^(٢) .

خامساً - إن من تلك الجرائم دلالة الحريين على عورة المسلمين ، وقد جاء في السنة جواز قتل الجاسوس سواء كان مستأمناً أو ذمياً ، لأنه اطلع على عورة للمسلمين وهذا باتفاق العلماء^(٣) . ولئن قلنا ينتقض عهده لكان أولى ، وبذلك قال مالك والأوزاعي . ولو شرط عليه ذلك في عهده فينتقض اتفاقاً^(٤) .

هذا هو رأي الجمهور وقد خالف في ذلك الحنفية . قال محمد : إذا دخل حربي دارنا بأمان فقتل مسلماً عمداً أو خطأ ، أو قطع الطريق ، أو تجسس أخبار المسلمين فبعث بها إلى المشركين ، أو زنى بمسلمه أو ذمية كرهاً أو سرق ، فليس يكون شيء منها ناقضاً للعهد ، وعلى قول

(١) نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٧ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٨ .

(٢) فتح القدير : ٤ ص ٢٩٨ .

(٣) نيل الاوطار : ٨ ص ٧ .

(٤) راجع نيل الاوطار : ٨ ص ٨ ، كشف القناع : ٣ ص ٨٥ .

مالك فانه يصير ناقضاً للعهد بما صنع ، لأنه حين دخل الينا بأمان فقد التزم ألا يفعل شيئاً من ذلك ، فاذا فعله كان ناقضاً للعهد لمباشرته ما يخالف موجب عقده (١) .

ومع كون المستأمن نقض العهد بما فعل عند الجمهور فان الحدود تقام عليه كما عرفنا في بحث الأمان ، فاذا قتل إنساناً عمداً مثلاً يقتل به قصاصاً ، لانه التزم حقوق العباد فيما يرجع الى المعاملات . وإن قذف مسلمة يضرب الحد لأن فيه حق العبد أيضاً . (٢)

ثالثاً - نقض الهدنة :

يرى المالكية والشافعية والحنابلة والإمامية والزيدية : أن العدو إذا نقض الهدنة بقتال ، أو بمظاهرة عدو ، أو قتل مسلم ، أو أخذ مال ، انتقضت الهدنة ، وكذلك تنتقض بأشياء أخر كما ذكر في نقض عهد الذمة مثل سب الله تعالى أو القرآن أو رسوله ﷺ ... الخ . فكل هذه الجرائم ينتقض بها عقد الهدنة . والشافعية يقولون هنا : إنه لا يتأتى في الهدنة خلاف الحاصل في انتقاض الذمة ، فكل ما اختلف فيه في انتقاض الذمة به تنتقض به الهدنة جزئاً ، لأن الهدنة ضعيفة غير متأكدة يبذل الجزية . وكأنه لا خلاف أيضاً عند بقية المذاهب في هذا الموضوع (٣) عدا الحنفية .

(١) شرح السير الكبير : ١ ص ٢٠٥ المبسوط : ١٠ ص ٨٦ .

(٢) كشف القناع : ٣ ص ٨٦ .

(٣) راجع حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٨٨ - ١٨٩ احكام القرآن لابن العربي : ٢ ص ٨٨٨ الام : ٤ ص ١٠٩ اسنى المطالب : ٢ ق ١٥ من باب الجهاد ، تحفة المحتاج - ٨ ص ١٠٢ المغني : ٨ ص ٤٦٢ . كشف القناع : ٣ ص ٨٨ الاقناع - ق ١٠١ ب ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٥١ الاموال : ص ١٦٦ .

واستدلوا على ذلك بما يلي :

١ - يقول الله عز وجل : « فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم » (التوبة - ٧) تدل الآية على أنهم إذا لم يستقيموا لنا لم نستقم لهم . وهذه الجرائم تتنافى مع لزوم الاستقامة .

٢ - يقول الله تعالى أيضاً : « إلا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينقصوكم شيئاً ولم يظاهروا عليكم أحداً فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم » (التوبة - ٤) . ففي هذا دلالة على أنهم إن ظاهروا على المسلمين أحداً لم يتمم إليهم عهدهم .

٣ - قال الله سبحانه « وإن نكثوا أيمانهم من بعد عهدهم وطعنوا في دينكم فقاتلوا أئمة الكفر لإنهم لا أيمان لهم لعلهم يتقون » (التوبة : ١٢) معنى الآية أنهم إن نقضوا العهد جاز قتالهم ، وتنقضي بذلك الهدنة كما حصل من يهود بني قريظة حينما ظاهروا الأحزاب على الرسول عليه السلام بعد أن كانوا في عهد معه (١)

٤ - إن مقتضى الهدنة أن يأمن كل من الطرفين جانب الآخر ، فإذا قاتل أحدهما الآخر انتقض العقد الحاصل بينهما .

٥ - روى البيهقي وغيره أنه لما نقضت قريش عهد النبي ﷺ ، خرج إليهم فقاتلهم وفتح مكة ، وذلك بسبب مظاهرة بعضهم لبعض . وقد سبق أن عرفنا أن بني النضير لما أرادوا قتل الرسول ﷺ بالقاء الجدار عليه نقض عهدهم كما روى ذلك البيهقي (٢)

هذا هو مذهب الجمهور وأدلتهم ومنها يظهر سلامة رأيهم دون منازعة . أما الحنفية فانهم قالوا : إن الهدنة لا تنتقض إلا بخيانة العدو متفقين ،

(١) الاموال : ص ١٦٧ .

(٢) انظر سنن البيهقي : ٩ ص ٢٠٠ الحجة البالغة : ٢ ص ١٦٩ .

والخيانة : كل ما ناقض العهد والأمانة مما شرط فيه أو جرى به العرف والعادة ، مثل مقاتلة المسلمين أو مظاهره عدو عليهم^(١) . والمدار عند الحنفية على وجود المنعة والقوة عند من بادر بنقض العهد وإلا لم يكن نقضاً للعهد لا فيه من الخطورة ، وهذا قريب الشبه مما عليه معظم شراح القانون الدولي .

اختلف فقهاء القانون الدولي في سبب نقض الهدنة . فيرى البعض منهم مثل أوبنهايم^(٢) أن أي إخلال يقع من الطرفين بما يجب عليه في الهدنة دون تفرقة بين الالتزامات الأساسية وغير الأساسية يبيح للطرف الآخر العودة إلى أعمال القتال مباشرة دون سبق إنذار . أما الشراح الحديثون فيرون أن حصول الإخلال يبيح للطرف الآخر أن يعلن الطرف المخل بنقض الهدنة دون أن يبيح له العودة إلى أعمال القتال مباشرة^(٣) . وقد نصت لائحة الحرب البرية على أن أي إخلال خطير بعقد الهدنة يعطي الطرف الآخر الحق في نقضها ، وله في حالة الضرورة القصوى أن يعود إلى الحرب مباشرة . ومعنى هذا أن الإخلال غير الخطير لا يعطي الحق في نقض الهدنة . ونصت المادة ٤١ من اللائحة المذكورة على أن حصول الإخلال من أفراد غير مصرح لهم لا يعطي الطرف الآخر الحق في نقض الهدنة^(٤) .

وقد بان لنا أن جمهور الفقهاء في الإسلام لا يفرقون بين الإخلال الخطير ولا غير الخطير مادام من الجرائم التي ذكروها ، ولم يفرقوا بين

(١) شرح السير الكبير : ٤ ص ٦ الفتاوى الهندية : ٢ ص ١٩٧ الزيلعي : ٣ ص ٢٤٦ مخطوط شرح ابن الساعاتي : ٢ ق ٤ ب من باب السير .

(٢) أوبنهايم - لوترباخ : ٢ ص ٤٨٤ وما بعدها .

(٣) القانون الدولي العام للدكتور سامي جنيينة : ص ٤٢٩ .

(٤) قانون الحرب والحياد للدكتور سامي جنيينة : ص ٤٣٣ أبوهيف ، المرجع

الأفراد المصرح لهم ولا غير المصرح لهم ، إذا كان الأعداء قد تواطؤوا جميعاً على القيام بالإخلال أو لم ينكروا فعل البعض منهم .

هل ينتقض العهد بنقض البعض من المعاهدين ؟

يرى الشافعية والمالكية والحنابلة : أن عقد الذمة لا ينتقض بنقض بعض الأفراد الذميين ويختص بحكم النقض بالناقض ؛ لأن عقد الذمة قوي ، وذلك لأنه مؤبد وآكد من عقد الهدنة القائم على الضعف ^(١) . ويرى ابن القيم أن الذمة كالهدنة تنتقض بنقض البعض ^(٢) . فإذا انتقض عهد شخص لم ينتقض عهد نسائه وأولاده الصغار ؛ لأن النقض وجد منه دونهم فاختص حكمه به ، ولو لم ينكروا عليه النقض ^(٣) .

أما الأمان : فانهم يرون - إن كان المستأمن في دار الإسلام فينتقض الأمان بنقضه في حق نفسه دون أهله وأولاده الصغار ، وإن كان الأمان لجماعة في دار الحرب فحكمه حكم الهدنة ^(٤) .

فإن كان العقد هدنة فعند من ذكرنا والزيدية : إن نقض بعض المعاهدين دون بعض بأن أغاروا على الحدود الإسلامية ، فإن سكنت باقيهم - بعد أن مكناهم - عن الناقض ، ولم يوجد منهم إنكار ولا مراسلة الإمام بيقائهم على العهد ولا تبرؤ ولا اعتزال عنهم ، فتعتبر الهدنة منقوضة .

(١) حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٨٨ أسنى المطالب : ٢ ق ١٥ من باب الجهد ، شرح الحاوي : ٤ ق ٣٠ بيجرمي المنهج : ٤ ص ٢٥٨ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٥٨ ، ٢٦٢ الشرح الكبير : ١٠ ص ٦٣٠ المغني : ٨ ص ٥٢٤ ، ٥٣٥ .

(٢) زاد المعاد : ٢ ص ٧٤ ، ١٦٩

(٣) الشرح الكبير : ١٠ ص ٦٣٥ كشف القناع : ٣ ص ١١٤ أسنى المطالب : ٢ ق ١٤ من باب الجهاد ، المدخل للفقه الاسلامي : ص ٦٠ .

(٤) مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٨ شرح الحاوي : ٤ ق ٣٠ المغني : ٨ ص ٤٥٨ . حاشية الصفوي : ٢ ق ١٦ من باب الجهاد .

« في حق الجميع . ومن البديهي أنهم إذا أقرروا الناقضين على فعلهم كانت الكل ناقضين كما فعل الرسول ﷺ بيني قريظة وبين النضير وبين قينقاع . وإن أنكر الآخرون على الناقض بقول أو فعل ظاهراً أو اعتزال أو راسل الإمام بأنه منكر لما فعله الناقض ، مقيم على العهد لم ينتقض في حقه ، وإن كان الناقض رئيسهم لقوله تعالى : « فلما نسوا ما ذكروا به أنحيما الذين ينفون عن سوء وأخذنا الذين ظلموا بعباد بئس بما كانوا يفسقون » (الأعراف - ١٦٥) . ولذلك يأمره الإمام بالتميز ليأخذ الناقض وحده ، فإن امتنع من التميز عنه أو تسليم الناقض صار ناقضاً لأنه منع من أخذ الناقض فصار بمنزلة ، أي أنه أصبح مظاهراً للمحارب . وإن لم يمكنه التميز عنه لم ينتقض عهده ، لأنه صار كالأسير المسلم في أيدي الكفار (١) .

قال الماوردي : إن نقض الأتباع فرضي لإمامهم أو باقهم انتقض عهدهم ، وإن نقضه إمامهم انتقض العهد ، لأنه لم يبق في حق المتبوع فلا يبقى في حق التابع ، فإن نقض الأتباع ولم يعلم الرئيس والأشراف بذلك ففي انتقاض العهد في حق الرعية وجهان : وجه القول بعدم النقض أنه لا اعتبار بعقدتهم ، فلذلك لا اعتبار بنقضهم (٢) .

استدل الجمهور على نقض الهدنة بنقض البعض دون إنكار من الآخرين بما يأتي :

(١) الدسوقي : ٢ ص ١٩٠ الام : ٤ ص ١٠٧ الروضة : ٢ ق ١٣٩ .
الحاوي : ١٩ ق ٢٢٥ ب المذهب : ٢ ص ٢٦٣ الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٧٥
كشف القناع : ٣ ص ٨٩ زاد المعاد : ٢ ص ٧٤ ، ١٦٩ ، البحر الزخار :
ص ٤٥١ .

(٢) شرح الحاوي : ٤ ق ٣٤ .

١ - إن سكوت الباقيين مع إعطائهم مهلة للانكار يشعر برضاهم ، فجعل نقضاً منهم ، كما أن هدنة البعض وسكوت الباقيين هدنة في حق الكل ، كما قال الرافي (١) . وقال الشافعي (٢) : لو بدت خيانة من بعضهم وسكت الآخرون ولم ينكروا كان للامام أن ينبذ اليهم (٣) .

٢ - إن النبي ﷺ لما هادن قريشاً دخلت خزاعة مع النبي ﷺ ، وبنو بكر مع قريش ، فاعتدت بنو بكر على خزاعة ، وأعانهم بعض قريش وهم ثلاثة نفر ، وسكت الباقيون فكان ذلك نقض عهدهم ، وسار اليهم رسول الله ﷺ فقاتلهم . وهذه هي سنة الرسول ﷺ مع أهل العهد (٤) .

٣ - وادع النبي ﷺ بني قريظة وأعان بعضهم أبا سفيان بن حرب على حرب رسول الله ﷺ في الخندق ، وقيل : إن الذي أعان منهم ثلاثة : حيي بن

(١) هو عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم ، أبو القاسم ، الرافي القزويني : فقيه من كبار الشافعية كان له مجلس بقزوين للتفسير والحديث وتوفي فيها سنة ٦٢٣ هـ .
(٢) الام : ٤ ص ١٠٧ .

(٣) هنا يتبادر الى الذهن ملاحظة ، وهي أنه كيف يوفق بين قول الشافعي هذا وقوله « لا ينسب لساكت قول » الذي قاله بصدد الاجماع السكوتي ؟ (راجع كتاب الشافعي للاستاذ محمد ابو زهره : ص ٢٦٣ ، والاشباه والنظائر للسيوطي : ص ٧٧) .
نرد على ذلك بأن الشافعي قال ذلك القول وهو بصدد انكار حجية الاجماع السكوتي بالنسبة للاحكام المدنية في دار الاسلام ، أما في دار الحرب وفي مجال الفقه العام فلا يمكن اعمالها ، لان سكوت الباقيين مع التمكن من دفع الشبهة فيها له مساس بالحرب يعتبر تهمة ظاهرة في حقهم ، ومع ذلك فقد أعمل القاعدة جزئياً حيث انه لاشك أن من السكوت مالا يشعر بالرضى ، فترك لهم مجال للتدبر في الامر بان طالب (أي الشافعي) ولاية الامور بأن يتمكنوا من الانكار وينبذوا اليهم .

(٤) انظر زاد المعاد : ٢ ص ٧٤ تاريخ الطبري : ٣ ص ١١١ .

أخطب (١) وأخوه وآخر معهم ، فنقض النبي ﷺ عهدهم وغزاهم ، قال الله تعالى : « وأزّل الذين ظاهروهم من أهل الكتاب من صياصيمهم وقذف في قلوبهم الرعب فريقاً تقتلون وتأسرون فريقاً » . (الآيات) (الأحزاب - ٢٦) (٢) .

أما مذهب الحنفية في نقض العهود بنقض البعض فتحريره كالآتي :
إن كانت المعاهدة أماناً فإن نقض العهد بعض المستأمنين انتقض في حقه فقط دون بقية المستأمنين إذا كانوا بدار الإسلام ، بدليل أن الحنفية قالوا : إذا عاد المستأمن إلى دار الحرب انتقض الأمان في حق نفسه فقط دون ماله وأهله وذرائه (٣) .

وإن كانت المعاهدة معاهدة ذمة فلا يعتبر النقض من البعض كافياً لنقض الذمة من الجميع ؛ لأن الأصل ألا ينقض عهد الذمي لأنه مؤبد ، وإنما يقتصر النقض على الناقض فيما لو نقض العهد بعض الذميين ، وكانت لهم منعة وشوكة ولحقوا بدار الحرب أو غلبوا على موضع خاربونا .
فاختلاف الحنفية مع غيرهم في هذا الموضوع في كيفية نقض البعض : فعند الجمهور بمجرد ارتكاب الخلل ، وعند الحنفية بوجود المنعة مع ذلك .
أما نقض عهد الباقيين فإن الحنفية موافقون على عدم نقضه إذا لم يتفقوا مع الناقضين (٤) .

(١) هو حبي بن أخطب النضري : جاهلي ، من الأشداء العتاة ، كان ينعته بسيد الحاضر والبادي ، أدرك الإسلام وآذى المسلمين فأسروه يوم قريظة ثم قتلوه سنة (٥٥ هـ) .

(٢) انظر شرح مسلم : ١٢ ص ٩١ المذهب : ٢ ص ٢٦٣ .

(٣) فتح القدير : ٤ ص ٣٥٣ وما بعدها .

(٤) المرجع السابق : ٤ ص ٣٨١ تبين الحقائق الزيلعي : ٣ ص ٢٤٦ .

أما نقض الهدنة بنقض البعض ففيه التفصيل الآتي :

إن كان النقض بخيانة ملك الأعداء انتقض العهد إن كانت الخيانة بقتال ذي منعة ، أو دخل جماعة من الأعداء دار الإسلام بإذن ملكهم وقاتلوا المسلمين علانية ، وكانت لهم منعة ، فإذا اعتدى جماعة من الأعداء على حدود المسلمين بغير إذن ملكهم ، وكان لهم منعة أي قوة وشوكة كان النقض في حقهم خاصة ؛ ولو لم تكن لهم منعة لم يكن نقضاً لا في حقهم ولا في حق غيرهم (١) .

وفي رأينا أن مذهب الحنفية معقول في حد ذاته وفي نتائجه ، إذ أنه لا داعي لنقض الهدنة بالنسبة لجميع أفراد العدو بنقض البعض إلا إذا كان هناك مسوغ قوي للنقض . ولذا فإننا نرجح الأخذ به في الوقت الحاضر ، ويمكن فهم أدلة الجمهور السابقة على نحو ماقرره الحنفية من أن الرسول عليه السلام لم يعتبر النقض حاصلًا من قريش بنقض البعض إلا لإحساسه بقوة خصمه وتواطؤهم على النقض . ويؤيد ماذهب إليه ما حصل من أهل قبرص حين قتلوا عبد الله بن خباب فلم يقاتلهم علي عليه السلام بنقض بعضهم حتى تواطؤوا جميعاً على القتل وقالوا كلنا قتله (٢) .

وهذا المذهب يتفق مع المقرر في القانون الدولي ، فإن الشراح اتفقوا جميعاً على أن وقوع الإخلال من أفراد من الجيش لا يبيح نقض الهدنة أو العودة إلى أعمال القتال ما دام أنه عمل فردي لم تأمر به قيادة الجيش ولا هي صرحت به . ولذا يعتبر هذا العمل جريمة فردية يعاقب عليها الفاعلون لها ، أي أن الإخلال بعقد الهدنة لا يعتبر ناقضاً لها

(١) شرح السير الكبير : ٤ ص ٦ حاشية الطحطاوي : ٢ ص ٤٤٤ شرح ابن الساعاتي :

٣ ق ٤ ب من باب السير ، مخطوط السندي : ٨ ق ٣٤ .

(٢) الاموال : ص ١٧٦ .

إلا إذا كان إخلالاً خطيراً ، فإذا كانت إخلالاً غير خطير فلا يعطي الحق في نقض الهدنة وإنما يكون للدولة المحاربة أن تطالب بإعادة الشيء إلى أصله إذا أمكن ذلك ، أو أن تطالب بالتعويض إن كان له محل . وقد أيدت المادة ٤١ من لائحة الحرب البرية ما اتفقت عليه كلمة الشراح فنصت على « أن حصول الإخلال من أفراد غير مصرح لهم لا يعطي الطرف الآخر الحق في نقض الهدنة ، وإنما يعطي الحق في طلب معاقبة الأشخاص المسؤولين ودفع التعويض إن كان له محل » (١).

أثر نقض العهد :

يترتب على نقض المعاهدة آثار . منها ما يتعلق بتقرير مصير الشخص . ونحن سنبحث هذه الناحية باعتبارها أثراً من آثار الحرب .

أولاً - أثر نقض الأمان : يرى الحنابلة أن المستأمن الذي نقض العهد يخير في شأنه الإمام كالأسير الحربي (٢) . وأما الجمهور فإنهم يقولون : إذا كان المستأمن في دار الإسلام وانتقض أمانه فإنه ينبذ إليه ويبلغ المأمن . ولا يباح دم المستأمن إلا بسبب قوي يزيل حرمة الدم الثابتة له بمقتضى الأمان كخروج علينا أو قصد لقتلنا حراة وخروجاً على الإمام العدل .

وإذا رد المستأمنون إلى بلادهم فقاتلهم ، فإن امتنعوا أن يلحقوا بآئمتهم أجلهم على ما يرى ولي الأمر ، فإن لم يرجعوا حتى مضى الأجل

(١) انظر بريجز : ص ١٠٠٨ قانون الحرب والحياد ، جينة : ص ٤٣٣ ، أبوهيف :

ص ٦٣٣ .

(٢) تصحيح الفروع : ص ٣ ص ٦٦ كشف القناع : ص ١١٤ .

صاروا ذمة ، ولا يجوز أن يبدأهم بقتال ولا إغارة قبل إعلامهم
بنقض العهد (١) .

هذا هو مصير المستأمن الناقض العهد عموماً . فالحكم فيه أنه يجب
إبعاده . والقوانين الدولية الحديثة تقر بمشروعية إبعاد الأجانب بسبب
مقاومة قوانين البلاد أو بسبب أعمال الفسق الشائعة المتكررة وحياسة
الفساد والفجور ، لأنها تعرض الآداب العامة للخطر (٢) .

وقد اختلف الفقهاء في مصير الجاسوس المستأمن أو الذمي ، قال
الإمام مالك والأوزاعي والإباضية : ينتقض عهده بالتجسس ويجوز قتله (٣) .
وقال الشافعية : ينتقض أمان الجاسوس وينبغي ألا يستحق تبليغ
المأمن فيقتال ، لأن دخول مثله خيانة (٤) . وأما الذمي فالأصح أنه
إن شرط انتقاض العهد بالتجسس انتقض وإلا فلا . وإذا انتقض العهد
فيختار الإمام فيه قتلاً ورقاً ومناً وفداءً (٥) .

(١) المدونة : ٣ ص ٤٢ ، الفروق للقرافي ، طبعة الحلبي : ٣ ص ٧٤ الدسوقي :
٢ ص ١٧٢ . مخطوط السندي : ٨ ق ٥٥ أسنى المطالب : ٢ ق ١٥ من باب الجهاد ، تحفة
المحتاج : ٨ ص ٩٨ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٨ ، ٢٦٢ .

(٢) راجع رسالة الدكتور العميد جابر جاد « ابعاد الاجانب » : ص ٩٥ ، ١٠٢ .

(٣) التاج والاكلیل للمواق : ٣ ص ٣٥٧ شرح مسلم : ٢ ص ٦٧ نيل الاوطار : ٨
ص ٨ شرح النيل : ١٠ ص ٤٧٣ .

(٤) مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٨ .

(٥) المرجع نفسه : ٤ ص ٢٥٨ - ٢٥٩ الام : ٤ ص ١٠٩ ، ١٢٦ . ولعل المقصود
بالذمي هنا هو الشخص المستأمن الذي دخل بعقد امان وصار ذمياً بعد مضي سنة ، أما الذمي
المستوطن الاصيل فيعاقب كالسلم على جريمة التجسس بمختلف انواع العقاب كما هو رأي الحنفية
و كما هو الملحوظ من الاشتراط وعدمه عند الشافعية .

وقال الحنابلة في الأرجح عندهم : إن التجسس ينقض العهد، وحينئذ يخير الإمام بين القتل والاسترقاق والفداء والمن كالأسير الحربي ؛ لأنه لا عهد ولا عقد يبقى بعد النقض فأشبهه اللص الحربي (١) . ويرى ابن القيم : أن قتل الجاسوس راجع إلى رأي الإمام ، فإن رأى في قتله مصلحة للمسلمين قتله وإن كان بقاؤه أصلح استبقاه (٢) .

وقال الحنفية : لا ينتقض العهد بالتجسس ولكنه يعاقب الجاسوس ويحبس ويقتل . (٣) ونحن نرى أن يقتل الجاسوس بصفة عامة ، مساماً كان أو غير مسلم لشدة خطره على المصلحة العامة ، وهذا هو الثابت في السنة . روى أحمد وأبو داود والبيهقي عن فرات بن حيان (٤) أن النبي ﷺ أمر بقتله وكان زمياً وكان عينا لأبي سفيان ، وحليفاً لرجل من الأنصار ، ثم بحلقة من الأنصار فقال : إني مسلم ، فقال رجل من الأنصار يارسول الله ، إنه يقول : إنه مسلم . فقال رسول الله ﷺ : إن منكم رجالاً نكلهم إلى إيمانهم ، منهم فرات بن حيان (٥) .

وبالنسبة للحربي المستأمن . روى سلمة بن الأكوع (٦) . قال : أتى

(١) المغني : ٨ ص ٥٢٥ - ٥٢٦ ، كشف القناع : ٣ ص ٨٥ .

(٢) زاد المعاد : ٢ ص ١٧٠ .

(٣) شرح السير الكبير : ١ ص ٢٠٥ الخراج : ص ١٨٩ - ١٩٠ المبسوط : ١٠ ص ٨٥ - ٨٦ فتح القدير : ٤ ص ٣٨٢ .

(٤) هو فرات بن حيان بن ثعلبة بن عبد العزى ، كان حليفاً لبني سهم نزل الكوفة وابتنى بها داراً في بني عجل وله عقب بالكوفة .

(٥) سنن أبي داود : ٣ ص ٦٦ نيل الاوطار : ٨ ص ٧ سنن البيهقي : ٩ ص ١٤٧ .

(٦) هو سلمة بن عمرو بن سنان الاكوع ، الاسلمي : صحابي من الذين بايعوا تحت الشجرة كان شجاعاً بطلاً رامياً عداء ، له في الصحيحين ٧٧ حديثاً ، وتوفي في المدينة سنة (٤٧ هـ) .

رسول الله ﷺ عيين من المشركين وهو في سفر ، قال : فجلس وتحدث عند أصحابه ، ثم انسل فقال النبي ﷺ : اطلبوه فاقتلوه . قال : فسبقتهم إليه فقتلته وأخذت سلبه (١) .

ويؤيد ما ذهبنا إليه أيضاً أن الجاسوس المسلم يقتل لأن عمر رضي الله عنه - فيما رواه البخاري ومسلم - سأل رسول الله ﷺ قتل حاطب ابن أبي بلتعة (٢) لما بعث يخبر أهل مكة بمسير الرسول إليهم ولم يقل رسول الله ﷺ : لا يحل قتله ، إنه مسلم ، بل قال : وما يدريك لعل الله أن يكون قد اطلع على أهل بدر فقال : اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم (٣) .

وقد نهى الله المؤمنين عن التجسس ونقل الأخبار إلى العدو . قال تعالى : « لا يتخذ المؤمنون الكافرين أولياء من دون المؤمنين ، ومن يفعل ذلك فليس من الله في شيء إلا أن تتقوا منهم تقاة ، ويحذركم الله نفسه وإلى الله المصير » (آل عمران - ٢٨) . والمراد من الآية موالاة الكفار في نقل الأخبار إليهم وإظهارهم على عورة المسلمين (٤) .

وما رجحناه يتفق مع عمل الدول في الوقت الحاضر ، فإن الخطر الذي تتعرض له الدول من حصول الجواسيس على أسرارها الحربية ،

(١) العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٢٩٦ ، فتح الباري : ٦ ص ١٢٦ .

(٢) هو حاطب بن أبي بلتعة اللخمي : صحابي ، شهد الوقائع كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان من أشد الرماة في الصحابة ، وكانت له تجارة واسعة توفي سنة (٣٠ هـ) .

(٣) الفسطلاني : ٥ ص ١٣٧ العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٢٥٦ ، حلية الأولياء للاصبهاني : ٢ ص ١٨ الروضة الندية : ٢ ص ٣٥٠ .

(٤) راجع تفسير ابن كثير : ٢ ص ١٢٣ .

جعلها لا تتورع عن أن تنزل بهم أشد العقاب وأقسام ، وهو الإعدام شقاً أو رمياً بالرصاص دون محاکمة . ويعتبر التجسس بل ومجرد الاشتباه فيه من الأسباب المشروعة للإبعاد ، وكذلك القيام بالمؤامرات والدسائس ضد الدولة التي يقيم فيها الأجنبي أو ضد دولة أخرى لما في ذلك من أثر في تعريض سلامة الدولة في الداخل والخارج للخطر^(١).

ثانياً — اثر نقض الذمة والهدنة : قال الفقهاء : إن المعاهد والذمي^(٢) إذا انتقض العهد كان حكمه حكم الحربي ، فيحاربهم الإمام بعد بلوغهم مأمهم وجوباً عند الجمهور ، وجوازاً عند الشافعية . ولا خلاف في محاربتهم إذا حاربوا أو أعانوا أهل الحرب ، وله أن يبتدئهم بالحرب . قال تعالى : « وإن نكثوا أيمانهم من بعد عهدهم وطعنوا في دينكم فقاتلوا أئمة الكفر إنهم لا أيمان لهم لعلهم ينتهون » (التوبة - ١٢) . وحينا نقضت قريش صلح الحديبية سار إليهم الرسول عام الفتح حتى فتح مكة ، وعندما نقض بنو قريظة العهد قتل النبي ﷺ رجالهم وسبى ذراريهم وأخذ أموالهم ، وبنو النضير لما نقضوا العهد حاصروهم الرسول وأجلاهم . ومن المعروف أن الهدنة عقد مؤقت ينتهي بانقضاء مدته فيزول بنقضه وفسخه كعقد الإجارة بخلاف عقد الذمة^(٣).

(١) راجع قانون الحرب الحياد للدكتور سامي جينة : ص ٢٦٣ ، ٢٦٦ . رسالة إبعاد الأجانب للاستاذ الدكتور جابر جاد : ص ١٠١ ابوهيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٧٥ .

(٢) يلاحظ أننا حصرنّا حالة نقض الذمة فيما إذا قاتلونا وكانت لهم منعة ، وهذا يتحقق في الغالب في الذميين الداخلين قريبا في عهد الذمة .

(٣) راجع شرح السير الكبير : ٤ ص ١٦٤ فتاوى الولوالجي : ٢ ص ٢٧٨ حاشية أبي السعود : ٣ ص ٤٥٦ شرح قاضي خان على الزيادات : ق ٥٢٥ المحيط : ٢ ص ٢٥٥ ب ، الحرشي ، الطبعة الأولى : ٣ ص ١٧٢ منح الجليل : ١ ص ٧٦٥ المواق : ٣ =

ومن فضول القول أن نذكر أن الإسلام الذي يحافظ على المروءة والشرف ويحترم اليهود إذا أجاز قتال من نقض العهد فلا يحيز قتل الرهائن ، ولذا عندما نقض الروم عهدهم زمن معاوية ، وفي يده رهائن امتنع المسلمون جميعاً من قتلهم وخلوا سبيلهم وقالوا : « وفاء بغدر خير من غدر بغدر » وقال النبي ﷺ - فيما صححه الحاكم على شرط مسلم - : « أد الأمانة لمن ائتمنك ولا تخن من خانك »^(١).

هذا ما اتفق عليه الفقهاء على الجملة . واختلفوا فيما لولي الأمر أن يعامل به الذمي الذي ينتقض عهده^(٢) . فقال أبو حنيفة ومالك في المشهور عنه^(٣) : إن من انتقض عهده من أهل الذمة يكون كالمرتد فيقتل متى قدر عليه ، وتسبى نساؤه وذرائبه كما فعل رسول الله ﷺ بآبن أبي الحقيق^(٤)، حيث كان يؤذي رسول الله ﷺ - كما روى

= ص ٣٨٥ الام : ٤ ص ١٠٧ ، ١٠٩ الروضة : ٢ ق ١٣٧ ب ، أسنى المطالب : ٢ ق ١٤ من باب الجهاد ، الحاوي : ١٩ ق ١٨٠ تحفة المحتاج : ٨ ص ٩٨ ، ١٠٣ الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٧٥ ، ٥٨٣ الاقتناع : ق ١٠١ ب ، كشف القناع : ٣ ص ٨٨ وما بعدها . رسالة القتال لابن تيمية : ص ١٣٨ .

(١) راجع الروض النضير : ٣ ص ٣٨٠ الاحكام السلطانية للماوردي : ص ٤٨ . الاموال ص ١٦٢ .

(٢) راجع اختلاف الفقهاء للطبري : ص ٢٣ الميزان : ٢ ص ١٨٧ .

(٣) راجع شرح السير الكبير : ٤ ص ١٦٤ حاشية أبي السعود : ٣ ص ٤٥٦ مخزن الفقه : ق ٨٧ ، فتح القدير : ٤ ص ٣٨٢ المدونة : ٣ ص ٢١ حاشية البناني : ٣ ص ١٤٧ .

(٤) هو أبو رافع عبد الله بن أبي الحقيق من بني النضير ، أجلاه النبي صلى الله عليه وسلم من المدينة مع قومه فنزل خير ، قتله أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم بغير قبلة وقعة الخندق ، لانه كان يسب النبي صلى الله عليه وسلم .

آثار الحرب م - ٢٤

ذلك البخاري والبيهقي (١) ، وجاء في الخريشي (٢) : انه إذا انتقض عهد الذمي يصير كالحربي الأصلي في النظر فيه إذا ظفر به بأحد الأمور الخمسة الخيرة فيها في الأسرى : وهي القتل والاسترقاق والمن والفداء وضرب الجزية . وبلاحظ أن القتل عند الحنفية والمالكية مقيد بوجود مخالفة قوية كالتمرد على الإمام ، ونبد العهد مجاهرة ، وغير ذلك من الأمور المحتاجة إلى قوة شديدة ومناقشة عظيمة ، ذلك أن من ثبت له عصمة الدم لا يباح دمه إلا بموجب خطير (٣).

وقال الشافعي في أظهر قوليهِ وأحمد والزيدي في أرجح القولين عندهم : إن من انتقض عهده بقتال قتل ولا يبلغ المأمن ؛ لقوله تعالى : « فَإِنْ قَاتَلَكُمْ فَاقْتُلُوهُمْ » (البقرة - ١٩١) ، ولأنه لا وجه لإبلاغه مأمنه مع نضبه القتال . أما من انتقض عهده بغير قتال ولم يسأل تجديد عهد فالإمام مخير فيه بين أربعة أشياء : القتل (٤) والاسترقاق والفداء والمن كالأسير الحربي ، لأنه قدرنا عليه في دارنا بغير عهد ولا عقد ولا شبهة ذلك ، فأشبهه الجاسوس الحربي ، ويختص ذلك به دون ذريته ، لأن النقص وجد منه دونهم فأختص به كما لو أتى ما يوجب حداً أو تعزيراً .

ولا يجب رده إلى مأمنه لعظم جنايته لأنه صار بذلك حريباً وقد

(١) صحيح البخاري : ٤ ص ٦٤ سنن البيهقي : ٩ ص ٧٩ .

(٢) الخريشي ، الطبعة الأولى : ٣ ص ١٧٢ ، منح الجليل : ١ ص ٧٦٥ المواق :

٣ ص ٣٨٥ .

(٣) راجع الفروق ، طبعة الحلبي : ٣ ص ٧٤ .

(٤) قال الماوردي : معنى جواز قتاله أنه ارتفع ذلك الخطر الذي أوجبه عقد الذمة

لا الإباحة فقط لانه صار حراماً لنا في دار الاسلام (شرح الحاوي - ٤ ق ٣٠) .

فعل باختياره ما أوجب انتفاض أمانه ، ولذا قتل أبو عبيدة نصرانياً — كما سبق لدينا — لأنه استكره مسامة على الزنا ، ولم يردّه إلى مأمته ولم ينكر ذلك عليه فكان إجماعاً ، وروي أن عمر صلب يهودياً زنى بمسامة . غير أن الشافعية قالوا : الأشبه بمذهبهم وهو المنصوص عليه : أن الذمي إذا امتنع من أداء الجزية لايحجر على ذلك ولكن ينبذ إليه ويلحق بمأمته ^(١) . أي بالمكان الذي يرغب فيه وتقبله سلطات الدولة ، ويتنظر فيه تحقق الأمان والحماية . وبعبارة أخرى ، المأمن : هو المحل الذي يأمن فيه على نفسه وماله من أقرب بلاد غير المسلمين ^(٢) . وإذا كان مأمنه اليوم هو دار الإسلام لاعتباره جزءاً من الوطن الاسلامي فيطبق عليه أحكام إسقاط الجنسية والإبعاد من إقليم الدولة كما هو منظم في قانونها الدولي الخاص .

ونحن نؤيد القول بقتل من قاتلنا ونقض عهدها . أما إذا كان النقص بغير القتال فلولي الأمر أن يعامل ناقض العهد بما يحفظ الأمن وكرامة الدولة . والمعروف اليوم كما قلنا ، أن للدولة إسقاط جنسيتها عن بعض الأفراد غير المرغوب فيهم ، أو الذي ثبت قبله إخلال بواجب الولاية نحوها ^(٣) . ومع ذلك فإن الحنفية لايحيزون إبعاد الذمي ولو خيف من

(١) راجع فيما سبق : أسنى المطالب : ٢ ق ١٤ من باب الجهاد ، الروضة : ٢ ص ١٣٧ ب ، شرح الحاوي : ٤ ق ٢٧ بجبرمي المنهج : ٤ ص ٢٥٧ ، تحفة المحتاج : ٨ ص ٩٨ المغني : ٨ ص ٤٥٨ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٦٣ .

وفي رأينا ان الامتناع من اداء الجزية لايسوغ الاالحاق بالمأمن (بحسب تعبير الشافعية) وانما ينبغي أن يحمل الشخص على تنفيذ التزامه الناشئ عن العقد كما رجحنا سابقا .

(٢) راجع نهاية المحتاج : ٧ ص ٢٣٤ .

(٣) انظر رسالة ابعاد الاجانب للاستاذ الدكتور جابر جاد : ص ١٥٩ القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبيد الله : ١ ص ٢٥٥ القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣٦١ .

حياته أو أتى ما يتناقض مع العهد (١) . وذلك لأن الذمي بخلاف المستأمن من أتباع الدولة ويقيم فيها بصفة دائمة فهو يعاقب على جريمته كما يعاقب المسلم ، لأنه خاضع لسلطة الدولة بخلاف المستأمن، وهذا ما نرجحه . هذا هو أثر النقض في المعاهدات في الإسلام . وقد وجدنا في القانون الدولي ما يشبه رأي فقائنا بالنسبة لنقض الهدنة ، فهناك فريق من الشراح يرى أن أي إخلال يقع من الطرفين بما يجب عليه في الهدنة يبيح للطرف الآخر العودة إلى أعمال القتال مباشرة دون سبق إنذار . وقد خالفهم في ذلك الشراح الحديثون : فإنهم يرون أن حصول الإخلال يبيح للطرف الآخر أن يعلن الطرف المخل بنقض الهدنة دون أن يبيح له العودة إلى أعمال القتال مباشرة . وجاءت لائحة الحرب البرية فحسمت الخلاف وقررت أن الإخلال بعقد الهدنة يعطي الطرف الآخر في حالة الضرورة القصوى أن يعود إلى الحرب مباشرة (٢) .

وهذا الحكم أكثر إيجابية مما قرره الشراح الحديثون ، وبذلك يتقارب التشريعان الإسلامي والدولي بالنسبة لأثر نقض الهدنة إذ أن لولي الأمر في الإسلام سلطة تقدير إعلان الحرب والعودة إلى القتال مع العدو بحسب ما يرى من المصلحة .

مقارنة :

تبين من الكلام على المعاهدات التي تتعلق بشئون السلم والأمان المتبادل بين المسلمين وغيرهم أنها تنقسم إلى ثلاثة أنواع : إما ذمة وإما

(١) راجع فتح القدير : ٤ ص ٢٩٤ .

(٢) قانون الحرب والحياد ، جنينة - ص ٤٣٣ .

أمان وإما هدنة . وقد عرفنا أثر الحرب في كل منها . وقلنا : إنها تصلح نواة طيبة لتوسيع نطاق المعاهدات مع غير المسلمين ؛ وإن الحرب تلغيها وهو أمر طبيعي .

أما في الناحية المدنية : فإن العقود التجارية ونحوها مع غير المسلمين ، تظل نافذة حتى بعد نشوب الحرب بشرط ألا يكون موضوع تلك العقود مما فيه تقوية الحربيين على المسلمين سواء كانت سلاحاً أم لا (١) .

والمعاهدات في القانون الدولي إما أن تنقضي باتفاق أو بغير اتفاق ، والأحوال الآتية هي التي تنقضي بغير اتفاق استثناء .

١ - الفسخ : ومقتضاه أنه يجوز لدولة تكون طرفاً في معاهدة أن تعلن عدم التزامها بما ورد فيها ، إذا ما أحل الطرف الآخر بالتزاماته المقررة في المعاهدة (٢) .

وهذا شبيه بما قرره جمهور الفقهاء المسلمين من أن المعاهدة تنقض بمخالفة مقتضى المعاهدة . والخفية لا يجوزون نقضها إلا إذا كان للطرف الآخر منعة . وقد قلنا : إن مذهبهم يتفق مع المعمول به في قانون الحرب بين الدول الحاضرة .

٢ - تغير الظروف : جرى الشراح على القول بأن المعاهدات تعقد تحت شرط ضمني هو بقاء الأمور على أحوالها ، فإذا ما تغيرت هذه الأحوال كان للدولة أن تطالب الطرف الآخر بإبطال أو تعديل المعاهدة ،

(١) حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣١٢ مخطوط السندي : ٨ ق ٤٤ .

(٢) مبادئ القانون الدولي العام للاستاذ الدكتور حافظ غانم - ص ٥١١ القانون الدولي

العام للاستاذ علي ماهر : ص ٤٦١ .

وكان عملها هذا متفقاً مع قواعد القانون الدولي العام . وكثيراً ما تحتج الدول بتغير الظروف للخروج من نطاق الالتزامات التي سبق لها أن أخذتها على نفسها في وقت ضعف سياسي أو عسكري متى استردت قوتها أو زال ضعفها ، وبدا لها أن تنفيذ هذه الالتزامات قد صار ثقيلاً أو مفضولاً أو غير مرغوب فيه . (١)

وهنا اتفق الحنفية مع ما قرره شراح القانون الدولي ، فإنهم أجازوا لولي الأمر نقض المعاهدة إذا تغيرت المصلحة بالنسبة للشروط الموجودة في المعاهدة . وأما جمهور الفقهاء فقد التزموا بالبقاء على العهد حرصاً على تنفيذ الأوامر الدينية التي تطالب بالوفاء بالعهود من مثل قوله تعالى : « وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلاً » ، إن الله يعلم ما تفعلون » (النحل - ٩١) . ومذهب الجمهور قريب مما لاحظته بعض شراح القانون الدولي من أن المغالاة في الاعتراف للدولة بحق فسخ المعاهدة بإرادتها المنفردة يؤدي إلى فوضى في العلاقات الدولية (٢) .

٣ - الحروب : اختلف فقهاء القانون الدولي في موضوع أثر الحرب في المعاهدات ، فمعظمهم قرر أن المعاهدات التي تنظم حالة دائمة كمعاهدات تعيين الحدود أو تنظم حالة الحرب نفسها ، أو تحدد معاملة الأسرى ونوع الأسلحة المشروعة وغير المشروعة ، أو التي تعترف للدولة أخرى غير متحاربة بحقوق معينة لا تنتهي بقيام الحرب . أما المعاهدات السياسية التي

(١) راجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٢٧٣ - ٢٧٤ حافظ غانم -

ص ٥١٢ .

(٢) راجع القانون المقارن للاستاذ الدكتور عبد المنعم البدر اوي : ص ١٧٨ .

تقوم على أساس من الصداقة وحسن التفاهم بين الدولتين المتعاقبتين،
كمعاهدات الصداقة والتحالف ومعاهدات الجوار والتجارة ، أو المعاهدات
التي كان الخلاف في شأنها سبباً في إثارة الحرب ، فإنها تنقضي بقيام
الحرب حالة الحرب (١)؛ لأن حالة الحرب تقضي على حرية التنقل
وامتيازات السكان المقيمين على الحدود، وتقضي على المبادلات التجارية وعلى
النظام الاقتصادي الذي عقدت في ظله تلك المعاهدات .

ويمكن القول : إن القاعدة العامة تقضي بإلغاء جميع المعاهدات الثنائية
بمجرد نشوب الحرب ماعدا تلك التي يعرب الطرفان المتحاربان عن رغبتها
في التمسك بها .

أما فقهاء المسلمين فإنهم قرروا أن المعاهدة التي تتعلق بالأمان مطلقاً
تنقض إذا قاتل المعاهد المسلمين أو ظاهر عليهم عدواً آخر . قال تعالى :
« فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم إن الله يحب المتقين » (التوبة — ٧) .
وقد فعل ذلك رسول الله ﷺ والمسلمون . فقد استمر العقد والهدنة
مع أهل مكة إلى أن نقضت قريش العهد ، ومالوا حلفاءهم ، وهم بنو
بكر على خزاعة أحلاف رسول الله ﷺ ، فعند ذلك غزاهم الرسول .
ففتح الله عليه البلد الحرام (٢) .

أما المعاهدات التجارية فإنها لا تنقضي بقيام الحرب ، ويظل التبادل

(١) راجع اوبنهايم — لو تر باخت : ٢ ص ٢٥٣ وما بعدها ، بريرلي ص ٢٥٣ وما بعدها .
بريجز : ص ٩٤٢ وبزلي : ص ٣٤٥ وما بعدها ، القانون الدولي العام للاستاذ الدكتور حامد
سلطان : ص ٢٧٠ — ٢٧١ أبوهيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٥٩ .

(٢) انظر تفسير ابن كثير : ٤ ص ١٢٠ تفسير الطبري : ١٠ ص ٥١ تفسير الآلوسي :
١٠ ص ٥٥ البداية والنهاية : ٤ ص ٢٧٨ الحاوي : ١٩ ص ٢٢٨ تحفة المحتاج : ٨ ص
١٠٣ شرح النيل : ٧ ص ٦٠٦ .

مشروعاً بين دار الإسلام ودار الحرب بشرط ألا يكون ذلك على حساب المسلمين وفي صالح غيرهم . ولاتأبى قواعد الإسلام أن تقرر أن المعاهدات التي تنظم وضعاً عاماً لاصلة له بالمتحاربين أساساً لا تتأثر بقيام الحرب .

وبذلك ظهر الخلاف بين الفقه الإسلامي والفقه الدولي في مسألة المعاهدات التجارية ، فإن مبدأ الإسلام هو الرحمة بالكافة واحترام الإنسانية وتكريمها كما عرفنا . وأما الفقه الدولي فإنه يضيق على العدو المحارب منها أمكن ذلك ، ويحاربه اقتصادياً بقصد الوصول إلى أغراض الحرب بكافة الوسائل وتمجيز العدو عن الاستمرار في الحرب .

اثر الحرب في معاهدات الحياد :

اتهمنا إلى أن الإسلام يقر ما يسمى اليوم بحالة الحياد المؤقت لإزاء حرب قائمة^(١) ، وأما الحياد المؤبد أو الدائم فلا يتفق مع الوجهة الإسلامية القديمة إلا إذا كان حصلاً بمعاهدة مع المسلمين ، فقد يكون الحياد بدفع مال من المحاييد ، وقد لا يكون معه مال ، وإنما القصد أن يأمن المسلمون جانب البلد المحاييد . وقد أوردنا نموذجاً من معاهدات الحياد في الإسلام،

(١) يلاحظ أن فكرة الحياد في رأي البعض فقدت كثيراً من قيمتها ، وطلت عليها فكرة جديدة أجدى لتحقيق صالح الجماعة ، وهي فكرة التضامن الدولي للمحافظة على السلم والامن الدوليين وقد برزت هذه الفكرة في عهد عصبة الامم في مواضع عدة . (راجع رسالة الدكتور حامد سلطان « تطور مبدأ الحياد » : ص ٣٣٤ ابو هيف ، المراجع السابق - ص ٦٨٣) . ويلاحظ أيضاً أن الاسلام لم يتبلور في عصره فكرة الحياد ، وإنما اتجه الى تحقيق الفكرة العالمية للشريعة وهي اقامة التعاون الانساني والاخاء العالمي على اساس ديني كي تتلامش الشعوب وتلتقي على هدف واحد يتصاغر أمامه كل مبدأ حديث كفكرة التضامن الدولي الذي قلما يتحقق . وقد اتهمنا سابقاً الى ان نظام الحياد لا يتعارض اطلاقاً مع نظام الامن الجماعي ، لانه مبدأ يخدم السلام ولكن في نطاق اقليمي .

ومضمونها ألا يعين المحايدين المسلمين ولا يعين عدوهم عليهم سواء كان بالمشاركة فعلاً بقتال ، أم بدعم العدو بأمور لها فائدتها في القتال كإمداده بأخبار تحركات جيوش المسلمين أو بمساعدته بتقديم عدد وآلات الحرب .

وعلى المسلمين أن يحترموا حالة الحياد ، إذ أن عدم احترامهم لتلك الحالة يتنافى مع مبدأ التزامهم بالوفاء بالعهود ، وبالمقابل على غير المسلمين أن يحترموا حياد البلد المحايد ، فلا يتخذوا إقليمه مثلاً مقررّاً للتحصن والدفاع الحربي أو الاعتداء على الطرف المحارب .

وإذا أخل البلد المحايد بالتزاماته بمنع أي من المحاربين من القيام على إقليمه بعمل من أعمال الحرب ، أو بالامتناع عن تقديم أي مساعدة لمحارب تضر بالطرف الآخر كانت معاهدة الحياد عرضة للإلغاء .

وواجبات وحقوق الدولة المحايدة هذه تشبه ما هو مقرر في القانون الدولي حيث إن اتفاقية لاهاي سنة ١٩٠٧ نظمت للمحايدين واجباتهم وحقوقهم بما يدور حول فكرتين أساسيتين :

أولاً — الامتناع عن الاشتراك في القتال لإحدى الدول المحاربة .
ثانياً — واجب الدول المحايدة في منع الاعتداء على إقليمها وسيادتها^(١).
وإذا قامت الحرب بين المسلمين وغيرهم مع وجود حالة حياد بالمعنى

(١) راجع أوبنهايم — لوترباخت : ٢ ص ٥٣٩ ، ٥٤٢ بريجز : ص ١٠٣٣ وما بعدها رسالة الدكتور حامد سلطان (تطور مبدأ الحياد : ص ١١٦ ، ١٢٨) ، فؤاد شباط : ص ١٦١ — ١٦٢ أبو هيف طبعه ١٩٥٩ : ص ٧٥٥ وما بعدها . حافظ غانم : ص ٦٣٥ — ٦٤٠ . النظرية المعاصرة للحياد ، بحث الدكتور عائشة راتب في مجلة القانون والاقتصاد السنة ١٩٦٢ : ص ٢٠٥ وما بعدها .

الحديث فإن تلك الحرب لا تؤثر على وضعهم تنفيذاً لالتزامات المعاهدة كما عرفنا سابقاً .

وهذا ما وجدناه في القانون الدولي حيث رأينا أن معاهدات الحياد الدائم لا تنقضي بقيام الحرب بين المتحاربين . وكذلك الأمر بالنسبة للحياد المؤقت ، على المتحاربين احترام حياد الدول المحايدة بحسب ما تقرره اتفاقيتا لاهاي سنة ١٩٠٧ ، وإن كان ذلك الاحترام قد أهدر خلال الحربين العالميتين كما حصل من ألمانيا وغيرها باعترائهم على حياد بلجيكا ، ونحوها ، فأهدرت سيادتهم واقتحمت أراضيهم واعتدي على أموالهم وتبددت تجارتهم ، واكتووا بنار الحرب كطرف فيها (١) .



(١) راجع سفارين : ص ٣٦٤ أبوهيف طبعه ١٩٥٩ : ص ٧٤٣ وما بعدها ، حافظ غانم - ص ٢٥٤ .

الفصل الرابع

الأسرى والبحرعى والمرضى ولقمتلى

تمهيد : إذا نشبت الحرب تمخضت عنها نتائج كثيرة وآثار هامة : منها ما يتعلق بالأشخاص ، ومنها ما يتعلق بالأموال . فبالنسبة للأشخاص يجوز توجيه أعمال القتال ضدهم بحسب ما يقرره القانون والشرعية . فإذا ما وجهت وسائل القتال نحو جيش العدو نجم عن ذلك بالضرورة عادة أن يقع في سلطة المتحاربين بعض أفراد من العدو يعتبرون أسرى حرب .

وأسير الحرب عند فقهاء القانون الدولي : هو كل شخص يؤخذ لا لجرمة ارتكبها ، وإنما لأسباب عسكرية (١) .

كذلك يوجد في ساحة المعركة حتماً مرضى وجرحى مازالت فيهم بقية من حياة ، وهناك قتلى أصبحوا جثثاً هامدة .

فما هو موقف الإسلام في شأن هؤلاء جميعاً ، وما هو التطور الحديث الذي آلت إليه معاملة هؤلاء الأصناف ، إذ أن الحرب شأنها الطبيعى في كل زمان أن تنجلي عن أسارى وجرحى وقتلى .

لذلك فإننا سنبحث هذه الأمور بالتفصيل ، وذلك في بحثين .

(١) انظر اوبنهايم - لوثر باخت : ٢ ص ٣٠٨ ، بريجز : ص ١٠١٠ ، ويزلي : ص

المبحث الأول

واجبات المسلمين نحو أسرى الحرب

المطلب الأول — معاملة الأسير :

في قديم التاريخ كان الأسرى يذبحون أو يقدمون قرابين للآلهة .
ثم صاروا يستعبدون ويتخذون رقيقاً للبيع والشراء (١) .

وقد عامل الفرس أسراهم بقسوة لا هوداة فيها ، فكانوا ضحية
التنكيل والتعذيب والقتل والصلب . كذلك كان الإغريق
يفعلون بأسراهم (٢) .

والعرب تأثروا في جاهليتهم بعادات مجاورهم ، فلم تكن معاملة الأسير
عندهم تتصف بصفات الرحمة والإنسانية . فلما جاء الإسلام ضرب القبح
المعلّى في الرفق بالأسارى والرحمة بهم والعناية بشأنهم . فقد قال عليه
الصلاة والسلام كما روى الطبراني في الكبير عن نبيه بن وهب (٣) في
أسارى بدر : « استوصوا بالأسارى خيراً » (٤) . وقال أبو عزيز بن

(١) راجع ابونهايم — لوترباخ : ٢ ص ٣٠١ ، وزلي — ص ٦٣٥ ، ابوهيف :
ص ٦١٨ .

(٢) انظر مجيد خدوري ، المرجع السابق : ص ١٢٦ .

(٣) هو نبيه بن وهب بن عثمان بن أبي طلحة العبدي (الاصابة في تمييز الصحابة :
٦ ص ٢٣٢) .

(٤) منتخب كنز العمال من مسند احمد — ٢ ص ٣١٣ ، البداية والنهاية — ٣ ص ٣٠٦

عمير (١) فيما رواه أحمد : مربى أخى مصعب بن عمير (٢) ورجل من الانصار يأسرني فقال له : شدد يديك به فان أمه ذات متاع . قال : وكنت في رهط من الأنصار حين أقبلوا بي من بدر ، فكانوا إذا قدموا غداءهم وعشاءهم خصوني بالخبز وأكلوا التمر ، لو صية رسول الله ﷺ إياهم بنا ، مايقع في يد رجل منهم كسرة من الخبز إلا نفخني بها، قال: فأستحي فأردها على أحدهم فيردها عليّ ما يمسا (٣) . وعلى ضوء هذا نص الفقهاء على أنه لا يجوز تعذيب الأسير بالجوع والعطش وغير ذلك من أنواع التعذيب ؛ لأن ذلك تعذيب من غير فائدة . وقد روي أن رسول الله ﷺ قال في بني قريظة بعدما احترق النهار في يوم صائف: « لا تجمعوا عليهم حر هذا اليوم وحر السلاح ، قتلوهم حتى يبردوا » (٤).

وبهذا يبطل ما يدعيه بعض الكتاب الغربيين من أن المسلمين كانوا يعاملون الأسرى معاملة ليست أقل قسوة من سابقهم (٥) . وقد استندوا في ذلك إلى آية في القرآن الكريم : « ما كان لربي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض تريدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة والله عزيز

(١) هو أبو عزيز بن عمر بن هاشم بن عبد مناف بن عبد الدار العبدي . اسمه زرارة وله صحبة وسماع من النبي صلى الله عليه وسلم اتفق أهل المغازي على أنه أسر يوم بدر .

(٢) هو مصعب بن عمير بن هاشم بن عبد مناف ، القرشي ، صحابي ، شجاع ، من السابقين الى الاسلام ، حمل اللواء يوم أحد فاستشهد سنة ٣ هـ ، وكان يلقب « مصعب الخير » .

(٣) مجمع الزوائد : ٦ ص ٨٦

(٤) شرح السير الكبير : ٢ ص ٢٦٤ .

(٥) خدوري ، المرجع السابق : ص ١٢٧ .

حكيم . لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم ،
(الأنفال ٦٧ - ٦٨) .

فقد زالت هذه الآية بعد مشاورة الرسول ﷺ أصحابه في شأن أسرى بدر ، بسبب أنه لم يكن قد نزل تشريع دائم بالنسبة للأسرى ، فأشار الصحابة ما عدا عمر بأخذ الفداء منهم ، فنزلت الآية يعاتب الله نبيه فيها على اتخاذ الأسرى قبل أن تقوى شوكة الإسلام ، وقبل أن يتم خذلان العدو وقهره ^(١) . فسبب نزول هذه الآية يدلنا على أن قتل الأسرى كان في مبدأ قيام دولة الإسلام حتى يضعف المتظاهرون عليه ، ويتضاءل الخطر على الدولة الناشئة ، ولئلا يتجسس الأسرى على المسلمين . وليس الحكم المقرر في الآية تشريعاً دائماً يعمل به حينما تستقر الأمور وتسير في طريقها الطبيعي . وهذا شأن كل دعوة أو ثورة إصلاحية لا بد لظهورها من التمكين لها في الأرض وعدم الاستخذاء أو الاستضعاف أمام الأعداء . وإذا عرفنا أن عادة قتل الأسرى وتعذيبهم كان هو السائد لدى الرومان والفرس واليهود ، فإذن يكون حكم آية قتل الأسرى ملاحظاً فيه مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل في بادئ التشريع ، أو يكون ذلك لمجرد الامتنان والترغيب في الإسلام . وإظهار ما كان ينبغي أن يتبع بحكم العادة ، وفي نشوة الظفر والنصر ، لولا تسامح الرسول عليه السلام . وبناء عليه فكان الذي حدث مع ذلك هو الفداء ولم يحدث تقبيل للأسرى . فالعتاب من الله لرسوله هو في الظاهر وفي حالة من الضرورة لإيجاد جو من الرهبة تزول بزوال مقتضياتها ، فقبول الفداء إذن لا يخالف إرادة

(١) تفسير الكشاف : ٢ ص ٢٣ ، تفسير الرازي : ٤ ص ٣٨٥ ، سنن البيهقي : ٦ ص ٣٢١ ، ٣٢٤ مشكل الآثار للطحاوي : ٤ ص ٢٩٣ .

الله في الواقع بدليل نزول آية أخرى محكمة تقرر مصير الأسرى : إمامان عليهم وإطلاق سراحهم أو بمفاداتهم على مال أو نفس . قال تعالى : « فاذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب حتى إذا اثخنتموهم فشدوا الوثاق فإما منا بعد وإما فداء حتى تضع الحرب أوزارها » (محمد : ٤) .

وفي التاريخ الاسلامي نجد ما يؤيد هذا الاستقرار التشريعي في الاسلام ، فقد حاول عمر بن عبد العزيز معالجة مسألة الاسرى لا من المسلمين فحسب . ولكن من الروم أيضاً مما يدل على امتلاء قلبه بحب البشرية كما هو مقتضى تعاليم الاسلام ، فقد دخل في مفاوضات مع البيزنطيين للبحث في مسألة فداء المسلمين الأسرى الذين وقعوا في الحملات التي وجهت في آسيا الصغرى طول حكم الخلفاء السابقين (١) .

هذه الانسانية والرحمة الحقيقية بالأسرى في ظل الاسلام حاكها القانون الدولي ، فقرر ضرورة التزامها ، وأوجب صيانة حياة الأسرى ، وأوصى بحسن معاملتهم بما تقتضيه الانسانية المتعدنية ، ونظم معاملتهم في لائحة لاهاي للحرب البرية سنة ١٩٠٧ (المواد ٤ - ٢٠) ، واتفاقية جنيف الثانية سنة ١٩٢٩ وسنة ١٩٤٩ ، ولم يعتبر الأسر إجراء زجرباً ، بل تدبيراً احتياطياً لإزاء عدو مجرد من السلاح (٢) بعد أن كانت معاملة الأسرى بين الدول يشوبها الشيء الكثير من القسوة المتعمدة أو الإهمال المؤذي ، ولم تتشبع الدول بفكرة أن أسير الحرب ليس مجرمًا حتى يعامل معاملة المجرمين إلا في أواخر القرن الثامن عشر (٣) .

(١) التاريخ السياسي للدولة العربية للدكتور عبد المنعم ماجد : ص ٢٦٨ .

(٢) راجع بريجز : ص ١٠٠٨ - ١٠١١ ، أبو هيف : ص ٦١٨ حافظ غانم : ص ٦٠٣ المجلة الامريكية للقانون الدولي ، عدد ١٩٥١ م : ص ٤٧٢ ، ٦٧١ .

(٣) راجع قانون الحرب والحياد للدكتور سامي جنيبة : ص ٢٧٧ .

وإذن فلا يصح لإنسان أن يستدل بمذلول آية : « ما كان لني أن يكون له أسرى » السابق ذكرها ، لأنها تتضمن تقرير الشأن الذي ينبغي أن يعامل به الأسرى بحسب العرف القائم بين الأمم ، ولكن الإسلام لم يسلك هذا المسلك مع الأسرى إظهاراً لميزة الامتتان من الله على عباده وترغيباً لهم في الإسلام مما يدل كما قلنا على أن إرادة الله الحقيقية هي عدم قتل الأسرى وأن موقف الإسلام من الأسرى قبل ثلاثة عشر قرناً موقف مثالي رائع قبل أن تأتي اتفاقية جنيف ونحوها التي ما زالت غير نافذة إلى الآن عند غالب الدول (١) .

المطلب الثاني — معتقلات أسرى الحرب :

بتأثير فكرة الانسانية والشرف اللازمة في معاملة الأسرى يجب في القانون الدولي الاكتفاء بحجز الأسرى ، أو وضعهم تحت المراقبة مع العناية بهم ، حتى يتقرر الإفراج عنهم في نهاية الحرب .

ويجوز اعتقال الأسرى في أي مكان بأنحاء الدولة ، ويحسن أن يكون بعيداً عن السكان ، وأن يكون المكان مسوراً ، بشرط أن يكون محل الاعتقال صحيحاً يراعى فيه ما يراعى في أماكن إقامة جيش الدولة الأسيرة نفسها (٢) .

وفي الإسلام نجد القرآن الكريم يأمر بشد الوثاق على من قدر عليه من العدو ، وهو كناية عن قيد الأسر ووقوع الأعداء أسرى واستقرارهم

(١) راجع قانون الحرب والحياد للدكتور سامي جنيته : ص ٢٧٧ - ٢٧٨ .

(٢) انظر اوبنهايم - لوتر باخت : ٢ ص ٣٠٥ قانون الحرب ، جنيته : ص ٢٧٩ ابو هيف : ص ٦١٨ وما بعدها .

في قبضة المسلمين ^(١) . وهذا يدل على أن الأسير يجب أن يمنع من الفرار وذلك بحبسه ، ولم يكن المسلمون في صدر الإسلام ينظمون أماكن مخصصة للاعتقال أو الحبس ، وذلك بسبب بساطة الأوضاع . حينئذ ، ولذلك كان يوضع الأسير إما في المسجد مؤقتاً حتى يبت في شأنه ، وإما أن يوزع الأسرى على أفراد المسلمين باعتبار أنهم متضامنون مع حكومتهم ، وهذا هو الغالب مع عموم الأمر بالوصية بهم خيراً ، والمسلم ينفذ التعاليم الملقاة إليه بكل الأحوال دون شطط ولا إهمال .

يدل لذلك حادثان مشهورتان : فقد روى البخاري ومسلم أن الرسول عليه السلام حبس في مسجد المدينة رجلاً من بني حنيفة ، يقال له : ثمامة ابن أثال ^(٢) سيد أهل اليمامة ، فربط بسارية من سواري المسجد ^(٣) . وروى البيهقي أن سودة بنت زمعة ^(٤) رأت في بيت النبي ﷺ في المدينة أبا زيد سهيل بن عمرو ^(٥) أحد أسرى بدر مجموعة يدها إلى عنقه بجبل ، فلم تملك نفسها أن توجه إليه الكلام قائلة : أي أبا زيد !

(١) تفسير البحر المحيط : ٨ ص ٧٤ مذكرة التفسير الرابعة بكلية الشريعة بالازهر : ص ٧٢

(٢) هو ثمامة بن أثال بن النعمان اليمامي ، من بني حنيفة ، أبو امامة ، صحابي ، كان سيد أهل اليمامة ، له شعر ، قتل سنة (١٢ هـ) .

(٣) شرح مسلم : ١٢ ص ٨٧ سنن أبي داود : ٣ ص ٧٦ سنن البيهقي : ٦ ص ٣١٩

(٤) هي سودة بنت زمعة بنت قيس بن عبد شمس ، من لؤي ، من قريش إحدى ازواج النبي صلى الله عليه وسلم ، توفيت في المدينة سنة (٥٤ هـ) .

(٥) هو سهيل بن عمرو بن عبد شمس ، القرشي العامري ، من لؤي ، خطيب قريش ، وأحد ساداتها في الجاهلية . أسلم يوم فتح مكة وهو الذي تولى أمر الصلح بالحديبية . كان عمر ابن الخطاب ينحس في مواقفه في الخطابة ، مات بالطاعون في الشام سنة ١٨ هـ .

أسلمتم أنفسكم وأعطيتكم بأيديكم ، ألا مِتَمَّ كراماً ! ثم فرق محمد ﷺ الأسارى بين أصحابه ، وقال لهم : استوصوا بهم خيراً (١).

وأسرى بدر كانوا قد حبسوا كلهم . روى البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنها قال : لما أُمسى رسول الله ﷺ يوم بدر والأسارى محبوسون بالوثاق ، بات رسول الله ﷺ ساهراً أول الليل . فقال له أصحابه : يا رسول الله مالك لا تنام — وقد أسر العباس رجل من الأنصار — فقال رسول الله ﷺ : سمعت أنين عمي العباس في وثاقه ، فأطلقوه فسكت ، فنام رسول الله ﷺ (٢) .

وربط الأسير في هذه الوقائع لا يتنافى مع ما يقرره القانون الدولي من أنه لا يجوز تكبيل الأسير إلا في حالة الهياج العصبي ، إذ أن ربط الأسير في صدر الإسلام كان مجرد وسيلة لمنعه من الحرب ، لعدم تخصيص أماكن لهذا الغرض ، فكان ربط الأسير أمراً مؤقتاً حتى يتقرر مصيره سرعان ما تنتهي الحرب ، ولولم يفعل به كذلك لتمكن من الهروب بعد أسره ، كما حدث لأسير أن فر من حجرة عائشة كما روى البيهقي ، فجاء النبي ﷺ فقال : يا عائشة أين الأسير ؟ فقالت : نسوة كن عندي فلهبني عنه فذهب ، فأرسل الرسول ﷺ في إثره العيون والأرصاد حتى عثروا عليه (٣) .

وهذا أمر جائز بين الدول في العصر الحاضر ، فللدولة أن تتخذ الاحتياطات اللازمة للحفاظ على الأسرى وعدم تمكينهم من اللحاق

(١) البداية والنهاية : ٣ ص ٣٠٧ سنن البيهقي : ٩ ص ٨٩ .

(٢) سنن البيهقي ، المرجع السابق .

(٣) سنن البيهقي : ٩ ص ٨٩ ، ٦ ص ٣٢٠ .

بالقوات التي كانوا منها ، فلها أن تضعهم تحت المراقبة أو تعتقلهم في مدينة أو قلعة أو معسكر خاص (١) .

وأخيراً فإن الإسلام يقرر كل أوجه العناية بمعتقلات الأسرى وفق المصلحة العامة ، وبحسب كل ما يتطلبه القانون الدولي الحديث، وأكثر من ذلك ، لأن أمر الرسول ﷺ : « استوصوا بالأسارى خيراً » أمر للعموم ، والعموم يتناول جميع الأمكنة والأزمنة . فكل ما يتضابق منه الأسير في حدود الأسر يجب أن يرفع عنه ولا يبقى عليه كما في قصة العباس السابقة .

المطلب الثالث — القيام بأود الأسرى وكسوتهم ومحاكمتهم :

يجب على الدولة التي تحت يدها أسرى أن تقوم بأودهم من مأكل ومسكن وملبس ، وفي حالة عدم وجود اتفاق خاص بين المتحاربين يجب أن يعامل الأسرى من هذه الناحية على قدم المساواة مع قوات الدولة التي أسرتهم (٢) .

كما أنه يجوز محاكمة الأسرى على إخلالهم بالقواعد التي يلزم احترامها وهي جميع القوانين والأوامر السارية في جيش الدولة الآسرة ، وللأسير حق الدفاع عن نفسه أو بواسطة محام من أي دولة (٣) .

هذا هو المقرر في القوانين الدولية الحديثة ، وكذلك فإن الإسلام

(١) القانون الدولي العام للدكتور علي صادق أبو هيف : ص ٦١٩ .

(٢) راجع ويزلي : ص ٦٣٨ بريجز : ص ١٠١١ أبو هيف : ص ٦٢٠ حافظ غانم : ص ٦٠٣ ، فؤاد شباط : ص ٥٨٢ .

(٣) قانون الحرب والحياد ، جنينة : ص ٢٨٠ .

لا يخرج عن هذه القواعد ، بل هو أولى في ذلك لأنه دين الرحمة العامة بالمعالين (١) .

ففي نصوص القرآن نجد الحض على إطعام الأسير ، فقال الله تعالى في وصف المؤمنين : « ويطعمون الطعام على حبه مسكيناً ويتيماً وأسيراً ، إنما نطعمكم لوجه الله لا نريد منكم جزاء ولا شكوراً » (الذهر: ٨-١٠) والرسول عليه صلوات الله وسلامه أوصى أصحابه بإكرام أسرى بدر ، فكانوا يقدمونهم على أنفسهم في طيب الطعام كما مر معنا .

وفيما أخرجه أحمد ومسلم أن ثقيفاً أسر رجلين من أصحاب النبي ﷺ ، وأسر أصحاب النبي ﷺ رجلاً (٢) من بني عامر بن صعصعة ، فر به على النبي ﷺ ، فقال الأسير : علام أحبس ؟ ! فقال بجزيرة حلفاءك . فقال : إني مسلم ، فقال النبي ﷺ : لو قلتها وأنت تملك أمرك لأفلحت كل الفلاح . ثم مضى رسول الله ﷺ فناداه أيضاً فأقبل فقال : إني جائع فأطعمني ، وظمآن فاسقني . فقال النبي : نعم هذه حاجتك ثم فداه بالرجلين اللذين كانت ثقيف أسرتهما (٣) . وقد وقع ثمانية بن أثال أسيراً في أيدي المسلمين فجاءوا به إلى النبي ﷺ ، فقال : أحسنوا إيساره ، وقال : « اجمعوا ما عندكم من طعام فابشوا به إليه ، وكانوا

(١) انظر مثلاً الكافي للكليني : ١ ص ٦٢١

(٢) هو عامر بن الطفيل بن مالك بن جعفر العامر ، من بني عامر بن صعصعة فارس قومه وأحد فتاك العرب وشعرائهم وساداتهم في الجاهلية ، أدرك الاسلام شيخاً ولم يسلم مات سنة ١١ هـ ، وعامر بن صعصعة هو ابن معاوية بن بكر من قيس عيلان ، من العدنانية ، جند جاهلي ، بنوه بطون كثيرة .

(٣) نيل الاوطار : ٧ ص ٣٠٧ سنن أبي داود : ٣ ص ٧٦ .

يقدمون إليه ابن لقحة (ناقة حلب) رسول الله ﷺ غدواً ورواحاً .
وبهذا يظهر أن الإطعام أمر مقرر لا مجال للنزاع فيه .

وبالنسبة لكسوة الأسرى فإنها أمر مطلوب شرعاً أيضاً . روى جابر قال : « لما كان يوم بدر أتى بأسارى وأتى بالعباس ولم يكن عليه ثوب فنظر النبي له قميصاً ، فوجد قميص عبد الله بن أبي (١) يقدر عليه فكساه النبي ﷺ إياه ، (٢) .

وذلك لأنهم لم يجدوا قميصاً يصلح للعباس إلا قميص عبد الله لأن العباس كان طويلاً جداً .

ثم إنه لا يعقل أن الإسلام يهدر كرامة الإنسان بتركه عاري البدن ، فهذا مما تأباه الطباع ولا تستسيغه النفوس إذ لا يجوز النظر إلى العورات أصلاً . وفوق ذلك فالإسلام يحسن إلى الأسير بكافة الوسائل بدليل ما نقله إلينا التاريخ ، ورواه الطبراني في الأوسط أن ابنة حاتم الطائي (٣) وقعت في أيدي المسلمين ، وأُزيلت بمكان يمر به النبي ﷺ فعرضت له ، وقالت : هلك الولد ، وغاب الرافد (تعني أخاها عدياً) فامن علي، من الله عليك ! فقال : قد فعلت فلا تعجلي بخروج حتى تجدي من قومك من يكون لك ثقة حتى يبلغك إلى بلادك ، وأقامت حتى قدم

(١) هو عبد الله بن أبي بن مالك بن الحارث بن عبيد الخزرجي ، المشهور بابن سلول ، وسلول جدته لايه ، من خزاعة ، رأس المناققين في الاسلام ، كان سيد الخزرج في آخر جاهليتهم وأظهر الاسلام بعد وقعة بدر تقية مات سنة ٥٩ هـ .

(٢) فتح الباري : ٦ ص ١٠٨ العيني شرح البخاري : ١٥ ص ٢٥٧ .

(٣) هو حاتم بن عبد الله بن سعد بن الحشرج الطائي القحطاني ، ابو عدي ، فارس شاعر ، جواد ، جاهلي ، يضرب المثل بجوده . مات في السنة الثامنة بعد مولد النبي صلى الله عليه وسلم .

رھط من قومها فكساها رسول الله ﷺ ، وحملها ، وأعطاهها نفقة .
فخرجت معه (١) .

وإخلاصة كما قال أبو يوسف : « والأسير من أسرى المشركين لا بد أن يطعم ويحسن إليه حتى يحكم فيه » (٢) . وليس من الإحسان إليه في شيء تركه بدون كسوة تليق به .

وأما محاکمة الأسير بارتكابہ بعض المخالفات فهو حق مقرر في الإسلام أيضاً ، لأنه تحت سلطة الدولة . وأصبح خاضعاً لسيادتها ، ولها حق التصرف في شأنه بما تملیه المصلحة العامة ، فأولى من ذلك محاکمته لرد الحقوق إلى أربابها أو لاستئصال جذور الفساد في بلاد الإسلام .

المطلب الرابع — إكراه الأسرى على الإدلاء بالأسرار العسكرية:

الأسير يشعر بحنان نحو وطنه وبلاده ويهتم بمصالح أمته ويفضل قومه على غيرهم ، وقلماً يخونهم أو ينقل أخبارهم وأسرارهم إلى عدوهم . وكما أن الأسير المسلم لا يرخص له في إباحة أسرار المسلمين وإن عذب وضرب (٣) ، كذلك غير المسلم لا تسمح له دولته في الإدلاء بمعلومات يستفيد منها غير قومه ، فلا يفيد استعمال الضغط والإكراه معه لإفشاء شيء من الأسرار الحربية كالدلالة على مكان قائد الجيش أو تركز قواته أو مخابىء الأسلحة أو مواطن الضعف عنده .

وإذا كان الغالب هو عدم الاستفادة من أخبار الأسير نحو قضايا:

(١) مجمع الزوائد : ٥ ص ٣٣٥ .

(٢) الحراج : ص ١٤٩ .

(٣) اختلاف الفقهاء للطبري ، تحقيق الدكتور شخت : ص ١٩٦ وما بعدها .

دولته إذ من أمثال العرب : « أكذب من أخذ الجيش » . فهل يجوز إكراهه على الإدلاء بمعلومات تفيد المسلمين ؟ على ضوء العمومات في الأدلة الشرعية في الإسلام التي توصي بالإحسان إلى الأسير فإننا نرى عدم جواز إكراه الأسير على مثل ذلك . ولذا قال الإمام مالك رحمه الله عندما سئل : أيعذب الأسير إن رجي أن يدل على عورة العدو ؟ فقال : ما سمعت بذلك .

أما ما ورد من جواز ضرب الأسير فهو محمول على واقعة مخصوصة ، ففي غزوة بدر — كما يروي مسلم — أخذ المسلمون غلاماً أسود لبني الحجاج كان مع روايا قريش ، فكان أصحاب رسول الله ﷺ يسألونه عن أبي سفيان وأصحابه ، فيقول : مالي علم بأبي سفيان ، ولكن هذا أبو جهل وعتبة وشيبة وأمّية بن خلف ، فإذا قال ذلك ضربوه ، فقال : نعم أنا أخبركم ، هذا أبو سفيان ، فإذا تركوه فسألوه ، فقال : مالي بأبي سفيان علم ، ولكن هذا أبو جهل وعتبة وشيبة وأمّية بن خلف في الناس . فإذا قال هذا ضربوه ، ورسول الله ﷺ قائم يصلي . فلما رأى ذلك انصرف وقال : والذي نفسي بيده لتضربوه (١) إذا صدقكم وتركوه إذا كذبكم (٢) .

أجيز ضرب الأسير هنا لما تحقق المسلمون من كذب الغلام عليهم ، وأقرهم الرسول ﷺ على ذلك لعلمه بكذب الغلام عند الضرب وصدقه

(١) حذف النون في الفعلين (تضربوه وتركوه) بغير ناصب ولا جازم إذ هو لغة من لغات العرب .

(٢) شرح مسلم : ١٢ ص ١٢٥ سنن أبي داود : ٣ ص ٧٨ ، سنن البيهقي

عند الترك . وهذا من معجزات النبوة (١) التي لا تتأني لغير النبي ؛ إذ لا يعلم أحد بما في قلوب الناس . فيعد إجازة ضرب الأسير في هذه الحالة وارداً في واقعة خاصة وعلى سبيل الاستثناء لدرء الخطر عن المسلمين في أول لقاء مع كفار قريش ، ثم لأنها كما علمنا تبين فيها كذب الأسير وخداعه ، فليس هذا الضرب المحمول على التهديد كان أمراً مبتدأ به بمجرد الأسر .

إذن لا يجوز تعذيب الأسير للحصول على أسرار عسكرية ، وهذا الحكم مقرر في القانون الدولي ، فلا تحيز اتفاقية جنيف سنة ١٩٤٩ للدولة المحاربة استعمال الضغط على الأسير للحصول على معلومات تفيدها في عملها العسكري ضد دولته ، وحددت المعلومات التي يمكن أن تطلبها إليه ، وهي الإدلاء باسمه ولقبه ورتبته العسكرية ، ورقم تحقيق شخصيته في الجيش وتاريخ ميلاده (٢) .

المطلب الخامس — تقرير مصير الأسرى :

بينت اتفاقية جنيف سنة ١٩٢٩ بوجه خاص أن أسير الحرب يعتبر أسير الدولة ، لا أسير الشخص أو الوحدة العسكرية التي أخذته (٣) . كذلك الشريعة الإسلامية تعتبر الأسير للدولة ، فهو فيء لجماعة المسلمين ، ولولي الأمر أو نائبه أن يتصرف فيه بأحد أمور بحسب المصلحة ، ويجتهد

(١) شرح مسلم : ١٢ ص ١٢٦ .

(٢) راجع بريجز : ص ١٠١٢ ويزلي : ص ٦٣٨ قانون الحرب ، جنينة : ص ٢٧٩

(٣) انظر اوبنهايم — لوترباخ : ٢ ص ٣٠٢ وما بعدها ، بريجز : ص ١٠١١ ،

ويزلي : ص ٦٣٥ ، ابو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٧٩ .

في تعرف وجوه المصلحة بما يحقق النفع العام ^(١) . قال الكمال بن الهمام وغيره : « وليس لواحد من الغزاة أن يقتل أسيراً بنفسه لأن الرأي فيه إلى الإمام .. » ^(٢) .

والأشخاص الذين يقومون في قبضة الدولة عموماً بسبب الحرب بحسب ما قرره الفقهاء المسلمون : إما أسرى أو سبي أو عجزة .
فالأسرى : هم الرجال المقاتلون من الكفار إذا ظفر المسلمون بأسرهم أحياء .

والسبي : هم النساء والأطفال .

والمعزة : وهم كالشيوخ الفانين والزماني والممي والمقعدين وفي حكمهم الرهبان وأهل الصوامع .

فما هو حكم كل من هؤلاء ؟

١ - السبي :

أ - القتل : إذا وقع بعض النساء أو الصبيان في أسر المسلمين فلا يجوز قتلهم باتفاق العلماء المسلمين ، سواء كانوا من أهل الكتاب أو من قوم ليس لهم كتاب كالدهرية وعبدية الأوثان ^(٣) . ولكن الماوردي

(١) انظر المغني : ٨ ص ٣٧٧ . زاد المعاد : ٢ ص ٦٦ الاموال : ١٠٦ ، ١٣٥ .
الاحكام السلطانية الماوردي : ص ٤٧ .

(٢) فتح القدير : ٤ ص ٣٠٦ المبسوط : ١٠ ص ٦٤ الام : ٤ ص ١٩٩ المحرر :
ص ١٧٢ ، الشرح الرضوي : ص ٣٠٩ .

(٣) انظر شرح السير الكبير : ٣ ص ١٩٣ الخراج : ص ١٩٦ البدائع : ٧ ص ١٠١
الام : ٤ ص ١٧٦ المهذب : ٢ ص ٢٣٣ المدونة : ٣ ص ٦ بداية المجتهد : ١
ص ٣٧١ المغني : ٨ ص ٣٧٧ الاحكام السلطانية لأبي يعلى : ص ١٢٧ البحر الزخار :
٥٠ ص ٤٠٦ الميزان : ٢ ص ١٧٥ .

يذكر عن الشافعي أنه يجوز قتل النساء إذا كانوا من قوم ليس لهم كتاب وامتنعن عن الإسلام (١) . ونحن نرى أن هذا تخصيص للأدلة بدون مخصص ، فإن النهي عن قتل النساء والولدان ثابت عموماً ، روى ابن عمر رضي الله عنهما - فيما أخرجه الجماعة إلا النسائي - أن رسول الله ﷺ نهى عن قتل النساء والصبيان (٢) . فمن قتلهم ضمن قيمتهم عند الشافعية (٣) .

فإن اشترك النساء والذراري في القتال مع قومهم بالفعل أو بالرأي جاز قتلهم في أثناء القتال وبعد الأسر باتفاق الأئمة (٤) إلا أن الحنفية استثنوا من ذلك المرأة والاعمى والصبي والمعتوه الذي لا يعقل ، لأن القتل بعد الأسر بطريق العقوبة وهما ليسا من أهل العقوبة . فأما القتل في حالة القتال فلرفع شر القتال وقد وجد الشر منها فأبيح قتلها فيه لدفع الشر وقد انعدم الشر بالأسر (٥) .

وأما الجمهور فيقولون : العلة في قتال الأعداء هي المقاتلة فإذا وجدت من أي فرد منهم فيجوز قتلهم وقتلهم . ومن قال : إن العلة هي الكفر

(١) الأحكام السلطانية : ص ١٢٩ .

(٢) شرح مسلم : ١٢ ص ٤٨ شرح الموطأ للسيوطي : ٢ ص ٦ ، نيل الأوطار : ٧ ص ٢٤٦ .

(٣) انظر الام : ٤ ص ١٧٦ مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٧ بيجرمي الخطيب : ٤ ص ٢٣٠ .

(٤) بداية المجتهد : ١ ص ٣٧١ الام : ٤ ص ١٥٧ اختلاف الفقهاء : ٩ ص المحلى : ٧ ص ٢٩٧ الميزان : ٢ ص ١٧٥ رحمة الامة بهامشه : ٢ ص ١٦٢ .

(٥) المبسوط : ١٠ ص ٦٤ ، البدائع : ٧ ص ١٠١ .

كالشافعية أجاز قتل النساء والصبيان إذا قاتلوا بما روى ابن عباس رضي الله عنه - فيما أخرجه أبو داود في المراسيل ووصله الطبراني في الكبير - أن النبي ﷺ مر بامرأة مقتولة يوم حنين ، فقال : من قتل هذه ؟ فقال رجل : أنا يا رسول الله غنمتها فأردقتها خلفي ، فلما رأت الهزيمة فينا أهوت الى سيفي أو الى قائم سيفي لتقتلني فقتلتها . فقال النبي ﷺ : ما بال النساء ، ما شأن قتل النساء (١) . فهذه امرأة أسيرة حاولت قتل أسرها فجاز قتلها عند بعض المالكية وبعض الشافعية ووجب ذلك عند الجمهور دفاعاً عن النفس وهو ما عبر عنه الفقهاء بدفع الصائل (٢) ، وبدل لذلك أيضاً أنه يجوز قتل النساء المسلمات إذا قاتلن ، فكذلك يجوز قتل غير المسلمات بالأولى (٣) .

وهذا يتفق مع ما يقرره القانون الدولي حيث يميز توجيه أعمال القتال نحو قوات جيش الدولة النظامي ، الرجال منهم والنساء ، سواء كانوا مجندين اجبارياً أو عن طريق التطوع (٤) . وكل من يجوز قتله يجوز أخذه أسيراً كما مر معنا (٥) .

(١) سنن البيهقي : ٩ ص ٨٢ ، مجمع الزوائد : ٥ ص ٣١٦ ، الروضة الندية : ٢ ص ٣٣٩ .

(٢) راجع بحث الاباحة عند الاصوليين والفقهاء للاستاذ محمد سلام مذكور المنشور

في مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣٢ ، العدد الاول : ص ١٢٨ .

(٣) نهاية المحتاج : ٧ ص ٢٠٥ المذهب : ٢ ص ٢٣٣ .

(٤) قانون الحرب ، سامي جنيينة : ص ١١٠ .

(٥) راجع بريجز : ص ١٠٠٩ .

ب - الرق :

إذا لم يحز قتل الصبي بعد الأسر فإن المالكية يرون أن الإمام يخير حينئذ بين الاسترقاق والمن والفداء ^(١). وقال الحنفية : يسترقهم الامام ^(٢). وقال الشافعية والحنابلة والزيدية والامامية : يصيرون أرقاء بنفس الامر ويقسمون مع الفنائم ^(٣) ، وذلك لأن النبي ﷺ كان يقسم السبي كما يقسم المال . وقد حكم سعد بن معاذ - فيما أخرجه البخاري ومسلم - بسبي ذراري بني قريظة ^(٤) ، وفي حكم السبي عند هؤلاء : المجانين والمبيد ولو مسلمين ^(٥) .

وارفاق السبي كان معاملة بالمثل ؛ لأن أصل مشروعية الرق في الاسلام كان على أساس تقرير الواقع الذي كان موجودا قبل الاسلام ^(٦) . لذلك فنحن نؤيد القول بأن إرقاق السبي راجع لاختيار الامام ،

(١) المدونة : ٣ ص ٩ حاشية العدوي : ٢ ص ٨ القوانين الفقهية : ص ١٤٨ الخطاب : ٣ ص ٣٥٩ .

(٢) شرح السير الكبير : ٢ ص ٢٦٩ الخراج : ص ١٩٤ البدائع : ٧ ص ١١٩ البحر الرائق : ٥ ص ٨٢ .

(٣) مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٧ حاشية الشرقاوي : ٢ ص ٣٩٥ حاشية الباجوري : ٢ ص ٢٧١ المغني : ٨ ص ٣٧٦ المحرر : ٢ ص ١٧٢ البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٦ الشرح الرضوي : ص ٣٠٩ الروضة البهية : ١ ص ٢٢١ أسنى المطالب : ٢ ق ٣ من باب الجهاد .

(٤) العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٢٦٦ سنن البيهقي : ٩ ص ٦٣ .

(٥) بيجرمي الخطيب : ٤ ص ١٣٠ المغني : ٨ ص ٣٧٥ .

(٦) الوحي المحمدي : ص ٢٤٤ تاريخ التشريع الاسلامي ومصادره للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٤٣ .

وليس يسترق أحد بمجرد الأسر بدليل ما روى البخاري ومسلم من فعل الرسول ﷺ حين أغار على بني المصطلق، فقتل مقاتلتهم وسبى ذراريهم^(١). فالسبي كان بارادة الرسول عليه السلام ، وليس أمراً حتماً يحصل نتيجة لنفس الأسر . والحكمة من جواز السبي هو أنه قد يبقى النساء والاطفال بعد الحرب بلا عائل يعولهم ولا قدرة لهم على الكسب ، فيكون من الافضل لهم أن يكونوا في رعاية الفاتحين مع وجود أمل كبير بتقهم أو بمبادلتهم بأسرى المسلمين ، فضلاً عن مراعاة أن السبي كان مبنياً في الاسلام على اساس المعاملة بالمثل عند الأمم الأخرى ، فقد كان الأسر عند الرومان سبباً للوقوع في الرق بحسب قانون الشعوب^(٢) . واخلاصة أن الاسلام حارب الرق وضيق نطاقه وقصره على أسرى الحرب العادلة معاملة بالمثل ، ومع هذا فقد أوصى بهم خيراً وحث على عتقهم كما سيأتي بيانه .

ح - المن :

يخيز المالكية أن يمن الامام على السبي باطلاق سراحهم الى بلادهم بدون مقابل^(٣) . وكذلك الشافعية والحنابلة يجوزون لولي الامر المن على السبي ، ولكن بشرط استجابة أنفس الفاعلين إما بالمفو منهم عن حقوقهم أو بمال يعوضهم من سهم المصالح ، فان كان المن عليهم لمصلحة عامة جاز

(١) شرح مسلم : ١٢ ص ٣٦ القسطلاني : ٦ ص ٣٤٩ ، نيل الاوطار :

٧ ص ٢٣٢ .

(٢) راجع مدونة جوستنيان في الفقه الروماني : ص ١١ ، ٣٠ ورسالة عوارض

الاهلية للدكتور حسين النوري : ص ٣٧

(٣) القوانين الفقهية : ص ١٤٨ .

أن يعوضهم من سهم المصالح ، وإن كان لأمر يخصه عاوض عنهم من مال نفسه . ومن امتنع من التامنين عن ترك حقه لم يجبر ^(١) .

وأما الحنفية : فانهم لا يميزون المن مطلقا حتى لا يعود السبي حربا على المسلمين ، لأن النساء يقع بهن النسل ، والصبيان يبلغون فيصيرون حربا كذلك ^(٢) .

ونحن نرى جواز المن على السبي لمعوم آية « فإما منأ بعد وإما فداء » ، والرسول صلوات الله وسلامه عليه بعد قسمة سبي هوازن بحنين جاءه وفودهم مسلمين ، فذكروه حرمة رضاعه فيهم من لبن حليلة فرد اليهم سبيهم من النساء والاطفال ، بعد أن استطاب نفوس التامنين كما روى البخاري وأبو داود والطبراني ^(٣) . وقد من رسول الله ﷺ بعد بدر على سبي أهل اليمن بلا فدية ولا مال ^(٤) . وأما أن الرسول ﷺ طيب نفوس التامنين في سبي هوازن ، فهذا منه تربية للمسلمين في حال ضعف الايمان على وفق ما تقتضيه حكمة الاسلام ورحمته العامة ، أما في الواقع فإن مسألة المن على السبي أو الأسرى أمر متعلق بالمصالح العامة للمسلمين التي يتولاها ولي الامر بدليل مانص عليه القرآن « فإما منأ بعد وإما فداء » .

(١) الاحكام السلطانية الماوردي : ص ١٢٩ الاحكام السلطانية لابي يعلى : ص ١٢٨ .

(٢) راجع تبين الحقائق للزيلعي ٣ ص ٢٤٩ فتح القدير : ٤ ص ٣٠٩ مخطوط السندي : ٨ ق ٧٢ .

(٣) صحيح البخاري : ٥ ص ١٥٤ سنن أبي داود : ٣ ص ٨٣ ، مجمع الزوائد : ٦ ص ١٨٧ .

(٤) الاموال : ص ١٢٠ .

وسوف يأتي مناقشة أدلة الحنفية في تحریم المن على الأسرى عموما .

د — الفداء :

المالكية كما رأينا وكذا الإباضية : يميزون لولي الأمر أن يفادي بالسي من نساء أو صبيان ، ولكن بالنفوس دون المال عند المالكية ، وبالمال أيضا عند الإباضية (١) . وكذلك الشافعية يرون جواز المفاداة على مال أو أسرى من المسلمين في أيدي قومهم بعد تعويض الغائبين عنهم من سهم المصالح ، وقد جوزوا الفداء على المال باعتباره بيعا ، وللإمام بيع الغنيمة للعدو ، ويكون مال الفداء مغنوما مكان السي، فيوزع على الغائبين فلا يحتاج ذلك الى استطابة نفوسهم من سهم المصالح .

ولكن الشافعي رحمه الله استثنى الاطفال إذا سبوا ، وليس معهم أحد من آبائهم وأمهاتهم ، فإن الطفل اذا لم يكن معه أبواه أو أحدهما فحكمه حكم أهل الاسلام (٢) . وهذا هو رأي الظاهرية والاوزاعي والمزني ، غير أنهم لم يفصلوا اذا كان مع الصغير أحد آباءه أم لا ، فلا يفدى الصغير وان كان معه أبواه جميعا ، لأنه قد لزمه حكم الاسلام بصيرورته في ملك المسلمين ، فهو وأولاد المسلمين سواء (٣) . ودليلهم أن رسول الله ﷺ سبي نساء بني قريظة وذرائعهم ، فباعهم من المشركين فاشترى أبو الشحيم اليهودي أهل بيت عجزوز وولدها من النبي ﷺ

(١) المدونة : ٣ ص ٩ ، الحرشي الطبعة الثانية : ٣ ص ١٤٠ ، العقد

المنظم للحكام : ٢ ص ١٨١ شرح النيل — ١٠ ص ٤١٤ .

(٢) الام : ٤ ص ١٩٨ ، ٧ ص ٣٣٢ ، الاحكام السلطانية للماوردي : ص ١٢٩ .

(٣) المحلى : ٧ ص ٣٠٩ ، الام : ٤ ص ١٩٨ ، الاموال : ص ١٢٤ .

وبعث رسول الله ﷺ ، بما بقي من السبايا أثلاثاً ، ثلثاً الى تهامة ، وثلثاً الى نجد ، وثلثاً الى طريق الشام ، فبيعوا بالخیل والسلاح والإبل والمال ، وفيهم الصغير والكبير (١) .

وأما الحنفية والحنابلة : فانهم لا يميزون الفداء بالسبي على مال ، ولا على أسرى من المسلمين في أبيدي قومهم . وقد ادعى الحنفية : أن ذلك باتفاق الأئمة الأربعة ، وذلك لتوالد النساء وبلوغ الصبيان فيصبحون حرباً على المسلمين ، وأيضاً فإن الفانين تعلق حقهم بنفس السبي فلا تجوز الماوضة عليه ، ولأنه لو جاز الفداء لجاز المن عليهم كالبالغين ، ولأن الصبي يصير مسلماً باسلام مائه ، فلا يجوز رده الى المشركين (٢) ، إلا أن الحنفية أجازوا المفاداة اذا اقتضت الضرورة ذلك . قالوا : لا بأس بالمفاداة بالصبيان اذا سبوا وكان معهم الآباء والامهات لانهم تبع للابوين ، فلا يصيرون مسلمين وان حصلوا في دارنا ، فاما اذا سبي الصبي وحده وأخرج الى دار الاسلام ، فانه لا تجوز المفاداة به بعد ذلك ، لانه صار محكوماً له بالإسلام تبعاً للدار (٣) .

قال القاضي أبو يعلى : هذا (أي عدم جواز المفاداة على مال أو أسرى) ظاهر كلام أحمد في رواية بكر بن محمد عن أبيه (٤) في

(١) الام - ٧ - ٣٣٢ .

(٢) حاشية ابن عابدين - ٣ - ٣١٦ مخطوط طوابع الانوار للسندي : ٨ ق ٦٨ المغني - ٨ - ٣٧٦ أحكام أبي يعلى - ١٢٨ .

(٣) شرح السير الكبير - ٣ - ٢٨٥ الفتاوى الهندية - ٢ - ٢٠٧ ، المحيط - ٢ ق ٢٣١

(٤) هو بكر بن محمد التيسابوري الاصل ، كان أبو عبد الله يقدمه ويكرمه . وعنده مسائل كثيرة سمعها من ابي عبد الله (راجع طبقات الحنابلة) .

الصغير يسبى ، هل يفادى به ، وهو مع أبيه وهو على دينهم ؟ قال : لا ، وإن كان على دينهم ، ولا يفادى بهم وهم صفار يطمع أن يموت أبوام وهم صفار ، فيكونون مسلمين . فقد نص على المنع في الصبيان ، وحكم في النساء كذلك ، لاشتراكهم في المعنى (١) .

هذا ماقرره القاضي أبو يعلى الحنبلي ، ثم وجدت في كتاب المغني لابن قدامة ان الامام احمد منع من فداء النساء بالمال ، لان في بقائهن تعريضاً لهن للاسلام ، لبقائهن عند المسلمين ، وجوز أن يفادى بهن أسارى المسلمين ، لان النبي ﷺ فادى بالمرأة التي أخذها من سلمة بن الأكوع ، ولأن في ذلك استنقاذ مسلم متحقق اسلامه فاحتمل تفويت غرضية الاسلام من أجله ، ولا يلزم من ذلك احتمال فواتها لتحصيل المال في قول أحمد : يمنع الفداء بالمال (٢) . يفهم من هذا أن في مذهب أحمد روايتين في مفاداة النساء . ونحن نرى ضرورة القول بمقتضى الرواية التي في المغني عن أحمد ، بدليل مفاداة الرسول أسرى مسلمين بامرأة . أخرج مسلم ورواه أبو داود وابن ماجه عن إياس بن سلمة بن الأكوع (٣) قال : حدثني أبي ، قال غزونا فزاره وعليننا أبو بكر فعرسنا (٤) ثم

(١) الاحكام السلطانية لأبي يعلى - ص ١٢٧ .

(٢) المغني - ٨ ص ٣٧٦ .

(٣) هو إياس بن سلمة بن الأكوع ، ذكره ابن عبد البر في الصحابة وقال : مدح النبي

صلى الله عليه وسلم بشعر . قال ابن حجر : وفيه نظر .

(٤) التعريس : النزول آخر الليل .

شحن الغارة فورد الماء ، فقتل من قتل عليه وسبى ، وأنظر الى عنق^(١) من الناس فيهم الذراري^(٢) ، فخشيت أن يسبقوني الى الجبل ، فرميت بسهم بينهم وبين الجبل ، فلما رأوا السهم وقفوا فجئت بهم أسوقهم ، وفيهم امرأة من بني فزارة عليها قشع من آدم^(٣) معها ابنة لها من احسن العرب فسقتهم ، حتى أتيت بهم أبا بكر ، فنفلني أبو بكر ابنتها فقدمنا المدينة وما كشفت لها ثوباً ، ثم لقيني رسول الله ﷺ من الغد في السوق ، فقال لي : يا سلمة ، هب لي المرأة لله أبوك ، فقلت : هي لك يا رسول الله ، فوالله ما كشفت لها ثوباً ، فبعث بها رسول الله ﷺ الى أهل مكة ففدى بها ناساً من المسلمين كانوا أمروا بمكة^(٤) . ففي هذا الحديث الصحيح جواز فداء الرجال بالنساء ، وهي سنة قائمة عن الرسول وهذا ما رجحه . قال أبو عبيد : وكلهم يرى أن يفادى الرجال بالنساء بعضهم ببعض^(٥) . أما المفاداة بالصبيان فإني أرجح جوازها ايضاً لعموم الأدلة في إجازة الفداء : « فإما مناً بعد وإما فداء » ، ولأن الصبيان قسم السبي وليس هناك موجب للتفرقة بينهم وبين النساء وقد اجاز الرسول عليه الصلاة والسلام مبادلة الاسرى بالسبي من الاطفال والنساء .

أما اعتبار كون الصبيان مسلمين تبعاً للدار اذا لم يكن معهم احد آبائهم كما قال الشافعي ، أو حال موت احد آبائهم اذا كانوا معهم كما قال احمد والحنفية^(٦) . فهذا أمر تقديري من قبل الفقهاء لا دليل عليه

(١) اي جماعة .

(٢) اي النساء والصبيان .

(٣) أي بساط من جلد .

(٤) شرح مسلم : ١٢ ص ٦٧ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٨٦ ، سنن ابن ماجه : ٢ ص ١٠١ .

(٥) الاموال : ص ١٢٠ ، ١٢٤ .

(٦) الاحكام السلطانية لابي يعلى : ص ١٢٩ ، شرح السير الكبير : ٣ ص ٣٣٥ .

من السنة ، وهو يتنافى مع أصل ضرورة قبول الاسلام عن طواعية واختيار ، ومنع الاكراه على الدين ولو من طريق غير مباشر . وقد فرغنا من تقرير هذا الاصل وأقمنا البرهان الساطع على اتفاقه مع روح الاسلام وحقيقة دعوته . ولذا فانه يجوز القداء بالصبيان مطلقاً .

٢ — العجزة ومن في حكمهم

إذا وقع في الاسر بعض ضعفة العدو كالشيخ الهرم والزمن ، أو كان ممن تخلى من الرهبان وأصحاب الصوامع ذكورا أم إناثاً شيوخاً أم شباناً ، فإن كانوا يمدون المقاتلة برأيهم ويحرضونهم على القتال جاز قتلهم عند الظفر بهم ، وكانوا في حكم المقاتلة بعد الأسر . وهذا متفق عليه بين الأئمة ، إذ أن الرأي في الحرب أبلغ من القتال ؛ لأنه هو الأصل ، وعنه يصدر القتال .

فإن لم يخالطوهم في رأي ولا تحريض فعند الجمهور : لا يقتلون إذ أن القاعدة عندهم أن كل من لا يحل قتله في حال القتال لا يحل قتله بعد الفراغ من القتال . وعند الشافعية قولان : الأظهر أنه يجوز القتل لمعوم الآية « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » ، وأن الإمام قد يرى قتلهم لمصلحة . والثاني من القولين لا يجوز القتل لما روي أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قال ليزيد بن أبي سفيان ^(١) وعمرو بن العاص وشرحبيل بن حسنة ^(٢) لما بعثهم إلى الشام :

(١) هو يزيد بن صخر (أبي سفيان) بن حرب ، الاموي ، أبو خالد ، أمير صحابي ، من رجال بني أمية شجاعة وحزماً ، أسلم يوم فتح مكة . وهو أخو معاوية الخليفة توفي في دمشق بالطاعون وهو على الولاية ، سنة ١٨ هـ .

(٢) هو شرحبيل بن عبد الله بن المطاع بن العطريف ، الكندي حليف بني زهرة صحابي ، من القادة ، يعرف بشرحبيل بن حسنة (وهي أمه) أسلم بمكة ، أحد الامراء في فتح الشام توفي سنة ١٨ هـ .

لاقتلوا الولدان ولا النساء ولا الشيوخ ، وستجدون أقواماً حبسوا أنفسهم على الصوامع فدعهم وما حبسوا له أنفسهم . ثم إن هؤلاء لانكابة لهم في المسلمين فلا يجوز قتلهم بالكفر الأصلي كالنساء (١) .

ونحن نرجح القول بعدم جواز قتل هؤلاء المعجزة ، اذ لا معنى لقتلهم بدون سابق جريرة ارتكبوها أو إضرار بالمسلمين ، فإنما نربأ بالاسلام أن يميز قتل أحد بدون حق . ولا بد من مراعاة الأصل في مشروعية القتل وهو إنما يكون في حق من به نكابة للمسلمين ، وهؤلاء المعجزة لا نكابة منهم غالباً .

وإذا كان الراجح عدم جواز قتل المعجزة ومن في حكمهم ، فهل يسبون كالنساء والولدان ؟

لا يجوز الحنابلة سبيهم ، لأن قتلهم حرام ولا نفع في اقتنائهم (٢) . والشافعية والحنفية والزيدية يرون استرقاقهم لجواز قتلهم عند الشافعية ، ولأنهم كالنساء عند الحنفية والزيدية (٣) .

وأما المالكية : فكذلك يجيزون سبي المعجزة ، ولسكنهم يمنعون سبي الرهبان لقول أبي بكر لأحد قواد جيوشه إلى الشام : إنك ستجد قوما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم لله ، فذرهم وما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم له ... قال الباكي : يريد الرهبان الذين حبسوا أنفسهم عن مخالطة

(١) راجع لما سبق البدائع : ٧ ص ١٠١ ، تبين الحقائق : ٣ ص ٢٤٥ ، بداية المجتهد : ١ ص ٣٧١ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٣ ، المذهب : ٢ ص ٢٣٣ ، كشاف القناع : ٣ ص ٣٨ أحكام أبي يعلى : ١٢٧ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٦ .
(٢) المغني : ٨ ص ٣٧٥ .

(٣) مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٣ ، حاشية الشرقاوي : ٢ ص ٣٩٤ الباجوري : ٢ ص ١٧٢ المبسوط : ١٠ ص ٦٤ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٦ .

الناس ، وبناء عليه قالوا : لا يؤسر الراهب ولا يقاتل بخلاف غيره (١) .
ورأينا في هذا الموضوع هو عدم القول بسي العجزة ومن في حكمهم
من الأعداء ؛ إذ لم يرد ذلك عن الرسول ﷺ ، وقياس الشافعية سببهم
على جواز قتلهم منقوض بما سبق أن رجحناه وهو عدم جواز قتلهم .
وقياسهم على النساء غير صحيح لأن الأصل في الانسان الحرية والرق عارض ،
ولا يثبت ذلك إلا بدليل ناهض قوي ولم ينهض الدليل الآن . والمعنى
الذي منع به سبي الرهبان عند المالكية وهو (حبس أنفسهم عن مخالطة
الناس) قائم في العجزة ، إذ العجز حبس طبيعي يمنع الشخص من سلامة
التفكير غالبا ، وإن كان يخالط الناس في الظاهر ، والعبرة في الأشياء بالمعاني .
وما نقرره من عدم جواز سبي هؤلاء العجزة لعدم تعرضهم لأعمال
القتال يتفق من حيث المبدأ مع ما تقرره اتفاقية جنيف الأخيرة سنة ١٩٢٩
من أن الاطباء والمرضى ورجال الدين الذين تجدهم الدولة المحاربة فيما
تأسره من مراكز المستشفيات باختلاف أنواعها لا يجوز التعرض لهم ،
ولا يجوز أخذهم أسرى حرب ، لقيامهم بخدمات انسانية نحو المرضى
والجرحى لكلا الطرفين المتحاربين (٢) .

٣ - الأسرى في اصطلاح الفقهاء :

الأسرى عند فقهاءنا : هم الرجال المقاتلون من الكفار إذا ظفر
المسلمون بأسرهم أحياء . والأسر مشروع في الإسلام بدليل قوله تعالى :
« وخذوهم واحصروهم » (التوبة : ٥) وبقوله تعالى : « فشدوا الوثاق »

(١) حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٦٣ منح الجليل : ١ ص ٧١٥ ، الحرشي
الطبعة الثانية : ٣ ص ١٣١ الزرقاني على الموطأ : ٢ ص ٢٩٥ ، المنتقى : ٣ ص ١٦٧ .

(٢) قانون الحرب والحياد ، جينة : ص ٢٧٥

(سورة محمد : ٤) وهو كناية عن الأسر ، والأسرى في حرب المسلمين قليل ، لأن المسلم لا يأسر عدوه إلا في نهاية المعركة ، والأسير عالة على الأسر ، وضفت على إبالة . والأسر قد يكون بغير قتال ، مثل أن تلقى السفينة شخصاً من الكفار الى ساحل بلاد المسلمين ، او يضل احدهم الطريق أو يؤخذ بحيلة (١) . فما هو حكم الأسرى على العموم ؟

الثابت من فعل الرسول ﷺ أنه كان يمين على بعض الأسارى ، ويقتل بعضهم ، ويفادي بعضهم بالمال أو بالأسرى ، وذلك على حسب ما تقتضيه المصلحة العامة ويراها ملائماً لحال المسلمين (٢) . فهل كان ذلك الفعل تشريعاً دائماً أم هو من قبل الأحكام التي تتغير بتغير الزمان والمكان ؟

اتفق الفقهاء على أن لولي الامر أن يفعل ما يراه الأوفق لمصلحة المسلمين ، ويختار في ذلك أحد أمور حددها كل واحد من أصحاب المذاهب بما هدها إليه الاجتهاد .

فذهب الحنفية : أن ولي الامر خير في الأسرى بين أمور ثلاث : إما القتل وإما الاسترقاق ، وإما تركهم احراراً ذمة للمسلمين إلا مشركي العرب والمرتدين ، فإنهم لا يسترقون ولا يكونون ذمة . ولا يجوز الفداء بالمال أو بالأسرى بعد تمام الحرب في رواية عن أبي حنيفة ، أما قبل تمام الحرب فيجوز الفداء بالمال لا بالأسير المسلم ، وعند الصاحبين : يجوز الفداء بالأسارى إلا أن ذلك عند أبي يوسف يجوز قبل القسمة لإبعدها .

(١) السياسة الشرعية لابن تيمية : ص ١٢٤ .

(٢) نيل الاوطار : ٧ ص ٣٠٦ ، زاد المعاد : ٢ ص ٦٦ ، الاموال : ص ١٢٨ .

وجاء في السير الكبير: جواز الفداء بالمال عند الحاجة أو بأسرى المسلمين، لأنه ثبت عن رسول الله ﷺ في صحيح مسلم وغيره: أنه فدى رجلين من المسلمين برجل من المشركين ، وفدى بامرأة ناساً من المسلمين كانوا أسروا بمكة . وقال محمد : الجواز أظهر الروایتين عن أبي حنيفة ، وفدى الرسول الأسارى يوم بدر بالمال . وذكر في الفتاوى الولولجية عن محمد جواز الفداء بالشيخ الكبير الذي لا يرجى له نسل .

ويحرم المن (١) على الأسرى عند جمهور الحنفية ، ويرى الإمام محمد أنه يجوز المن على بعض الأسارى إن رأى الإمام في ذلك النظر للمسلمين ؛ لأن الرسول ﷺ من على ثمانية بن أثال الحنفي حين أسره المسلمون وربطوه بسارية من سواري المسجد . كذلك يجوز باتفاق الحنفية المن على الأسرى تبعاً للأراضي ليستعينوا بالزراعة عن الجهاد (٢) .

ومذهب الشافعية والحنابلة والإمامية والزيدية والظاهرية والأوزاعي والثوري ، وبالجملة فهو مذهب الجمهور: أن الامام أو من استنابه من أحد أركان حربه يفعل ما هو الأصلح والأحظ للإسلام والمسلمين من أحد أمور أربعة : وهي القتل والاسترقاق والمن والفداء بمال أو بأسرى ، يفعل الإمام أو أمير الجيش أحد هذه الأمور بالاجتهاد لابلتشبي ، فإن

(١) وهو اطلاقهم الى دار الحرب بلا شيء .

(٢) راجع في هذا التحقيق شرح السير الكبير : ٢ ص ٢٦١ وما بعدها ، ٣ ص ٢٨٤ وما بعدها ، البسوط : ١٠ ص ٦٤ ، ٢٤ ص ١٣٨ ، مجمع الأنهر : ١ ص ٤٩٩ ، الفتاوى الهندية : ٢ ص ٢٠٦ ، البدائع : ٧ ص ١١٩ فتح القدير : ٤ ص ٣٠٥ ، مخطوط السندي : ٨ ق ٥٩ - ٦٧ ، رسائل ابن عابدين : ١ ص ٣١٨ .

خفيت عليه المصلحة حبسهم حتى يظهر له وجهها . وتقدير المصلحة بحسب ما يرى في الأسير من قوة بأس وشدة نكايته ، أو أنه مأمون الخيانة ، أو مرجو الاسلام ، أو مطاعاً في قومه ، أو أن المسلمين في حاجة إلى المال (١) .

ومذهب المالكية : أن الإمام يتخير بما هو مصلحة للمسلمين في الأسرى قبل قسم الغنيمة بين أحد أمور خمسة : القتل والاسترقاق والمنا والفداء وضرب الجزية عليهم (٢) .

هذا هو مجمل عرض المذاهب الفقهية الإسلامية المشهورة التي تحتاج إلى تفصيل . ولذا فإننا سنعرض كل خصلة من الخصال التي أجازوها لولي الأمر مع ذكر الأدلة التي استندوا إليها ، ومناقشتها بما يفتح به الله علينا حتى ننتهي إلى الرأي الحق الذي لا مرية فيه .

١ - القتل ، هل يجوز قتل الأسرى ؟

يتبين من عرض المذاهب السابقة أنها تتفق كلها على رأي واحد هو جواز قتل الأسرى . وقد استندوا في ذلك إلى الأدلة الآتية :

(١) راجع الام : ٤ ص ٦٨ ، ١٧٦ ، الروضة : ٢ ق ١١٨ ب ، الحاوي الكبير : ١٩ ق ٧٣ ب ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٨ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٤٠٥ ، كشاف القناع : ٣ ص ٤٠ ، الاختيارات العلمية : ص ١٨٥ البحر الزخار : ٥ ص ٤٠١ - ٤٠٥ الكافي : ١ ص ٦١٩ - ٦٢٠ الشرح الرضوي : ص ٣٠٩ المحلى : ٧ ص ٣٠٩ ، ٣٤٦ اختلاف الفقهاء : ص ١٤٢ .

(٢) الفروق للقرافي ، طبعة الحلبي : ٣ ص ١٧ الحارثي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٥٠ ، ١٥٣ الدسوقي : ٣ ص ١٦٩ ، مختصر ابن الحاجب : ق ٤٥ ب ، باب اللباب

أولاً - عموم آية السيف : « فاذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » أي اقتلوا المشركين الذين يحاربونكم ^(١) . قال جماعة من العلماء منهم السدي ^(٢) والحنفية ^(٣) : نسخت هذه الآية قوله تعالى : « فإما منا بعد وإما فداء » (محمد - ٤) وهي في سورة محمد المكية ، والآية الأولى في سورة براءة ، وهي آخر سورة نزل بالتوقيف ، فوجب أن يقتل كل مشرك إلا من قامت الدلالة على تركه من النساء والصبيان ومن تؤخذ منه الجزية ^(٤) .

ثانياً - آثار من السنة : قال الجصاص : اتفق فقهاء الأمصار على جواز قتل الأسير ، لانعلم بينهم خلافاً فيه ، وقد تواترت الأخبار عن النبي ﷺ

(١) احكام القرآن لابن العربي : ٢ ص ٨٨٩ .

(٢) هو اسماعيل بن عبد الرحمن السدي ، تابعي ، حجازي الأصل ، سكن الكوفة ، قال فيه ابن تفردي بردي : صاحب التفسير والمغازي والسير ، وكان إماماً عارفاً بالوقائع وأيام الناس ، توفي سنة ١٢٨ هـ .

(٣) ومن الحنفية من سار على أن هناك آية محكمة تبين المراد من آية السيف إلا أنه تعسف في التأويل ، قال السكاساني : قوله تعالى « فاضربوا فوق الاعناق » (الأتقال : ١٢) هو بعد الأخذ والأسر ، لأن الضرب فوق الاعناق هو الإبانة من الفصل ، ولا يقدر على ذلك حال القتال ويقدر عليه بعد الأخذ والأسر ١ هـ . والتعسف ظاهر حيث إن الآية نزلت لتعليم المؤمنين طرق القتال ، وأنه يعمد إلى القتل وهو الرأس ، والرماة الحاذقون يستطيعون تسديد الهدف إلى الرؤوس بدون أي مشقة .

(٤) الناسخ والمنسوخ في القرآن للنحاس : ص ٢٢٠ لابن سلامة المفسر : ص ٢٨٩ الاموال : ص ١٢٨ تبين الحقائق : ص ٣ ص ٢٥٠ . ويلاحظ أن عبارة « فوجب أن يقتل كل مشرك .. الخ » ليست سليمة على إطلاقها فقد حققنا سابقاً أنه لا يجوز قتل غير الغائلة .

في قتله الأسير . منها قتله عقبة بن أبي معيط (١) ، والنضر بن الحارث (٢) الذي قتل بعد الأسر يوم بدر ، وقتل النبي ﷺ يوم أحد أبا عزة الشاعر (٣) بعد أسره ، وقتل بني قريظة بعد زولهم على حكم سعد بن معاذ ، فحكم فيهم بالقتل وسبي الذرية ، ومن على الزبير بن باطا من بينهم . وفتح خيبر بعضها صلحاً وبعضها عنوة وشرط على ابن أبي الحقيق ألا يكتم شيئاً ، فلما ظهر على خيافته وكتمانه قتله ، وفتح مكة وأمر بقتل هلال ابن خطل ومقيس بن صبابه وعبد الله بن سعد بن أبي سرح ، وقال : اقلوهم وإن وجدتموهم متعلقين بأستار الكعبة .. إلى أن قال : فهذه آثار متوارة عن النبي ﷺ وعن الصحابة في جواز قتل الأسير وفي استبقائه واتفق فقهاء الأمصار على ذلك (٤) .

ثالثاً - المعقول : إن في قتل بعض الأسرى حسماً لمادة الفساد .

(١) هو عقبة بن أبان بن ذكوان بن أمية بن عبد شمس . من مقدمي قريش في الجاهلية كنيته أبو الوليد ، وكنية أبيه أبو معيط ، كان شديد الأذى للمسلمين عند ظهور الدعوة فأسروه يوم بدر وقتلوه ثم صلبوه (سنة ٢ هـ) وهو أول مصلوب في الاسلام .

(٢) هو النضر بن الحارث بن علقمة بن كلدة بن عبد مناف ، من بني عبد البار ، من قريش صاحب لواء المشركين يدر أذى رسول الله صلى الله عليه وسلم كثيراً أسره المسلمون وقتلوه بالأنيل (قرب المدينة) بعد انصرافهم من وقعة بدر سنة (٢ هـ) .

(٣) هو عمرو بن عبد الله بن عثمان الجهمي : شاعر جاهلي ، من أهل مكة ، أدرك الاسلام ، وأسر على الشرك يوم بدر ، ثم أطلق سراحه فنظم شعراً يجرس به على قتال المسلمين ، فلما كانت الوقعة أسره المسلمون . قتله عاصم بن ثابت سنة (٣ هـ) .

(٤) تفسير الجصاص : ٣ ص ٣٩١ وانظر سنن البيهقي : ٦ ص ٣٢٣ العقد المنظم للحكام : ٢ ص ١٨٣ القسطلاني : ٦ ص ٣٧٨ عيني بخاري : ١٤ ص ٢٦٦ الاموال : ص ١٢٨ - ١٣٠ البداية والنهاية : ٣ ص ٣٠٥ .

واستئصالاً لجذور الشر وشرابين الفتنة التي تستمر لولا التخلص منهم الذي تلجئ إليه الضرورة فكان في القتل مصلحة .

هذا وقد رأينا في تاريخ الحرب عند اليهودية أنها تبيح قتل الأسرى عموماً . أما في الاسلام فليس الأمر كذلك ، وإنما يباح القتل للضرورة فقط .

الرد على هذه الأدلة :

١ - بالنسبة لنسخ آية المن والفداء : التحقيق الصحيح عند العلماء أن آية « فإما منا بعد وإما فداء » محكمة في الأمر بالقتال عند الاعتداء وهي من أمهات الآيات التي بينت كيفية القتال ، وليست منسوخة ، لأن النسخ إنما يكون بشيء قاطع يثبت به التأخر الزمني في النسخ والتقدم في المنسوخ ، وهو غير موجود . ثم إن النسخ لا يلجأ إليه إلا عند المعارضة ولا معارضة بين آية براءة وآية محمد ، إذ يمكن الجمع والتوفيق بينهما وهو أولى من القول بالنسخ . فآية براءة « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » في أولئك الذين كانوا حرباً على المسلمين ، وآية محمد في مطلعها في الإذن بالقتال قبل الأسر ، وفي نهايتها في حكم الأسرى وهو لا يمدو أحد أمرين : المن أو الفداء ؛ لأن « إما » تفيد الحصر مثل « إما » كما قال الرازي (١) . فالآية تحيّر بين واجبين .

(١) راجع في ذلك النسخ والمنسوخ في القرآن للنحاس : ص ٢٢١ أحكام القرآن لابن العربي : ٢ ص ١٦٨٩ وما بعدها ، تفسير الرازي : ٧ ص ٣٦٣ تفسير الطبري : ٢٦ ص ٢٤ البحر المحیط : ٨ ص ٧٤ وراجع بحث الاباحة للاستاذ سلام مذكور في مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣١ العدد ١ : ص ٢٥٣ . وراجع له مباحث الحكم عند الاصوليين : ص ٨٣ لتحديد معنى الواجب المحيّر وهو الذي لا يكون الواجب فيه ميّناً بعينه وإنما تردد بين شيئين أو أكثر مثل تحيّر الشارع بين المن والفداء بالنسبة للأسرى في هذه الآية .

٢ ، ٣ — قتل الأسرى في السنة ، والمعقول في ذلك : حوادث قتل بعض الأسرى في أول الاسلام تعتبر حوادث فردية لظروف معينة ، وليست تشريعاً دائماً عاماً إلا لتجدد نفس الظرف ، فقد قتل بعض الأسرى لغلوهم في معاداة الدعوة الاسلامية وعظم نكايتهم بالمسلمين ، ولتأليب القبائل وتحريضهم على المسلمين ، وللتماهي في إيذاء الرسول عليه السلام ، والاسترسال في هجائه ^(١) ، كما هو شأن الافراد الذين ذكرهم الجصاص . وهذا هو الذي استندوا إليه في دليل المعقول حيث قرروا أن في قتل مثل هؤلاء حسماً لمادة الفساد ، وكفى بأبي لؤلؤة ^(٢) عبرة للاسير الخائن حيث قتل أمير المؤمنين عمر . وأما بنو قريظة فإنهم هم الذين رضوا بالتحكيم ، وزلوا على مقتضاه ، وليس ذلك شأن الأسير ، إذ أن ذلك تسليم على شرط وهو تحكيم سعد بن معاذ فيهم وهم من مواليه . وقاتل الأسرى في الأحوال السابقة شبيه بصنيع الدول الحديثة بشأن محاكمة مجرمي الحرب السورية والحكم عليهم بالإعدام ^(٣) .

وأما قتل أسارى بدر فقد كان في مبدأ الأمر حيث لم يتحقق شرط الأسر ، وهو التمكين للدعوة وإظهار صلابة الدولة والتمهيد لدعم مجدها وهيبتها كما يحصل في قيام كل دولة بطريق الثورة والغلبة ^(٤) . ولذلك

(١) انظر القسطلاني : ٥ ص ١٥٧ فتوح البلدان : ص ٤٨ الاحكام السلطانية للماوردي : ص ١٢٧ وما بعدها .

(٢) هو أبو لؤلؤة فيروز الفارسي غلام المغيرة بن شعبه . قتل عمر بن الخطاب بمنجرفي خاضرته وهو في صلاة الصبح .

(٣) القانون الدولي ، حافظ غام : ص ٥٧٩ .

(٤) هذا . . مع ملاحظة نيل الهدف وشرف الغاية من ثورة محمد وأصحابه التي كانت للقضاء على الوثنية في مهبها ، ولاستئصال الرذيلة وإقامة الفضيلة على أتم وجه .

نزلت الآية « ما كان لني أن يكون له أسرى حتى يشخن في الأرض .. (الأنفال : ٦٧) أي يغلب في الأرض ^(١) . وبعد أن استقر الامر للدعوة الجديدة نزل التشريع الدائم في الأسرى : « فإما منا بعد وإما فداء » ^(٢) .

وقد استغل المستشرقون ^(٣) حادثة أسرى بدر للتشهير بالإسلام وأنه الدين الذي يتعطش أبناءه للدماء ، مع أنه لو فهموا تلك الحادثة على الوجه الذي ذكرنا لبطل كل ادعاء مغرض ، ولتلاشى مفعول كل سم زعاف . فآين هذه الحادثة وما يسميه الغربيون بقمع الثورات في البلاد التي يحثم على كلكها الاستعمار الاثيم ؟ وآين هذا مما يرقونه من دماء وما يقيمونه من مجازر متوالية مثل مجزرة سان بارتلمي . هذه المجزرة التي لا شيء من مثلها قط في تاريخ الإسلام . هذه المجزرة التي دبرت بلبيل ، وقام فيها الكاثوليك يذبحون البروتستنتين في باريس وفي فرنسا غدرًا وغيلة ، في أحط صور القدر وأبشع صور الغيلة ^(٤) . فإذا قتل المسلمون اثنين من أسرى بدر التحسين لأنهم كانوا قساة على المسلمين ، مدى الأعوام الثلاثة عشر التي احتمل المسلمون فيها صنوف الأذى بمكة ، فقد كان في ذلك من مزيد الرحمة ومن اعتبار الفائدة ما نزلت معه الآية « ما كان لني أن يكون له أسرى .. » ^(٥) الآية (الأنفال : ٦٧) .

(١) أسباب النزول للواحيدي : ص ١٧٨ .

(٢) تفسير الكشاف : ٢ ص ٢٣ وما بعدها ، تفسير الطبري : ١٠ ص ٢٧ ابن كثير :

٤ ص ٩٧ .

(٣) انظر حياة محمد ، ارفنج : ص ١١٣ .

(٤) حياة محمد صلى الله عليه وسلم لحسين هيكل : ص ٢٧٣ — ٢٧٤ .

(٥) المرجع السابق نفسه .

والحاصل أن سبب الخلاف بين الفقهاء في قتل الأسرى هو معارضة ظاهر القرآن لفعله عليه الصلاة والسلام ، وذلك أن ظاهر قوله تعالى : « فإذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب » (محمد : ٤) الآية ، أنه ليس للامام بعد الأسر إلا المن أو الفداء ، وقوله تعالى : « ما كان لبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض » الآية (الأنفال : ٦٧) . والسبب الذي زلت فيه من أسارى بدر يدل على أن القتل أفضل من الاستعباد — على حد تعبير بعض العلماء — وأما هو عليه الصلاة والسلام فقد قتل الأسارى في أحوال معينة (١) .

ونحن قد دفعنا هذا التعارض بأن قتل الأسرى في السنة كان لحالات خاصة ، أو لحسم مادة الفساد إن خيف ألا تحسم بغير هذه الذريعة . وقلنا : إن آية أسرى بدر كانت لإظهار الامتنان على الناس بعدم قتلهم مع أنهم كانوا يستحقون القتل . وتكون القاعدة المطردة في الأسرى هي العفو . قال رجاء بن حيوة (٢) لعبد الملك بن مروان في أسارى ابن الأشعث (٣) : « إن الله قد أعطاك ماتحب من الظفر فأعط الله مايجب

(١) بداية المجتهد : ١ ص ٣٦٩ .

(٢) هو رجاء بن حيوة بن جرول الكندي ، أبو المقدام ، شيخ أهل الشام في عصره ، من الوعاظ الفصحاء العلماء . كان ملازماً لعمر بن عبد العزيز واستكتبه سليمان بن عبد الملك ، توفي سنة (١١٢ هـ) .

(٣) هو عبد الرحمن بن محمد بن الأشعث بن قيس الكندي : أمير من القادة المشجعات الدهاء ، وهو صاحب الوقائع مع الحجاج الثقفي ، قاتل الحجاج سنة ٨١ ونشبت بينه وبين جيوش الحجاج وعبد الملك بن مروان معارك ظفر فيها عبد الرحمن إلى أن حدثت بينهما معركة « دير الجاجم » فانتصر الحجاج ، ثم احتفى عبد الرحمن عند رتبيل (ملك الترك) فجاه مدة ثم قتله وبعث برأسه إلى الحجاج سنة (٨٥ هـ) .

«من العفو»، وهو معنى قول الرسول ﷺ في ذكر خصال الخير عند المؤمن «وإذا قدر عفا»^(١). فتعاليم الشريعة الإسلامية ترجح جانب الفضل والإحسان عند القدرة، وما نقرره موافق لما قاله قوم من العلماء: لا يجوز قتل الأسير. وحكى الحسن بن محمد التيمي^(٢) أنه إجماع الصحابة^(٣). وقال الشيعة الإمامية: إن أخذ الأعداء بعد انقضاء الحرب لم يقتلوا^(٤). واستدلوا بأن إباحة القتل هي لدفع المحاربة، قال الله تعالى: «فإن قاتلوكم فاقتلوهم» (البقرة: ١٩١)، وقد اندفع ذلك بالأسر وانقضاء الحرب، فليس في القتل بعد ذلك إلا إبطال حق المسلمين بعدما ثبت في رقاب الأسرى وذلك لا يجوز. ومما قد يدل لهذا كما سيأتي تفصيله في فصل انتهاء الحرب بالإسلام أن الرسول ﷺ أنكر على خالد بن الوليد قتل أسرى بني جذيمة حين قالوا: صأنا صأنا، في حين أنه امتنع بعض الصحابة من قتلهم. فقال ابن عمر: والله لا أقتل أسيري. إذن فقتل الأسرى في الإسلام أقرب إلى التحريم منه إلى الإباحة، وإن أبيع فهو دواء ناجح في حالات فردية خاصة وللضرورة القصوى، وليس ذلك علاجاً لحالات جمعية عامة. وقد منع الشافعي وأبو يوسف قتل الأسرى إلا لأسباب معينة كالحاجة إلى إضعاف العدو وإغاظته أو ماقله المصلحة العامة العليا للمسلمين^(٥).

(١) شرح أدب الدنيا والدين: ص ٤٢٨.

(٢) هو الحسن بن محمد بن محمد بن عمرو التيمي النيسابوري ثم الدمشقي، أبو علي، صدر الدين البكري، من حفاظ الحديث. وله اشتغال بالتاريخ، توفي سنة ٦٥٦ هـ.

(٣) انظر شرح السير الكبير: ٢ - ٢٦١ الفتاوى الهندية: ٢ - ٢٠٦ بداية المجتهد:

١ - ٣٦٩ الروضة الندية: ٢ - ٢٤٨.

(٤) الروضة البية: ١ - ٢٢٢.

(٥) الام: ٤ - ١٧٦، الخراج: ١٩٥.

ولم يذكر الإباضية القتل بالنسبة للأسرى وإغنا قالوا : حكم الأسرى
الفداء أو الاستعباد لبيع وخدمة وغير ذلك (١) ، وروي عن عمر بن
عبد العزيز أنه لم يقتل إلا أسيراً واحداً من الترنذ (٢) .

وبهذا يظهر أن الإسلام بنأى عما كان سائداً في القرون الوسطى
من إعدام الأسرى وذبحهم (٣) ، وما يفعله الأوربيون في حروبهم الحديثة
كما صنع مثلاً نابليون بونابرت معملن حقوق الانسان في الثورة الفرنسية في
الاسرى في عكا سنة ١٧٩٩ م ، فإنه أباد مايزيد على أربعة آلاف بعد
تسليمهم عن بكرة أبيهم ، وكما فعل النازيون وغيرهم من المستعمرين في
الحرب العالمية الثانية حيث كانوا يقتلون الآلاف المؤلفة من الأسرى ،
ويذيقونهم قبل القتل أشد العذاب (٤) .

هذا .. وقد نصت اتفاقية جنيف ١٢ أغسطس (آب) سنة ١٩٤٩ على
أن يحرم الاعتداء على الأسرى سواء في أشخاصهم أو شرفهم أو امتنانهم
ولذلك يحرم قتلهم مما كانت الظروف ، أو أخذهم كرهائن أو عقابهم
بلا محاكمة أو توقيع عقوبة جماعية عليهم ، أو وضعهم في السجون أو
في أماكن غير صحية أو تعريضهم لأعمال القصاص . ولكن يلاحظ أن
الاتفاقية المذكورة غير نافذة المفعول على كل الدول الآن (٥)

٢ - ارفاق الاسرى :

تمهيد في تاريخ الرق : كان الرق أمراً مشروعاً عند الأمم القديمة

(١) شرح النيل : ١٠ ص ٤١٣ .

(٢) فجر الاسلام : ص ٨٧ ، تفسير الطبري : ٢٦ ص ٢٧ .

(٣) انظر اوبنهايم : ٢ ص ٣٠١ ، ويزلي : ص ٦٣٥ ابوهيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٧٨ .

(٤) العلاقات السياسية الدولية ، العمري : ص ٤٩ ، ١٢٩ .

(٥) راجع رسالة « جرائم الحرب والعقاب عليها » للدكتور نخيس : ص ١٨٧ .

من مصريين وبابليين وبراهمة وفرس ويونان وروم وعرب^(١) . وقد أقرته اليهودية^(٢) واعترفت به المسيحية^(٣) .

وقد أقر الرق جميع الفلاسفة والفقهاء من رومان ويونان مثل : أفلاطون وأرسطو وشيشرون وسينيكا ، واعتبروه من الأمور الطبيعية أو الضرورية ، وكان أول من استعبد الأسرى وسخر الشعوب المغلوبة هم الرومان ، وكانت وجوه الاسترقاق عندهم بالذات متعددة^(٤) .

وبذلك كان الرق عماد الحركة التجارية والزراعية ، وكان يعتبر نظاماً

(١) الرق في الاسلام لاحد شفيق : ص ٩ - ٢٧ الوحي الحمدي : ص ٢٤٢ فجر الاسلام : ص ٨٧ حكمة التشريع وفلسفته : ص ٢ - ٣٩١

(٢) ووجد عند اليهود نوعان من الاسترقاق : استرقاق بسبب خطيئة أودين ، واسترقاق بسبب الحرب . جاء في التوراة : « حين تقرب من مدينة لكي تحاربها استدعها الى الصلح ، فان أجابتك الى الصلح وفتحت لك فكل الشعب الموجود فيها يكون لك للتسخير ويستعبد لك » (راجع العهد القديم ، الاصحاح العشرون من ثنية الاشتراع) .

(٣) فلم يمنع السيد المسيح عليه السلام الاسترقاق ، ولم يضع حدوداً تراعى ولاوسيلة تؤدي يوماً ما الى نسخه او تقليده . جاء في رسالة بولس الى اهل أخس : « أيها العبيد اطيعوا ساداتكم حسب الجسد بخوف ورعدة في بساطة قلوبكم كما للمسيح ، لاجلخدمة العين كمن يرضي الناس ، بل كعبيد المسيح عاملين مشيئة الله من القلب ، خادمين بنية صالحة كما للرب ليس للناس ، عاملين أن مهما عمل كل واحد من الخير فذلك يناله من الرب عبداً كان أم حراً » (العهد الجديد الاصحاح السادس من الرسالة المذكورة) وقد برره كثير من القديسين واعتبروه مشروعاً اذا كان نتيجة لخطيئة ، وذلك مثل سانت أوجستان وتوما الاكوييني وإيزيد وروس وغيرهم (النظم السياسية ، ثروت بدوي : ص ١٤٨ الرق في الاسلام : ص ٤٦ وما بعدها) .

(٤) راجع مدونة جوستنيان : ص ١١ القانون الروماني ، بدر وبديراوي : ص ١٧٤ الرق في الاسلام : ص ٢٣ القانون الدولي ، أبو هيف ، طبعة ١٩٥٩ : ص ٥١ .

آثار الحرب م - ٢٧

أساسياً في حياة الشعوب القديمة ودعامة في كيانها الاقتصادي والاجتماعي
نكنا أن كيان معظم الأمم الحديثة قائم على النظام الرأسمالي (١).

فكرة الرق في الاسلام :

جاء الاسلام والحالة هذه عند الأمم المجاورة فلم يتمكن من الغناء
الرقيق في العالم حتى لاتصطدم دعوته مع مألوف النفوس ، ولثلا تضطرب
الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية ، فيكثر المجادلون والممارضون وينتشر
الفقر والعوز في المجتمع وتمدد حينئذ جرائم العبيد قبل تحريرهم .

ولكن الإسلام الذي يقدر معنى الحرية ولذتها ويعتبر الأصل في الانسان
هو الحرية (٢) إلا أن من خصائص تشريعه التدرج في الأحكام، فإنه قد
أقر مؤقتاً واقع الأمر ولم يمج الرق دفعة واحدة ومضى في التدرج
بالمسلمين (٣)، فهياً أسباباً للقضاء على الرق وحرم سائر مصادره ماعدا رقيق
الأسر بسبب الحرب العادلة لدفع العدوان ، وحفظ التوازن مع الأمم

(١) القانون الروماني، المرجع السابق في الصفحة السابقة، وتاريخ الفقه الاسلامي لاستاذنا محمد سلام
مذكور طبعة ١٩٥٩ : ص ٤٢ . وظل نظام الرق معمولاً به في العصور الوسطى وما بعدها
الى أن استنكرت الدول الاوربية الاتجار في الرقيق بصورة عامة في مؤتمر فيينا سنة ١٨١٥ م
ووقعت اتفاقيات كثيرة بعد هذا التاريخ آخرها اتفاقية جنيف الاضافية في ٧ ايلول (سبتمبر)
١٩٥٦ التي ألغت الرق وتجارة الرقيق والحالات المماثلة للرق . (أبو هيف، المرجع السابق في الصفحة السابقة ،
العلاقات السياسية الدولية ، العمري : ص ٤٩ ، الرق في الاسلام : ص ٢٩ ، أصول القانون
الدولي ، سلطان والريان : هامش ص ٥٩٧) .

(٢) راجع مفتاح الكرامة : ٦ ص ١١٧ .

(٣) حكمة التشريع وفلسفته : ٢ ص ٤٠٠ .

الأخرى ، وماعدا الرق بسبب الوراثية ، والشرع لا يبيح أن يسترق مسلم أصلاً (١) .

وهكذا « قاومت الدعوة الحمدية الرق مقاومة كانت بالتدرج أفعلى في تهئية الضمير البشري للقضاء عليه من المفاجأة بالتحريم البات (٢) » .

(١) ومنع عمر بن الخطاب وجاعة ارقاق العربي ، وقد اخرج الشافعي ورواه احمد والبيهقي عن عمر أنه قال : « ليس على عربي ملك » لان العرب روح الاسلام . (سنن البيهقي : ٩ ص ٧٣ ، مجمع الزوائد : ٥ ص ٣٣٢ سبل السلام : ٤ ص ٤٥ نيل الأوطار : ٨ ص ٤ الاموال : ص ١٣٣ ، الخراج لابن آدم : ص ٢٩ ، المختارات الفتوية : ص ٦٢) .

(٢) الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ٨٧ . وفي سبيل التخلص من رقيق الأسر وتوابعه شرع الاسلام منافذ عديدة لعنق الرقاب ، فجعل القرآن الكريم مصير الاسير إما المن أو الفداء ، وجعل العنق كفارة عن كثير من الجرائم والذنوب (انظر تاريخ الفقه الاسلامي لاستاذنا محمد سلام مذكور ، طبعة ١٩٥٩ : ص ٤٣) وخصص الاسلام سهماً لبيت المال من الصدقات التي تجبى لتنفق في سبيل تحرير الرقاب ، وفضلاً عن ذلك فإن الاسلام جعل من أسس النجاة في الآخرة فك رقبة (راجع تفسير الرازي : ٨ ص ٤٣٣ وما بعدها) . قال تعالى : « فلا اقتحم العقبة وما ادراك ما العقبة فك رقبة » (البلد ١١ - ١٣) ، وقد روى ابن عباس رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « أيما مؤمن أعتق مؤمناً في الدنيا أعتق الله تعالى بكل عضو منه عضواً من النار » (راجع الوحي الحمدي لرشيد رضا : ص ٢٤٣ رجال الاثر لاستاذنا الشيخ عبد الوهاب عبد اللطيف : ص ١٠٥ وما بعدها) . وقال صلى الله عليه وسلم ، « اوصاني حبيبي جبريل بالرقق بالرقق حتى ظننت ان الناس لا يستعبد ولا تستخدم » وفي رواية « حتى ظننت أنه سيضرب له أجلاً يخرج فيه حراً » (شرح النيل : ٧ ص ٧٠٣) . وكأن هذا تحديد تقريبي الى أن للرقق أجلاً ينتهي فيه ويعود جميع الناس أحراراً بعد أن ضيق الاسلام مصادر الرق وكاد يلزم الناس بالعنق ، وأما ما كان موجوداً في الشرق من أسواق النخاسة التي كان يدير حركتها بعض الساميين ، وموردها الحظف من السودان وغيره فهذا لا يحتاج به على تشريع الاسلام ، فإن الاسلام بريء مما جنى عليه أولئك الطغاة الجبهة ، ولا يميز مثل ذلك مطلقاً . فان روح التشريع الاسلامي تقتضي التخلص من الرقيق في العالم وتطلب الحرية ، والنصوص صريحة في تحريم استرقاق الحر بدون سبب . (راجع المختارات الفتوية : ص ٦٣) .

وبما أنه لم يرد نص في الكتاب ولا في السنة على إبادة الرق ، وأن الاسترقاق بالوجه الشرعي لا يتأني منذ زمن، فإن الإسلام لا يتعارض مع إلغاء الرق من العالم اليوم ^(١) ، وكيف لا وقد كان الإسلام خير منه للعقول الغافلة لتحرير العبيد وعتق الأنفس ^(٢).

والخلاصة أن الرق في الإسلام لم يقر إلا معاملة بالمثل مع الأمم

(١) راجع شرح السير الكبير ، طبعة الجامعة ، تهيد استاذنا الشيخ محمد ابو زهرة :

ص ٨٣ .

(٢) وإذا كان إلغاء الرق لم يكن لمصلحة البشرية عامة وإنما لمصالح خاصة (الوحي المحمدي : ص ٢٤٢) فقد استبدل به استعباد الشعوب والتفاضل المقوت والتمييز العنصري بين الجنس الأبيض والجنس الملون في أوربا وأمريكا ، ولاتزال إلى اليوم مشكلة التفرقة العنصرية تشجب السياسة الاستعمارية في إفريقيا وغيرها .

أما الإسلام : فقد قرر مبدأ العدل والمساواة في كافة الحقوق بين طبقات الناس قال تعالى : « يا أيها الناس انا خلقناكم من ذكر واثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ان اكرمكم عند الله اتقاكم » (الحجرات : ١٣) ، وأحسن لذلك معاملة الرقيق في المطعم والمسكن والملبس والتخاطب ، روى ابن ابي داود عن ابي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يقول أحدكم عبدي وأمتي فكلكم عبيد الله ، وكلكم إماء الله ولكن ليقل غلامي وجاريتي وفتاتي وفتاتي » . (مشكل الآثار : ١ ص ٤٩٣) . وقال علي بن أبي طالب : « إني لاستحي أن أستعبد إنسانا يقول ربي الله » . (تاريخ الإسلام السياسي : ١ ص ٢٣٣) وبهذا يرد على من زعم من أهل العصر أن الشريعة الإسلامية استقرائية مستدلا بأحكام الرق ، وكذا يرد على الكردنال « لافيغري » الذي ادعى أنه أخذ بناصر الأرقاء في سنة ١٨٨٨ م . وقد أزلنا كل شبهة عن ذلك فإن الإسلام اول من دعا إلى الديمقراطية الصحيحة ، ورفع من منزلة الأرقاء في المجتمع ، وحرم كل ما كان حاصلا في واسط إفريقيا من اصطياذ الرقيق ومعاملتهم أسوأ المعاملة على تقيض كل مآلهم به الإسلام الكردنال لافيغري (انظر الرق في الإسلام : ص ٦٦ وما بعدها) .

الأخرى بسبب الحرب إذ لو استرق الأعداء أسرى المسلمين دون مقابلتهم بالمثل لاستمر العدو فعله ، ولكن ذلك سبباً في زيادة عدد الرقيق في العالم دون أن يقيد ذلك بقيد وفي هذا من المفسدة والضرر مالا يخفى .
حكم الاسترقاق :

والفقهاء المسلمون تأثروا بتلك الحالة الواقعية للرقيق فأجازوه متعللين في ذلك بما يأتي :

١ - قوله تعالى « فإذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب حتى إذا أثخنتموهم فشدوا الوثاق فإما مناً بعد وإما فداء » (محمد : ٤) . قالوا : فإن الاسترقاق قد فهم من الأمر بشد الوثاق بدليل ما أخرج البيهقي من حديث ابن عباس أنه قال في قوله تعالى « ما كان لبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض » (الأنفال : ٦٧) : « إن ذلك كان يوم بدر والمسلمون في قلة ، فلما كثروا واشتد سلطانهم أنزل الله تعالى « فإما مناً بعد وإما فداء » (محمد : ٤) ، فجعل النبي ﷺ بالخيار فيهم إن شاءوا قتلهم ، وإن شاءوا استعبدوهم ، وإن شاءوا فادوهم . وقد اعتمده البخاري وابو حاتم ^(١) وغيرهما في التفسير ^(٢) .

٢ - ثبت في السير والمغازي : أن الرسول ﷺ استرق بعض العرب كهوازن وبني المصطلق وقبائل من العرب ، وسبى أبو بكر وعلي رضي الله عنهما بني ناجية وهم من قریش، وفتحت الصحابة بلاد فارس والروم ، فسبوا من استولوا عليه . وبهذا قال جمهور العلماء ^(٣) .

(١) هو محمد بن ادريس بن المنذر بن داود ، حافظ للحديث ، من أقران البخاري ومسلم ولد في الري وتوفي ببغداد سنة ٢٧٧ هـ .

(٢) راجع نيل الاوطار : ٧ ص ٣٠٥ ، الناسخ والنسوخ في القرآن للنحاس : ص ٢٢١

(٣) انظر شرح مسلم : ١٢ ص ٣٦ ، القسطلاني : ٦ ص ٣٢٤ نيل الأوطار : ٨

ص ٢ - ٦ سبل السلام : ٤ ص ٤٥ - ٤٧ .

والحقيقة أن الآية بمعزل بـتـاً عن الإشارة إلى الرق ، لأن شد الوثائق كناية عن الأسر ، ولا يلزم من الأسر الاسترقاق . فالآية لم تخبر بعد الأسر إلا بين المن والفداء لا غير (١) .

وأما الاسترقاق الثابت في السنة : فذلك كان من الرسول وصحابته . جرياً على شريعة المعاملة بالمثل ومقتضى ضرورة قانون الحرب السائد في ذلك الزمان ، لكي يشعر المسلمون غيرهم أنهم صاروا في مركز ذي كيان دولي يستطيعون تنفيذ تعاليم الحرب وتثبيت الهيبة والسلطان ، فإذا قدروا عفوا وصفحوا ، وأظهروا فضلهم وإحسانهم ، فيكون ذلك مدعاة لقبول الإسلام بما يضم بين جناحيه من رحمة ورعاية وعطف وإنسانية على جميع البشرية . ويدل لهذا أن أغلب ما استرق من القبائل أو أفراد العدو قد عاد حراً ، فقد رد رسول الله ﷺ ستة آلاف من سبي هوازن من النساء والصبيان والرجال — إلى هوازن حين أسلموا ، ومن الرسول على أهل مكة بقوله : « اذهبوا فأنتم الطلقاء » ، وكذا على أهل خيبر (٢) . وتزوج رسول الله ﷺ جويرية بنت الحارث (٣) من مبيايا بني المصطلق ، فأعتق بتزويجه إياها مائة من أهل بيت بني المصطلق إكراماً لصهر رسول الله ﷺ ، لما كانت امرأة أعظم بركة على قومها منها ، كما قالت السيدة .

(١) تفسير الآكوسي : ٢٦ ص ٤٠ تفسير الطبري : ٢٦ ص ٢٤ .

(٢) الاموال : ص ١١٧ .

(٣) هي جويرية بنت الحارث بن عبد المطلب بن هاشم . هي ابنة عم النبي صلى الله عليه وسلم وأم المؤمنين ، تزوجها قبله مسافع بن صفوان وقتل يوم المريسيع (سنة ٦ هـ) كان أبوها سيد قومه في الجاهلية ، روى لها البخاري ومسلم سبعة أحاديث ، توفيت في المدينة سنة ٥٦ هـ .

عائشة رضي الله عنها فيما رواه أحمد (١).

٣ — المن على الأسرى :

قال صاحب القاموس : من عليه مناً : أنعم واصطنع عنده صنعة ..
والمن في اصطلاح الفقهاء : تخلية سبيل الأسير وإطلاق سراحه إلى بلاده.
بغير شيء يؤخذ منه (٢). وقد مر معنا في عرض المذاهب بشأن حكم
الأسرى أن جمهور الفقهاء يميزون المن على الأسير مطلقاً . قال الترمذي:
العمل عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ أن للامام أن يمن
على من شاء من الأسارى (٣).

أما الحنفية : فيمنعون ذلك إلا أن يرى الإمام النظر للمسلمين في المن
على بعض الأسارى كما من رسول الله ﷺ — فيما رواه البخاري
ومسلم — على ثمانية بن أمثال الحنفي (٤) ، أو يمن على الرقاب تبعاً للأراضي.
لما في ذلك من انتفاع المسلمين بالجزية والخراج (٥) . فالأصل إذن عند
الحنفية : عدم جواز المن . واحتجوا على ذلك بما يلي :

١ — يقول الله تعالى : « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » (التوبة: ٥)،
فهذه الآية بعمومها نسخت آية « فإما مناً بعد وإما فداء » لأن سورة براءة
آخر ما نزل من القرآن في هذا الشأن (٦) . وقد فرغنا سابقاً من تقرير

(١) سبل السلام : ٤ ص ٤٥ .

(٢) راجع مثلاً فتح القدير : ٤ ص ٣٠٧ بجزمي الخطيب : ٤ ص ٢٣١ .

(٣) جامع الترمذي : ٢ ص ٣٨٦ .

(٤) نيل الاوطار : ٧ ص ٣٠١

(٥) شرح السير الكبير : ٢ ص ٢٦٤ — ٢٦٦ المبسوط : ١٠٠ ص ٢٤—٢٥

الخراج : ص ١٩٦ ، البحر الرائق : ٥ ص ٨٣ .

(٦) أحكام القرآن لابن العربي : ٢ ص ٨٧٩ ..

عدم وجود هذا النسخ ؛ إذ لا دليل عليه ولا حاجة إليه لإمكان الجمع بين الآيتين بحمل الأولى على الأمر بالقتال عند العدوان ، وقصر الثانية على حالة ما بعد الانتهاء من الحرب ، ووقوع بعض أفراد العدو في الأسر . وبذلك تبقى آية محمد محكمة تدل على جواز المن . وهو قول الأكثرين من العلماء (١) .

٢ - في المن على الأسير إبطال حق الفاتحين وهو لا يجوز ، وبالمثل تمكين الأسير من أن يعود حرباً على المسلمين ، وتقوية عدوهم عليهم ، وذلك لا يحل (٢) .

وهذا أيضاً لا حجة فيه إذ لا يصح القياس في مقابلة النص (٣) ، وقد ثبت المن بالنص عن الرسول . وقد اضطر الحنفية لمسايرة مذهبهم في المن أن يقولوا : ما جاء من المن على بعض الأسارى كأبي عزة الجمحي الشاعر ، وأبي العاص بن الربيع ، والمطلب بن حنطب (٤) يوم بدر ، والزبير بن باطا من بني قريظة ، وأهل خيبر ، فذلك كان قبل انتساخ حكم المن ، أو لاحتمال كون ذلك قد حدث في مقابلة الجزية وصيرورتهم

(١) راجع الفسطاطي : ٥ ص ١٤٣ .

(٢) تبين الحقائق للزبيعي : ٣ ص ٢٤٩ مخطوط السندي : ٨ ق ٦٥ البدائع : ٧ ص ١١٩ .

(٣) راجع شرح الاسنوي : ٣ ص ٢٤ ، مذكرات أصول الفقه للزفزاف ، القياس : ص ١٨ .

(٤) هو المطلب بن حنطب بن الحارث بن عبيد بن عمرو ، من ولده الحكم بن المطلب كان أكرم أهل زمانه وأسخام ثم زهد في آخر عمره ومات بمنج (راجع الاستيعاب في معرفة الأصحاب لابن عبد البر : ١ ص ٢٦٨) .

اذمة (١) . ويرد على ذلك بما سبق أن حققناه من عدم نسخ آية المن كما اعتمد ذلك جمهور المفسرين والعلماء ، والاحتمال في الأدلة لا يفيدها شيئاً في إثبات المدعى . قال أبو عبيد فهذا (أي جواز المن) ما سنّ رسول الله ﷺ في المن ، وقد عملت به الأئمة بعده ، وقال أيضاً : وقد من رسول الله ﷺ على أناس كأهل مكة وأهل خيبر بعد بدر بلا فدية ولا مال ، وإنما يؤخذ بالآخر من فعل رسول الله ﷺ (٢) . يوضح ذلك ما روى أحمد ومسلم وأبو داود والترمذي عن أنس بن مالك أن ثمانين رجلاً من أهل مكة هبطوا على رسول الله ﷺ وأصحابه من جبل التنعيم عند صلاة الفجر ليقتلوه ، فأخذهم رسول الله ﷺ سليماً ، فأعتقهم فأمر الله عز وجل : « وهو الذي كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة » الآية (الفتح : ٢٤) (٣) .

وفي هذا الرد القاطع على الحنفية القائلين : إن المن من الرسول كان قبل النسخ ، أي في إثر غزوة بدر فقط ، بدليل ما روى جبير بن مطعم (٤) القرشي رضي الله عنه — فيما أخرجه أحمد والبخاري وأبو داود — أن النبي ﷺ قال في أسارى بدر : « لو كان المنطعم بن عدي حياً ثم كلمني في هؤلاء لتركهم له » أي لأطلقهم له بغير فداء (وهو المن) مكافأة له على إحسانه السعي في تقض الصحيفة التي كتبها قريش في أن

(١) المراجع السابقة في الصفحة السابقة رقم (٢) ، الاموال : ص ١١٠ وما بعدها .

(٢) راجع الاموال : ص ١١٢ ، ١٢٠ .

(٣) انظر سنن البيهقي : ٦ ص ٣١٨ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٨١ .

(٤) هو جبير بن مطعم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف القرشي ، أبو عدي : صحابي كان من علماء قريش وساداتهم . توفي بالمدينة سنة (٥٩ هـ) .

لا يبايعوا الهاشمية والمطلبية ولا بنا كحوم^(١).

ثم إنه إذا من^٢ ولي الأمر على أسير فإن ذلك يكون مدعاة للدخول في الإسلام تقديرأ منه لليد التي أنعمت عليه بإطلاق سراحه . وهذا ما حصل فعلاً ، فقد أسلم ثمانية بن أقال بعد المن عليه^(٢) ، كما روى البخاري ومسلم ، وأسلم الهرمزان بعد أن من^٣ عليه عمر ولم يقتله^(٣) .

فالمن إذن جائز في الشرع الإسلامي لاغبار على ذلك ، وبشبهه ما نصت عليه لائحة الحرب البرية (المواد ١٠ — ١٢) من أحوال انتهاء حالة الأسر ، ومنها الإفراج النهائي عن الأسير أي إطلاق سراح الأسير بلا قيد أو شرط ، وذلك بعد انتهاء الحرب وعقد الصلح . أو الإفراج تحت شرط وهو إطلاق سراح الأسير بعد إعطاء كلمة الشرف على ألا يعود إلى حمل السلاح ضد الدولة التي أفرجت عنه وبشرط أن يكون قانون بلدهم يسمح لهم ذلك ، وعلى الأسير المفرج عنه كذلك أن يراعي الوعد الذي أعطاه للدولة العدو فلا يعود إلى حمل السلاح ضدها ، وليس لدولته أن تلزمه بأداء أي عمل يتنافى مع وعده أو تقبل منه الإخلال بوعده إذا هو عرض الالتحاق بخدمة جيشه من جديد . فإذا أخل بذلك حوكم وعوقب ولو بالإعدام^(٤) .

(١) العيني شرح البخاري : ١٥ ص ٦٢ القسطلاني : ٥ ص ٢١١ فتح الباري :

٦ ص ١٨٥ .

(٢) نيل الاوطار : ٧ ص ٣٠٢ .

(٣) القسطلاني : ٥ ص ٢٢٣ ، الأموال : ١١٣ .

(٤) راجع اوينهايم — لوترباخت : ٢ ص ٣١٤ بريجز : ١٠١٢ قانون

الحرب والحياد للدكتور سامي جنية : ٢٨٠ ، ٢٨٢ ، ابو هيف طبعة ١٩٥٩ :

ص ٦٨١ .

هذان الطريقان من طرق انتهاء حالة الأسر في القانون الدولي يدخلان تحت مفهوم مايسمى في الإسلام بالإن . فالإن على الأسير قد يكون مطلقاً وقد يكون مقيداً (١) ، فإذا خالف الأسير شروط الإن جاز عقابه ، فهذا أبو عزة الشاعر من عليه الرسول وأخذ عليه أن لا يظهر عليه أحداً ، وامتدح رسول الله ﷺ بأبيات ، ثم قدم مع المشركين في أحد فأسر ولم يؤسر غيره من قريش فقال : يا محمد ، إنما خرجت كرهاً ولي بنات فامن علي ، فقال رسول الله ﷺ : أين ما أعطيتي من العهد والميثاق ، لا والله ، لا تمسح عارضيك بمكة تقول : سخرت بمحمد مرتين ، وقال النبي ﷺ : إن المؤمن لا يلدغ من جحر مرتين . ثم أمر بضرب عنقه (٢) . وذلك لمخالفته شرط الإن .

٤ - فداء الأسرى أو مفاداتهم :

قال في المغرب : فداء من الأسر فداء وفدى : استنقذه منه بال . والفدية : اسم ذلك المال . والمفاداة بين اثنين ، يقال : فاداه إذا أطلقه وأخذ فديته . وعن المبرد : المفاداة أن تدفع رجلاً وتأخذ رجلاً ، والفداء : أن تشتريه وقيل هما بمعنى اه .

ونحن نقصد بالفداء أو المفاداة تبادل الأسرى أو إطلاق سراحهم على عوض ، أي أن الكلمتين بمعنى واحد . وأول حادثة فداء كانت إثر سرية عبد الله بن جحش ، فقد قبل الرسول عليه السلام الفداء في الأسيرين اللذين أسرا في هذه السرية قبل غزوة بدر بشهرين .

(١) الشرح الكبير للمقدي : ١٠ ص ٥٧١ ، المحرر : ٢ ص ١٨١ .

(٢) سنن البيهقي : ٦ ص ٣٢٠ ، البداية والنهاية : ٣ ص ٣١٣ .

وقد عرفنا أن جمهور الفقهاء ومنهم الاباضية (١) يقولون بجواز المفاداة بالمال أو بالأسرى .

أما الحنفية : فملخص مذهبهم أنهم لا يميزون الفداء بمال ، أما بالأسرى فيجوز ذلك عند الصاحبين . وأبو حنيفة يمنع ذلك في أظهر الروايتين عنه وهو مشهور مذهب الحنفية (٢) . وقد احتجوا لمذهبهم بما يأتي :

١ - آية « فإما مناً بعد وإما فداء » (محمد : ٤) منسوخة بآية براءة « فافتلوا المشركين حيث وجدتموهم » (التوبة : ٥) وهي آخر مسوره نزلت (٣) . وقد عوتب رسول الله ﷺ على أخذ الفداء المالي يوم بدر بقوله بعالي : « لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم » (الانفال : ٦٨) (٤) . وقال عليه الصلاة والسلام : « لو نزل من السماء عذاب لما نجا إلا عمر » . فقتل الأسرى مأمور به لانه وسيلة إلى الاسلام — كما يزعمون — ولا يحصل التوصل إلى الاسلام بالمفاداة فلا تجوز (٥) .

٢ - في الفداء بالمال أو بالأسرى إعانة لاهل الحرب على القتال لتقوية

(١) وراجع أيضاً منح الجليل - ١ ص ٧٦٩ ، العقد المنظم للحكام - ٢ ص ١٨١ الأم - ٤ ص ١٦٩ وما بعدها ، شرح النيل - ١٠ ص ٤١٤ .

(٢) انظر شرح السير الكبير - ٣ ص ٢٨٤ وما بعدها ، المبسوط - ١٠ ص ٢٤ ، ١٣٨ - ١٤٠ البحر الرائق - ٥ ص ٨٣ مجمع الأنهر - ١ ص ٥٠٠ ، الفتاوى الخانية - ٣ ص ٥٦٠ الفتاوى الأهروية - ١ ص ١٨ المحيط - ٢ ص ٢٣٠

(٣) تفسير الجصاص - ٣ ص ٣٩٤ .

(٤) الروض الأنف : ٢ ص ٩٢ .

(٥) البدائع - ٧ ص ١١٩ وما بعدها .

منعهم بذلك ، ودفع شرمهم أولى من استخلاص الاسير ، لان الاسر ابتلاء شخصي في حقه ، وإعائتهم برد أسيرهم اليهم تحصل بسبب مجموع المسلمين فلا يجوز ، ومن المعلوم أن العلماء أجمعوا على تحريم بيع السلاح والكراع من الاعداء ، لان في ذلك عوناً لهم . فيحرم كل مايعينهم .

وأما صاحبان اللذان يجيزان المفاداة بالاسرى استدلوا بما ثبت في السنة عن عمران بن حصين — فيما رواه البخاري ومسلم — أن رسول الله ﷺ فدى رجلين من المسلمين برجل من الكفار (١) . وبما ورد أيضاً عن سلمة بن الأكوع — فيما أخرجه مسلم وأبو داود وابن ماجه — أنه وهب للرسول امرأة من سبي فزارة ففدى بها ناساً من المسلمين كانوا أسروا بمكة (٢) .

وأما تقييد أبي يوسف جواز الفداء بما قبل قسمة الغنيمة فهو الحق (٣) ؛ لان الثابت بعد القسمة حقيقة الملك ، فلا يجوز إبطاله بدون رضاه صاحبه كسائر المعاضات .

أما قبل القسمة : فالثابت فقط حق الملك فلا يمنع الامام من التصرف فيه . وتجوز محمد الفداء بالمال عند الحاجة يعتبر حال ضرورة مستندلاً في ذلك بأسارى بدر . وقوله بجواز الفداء بالمال بالشيخ الكبير والعجوز الفانية اللذين لا يرجى منهم نسل مبني على انتفاء علة منع الفداء : وهي إعانة أهل

(١) سنن البيهقي — ٦ ص ٣٢٠ ، ٩ ص ٦٧ .

(٢) شرح مسلم — ١٢ ص ٦٨ ، سنن أبي داود — ٣ ص ٨٦ ، سنن ابن ماجه :

٢ ص ١٠١ .

(٣) أما الامام محمد فيجوز المفاداة في الحالين قبل القسمة وبعدها .

الحرب وعدم وجود القتال منهم . ويرد عليه بأن المحاربة قد تكون بالرأي ، والرأي أشد خطراً من القوة الجسمية .

مناقشة أدلة الحنفية :

١ — قد فرغنا من القول بتحقيق أن آية المن والفداء غير منسوخة ، وأن ظاهر الآية يقتضي جواز الفداء بالمال وبأسرى المسلمين ^(١) ، وأما العتاب من الله على أخذ الفداء في أسارى بدر فهذا كان في مبدأ أمر الرسول عليه السلام حيث لم تكن قد تحققت عنده القدرة الكافية على اتخاذ الأسرى ، فشرط الاسر منتف ، وليس العتاب على مجرد أخذ الفداء ^(٢) ، وإنما هو عتاب في الظاهر لاظهار الامتنان من الله على عباده بعدم قتلهم رغم استحقاقهم له كما سبق أن أشرنا إلى هذا المعنى .

وأما أن قتل الأسرى وسيلة إلى الاسلام ، فهذا زعم لم يقم عليه الدليل في تاريخ الاسلام ، وإنما يقبل الاسلام على أساس كامل من الحرية ومطلق التفكير ، دون أن يشوب ذلك أي إكراه بالإجاء الشخص إلى الاسلام لإجاء .

٢ — ليس في المفاداة إغانة لاهل الحرب ، إذ أن تخليص المسلم من قيد الاسر واجب لتمكينه من العبادة الحرة لله . ولذا قال ابن جرير الطبري : أجمع الفقهاء أن لامام المسلمين أن يفدي أسرى المسلمين من العدو بالمروض من النبات وغيره ، غير السلاح والكراع ^(٣) . ثم ان أخذ فداء مالي أو استرجاع أسير مسلم يجعل القوة الاسلامية متكافئة مع قوة

(١) تفسير الجصاص — ٣ ص ٣٩٢ البحر المحيط — ٨ ص ٧٤ .

(٢) تفسير الرازي — ٤ ص ٣٨٥ مشكل الآثار — ٤ ص ٢٩٣ .

(٣) اختلاف الفقهاء ، شخت — ١٨٥ .

أعدائهم باسترداد أسراهم ، لان الحرب تحتاج الى المال والنفس ، وبالمال تؤمن العدد والآلات وهي الالهة في الحروب .

وقد ثبت في السنة أن فداء أسارى بدر كان أربعة آلاف درهم إلى مادون ذلك ، فمن لم يكن له شيء أمر أن يعلم صبيان الأنصار الكتابة (١) . يدل لذلك ماروي عن أنس بن مالك رضي الله عنه ، أن رجلاً من الأنصار استأذنوا رسول الله ﷺ فقالوا : يا رسول الله ، ائذن فلنترك لابن أختنا عباس فداءه ، فقال عليه الصلاة والسلام : لاتدعون منها درهما (٢) . ففي هذا الحديث إشارة إلى أن العباس كان قد استوفيت منه الفدية ، وكان فداؤه هو وعقيل ونوفل ابني أخويه مائة أوقية من الذهب (٣) . فدل ذلك على جواز فداء غير المسلمين أنفسهم بالمال ، وفدى رسول الله ﷺ في غير بدر بالرجال والنساء . ولذا قال الترمذي : « والعمل على هذا (أي جواز الفداء) عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم (٤) » . وقال أبو عبيد : وقد أفق بالفداء غير واحد من العلماء (٥) . وعن كُتَيْبَةَ بْنِ مَخْصُومٍ (٦) قال : شا كيت أبا موسى

(١) البداية والنهاية - ٣ ص ٣٠٧ .

(٢) الفسطاطي - ٥ ص ١٦١ فتح الباري - ٧ ص ٢٥٧ .

(٣) البداية والنهاية : ٣ ص ٣١٢ .

(٤) جامع الترمذي : ٢ ص ٣٨٦ ، شرح مسلم : ١٢ ص ٦٨ ، سنن البيهقي : ٦ ص

٣٢٤ .

(٥) الأموال : ص ١٢١ .

(٦) هو كُتَيْبَةُ بْنُ مَخْصُومٍ الْعَنْبَرِي ، غيرة بن أسد بن ربيعة بن نزار ، روى عن عمر بن

الخطاب وكان قليل الحديث .

الأشعري في بعض ما يشاكي الرجل أميره . فانطلقت الى عمر ، وذلك عند حضور من وفادة أبي موسى فقلت : يا أمير المؤمنين اصطفى أبو موسى من أبناء الأساورة أربعين لنفسه — في حديث طويل ذكره — قال : فما لبثنا إلا قليلاً حتى قدم أبو موسى . فقال له عمر : ما بال الأربعين الذين اصطفيتهم من أبناء الأساورة لنفسك ؟ قال : نعم اصطفيتهم وخشيت أن يخدع الجند عنهم ، وكنت أعلم بفدائهم . فاجتهدت في الفداء ثم خست وقسمت ، قال : يقول : ضبة صادق والله . قال : فوالله ما كذبه أمير المؤمنين ولا كذبه .

قال أبو عبيد : قوله « فاجتهدت في الفداء ثم خست وقسمت » ينبئك أنه إنما افتداهم بالمال ، لا بفتكك المسلمين من أيديهم . وهذا رأي يترخص فيه ناس من الناس . وأما أكثر العلماء فعلى الكراهة (١) . وعبارة أبي عبيد الأخيرة لم نجد لها أثراً عند جمهور الفقهاء كما حققنا . وإنما أجازوا الفداء بالمال بدون أي تحفظ .

من هذا يظهر لنا بوضوح أن الفداء بالأسرى أو بالمال أمر جائز في الشرع ، بل هو المتعين لاسيما في هذه الأوقات حتى لا يطمع العدو في المسلمين . ولذا فإننا نؤيد رأي الجمهور لأنه المتفق مع نصوص الشريعة من قرآن وسنة .

بل إن النبي ﷺ جعل من أنواع الفدية بعد غزوة بدر أن يعلم الأسير الكاتب عشرة صبيان من أبناء المسلمين الكتابة والقراءة ، فهذا ليس بمال ، وإنما هو عمل لمصلحة الدولة الإسلامية .

نخلص من عرضنا السابق إلى أن مصير الأسرى في الإسلام إما المن

(١) المرجع السابق في الصفحة السابقة رقم (٥) .

أو الفداء . وأما الرق فلم يكن إلا معاملة بالمثل ^(١) ، ولذا ترك أمره لمضي الزمن الذي بعد كفيلاً بالقضاء عليه ، وكذلك كان الأمر ، مما أثبت صدق حدس المسلمين الأوائل في أن الرق ينتهي من العالم لا سيما في مثل نفسيتهم التي كانت تعتبر العتق أفضل قرينة لله .

وأما قتل الأسرى : فيكاد يكون التاريخ الاسلامي خلواً منه ماعداً حالات نادرة فرضتها الضرورة واقتضتها طبيعة قيام الدولة الإسلامية في فجر عهدها وإبان تركزها . وهذا المبدأ كان سائغاً عند الأمم المعاصرة فلا حرج على الإسلام إن فعل بالمثل في حالات قليلة جداً ... هذا مع العلم بأنه لا يوجد نص في القرآن على إباحة قتل الأسير أو استرقاقه .

مقارنة :

والقانون الدولي يجعل من أحوال انتهاء حالة الأسر : تبادل الأسير مع زميل له من جيش العدو ، ويحصل ذلك باتفاق خاص بين المتحاربين يطلق عليه اسم (كارتل) وينص فيه على شروط هذا التبادل ويراعى في التبادل عادة التكافؤ : جريح بجريح ، وجندي بجندي ، وضابط من رتبة معينة بضابط من رتبة تقابلها ، وليس هناك ما يمنع من الاتفاق على تبادل عدد ما من الأسرى من رتبة عليا بعدد أكبر من رتبة أقل . وفي حالة انتهاء الحرب بمعامدة صلح تبرم بين المتحاربين تعتبر حالة الأسر منتهية من تلقاء نفسها ، ويجب على الدول المتحاربة أن تعيد الأسرى إلى دولهم بأسرع ما يمكن ^(٢) .

(١) راجع مدونة جوستينيان في الفقه الروماني : ص ١١ ، ٣٠ ، ورسالة عوارض الأهلية للدكتور حسين الثوري : ص ٣٧ .

(٢) راجع أوبنهايم - لوترماخت : ص ٣١٤ ، ٤٨٢ ، قانون الحرب ، جنينة : ص .

٢٨٢ ، أبو هيف ، المرجع السابق ، طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٩٧

هذه الأحكام لا تغاير ما يسمى في الاسلام بمفاداة الأسرى إذ أن تبادل الأسرى يخضع قانوناً للاتفاق مع ولاية الأمور من المسلمين . وقد سمر معنا في أدلة جواز الفداء أنه لا يشترط أن يكون التبادل في الأسرى على التساوي ، فقد فادى الرسول عليه السلام رجلين برجل ، قال محمد من الحنفية : لو قال أهل الحرب : نعطيكم أسيراً بأسيرين أو بثلاثة من أسرائنا ، فإن الإمام ينظر في ذلك ، فإن رأى المنفعة ظاهرة للمسلمين في ذلك بأن كان مبارزاً له جزاء وغناء فليفعل ذلك ، وإن لم يكن فيه منفعة ظاهرة للمسلمين في ذلك ، ولكن فيه بعض جرائهم وتحكمهم علينا لم يجهم إلى ذلك ، لأنه نصب ناظراً فلا بدع النظر للمسلمين فيما يفعله لهم بحال . ألا ترى أنهم لو طلبوا بأسير واحد من المسلمين مائة من أسرائهم لم يجهم إلى ذلك ، فهذا مثله (١) .

أما الفداء بالمال : فهو وإن لم يكن منصوباً عليه قانوناً إلا أنه أصبح من المألوف خلال القرن السابع عشر تبادل الأسرى أو دفع الفدية ، ويتم ذلك باتفاق بين الدولتين المتحاربتين والحرب قائمة . أما الأسير الذي لم تدفع له الفدية أو يتم له التبادل أثناء الحرب فإن الأسر لا ينتهي إلا بالتبادل أو دفع الفدية ، ومن المألوف أيضاً أن يتم إطلاق الأسرى على فداء بالنسبة لبحارة مركب تجاري أسر (٢) ، وقد يتخذ الأسر وسيلة للربح عن طريق الفداء بصفة عامة .

٥ — قبول الجزية من الأسرى :

يرى المالكية والحنفية : أن للامام أن يترك الأسرى أحراراً في بلاد

(١) شرح السير الكبير : ٣ ص ٣٣٠ .

(٢) راجع إبنهائم : ٢ ص ٣١٤ ، ويزلي : ص ٦٣٥ ، ابو هيف طبعة ١٩٥٩ :

المسلمين على أن يعقد لهم ذمة . ودليلهم فعل عمر رضي الله عنه في أهل سواد العراق حيث تركهم أحراراً ذمة للمسلمين . واستثنى الحنفية مشركي العرب والمرتدين كما عرفنا (١) .

وأما الشافعية والحنابلة : فقد أعطوا الخيار للإمام في شأن الأسرى بين أربعة أمور ، إلا أنه إذا سأل الأسارى الذين تقبل منهم الجزية تخليتهم على إعطاء الجزية وعقد الذمة جاز للإمام قبول ذلك منهم ، لأنه إذا جاز أن يمن على الأسير من غير مال أو بمال يؤخذ منه مرة واحدة ، فلأن يجوز بمال يؤخذ منه في كل سنة..أولى . ولكن هل يجب على الإمام قبول الجزية من الأسرى ؟

نص الحنابلة والإباضية (٢) على أن الإمام له قبول الجزية من الأسرى دون أن يزول التخيير الثابت فيهم عن الرسول . فيفهم من هذا أنه لا يجب عليه قبول عقد الذمة .

وعند الشافعية وجهان : أحدهما - أنه يجب قبولها كما يجب إذا بذلوها وهم في غير الأسر (٣) ، والثاني : أنه لا يجب لأنه يسقط بذلك ما ثبت من اختيار القتل والاسترقاق والمن والفداء (٤) .

ونحن نرى أن مدار مذهب الفريق الأول على فعل عمر في سواد

(١) راجع الخطاب : ٣ ص ٣٥٩ ، المنتقى : ٣ ص ١٦٩ ، باب الباب : ص ٧١ ، البحر الرائق : ٥ ص ٨٢ ، مجمع الأنهر : ١ ص ٤٩٩ ، الحاوي القدسي : ق ١١٩ ب ، فتح القدير : ٤ ص ٤٠٦ .

(٢) شرح النيل : ١٠ ص ٤٧٥ .

(٣) راجع الأم : ٤ ص ٦٨ ، ١٧٦ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٨ ، المهذب : ٢ ص ٢٣٦ ، المغني : ٨ ص ٣٧٥ ، الاقتناع : ق ٩٥ ب .

(٤) قال في الشامل : وإذا بذل الأسير الجزية حرم قتله وتخير الإمام فيما عدا القتل ، وصححه الرافعي في باب الجزية (انظر مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٨) .

العراق ، وهو لا يخفى : فعل صحابي لا حجة فيه عند جمهور العلماء ؛ لأن الصحابي مجتهد فيما يذهب اليه ، والمجتهد أياً كان يجوز عليه الخطأ . وعلى هذا فلا يجب على التابعي المجتهد ولا من بعده أن يعمل بمذهبه (١) .

وأما القول بوجوب قبول الجزية من الأسرى : فهو مناقض لما ثبت في السنة من تخيره بين أحد أمور كما سبق . بقي القول بالجواز وهو أقرب إلى المنطق إذ فيه التوفيق بين القول بتخيير الإمام في أن يصنع بالأسرى ما يحقق المصلحة وبين إمكان التمهيد لقبول الإسلام بمخالطة أهله في ظل عقد الذمة ، وفيه الإحسان إلى الأسرى بإطلاق سراحهم . وهذا ادعى لتحقيق مقصد الدعوة الإسلامية عند أوائك الذين يلحظ منهم ولي الأمر الأنفة من التبعية لحكومات دار الحرب مع رغبتهم في الاحتفاظ بدينهم .

والخلاصة أن ولي الأمر مخير في الأسرى بأحد أمرين : المن أو الفداء ، وله قبول الجزية ممن يبذلها ، لأن الأمرين السابقين نص عليها القرآن صراحة : « فإما منا بعد وإما فداء حتى تضع الحرب أوزارها » (سورة محمد : ٤) ، وهي آية محكمة لا نسخ فيها كما حققنا ، إذ أن ذلك كان هو التشريع الدائم حينما عز الإسلام ، فلم يخير النبي ﷺ ومن بعده من الخلفاء إلا بين أمرين لا ثالث لهما : وهما المن والفداء ، وهذا مفهوم من كلمة « وإما » كما يقرر ذلك علماء اللغة ، فليس في ظاهر الآية قتل ولا استرقاق . ولذلك قال ابن عمر للحجاج حينما دفع إليه أسير ليقتله : « ليس بهذا أمرنا » ، إنما قال الله تعالى : « فإما منا

(١) الإحكام في أصول الأحكام للآمدي : ٤ ص ٢٠١ ، ٢٠٩ ، مختصر ابن الحاجب :

ص ٤٥٧ ، قارن المدخل للفقهاء الاسلامي : ص ٢٤١ حيث اعتبر قول الصحابي حجة عند الجمهور .

بعد وإما فداء . وبعث عبدالله بن عامر ^(١) إلى ابن عمر بأسير ليقتله ، فقال : أما والله مصروراً فلا أقتله . فقال : يعني بعدما شددتموه وأسرتوه فلا أقتله .

ويؤيدنا في ذلك : ما قال عطاء والحسن البصري وحامد بن سلمة ^(٢) ومجاهد ومحمد بن سيرين : لا تقتل الأسرى وإنما يمن على الأسير أوفادى به كما صنع رسول الله ﷺ بأسارى بدر ^(٣) .

وإذن فلا يجوز قتل الأسير في رأينا إلا لضرورة . أما الرق : فإنه والله الحمد قد ألغى من العالم ، وإلغاؤه يتفق مع روح الإسلام ، بل إنه يتفق مع أصل إقراره ومشروعيته فإن الرق كما عرفنا لم يقره الإسلام في الواقع إلا معاملة بالمثل .

إسلام الأسير :

هذا .. وبلاحظ أن حكم مصير الأسرى والسبي كما قرره فقهاؤنا مفروض في حالة عدم اعتناق الأسير للإسلام . فإذا أسلم أحد من السبي من النساء أو الصبيان فإنه لا يجوز رده إلى بلاد الحرب منعاً للفتنة في

(١) هو عبد الله بن عامر بن كريز بن ربيعة الأموي ، أمير ، فاتح ولد بمكة ، وولي البصرة في أيام عثمان ، قال الإمام علي : ابن عامر سيد فتيان قريش ، توفي سنة ٥٩ هـ .

(٢) هو حماد بن سلمة بن دينار البصري الربعي بالولاء ، أبو سلمة ، مفتي البصرة وأحد رجال الحديث ، ومن النحاة ، كان حافظاً ثقة مأموناً ، له تأليف توفي سنة ١٦٧ هـ (راجع حلية الأولياء للأصبهاني : ٦ ص ٢٤٩ والأعلام للزركلي) .

(٣) راجع في ذلك نيل الاوطار : ٧ ص ٣٠٦ ، الروضة الندية : ٢ ص ٣٤٨ ، الأموال : ١٢١ ، اختلاف الفقهاء ، شخت : ١٤٥ ص ٣ ، تفسير الجصاص : ٣ ص ٣٩١ ، حلية العلماء : ٤٤٩ .

الدين ، أو الاعتداء على شرف مسلمة مثلاً لقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتنحنوهن الله أعلم بإيمانهن ، فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن » (المتحنة : ١٠) ، وهذا حكم متفق عليه بين الأئمة (١).

وإن أسلم الأسير المكلف عصم الإسلام دمه فيحرم قتله عند جميع العلماء لقوله ﷺ — فيما رواه البخاري ومسلم — عن أبي هريرة رضي الله عنه : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله ، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها ». ويبقى للامام الخيار في باقي خصال التخيير السابقة من من وإرقاق وفداء لأنه سقط القتل بالإسلام ، فبقي باقي الخصال على ما كانت عليه لأنه أصبح فيئاً للمسلمين .

وعند الحنابلة وأبي عبيد : يصير رقيقاً بنفس الإسلام ويزول التخيير السابق (٢). وبهذا يظهر أن الإسلام عند العلماء لا ينافي الرق جزاء على الكفر الأصلي ، وقد وجد بعد انعقاد سبب الملك وهو الاستيلاء على الحربي .

(١) الاعتبار في النسخ والمنسوخ من الاخبار : ص ٢٣٦ ، المبسوط : ١٠ ص ٦٧ ، المغني : ٨ ص ٤٨٢ ، كشف القناع : ٣ ص ٤٥ ، حلية العلماء : ص ٤٥٠ ، مخطوط السندي : ٨ ق ٤١ .

(٢) راجع فيما سبق شرح المير الكبير : ٢ ص ٢٦٣ ، ٢٨٥ ، المبسوط : ١٠ ص ٦٤ ، البحر الرائق : ٥ ص ٨٢ ، باب اللباب : ص ٧٠ ، الأم : ٤ ص ١٥٩ ، ١٦٩ ، ٢٠١ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٨ ، المغني : ٨ ص ٣٧٤ ، المحرر : ٢ ص ١٧٢ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٥ وما بعدها ، الروضة البية : ١ ص ٢٢١ ، ٢٢٢ ، الشرح الرضوي : ص ٣٠٨ ، اختلاف الفقهاء للطبري : ص ١٤٦ ، الأموال : ص ١٣٦ .

ويجوز المفاداة بالأسير المسلم فإن النبي ﷺ فدى العقيلي الذي أسلم
برجلين من المسلمين (١) . ونحن نرى أن الإسلام يعصم من القتل والرق
كلهما ، إذ في ذلك مغزى الجهاد الحقيقي ، وهو الوصول إلى اعتناق
العقيدة سواء قبل الفتح أم بعد ذلك ، وهل يقبل إنسان الإسلام إذا
علم أنه سيصبح رقيقاً ؟!

ولذلك قال علماؤنا : فإن أسلم الحريون قبل الأسر عصموا دماءهم
وأموالهم ولم يسترقوا ، وإنما يصبحون أحراراً لأنه إسلام قبل انقضاء
سبب الملك . ومجرد دخول العدو المحارب دار الإسلام أمان له من السبي
عند مالك والشافعي وأحمد (٢) .

والمعروف أن القانون الدولي لا يرتب على العقيدة عند الأسرى أي
أثر ، وذلك أمر طبيعي فإن القانون الدولي ينطبق على مختلف الأمم على
اختلاف عقائدهم ومذاهبهم . أما الإسلام فهو دين من أوليات خصائصه
نشر الدعوة وترتيب مختلف الآثار الممكنة عليه ..

المطلب السادس — الاستئثار :

الاستئثار : تسليم الجندي نفسه للأسر كما إذا طوق الجنود من قبل
العدو وعلموا ألا طاقة لهم به ولا نجاة لهم إلا بالأسر . فهل لهم الدفاع
عن أنفسهم حتى الموت أو تسليم أنفسهم للعدو ؟
القاعدة العامة : أنه لا يجوز الاستسلام لكافر ، ولكن يحيز الإسلام
لمثل هؤلاء الجنود في تلك الحالة إما أن يدافعوا عن أنفسهم حتى الموت ،

(١) نيل الاوطار : ٧ ص ٣٠٧ .

(٢) رحمة الامة بهامش الميزان : ٢ ص ١٦٥ ..

«وإما أن يسلموا أنفسهم للعدو إذا لم يمكنهم الحرب بشرط أن يعلموا أنهم بعد الأسر لا يقتلون .

وعلى ذلك نص الفقهاء . فقال الشافعية : إن جوز المكلف الأسر والقتل فله أن يدفع عن نفسه وأن يستسلم ، لأن المكافحة حينئذ استعجال للقتل ، والأسر يحتمل الخلاص ، هذا إن علم أنه إن امتنع من الاستسلام قتل ، وإلا امتنع عليه الاستسلام (١) .

وقال الحنابلة : « وإذا خشي المسلم الأسر فالأولى له أن يقاتل حتى يقتل ، ولا يسلم نفسه للأسر ، لأنه يفوز بثواب الدرجة الرفيعة ويسلم من تحكم الكفار عليه بالتعذيب والاستخدام والفتنة . وإن استأسر جاز (٢) » وقال المالكية : حمل رجل أحاط به العدو على جيشه خوف الأسر خفيف . وقال ابن رشد : وله أن يستأسر اتفاقاً (٣) . وعن الحسن قال : لا بأس أن يستأسر الرجل إذا خاف أن يغلب (٤) .

والدليل على جواز الاستئسار عموماً .. قصة يوم الرجيع سنة ثلاث من الهجرة / ٦٢٥ م - فيما رواه أحمد والبخاري وأبو داود - : وهي أنه قدم على رسول الله ﷺ بعد أحد رهط من عضل والقارة (من الهون بن خزيمه بن مدركة) فقالوا : يا رسول الله ، إن فينا إسلاماً ،

(١) انظر الوسيط : ٧ ق ١٤١ ب ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢١٩ ، تحفة المحتاج :

٨ ص ٢٧ .

(٢) المغني : ٨ ص ٤٨٥ ، كشف القناع : ٣ ص ٣٦ .

(٣) التاج والإكليل للمواق : ٣ ص ٣٥٧ .

(٤) العيني شرح البخاري : ١٤٠ ص ٢٩٤ .

فابث معنا نفرأ من أصحابك يفقهوننا في الدين ، وبقرونا القرآن ،
ويعلموننا شرائع الإسلام — وكان محمد يبعث من أصحابه كلما دعي إلى
ذلك ليؤدوا هذه المهمة السامية ، وليدعوا الناس إلى الهدى ودين الحق —
لذلك بعث عشرة من كبار أصحابه وقيل ستة ، والأول هو الأصح كما
روى البخاري . وهم ستة من المهاجرين وأربعة من الأنصار ، من بينهم
مرثد بن أبي مرثد الغنوي ^(١) وخالد بن البكير الليثي ^(٢) وعاصم بن
ثابت ^(٣) بن أبي الأفلاج ، وخبيب بن عدي ^(٤) ، وزيد بن الدثنة بن
معاوية ^(٥) ، وعبد الله بن طارق ^(٦) . وأمر رسول الله ﷺ على القوم
عاصم بن ثابت الأنصاري ، وقيل مرثد بن أبي مرثد الغنوي ، فلما كانوا
جميعاً على ماء لهذيل بالحجاز بناحية تدعى الرجيع على صدور الهداة

-
- (١) هو مرثد بن كزاز بن الحصين بن يربوع الغنوي ، صحابي ابن صحابي ، من أمراء
السرايا ، شهد يوم بدر وأحداً ، استشهد يوم الرجيع سنة (٤٤ هـ) .
(٢) هو خالد بن البكير بن عبد ياليل بن ناشب ، حليف بني عدي بن كعب ، مشهور من
السابقين وشهد بدرأ . استشهد يوم الرجيع وهو ابن ٣٤ سنة .
(٣) هو عاصم بن ثابت بن أبي الأفلاج ، قيس بن عصمة الأنصاري الأوسي ، صحابي ،
من السابقين الأولين من الأنصار ، استشهد يوم الرجيع سنة (٤٤ هـ) .
(٤) هو خبيب بن عدي بن مالك بن عامر ، شهد بدرأ واستشهد في عهد النبي صلى الله عليه
وسلم ، قال حين قتله :

ولست أبالي حين أقتل مسلماً على أي جنب كان في الله مصرعي

وقد ابتلعت الأرض بعد قتله فسمي ببيع الأرض .

- (٥) هو زيد بن الدثنة بن معاوية بن عبيد بن عامر بن رياضة الأنصاري شهد بدرأ وأحداً
وأسر يوم الرجيع فيسع بكة من صفوان بن أمية فقتله وذلك سنة ٥٣ هـ .
(٦) هو عبد الله بن طارق بن عمرو بن مالك البلوي ، حليف بني ظفر من الأنصار ، ذكر
في أهل بدر .

(موضع بين عُسْفَانَ ومَكَّة) غدروا بهم واستصرخوا عليهم هذيلًا . فلم يَرُعَ المسلمون العشرة - وهم في رحلهم - إلا الرجال بأيديهم السيوف . قد غشوههم ، فأخذوا أسيافهم ليقاتلوا فقالت هذيل لهم : إنا والله مانريد قتلكم ، ولكننا نريد أن نصيب بكم شيئاً من أهل مَكَّة ، ولكم عهد الله وميثاقه أن لا نقتلكم .

ونظر المسلمون بعضهم إلى بعض وقد أدركوا أن الذهاب بهم إلى مَكَّة فرادى إنما هو المذلة والهوان وما هو شر من القتل ، فأبوا ما وعدت هذيل ، وانبروا لقتالها وهم يعلمون أنهم في قلة عددهم لا يطيقونه . قال عاصم أمير السرية : أما أنا فوالله لا أنزل اليوم في ذمة كافر ، اللهم خبر عنا نبيك فرموم بالنبل فقتلوا عاصماً في سبعة ، ولان الثلاثة الباقيون ^(١) ورقثوا ، ورغبوا في الحياة ، فأعطوا بأيديهم وزلوا على العهد والميثاق ، فأسروهم (مخالفين بذلك شروط العهد) ، ثم خرجوا إلى مَكَّة ، ليعبوهم بها ، حتى إذا كانوا بالظَّهْران (وادٍ قرب مَكَّة) انتزع عبيد الله بن طارق يده من عُقْلِ الأسر (لما رأى تأبطهم لسلاحهم) ثم أخذ سيفه فاستأخر عنه القوم وطفقوا يرجونه بالحجارة حتى قتلوه ، أما الأسيران الآخرون فقد تمت بهما هذيل مَكَّة وباعتهما من أهلها ^(٢) اهـ . هذا الحديث متفق عليه بين البخاري ومسلم . وقد استدلل به المحدثون على أنه يجوز لمن لم يقدر على المدافعة ولا أمكنه الهرب أن يستأسر بدليل صنيع الثلاثة الذين

(١) وم زيد بن الدثنة وخبيب بن عدي وعبد الله بن طارق .

(٢) فتح الباري : ٦ ص ١٢٤ ، ٧ ص ٢٤٧ ، العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٢٩٠ - القسطلاني : ٥ ص ١٥٨ ، ١٧١ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٦٩ مجمع الزوائد : ٦ ص ١٩٩ - سيرة ابن هشام : ٢ ص ١٦٩ .

زلوا على عهد وميثاق هذيل . ووجه الاستدلال بذلك أنه لم ينقل أن النبي ﷺ أنكر ما وقع من الثلاثة المذكورين من الدخول تحت أسر الكفار ، ولم ينكر ما وقع من السبعة المقتولين لإصرارهم على الامتناع من الأسر . ولو كان ما وقع من إحدى الطائفتين غير جائز لأخبر ﷺ أصحابه بعدم جوازه ، فمن قتل أخذ بالعزيمة ، ومن استأسر أخذ بالرخصة ، وكلهم محمود غير مذموم ولا ملوم . فدل ذلك على جواز الدفاع حتى الموت أو طلب اعتبارهم أسرى حرب .

وهذه نظرة إسلامية فيها غاية الاعتدال والاتزان من أجل المحافظة على النفوس ورعاية مقتضيات قانون الحرب والجهاد .

ولا نجد في القانون الدولي نصاً يعالج مشكلة الاستئثار ، ولعل الفقهاء الدوليين يهتدون بما تقرره الشريعة الإسلامية التي تعالج القضايا العامة بشيء محسوس من التعقل والتدبر والبعد عن الطيش .

المطلب السابع - آداب الأسير وواجباته :

حددت اتفاقية جنيف سنة ١٩٢٩ الخاصة بأسرى الحرب المعلومات التي يمكن أن تطلب من الأسير وهي لا تزيد عن أن يدلي باسمه ورتبته العسكرية ورقم تحقيق شخصيته في الجيش ، وليس للعدو أن يستجوب الأسير بالقوة أو أن يحاول الحصول على معلومات تفيده .

ورغم أن اتفاقية جنيف تحرم صراحة تشغيل الأسرى فإن العرف الدولي يميز أن يسند إلى الضباط أعمال إذا رغبوا في ذلك لقاء أجر معين . ويجوز تشغيل الجنود بأعمال ملائمة لأجسامهم ، ولكن لا يجوز

لإجبارهم على القيام بأعمال ذات صفة عسكرية أو أعمال خطيرة أو غير صحيحة أو مهينة بالكرامة .

ويجوز للأسير أن يهرب من مكان الأسر وينتهي بذلك أسره ويعتبر هروبه مجرد إخلال بالنظام ، ولا يمكن محاسبة الأسير على هربه السابق إذا وقع في الأسر مرة أخرى (١) .

أما في الاسلام فلا مانع أن يخبر الأسير عن اسمه وطبيعة عمله في الجيش الإسلامي ، إلا أنه يحظر عليه إباحة الأسرار الحربية أو إرشادهم إلى المناطق العسكرية . قال الأوزاعي وسفيان الثوري : لا رخصة للأسير في أن يدل على عورة وإن قتل (٢) .

والاسيرة المسالمة إذا راودوها على نفسها عليها أن تمتنع عن ذلك ، وتصبر على الضرب والتعذيب إلا إن أكرهت على ذلك وأصبحت حياتها في خطر (٣) .

وإذا أكره المسلم الأسير على الكفر بتهديده بالقتل فله بحاملتهم باللسان مع ثباته على العقيدة في قلبه ، والخرج مرفوع عنه لقوله تعالى : « إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان » (٤) (النحل : ١٠٦)

(١) انظر أوبنهايم - لوترباخت : ٢ ص ٣٠٧ ، وزلي : ص ٦٣٨ - ٦٤٠ ، قانون الحرب والحياد للدكتور محمود سامي جنيحة : ص ٢٧٨ - ٢٨٢ ، أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٨٠ ، رسالة « جرائم الحرب والعقاب عليها » للدكتور خميس : ص ١٨٧ - ١٨٨ .

(٢) اختلاف الفقهاء للطبري : ص ١٩٧ .

(٣) المرجع السابق : ص ١٩٦ .

(٤) راجع الاشباه والنظائر للسيوطي : ص ٤٧ ، أصول البزدوي : ٢ ص ٦٣٦ .

التلويح على التوضيح : ٢ ص ٢٠١ ، القواعد لابن رجب : ص ٣٢٣ ، الأم : ٤ ص ١٩٨ .

ويجوز تشغيل الأسرى المسلمين لقاء أجر . وليس للمسلم ان يخون صاحب العمل ، وإنما يتقنه كالمعتاد ، وجواز ذلك مبني في رأينا على قاعدة : « الأصل في الاشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم »^(١) . ولم يحرم إلا الاشتراك معهم في قتال المسلمين ، وأما تشغيلهم فليس فيه أمر بمحرم ولا إعانة على باطل ، لأنهم واقعون تحت سلطة آسريهم ، وقد أجاز لهم الاشتراك في دفع المدوان عن الآسرين عند الضرورة أو لمصلحة كاطلاق سراحهم ، ولكن يكره الاشتغال بما يقويهم على القتال^(٢) . ولذا قالوا : لو وكلوا الأسير ببيع شيء لهم بدارنا باعه ورد ثمنه إليهم^(٣) .

وعند بعض الفقهاء كالثوري والأوزاعي : يجوز للأسرى المسلمين أن يقاتلوا مع عدوهم عدو آخر^(٤) ، وعند أغلب العلماء : لا يجوز لهم ذلك^(٥) . قال الإمام مالك في هذا الشأن : « لا ينبغي لمسلم أن يهريق دمه إلا في حق ولا يهريق دماً إلا بحق »^(٦) . وهذا يتفق مع القانون الدولي حيث لم يجر إجبار الأسرى على القيام بأعمال ذات صفة عسكرية .

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي : ص ٣٤ ، الإحكام في أصول الأحكام للآمدي : ٦ ص ٣ ، حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٣٧ ، بحث الإباحة للاستناذ محمد سلام مذكور في مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣٢ العدد الاول : ص ١٤٤ .

(٢) راجع شرح السير الكبير : ٣ ص ٢٧٣ ، الأم : ٤ ص ١٨٨ ، الخطاب : ٣ ص ٣٥٤ ، الدسوقي : ٢ ص ١٦٥ ، المغني : ٨ ص ٤٨٣ ، اختلاف الفقهاء : ص ١٨٧ .

(٣) أسنى المطالب : ٢ ص ٧ ب من باب الجهاد .

(٤) التاج والاكلیل للعواق : ٣ ص ٣٨٩ .

(٥) شرح السير الكبير : ٣ ص ٢٤١ - ٢٤٣ ، المدونة : ٣ ص ٣١ ، الأم : ٤ ص ١٥٩ ، كشف القناع : ٣ ص ١١٠ ، مخطوط الاقتاع : ق ٩٦ ب .

(٦) اختلاف الفقهاء : ص ١٩٤ وما بعدها .

أما اشتراك الأسير المسلم في حرب ضد المسلمين فيحرم ذلك عند العلماء قولاً واحداً^(١) إذا كان الأمر باختيار الأسير . وقد أجمع العلماء على أن للأسير من المسلمين إذا كان في أيدي العدو وقدّر أن يتخلص منهم فله أن يتخلص منهم ويهرب بأية وسيلة، حتى ولو أدى الأمر إلى قتل بعض الأعداء أو كسر القيود والأغلال أو أخذ بعض الأموال، إذ أن الحرب أمر طبيعي ومنعه مصادرة لحرية الإنسان . فإن أخذوا منه الأمان والعهد على عدم الهرب أو على عدم قتل أحد فعليه عند الجمهور أن يفي بعهده ، لأن الرسول عليه الصلاة والسلام يقول - فيما رواه الحاكم في المستدرک - عن أنس وعائشة : « المساءون عند شروطهم ما وافق الحق من ذلك »^(٢) . وعند المالكية : يجوز له الحرب بنفسه فقط لحزمة المقام بدار الحرب^(٣) .

وفي رأينا أنه يجب الوفاء بالعهد في أي مكان إذا صدر من الأسير لأنه أصل من أصول الإسلام . قال الله تعالى : « وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم » (النحل : ٩١) . والهجرة مطلوبة إذا خاف المسلم الفتنة في الدين، أو كان لا يتمكن من إقامة شعائر الإسلام ، فيجوز حينئذ للأسير أن يهرب لهذا الغرض عند صدور العهد ، أما في حالة عدم وجود العهد فالهرب حق معترف به للأسير حتى في القانون الدولي .

(١) الأم : ٤ ص ١٩٨ .

(٢) شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٢٠ وما بعدها ، اختلاف الفقهاء : ص ١٨٦ وما بعدها ، الجامع الصغير : ٢ ص ١٧٢ .

(٣) حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٦٥ ، الخطاب : ٣ ص ٣٥٤ ، مختصر ابن الحاجب : ق

المطلب الثامن — فك الأسرى :

إذا وقع أسير مسلم أو ذمي في يد العدو فيجب على المسلمين ممثلين في ولاية أمورهم أن يبذلوا كل مجهود لتخليص أسيرهم إما بالقتال ، فإن عجز المسلمون عن القتال وجب عليهم الفداء بالمال ، فيجب على الأسير المغني فداء نفسه وعلى الإمام فداء الفقير من بيت المال ، فما نقص ولم يجد مالاً في بيت المال تعين في جميع أموال المسلمين ولو أوتي عليها . ومن تعابيرهم : « امرأة سبيت بالشرق وجب على أهل المغرب تخليصها من الأسر » . « لم تدخل دار الحرب »^(١) ، لأن دار الإسلام كمكان واحد . أخرج ابن أبي شيبة^(٢) وابن راهويه عن ابن عباس قال :

قال لي عمر حين طعن : اعلم أن كل أسير كان في أيدي المشركين من المسلمين فككاه من بيت مال المسلمين^(٣) .

هذه الأحكام متفق عليها بين أئمة المذاهب من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة وإباضية وشيعية^(٤) . قال الكمال بن الهمام : إن انقاذ الأسير واجب على الكل من أهل المشرق والمغرب . ومقتضى ما في الذخيرة : أنه يجب

(١) الفتاوى البرازية : ٦ ص ٣٠٨ ، فتاوى الوالوجي : ٢ ق ٢٧٦ ب .

(٢) هو الإمام أبو بكر عبد الله بن محمد ابن القاضي أبي شيبة الحافظ المتوفى سنة (٨٢٣٥) وله كتاب كبير يسمى « المسند » .

(٣) منتخب كنز العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٣١٣ .

(٤) شرح السير الكبير : ٣ ص ٣٣ ، البحر الرائق : ٥ ص ٧٢ ، تبين الحقائق : ٣ ص ٢٤٩ ، فتح المعلى : ١ ص ٣٣٢ ، العقد المنظم للحكام : ٢ ص ١٨٥ ، المنتقى : ٣ ص ١٨٧ ، الروضة : ٨ ق ١٠٢ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢١٢ ، ٢٢٠ ، ٢٦١ ، المغني : ٨ ص ٤٤٤ ، ٤٤٥ ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٠٤ ، شرح النيل : ١٠ ص ٣٩٤ .

تخليصها مالم تدخل حصونهم (١).

وقال ابن عرفة من المالكية: استنقاذ الأسارى بالقتال واجب فكيف بالمال، زاد اللخمي: ولو بجميع أموال المسلمين. قال ابن رشد « واجب على الإمام أن يفتك أسرى المسلمين من بيت مالهم، فما قصر عنه بيت المال تعين على جميع المسلمين في أموالهم على مقاديرها، ويكون هو كأحدهم إن كان له مال ... » (٢).

ورغم اعتبار الفقهاء أن فك الأسرى من فروض الكفاية، فالشافعية أوجبوا بصفة أصيلة على المومنين فك أسرى المسلمين أو الذميين من مالهم، ولم يوجبوه على الإمام وحده. وقالوا أيضا: إذا لم يمكن تخليص الأسير إذا لم ترجوه فلا يتعين الجهاد بل ينتظر للضرورة (٣). وهي نظرة سليمة في وقت كانت مشاركة المسلمين في القضايا العامة مشاركة فعالة ولكل زمان حكمه. قال أبو عبيد: « فأما المسلمون فإن ذراريهم ونساءهم مثل رجالهم في الفداء، يحق على الإمام والمسلمين وكما حكمهم واستنقاذهم من أيدي المشركين بكل وجه وجدوا إليه سبيلا، إن كان ذلك برجال أو مال، وهو شرط رسول الله ﷺ على المهاجرين والانصار (٤).

وفي زمننا هذا تخصص بنود معينة للنفقات العامة في كل ميزانية من ميزانيات الدول بشكل أدق وأحكم مما كان عليه الامر في الماضي، وتحصل

(١) راجع مخطوط طوابع الانوار للسندي: ٨ ق ١٧، ٦٩.

(٢) التاج والاكلیل للمواق: ٣ ص ٣٨٧، منح الجليل: ١ ص ٧٦٧، ٧١١.

(٣) المذهب: ص ٢٦٠، نهاية المحتاج: ٦ ص ٢٠٢.

(٤) الأوال لأبي عبيد: ص ١٢٤.

الحكومات على النفقات السنوية عن طريق الضرائب ، فإن ظهر طارئ .
لجأت إلى فرض ضرائب جديدة مباشرة أو غير مباشرة على القادرين من
المواطنين ، وتكون النتيجة أن الشعب هو الذي تحمل أعباء مسؤولية
الدولة ومنها ما يلزم لفك الأسرى ، وهذا معنى قول الفقهاء : إن فك
الأسرى من مسلمين و ذميين واجب كفائي على المسلمين .

والدليل على وجوب فك الأسرى بصفة عامة ما يلي :

أولاً - عن ابن شهاب الزهري أن رسول الله ﷺ كتب بهذا
الكتاب : « هذا كتاب من محمد النبي رسول الله ﷺ بين المؤمنين
والمسلمين ، من قريش وأهل يثرب ومن تبعهم فلحق بهم ، فحل معهم
وجاهد معهم أنهم أمة واحدة دون الناس ، المهاجرون من قريش على رباعاتهم (١) ،
يتعاقلون بينهم معاقلم الأولى ، وهم يفكون عانيهم بالمعروف والقسط
بين المؤمنين (٢) » .

ثانياً - اخرج البخاري عن أبي موسى الاشعري (٣) أن رسول الله
ﷺ قال : فكوا العاني (أي الأسير) ، وأطعموا الجائع ، وعودوا
المريض (٤) وفي صحيفة علي التي احتفظ بها مكتوبة عن الرسول

(١) يقال : القوم على رباعتهم ورباعهم : أي على استقامتهم . يريد أنهم على أمرهم الذي
كانوا عليه .

(٢) سيرة ابن هشام : ١ ص ٥٠١ .

(٣) هو عبد الله بن قيس بن سليم بن حرب ، أبو موسى ، من محطان ، صحابي ،
من الشجعان الولاة الفاتحين . وأحد الحكيم الذين رضي بهما علي ومعاوية بعد حرب صفين .
موفي سنة (٨٧ هـ) .

(٤) الفسطاني : ٥ ص ١٦٠ ، فتح الباري : ٦ ص ١٢٥ ، سنن البيهقي : ٩ ص ٢٢٦ .

آثار الحرب م - ٢٩

صلى الله عليه وسلم : « المقل وفكك الأسير وألا يقتل مسلم بكافر » رواه البخاري وأخرجه أحمد وأبو داود والنسائي من وجه آخر عن علي^(١) . ولذا ترجم البخاري وشرحه : « باب وجوب فكك الأسير من أيدي العدو بمال أو بغير مال » .

ثالثاً — عن حبان بن جبلة^(٢) أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إن على المسلمين في فيئهم أن يفادوا أسيرهم ويؤدوا عن غارمهم^(٣) . هذه أوامر من الرسول صلى الله عليه وسلم بفك الأسرى وهي تدل على الوجوب ، لأن الأصل في الأمر أنه حقيقة في الوجوب مجاز في غيره ، فلا يخرج عن الحقيقة إلا بقرينة تصرفه عن الوجوب الذي هو الأصل فيه^(٤) .

والدليل على أنه يجب فك الذمي الأسير عند عامة أهل العلم : هو أن أسره كان بسبب الحرب عن الدولة بكاملها ، وقد استعان به الإمام فلا يصح أن يترك بدون المحافظة على حقه في الحرية والحياة . يروى أن قازان ملك التتار وقائدهم عند إغارتهم على دمشق في آخر القرن السابع الهجري وأول الثامن ، قد أسر من المسلمين بالشام عدداً كبيراً ، ومعهم بعض أهل الذمة من اليهود والنصارى ، فذهب ابن تيمية مع بعض العلماء ليفك إيسار هؤلاء الأسرى ، فأجابه قازان في أسرى المسلمين ولم يجه في أسرى اليهود والنصارى ، ولكن ابن تيمية لم يتركه حتى فك

(١) العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٢٩٥ ، القسطلاني : ٥ ص ١٦١ .

(٢) هو حبان بن أبي جبلة القرشي مولاهم المصري ، روى عن عمرو بن العاص والعبادة إلا ابن الزبير ، بشه عمر مع جماعة من أهل مصر ليفقهوا أهلها ، يقال : إنه توفي بأفريقية سنة (١٢٢ هـ) .

(٣) المغني : ٨ ص ٤٤٥ .

(٤) شرح الأنسوي : ٢ ص ٢٠٠ .

أسرى الذميين كما فك أسرى المسلمين ، وكان يقول له : « لهم مالنا
وعليهم ما علينا » وذلك حكم الاسلام^(١) .
والمعروف بين الدول الحاضرة أن الدولة هي التي تقوم بفك أسراها
وهي ملتزمة بذلك دون أي شك أو تردد .
هذا ما أتيح لنا بحثه في أسرى الحرب على ضوء النظامين الإسلامي
والدولي .



(١) شرح السير الكبير ، طبعة الجامعة : ١ ص ١٠٨ .

المبحث الثاني

معاملة الجرحى والمرضى والقَتلى

المطلب الأول — معاملة الجرحى والمرضى

تنظيم المجتمع الدولي الحاضر تنظيم حديث ينطبع بطابع التعاون المشترك بين الدول ، ويفترض المعاملة الإنسانية الرحيمة في ميدان الحروب ، دون أن نجد صدى لذلك إلا في بعض الأحيان وفي ظاهـر الأمور ، وذلك حيث تكون المصلحة الحربية في جانب فريق وبعد يقننه من الظفر والانتصار ، فيحاول أن يضيف على بعض أعماله وتصرفاته شيئاً من الإنسانية والرحمة والرفق والإحسان .

ومن هذا القبيل : عناية الدول الحديثة بشأن المرضى والجرحى في ساحة الحرب منذ عام ١٨٦٣ م . فإن الإنسانية تقضي على كل الدول المحاربة بأن تعنى بجرحى ومرضى العدو الذين يقعون في أيديها عنايتهم . بجرحاها ومرضاها الذين يصابون في الميدان . واتفاقيات جنيف عام ١٨٦٤ وعام ١٩٢٩ م ، ١٩٤٩ م هي التي تنظم واجبات الدول المحاربة نحو جرحى ومرضى الحرب البرية . وقد تأسست جمعيات دولية للعناية بالجرحى والمرضى مثل جمعية الصليب الأحمر منذ عام ١٩٢١ تساعد في عملها مؤسسات الصليب الأحمر أو الهلال الأحمر الوطنية التي تخضع لقواعد

دولية هامة (١) .

والإسلام دين عملي ، لذا فإن تشريع القتال فيه يقتضي السير بالدفاع والهجوم حتى تنجلي الحرب ، وهل يصح أن يترك الضرب والطعان لخداع العدو ومكره فيتصنع المرض أو يجرح نفسه ثم يسدد هدفه إلى صدور المسلمين ؟ لا ، فإن الحرب خدعة ، والعدو بما قارب ليتغفل .

فإذا اطمأن المسلمون إلى الظفر والنصر فلا مانع من معاملة جرحى العدو ومرضاه أحسن وأرفق معاملة ، فالإسلام دين الرحمة العامة بالعالمين ، وأدعى ما تتطلبه الرحمة والإنسانية هي حال المرض والجرح ، وقد عرفنا أن الإسلام ينهى عن قتال غير المقاتلة ، والجرحى والمرضى يتحقق فيهم هذا الوصف فلا يجوز قتلهم ولا الإجهاز عليهم في رأينا (٢) ، ولذلك نجد رسول الله ﷺ يقرر — على ضوء هذا التحليل — في فتح مكة — فيما رواه عبد الرزاق (٣) في الجامع وابن أبي شيبة والبيهقي — : « ألا لا يجزى على جريح ولا يتبعن مدبر ، ولا يقتلن أسير ، ومن أغلق عليه

(١) راجع اوبنهايم : ٢ ص ٢٩١ وما بعدها ، بريجز : ١٠٠٦ وما بعدها ، ١٠٠٩ ، ١٠١٧ ، وزلي : ص ٦٣١ ، سامي جنيته : ص ٢٧٣ وما بعدها ، أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٨١ وما بعدها ، حافظ غانم : ص ٦٠٣ ، رسالة جرائم الحرب والعقاب عليها : ص ١٨٩ .

(٢) وراجع السياسة الشرعية للأستاذ عبد الوهاب خلاف : ص ٨٩ .

(٣) هو عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري ، مولاهم ، أبو بكر الصنعاني ، من حفاظ الحديث الثقات ، من أهل صنعاء ، له الجامع الكبير في الحديث ، قال الذهبي : وهو خزانة علم ، توفي سنة (٢١١ هـ) .

بابه فهو آمن » (١) .

وإذن لا يعارض الإسلام كل ما تقرره الدول من ضرورة المعاملة
الرحيمة بالجرحى والمرضى من جنود العدو .

أما جرحى المسلمين ومرضاهم فليس من موضوع بحثنا الكلام في
ضرورة معالجتهم والعناية بشأنهم ، فإن ذلك أمر مفروغ منه ، فقد كانت
تلك مهمة النساء المسلمات في الجهاد . روى أحمد ومسلم وابن ماجه عن أم
عطية الأنصارية (٢) قالت : غزوت مع رسول الله ﷺ سبع غزوات ،
أخلفهم في رحلهم ، فأصنع لهم الطعام وأداوي الجرحى ، وأقوم على
المرضى (٣) . وروى أحمد والبخاري عن الربيع بنت معوذ (٤) قالت :
كنا نغزو مع رسول الله ﷺ فنخدم القوم ، ونسقيهم الماء ، ونرد
الجرحى والقتلى إلى المدينة (٥) .

وهكذا كان العرف السائد بين الأمم إلى ما قبيل القرن الحالي ، كل
دولة تعنى بمرضاها وجرحاها دون أن يكون هناك تنظيم عام لرعاية الجرحى
والمرضى من كلا الطرفين المتحاربين .

(١) الأموال : ص ٦٥ ، منتخب كنز العمال : ٢ ص ٣١٩ .

(٢) هي نسيبة بنت الحارث الأنصارية ، من فواضل نساء الصحابة . كانت تغزو
كثيراً مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فتمرض المرضى وتداوي الجرحى ،
روت عن النبي ٤٠ حديثاً ، توفيت نحو سنة ١٣ هـ .

(٣) شرح مسلم : ١٢ ص ١٨٨ ، ١٩٠ ، ١٩٤ ، نيل الأوطار : ٧ ص

٢٣٩ . انظر جامع الترمذي : ٢ ص ٣٨٨ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٢٦ .

(٤) هي الربيع بنت معوذ بن عفراء ، النجارية الأنصارية صحابية من ذوات

الشأن في الإسلام عاشت الى أيام معاوية وتوفيت نحو سنة (٤٥ هـ) .

(٥) العيني شرح البخاري : ١٤ ص ١٦٨ ، القسطلاني : ٥ ص ٨٢ .

المطلب الثاني — معاملة القتلى

المقرر في بعض الاتفاقيات الدولية وفق التعديل الذي أدخل على اتفاقية الصليب الأحمر سنة ١٩٢٩ سنة ١٩٤٩ أنه يجب على الدول المحاربة نحو القتلى احترام جثثهم ولزوم دفنهم وسرعة تبادل المعلومات عنهم ، وإيقاف القتال مدة لنقلهم ودفنهم كما يوقف أحياناً لإعانة الجرحى الموجودين في ميدان القتال ، فيمتنع على الدول المتحاربة العبث بأشلاء القتلى والتمثيل بهم ، وسلب ما يكون معهم من نقود أو حلي أو أشياء أخرى ذات قيمة ، وأن تعمل على إعادة الأشياء بقدر المستطاع إلى أسرهم .

ويجب دفن جثث القتلى بعد تقديم المراسم الدينية الواجبة لهم .

ويلزم التحقق من شخصية الموتى وإرسال المعلومات عنهم إلى دولهم .

ومن واجب القواد المتحاربين إيقاف القتال مدة باتفاق يسمى « كارتيل » في سبيل جمع جثث الموتى .

هذه هي أحكام الاتفاقيات الدولية جملة بشأن معاملة القتلى مع ملاحظة أنها ليست نافذة المفعول على كل الدول ^(١) . فما هو موقف الاسلام إزاء هذه الأحكام ؟

أولاً — احترام جثث القتلى :

ناحية العقيدة لها دخل كبير عند الفقهاء المسلمين بالنسبة للشخص ، فلا حرمة لحربي بعد موته كما هي حرمة المؤمن ، ولذلك يقف المسلمون بشأن قتلى العدو موقفاً سلبياً ، ويتركون الجبال لقومه في أن يأخذوه .

(١) راجع أوبنهايم : ٢ ص ٢٩٩ وما بعدها ، ٣٢٢ ، وزلي : ص ٦٣٠ وما بعدها ، أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٨٤ ، ٦٩٤ ، رسالة جرائم الحرب والعقاب عليها : ص ١٨٩ .

يفيدفوه ، غير أنه وإن كان فقهاؤنا لا يوجبون دفن قتلى العدو ، فإن بعضهم كالشافعي يقول : لا بأس بغسل المسلم قرابته من المشركين ودفنهم^(١).

وقال العلماء : يكره أي يحرم^(٢) التعذيب والتمثيل بالقتلى : وهو القطع والتشويه ، وذلك بعد الظفر. وبعبارة أخرى ، المثلة اصطلاحاً : هي النكال عند القدرة على الكفار^(٣).

قال الإمام الشافعي رحمه الله : « وإذا أسر المسلمون المشركين فأرادوا قتلهم قتلهم بضرر الأعناق ولم يجاوزوا ذلك إلى أن يمثّلوا بقطع يد ولا رجل ولا عضو ولا مفصل . ولا بقر بطن ، ولا تحريق ، ولا تعريق ولا شيء يعدو ما وصفت ، لأن رسول الله ﷺ نهى عن المثلة ، وقتل من قتل كما وصفت »^(٤).

كذلك كره العلماء نقل رؤوس القتلى من بلادهم إلى بلاد المسلمين^(٥). واستدلوا على تحريم المثلة وكراهة نقل الرؤوس بما يأتي :

١ — عن سليمان بن بريدة عن أبيه قال : كان رسول الله ﷺ إذا

(١) بداية المجتهد : ١ ص ٢١٩ .

(٢) فسرنا الكراهة بالحزمة لأن الفقهاء القدماء كانوا يتخرجون من ذكر العبارات التي فيها قطع بالتحليل أو بالتحريم خروجاً من أن يصيبهم اللوم الشديد من الرسول على من حرم أو أحل برأيه .

(٣) الخريشي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٣٤ ، المختصر النافع في فقه الإمامية : ص ١١٢ .

(٤) الأم : ٤ ص ١٦٢ .

(٥) راجع في كل ذلك شرح السير الكبير : ١ ص ٧٨ وما بعدها ، الفتاوى البزازية :

٦ ص ٣١١ ، فتح القدير : ٤ ص ٢٨٩ ، البدائع : ٧ ص ١٢٠ ، الدسوقي : ٢ ص ١٦٥ ،

بداية المجتهد : ١ ص ٣٧٢ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٦ ، المهذب : ٢ ص ٢٣٦ ، الحاوي الكبير :

١٩ ق ٧٤ ، ١٣٥ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٤٥٩ ، الاختيارات العلمية : ص ١٨٥ .

أمّر أميراً على جيش أو سرية أوصاه في خاصته بتقوى الله ومن معه من المسلمين خيراً ، ثم قال : اغزوا باسم الله في سبيل الله ، قاتلوا من كفر بالله ، اغزوا ولا تغلّوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليداً ... » (الحديث). (١) وبذلك كان يوصي أبو بكر وعمر ومن تلاهما (٢) .

وقد استدل النووي بذلك على كراهة المثلة مع أن الظاهر حرمتها ، لأن الأصل هو التحريم (٣) . ولذا قال الشوكاني : في هذا الحديث دلالة على تحريم المثلة . وذكر الصنعاني المثلة محرمة بالاجماع (٤) .

٢ — روى البيهقي عن سمرة بن جندب قال : كان رسول الله ﷺ يحثنا على الصدقة وينهانا عن المثلة (٥) .

٣ — روى مسلم عن شداد بن أوس (٦) عن النبي ﷺ قال : « إن الله كتب الإحسان على كل شيء ، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبائح (٧) » .

(١) شرح مسلم : ١٢ ص ٣٧ ، جامع الترمذي : ٢ ص ٤٠١ ، شرح موطأ مالك للسيوطي . ٧ ص ٣ .

(٢) عيون الأخبار لابن قتيبة : ١ ص ١٠٧ .

(٣) شرح الأسنوي : ٢ ص ٥٨ .

(٤) سبيل السلام : ٤ ص ٤٦ ، نيل الأوطار : ٧ ص ٢٤٩ .

(٥) فتح الباري : ٧ ص ٣٦٩ ، سنن البيهقي : ٩ ص ٦٩ .

(٦) هو شداد بن أوس بن ثابت الخزرجي الأنصاري ، أبو يعلى ، صحابي من الأمراء . ولاه عمر إمارة حمص ، توفي في القدس سنة ٥٨ هـ .

(٧) سنن البيهقي : ٩ ص ٦٨ . سنن أبي داود : ٣ ص ٥٨ ، نيل الأوطار : ٨ ص

٤ - والمثلة المروية عند الجماعة في حديث العرنين ^(١) منسوخة، فضلاً عن أنها كانت قصاصاً ومعاملة بالمثل . قال الزهري - بعد ذكر مجيء نفر من عرينة - : إن رسول الله ﷺ نهى بعد ذلك عن المثلة بالآية التي في سورة المائدة « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ... » الآية وما بعدها . وقال ابن سيرين - بعد ذكر حديث العرنين - : إن ذلك كان قبل أن تنزل الحدود . وعن سعيد بن جبير - بعد ذكر هذه القصة - قال : فما مثل رسول الله ﷺ قبل ولا بعد ونهى عن المثلة وقال : لا تمثلوا بشيء ^(٢) . وبلاحظ أن هذه الأقوال افترضت وقوع التمثيل بالعرنين ونحن لا نسلم بذلك بدليل ما قال الشافعي في حديث أنس في التمثيل بالعرنين : « وكان علي بن حسين ^(٣) ينكر حديث أنس في أصحاب القلاح . أخبرنا ابن أبي يحيى عن جعفر عن أبيه عن علي بن

(١) راجع صحيح البخاري : ٥٠ ص ١٣٩ ، سنن البيهقي : ٩ ص ٦٩ ، نيل الأوطار : ٧ ص ١٥١ . والعرنيون : من ناس من عكل وعرينة قدموا على النبي صلى الله عليه وسلم وتكلموا بالاسلام فتضرروا في الإقامة بالمدينة ، فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم بذود (إبل) وراع وأمرهم أن يخرجوا فليشربوا من أبواها وألبانها فانطلقوا حتى إذا كانوا بناحية معروفة في المدينة ذات حجارة سود تسمى الحرة كفروا بعد إسلامهم وقتلوا راعي النبي صلى الله عليه وسلم واستاقوا الإبل . فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فأمر بقتلهم فأُتزل الله فيهم « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض » . (المائدة : ٣٣) قال العلماء : وذلك قبل أن تنزل الحدود ويرد النهي عن المثلة .

(٢) الاعتبار في النسخ والمنسوخ من الاخبار : ٢٠٨ - ٢١١ ، فتح الباري : ٧ ص ٣٦٩ .

(٣) هو علي بن الحسين بن حرب الملقب بأبي عبيد ، فقيه مجتهد ، من القضاة ، له تصانيف توفي سنة (٣١٩ هـ) .

حسين قال : لا والله ما سمل رسول الله ﷺ عينا ولا زاد أهل اللقاح على قطع أيديهم وأرجلهم (١) .

٥ — بعد انتصار المشركين في غزوة أحد انطلقت هند بنت عتبة (٢) زوجة أبي سفيان مع نسوة يمثلن بالقتلى من المسلمين يجسدن الآذان والأنوف وجعلت هند لنفسها منها قلائد وأقراطاً . ثم إنها بقرت بطن حمزة (٣) عم الرسول ، وجذبت بين يديها كبده وجعلت تلوكه بأسنانها فلا تستطيع أن تسيغها . وبعد أن دفنت قريش قتلاها وعاد المسلمون إلى الميدان لدفن قتلاهم ، وخرج محمد يلتمس عمه حمزة ، فلما رآه قد بقر بطنه ومثل به حزن من أجله أشد الحزن وقال : والله لئن أظهرنا الله عليهم يوماً من الدهر لأمثلن بهم مثله لم يمثلها أحد من العرب ، وفي رواية : « لأمثلن بسبعين مكانك » ، قال ابن عباس : فأرسل الله عز وجل في ذلك « وإن عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتهم به ، ولئن صبرتم لهو خير للصابرين . واصبر وما صبرك إلا بالله ولا تحزن عليهم ولاتك في ضيق مما يمكرون » (النحل : ١٢٦ - ١٢٧) ، فعفا رسول الله ﷺ وصبر ونهى عن المثلة (٤) .

(١) الأم : ٤ ص ١٦٢ .

(٢) هي هند بنت عتبة بن يعة بن عبد شمس بن عبد مناف ، صحابية قرشية ، عالية الشهرة ، وهي أم الخليفة الأموي « معاوية » بن أبي سفيان ، تزوجت أباه بعد مفارقتها لزوجها الأول « الفاكه بن المغيرة » الخزومي وكانت فصيحة جريئة ، صاحبة رأي وحزم ونفس وأتفة ، توفيت سنة ١٤ هـ .

(٣) هو حمزة بن عبد المطلب بن هاشم ، أبو عمار ، بن قريش عم النبي صلى الله عليه وسلم وأحد صناديد قريش وساداتهم في الجاهلية والإسلام . قال المدائني : أول لواء عقده رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لحمزة . قتل يوم أحد فدفنه المسلمون في المدينة سنة (٣ هـ) .

(٤) تفسير الكشاف : ٢ ص ٢٢٢ .

٦ - قال ابن اسحاق : إن عمر بن الخطاب قال لرسول الله ﷺ :
دعني أزرع ثنية سهيل بن عمرو بدلع لسانه ، فلا يقوم عليك خطيباً في موطن
أبداً ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا أمثل به فيمثل الله
بي وإن كنت نبياً (١) .

هذه أدلة صحيحة في تحريم المثلة بقتلى العدو ، والتنفير منها ، ولذا
فإنه يترجح القول بالتحريم دون مجرد الكراهة . لأن ذلك هو الأصل
في النهي ولا يعدل عنه بقرينة تصرفه عن التحريم ولا صارف . ولذا
قال الزخسري : « ولا خلاف في تحريم المثلة ، وقد وردت الأخبار
بالنهي عنها حتى بالكلب العقور (٢) » . وقد استقصينا هذه الأخبار حتى كادت
تبلغ درجة التواتر المعنوي (٣) الذي لا مدفع لحجته . ومع ذلك فإننا
نجد بعض الفقهاء كالحنفية والحنابلة : يميزون المثلة لمصلحة على سبيل المعاملة
بالمثل أو لكبت العدو (٤) . ونحن نقرر تعميم التحريم حتى في مثل
هاتين الحالتين بدليل نهى الرسول عن ذلك بعد نزول آيات « وإن عاقبتم
فعاقبوا بمثل .. » السابقة ، وكذلك فعل أبي بكر الذي لم يجار الأعداء
في صنيعهم كما سيأتي .

أما بالنسبة لحمل الرؤس فقد قال الزهري : لم يحمل إلى النبي ﷺ
رأس قط ، وحمل إلى أبي بكر رأس فأنكره ، وأول من حملت إليه

(١) البداية والنهاية : ٣ ص ٣١٠ .

(٢) تفسير الكشاف : ٢ ص ٢٢٢ ، سبل السلام : ٤ ص ٤٦ ، شرح السير الكبير : ١
ص ٧٨ ، المبسوط : ١٠ ص ٥ ، البحر الرائق : ٥ ص ٧٧ .

(٣) انظر الروض النضر : ٤ ص ٢٩٩ .

(٤) شرح السير الكبير : ١ ص ٧٨ ، المبسوط : ١٠ ص ٢٢ ، المغني : ٨ ص ٤٩٤ .

الرؤوس عبد الله بن الزبير ^(١) . يوضحه ما روى البيهقي وعبد الرزاق في الجامع عن عقبة بن عامر ^(٢) أن شرحبيل بن حسنة وعمرو بن العاص بعثا يريدان إلى أبي بكر الصديق رضي الله عنه برأس يثاق البطريق . فقال : أتحملون الجيف إلى مدينة رسول الله ﷺ ؟ قلت : يا خليفة رسول الله : إنهم يفعلون بنا هكذا ، قال : لا تحملوا إلينا منهم شيئاً ^(٣) .

وأما ما روي من حمل رأس أبي جهل ^(٤) ، فقد تكلم العلماء في ثبوت ذلك . والراجح أنه لم يثبت . قال البيهقي : إن أبا بكر رضي الله تعالى عنه أنكّر على فاعله ، وقال : لم يفعل في عهد النبي ﷺ ^(٥) .

وأخيراً فإنه يؤيدنا في الرأي بتحريم المثلة وحمل الرؤوس ما روى البيهقي وابو داود عن عبد الله رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ أعفُ الناس قِتْلَةً أهل الإيمان ^(٦) . وعن ابن عباس رضي الله عنها — فيما أخرجه مسلم وذكره البخاري — أن النبي ﷺ قال : لا تتخذوا شيئاً فيه الروح غرضاً ^(٧) .

(١) المغني : ٨ ص ٤٩٤ . وعبد الله : هو ابن الزبير بن العوام القرشي الأسدي أبو بكر ، فارس قریش في زمنه ، بويع له بالخلافة سنة ٦٤ هـ فحكم مصر والحجاز واليمن وخراسان والعراق وأكثر الشام ، قتله الحجاج في مكة سنة ٧٣ هـ .

(٢) هو عقبة بن عامر بن عيس بن مالك الجهني ، أمير من الصحابة كان شجاعاً فقيهاً شاعراً قارئاً من الرماة ، وهو أحد من جمع القرآن ، توفي في القاهرة سنة ٥٨ هـ .

(٣) سنن البيهقي : ٩ ص ١٣٢ منتخب كثر العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٣٢٣ .

(٤) هو عمرو بن هشام بن المغيرة المخزومي القرشي أشد الناس عداوة للنبي صلى الله عليه وسلم في صدر الاسلام ، وأحد سادات قریش وأبطالها ودعاتها في الجاهلية ، قتل يوم بدر سنة ٢ هـ .

(٥) منتخب كثر العمال ، المرجع السابق .

(٦) سنن البيهقي : ٩ ص ٧١ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٧٢ .

(٧) سنن البيهقي : ٩ ص ٧٠ .

أما ما قرره القانون الدولي من عدم جواز سلب ما يكون مع القتلى من نقود وغيره ، فإن الإسلام يتفق في ذلك مع القانون في ناحية وهي أن النهي منصب على أفراد المسلمين فلا يجوز لهم النهب والسلب ويعتبر ما يحمله القتل غنيمة لمجموع المسلمين يتصرف بها ولي الأمر بحسب ما ذكرنا في قسمة الغنائم^(١) . والدليل على حرمة النهب قوله تعالى : « ومن يقلل يأت

(١) أما الحديث الذي رواه أحمد وأبو داود عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من قتل قتيلاً فله سلبه » (نيل الاوطار : ٧ - ٢٦٢) فقد اختلف فيه العلماء : فقال الشافعي وابن حنبل رضي الله عنهما : يستحق السلب بمجرد القتل وأنه يستحق بفتيا رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك لا بتصرفه بطريق الإمامة .

وقال أبو حنيفة ومالك رضي الله عنهما : إنما يستحق لقول الإمام « من قتل قتيلاً فله سلبه » ولا يستحق بمجرد القتل . وعلى كلا القولين فليس السلب مستحقاً بطريق النهي ، وهو يعد مكافأة تشجيعية أثناء القتال . والقول الثاني للعلماء هو الذي نرجحه لأن أصل الغنيمة مستحق للغنائم ، وهو يؤدي الى إفساد النيات ، وأن يقاتل الشخص طمعاً في السلب ، لانصرة لدين الله تعالى . وربما يؤدي ذلك الى النزاع في الجيش فتقع الهزيمة ، وعلى العموم فلم يقل الرسول ذلك إلا مرة واحدة وهي في غزوة حنين ، والخلفاء بعد الرسول عليه السلام لم يعملوا به فهو تصرف إذن بطريق الإمامة بحسب المصلحة وليس بطريق الفتيا .

(راجع الفروق للقرافي ، طبعة الحلبي : ٣ - ٧ - ٩) .

ويلاحظ أن العرف الدولي كان يعتبر ما يوجد مع افراد جيش العدو من جرحى وقتلى وأسرى من أوراق ونقود وأشياء ذات قيمة ، غنيمة للجندي الذي عثر عليها ، فالفائدة المقررة في حديث السلب السابق لا تخرج عن هذا العرف في حالة اذن قائد الجيش مثلاً بذلك ، وقد تغيرت القاعدة السابقة في العرف الدولي بالنسبة للأشياء الخاصة المملوكة للجنود أنفسهم ، وأصبح من غير الجائز أخذها غنيمة ، وقد نصت على ذلك اتفاقية جنيف سنة ١٩٢٩ اللتين تضمنت وجوب احترام ملكية هؤلاء جميعاً لأشياءهم الخاصة ووجوب إعادة ما يوجد مع القتلى الى عائلاتهم من طريق مكاتب الاستعلامات (راجع قانون الحرب للدكتور جينينة : ٢٩٠) وهذا التطور هو الاصل العام المقرر في الاسلام .

بما غل يوم القيامة » (المائدة : ١٦١) روى الطبراني في الكبير عن كثير بن عبد الله ^(١) عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : لا إسلال ولا إغلال ، ومن يغفل يأت بما غل يوم القيامة ^(٢) . ونقل النووي الإجماع على أن الغلول من الكبائر ^(٣) ، والغلول : هو الخيانة في المغنم قبل القسمة .

وقد مر معنا أن النبي ﷺ — فيما رواه أحمد والبخاري — « نهى عن المثلة والنهي » ^(٤) وعن ثعلبة بن الحكم ^(٥) — فيما رواه أبو داود — أن النهبة ليست بأحد من الميتة ^(٦) . وروى البزار عن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : من اتهب فليس منا ^(٧) .

والحقيقة أن الحكم المقرر في قانون الحرب غير نافذ إلا على بعض الدول وهو مجرد حكم خلقي مثالي ، إذ أن الواقع أن الجنود لا يبقون على شيء مما يعثرون عليه مع قتلى أعدائهم ، بل ويتجاوز عدوانهم إلى الأحياء فيهجمون على المنازل والدور ، وينهبون ما فيها ، ويهتكون الأعراض ، يأخذون كل ما يصادفون من مجوهرات وأمتعة .

(١) هو كثير بن عبد الله بن مالك التميمي النهشلي المعروف بابن الفريرة شاعر أدرك الجاهلية والإسلام وقال الشعر فيها . عاش إلى إمرة الحجاج وتوفي نحو سنة ٧٠ هـ .

(٢) منتخب كنز العمال : ٢ ص ٣٢١ .

(٣) القسطلاني شرح البخاري : ٥ ص ١٧٥ ، الترغيب والترهيب ، ٢ ص ٣٠٦ .

(٤) سنن البيهقي : ٦ ص ٣٢٤ ، ٩ ص ٦٩ .

(٥) هو ثعلبة بن الحكم الليثي له صحبة . عداده في الكوفيين شهد خير ، ذكره البخاري في الأوسط في فضل من مات بين السبعين إلى الثمانين .

(٦) سنن أبي داود : ٣ ص ٨٩ ، منتخب كنز العمال : ٢ ص ٣٢٢ .

(٧) جامع الترمذي : ٢ ص ٣٩٧ ، مجمع الزوائد : ٥ ص ٣٣٧ .

أما الإسلام حيث يقرر أن الأموال التي يحوزها الجندي تعتبر غنيمة عامة فهو لم يشذ عن واقع الطبائع وبجارية الواقع ومبدأ المعاملة بالمثل .

ثانياً — دفن القتلى ووقف القتال لنقلهم^(١) وتبادل المعلومات عنهم :

كان السائد في الحروب الإسلامية مع أعداء المسلمين أن يتولى كل فريق البحث عن قتلاه بعد انتهاء المعركة . ثم يأخذهم ويقوم بدفنهم ، وذلك قد وضح لدينا أثناء الكلام عن آثار غزوة أحد بالنسبة للتمثيل بالقتلى .

فإذا فرضنا أن العدو لم يدفن قتلاه فما هو موقف الاسلام في ذلك ؟ إن إبقاء الميت في العراء يجعله عرضة للتفسخ ويسبب وقوع الضرر بالمارة ونفر الناس منه لتأذيتهم برائحته ، لهذا يجب مواراة الجثة لما في ذلك من المحافظة على الصالح العام^(٢) . وهذا من باب المصالح المرسلة والاستحسان بالضرورة ، حتى إن الفقهاء نصوا على ذلك فقال الإباضية مثلاً : يدفن المسلمون قتلى العدو عند الضرورة إذا لم يجدوا من يقوم بهم غيرهم .

(١) تدعو الضرورة الحربية في بعض الأحوال إلى أن يتفق المتحاربان على وقف القتال بينها لمدة محدودة وفي منطقة محدودة ولتأدية غرض معين كإعانة الجرحى الموجودين في ميدان القتال ودفن القتلى . وتتميز وقف القتال عن الهدنة في أنه فاصر على منطقة محددة لمدة محدودة (لا يتعدى ساعات معدودة) ولتأدية غرض محدد ، في حين أن الهدنة المحلية أو الجزئية أوسع من هذا مدى ، وأن لها عدا صفتها العسكرية الصرفة صعبة سياسية واضحة ، ولذلك لا يملك عقدها سوى حكومة الدولة نفسها أو ممثلها الدبلوماسي أو القائد الأعلى لجيشها بشرط أن يكون مأذوناً له بها من حكومته (راجع قانون الحرب والحياد للدكتور جنيته : ص ٤٢٥ ، ٤٢٨ مبادئ القانون الدولي طبعة ١٩٦١ للدكتور حافظ غانم : ص ٦٩٠) .

(٢) راجع المجموع للنووي : ص ٣٨١ .

ولا بأس أن نعينهم على موتاهم^(١). وقال بعض الإمامية : يجب دفن جميع قتلى العدو احتياطاً وهو حسن^(٢). ولا نعدم أيضاً أن نجد من السنة دليلاً صريحاً على ما ذهبنا إليه .

١ - روى الدارقطني عن عمر بن عبد الله بن يعلى بن مرة الثقفي^(٣) عن أبيه قال : سمعت يعلى بن مرة يقول : سافرت مع رسول الله ﷺ غير مرة فما رأيته يمر بحيفة إنسان فيجاوزها حتى يأمر بدفنها ، لا يسأل مسلم هو أو كافر^(٤) .

٢ - روى البيهقي عن عكرمة : أن النبي ﷺ رأى امرأة مقتولة بالطائف . فقال : ألم أنه عن قتل النساء ؟ من صاحب هذه المرأة المقتولة ؟ قال رجل من القوم : أنا يا رسول الله أردفتها فأرادت أن تصرعني فتقتلني فأمر بها رسول الله ﷺ أن توارى^(٥) .

٣ - قصة قتلى بدر وطرحهم في القلب : أخرج مسلم أنه وارى المسلمون جثث قتلى بدر من المشركين في مكان مشهور باسم القلب^(٦) .

(١) راجع شرح النيل : ١٠ ص ٤١٥ ، والمترع المختار : ١ ص ٤٣٧ .

(٢) الروضة البهية : ١ ص ٢٢٠ .

(٣) هو يعلى بن أبي مرة الثقفي كما جزم به الطبراني وهو منسوب لجده فانه عمر بن عبد

الله بن يعلى بن مرة ، مشهور له أحاديث عن أبيه عن جده .

(٤) سنن الدارقطني : ص ٤٧٣ .

(٥) سنن البيهقي : ٩ ص ٨٢ .

(٦) القلب من قلبت للقوم قلباً حفرت له لانه بالحفر يقلب ترابه فلباً فهو حفرة : والقلب في

الاصل : التراب المقلوب ، وحفر قلباً وقلباً وهي البئر قبل الطي فاذا طويت فهي الطوى . قاله

أبو عبيد : القلب البئر القديمة . فيفه من هذا أن هذه البئر لم يكن فيها ماء وقد تراكم فيها

التراب لقدمها مما جعلها أشبه بالحفرة فجاز الدفن فيها والا فكيف يجوز تعطيل منفعة البئر اذا

كانت ذات ماء . (راجع أساس البلاغة للزمخشري : ٢ ص ١٥٢ طبعة محمد مصطفى ، وتاج اللغة

للجوهري : ١ ص ٩٤) .

«وطرحوا باقي القتلى في أمكنة أخرى ولم يبقوا منهم أحداً على ظهر الأرض . عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : بينا رسول الله ﷺ مساجد وحوله ناس من قريش إذ جاء عقبة بن أبي معيط بسلي (١) جزور فقفذه على ظهر النبي ﷺ ، فلم يرفع رأسه حتى جاءت فاطمة عليها السلام ، فأخذت من ظهره ودعت على من صنع ذلك ، فقال النبي ﷺ : اللهم عليك المأ من قريش ، اللهم عليك أبا جهل بن هشام وعتبة بن ربيعة (٢) وشيبة بن ربيعة (٣) وعقبة بن أبي معيط ، وأمية بن خلف (٤) أو أبي بن خلف . فلقد رأيتم قتلوا يوم بدر فألقوا في بئر (أي حفرة) غير أمية أو غير أبي ، فإنه كان رجلاً ضخماً فلما جروه تقطعت أوصاله قبل أن يلقى في البئر (٥) . وإلقاؤهم في حفرة القلب لا للاحتقار وإنما كره الرسول عليه السلام أن يشق على أصحابه لكثرة جيف الكفار أن

(١) السلي : هو الجلد الرقيق الذي يخرج فيه الولد من بطن أمه ملفوفاً فيه ، سواء كان من الناس أم من المواشي جمع أسلاه (راجع نهاية ابن الأثير: ٢ ص ١٩٤ ، القاموس المحيط) .
(٢) هو عتبة بن ربيعة بن عبد شمس ، أبو اليد : كبير قريش وأحد ساداتها في الجاهلية كان موصوفاً بالرأي والحلم والفضل ، أدرك الاسلام ، وطنى فشهد بدرأ مع المشركين وقتل فيها سنة ٢ هـ .

(٣) هو شيبة بن ربيعة بن عبد شمس : من زعماء قريش في الجاهلية ، أدرك الاسلام ، وقتل على الوثنية سنة (٢ هـ) .

(٤) هو أمية بن خلف بن وهب ، من بني لؤي : أحد جبابرة قريش في الجاهلية ومن ساداتهم . أدرك الاسلام ولم يسلم ، وهو الذي عذب بلالا الحبشي في بداءة ظهور الاسلام ، أسره عبد الرحمن بن عوف يوم بدر ، فرآه بلال فصاح بالناس يحرضهم على قتله فقتلوه سنة (٢ هـ) .

(٥) سنن البيهقي : ٩٠ ص ١٤٨ فتح الباري : ٦ ص ٢١٧ ، القسطلاني : ٥ ص ١٠٤ ، ٢٣٧ .

بأمرهم بدفنهم ، فكان وضعهم في تلك الحفرة أيسر عليهم ^(١) . مما يدل على ضرورة دفن القتلى خلافاً لما يقول بعض الفقهاء من تركهم في العراء بدون دفن .

وكذلك حينما قتل المسلمون يهود بني قريظة حفر لهم خنادق في سوق المدينة لإلقائهم فيها ^(٢) .

يستخلص من ذلك : أن المطلوب في الإسلام هو ستر الجثة ، أما كون الدفن على الوجه الشرعي المعروف في الإسلام فليس من الضروري اتباعه بالنسبة لقتلى العدو ، لذا قال القاضي عياض : يوارى الكافر بالتراب ^(٣) .

فإذا رغب العدو باستلام قتلاهم فلا يمتنعون من ذلك بدليل ما روى ابن اسحاق في مغازيه أن المشركين سألوا النبي ﷺ أن يبيعهم جسد نوفل بن عبد الله بن المغيرة ، وكان قد اقتحم الخندق ، فقال النبي ﷺ : لا حاجة لنا بشمنه ولا جسده . قال ابن هشام : بلغنا عن الزهري أنهم بذلوا فيه عشرة آلاف ^(٤) .

وإذا كانت المعارك قد اتسعت في هذا الزمان وطال العراك والصدام فليس هناك مانع شرعي من اتفاق المسلمين مع غيرهم لوقف القتال مدة يستطيع فيها الطرفان نقل قتلاهم إلى ما وراء الجبهة ودفنهم . بل إن المسلمين

(١) الروض الأنف للسيوطي : ٢ ص ٧٥ .

(٢) زاد المعاد : ٢ ص ٧٢ .

(٣) الشفاء : ٢ ص ٢٣٤ .

(٤) العيني شرح البخاري : ١٥ ص ١٠٥ القسطلاني : ٥ ص ٢٣٧ .

حريصون على مثل هذه الفرصة كيلا تتعرض جثث قتلاهم من المسلمين والذميين للايذاء والعبث بهم . والدليل على ذلك قصة طلب جسد نوفل ابن عبد الله المخزومي السابقة فيما رواه البيهقي ، فحينما قتل عرض المشركون على النبي الدينة فقال ﷺ : إنه خبيث خبيث الدينة فلغنه ولعن ديته ، فلا أرب لنا في ديته ولسنا نمنعكم أن تدفنوه (١) .

وإذا عثر على قتلى العدو في ميدان المعركة فيجوز شرعاً إرسال المعلومات عنهم لقواد جيشهم على أساس المعاملة بالمثل . فالمسلمون وغيرهم بهمهم تعرف مصائر الجنود حتى يكون القائد على بصيرة من أمر جيشه لتقدير نتائج المعركة ، فإنه بدلاً من أن يرسل القائد جواسيس للاطمئنان على الجند ، لا سيما البارزين منهم ، فإن الطرف المحارب الآخر يؤمن له القيام بهذه المصلحة إن توافرت الثقة .

فحينما فرغ الناس لقتلاهم في أحد قال رسول الله ﷺ : من رجل ينظر إلى ما فعل سعد بن الربيع (٢) أفي الأحياء هو أم في الأموات ؟ فقال رجل من الانصار : أنا أنظر لك يا رسول الله ما فعل سعد ، فنظر فوجده جريحاً في القتلى وبه رمق . قال : فقلت له : إن رسول الله ﷺ أمرني أن أنظر ، أفي الأحياء أنت أم في الأموات ؟ قال : أنا في الأموات . فأبلغ قومك عني السلام ، وقل لهم : إن سعد بن الربيع يقول لكم : إنه لا عذر لكم عند الله ، إن خلص إلى نبيكم ﷺ ومنكم

(١) فتح الباري : ٦ ص ٢١٧ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١٣٣ ، البداية والنهاية : ٤ ص ١٠٧ .

(٢) هو سعد بن الربيع بن عمرو ، من بني الحارث بن الخزرج : صحابي ، من كبارهم ، كان أحد القباء يوم العقبة وشهد موقعة بدر واستشهد يوم أحد سنة ٣ هـ .

عين تطرف . قال : ثم لم أبرح حتى مات ، قال : فجئت رسول الله ﷺ فأخبرته خبره (١) .

فالرسول اهتم لأحد جنوده وأراد أن يعرف أهو حي أم ميت . وهذه هي أهم المعلومات التي يقصد معرفتها في الحرب . وضرورة السرعة في تبادل المعلومات في القانون الدولي أمر محمود .

إلى هنا ينتهي الفصل المخصص للأسرى والجرحى والقَتلى كأثر من آثار الحرب .



الفصل الخامس

أثر الحرب في الأشخاص والأموال

سنبحث في هذا الفصل بعض الأمور الهامة التي تترتب على قيام الحرب . فالحرب أثر ملحوظ في أشخاص العدو قبل الأسر فهل يعد كل الشعب محارباً أم تقتصر الحرب على المقاتلين ؟ وما هي الأموال التي تعتبر غنيمة للقاتحين المنتصرين ؟ وهل العلاقات الاقتصادية مع العدو تستمر بعد قيام الحرب أم تنقطع ؟

سنقسم الكلام في ذلك إلى ثلاثة مباحث :

المبحث الاول — أثر الحرب في الأشخاص .

المبحث الثاني — أثر الحرب في العلاقات التجارية .

المبحث الثالث — أثر الحرب في أموال العدو .

المبحث الأول

أثر الحرب في الأشخاص

إذا قامت الحرب بين المسلمين وغيرهم ترتب على ذلك آثار بالنسبة لأشخاص العدو الذين يقيمون في دار الإسلام أو في دار الحرب ، وهؤلاء الذين يقيمون في دار الحرب إما مقاتلون أو غير مقاتلين . فما هو أثر الحرب في هذه الحالات كلها ؟ سنتعرض لذلك في مطلبين .

المطلب الأول - أثر الحرب في اشخاص العدو في بلاد الحرب

الحرب في الاسلام كما قلنا سابقاً ضرورة ملجئة محصورة في نطاق معين ومحددة في غاية ضيقة (١) . وقد وضع هذا من حروب المسلمين في صدر الإسلام والعهود التالية ، فلم يقاتل المسلمون إلا من قاتلهم ، وقد أرسى الرسول عليه الصلاة والسلام أسس شريعة القتال ، فلم يجز - كما أشرنا إليه بجملاً في بحث أصل العلاقة مع غير المسلمين - قتال الصغار

(١) مقصود الجهاد : أن يكون الدين كله لله وفي سبيل الله الذي هو سبيل الحق من الدفاع عن الدين ودفع الظلم ، وأن تكون كلمة الله (أي دعوة الله الى الاسلام) هي العليا . فمن منع هذا قوتل باتفاق المسلمين ، وأما من لم يكن من أهل الممانعة والمقاتلة فلا يقاتل . ومعنى أن المسلمين مكلفون بتحقيق كلمة الله في الأرض أي بتحقيق النظام الصالح الذي يسعد البشرية ويرفع الظلم عن الأفراد في الوقت الذي كان العناية الطغاة هم المتحكمين في مصائر الناس . (راجع السياسة الشرعية لابن تيمية : ص ١٢٣ ، المقدمات الممهدة : ص ١٠٠ ص ٢٦٦) .

والنساء ، والشيوخ والعميان ، والمرضى والزمى ، وأصحاب العاهات ،
والعجزة عن القتال ، والفلاحين في حرثهم ، والرهبان والعباد . كل أولئك
معصومون بحصانة القانون من أخطار الحروب^(١) ، إلا إذا قاتلوا بقول
أو فعل أو رأي أو إمداد بمال . وقال الشيعة الإمامية : ويحرم قتل
النساء ولو عاون في القتال إلا مع الاضطرار^(٢) . وأدلة ذلك قوله
ﷺ : « لا تقتلوا امرأة ولا وليداً » ، وعن ابن عباس أنه قال : نهى
رسول الله ﷺ عن قتل النساء ، وروى الجماعة إلا النسائي عن ابن
عمر أنه قال : وجدت امرأة مقتولة في بعض مغازي النبي ﷺ ، فنهى
رسول الله ﷺ عن قتل النساء والصبيان^(٣) . وقال في رواية أحمد وأبي
داود : « ما كانت هذه لتقاتل^(٤) » . وقال لأحدهم - فيما أخرجه أحمد وأبو
داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم والبيهقي - من حديث رباح
ابن ربيع^(٥) : الحق خالداً فقل له : لا تقتلوا ذرية ولا عسيفاً . وعن
ابن عباس أيضاً - فيما أخرجه أحمد - أن النبي ﷺ كان إذا بعث جيوشه
قال : لا تقتلوا أصحاب الصوامع . وعن أنس أن رسول الله ﷺ قال :
انطلقوا باسم الله وعلى ملة رسول الله ﷺ ، لا تقتلوا شيخاً فانياً ، ولا

(١) القانون الدولي العام في الاسلام للمرحوم الشيخ الدكتور عبد الله دراز : ص ٨ ،
السياسة الشرعية للاستاذ عبد الوهاب خلاف : ص ٨٨ .

(٢) حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣١٠ ، مختصر ابن الحاجب : ص ٤٦ ، حلية العلماء :
ص ٤٤٩ الافصاح عن معاني الصحاح : ص ٣٧٧ الاحكام السلطانية للماوردي : ص ٣٩ ،
الآبي يعلى : ص ٢٧ الروضة البهية : ١ ص ٢٢٠ ، المختصر النافع : ص ١١٢ .

(٣) القسطلاني : ٥ ص ١٤٢ سنن ابن ماجه : ٢ ص ١٠١ .

(٤) منتخب كثر العمال من مستد أحمد : ٢ ص ٣١٩ ، نيل الاوطار : ٧ ص ٢٤٦ .

(٥) هو رباح بن الربيع بن صيفي التميمي أخو حنظلة التميمي . روى هذا الحديث في
غزوة خرج فيها مع الرسول صلى الله عليه وسلم .

طفلاً صغيراً ، ولا امرأة (١) .

وقد أوصى أبو بكر أحد قواد جيوشه إلى الشام بقوله — فيما رواه البخاري ومالك في الموطأ والبيهقي — : إنك ستجد قوماً زعموا أنهم حبسوا أنفسهم لله ، فدعهم وما حبسوا أنفسهم له وإني موصيك بعشر : لا تقتلن امرأة ولا صبياً ، ولا كبيراً هرمياً ، ولا تقطعن شجراً مثمراً ، ولا تحرقن عامراً ، ولا تعقرن شاة ولا بعيراً إلا لمأكلة ، ولا تحرقن نخلاً ولا تفرقنه ، ولا تغلل ولا تخبئن (٢) .

وبمثل ذلك كان يوصي عمر وعثمان وعلي وعمر بن عبد العزيز وخالد بن الوليد (٣) . فإن باشر هؤلاء القتال أو تسببوا في ذلك فلا حرج على المسلمين إن قاتلوهم ، لأن العلة في تحريم قتالهم كما هو صريح بعض الروايات هو القتال ، وهؤلاء في العادة لا يقاتلون فإن وجدت وجد معها الحكم ، لأن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً . ولذا قتل النبي ﷺ يوم قريظة امرأة ألفت راحاً على محمود بن مسلمة (٤) . وقتل الزبير بن باطا وكان أعمى لظواهرته يوم الأحزاب على المسلمين مع قومه ، ونقضهم العهد مع النبي ﷺ . ولما فرغ رسول الله ﷺ من حنين بعث أبا عامر على جيش أوطاس ، فلقى دريد بن الصمة ، فقتل دريد وهزم الله أصحابه ، وكان دريد شيخاً

(١) سنن أبي داود : ٣ ص ٥٢ .

(٢) شرح الزرقاني على الموطأ : ٢ ص ٢٩٥ المنتقى على الموطأ : ٣ ص ١٦٧ سنن

بيهقي : ٩ ص ٨٥ ، ٨٩ نيل الأوطار : ٧ ص ٢٤٩ .

(٣) انظر العقد الفريد : ١ ص ١٥١ وما بعدها .

(٤) هو محمود بن مسلمة بن سلمة الانصاري ، استشهد في حياة النبي صلى الله عليه وسلم ، وهو أخو محمد بن مسلمة . قال ابن سعد : شهد محمود أحد الخندق والحديبية وخيبر وقتل يومئذ شهيداً .

وكان ذا رأي . رواه البخاري ومسلم^(١) .

ولا خلاف في قتل هؤلاء إن قاتلوا . قال النووي : أجمع العلماء على تحريم قتل النساء والصبيان إذا لم يقاتلوا ، فإن قاتلوا قال جماهير العلماء يقتلون^(٢) .

أما أصناف غير المقاتلة فقد اختلف فيهم الفقهاء . فذهب الجمهور والإمامية والزيدية : أنه لا يقتل غير المقاتل ، ونص على ذلك أبو حنيفة ومالك وأحمد والشافعي في أحد قوليهِ^(٣) . بل إن الإمام مالك والاوزاعي قالوا : إنه لا يجوز قتل النساء والصبيان بحال حتى ولو تترس أهل الحرب بهم لم يجوز رميهم ولا تحريقهم^(٤) .

(١) الجوهر النقي مع سنن البيهقي : ٩ ص ٩١ - ٩٢ المغني : ٨ ص ٤٧٨ . ودريد ابن الصمة الجشمي البكري من هوازن ، شجاع ، من الأبطال ، الشعراء ، المعمرين في الجاهلية . كان سيد بني جشم وفارسهم وقائدهم . وغزا نحو مئة غزوة لم يهزم في واحدة منها ، أدرك الاسلام ولم يسلم ، فقتل على دين الجاهلية يوم خيبر سنة ٨ هـ . والصمة لقب أبيه ، معاوية بن الحارث (راجع الاعلام للزركلي الطبعة الثانية : ج ٣ ص ١٦) .

(٢) شرح مسلم : ١٢ ص ٤٨ .

(٣) الخراج : ص ١٩٥ المبسوط : ١٠ ص ٥ ، ٢٩ الفتاوى الظهيرية : ق ١٧٤ البدائع : ٧ ص ١٠١ فتح القدير : ٤ ص ٢٩٠ وما بعدها ، المدونة : ٣ ص ٦ - ٧ ، بداية المجتهد : ١ ص ٣٧١ ، حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٧٠ ، ١٧٧ المغني : ٨ ص ٤٧٧ السياسة الشرعية لابن تيمية : ص ١٢٣ كشف القناع : ٣ ص ٣١ الأم : ٤ ص ١٥٧ الروض النضير : ٤ ص ٢٩٨ البحر الزخار : ٥ ص ٣٩٧ .

(٤) نيل الاوطار : ٧ ص ٢٠١ . ويلاحظ أن هذا الرأي صحيح إذا كان المقصود من التترس هو الدفاع والاحتياط . أما إذا كان بغرض التحصين والهجوم ويعرف ذلك بالقرائن والأمارات ، فلا بد من القول بجواز قتلهم لاقتضاء المصلحة ذلك ، كما سيأتي في بحث حالة التترس .

وقال الإمامية والظاهرية وابن المنذر (١) والشافعي في أظهر قوليهِ :
يجوز قتل ما عدا النساء والصبيان للنهي عن قتل النساء والصبيان في
الصحيحين . وألحق الشافعية والإمامية المجنون بالصبي ، والخنثى المشكل بالمرأة (٢) .

وسبب الخلاف بين الجمهور وغيرهم اختلافهم في علة الجهاد . فقال
الظاهرية ومن معهم : العلة الموجبة للقتال هي الكفر ، وقال الجمهور : العلة
في ذلك إطفاء القتال ونكاية المسلمين ، وهؤلاء لا نكاية منهم للمسلمين غالباً .
والسبب في اختلافهم في العلة معارضة الآثار السابقة بخصوصها لعموم قوله
تعالى : « فإذا انسلك الشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم »
(التوبة : ٥) ، وقوله ﷺ — فيما رواه البخاري ومسلم — عن أبي
هريرة رضي الله عنه « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ... » .
فكل من الآية والحديث يقتضي قتل كل مشرك راهباً كان أو غيره .

وعلى وجه الدقة وانتحيد سبب الخلاف هو معارضة قوله تعالى :
« وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين »
(البقرة : ١٩٠) ، لقوله عز وجل : « فإذا انسلك الشهر الحرم فاقتلوا
المشركين حيث وجدتموهم » .

فالشافعي والظاهرية يرون أن الآية الثانية ناسخة للأولى ، لأن القتال أولاً
لأنما أبيح لمن يقاتل (٣) . والجمهور يرون أن الآيات محكمة (٤) .

(١) هو ابوبكر محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابوري ، كان فقيهاً عالماً مطعماً ، صنف
في اختلاف الفقهاء كتاباً لم يصنف مثله ، توفي بمكة سنة (٣٠٩ هـ) .

(٢) راجع الشرح الرضوي : ص ٣٠٧ المحلى : ٧ ص ٢٩٦ ، الأم : ٤ ص ١٥٧ ،
١٩٧ وما بعدها ، الروضة : ٢ ق ١١٥ ب ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢٠٥ .

(٣) الأم : ٤ ص ٨٤ تفسير ابن كثير : ٤ ص ١١٧ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١١ .

(٤) أسباب النزول الواحدي : ص ٦٥ - ٦٦ .

وامتدل الأولون على رأيهم بما يأتي :

١ - روى أحمد وأبو داود والترمذي وصححه عن سمرة بن جندب (١) أن رسول الله ﷺ قال : اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شرخهم (٢). قال ابن الاثير في النهاية : الشرخ هم الصغار الذين لم يدركوا . قال الترمذي : حديث حسن صحيح .

٢ - هؤلاء أحرار مكلفون فجاز قتلهم كغيرهم . والأمر في ذلك إلى الإمام الذي قد يرى قتلهم مصلحة .

٣ - جرح ابن حزم أحاديث النهي السابقة عن قتل ما عدا النساء والصبيان ، وتمسك بظاهر النص القرآني : « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » . وهذه طريقة معروفة عند ابن حزم حيث يقف عند ظاهر النصوص .

مناقشة :

الصحيح كما سبق أن قلنا في الباعث على القتال : إن علة الجهاد ليست الكفر وإنما هي المحاربة . وهذا لا يتحقق فيمن لم يقاتلنا ، والقتال هو لمن يقاتلنا بدليل تسليم الظاهرية والشافعية حرمة قتل النساء والصبيان ، مع أنهم كفار ، فيقاس عليهم كل من لم ينصب نفسه للقتال كالفلاحين والأجراء والصناع وكل من ألقى السلام وكف يده . والله سبحانه وتعالى أباح من قتل النفوس ما يحتاج إليه في صلاح الخلق كما قال تعالى : « والفتنة أكبر من القتل » (البقرة : ٢١٧) أي أن القتل وإن كان فيه شر وفساد ففي فتنة الكفار من الشر والفساد ما هو أكبر منه ،

(١) هو سمرة بن جندب بن هلال الفزاري : صحابي من الشجعان القادة . نشأ في المدينة ونزل البصرة ، فكان زياد يستخلفه عليها اذا سار الى الكوفة توفي سنة (٦٠ هـ) .

(٢) جامع الترمذي : ٢ ص ٣٩١ منتخب كنز العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٣١٦ .

فمن لم يمنع المسلمين من إقامة دين الله لم تكن مضرة كفره إلا على نفسه (١) .

وأما آية « فاقتلوا المشركين » فهي مخصوصة بأحاديث النهي عن قتل هؤلاء الذين لا يقاتلون .

وآية « وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تمتدوا .. » آية في أصح القولين محكمة غير منسوخة كما روي عن ابن عباس ، وتأيد ذلك بما صرح من النهي عن قتل النساء والصبيان والرهبان ونحو ذلك (٢) ، وتسمى إليه اللغة ، فالفعل من قوله تعالى : « فاقتلوا المشركين كافة » من أفعال المشاركة أي أننا لا نقاتل أحداً إلا إذا قاتلنا ، فالقاتلة تتحقق إذا كنت تقاتل العدو ويقاثلك . وهذا لا يتحقق فيمن لم يقاتل المسلمين والتزم جانب السلام .

وحديث « اقتلوا شيوخ المشركين ... » من رواية الحجاج بن أرطاة وهو غير محتج به كما قال البيهقي ، وأيضاً فإن الحجاج رواه عن الحسن ابن سمرة (٣) . والحسن منقطع في غير حديث العقيقة على ما ذكره بعض أهل العلم بالحديث (٤) . وعلى تسليم صحة الحديث كما نقلنا عن الترمذي

(١) السياسة الشرعية لابن تيمية : ص ١٢٤ ، فتاوى ابن الصلاح : ق ٢٢٤ بداية المجتهد : ١ ص ٣٧٢ .

(٢) البحر المحیط : ٢ ص ٦٥ ، تفسير القرطبي : ٢ ص ٧٢٦ ، الناسخ والمنسوخ للنحاس : ص ٢٧ .

(٣) هو الحسن بن سمرة بن جندب بن هلال بن جريس الفزاري ، أبوه صحابي من الشجعان القادة ، مات قبل سنة (٦٠ هـ) .

(٤) نصب الراية : ٣ ص ٣٨٦ .

فيراد به الشيوخ الذين فيهم قوة على القتال ، أو معونة عليه برأي أو تدبير جمعاً بين الأحاديث . قال الصنعاني : المراد بالشيوخ في الحديث الرجال المسان^(١) أهل الجلد والقوة على القتال ولم يرد الهرمى ، ويحتمل أنه أريد بالشيوخ من كانوا بالغين مطلقاً فيقتل، ومن كان صغيراً لا يقتل، فيوافق أحاديث النهي عن قتل الصبيان^(٢) . ثم إن أحاديث النهي عن قتل الكبير الهرم خاصة به . وهذا الحديث عام في الشيوخ كلهم ، والخاص يقدم على العام كما يقول الأصوليون .

وأما تجريح ابن حزم للأثر التي استدل بها الجمهور فقد رده الحافظ ابن حجر في تهذيب التهذيب^(٣) عقب ما ساق كلام ابن حزم عندما طعن في بعض أسانيد هذه الآثار بحجالة أحد الرواة ، فقال : هذا من إطلاقاته المردودة .

بقي أن نزيل شبهة قد تعارض أحاديث النهي عن قتل الصبيان ، وهي مارواه الجماعة إلا النسائي أن النبي ﷺ سئل عن أولاد المشركين . هل يقتلون مع آبائهم ؟ فقال : هم منهم^(٤) . أي في الحكم في تلك الحالة . فعلى تقدير صحة الحديث ليس المراد إبادة قتلهم بطريق القصد اليهم ، بل المراد إذا لم يمكن الوصول إلى الآباء إلا بوطء الذرية ، فإذا أصيبوا لاختلاطهم بهم جاز قتلهم . يظهر من هذه المناقشة أن رأي الجمهور أسلم وأصح ، ولذا فإننا نميل

(١) أسن الرجل : أي كبر فهو مسن جمع مسان . وهو أسن منه أي أكبر سنّاً .
والسان من الابل : الكبار . (راجع تاج اللغة الجوهري : ج ٢ والقاموس المحيط : ج ٤ ص ٢٧٥) .

(٢) سبل السلام : ٤ ص ٥٠ .

(٣) انظر ١ ص ٨٨ .

(٤) الفسطلاني : ٥ ص ١٤١ فتح الباري : ٦ ص ١١٠ مجمع الزوائد : ٥ ص ٣١٦ .

إلى الأخذ به ، بل ولا تقتصر على ذكر الأشخاص غير المقاتلين الذين قالوا بتحریم قتالهم ، وإنما تقيس عليهم كل من التزم جانب السلام ، فيحرم قتاله مادام أن العلة في النهي عن قتال النساء والصبيان والرهبان ونحوهم هي عدم القتال منهم ، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً . يؤيدنا في هذا ماجاء في كتاب عمر رضي الله عنه : « واتقوا الله في الفلاحين » وفي رواية البيهقي : « اتقوا الله في الفلاحين فلا تقتلوهم إلا إن ينصبوا لكم الحرب » (١) . ونهى رسول الله ﷺ - فيما روى أحمد والبيهقي - عن قتل الوصفاء والعسفاء (٢) أي الأجراء والعبيد . أي إذا لم يقاتلوا كما بينا سابقاً ، وكان أصحاب رسول الله ﷺ لا يقتلون الفلاحين ونحوهم حين فتحوا البلاد ، ولأنهم لا يقاتلون فأشبهوا الشيوخ والرهبان .

روى البيهقي عن جابر قال : « كانوا لا يقتلون تجار المشركين » (٣) . فهذا الأثر والذي قبله هما من جزئيات الأصل الفقهي العام وهو عدم جواز قتال غير المقاتلة ، لأن الأصل الأول هو عصمة الآدمي ، وإبقاء الكفار وتقريرهم ، لأن الله تعالى ما أراد إفناء الخلق ولا خلقهم ليقتلوا ، وإنما أبيح قتلهم لعارض ضرر وجد منهم ، وليس جزاء على كفرهم ، لأن دار الدنيا ليست دار جزاء بل الجزاء في الآخرة (٤) . وهذا أمر اتفقت عليه الديانات باعتبارها من الأصول الكلية العامة المشتركة بين جميع الديانات السماوية . والأمر العارض الذي أبيح به قتل العدو المقاتل هو حرابته

(١) سنن البيهقي : ٩ ص ٩١ .

(٢) البيهقي المرجع السابق ، مجمع الزوائد : ٥ ص ٣١٥ .

(٣) سنن البيهقي : ٩ ص ٩١ .

(٤) فتاوى ابن الصلاح : ق ٢٢٤ .

لدفع عدوانه ودرء أخطاره ، فيبقى غير المقاتل على أصل المصمة الأولى .
قمو محقون الدم بشكل عام .

وهنا تنتهي إلى أن الشرع الإسلامي لا يعتبر جميع أفراد العدو الحربيين
محاربين ، وإنما المحاربون : هم كل من نصب نفسه للقتال بطريق مباشر
أو غير مباشر ^(١) ، وذلك كالجنود الإجباريين والمتطوعين سواء في البر
أو البحر أو الجو .

أما المدنيون الذين ألقوا السلام وانصرفوا إلى أعمالهم وكل من له
صفة حيادية فعلا عن معاونة العدو كالمحققين المسكرين الأجانب ومراسلي
الصحف ورجال الدين التابعين للقوات الحربية . فهؤلاء لا يعتبرون محاربين
يهدر دمهم .

وفي هذا يتلاقى التشريعان الإسلامي والدولي . فإن القانون الدولي
لا يميز ضرب المدنيين إذ الحرب كفاح بين قوات الدولتين المتحاربتين
فقط ، وينحصر المقاتلون في الجيش النظامي والقوات المتطوعة بشروط
تجمل لهم صفة المحاربين ^(٢) . وفي حالة قيام الشعب في وجه العدو . أو
النفي العام قررت اتفاقية جنيف سنة ١٩٤٩ ، واتفاقية لاهاي الرابعة سنة
١٩٠٧ ، اعتبارهم محاربين بشرط حمل السلاح علناً واحترام قانون الحرب ^(٣) .

(١) راجع لباب اللباب : ص ٧٠ .

(٢) وهذه الشروط هي : ١ - أن تكون أعمالهم مرتبطة بأعمال الحكومة التابعين لها .
٢ - أن يكون لهم رئيس مسئول وإشارة مميزة . ٣ - أن يماربوا علناً ويراعوا قوانين
الحرب وأعرافها . وهذا ينطبق على رجال المقاومة السرية ورجال الميليشيا وكثائب التحرير .
ويلاحظ أن ألمانيا قد رفضت اعتبار رجال المقاومة السرية في فرنسا والبلاد المحتلة خلال الحرب
الأخيرة من المحاربين لعدم توافر هذه الشروط فيهم . (راجع مبادئ القانون الدولي العام ،
للدكتور حافظ غانم طبعة ١٩٦١ : ص ٦٣٧ - ٦٣٨) .

(٣) ويلاحظ أنه إذا كانت الثورة على محتل فلم يرد بشأنه نص قانوني ولذلك يرى الفقهاء
أنه لا تجري على الثوار أحكام المحاربين (راجع الدكتور حافظ غانم في المرجع السابق : ص ٦٣٨) .

على أن الحربين الأخيرتين جعلت من الصعب التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين ، لتكليف جميع رعايا الشعب بأعمال تتصل بالحرب من قرب أو من بعد ، وللسلاح بإلقاء القنابل من الجو على الأهداف العسكرية . ومن المعروف أن الحروب الحديثة لم يعد يقتصر فيها على أعمال القتال ، وإنما شملت ضغطاً اقتصادياً ، فأصبحت الدولة تجند كل قواتها وثرواتها الموجهة ضد شعب العدو برمته^(١) . وبذلك ظهر تطور خطير في مشكلة الحرب . اتخذ هذا التطور مظهرين :

أ - فقد أصبحت الحرب تمس الأمة المحاربة في جميع أفرادها ، وهذا ما عرف بالحرب الكلية أو الشاملة ، وذلك لظهور أهمية نشاط المصانع ونحوها والروح المعنوية في كسب الحروب ، ولاستعمال أسلحة التدمير الجماعية ، وتطور السلاح الجوي وسلاح الغواصات .

ب - واتخذت الحرب صفة العالمية فاشتركت فيها جميع الأمم مما جعلنا نشك في جدوى قواعد قانون الحرب التقليدية .

أما بالنسبة لغير المقاتلين الذين لا يشتركون فعلاً في العمليات الحربية كرئيس الدولة والأطباء العسكريين والصيادلة ورجال البريد العسكري ، فهؤلاء وإن لم يقاتلوا فعلاً فهم من المحاربين ، لأن رئيس الدولة يقوم بتقوية الروح المعنوية للجيش ، والأطباء ونحوهم يقدمون خدمات جلى للمحاربين ، فيعود الصحيح منهم إلى المعركة ثانية فيزيد من قوة العدو . وهذا ينطبق مع الروح العامة عند الفقهاء المسلمين ويتلاءم مع واقع

(١) انظر أوبنهايم - لوترباخت : ٢ ص ٢٨٠ ويزلي : ص ٦٤٣ ، أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٨٥ مبادئ القانون الدولي العام : ص ٦٠٠ والمنظمات الدولية للدكتور حافظ غانم : ص ١٦ رسالة جرائم الحرب والعقاب عليها : ص ١٦٣ ، ١٧٩ .

الحروب الإسلامية ، ولكي أرى أن يسلك مع الأطباء والمرضى خاصة في الوقت الحاضر مسلماً يتسم بالتسامح فلا يقتلون ، وإنما يؤخذون أسرى ريثما تنقضي الحرب . لأن عملهم في الأغلب إنساني يشمل الطرفين المتحاربين ^(١) . والقانون الدولي اعتبر غير المقاتلين هؤلاء .. محاربين ولهم الحق في المعاملة التي يلقاها أسرى الحرب ^(٢) . أما الإسلام فقد وجه اهتمامه إلى حسم مادة الحرب في أقرب وقت ، فأجاز قتل من يعتبر في حكم المقاتلين مثل هؤلاء . واقتصر القانون الدولي على مجرد أن يؤخذوا أسرى حرب فقط .

والمستشارون الحربيون محاربون لأن الحرب كما تحتاج إلى مضاء الأسلحة وقوة عزائم الجند ، تحتاج في الأكثر إلى رسم الخطط العسكرية والتوجيهات الحربية . ولذلك قتل الرسول ﷺ دريد بن الصمة مع أنه كان شيخاً كبيراً ، غير أنه كان ذا رأي ومكيدة ودهاء حربي حتى صدره قومه للمشورة ، والرأي من أعظم المعونة في الحرب وعليه المعول في كسب الحروب ^(٣) .

وأما الجواسيس سواء كانوا ذكوراً أم إناثاً فيجوز قتلهم بدون خلاف بين العلماء . وهو نفس الحكم المقرر في القانون الدولي ، فإن عقاب الجاسوس هو الإعدام شقاً أو رمياً بالرصاص دون محاكمة ، وقد سبق بحث ذلك .

(١) راجع السياسة الشرعية للاستاذ المرحوم عبد الوهاب خلاف : ص ٨٩ .

(٢) مبادئ القانون الدولي العام لاستاذنا الدكتور حافظ غانم : ص ٦٠٠ .

(٣) الأم : ٤ ص ١٥٧ المغني : ٨ ص ٤٧٨ سيرة ابن هشام : ٢ ص ٤٥٣ .

وهناك حالتان يجوز فيها قتال غير المقاتلة للضرورة ؛ لأن الضرورات تبيح المحظورات . وهما :

أولاً : حالة الغارات : فإن الرسول عليه السلام نصب المنجنيق على أهل الطائف ، وهو يعلم أن فيها النساء والصبيان والعجزة وغيرهم ^(١) . وهذا أمر جائز في قانون الحرب ^(٢) . فنصوص لأئمة الحرب البرية تؤيد الرأي المعمول به فعلاً وهو جواز ألا تكفي القوات المحاصرة بضرب تحصينات المدينة ، وأن تتعداها إلى ضرب المدينة نفسها ، وذلك لما يترتب على تدمير الأبنية والمساكن وإصابة السكان من الضغط على القوات المدافعة وحملها على التسليم .

ثانياً : حالة التترس بمن لا يجوز قتلهم : اتفق الفقهاء ^(٣) : على أنه إذا تترس المشركون بالمسلمين جاز ضرب الترس ويقصد بالضرب الأعداء ، بناء على مبدأ المصالح المرسل ، حتى عند من ضيق الأخذ بها كالغزالي حيث اشترط أن تكون المصلحة ضرورية قطعية كلية ^(٤) ، كما في حالة

(١) زاد المعاد : ٢ ص ١٩٦ .

(٢) قانون الحرب والحياة ، جنية : ص ٢٦٧ ، ٢٦٩ .

(٣) الرد على سير الاوزاعي لأبي يوسف : ص ٦٥ المبسوط : ١٠ ص ٦٤ الفتاوى الهندية : ٢ ص ١٩٤ البحر الرائق : ٥ ص ٧٦ ، الحَرْشي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٦٤ منح الجليل : ١ ص ٧١٦ التاج والاكلیل للمواق : ٣ ص ٣٥١ الأم : ٤ ص ١٩٩ المهذب : ٢ ص ٢٣٤ الوسيط : ٧ ق ١٤٥ ب ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٤٠٢ ، كشف القناع : ٣ ص ٣٩ المحرر : ٢ ص ١٧١ وما بعدها ، الشرح الرضوي : ص ٣٠٧ ، المختصر النافع : ص ١١٢ الروضة البهية : ١ ص ٢٢٠ .

(٤) مختصر ابن الحاجب : ص ٣٩٧ المدخل للفقهاء الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور :

التترس هذه (١) ، فلا يتوقى حينئذ الترس لئلا يتخذ ذريعة إلى انتصار العدو .

وفي هاتين الحالتين لا يقصد بالضرب بالذات من لا يجوز قتاله في نية وعزم المقاتل ، لأنه إذا تعذر التمييز بين المقاتلين وغيرهم فعلاً ، فلقد أمكن قصداً ، والطاعة بحسب الطاقة (٢) . ولا يلجأ إلى ذلك إلا عند الحاجة أو الضرورة .

وعلى هذا الأساس قال الفقهاء بوقف القتال إذا وقع بين صفوف المقاتلين من لا يجوز قتله ، وكان هلاكه محققاً بالاستمرار في القتال . فهل مثل هذا الأدب يعرفه محاربو اليوم (٣) .

المطلب الثاني - أثر الحرب في رعاية العدو في دار الإسلام

كانت الدول المحاربة تعتقل رعاية العدو (٤) الموجودين في إقليمها بمجرد

(١) التترس : أن يحتمي العدو بمن لايجوز قتاله عرفاً أو شرعاً كالترس بالصبيان والنساء أو بالمسلمين أو بالأسرى ، وهو مكيدة حرية معروفة قديماً وحديثاً . وأصل التترس : من كلمة تترس أي لبس التترس أو استتر به ، والترس : صفحة من الفولاذ تحمل للوقاية من السيف ونحوه .

(٢) فتح القدير : ٤ ص ٢٨٧ .

(٣) راجع الرسالة الخالدة : ص ١٩٠ .

(٤) تتحدد صفة العداء لدى الأشخاص الطبيعيين وفقاً لنظريتين :

أولاً : النظرية الفرنسية التي تستند الى الجنسية التي يتمتع بها الشخص الطبيعي . فن كان من جنسية دولة العدو فهو من الاعداء .

ثانياً : النظرية الانجلوسكسونية التي تستند الى المواطن القانوني أو محل الإقامة الفعلي للأفراد ، فن الجائز أن تخلع صفة العدو على شخص يقيم في دولة العدو ولو لم يكن من رعاياها (راجع مبادئ القانون الدولي طبعة ١٩٦١ ، للدكتور حافظ غانم : ص ٦٣٦) .

قيام الحرب ، وتمجيزهم كأسرى حرب ، وأصبحت القاعدة اليوم أن الدولة لا تملك أسر هؤلاء الرعايا ، وإنما يجوز لها أن تكلفهم بمغادرة إقليمها أو طردهم منه ، فقررت اتفاقية جنيف ١٩٤٩ المتعلقة بحماية المدنيين أثناء الحرب أنه يحظر اعتقال الرعايا الأعداء ، أو فرض الإقامة الجبرية عليهم إلا في الحالات القصوى التي تقتضيها سلامة الدولة (المادة - ٤٢) (١).

وما آت إليه تطور القانون الدولي يتفق من حيث المبدأ مع التشريع الإسلامي ، فإنه ليس للدولة حق على غير رعاياها ، إلا أنه بمقتضى الأمان الذي يحصل عليه الأجنبي في الإسلام يبقى متمتعاً بكامل حريته في التنقل والتعامل (٢) مع المسلمين ، ويبقى مقيماً في دار الإسلام حتى وإن نشبت الحرب مع دولة المستأمن . وكل ما عليه من قيود هو سرعان القانون الإسلامي عليه في معاملاته وتوقيع العقاب عليه فيما يرتكبه من جرائم ، أو ما يشترط عليه من شروط ، ومراقبة تصرفاته وتحركاته ، كما بحثنا ذلك في مقتضى الأمان . فإذا أحس المسلمون من المستأمن خيانة بأمارات تدل على ذلك أبعد من إقليم الإسلام . وبهذا يظهر أن حق الإبعاد أو الطرد في الإسلام - أو بتعبير أطف « النبذ » - مقيد بخوف الخيانة التي يدل عليها دلائل كافية كاحصل في إجلاء عمر لليهود من المدينة وخير (٣) ، كما روى ذلك البخاري والبيهقي وغيرها .

(١) أو بنهايم : ٢ ص ٢٥٦ سفارلين : ص ٣٤٧ قانون الحرب والحياد ، جنينة : ص

٢١٤ - ٢١٦ أبو هيف : ص ٦٠٠ حافظ غانم : ص ٥٩٧ .

(٢) وتذهب أغلب الدول المحاربة الى تحريم التعامل مع رعايا العدو في اقليم الدولة ذاتها

(راجع أبو هيف الطبعة الرابعة : ص ٦٦٣) .

(٣) صحيح البخاري : ٣ ص ١٠٥ سنن البيهقي : ٩ ص ٢٠٧ سيرة ابن هشام :

وهنا يفترق التشريعان الإسلامي والدولي . فإن القانون الدولي يميز طرد رعايا العدو من إقليم الدولة بمجرد نشوب الحرب وإن لم تكن هناك جريمة منهم .

وكذلك كانت الدول المحاربة تصدر أموال رعايا العدو حينما كان يجوز لها أخذ هؤلاء الرعايا أسرى حرب . فلما تغيرت القاعدة بعد القرن الثامن عشر بالنسبة للأسرى تغيرت كذلك بالنسبة لجواز مصادرة الأموال إلا ما كان منها متصلاً بالاستعدادات الحربية أو ما استعمل أو خصص لغرض عدائي . غير أنه يجوز وضع كل أموال رعايا العدو تحت الحراسة لمنعهم من استثمارها ومن الاستفادة منها ، ويجوز تصفيتها ووضع حاصل التصفية تحت الحراسة ، على أن تعيده لأصحابها عند نهاية الحرب ^(١) ، والذي سارت عليه الدول في الحريين العالميتين هو ما يأتي :

- ١ — إحصاء أموال الأعداء وحفظها على اختلاف أنواعها .
- ٢ — تجريد الأعداء من أموالهم وتسليمها إلى مؤسسة خاصة تتولى حراستها .
- ٣ — تصفية أموال الأعداء وبيعها .

أما في الإسلام : فإن مال المستأمن مصون بحكم الأمان ، وله مطلق التصرف والانتفاع به ، ولا يجوز أن يتعرض له في ممارسة نشاطه بأي سوء ، ومن أتلف له ماله فعليه ضمانه ، ويترتب على أن أموال المستأمنين مصونة ما يلي :

(١) قانون الحرب والحياد ، جينته : ص ٢٢٢ حافظ غانم : ص ٥٩٨ أبو هيف ، طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٦٢ ، فؤاد شباط : ص ٥٧٣ القانون الدولي العام ، سموي فوق العادة : ص ٨٨١ — ٨٨٢ .

١ - يبقى مال المستأمن على ملكه ، ولو عاد إلى دار الحرب ونوى الاستيطان في بلاده ؟ لأن الأمان ثبت للمال لمعنى وجد فيه وهو إدخاله معه ، فيبقى الأمان له ولو انتقض بالنسبة لنفس المستأمن ، ويوقف لحقه حتى يقدم ورثته . وهذا حكم متفق عليه بين الامثلة الاربعة والزيدية ^(١) .

٢ - إذا مات المستأمن أو قتل في دار الإسلام أو في دار الحرب فماله وديته لورثته ^(٢) عند المذاهب الاربعة والأوزاعي والزيدية ، ونقل الطبري الاجماع على ذلك ^(٣) ؛ لأن الأمان حق لازم متعلق بالمال ، فإذا انتقل إلى الوارث انتقل بحقه في الأمان كسائر الحقوق التي للمال من الرهن والضمان والشفعة ونحوها ، ولأنه مال له أمان فينقل إلى وارثه مع بقاء الأمان فيه كالمال الذي مع مضاربه . فإن لم يكن له وارث صار ماله فيئاً لبيت المال .

وتجوز مصادرة مال المستأمن فيما إذا أسر وأصبح رقيقاً ، فينتقل ماله إلى بيت المال فيئاً ، وذلك بسبب زوال ملكه عن المال بالاسترقاق . ويقول الحنيفة ^(٤) : تسقط ديونه عن المدين لسقوط المطالبة ، ويد المدين أسبق إلى المال من يد العامة فيختص به .

(١) المبسوط : ١٠ ص ٩١ فتح القدير : ٤ ص ٣٥٣ حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٧٣
الأم : ٤ ص ١٩١ المهذب : ٢ ص ٢٦٤ المغني : ٨ ص ٤٠٠ وما بعدها ، البحر الزخار :
٥ ص ٤٥٥ الجامع الصغير على هامش الخراج : ص ٧٦ .

(٢) الوارث حيثئذ : هو الذي ليس بينه وبين مورثه اختلاف في الدارين حقيقة أو حكماً عند الحنفية ، وحقيقة فقط عند الشافعية ، وليس لاختلاف الدار أثر في منع الارث في المذاهب الاخرى كما حققنا سابقاً .

(٣) المراجع السابقة في رقم (١) اختلاف الفقهاء للطبري : ص ٥١ - ٥٢ .

(٤) مراجع الاخناف السابقة في رقم (١) .

والواقع أن سقوط المطالبة من الدائن لا يسقط الحق في حد ذاته
فالأولى أن تصدر الأموال لصالح الدولة بحكم ولايتها العامة وقيامها بالأعباء
الجماعية في سبيل خدمة الأفراد في داخل البلاد .

هذه الحالة الوحيدة لجواز المصادرة في الإسلام لا غبار عليها ؛ لأن
الشخص أصبح ملكاً للدولة فكان ماله تبعاً لخزانة الدولة التي ملكته
بالأسر والاسترقاق .

وقد استعمل عمر بن الخطاب المصادرة بالنسبة للولاء والحكام ؛ لأن
من العدل في السياسة التي لولي الأمر على من ولاء شيئاً من أمور الضرائب
أن يراقبه ويحاسبه وأن يصادر ما يملكه كله أو بعضه إذا علم أنه قد
أثرى من جباية المال على غير الوجه الحق ، فإن صلاح الأمة وسعادتها
بها لا يكون إلا بما قاله عمر : « أن يؤخذ بالحق ، ويعطى في الحق ،
ويمنع من الباطل » . يؤيد هذا حديث ابن اللبينة المشهور في مصادرة
الرسول ﷺ ما ادعاه من الهدايا التي أهديت له أثناء ولايته على صدقات
نبي سليم (١) .

والقانون الدولي يميز وضع اليد على أموال رعايا العدو عند الاقتضاء
مع دفع تعويض مناسب عنها لأصحابها ، كما أنه يجوز أن يفرض عليهم
ما تراه الدولة من أعباء لمواجهة الحرب (٢) .

والإسلام لا يتنافى مع مبدأ الحراسة ، لأنه مجرد إجراء إداري
للمحافظة على المال وارتبائه نظير حقوق مالية للدولة ، أو لصيانة أموال
رعاياها في البلد الأجنبي المحارب .

(١) السياسة الشرعية والفقه الاسلامي للاستاذ الشيخ عبد الرحمن تاج : ص ٤١ ،
لخراج : ص ٨٢ .

(٢) القانون الدولي العام ، أبو هيف ، طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٦١ .

المبحث الثاني

أثر الحرب في المعوقات التجارية

العلاقات التجارية التبادلية ضرورة ماسة لكل أمة ، لأن ثروات الارض ومنتجات الأقاليم تختلف من مكان لآخر ، فتحتاج الشعوب بعضها لبعض لتكملة عوزها ، ويتم ذلك عن طريق المبادلات التجارية الخارجية^(١).

لهذه الضرورة الطبيعية أقر الاسلام المعاملات التجارية مع العدو ، وأجاز استمرارها حتى وإن نشبت الحرب ولكن يلاحظ أن هذا من الناحية الشرعية الفقهية ، أما من الناحية الواقعية فقد كان نظام المعركة الواحدة في الحروب القديمة لايسمح بوجود أي صلة تجارية ، فالمدينة مثلاً مسورة بسور منيع وأبوابها مقفلة، والحد الفصل لاختلاط الفاتحين بأهالي المدينة هو إحراز النصر . أما في غير مثل هذه الحالة فقد تساحت السلطات الاسلامية كثيراً مع التجار ، وقد كانت التجارة من الاسباب الهامة في نشر العقيدة الاسلامية^(٢) ، إلا أنه وضعت قيود على الصادرات والواردات

(١) وقد لمسنا ذلك في كل مراحل عصور التاريخ حيث كانت الامم تتبادل حاجاتها فيما بينها . فثلاثا كانت لقرش في الجاهلية رحلتان : يرحلون في الشتاء الى اليمن ، وفي الصيف الى الشام فيتجرون ويتبادلون حتى إن الله تعالى اعتبر ذلك نعمة ظاهرة تستوجب العبادة بسبب تألف الشعوب وتكميل كل شعب لغيره . قال الله تعالى « لا يلاف قرش إلا لافهم رحلة الشتاء والصيف ، فليعبدوا رب هذا البيت الذي أطعمهم من جوع وآمنهم من خوف » (سورة قرش : ١ - ٤) .

(٢) الدعوة الى الاسلام ، ارنولد : ص ٤٥٠ الحرب والسلام ، خدوري : ص ٢٢٥ .

اقتضتها حاجات الدفاع كمنع تصدير الاسلحة وكافة وسائل الحرب ، أو الاعتبارات الدينية كحظر شراء واستيراد الخمر والخنزير والميتة ومساير المنكرات سواء من مسلم أو غير مسلم^(١).

هذا ماقرره جمهور الفقهاء المسلمين والإمامية والزيدية^(٢). أما الإمام مالك وابن حزم فإنهم أجازوا الاستيراد ومتاجرة الحربيين في بلاد الإسلام، أما التصدير ومتاجرة المسلمين في دار الحرب فإنهم يمنعونه إذا كانت أحكامهم تجري على التجار^(٣). وحجتهم في ذلك أن في تصدير أي شيء لهم تقوية لهم على المسلمين ، وأن المسلم ممنوع من الإقامة في دار الشرك . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم - فيما رواه أبو داود والترمذي بإسناد حسن - : « أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين »^(٤).

ونحن نرى أن المخطور « وهو جريان أحكام أهل الحرب على المسلمين والخوف من تأثرهم بدياتهم » أصبح قليل الأهمية اليوم لتقارب التشريعات المدنية بين دول العالم ، ولأن حرية الأديان مكفولة بنصوص ميثاق هيئة الأمم . وأما سريان القانون الأجنبي على المسلم ، فمن الممكن تنظيم ذلك

(١) يلاحظ أن التعريفة الجركية الجديدة الصادرة في الجمهورية العربية المتحدة عام ١٩٦٢ قد زادت الرسوم الجركية على الخمر .

(٢) الخراج : ص ١٩٩ المحيط : ٢ ق ٢٢٧ ب ، الدرر الزاهرة : ٢ ق ٢٠٨ ب . مخطوط السندي : ٨ ق ٤٤ - ٤٥ مخزن الفقه : ق ٩٠ الوسيط : ٧ ق ١٦٩ ب الروضة : ٢ ق ١٣٢ ب ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٤٠٨ مفتاح الكرامة : ٤ ص ٣٥ البحر الزخار : ٣ ص ٣٠١ .

(٣) المدونة : ١٠ ص ١٠٢ المقدمات الممهدة : ٢ ص ٢٨٥ المحلى : ٧ ص ٣٤٩ .

٩ ص ٦٥ .

(٤) صحيح مسلم : ٢ ص ٩٤ سبل السلام : ٤ ص ٤٣ .

في صلب الاتفاقيات الاقتصادية ، بحيث لا يتعارض القانون الإسلامي مع غيره من القوانين ، وذلك لأن أحكام الإسلام تسري على المسلم حينما كان (١) . وبهذا يتضح أن من الخطأ اعتبار تجارة الحربيين في بلاد الإسلام من الأمور التي يضيق بها المسلمون (٢) . وكل ما في الأمر أن التجارة لم يكن لها شأن في أعين الناس في صدر الإسلام ، فما كادت الدبلوماسية الإسلامية تقوى في القرن الثالث والرابع الهجريين حتى كان للتجارة شأن كبير ، وأخذت تجارة المسلمين المكان الأول في التجارة الدولية (٣) .

ولذا فإننا سندرس أثر الحرب في العلاقات التجارية من ناحيتين في المطالبين التاليين :

المطلب الأول : القيود الشرعية على الصادرات .

المطلب الثاني : الضرائب المفروضة على الواردات .

المطلب الأول — القيود الشرعية على الصادرات :

جاء في دكرتو ٢٧ أيلول (سبتمبر) سنة ١٩١٤ ، أنه من نتائج الحرب التي يسلم بها القانون الدولي العام من قديم التاريخ أنه يحرم كل تعامل قانوني واقتصادي مع الأعداء ، أي أنه بمجرد قيام الحرب تنقطع كل علاقة تجارية مع إقليم دولة العدو وذلك لاعتبارين :

أولهما — سياسي : وهو ألا يترتب على الاتصال التجاري تسرب الأسرار الحربية عن طريق المراسلات التجارية .

(١) شرح السير الكبير : ٤ ص ١٢٨ .

(٢) الحرب والسلم ، مجيد خدوري : ص ٢٢٧ .

(٣) انظر رسل الملوك لابن الفراء . تحقيق الدكتور صلاح الدين المنجد : ص ١٤٨ .

ثانيهما — اقتصادي : وهو أنه يهم كل دولة أن تضغط اقتصادياً على دولة العدو ما وسعها ذلك ، حتى لا تتجدد موارده التي يستعين بها على الاستمرار في الحرب ، وتبطل جميع العقود المبرمة بعد بدء القتال ، والمتضمنة لإنشاء علاقات تجارية أو مالية مع العدو باعتبارها منافية للنظام العام ، أو التي تكون قائمة وقت نشوب الحرب والتي يقتضي تنفيذها الاتصال بين هذين البلدين مثل عقود الشركات والتأمين البحري ومثل الكيالات وما شابهها من الأوراق التجارية .

وبهذا يقول أغلب الفقهاء وعليه يجري العمل بين الدول وهي النظرية الانجلوسكسونية ^(١) . أما الإسلام فقد اقتصر على وضع قيود على التصدير إلى بلاد الحرب . فحرم أن نبيع أو نهب أو نوصي للحريين كل شيء فيه تقويتهم على حرب المسلمين كحديد ، فشمّل السلاح بكل أنواعه حتى الدروع لقوله تعالى : « فلا تهنوا وتدعوا إلى السلم وأتمم الاعلون » (محمد - ٣٥) ، بل إن شراح الكنز في المذهب الحنفي صرحوا بأكثر من هذا فقالوا : إن الممنوع كل ما فيه تقويتهم على الحرب سواء كان سلاحاً أم لا ، فيدخل فيه سائر أدوات النقل والحرب . وهذا هو ظاهر الرواية ^(٢) . ويحرم بيع السلاح ولو كان صغيراً كالإبرة والحديد لأنه أصل السلاح

(١) راجع أوبنهايم — لوترباخ : ٢ ص ٢٦٣ بريجز : ص ١٠٢٥ سفارلين : ص ٣٤٦ . القانون الدولي العام ، جنينة : ص ٦٣٢ أبوهيف ، طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٦٣ حافظ غانم : ص ٥٩٦ .

(٢) البحر الرائق : ٥ ص ٨٠ تبين الحقائق : ٣ ص ٢٤٧ . وتعتبر الوصية بالسلاح للحربي من باب الوصية بمعضية وذلك لا يجوز . أمافيا عدا ذلك فإن الوصية للحربي في دار الحرب تجوز عند الحنابلة والمالكية وأكثر أصحاب الشافعي رضي الله عنه . وقال أبو حنيفة : لا تصح (راجع المغني : ٦ ص ١٠٤ وما بعدها) .

وكل ما هو في حكم ذلك كالحرير والديباج فإن تملكه مكروه (١) .
أي مكروه تحريماً ، لأنه يصنع منه رايات الحرب . جاء في الفتاوى
الهندية (٢ ص ١٩٧ ، ١٩٨) : « ولا يباع كل ما هو أصل في
آلات الحرب » .

ولا يباع لهم العبيد لأنهم يتوالدون عندهم ، فيعودون حرباً على
المسلمين مسلماً كان الرقيق أو كافراً ، وخالف الشافعي (٢) : فأجاز بيع
الرقيق في دار الحرب لأن النبي ﷺ باع سبي بني قريظة من المشركين ،
وأجاز أيضاً بيع الحديد للحريين إذ لا يتعين جعله عدة حرب ، فإن
غلب على الظن أنه يعمل سلاحاً ، كان كبيع العنب لعاصر الخمر أي أنه
يحرم البيع وإن صح العقد ، وكذلك البيع لباغ أو قاطع طريق . وقد
ذهب إلى هذا الرأي أبو حنيفة رحمه الله . ودليل ذلك عموم قوله تعالى :
« وأحل الله البيع » (البقرة - ٢٧٥) . فالشافعية وأبو حنيفة لم
يجعلوا للقصد المحذور أي أثر في التعاقد ، ما دامت العبارات خلواً مما
يشير إلى هذا القصد . أما صاحبان من الأحناف وباقي الفقهاء فإنهم
يبتلون أمثال هذه العقود التي سبب لإنشائها غرض محذور ، ولا أثر للعبارة
في نظرهم ما دام الدليل قد قام على قصدهما ، إذ العبرة بالمعاني والمقاصد
لا بالألفاظ ، وفوق ذلك ، فإنها قد اتخذت وسيلة لتحقيق أمر غير

(١) المكروه عند الأحناف قسمان: مكروه تحريماً وهو مائت بدليل ظني وهو إلى الحرام
أقرب ، والمكروه تنزيهاً وهو ما كان إلى الحلال أقرب (راجع مباحث الحكم عند الأصوليين
للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ١٠٤ وما بعدها) .

(٢) انظر الام : ٤ ص ١٩٨ ، ٧ ص ٣١٧ ، ٣٢١ مغني المحتاج : ٢ ص ١٠

نهاية المحتاج : ٣ ص ١٥ .

مشروع ، وما كانت العقود طريقاً لإباحة المحرمات أو أداة للاعانة على المعاصي والتحايل على الأحكام (١) .

ولضمان منع تصدير هذه المحظورات تقيم الدولة حراساً على الحدود لتفتيش بضائع الأجانب . وهذا شبيه بما يسمى اليوم بمصلحة الجمارك . قال أبو يوسف : « وينبغي للإمام أن تكون له مسالح (أي أماكن حراسة) على المواضع التي تنفذ إلى بلاد أهل الشرك من الطرق فيفتشون من مرهبهم من التجار ، فمن كان معه سلاح أخذ منه ورد ، ومن كان معه رقيق رد ، ومن كانت معه كتب قرئت كتبه (٢) » .

والمعاملات السابقة محظورة مع الحربيين ولو بعد الصلح لأنه على شرف الانقضاء أو النقص ، ولأنه عليه السلام نهي عن ذلك مطلقاً ، وكانت لهذا عبارات الفقهاء عامة ، قال الإمام مالك : « أما كل ما هو قوة على أهل الإسلام مما يتقوون به في حروبهم من كراع أو سلاح أو 'خزني' (٣) ، أو شيء مما يعلم أنه قوة في الحرب من نحاس أو غيره فإلئهم لا يباعون ذلك » (٤) .

(١) راجع المدخل للفقهاء الاسلاميين للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٥٥٨ - ٥٦٠ .
وقارن هذا التفصيل بما أطلق الكلام فيه بالنسبة للاحناف الأستاذ مصطفى الزرقاء في المدخل
الفقهى العام : ج ١ ص ٣٠١ .

(٢) الخراج : ص ١٩٠ .

(٣) الخزني : متاع البيت وعند الفقهاء سقط متاعه ، ومنه حديث عمير « اعطاء من خزني المتاع » قال يعني الشف منه ، وهو الردي من الاشياء ، يقال ثوب شف أي ردي رقيق (راجع
المغرب في ترتيب المغرب لأبي الفتح علي الطرزي - ١ ص ١٥٣) .

(٤) المدونة الكبرى : ٣ - ١٠٢ .

ومع ذلك فليس هناك ما يمنع شرعاً من قطع العلاقات الاقتصادية أثناء القتال كتدبير من تدابير الحرب إذا اضطررنا إليه ، وفي هذه الناحية يتفق الإسلام مع المقرر للدولة اليوم في أن لها كامل الحرية في إطلاق تحريم التعامل مع رعايا العدو ، أو تقييده حسب ما تمليه عليها مصالحها ، وليس هناك من القواعد القانونية ما يفرض عليها أن تتجه اتجاه معيناً في هذا الشأن .

وفيا عدا ما نقلناه من خلاف الشافعية فقد اتفق الفقهاء على الأحكام السابقة التي تعتبر قيوداً على التصدير إلى دار الحرب (١) . واستدلوا على ذلك بما يأتي :

(١) عن عمران بن حصين (٢) رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السلاح في الفتنة . والفتنة : الحروب الداخلية ، وفتنة غير المسلمين أشد عليهم فكانوا أولى بالألباع لهم . قال البيهقي في الحكم على هذا الحديث : الصواب أنه موقوف (٣) . ولكننا نقول : إن هذا لا يقال من قبل الرأي

(١) انظر شرح السير الكبير : ٣ ص ١٧٧ وما بعدها ، ٢٧٣ مخزن الفقه للاماسي : ق ٨٧ ، حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣١٢ المدونة : ٣ ص ١٠٢ الام : ٣ ص ٦٥ بجيرمي الخطيب : ٤ ص ٢٣٢ المرح الكبير للمقدسي : ١٠ ص ٤٠٨ الشرح الرضوي : ٣ ص ٣٧٣ المختصر النافع : ٣ ص ١١٥ مفتاح الكرامة : ٤ ص ٣٠ ، ٣٤ البحر الزخار : ٣ ص ٣٠١ المحلى : ٩ ص ٦٥ .

(٢) هو عمران بن حصين بن عبيد : من علماء الصحابة ، أسلم عام خيبر (سنة ٨٧) ، وبعثه عمر إلى أهل البصرة ليفقههم . وولاه زياد قضاءها . ، توفي سنة (٥٢ هـ) .

(٣) نصب الراية : ٣ ص ٣٩١ . الحديث الموقوف : هو ما كان موقوفاً روايته على صحابي أو تابعي دون اتصال السند بالرسول صلى الله عليه وسلم (راجع الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث : ص ٤٥) .

من الصحابي فهو في حكم المرفوع ^(١) إلى الرسول ﷺ . يؤيدنا في هذا ما قاله ابن حبان في صحيحه : قد يفهم من حديث خباب بن الارت ^(٢) : « كنت قيناً بمكة ، فعملت للعاص بن وائل سيفاً ، فجئت أتقاضاه .. » (الحديث) - يفهم منه - إباحة بيع السلاح لأهل الحرب ، وهو فهم ضعيف ، لأن هذه القصة كانت قبل فرض الجهاد ، وفرض الجهاد والأمر بقتال المشركين إنما كان بعد إخراج أهل مكة رسول الله ﷺ . ^(٣)

(٢) قال الحسن : لا يحل لمسلم أن يحمل إلى عدو المسلمين سلاحاً يقويهم به على المسلمين ولا كراعاً ^(٤) ، ولا ما يستعان به على السلاح والكراع ^(٥) .

(٣) إن في بيع السلاح للأعداء تقوية لهم على قتال المسلمين ، وباعثاً لهم على شن الحروب ومواصلة القتال لاستعانتهم به ، ولا يفعل ذلك إلا كل من كان سيئ النية مزعزع العقيدة خائن الضمير يتهاون في حقوق بلاده .

هذا هو حكم منع تصدير الأسلحة ونحوها للعدو ، أما إذا دخل

(١) الحديث المرفوع : هو ما أضافه الصحابي إلى النبي صلى الله عليه وسلم قولاً أو فعلاً عنه وسواء كان متصلاً أو منقطعاً أو مراسلاً . (راجع الباعث الخفي المرجع السابق : ص ٤) .
(٢) هو خباب بن الارت بن جندلة بن سعد ، صحابي ، من السابقين وهو أول من أظهر إسلامه ، فاستضعفه المشركون فعدبوه ليرجع عن دينه ، فصر ، إلى أن كانت الهجرة ثم شهد المشاهد كلها . توفي سنة (٨٣٧ هـ) .

(٣) نصب الراية : المرجع السابق في الصفحة السابقة رقم (٣) .
(٤) الكراع : الخيل والبغال والحمير والابل وسائر دواب الحمل .
(٥) الحراج : ص ١٩٠ .

المسلم دار الحرب بأمان ومعه ما يحتاج إليه من سلاح لحماية نفسه دون قصد البيع فيجوز له الدخول إذا علم أن الحريين لا يتعرضون له وإلا فيمنع منه كما في المحيط (١) .

وكذلك يسمح للمستأمن أن يعود لبلاده بالأشياء التي جاء بها معه أو بسلاحه الذي دخل به دار الإسلام ، أو يبدل له من نوعه دونه في الجودة ، إذ ليس فيه زيادة قوة لهم وجنس المنفعة واحد . فإن أبدله بما هو أجود منه أو مثيل له أو من نوع آخر لم يسمح له بذلك ، لأن الجودة زيادة في القوة ، والاستبدال بنوع آخر طريق لتعويضهم ما ينقصهم من مختلف الأسلحة (٢) .

ومن خالف قيود التصدير الشرعية أو قيود الواردات أدبه ولي الأمر بما يجده زاجراً لكل متلاعب باقتصاديات الدولة ، وذلك بأن يصادر البضائع أو يحبس الجاني ويفرغه (٣) .

هذا بالنسبة للسلاح ونحوه من كل نافع للحرب يستعين به العدو على قتال المسلمين .

أما تصدير الأطعمة وسائر الأقوات والثياب والقماش والأخشاب والمواد الخلام والمواد الكيماوية وسائر المنتجات الزراعية والصناعية غير الحربية ، فإنه يجوز تصديرها باتفاق الأئمة بدون أي قيد (٤) .

(١) المحيط : ٢ ق ٢٢٨ .

(٢) شرح السير الكبير : ٣ ص ٢٧٦ المحيط : ٢ ق ٢٣٠ ب .

(٣) السياسة الشرعية للاستاذ الشيخ محمد البنا : ص ٥٥ .

(٤) الام : ٧ ص ٣٢١ .

والمالكية أجازوا ذلك إذا كانت هناك هدنة مع العدو ، أما في غير الهدنة فلا يجوز (١) . وقال الحنفية : القياس منع بيع الحريين هذه الأشياء لأن به التقوي على كل شيء ، والمقصود إضفاف الأعداء بكل الوسائل . إلا أنه يجوز البيع استحساناً بالنص عن الرسول ﷺ (٢) . والأدلة على جواز تصدير هذه الأشياء :

أولاً — حديث ثمانية وقصة إسلامه كما رواها البخاري ومسلم . وفيه أنه قال لأهل مكة حين قالوا له : صبوت . فقال : إني والله ما صبوت ولكني والله أسلمت وصدقت محمداً ﷺ ، وآمنت به ، وإيم الله الذي نفس ثمانية بيده لا تأتكم حبة من اليامة — وكانت ريف مكة — حتى يأذن فيها محمد ﷺ . وانصرف إلى بلده ومنع الحمل إلى مكة حتى جهدت قريش . فكتبوا إلى رسول الله ﷺ يسألونه بأرحامهم أن يكتب إلى ثمانية يحمل إليهم الطعام ، ففعل رسول الله ﷺ (٣) . فهذا يدل على جواز تصدير الأطعمة ونحوها إلى الأعداء حتى ولو كانت حالة الحرب قائمة معهم .

ثانياً — في قوله تعالى : « ويطعمون الطعام على حبه مسكيناً ويتيماً وأسيراً ، إنما نطعمكم لوجه الله لا نريد منكم جزاء ولا شكوراً » . (الدهر : ٨ — ١٠) . قال الحسن : كان رسول الله ﷺ يؤتى بالأسير فيدفعه

(١) فتح الملى : ١ ص ٣٣١ .

(٢) شرح السير الكبير : ٣ ص ١٧٧ ، حاشية الطحطاوي : ٢ ص ٤٤٥ منح الغفار : ٢ ق ١١ من باب الجهاد .

(٣) شرح مسلم : ١٢ ص ٨٩ سنن البيهقي : ٦ ص ٣١٩ ، ٩ ص ٦٥ ويستفاد من الحديث أيضاً جواز الحصار الاقتصادي المعروف اليوم وذلك بحسب ما يرى في الأمر .

إلى بعض المسلمين فيقول : « أحسن إليه فيكون عنده اليومين والثلاثة فيؤثره على نفسه » . وعند عامة العلماء : يجوز الإحسان إلى الكفار في دار الإسلام ، وعن قتادة : كان أسيرهم يومئذ المشرك (١) .

ثالثاً - ثبت في السيرة أن الرسول ﷺ أهدى إلى أبي سفيان تمر عجوة حين كان بمكة محارباً واستهدها أدمياً . وبعث بخمسمائة دينار إلى أهل مكة حين قحطوا لتوزع بين فقرائهم ومساكينهم (٢) .

ثم إن حاجة البلاد إلى استيراد حاجياتها ومبادلة منتجاتها أمر طبيعي أقره الإسلام لدفع الضرر . فإذا منعنا تجار المسلمين من تصدير ما عدا السلاح امتنع غير المسلمين من تصدير ما نحتاجه نحن فيقع الضرر .

رابعاً - روى البخاري ومسلم عن أسماء (٣) ابنة أبي بكر رضي الله عنها قالت : « قدمت علي أمي وهي مشركة في عهد قريش إذ عاهدوا رسول الله ﷺ (يوم الحديبية) ومدتهم مع أيها ، فاستفتت رسول الله ﷺ فقالت : « يا رسول الله إن أمي قدمت علي وهي راغبة (في أن تأخذ مني بعض المال) أفأصلها ؟ . قال : صليها (٤) » . ففي هذا الحديث جواز صلة الكافر (٥) . ومن المقرر عرفاً أن صلة الرحم أمر

(١) تفسير الكشاف : ٣ ص ٢٩٦ .

(٢) المبسوط : ١٠ ص ٩٢ شرح السير الكبير : ١ ص ٧٠ .

(٣) هي بنت أبي بكر الصديق ، من قريش ، صحابية ، من الفضليات ، آخر المهاجرين والمهاجرات وفاة ، أم عبد الله بن الزبير ، سميت « ذات النطاقين » لأنها شدت بنطاقها الطعام للرسول حين هاجر ، توفيت سنة (٧٣ هـ) .

(٤) راجع العيني شرح البخاري : ١٥ ص ١٠٤ الفسطاني : ٥ ص ٢٣٦

سنن البيهقي : ٩ ص ١٢٩ .

(٥) وهذا وإن كان في شأن جواز التصديق على الأقارب غير المسلمين إلا أنه يستدل به في الجملة على ما نحن بصدده وهو جواز استمرار العلاقات المالية مع الحريين .

محمود عند كل عاقل وفي كل دين ، والإهداء إلى الغير من مكارم الأخلاق . قال عليه السلام : إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق ، وجواز الوصية للحربي جائز قياساً على جواز الهبة له ، وهو قول مالك وأكثر أصحاب الشافعي وقد أخذ بذلك قانون الأحوال الشخصية في مصر (١) .

ويجمع هذه المعاني قوله تعالى : « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبرؤم وتقسطوا إليهم ، إن الله يحب المقسطين » (الممتحنة : ٨) . قال أهل التأويل : هذه الآية تدل على جواز البر بين المشركين والمسلمين وإن كانت الموالاة منقطعة (٢) .

من كل ما سبق يظهر أن العلاقات التجارية تظل مستمرة (٣) مع غير المسلمين ، حتى ولو كانت حالة الحرب قائمة بينهم وبين غيرهم ، إلا أنه إذا أدى التصدير إلى إضرار بالمسلمين ، أو خيف أن يضيق الحال عليهم ، فللحاكم المسلم أن يمنع ذلك ، ولذا قال الحنفية : ولو أفتى مفت بما هو القياس — أي في منع التجارة مع الحربيين — لم يبعد أن يكون صواباً (٤) .

وفي هذا متسع أمام الحكومة الإسلامية إذا رأت سياسياً قطع

(١) ويرى الاحناف والشيعة الامامية أنه لا يجوز الوصية للحربي من مسلم أو ذمي لأن التبرع بتبرع المالك لهم اعانة على محاربتنا (راجع الوصايا في الفقه الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٣٣٥ - ٣٣٦) .

(٢) تفسير الرازي : ٨ ص ١٣٩ .

(٣) راجع في ذلك فتح القدير : ٤ ص ٣٥١ حاشية الدسوقي على الدردير :

٢ ص ١٨٥ كشف القناع : ٣ ص ٨٥ البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٤ .

(٤) مخطوط السندي : ٨ ق ٤٥ .

العلاقات التجارية مع العدو أثناء الحرب . وبذلك يقترب التشريع الإسلامي من أحكام القانون الدولي .

المطلب الثاني - الضرائب المفروضة على الواردات (العشور) :

لكل دولة بما لها من حق السيادة ^(١) على إقليمها ، وعلى الأشخاص الذين يوجدون على أرضها ، أن تفرض عليهم ما تحتاجه من أعباء مالية ، ضرورة مشاركة الشعب في تحمل مسئولية الدولة ^(٢) .

والإسلام لم يشذ عن هذه القاعدة ، فقد فرض على المسلمين ضرائب مختلفة هي العشر أو نصف العشر أو الخمس أو نحو ذلك ، وعلى الذميين باعتبارهم من الرعايا الإسلاميين ضريبة شخصية هي الجزية ، وفرض على الحريين - بسبب الحرابة - الذين يمرون بتجاراتهم في الحدود الإسلامية ، أو يدخلون بتجاراتهم إلى البلاد الإسلامية ضرائب معينة . وقد عرفت الضرائب المفروضة على الحريين باسم العشور أو المكوس ^(٣) وهي السمة اليوم بالرسوم الجمركية ^(٤) .

(١) نظرية السيادة إحدى نظريات ثلاث في تبرير حق الدولة في وضع الضرائب على الأجانب ، وهناك النظرية التعاقدية أو الاتفاقية ، والنظرية الأخلاقية أو الادبية ونحن نفضل نظرية السيادة فإن للدولة سيادة اقليمية على القدرات الأجنبية ، فكل أملاكهم ونشاطهم الاقتصادي واقع في سلطان الدولة (راجع البرتش في الكتاب البريطاني السابع سنة ١٩٥٢ : ص ١٤٥ وما بعدها) .

(٢) راجع العلاقات الاقتصادية الدولية للدكتور زكي شافعي : ص ٥ .

(٣) الحراج لابن آدم : ص ٢٥ ، ٤٨ .

(٤) وأول من وضع العشور في الاسلام هو عمر بن الخطاب فكان أول من عشر الحريين . روى عمر أنه بعث انس بن مالك رضي الله عنه مصداقاً في العشور =

والذي يهمنا هو أن نبحت كيف وضعت هذه العشور في الإسلام وما أثر الحرب فيها باعتبارها قيوداً على العلاقات التجارية مع العدو ؟ يتبين ذلك من التعرض لبعض النواحي الهامة في شأن العشور فيظهر من خلال البحث أثر الحرب في كل ناحية منها .

والذي ينبغي التنبيه إليه أن الفقهاء المسلمين لم يفرقوا بين كلمتي الحربي والمحارب ، وذلك لأنه كان المألوف في الحروب القديمة أن الحرب هي كفاح بين شعبي الدولتين لا بين قوات الدولتين فقط ^(١) . فيكون هناك إذن ترادف بين الحربي والمحارب ، وقد قلنا سابقاً : إن الحربي هو من ليس بيننا وبينه عهد ، فتكون الحالة حينئذ حالة عداوة . وعندئذ فيكون كلام الفقهاء عن الحربي منطبقاً اليوم على المحارب بسبب تنظيم الجيوش المقاتلة والفصل بينهم وبين المدنيين . وبذلك يظهر أثر الحرب (أو الخرابة بتعبير

= فقال أنس : يأمرير المؤمنين، تغلدي في المكس من عملك فقال له عمر رضي الله عنه ، قد قلدتك ماقلدي رسول الله صلى الله عليه وسلم قلدي أمور العشر ، وأمرني أن آخذ من المسلم ربع العشر ومن الذي نصف العشر ومن الحربي العشر كله . (انظر المغني : ٨ ص ٥١٨) .

قال الشعبي فيما روى البيهقي : أول من وضع العشر في الاسلام عمر (منتخب كنز العمال من مسند احمد : ٢ ص ٣٠١ ، الاموال : ص ٥٣٤) . ونجد هذه الضريبة مشروعة لدى المسيحيين فقد كان رجال البابا في أول نشأة زعامته الدينية ينتهزون الفرصة لتوكيد سلطانه الزمني ، فيفرضون ضريبة العشور لصالح الكنيسة ويقررون العقوبة على المخالف لتعاليمها لافارق في ذلك بين الأمير ورعيته ، ويحرمون من عطف الكنيسة من لا يرون في تصرفاته مايفتق مع سياستهم . (انظر العلاقات السياسية الدولية ، للدكتور العمري : ص ١٣٩) .

(١) راجع قانون الحرب للدكتور محمود سامي جنيئة : ص ٢٨٣ .

الفقهاء) في الضرائب المقيدة لعلاقتنا مع الأعداء فيما مستعرض له من تفصيل الكلام عن العشور .

(١) الحكم الشرعي لضريبة العشور :

اختلف الفقهاء في تأصيل فرض العشور على الحربيين . هل توضع اصالة ام معاملة بالمثل ؟ .

فقال المالكية والحنابلة وبعض أصحاب الشافعي : يؤخذ من الحربيين العشر مطلقاً ، سواء كانوا يأخذونه من تجارنا عند دخولهم دار الحرب أم لا ، وسواء شرط عليهم أم لا (١) . وهذا الرأي يتفق مع نظرية السيادة السابق ذكرها في تبرير حق الدولة في وضع الضرائب على الأجانب .

وقال الشافعي : إن شرط على الحربي العشر حال أخذه أخذ وإلا فلا (٢) . وعبارة أصحاب الشافعي (٣) : وإن أراد الحربي الدخول لتجارة ليس فيها كبير حاجة للمسلمين لم يؤذن له إلا بما يؤخذ من تجارته ، أو إلا بشرط أخذ شيء منها . فإن دخل الحربي دار الإسلام ولم يشترط

(١) الشرح الصغير : ١ ص ٤١٧ ، المقدمات الممهدة : ١ ص ١٨٤ ، القوانين الفقهية : ص ١٥٥ ، أحكام أهل الذمة لابن القيم : ص ١٦٩ ، الاقناع : ق ١٠٥ ، المغني : ٨ ص ٥٢١ ، المهذب : ٢ ص ٢٥٩ ، الميزان للشعراني : ٢ ص ١٨٥ ، الايضاح والتبيين : ق ٥ من باب الجهاد .

(٢) الام : ٤ ص ١٢٥ .

(٣) انظر الروضة : ٢ ق ١٣٤ ب ، أسنى المطالب : ٢ ق ١٢ ب ، الوجيز : ٢ ص ٢٠٢ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٧ ، حاشية الشرواني على التحفة : ٨ ص ٧٧ .

عليه في دخوله مال لم يؤخذ منه شيء ، ولكن لا يترك ذلك بدون شرط . وبهذا اقترب الشافعية من المذهب الأول . ومذهب الشافعي يتفق مع النظرية التعاقدية في تبرير حق الدولة في فرض الضرائب على الأجانب . وقال الحنفية والزيدية والإباضية : تؤخذ العشور من الحرابين على أساس المجازاة والمعاملة بالمثل ، وذلك في أصل وضع العشور وفي مقدارها ، حتى إنهم إن لم يأخذوا شيئاً أصلاً من تجار المسلمين فلا تأخذ منهم شيئاً (١) . وهذا ما يعرف حديثاً برفع الحواجز الجركية بين البلدين .

الأدلة :

استدل أصحاب المذهب الأول بما يأتي :

(١) روى أحمد وأبو داود والبيهقي . قال النبي ﷺ : « ليس على المسلمين عشور ، إنما العشور على اليهود والنصارى » (٢) . فهذا دليل في الجملة في رأي أصحاب هذا المذهب يدل على أن العشور أمر مقرر أصالة على غير المسلمين ، ونحن يمكننا أن نفهم من الحديث أن وضع العشور كان بناء على المعاملة بالمثل .

(٢) روى إبراهيم بن مهاجر (٣) عن زياد بن حدير (٤) قال :

(١) شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٨٣ ، الخراج : ص ١٣٥ ، حاشية ابن عابدين : ٢ ص ٤٣ ، المنتزع المختار : ١ ص ٥٧٩ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢٢٣ ، شرح النيل : ١٠ ص ٤١٢ .

(٢) سنن أبي داود : ٣ ص ٢٢٩ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١٩٩ ، نيل الأوطار : ٨ ص ٦١ .

(٣) هو إبراهيم بن المهاجر بن جابر البجلي من أنفسهم ، كان أبوه من كتاب الحجاج بن يوسف ، وكان إبراهيم ثقة .

(٤) هو زياد بن حدير الاسدي أحد بني مالك بن ثعلبة ، روى عن عمر وعلي وطلحة بن عبيد الله وكان له عقب بالكوفة ، من ولده أبو حوالة القاري . امام مسجد الجماعة بالكوفة .

استعملني عمر على العشر ، فأمرني أن آخذ من تجار أهل الحرب العشر ، ومن تجار أهل الذمة نصف العشر ، ومن تجار المسلمين ربع العشر^(١). قال ابن قدامة : فأخذ عمر من تجار الحريين واشتهر ذلك فيما بين الصحابة وعمل به الخلفاء الراشدون بعده والأئمة بعده في كل عصر من غير تكبر ، فأبي إجماع أقوى من هذا ؟ ولم ينقل انه شرط ذلك عليهم عند دخولهم ولا يثبت ذلك بالتخمين من غير نقل . ولأن مطلق الأمر يحتمل على المعهود في الشرع ، وقد استمر أخذ العشر منهم في زمن الخلفاء الراشدين فيجب أخذه . أما سؤال عمر عما يأخذون منا فإنما كان لأنهم سألوه عن كيفية الأخذ ومقداره . ثم استمر الأخذ من غير سؤال ، ولو تقييد أخذنا منهم بأخذهم منا لوجب أن يسأل عنه في كل وقت^(٢).

واستدل الشافعية :

أولاً — بأن الأصل في الأمان أن يكون على غير عوض فإذا خرجنا عن هذا الأصل للدليل دل عليه كفعل عمر رضي الله عنه فلا يثبت ذلك إلا بشرط .

ثانياً — إن الأمان من غير شرط المال لا يستحق به مال كالهذنة^(٣)، ذلك لأن المعروف في الشرع أنه لا شيء على غير المسلمين إلا الجزية أي إذا استوطنوا في بلاد الإسلام ، فلا يلزمهم شيء إلا ما صلحوا عليه ، وإن لم يصلحوا فلا شيء عليهم .

(١) الأموال : ص ٥٣٣ .

(٢) المغني : ٨ ص ٥٢٢ .

(٣) المهذب : ٢ ص ٢٥٩ .

وأدلة الحنفية هي :

(١) كتب أبو موسى الاشعري إلى عمر بن الخطاب ، أن تجاراً من قبلنا من المسلمين يأتون أرض الحرب فيأخذون منهم العشر قال : فكتب إليه عمر ، خذ أنت منهم كما يأخذون من تجار المسلمين (١) .

(٢) عن عمرو بن شعيب (٢) أن أهل منبج — قوم من أهل الحرب — وراء البحر كتبوا إلى عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه : دعنا ندخل أرضك تجاراً وتعشرنا ، قال : فشاور عمر أصحاب رسول الله ﷺ في ذلك ، فأشاروا عليه به فكانوا أول من عشر من أهل الحرب (٣) .

(٣) عن أبي مجلز (٤) قال : قالوا لعمر : كيف نأخذ من أهل الحرب إذا قدموا علينا ؟ قال : كيف يأخذون منكم إذا دخلتم إليهم ؟ قالوا : العشر ، قال : فكذلك خذوا منهم (٥) . فهذا هو ضابط المعاملة بالمثل .

(٤) وعن زياد بن حدير قال : كنا لانشر مسلماً ولا معاهداً . قال : من كنتم تعشرون ؟ قال : كفار أهل الحرب فنأخذ منهم كما يأخذون منا (٦) .

(١) شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٨٤ .

(٢) هو عمرو بن شعيب السهمي القرشي ، أبو إبراهيم ، من رجال الحديث . كان يسكن مكة وتوفي بالطائف سنة (١١٨ هـ) .

(٣) الخراج : ص ١٣٥ .

(٤) هو أبو مجلز الدوسي اسمه لاحق بن حميد البصري وكان ثقة وله أحاديث توفي في خلافة عمر بن عبد العزيز قبل وفاة الحسن البصري (راجع تهذيب التهذيب لابن حجر : ١٢ ص ٢٢٢ ، والطبقات لابن سعد : ٧ ص ١٥٧) .

(٥) أحكام أهل الذمة لابن القيم : ص ١٦٩ .

(٦) المرجع السابق .

ونحن نرى أن الخلاف بين هذه المذاهب يرجع الى مذهبين : فمذهب الشافعي يقترب من المذهب الأول ، فيصبح مذهب الجمهور أنه يؤخذ العشر من كل تاجر داخل الى دار الاسلام . ويقابله مذهب الحنفية الذي يجعل مدار ذلك على المعاملة بالمثل . وفي رأينا أن هذا الخلاف لفظي ، لأن مذهب الحنفية راجع الى أصل مشروعية وضع العشر . وهذا ما كان حاصلًا بالفعل بدليل ماروي من آثار كثيرة عن عمر في هذا الموضوع . فالحنفية نظروا الى ذلك وهو صحيح .

ومذهب الجمهور راجع الى ما أصبح مقررًا في العادة بين المسلمين وغيرهم ، وهو المعروف الى الآن بين الدول . فنظر الجمهور الى ذلك ونظرتهم صحيحة أيضاً .

وفي مجال المقارنه نجد انه من المسلم به أن لكل دولة أن تفرض رسوماً جمركية عند اجتياز البضائع الأجنبية لحدودها ، وفقاً لما تراه من المصلحة في تشجيع دخول البضائع الأجنبية الى بلادها أو تقييد ذلك ، أو حماية مصالح رعايا الدولة في الخارج ، حتى إنه أصبحت حصيلة هذه الرسوم تكون جزءاً كبيراً من ميزانية الدول .

والملاحظ أن القانون الدولي يأخذ بكتلتا فكرتي الجمهور والحنفية في الفقه الاسلامي ، فإن أمر تقرير الرسوم الجمركية عائد لمطلق حرية الدولة وتقديرها ، وهو الأمر الحاصل فعلاً في وضع هذه الرسوم بين الدول الحديثة ، غير أنها تحاول أن تراعي في فرض تلك الرسوم مبدأ المعاملة بالمثل مع بقية الدول وتنظم ذلك عن طريق الاتفاقيات الجمركية المعروفة . ومع ذلك فإن الدول تهتم بصفة أصيلة بحماية بضائعها ومنتجاتها المحلية من المنافسة الأجنبية ، فترفع قدر هذه الرسوم على ما يشابه منتجاتها

وتخفّضه على ما تحتاجه ، وتحاول أن تمنع ما يسمى بالازدواج الضريبي لرعاية مصالح الأفراد من مصدرين ومستوردين^(١) . وهذا ما رأيناه مقررأ في الاسلام من ترك الحرية الكاملة في ذلك لأي ولي الأمر^(٢) .

ومن الملاحظ أن من آثار الحرب ارتفاع الرسوم الجمركية . وشبهه ذلك في الاسلام أن الحربي يفرض عليه العشر ، وأما الذمي فعليه نصف العشر كما سيتبين مفصلاً في بحث مقدار الضريبة .

(٢) سعر الضريبة أو مقدار الضريبة :

اختلف الفقهاء في مقدار ضريبة العشور بناء على اختلافهم في الحكم الشرعي لهذه الضريبة . فقال جمهور الشافعية : يجوز أخذ العشر أو أكثر منه أو دونه بحسب اجتهاد الامام فيما يشرطه على التجار الداخلين إلينا^(٣) . وقريب من ذلك مذهب المالكية فانهم قالوا : يؤخذ العشر من التجار الحريين إذا كان دخولهم بأمان ولم يشرط عليهم أكثر من العشر فإن شرط عليهم أكثر من العشر عند دخولهم أخذ منهم^(٤) .

وقال الحنفية والزيدية والإباضية : يؤخذ من تجار أهل الحرب مقدار ما يأخذون من تجار المسلمين . فإن التبس المقسار وجب الاقتصار على العشر ، أي أن العبرة في تقدير هذه الضريبة هو المعاملة بالمثل ، فإن

(١) انظر القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم : ص ٣٣٦ .

(٢) انظر الميزان للشعراني : ٢ ص ١٨٤ - ١٨٥ .

(٣) الحاوي الصغير : ق ٤ من باب الجهاد ، الوسيط : ٧ ق ١٧٠ ،

الوجيز : ٢ ص ٢٠١ ، مغني المحتاج : ٢ ص ٢٥٩ .

(٤) الشرح الصغير : ١ ص ٤١٧ ، مختصر ابن الحاجب : ق ٣٦ ب ، لباب

الباب : ص ٧٣ .

علم أنهم لا يأخذون شيئاً أصلاً ، فلا نأخذ منهم شيئاً ليستمروا على ذلك ، ولأن المسلمين أحق بالكرام ، وإن علم أنهم يأخذون الكل فأننا لا نأخذ الكل ، بل نترك للتاجر ما يبلغه مأمنه إبقاء للأمان ، لأن أخذ الكل ظلم ولا متابعة في الظلم^(١).

ولعلنا أن نجد تشابهاً بين الشافعية والحنفية . فإن اجتهد ولي الأمر عند الشافعية مبني على ضوابط منها مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل .

وقال الحنابلة : يؤخذ العشر من كل حربي تاجر^(٢).

وقد اتفق الفقهاء على إعفاء الحربي الذي دخل دار الاسلام رسولاً كما مر معنا في امتيازات المثلثين الدبلوماسيين^(٣) . وقال الحنابلة والشافعية : يعفى التاجر الحربي من دفع هذه الرسوم إذا كان يحمل تجارة ، للناس إليها حاجة أو ضرورة لما في ذلك من نفع المسلمين^(٤) . ويدخل هذا تحت مبدأ حق الإمام في أن يتصرف على ضوء السياسة الشرعية بما يراه من مصلحة المسلمين . وذلك يعتبر أصلاً في إعفاء ما يراه من الرسوم الجركية في الوقت الحاضر بحسب تقديره^(٥) . قال الماوردي : وإذا رأى الإمام

(١) شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٨٢ ، الخراج لابن يوسف : ص ١٣٤ ومابعدا ، السراج الوهاج : ١ ق ٢٦٣ ، المنتزع المختار : ١ ص ٥٧٩ ، شرح النيل : ١٠ ص ٤١٣ .

(٢) أحكام أهل الذمة : ص ١٦٦ ، المغني : ٨ ص ٥٢٢ ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٥٢ . السياسة الشرعية لصديق خان : ص ١٠٤ .

(٣) وراجع شرح الحاوي : ٤ ق ٨ ، الروضة : ٢ ق ١٣٤ ب .

(٤) أسنى المطالب : ٢ ق ١٢ ب من باب الجهاد ، الاقتناع : ٢ ق ٣٤٨ ،

مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٧ ، المغني : ٨ ص ٥٢٢ .

(٥) راجع السياسة الشرعية والفقهاء الاسلامي ، للشيخ الدكتور عبد الرحمن تاج :

٤ . ومابعدا .

أن يسقط عن أهل الحرب تعشير أموالهم بحادث اقضاء نظراً لجذب أو قحط أو لخوف من قوة تجددت لهم جاز إسقاطه عنهم^(١).

الأدلة :

استدل الشافعية بفعل عمر رضي الله عنه . فقد روى مالك عن سالم^(٢) ابن عبد الله بن عمر عن أبيه قال : « كان عمر يأخذ من النبط من الزيت والحنطة نصف العشر لكي يكثر الحمل الى المدينة ، وبأخذ من القُطْنِيَّة (٣) العشر (٤) » . فالعشر ثبت باجتهاد عمر وموافقة الصحابة من المهاجرين والأنصار . وما أخذ باجتهاد الإمام فيكون تقديره راجعاً إليه . وفعل عمر وإن لم يكن حجة لكنه قد عمل الناس به قاطبة كما هو واضح فهو إجماع سكوتي^(٥) ، والإجماع السكوتي حجة إذا تكرر العمل من الصحابة على مقتضاه^(٦) . قال ابن قدامة : وهذا الأثر يدل على أنه يخفف عنه إذا رأى المصلحة فيه ، وله الترك أيضاً إذا رأى المصلحة^(٧) .

واستدل الحنفية ومن وافقهم بما كتب عمر لعائشه ابي موسى الأشعري : « خذ أنت منهم كما يأخذون من تجار المسلمين » وقد سبق ذكر الأثر بكامله .

(١) الحاوي الكبير : ١٩ ق ١٩٩ .

(٢) هو سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب القرشي العدوي ، أحد فقهاء المدينة السبعة ومن سادات التابعين وعلمائهم وثقاتهم . توفي في المدينة سنة (١٠٦ هـ) .

(٣) القطنية : الثياب والحبوب كما في القاموس .

(٤) نيل الاوطار : ٨ ص ٦٣ ، الأموال : ص ٥٣٣ .

(٥) نيل الاوطار : ٨ ص ٦٣ .

(٦) شرح الاسنوى : ٣ ص ١٧ ، تاريخ التشريع الاسلامي ومصادره : ص ٢٤١

المدخل للفقه الاسلامي لاستاذنا محمد سلام مذكور : ص ٢٣٧ .

(٧) المغني : ٨ ص ٥٢٢ .

وأما المالكية والحنابلة : فقد استندوا لما رويناه — فيما أخرجه البيهقي — عن زياد بن حدير قال : استعملني عمر بن الخطاب على العشور فأمرني أن آخذ من تجار أهل الحرب العشر ، ومن تجار أهل الذمة نصف العشر ومن تجار المسلمين ربع العشر^(١). وأصرح من ذلك ما روي أن عمر كان يأخذ من أهل الحرب العشر تماماً ، لأنهم كانوا يأخذون من تجار المسلمين مثله إذا قدموا بلادهم . روى محمد بن سيرين^(٢) أن أنس بن مالك قال له : أبعثك على ما بعثني عليه عمر فقال : لا أعمل لك عملاً حتى تكتب لي عهد عمر الذي كان عهد إليك فكتب لي أن تأخذ من أموال المسلمين ربع العشر ، ومن أموال أهل الذمة إذا اختلفوا للتجارة نصف العشر ، ومن أموال أهل الحرب العشر^(٣) . فالثابت من فعل عمر هو أخذ العشر ، وعمر مستند في ذلك الى فصل النبي ﷺ كما سبق أن رويناه . فهذا هو الأصل المقرر في الشرع فلا يزداد عليه .

وفي رأينا أن هذا المذهب قائم على مجرد النظرة إلى ظاهر صنيع عمر ، دون تعمق في أصل مشروعية وضع العشور ، حيث إن ذلك كان مبنياً على أساس معاملة الحريين بنظير فعلهم .

لهذا فاننا نميل إلى الأخذ بمذهب الحنفية ومن معهم أو قاربهم كالشافعية . فتقوم الدولة بتقدير رسوم المرور بمطلق إرادتها على أساس مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل والظروف الاقتصادية وحماية المنتجات المحلية . ومادام هذا هو

(١) منتخب كنز العمال من مسند أحمد : ٢ - ٣٠١ ، نيل الاوطار : ٨ ص ٦١ .

(٢) هو محمد بن سيرين البصري ، الأنصاري بالولاء ، إمام وقته في علوم الدين بالبصرة تابعي من اشراف الكتاب ، توفي سنة ١١٠ هـ .

(٣) نيل الاوطار : ٨ ص ٦٣ .

المعيار فمن الجائز تغيير التعرفة الجمركية في الإسلام بين آن وآخر صعوداً وهبوطاً . وهذا هو المعروف بين الدول ، فان الاقتصاديين يعتبرون الرسوم الجمركية سلاحاً حساساً مرناً في يد الحكومات (١) .

بقي أن نعرف ماهي الحكمة في الإسلام من أخذ هذا المقدار من التجار الحريين .

الحكمة في ذلك واضحة وهي أن مال التجار في حماية ولي الأمر ورعايته لأن أمن الطريق بالإمام ، فصار هذا المال آمناً برعايته ، فضلاً عن المعاملة بالمثل وانتفاع التاجر بمرافق البلاد (٢) .

(٣) نوع الضريبة :

يرى الحنفية والمالكية والحنابلة والزيدية والإباضية أن العشر يؤخذ عيناً من التجارة ، فإن كان متاعاً أخذ عشره ، وإن كان نقداً أخذ عشر المبلغ (٣) .

ويرى الشافعية أن الأصل في العشر أن تكون عينية من نفس المتاع وتؤخذ فوراً بدليل فعل عمر السابق ، فإن شرط أن تؤخذ من ثمن التجارة أمهلوا إلى البيع . فإن كسدت التجارة ولم تبع لم يؤخذ منها شيء لأنه لم يحصل الثمن (٤) .

(١) العلاقات الاقتصادية الدولية للدكتور زكي شافعي : ص ١٨٣ - ١٨٤ .

(٢) راجع لباب الباب : ص ٧٣ ، السراج الوهاج : ١ ق ٢٦٣ ب .

(٣) شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٨٦ ، الخراج لابي يوسف : ص ١٣٣ ، لابن آدم : ص ٤٥ ، ٤٨ ، الفرح الصغير : ١ ص ٤١٧ ، لباب الباب : ص ٧٣ ، الاموال : ص ٥٣٦ المغني : ٨ ص ٥١٩ وما بعدها . البحر الزخار : ٢ ص ٢٢٢ ، شرح النيل : ٤ ص ٢٨٦ .

(٤) الروضة : ٢ ق ١٣٤ ب ، أسنى المطالب : ٢ ق ١٢ ب ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٧ ، المهذب : ٢ ص ٢٥٩ .

وفي رأينا أن نوع ضريبة العشور وأخذها عينية أو نقدية.. الأمر في

= فإذا مر الحربي بالخمر والخنزير في حدود المسلمين فأبو يوسف والثاقفة والزبديّة يقولون : يقوم ذلك عليه ثم يؤخذ منه العشر (الام : ٤ : ص ١٢٥ ، الحراج لأبي يوسف : ص ١٣٣ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢٢٣) . ويرى أبو حنيفة ومحمد أنه يؤخذ نصف العشر من قيمة الخمر إذا كانت للتجارة ، ولا يؤخذ من خنزيره مطلقاً أي سواء مر بالخنزير وحده أو مع الخمر لأن الخنزير من ذوات القيم عندهم فأخذ قيمته كأخذ عينه . والخمر مثلي فأخذ قيمتها لا يكون كأخذها ، لأن المسلم ممنوع من تملك الخمر ، فإذا أخذ القيمة فقد أعرض عن الخمر فيجوز . ثم إنه ليس الخنزير مالاً لنا في الابتداء بخلاف الخمر ، كان مالاً لنا في الابتداء حين كان عصيراً وبصير مالاً في الانتهاء . وإذا كان كذلك كانت حرمة الخمر أخف فجاز أن يؤخذ العشر من الخمر ولا يؤخذ من الخنزير . (انظر شرح السير الكبير : ٤ : ص ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، مجمع الأنهر : ١ ص ١٧٣) ، وقال أبو يوسف : إن مر بالخمر والخنزير معاً بعشرهما العاشر كأنه جعل الخنزير تابعاً ، وعشر الخمر دون الخنزير إن مر بهما على الأفراد . وقال زفر : لا يعشر الخمر ولا الخنازير . وذهب في ذلك إلى أن الخمر ليس بمال في حق المسلم والعاشر مسلم فصار كأنه مر عليه بما ليس بمال وكما إذا مر بخنزير . (راجع شرح السير الكبير ومجمع الأنهر : المرجعين السابقين) .

ونحن نرى أن هذه تفرقة تحكيمية فإن التحريم في الشرع منصب على أكل ثمن الخمر والخنزير بدون تفرقة في حق المسلم ، ورسوم المرور يتقاضاها ولاية الأمور من التجار بمعنى آخر ، بصرف النظر عن حرمة التجارة وحلها في ذاتها ، وإنما لاتتفاعها مرافق البلاد وحمايتها ومن الاعتداء عليها . والاصل المقرر عند الفقهاء أنه إذا كان في الشيء أكثر من منفعة واحدة وحرم منه واحدة من تلك المنافع فانه ليس يلزم أن يحرم منه سائر المنافع ، ولا سيما إذا كانت الحاجة إلى المنفعة غير المحرمة كالحاجة إلى المحرمة (بداية المجتهد : ٢ ص ١٢٦) .

وعند الحنابلة روايتان في تعشير الخمر والخنزير ، فقال أحمد في موضع : قال عمر : « ولوم يعيها لا يكون إلا على الآخذ منها » ، يعني من ثمنها . وفي رواية « ولوم يعي الخمر والخنزير بعشرها » قال أبو عبيد : ومعنى قول عمر رضي الله عنه : « ولوم يعيها وخذوا أتم من الثمن » أن المسلمين كانوا يأخذون الخمر والخنزير من جزية رؤوسهم وخراج أراضيهم = آثار الحرب م - ٣٣ .

ذلك متروك للعرف بحسب كل زمان وعصر . وهو عرف صحيح إذ لا يترتب عليه تحليل حرام أو تحريم حلال (١).

= بقيمتها ، ثم يتولى المسلمون بيعها فهذا الذي أنكره بلال ونهى عنه عمر ، ثم رخص لهم ان يأخذوا ذلك من أثمانها ، اذا كان اهل الذمة ولا تكون مالا للمسلمين . (الاموال : ص ٥٠ وما بعدها) . وذكر القاضي أبو يعلى أن أحمد نص على أنه لا يؤخذ منها شيء . (راجع المغني : ٨ ص ٥٢٠ ، أحكام أهل الذمة : ص ١٦٤) . وبذلك قال الامام زفر من الحنفية لأن الحمر والخنزير ليسا بهال في حق المسلم ، والعاصر مسلم فصار كأنه مر عليه بما ليس بهال . (شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٨٧ . مجمع الأنهر : ١ ص ١٧٣) .

والذي أراه أن تؤخذ العشور من قيمة الخمر والخنازير التي تمر ببلاد الاسلام الى بلاد غيرهم . وذلك لاعتبارها مالا عند اصحابها ، ولأنه يجوز أخذ الجزية من أثمان الحمر والخنازير عند العلماء احتجاجاً بقول عمر السابق « ولهم بيعها .. » ولأنها من أموالهم التي تفرق على اقتنائها والتصرف فيها فجاز أخذ أثمانها منهم كأثمان ثيابهم . (المغني : ٨ ص ٥٢١ ، أحكام أهل الذمة : ص ١٦٥ ، المختصر النافع في فقه الامامية : ص ١١٢) . ولذا فان رسوم المرور تؤخذ أيضاً من أثمان الحمر والخنازير إذا سمح باستيرادها للذمين كما يجوز ذلك المالكية (الشرح الصغير : ١ ص ٣١٦) . فإن خيف من ذلك انتشار المفسد بين المسلمين منعها الامام سداً للذرائع (انظر المدخل للفقه الاسلامي : ص ٢٦٧ وما بعدها ، تاريخ التشريع الاسلامي ومصادره : ص ٢٦٨) . وهذا حق مقرر للدولة في العصر الحديث ، فان لها أن تراقب الواردات الى بلادها ، وأن تضع لها القيود الكافلة لحماية الإيرادات ولرعايه الآداب العامة (العلاقات الاقتصادية الدولية للدكتور زكي شافعي : ص ١٧٦ السياسة الشرعية للاستاذ الشيخ محمد البنا : ص ٥٥) .

(١) العرف الصحيح أصل من أصول الفقه يؤخذ به مالم يوجد نص من كتاب أو سنة أو اجماع أو قياس ، ولذلك يقول الفقهاء والأصوليون : إن الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي أو ثابت بالنص والعادة محكمة والثابت عرفاً مشروط شرطاً أي يجب العمل به كما يجب العمل بالشرط ، ومن القواعد المشهورة عندهم أيضاً أن ماليس له ضابط في الشرع ولا في اللغة يرجع فيه الى العرف . (انظر الاشباه والنظائر لابن نجيم : ١ ص ١٢٦ ، للسيوطي : ص ٥٠-٥٣ شرح الاسنوي : ١ ص ٣٩١ ، مذكرات أصول الفقه للاستاذ الشيخ محمد الزفزاف : ص ٢٤ من الأدلة المختلف فيها ، شرح السير الكبير : ١ ص ١١٥ . تاريخ التشريع الاسلامي ومصادره : ص ٢٤٤ . المدخل للفقه الاسلامي : ص ٢٤٥ وما بعدها) .

والعرف الذي كان زمن الاجتهاد الفقهي هو أخذ العشور إما من عين المال أو من قيمته دون أن يؤخذ من عينه شيء ، وذلك بدليل ما روي عن زياد بن حدير قال : كنت مع جدي زياد بن حدير على العشور ، فر نصراني بفرس قومه عشرين الفا ، فقال : إن شئت أعطيتنا ألفين وأخذت الفرس ، وإن شئت أعطيناك ثمانية عشر الفا (١) . يدلنا هذا الأثر على أن الواجب هو عشر القيمة لا عشر نفس المال المرور به ، وإلا لوجب أن تملك جهة بيت المال عشر نفس الفرس بالشيوع كما يملك أي شخص عشر عين بالشيوع ، بسبب من أسباب الملكية ، ولكن بما أن الذي حصل هو تقويم الفرس ، ثم تخيير المالك بالصفة الموضحة ، علم أن الواجب هو عشر القيمة ، لا عشر ذات المال (٢) .

(٤) وعاء الضريبة : (٣)

اتفق الفقهاء المسلمون على أن ضريبة العشور تؤخذ من كل مال للتجارة ، فيما عدا ما استثنياه عند الحنابلة والشافعية من إعفاء التجارات التي للمسلمين إليها حاجة ، أو التي أعفاها الأجني من الرسوم كما نص على

(١) الخراج لأبي يوسف : ص ١٣٥ ، لابن آدم : ص ٧٠ ، الاموال : ص ٥٣٤ .

(٢) راجع العلاقة الدولية في الحروب الاسلامية لاستاذنا الشيخ علي قراعة : ص ١٣٦ .

(٣) استعرنا هذا الاصطلاح من كتب الاقتصاد لتحديد نوع التجارة التي تؤخذ عنها العشور أي المصدر الذي تستقى منه الضريبة (راجع تشريع الضرائب للدكتور حلمي مراد ، الطبعة الاولى : ص ٨٠ ، ١٦٧ ، ٢٠٤) .

ذلك الحنفية ، أو الخمر والخنازير وكل ما هو مستنكر في الإسلام ^(١) .
 يفهم من هذا أنه لا تؤخذ العشور كما هو العرف الحاضر من الأموال
 التي لا تكون مخصصة للتجارة كالهدايا والأمتعة المخصصة للانتفاع الشخصي ،
 أو ما قد يكون هنالك من إعانات لبعض المواطنين في دار الإسلام مثل
 الإعانات التي تقدمها هيئة الأمم لاغاثة اللاجئين الفلسطينيين في البلاد
 العربية ^(٢) .

كذلك الأمر في القانون الدولي تعتبر التعريف الجركية مخصصة
 بالتجارة الخارجية ، غير أنه بوضع عادة حد أدنى للإعفاء من الرسوم
 الجركية بالنسبة للهدايا حتى لا تتخذ ذريعة إلى التهرب من دفع هذه
 الرسوم . وهذا تصرف حسن يخضع للقانون الإداري في داخل كل دولة .

(٥) مربوط الضريبة أو نصاب الضريبة :

اختلف فقهاؤنا في أول مربوط ضريبة العشور .

فقال الحنفية والحنابلة والزيدية والإباضية : إن لضريبة العشور نصاباً
 كالزكاة إلا أن الحنفية والزيدية والإباضية قالوا : نصاب العشور هو نصاب
 مال المسلم أي ما يبلغ قيمته مائتي درهم فضة أو عشرين ديناراً ذهباً .
 وقال الحنابلة : إن النصاب هو مائة درهم فضة أو عشرة دنانير ذهباً ^(٣) .

(١) وانظر شرح السير الكبير : ٤ من ٢٨٦ ، الخراج : ص ١٣٢ ،
 المرح الصغير : ١ ص ٤٠٦ ، القوانين الفقهية : ص ١٥٥ ، الأم : ٤ ص ١٢٥
 مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٧ ، المغني : ٨ ص ٥٢٢ ، أحكام أهل الذمة : ص
 ١٦٢ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢٢٢ ، شرح النيل : ١٠ ص ٤١٣ .

(٢) العلاقات الاقتصادية الدولية للدكتور زكي شافعي : ص ١٨٢ ، حافظ
 غانم : ص ٣٣٦ .

(٣) راجع شرح السير الكبير : ٤ من ٢٨٤ ، الخراج : ص ١٣٥ ،
 السراج الوهاج : ١ ق ٢٦٣ . المغني : ٨ ص ٥١٩ ، ٥٢٣ ، تصحيح الفروع : ٣
 ص ٦٥١ ، الاقناع : ق ١٠٥ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢٢٢ ، شرح النيل : ١٠ ص ٤١٣ .

وقال المالكية والشافعية وأهل الحجاز وابن حامد من الحنابلة (١) :
ليس لضريبة العشور نصاب معين وإنما تؤخذ من المال قل أو كثر (٢) .

احتج الأولون أولاً بأن العشور وجبت بالشرع فاعتبر لها نصاب
كزكاة الزرع والتمر ، ثم إنها حق يتقدر بالحول ، فاعتبر لها نصاب
كالزكاة ، أي أنهم شبهوا العشور بالصدقات .

ثانياً — بما كتب عمر لعائشه أن يأخذ من أهل الذمة نصف العشر
ومن المسلمين من كل أربعين درهماً درهماً . وليس فيما دون المائتين شيء ،
فإذا كانت مائتين ففيها خمسة دراهم وما زاد فيحسابه (٣) .

وفي رواية : بعث عمر مصداقاً (٤) ، وأمره أن يأخذ من المسلمين من
كل أربعين درهماً درهماً ، ومن أهل الذمة من كل عشرين درهماً درهماً ،
ومن أهل الحرب من كل عشرة واحداً) ، وإنما يؤخذ ذلك من المسلم
إذا كان معه نصاب فكذلك من غيره (٥) .

(١) هو الحسن بن حامد بن علي بن مروان البغدادي ، أبو عبد الله إمام
الحنابلة في زمانه ومدرسهم ومفتيهم عاش طويلاً ، توفي سنة (٤٠٣ هـ) .

(٢) الشرح الصغير : ١ ص ٣١٥ ، بداية المجتهد طبعة صبيح : ١ ص
٣٢٤ ، الأم : ٤ ص ١٢٥ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٧ ، أحكام أهل
الذمة : ص ١٦٣ ، المهذب : ٢ ص ٢٥٩ .

(٣) انظر الخراج : ص ١٣٥ .

(٤) المصدق : اسم جنس يشمل العاشر وهو الذي نصبه الإمام ليأخذ الصدقة
من التاجر الذي يمر عليه بمال التجارة ، والساعي : وهو الذي يسعى في القبائل ليأخذ
صدقة المواشي السوائم في أماكنها .

(٥) الاموال : ص ٥٣٦ .

وقال الأحناف : رأينا عمر قد ضم أموال أهل الزمة — ومثلهم
الحريريون إلى أموال المسلمين في حق واحد ، فلهذا حملنا وقت أموالهم
على الزكاة إذ كان لأدنى الزكاة حد محدود وهو المائتان من الدراهم .
أي أنهم استدلوا بما يعرف في الأصول بدلالة الاقتران .

واستدل الحنابلة في تحديد النصاب بمائة درهم بما فسر به عمر بن
عبد العزيز قول عمر بن الخطاب في كتابه إلى زريق بن حيان (١) :
« من مر بك من أهل الزمة فخذ مما يديرون في التجارات من كل عشرين
ديناراً ديناراً ، فما نقص فبحساب ذلك حتى تبلغ عشرة دنانير ، فإن
نقصت ثلث دينار فلا تأخذ منه شيئاً (٢) » . قال أبو عبيد : فعشرة
دنانير إنما هي معدولة بمائة درهم في الزكاة ، وهو عندنا تأويل حديث عمر
ابن الخطاب مع تفسير عمر بن عبد العزيز ، ولا يوجد في هذا مفسر
هو أعلم منه . وهو قول سفيان الثوري (٣) .

واستدل الفريق الثاني :

أولاً — إن الذي يؤخذ من أهل الزمة وبالأولى من أهل الحرب
ليس بركة، فينظر فيه إلى مبلغها وإلى حدها ، إنما هو فيء بمنزلة الجزية
التي تؤخذ من رؤوسهم ، ألا ترى أنها تجب على الغني والفقير على قدر
طاقته من غير أن يكون لأدنى ما يملك أحدهم وقت مؤقت . وعلى

(١) انظر في تعيين « حيان » الإصابة في تمييز الصحابة : ١ ص ٣٦٣
ومابعداها ، المطبعة التجارية .

(٢) الروضة الندية : ٢ ص ٣٥٦ .

(٣) الاموال : ص ٥٣٧ .

ذلك صولحوا (١) .

فكذلك ما مر به من التجارات يؤخذ منها ما كانت من قليل أو كثير .

ثانياً — إن عمر قال في نفس الأثر الذي احتج به الفريق الأول : خذ من كل عشرين درهماً درهماً ، ونوقش هذا الدليل بأن المراد بيان القدر المأخوذ منه في كل قليل وكثير .

ثالثاً — إن العشر حق على الحربي فوجب في قليل ماله وكثيره . كنصيب المالك في أرضه التي عامله عليها .

إزاء هذا الخلاف نرى أن الراجح هو مذهب الفريق الثاني ؛ لأن الزكاة على تجارة المسلم ثابتة شرعاً بمقاديرها وأنصبتها بخلاف ضرائب العشور . وعمدة الفريق الأول دلالة الاقتران ، وهي أضعف من أن يتعلق بها إنسان ، فكثيراً ما يقترن في الشريعة المكروه بالحرام ، مثل « نهى النبي ﷺ عن كل مسكر ومفتر » (رواه أحمد وأبو داود عن أم سلمة (٢)) . ويقترن المباح بالواجب لما يترتب على ذلك من الفوائد ، مثل قوله تعالى : « كلوا من ثمره إذا أثمر وآتوا حقه يوم حصاده » (الأنعام : ١٤١) (٣) . فكان من الممكن أن يقترن ما ليس له نصاب بماله نصاب معين في الشرع . والروايات

(١) الاموال : ص ٥٣٦ .

(٢) هي هند بنت سهيل المعروف بابي أمية (ويقال اسمه حذيفة ويعرف بزاد الراكب) ابن المغيرة ، القرشية ، الخزومية ، من زوجات النبي صلى الله عليه وسلم ، تزوجها في السنة الرابعة للهجرة . وكانت من أكمل النساء عقلاً وخلقاً . روت من الأحاديث (٣٧٨) حديثاً وتوفيت بالمدينة سنة (٦٢ هـ) .

(٣) راجع أحكام القرآن لابن العربي : ٢ ص ٧٤٨ .

عن عمر من قول تابعي ، وقوله ليس حجة . ثم إن أخذ العشور من الحربي لمعنى يختلف عن أخذ الزكاة من المسلم .

ينتج مما قدمناه أن ضريبة العشور تؤخذ عيناً من الأموال أي بصرف النظر عن ماليتها أو مراعاة النصاب فيها ، ولذلك قال أبو عبيد : اتفق الفقهاء على أنه لا يصدق الحربي في شيء مما يدعي من دين عليه ينقص النصاب ، أو قوله: إن المال ليس له . ولكن يؤخذ منه على كل حال (١) .
وتؤخذ العشور في رأينا من أي مال قل أو كثر . وعلى أساس ذلك يتمكن الإمام أن يكون في حرية لتحديد نصاب إن شاء أو تخفيضه أو رفعه بحسب ما يرى من تشجيع التجارة الخارجية أو إضعافها . وهذا يتفق مع ما عليه الوضع الدولي الحاضر حيث تؤخذ الرسوم الجمركية على التجارة الخارجية دون إعفاء شيء منها .

(٦) المدة التي تجزئ عنها الضريبة :

إذا أخذت ضريبة العشور من التاجر الحربي فهل يجوز أن تؤخذ مرة ثانية إذا مر على عاشر آخر ؟ .

اتفق الفقهاء على أن ضريبة العشور عن نفس المال لا تؤخذ في السنة إلا مرة واحدة من الحربي ، فإذا عثر المال ثم مر به صاحبه على عاشر آخر لم يؤخذ عنه ضريبة أخرى ما دام في دار الإسلام . فإذا انصرف إلى بلاده ثم عاد بماله ذلك أو بمال سواه أخذ منه العشر مرة أخرى لتجدد الأمان والحماية للمال . وهناك

(١) الأموال : ص ٥٣٩ .

وجه عند الشافعية أنه يؤخذ في كل سنة مرة كأهل الذمة في الحجاز^(١).
والحكمة في الاختصار على أخذ الضريبة مرة واحدة في السنة واضحة،
إذ لو أخذ منه كلما تردد في ديار الإسلام لأدى إلى استئصال المال. وقد
روى البيهقي عن زياد بن حدير أن أباه كان يأخذ من نصراني في كل سنة
مرتين ، فأتى عمر بن الخطاب فقال : يا أمير المؤمنين إن عاملك يأخذ
مني العشر في السنة مرتين ، فقال عمر : ليس ذلك له ، إنما له في كل
سنة مرة. ثم أتاه فقال : أنا الشيخ النصراني ، فقال عمر : « وأنا الشيخ
الحنيف ، قد كتبت لك في حاجتك »^(٢) . والذين يعتبرون العشر
كالزكاة يقولون : إن العشر حق يؤخذ من التجارة فلا يؤخذ أكثر من
مرة في السنة كالزكاة ، وهذا وإن كان قياساً في المقادير أنكره البعض
فقد أجازه الشافعي^(٣) .

وأما أخذ الضريبة من الحربي كلما دخل دار الإسلام وتكرر الأمان
فإن ذلك راجع إلى حالة الدول وعدم وجود سلطة لدولة على رعايا
الأخرى ، فإذا فرضنا أن الحربي تؤخذ منه الضريبة مرة واحدة ولم
يؤدها في هذه المرة ، ثم عاد إلى دار الحرب ومضى الحول فيفوت على
المسلمين ما لزمه من هذه الضريبة نظير الأمان والحماية التي استمتع بها في
المرة الأولى .

-
- (١) انظر شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٨٦ ، السراج الوهاج : ١ ق
٢٦٤ ، الشرح الصغير : ١ ص ٤١٧ ، لباب الباب : ص ٧٣ ، الأم : ٤
ص ١٢٥ ، ١٩٣ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٧ ، المهذب : ٢ ص ٢٥٩ ،
المغني : ٨ ص ٥٢٣ ، كشف القناع : ٣ ص ١٠٩ ، أحكام أهل الذمة : ص ١٧٤ ،
البحر الزخار : ٢ ص ٢٢٢ ، شرح النيل : ١٠ ص ٤١٣ ، المنتزع المختار : ١ ص ٥٧٩ .
(٢) منتخب كنز العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٣٠١ ، الاموال : ص ٥٣٨ .
(٣) شرح الأسنوي : ٣ ص ٣٩ .

وفي رأينا أن هذا الدليل ليس بشيء إذ أن الضريبة تؤخذ من الحربي أولما يدخل ، ويكتب لمن أخذ منه براءة أو حجة بأدائها لتكون وثيقة له حتى لا يطالب مرة أخرى قبل الحول. وعلى هذا فلا يخفى ضياع حق على المسلمين من جراء التحايل الساذج عليهم ، وهذا بناء على أن المستأمن لا يمكن من الإقامة في دار الإسلام أكثر من سنة .

وأما بالنسبة للقول بتجدد الحماية والأمان للمال ، فإنه يرد على ذلك بأن مقابل الحماية قد استوفي منه بدخوله في المرة الأولى « فلا يقضى حق واحد من مال واحد مرتين » ، وليس من شأن العدالة في الإسلام أن يعثر نفس المال الذي تكرر دخوله دار الإسلام في نفس العام ، ما دام يحمل صاحبه براءة أو وصلاً يثبت أنه قد دفع الرسوم المقررة . لهذا فإننا نرى إعفاء مال الحربي من الرسوم إذا عاد به نفسه مرة أخرى إلى بلادنا مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل كما قال محمد بن الحسن . فلو أخذ الحربيون رسماً على نفس المال لتاجر مسلم فإننا نأخذ ذلك منهم . فإذا استمر المستأمن في دار الإسلام أكثر من سنة فيؤخذ على المال ضريبة بوصف آخر لا بوصف رسم جمركي . وبلا حظ أن النظم الجمركية الحديثة تقرر أخذ الرسوم كلما تكرر دخول التجارة إلى البلاد. وفي داخل البلد لا يتجدد أخذ رسوم على التجارة في السنة إلا بوصف آخر كبديل للارتفاع بمرافق البلاد مثلاً . وهذا هو رأي فقهاءنا .

هذا هو الحكم بالنسبة للحربي . أما الذي فقد قال فيه جمهور الفقهاء: إذا اتجر الذمي في بلاد الإسلام إلى أفق من الآفاق في السنة مراراً لم

يؤخذ منه العشر إلا مرة واحدة (١) . وقال المالكية : يؤخذ منه العشر كلما مر في السنة مراراً إلى أفق آخر ، لفعل عمر رضي الله عنه ولأن العلة الانتفاع (٢) .

فبناء على قول الجمهور يظهر هناك فرق بين الحربي والذمي بالنسبة للمدة التي تجزى عنها الضريبة ، وذلك راجع إلى أثر الحرب في العلاقات التجارية . وهناك فروق أخرى بين الحربي والذمي بسبب الحرب بينها أثناء عرضنا لمختلف النواحي التي تتعلق بالعشور ، منها أن الشافعية نصوا على أن الذمي لا يؤخذ منه العشر وإن دخل الحجاز إلا إن شرط مع الجزية ولا يعشر في غير الحجاز (٣) . وفي عصرنا الحاضر نرى أن تؤخذ الرسوم الجركية أثناء التنقل في بلاد الإسلام كما هو رأي الفقهاء الآخرين كما عرفنا .

ومن الفروق أيضاً أن الفقهاء نصوا على أن الذمي إذا مر بالعاشر في ثغور المسلمين فإنه يؤخذ منه نصف العشر . أما الحربي فيؤخذ منه العشر

(١) راجع شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٨٦ ، مجمع الأنهر : ١ ص ١٧٢ ، الأم : ٤ ص ١٩٣ ، الروضة : ٢ ق ١٣٥ ، المغني : ٨ ص ٥١٨ ، أحكام أهل النمة : ص ١٧٣ .

(٢) لباب الباب : ص ٧٣ . الشرح الصغير : ١ ص ٤١٦ ، بداية المجتهد ، طبعة صبيح : ١ ص ٣٢٤ .

(٣) انظر الأم : ٤ ص ١٢٤ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٧ ، الوجيز : ٢ ص ٢٠١ . قارن الانصاح : ص ٣٩٢ ، قال الماوردي في الاحكام السلطانية : ص ٢٠١ . وأما أعشار الاموال المتنقلة في دار الاسلام من بلد الى بلد فحرمه لا يبيحها شرع ولا يسوغها اجتهاد ولا هي من سياسات العدل ولامن قضايا النصفة .

كما مر معنا (١) .

ومنها أن المالكية نصوا على أن الذمي يؤخذ منه عشر ثمن بضاعته التي باعها . فإذا لم يبيع شيئاً لم يؤخذ منه شيء بخلاف الحربي يؤخذ منه عشر ما قدم به للتجارة باع أو لم يبيع (٢) .

ومن تلك الفروق أن الفقهاء يقولون : إن الحربي يؤخذ منه العشر فيما تجروا فيه ، وإن كان عليه دين، ولا يصدق في إدعائه شيئاً من ذلك ، حتى ولو أقام البينة على مدعاه عند القائلين بأن العصور وضعت أصالة على الحربيين ، وكذلك عند القائلين بأنها موضوعة على أساس المعاملة بالمثل باعتبارهم لا يصدقون تجارنا في مثل هذا . فيفهم من ذلك أنهم إن صدقوا فعامل تجارهم بنفس المعاملة . أما الذمي فانه إذا مر بالعاشر وقال : « إن عليه ديناً يحيط بماله فلا يأخذ منه شيئاً بعد إقامة البينة على مدعاه عند الحنابلة وأهل العراق (٣) .

وإذا تتبعنا فروقاً أخرى بين الذمي والحربي نجد الكثير منها مما لانكاد نجد تفسيراً لذلك إلا أن نقول : « إن للحرب أثراً ملحوظاً في العلاقات الاقتصادية بين المسلمين وغيرهم » . وذلك في وضع قيود على تلك العلاقات

(١) انظر الخراج : ص ١٣٣ ، حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٧٥ ، القوانين الفقهية : ص ١٥٤ ، الأم : ٤ ص ١٩٤ ، المغني : ٨ ص ٥١٩ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢٢٢ ، المنتزع المختار : ١ ص ٥٧٧ .

(٢) راجع الشرح الصغير : ١ ص ٤١٦ وما بعدها ، مختصر ابن الحاجب : ق ٤٦ ب .

(٣) راجع أحكام أهل الذمة : ص ١٧٢ ، ١٧٤ ، الخراج ليجي بن آدم : ص ٦٩ ، شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، كشف القناع : ٣ ص ١٠٩ ، المغني مع الشرح الكبير : ١٠ ص ٦٠٢ .

بتقرير المشور ، وفي تحديد وصف العشر بسبب الحراة .

وبالجملة : فإن المسلمين أرحم من غيرهم في هذه السبيل حيث يقررون جواز استمرار المعاملات مع عدوهم أثناء الحرب إلا إذا رأى ولاة الامور قطع العلاقات سياسياً ، فيظهر للحرب حينئذ أثر في العلاقات التجارية فيأعدا ما أوردناه من قيود على تلك العلاقات حين استمرارها . أما الدول الحاضرة فإنها تسلك كل سبيل للتضييق والضغط الاقتصادي على عدوها ، فتغلق معه حدودها ، وتفرض عليه حصاراً محكماً في البر والبحر ، وتحرم أي تعامل بين رعاياها ورعايا دولة العدو ، وتقضي الحرب على كل اتصال سامي بين الدولتين المتحاربتين (١) .

فهل نجد نظاماً أرحم للأمم جميعاً من نظام الإسلام ؟ !



(٤) انظر قانون الحرب والحياد للدكتور محمود سامي جنيته : ص ١٨٨ .

المبحث الثالث

أثر الحرب في أموال العدو

تمهيد في تاريخ الغنائم وتعريف الفيء والغنيمة :

الحرب منذ قديم الزمان غنم للمنتصر وغرم على المهزم ، ولذا فإنه يتخلف غالباً عن انتصار أحد الطرفين أموال يغنمها — تعوض له بعض ما خسره في سبيل الحرب .

وفي شأن غنائم بدر نزلت أول آية تخصص الرسول بالتصرف فيها وهي : « يسألونك عن الأنفال ، قل الأنفال لله والرسول فاتقوا الله وأصلحوا ذات بينكم وأطيعوا الله ورسوله إن كنتم مؤمنين » (الأنفال : ١) والنفل هنا هو الفيء . ثم بين الله تعالى هذا الإجمال في آية : « واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسة وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل ... » الآية (الأنفال : ٤١) فجعل الخمس لمن ذكرت الآية ، والأربعة الأخماس للباقيين . وذكر البعض أن أول غنيمة ختمت هي غنيمة سرية عبد الله بن جحش^(١) . وقد كانت هذه السرية مرسلة لاستطلاع حال قريش والتعرف على أخبارها ولم يكن من أغراضها القتال .

(١) الفكر السامي للحجوي : ١ ص ٨٨ .

إلا أنه وإن أحلت الفنائم في الاسلام وزل في شأنها تشريع تفصيلي ،
 فلم يكن مقصد الجهاد هو الحصول على الاموال والاسلاب . وإنما قال الفقهاء :
 المقصود الاعظم من الجهاد اعلاء كلمة الله تعالى ، والذب عن الملة ، والفنائم
 تابعة ^(١) ، أي أن الفنائم مجرد نتيجة تترتب على الحرب ، ويتملكها
 المسلمون بالإحراز ، فهي أمر واقع كمجرد طريق لإضعاف العدو ومعاقبته
 وتعويض ما انفق على القتال ^(٢) . فلم يكن المسلمون يوماً يهدفون في
 حروبهم الى غرض دنيوي حقير ، أو يشنون حروباً اقتصادية للسيطرة على
 مناطق الثروة والنفوذ والاسواق الخارجية في العالم كما حصل في الحرب
 العالمية الاولى ، أو لتحقيق المطامع والاهواء المادية ، أو لتوسع في الملك ،
 أو لإشباع رغبة التفضيل العنصري ، كما هو هدف أغلب الحروب الحديثة ،
 قال الله عز وجل : « يأيها الذين آمنوا اذا ضربتم في سبيل الله فتبينوا ولا
 تقولوا لمن ألقى اليكم السلام لست مؤمناً تبتغون عرض الحياة الدنيا فعند الله
 مغانم كثيرة » (النساء : ٩٤) . فليس من شأن الاسلام أن يبرر الغاية بالوسيلة
 فيقر الاستعمار المفقوت أو يحكم القوة لاغراض دنيوية أو يشجع على النهب
 والسلب والتدمير والاستغلال ، لتحريم ذلك بنص القرآن ، قال تعالى :
 « تلك الدار الآخرة نجعلها للذين لا يريدون علواً في الارض ولا فساداً
 والعاقبة للمتقين » (القصص : ٨٣) .

لا كما يدعي ذلك بعض الكتاب الغربيين والمستشرقين ^(٣) ، مستدلين

(١) فتح القدير : ٤ ص ٢٨٦ ، بحيرمي المنهج : ٤ ص ٢٤٠ ، الأحكام
 السلطانية للمواردي : ص ٤١ .

(٢) الاصل أن المحاربين قديماً لا يتقاضون أجراً بل يأخذون معدات القتال
 ومؤنته كالسلاح والخيل والزاد من عندهم ، فاعطائهم من الغنائم يعتبر تعويضاً لهم .

(٣) وقد يكون السبب في إلصاق هذه التهمة بالمسلمين هو أنه كانت العادة عند
 العرب قبل الاسلام هي الغزو والنهب والسلب وسفك الدماء ، فظن المتعصبون أن هذا =

بقصة تعرض المسلمين لقافلة أبي سفيان القادمة من الشام ^(١) ، مع أن هذا التعرض مشروع لأن المسلمين كانوا يقصدون أخذ نظير أموالهم التي تملكها أهل مكة بعد الهجرة ، فلا وجه أصلاً لانتقاد هذه الحالة مع قيام حالة الحرب بين المسلمين والمكيين . وهذا ما يعرف حديثاً بالحصار الاقتصادي . قال تعالى : « ولئن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل » (الشورى-٤١) وإنما المقصد الأساسي من الجهاد هو المحافظة على أساليب نشر الاسلام ، وليس صحيحاً ما يقول فون كريم حينما دخل الكثيرون في الاسلام : « قد سعى عمر لوضع العراقيل في سبيل الدخول في الاسلام فقرر أنه عند اعتناق الاسلام يمكن الاحتفاظ بالأموال المنقولة فقط ، أما الأرض وما يتصل بها من فوائد فيجب أن تكون للحكومة ^(٢) » . فلم يكن انتقال ملكية الأراضي للفتاحين إلا كآثر من آثار الحرب والفتح ، دون أن يقصد من ذلك عرقلة اعتناق الاسلام . وما تملك الغنائم بالاستيلاء حينئذ إلا كالتملك ببقية أسباب الملك التام من حيازة أو وضع يد أو إرث أو عقد ناقل للملكية كبيع أو هبة ^(٣) .

والدليل على أن الاسلام لا يقصد في فتوحاته جلب المغنم ما قاله عمر ابن عبد العزيز لبعض ولاته : « إن الله بعث محمداً بالحق هادياً ولم يبعثه

=المسلك ملازم للعرب بعد اسلامهم ، ولكنهم نسوا ان رسالة السماء هذبت طبائع العرب وصقلت نفوسهم فاقبلوا رسل خير وهداية وعدالة . يقول تعالى : « كلوا واشربوا من رزق الله ولا تنفثوا في الأرض مفسدين » (البقرة : ٦٠) .

(١) راجع حياة محمد صلى الله عليه وسلم ، واشنطن ارفننج : ص ١٠٥ ، وانظر الجزية والاسلام ، دانيال دينيت : ص ٤٨ .

(٢) الحضارة الاسلامية : ص ٨٤ .

(٣) انظر المغني : ص ٨٤ ، المعاملات الشرعية لأستاذنا الشيخ علي الحقيف :

جائياً^(١)». إذن كان الهدف هو الهداية لا الجباية ، والمساواة لا القهر والتفريق .
وقال ربي بن عامر ^(٢) مبعوث سعد بن أبي وقاص إلى الفرس ،
قال لرستم قائد الفرس قبيل موقعة القادسية : « إنا لم نأتكم لطلب الدنيا
ووالله لإسلامكم أحب إلينا من غنائكم » ، وقد روى أبو داود عن أبي
هريرة أن رجلاً قال : « يا رسول الله ، رجل يريد الجهاد في سبيل الله وهو
يتنغي عرضاً من عرض الدنيا ، فقال رسول الله ﷺ : لا أجر
له . فأعاد عليه ثلاثاً كل ذلك فيقول له : لا أجر له » ^(٣) وروى
الجماعة عن أبي موسى الأشعري أن أعرابياً جاء إلى رسول الله ﷺ ،
وقال : « إن الرجل يقاتل للذكر ويقاتل ليحمد ، وبقاتل ليغنم ، وبقاتل
ليرى مكانه ، فقال رسول الله ﷺ : « من قاتل لتكون كلمة الله هي
العليا فهو في سبيل الله » ^(٤) . فهل بعد هذا يقال : إن مقصد الفتوحات
الاسلامية هو الطمع في الغنائم وسلب الأموال ؟ !

ودراسة أثر الحرب في أموال العدو في الاسلام مجالها فيما سماه الفقهاء
« أموال الفء والغنائم » : وهي ما وصلت من الحربيين ، أو كانوا
سبب وصولها ^(٥) .

(١) طبقات ابن سعد : ٥ ص ٢٨٣ .

(٢) لعله ربي بن خراش الكوفي ، ابن جحش بن عمرو بن عبد الله ، يقال :
إنه لم يكذب قط ، آلى أن لا تنقر أسنانه بالضحك حتى يعلم أين مصيره ، فما ضحك
إلا بعد موته (راجع وفيات الأعيان لابن خلكان : ٢ ص ٦٠) .

(٣) سنن أبي داود : ٣ ص ٢١ .

(٤) المرجع السابق ، نيل الأوطار : ٧ ص ٢١٤ .

(٥) الأحكام السلطانية للماوردي : ص ١٢١ .

والفيء في اللغة : الرجوع . قال تعالى « حتى تفيء إلى أمر الله »
(الحجرات : ٩) أي حتى ترجع إلى الحق . والغنيمة : الفوز بالشيء
بلا مشقة ، والفيء : الغنيمة كما قال صاحب القاموس . ومراعاة لهذا
الأصل اللغوي قال الفقهاء : المراد بالفيء أحياناً ما يعم الغنيمة كما أنه قد
يراد بالغنيمة ما يعم الفيء ، فهذا كالفقير والمسكين إذا اجتمعا افترقا وإذا
افترقا اجتمعا (١) .

فمعنى الغنيمة والفيء في اصطلاح فقهاءنا مختلف . وأشهر الأقوال في
ذلك أن الغنيمة : هي ما أخذ من أموال أهل الحرب عنوة بطريق
القهر والغلبة .

والفيء : هو المال الذي يؤخذ من الحريين من غير قتال ، أي بطريق
الصلح كالجزية والخراج (٢) .

هذه التفرقة الاصطلاحية مبنية على فحوى الآيات التي نزلت في شأن
أموال بني النضير ، قال تعالى : « وما أفاء الله على رسوله منهم فما
أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ، ولكن الله يسلط رسوله على من يشاء
والله على كل شيء قدير . ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فله
والرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكون

(١) بيجري الخطيب : ٤٠ ص ٢٣٧ ، مغني المحتاج : ٣ ص ٩٢ .

(٢) راجع المبسوط : ١٠ ص ٧ ، حاشية العدوي : ٢ ص ٨ ، الأشباه
والنظائر للسيوطي : ٣٥ ، فتح المعين شرح قرعة العين للليثي : ٥٣ ،
الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٤٧ ، ٤٧٥ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٦ ، الشرح
الرضوي : ٣٠٩ ، حلية العلماء : ٤٥٣ ، قارن الخراج لقدماء بن جعفر :
٩٠ ، الروضة البهية : ١ ص ٢٣١ ، تفسير القرطبي : ٨ ص ١ ، معجم
البلدان لباقوت الحموي : ١ ص ٣٥٠ - ٣٧٠ .

«دولة بين الاغنياء منكم ، وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا واتقوا الله إن الله شديد العقاب » (الآيات من سورة الحشر ٦ — ٧) .

والغنيمة عند فقهاء القانون الدولي : هي مايوجد مع جيش العدو أو في ميدان القتال من مهمات حربية كالخيول والبنادق والاسلحة والمدافع ونحوها (١) .

يتبين من مقارنة تعريف الغنيمة الشرعي والقانوني أن الغنيمة في الفقه الاسلامي اعم من مدلولها عند الفقهاء الدوليين .

وقد قسم فقهاؤنا الغنائم إلى أقسام أربعة : وهي الاسرى والسبي والارضون والاموال (٢) . والذي أراه أن يتخصص مدلول الغنيمة في المنقولات من الاموال كما يقضي بذلك العرف ، حتى تتلاءم الاحكام بين بعضها ويخلو التعريف من النقد ، وهو رأي لعمر بن الخطاب وبعض العلماء (٣) . قال الماوردي : وأما الأموال المنقولة : فهي الغنائم المألوفة (٤) .

(١) انظر قانون الحرب والحياد للدكتور سامي جنيته : ص ٢٨٩ ، اوبنهايم : ٢ ص ٣١٨ سفارلين : ص ٣٤٩ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي : ص ١٢٦ ، لأبي يعلى : ص ١٢٥ ، القوانين الفقهية : ص ١٤٧ .

(٣) الخراج لابن آدم : ص ١٩ ، البحر المحيط : ٤ ص ٤٩٧ الاموال : ص ٥٨ ، فتح الباري : ٨ ص ١٠ وراجع المدخل الفقهي العام للاستاذ مصطفى الزرقاء : ١ هامش ص ١٤٠ .

(٤) الاحكام السلطانية للماوردي : ص ١٣٤ .

وبذلك يصير الفء شاملاً لما عدا الاموال المنقولة من عقار وغيره (١).
وحينئذ يتفق معنى الغنيمة في الشريعة مع معناها في القانون ، وقد يتسع
معنى الغنيمة لاعتبارات خاصة كما هو المقرر في الأمر العسكري المصري
سنة ١٩٤٨ حيث اعتبر غنيمة بوجه خاص كل سلعة من أي نوع كانت ،
مرسلة بطريق مباشر أو غير مباشر الى هيئات أو أشخاص موجودين
بفلسطين (٢) . فلم يقصر معنى الغنيمة على ماسبق .

وهنا سنبحث أثر الحرب في العقارات والمنقولات كما هو رأي عمر
في التفرقة بين المنقول والعقار (٣) . وبالجمله نقول : يترتب على الفتح
عادة انتقال ملكية العقار والمنقول الى الفاتحين ولكن ذلك يحتاج الى تفصيل.

(١) زاد المعاد : ٢ ص ٦٩ . جاء في المنار : التحقيق أن الغنيمة في الشرع
مأخذه المسلمون من المنقولات في حرب الكفار عنوة . وهذه هي التي تخمس فخمسها
لله وللرسول والباقي للفاتحين يقسم بينهم . وأما الفء : فهو عند الجمهور : ما أخذ
من مال الكفار المحاربيين بغير قهر الحرب لقوله تعالى :

« وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب » الآية .
وهو لمصالح جمهور المسلمين وقيل كالغنيمة . (راجع تفسير المنار : ١٠ ص ٤) .

(٢) مبادئ القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم : ص ٦٢١ .

(٣) العقار كما يرى غير المالكية : ما كان ثابتاً لا يمكن نقله وتحويله من مكان
لآخر وهو يشمل جميع أنواع الارضين مطلقاً من زراعة وأراضي البناء وغيرهما .
وعند المالكية : ماله أصل ثابت لا يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر مع بقاء هيئته
وشكله ، فالبناء والشجر والتخل عقار عند مالك . والمنقول : هو ما يمكن نقله
وتحويله سواء بقي حافظاً لصورته التي كان عليها قبل النقل أم تغيرت صورته بسبب
النقل والتحويل (راجع المعاملات الشرعية للشيخ احمد ابراهيم : ص ٥٩ ، حاشية
المدوي : ٢ ص ٧ ، المدخل للفقه الاسلامي للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٤٧٣) .

المطلب الأول - العقار

العقارات أو الأرضون التي يستولي عليها المسلمون تنقسم إلى ثلاثة أقسام : أرض ملكت عنوة وقهراً ، وأرض ملكت عفواً لجلاء أهلها عنها ، وأرض استولي عليها صلحا . وقد كان هذا التمييز بين الأنواع الثلاثة موجوداً منذ عهد الفتوحات الأولى بخلاف مايزعمه كابتاني (١) .

١ - الأرض التي فتحت عنوة :

تنتقل الملكية في العقارات في القانون الدولي بمدفع الاقليم الموجودة به هذه العقارات ، وانتقاله إلى سيادة الدولة الفاتحة . والفتح من الوسائل التقليدية لاكتساب الاختصاصات الدولية ، أما اليوم فقد نصت الاتفاقات الدولية التي عقدت منذ سنة ١٩١٩ على عدم الاعتراف بالفتح كوسيلة مشروعة لتملك الاختصاصات الدولية . أما بالنسبة لجرد الاحتلال دون الفتح فالقانون الدولي يميز بين أثر الاحتلال على أملاك الأفراد ، وأثره على أملاك الدولة صاحبة الاقليم ، فجوز الاستيلاء على أملاك الأفراد ، وأعطى للدولة المحاربة حق استغلال أملاك الدولة فقط (٢) .

وفي الشرع الإسلامي يزول ملك المحاربين ، وتنتقل ملكية العقارات إلى الفاتحين بمجرد الاستيلاء عند الإمامية والزيدية وأحمد بن حنبل ومالك والشافعي في رواية مشهورة عنها ، وذلك لأنها مال زال ملك المحاربين عنه بالاستيلاء عليه ، فصار كالبلح تسبق إليه اليد ، فيتم تملكه بإحرازه .

(١) راجع الجزية والاسلام ، دانييل دينيت : ص ٣٧ .

(٢) راجع اوبنهايم : ٢ ص ٣١٨ قانون الحرب ، جنينة : ص ١٨٦ ، حافظ

غانم : ص ٣٣٣ ، ٦٠٦ على أبو هيف : ص ٣١٨ .

والرواية الثانية أنه لا تنتقل ملكيتها إلى الغزاة إلا بالقسمة، وعند الشافعي :
وباختيار تملكها . وأما عند أبي حنيفة : فلا تنتقل الملكية إلا بالحيازة .
في دار الاسلام ، وموات الأرض التي فتحت عنوة أو صلحاً لا يملك إلا
بالإحياء بالاتفاق (١) .

وقد اختلف الفقهاء في حكم انتقال ملكية هذه الأراضي بعد
الاستيلاء عليها :

١ — فذهب جمهور الصحابة والشافعية والظاهرية إلى أنه تنتقل
ملكية هذه الأراضي من أصحابها إلى المسلمين (٢) ، الحسن لمن ذكرتهم
آية الغنائم : « واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسة والرسول... » الآية .
(الانفال: ٤١) والأربعة الأخماس الباقية للغنائمين فإن طابت بتركها نفوس
الغنائمين بعوض أو غيره وقفها ولي الأمر على مصالح المسلمين (٣) .

٢ — وقال الإمامية والمالكية في المشهور عندهم . تصبح هذه الأراضي
وفقاً على المسلمين بمجرد الحيازة دون أن تحتاج إلى وقف الإمام ،

(١) راجع القواعد لابن رجب : ص ١٨٩ ، ٤١١ وما بعدها ، البحر الزخار
٢ ص ٢١٥ ، مفتاح الكرامة : ٧ ص ٧ ، المغني : ٨ ص ٢٢٢ ، المحرر : ٢
ص ١٧٤ ، الخرشي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٢٨ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٤
لمهذب : ٢ ص ٢٤١ ، تأسيس النظر للدبوسي : ص ٥٧ .

(٢) ولكن لا تملك عند الشافعية على الراجح الا بالقسمة أو اختيار التملك وله
أن يصرهم عنها (راجع مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٤) .

(٣) الأم : ٤ ص ١٠٣ ، ١٩٢ ، الروضة للنووي : ٢ ق ١٢٤ ب ، الحاوي
للماوردي : ١٩ ق ١٤٢ ب ، المحلى : ٧ ص ٣٤١ .

ولا تكون ملكاً لأحد ، ويصرف خراجها (١) في مصالح المسلمين من أرزاق المقاتلة وبناء القناطر والمساجد وغير ذلك من سبل الخير ، إلا أن يرى ولي الأمر في وقت من الأوقات أن المصلحة تقتضي القسمة . قال اللخمي (٢) من المالكية : لا أعلم خلافاً في أرض العنوة إن قسمت . كانت قسمتها ماضية ولا تنقض (٣) . وإذن فهذا الرأي قريب من مذهب الخنابلة الآتي ذكره .

٣ - قال الخنابلة في أظهر الروايات عن أحمد : إن الإمام يفعل ما يراه الأصح من قسمتها ووقفها نظير خراج دائم يقرر عليها كالأجرة ، وتكون أرضاً عشرية خراجية : العشر على المغل ، والخراج على رقبة الأرض . وفي رواية : تصير الأرض وقفاً بنفس الاستيلاء عليها .

(١) الخراج لغة : هو ما حصل من ريع أرض أو كرائنها أو أجرة غلام ونحوها ثم سمي ما يأخذه السلطان خراجاً فيقع على الضريبة والجزية ومال الفيء ، ويختص في الغالب بضريبة الأرض ، وفي جامع الرموز : الجزية تسمى بالخراج وخراج الرأس ، فهذا صريح في جواز إطلاق الخراج على الجزية بلا تشديد ، والخراج والجزية أمران معروفان عند الرومان ، وفي العهد الامبراطوري كانت عندهم أخرجة كثيرة (راجع الاحكام السلطانية للماوردي طبعة الحلبي : ص ١٥٢ ، تاريخ الاسلام السياسي : ١ ص ٥٩٦ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢١٨)

(٢) هو علي بن محمد الربيعي ، أبو الحسن ، المعروف باللخمي ، فقيه مالكي له معرفة بالأدب والحديث قيرواني الأصل ، صنف كتباً مفيدة منها التبصرة ، توفي سنة ٤٧٨ هـ .

(٣) الكافي : ١ ص ٦٢٦ ، مفتاح الكرامة : ٤ ص ٢٣٩ وما بعدها ، الشرح الرضوي : ص ٣١٠ ، الروضة البهية : ١ ص ٢٢٢ ، الحرشي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٢٨ ، الخطاب : ٣ ص ٣٦٦ ، المدونة : ٣ ص ٢٧ ، مختصر ابن الحاجب : ٤٦ ب ، الفوائين الفقهية : ص ١٤٨ رسالة بأحكام الأراضي الخراجية بمكتبة الأزهر . رقم ٢٩٠ مجاميع : ق ١٧٩ .

والزواية الثالثة : الواجب قسمتها (١).

٤ — قال الحنفية والزيدية والهادوية : الإمام فيها بالخيار إن شاء قسمها بين المسلمين ، كما فعل رسول الله ﷺ بخير ، وإن شاء أقر أهلها عليها ووضع عليهم الجزية ، وعلى أراضيهم الخراج ، فتكون أرض خراج وأهلها أهل ذمة . وقال بعض الحنفية كابن عابدين : القسمة بين الغانمين أولى عند حاجتهم وتركها بيد أهلها أولى عند عدم الحاجة لتكون عدة للمسلمين في المستقبل (٢) .

الأدلة :

يتبين من عرض هذه المذاهب أن الفقهاء متفقون على جواز قسمة الغنائم بين الغانمين ، وذلك لعموم قوله تعالى في الأرضين وغيرها : « واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه والرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل ... » (الأنفال : ٤١) .

بينت الآية إعطاء خمس الغنيمة لهؤلاء ، وبعبارة أخرى للدولة ، والأربعة الأخماس الباقية ملك للغانمين من غير خلاف بين الأمة ، بدليل إسناد الحق في الغنيمة للغانمين في قوله تعالى « غنمتم » أمنده إليهم إسناد الملك إلى مالكه (٣) . وبدليل ما بينته السنة بقول الرسول ﷺ

(١) الفرح الكبير : ١٠ ص ٥٣٨ ، المحرر : ٢ ص ١٧٨ ، أحكام أهل الذمة لابن القيم : ص ١٠٢ ، زاد المعاد : ٢ ص ١٧٣ .

(٢) راجع المبسوط : ١٠ ص ١٥ ، ٣٧ ، درر الحكام : ١ ص ٢٨٥ ، فتح القدير : ٤ ص ٣٠٣ ، حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣١٦ ، ٣٥٢ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢١٩ ، سبل السلام : ٤ ص ٥٦ .

(٣) زاد المعاد : ٢ ص ٦٨ ، مذكرة التفسير الرابعة في الازهر : ص ١٣٥ ، أحكام القرآن لابن العربي : ٢ ص ٨٥١ ، القسطلاني : ٥ ص ١٩٥ .

وفعله . قال رسول الله ﷺ - فيما رواه أحمد ومسلم وأبو داود - : « أيما قرية أتيتموها وأقمتم بها فسهكم فيها ، وأيما قرية عصت الله ورسوله فإن خمسها لله ورسوله ثم هي لكم » (١) . فالمراد بالقرية الأولى التي ، ويصرف مصارفه ، والمراد بالقرية الثانية ما أخذ عنوة فيكون غنيمة يخرج منه الخمس وباقيه للغنائم وهو معنى قوله : « ثم هي لكم » أي باقيةا . قال الخطابي (٢) : فيه دليل على أن أرض العنوة حكمها حكم سائر الأموال التي تغنم وأن خمسها لأهل الخمس وأربعة أخماسها للغنائم .

وقد ثبت أن الرسول عليه السلام قسم خيبر بين الغزاة بعد أن فتحت عنوة (٣) . وقسم أيضاً أموال بني قريظة وبني النضير (٤) ، وقال عمر ابن الخطاب : « أما والذي نفسي بيده لولا أن أترك آخر الناس بيانا (٥) ليس لهم شيء ما فتحت علي قرية إلا قسمتها كما قسم رسول الله ﷺ

(١) شرح مسلم : ١٢ ص ٦٩ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٢٢٦ ، الأموال : ص ٥٧ .

(٢) هو أحمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي ، أبو سليمان ، فقيه محدث من نسل زيد بن الخطاب (أخي عمر) ، له كتب منها « معالم السنن » مجلدان ، توفي سنة (٣٨٨هـ) .

(٣) شرح مسلم : ١٢ ص ١٦٤ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٢١٧ ، نيل الأوطار :

٨ ص ١٢ .

(٤) شرح مسلم : ١٢ ص ٩١ ، زاد المعاد : ٢ ص ٦٨ ، عيني بخاري :

١٥ ص ٤٦ .

(٥) البيان : المدمم الذي لاشيء له ، والمعنى لولا أني أتركهم فقراء معدومين لاشيء لهم أي متساوين في الفقر ، لأنه إذا قسم البلاد المفتوحة على الغنائم بقي من لم يحضر الغنيمة ومن يجيء بعد من المسلمين بغير شيء منها . فلذلك تركها لتكون بينهم جميعاً . قال الأزهري : هي لغة صحيحة لكنها غير فاشية في لغة معد . (راجع النهاية لابن الأثير : ١ ص ٦٩ ، فتح الباري : ٧ ص ٣٩٥) .

خير ، ولكني أتركها خزانة لهم يقتسمونها (١). فكان رأي عمر أن يترك الأرض ولا يقسمها .

هذا قدر مشترك متفق عليه بين الأئمة إلا أنهم اختلفوا في اعتبار القسمة أمراً لازماً لولي الامر ، أم أن له الخيار في خصال أخرى .

فقال الشافعية والظاهرية ورواية عند المالكية : يجب قسمة الأراضي بين الغانين كسائر الأموال محتجين بما سبق من الأدلة ، وأنه يسوى بين المقارات والمنقولات ، إذ لا موجب للتفرقة إذ أن كلاً منها مال جاء من أهل الحرب بطريق القهر والغلبة . وبذلك يتفق عموم القرآن في آية الانفال : « واعلموا أنما غنمتم من شيء ... » بوجوب القسمة .. مع فعله ﷺ الذي يجري مجرى البيان للمجمل فضلاً عن العام (٢) . وأما آية الحشر « وما أفاء الله على رسوله منهم .. » (الآيات ٦ - ١٠) فهي في النفي على ما هو الظاهر من ذلك . فالآيتان ليستا على معنى واحد . وقالوا ليسا يروا مبدأهم : إذا لم يقسم ولي الأمر الأرض فعليـه أن يستطـيب الغانين كما استطاب رسول الله ﷺ أنفس الغانين يوم حنين بمن صار في يديه سبي هوزان ، وكما فعل في خير وبني قريظة (روى ذلك البخاري والبيهقي (٣) وغيرها) ، وكما استطاب عمر بن الخطاب الغانين بعد فتح سواد العراق بعوض أو بغيره ، فصارت الأرض وفقاً لأي فيئاً

(١) صحيح البخاري : ٤ ص ٨٦ .

(٢) مجمع الزوائد : ٥ ص ٣٤٠ ، بداية المجتهد : ١ ص ٣٨٨ .

(٣) سنن البيهقي : ٩ ص ٦٤ ، ١٣٦ ، البداية والنهاية : ٤ ص ٣٥٢ .

بعد أن كانت غنيمة . فقد أعطى عمر جريراً البَجَلِيَّ (١) عوضاً من سهمه ، وأعطى امرأة بجيلة عوضاً من سهم أبيها (٢) ، وذلك لأن حق الغائبين قد ثبت في الغنيمة بعد الفتح بالاستيلاء ، فلا يملك الإمام إبطال هذا الحق بترك الأرض في أيدي أهلها كالمقول ، ومن لم يطب نفساً منهم فهو أحق بحقه .

والمذاهب الثلاثة الباقية ومن معهم كما ذكرنا قريباً تختلف في أساس واحد .

فقال المالكية في المشهور عندهم والإمامية : تصبح الأرض وقفاً بمجرد الاستيلاء عليها أي كأثر طبيعي لازم دون حاجة لصيغة من الإمام ولا لتطليب نفس المجاهدين ، محتجين بفعل عمر حيث وقف الأراضي التي أفتتحها كمصر والشام والعراق (٣) .

وقال الحنفية والحنابلة ومن معهم كما عرفنا سابقاً : إن الأصل المقرر أن يكون للإمام الخيار في الأراضي . فله أن يقسمها وله أن يتركها

(١) هو جرير بن عبد الله البجلي ويكنى أبا عمرو ، الصحابي المشهور اختلف في وقت إسلامه ، وفد على النبي صلى الله عليه وسلم سنة عشر وبعثه الى ذي الخلصة فهدمه ونزل الكوفة بعد ذلك وابتنى بها داراً في بجيلة ، قدمه عمر في حروب العراق على جميع بجيلة ، وكان لهم أمر عظيم في فتح القادسية مات سنة (٥١ هـ) في ولاية الضحاك بن قيس على الكوفة .

(٢) الحاوي : ١٩ ق ١٣٨ ب ، أسنى المطالب : ٢ ق ٦ ب من باب الجهاد ، الخلافات للبيهقي : ق ١ من كتاب القسمة والنيء ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٤ .

(٣) انظر شرح المجموع : ١ ص ٢٧٤ ، الخطاب : ٣ ص ٣٦٦ ، منح الجليل :

١ ص ٧٣٥ ، بداية المجتهد : ١ ص ٣٨٧ ، القوانين الفقهية : ص ١٤٨ ، مفتاح الكرامة : ٧ ص ٦ .

وقفاً ، وعمر رضي الله عنه قد استعمل حقه فقرر أن تكون وقفاً أي ملكاً للجماعة الاسلامية .

هذا كله خلاف نظري حتى عند الشافعية فإن الأرض في عهد عمر كانت وقفاً . لكن ماهي أدلة الجمهور في إعطاء الخيار للإمام في وقف الأرض ، أو قسمتها بين الغائبين . وبالجملة فهي أدلة لعمر فيما ذهب إليه .

١ - إن آية الانفال : « واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسة... » وآيات الحشر « وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب .. ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فله والرسول ولذي القربى ... للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم ... والذين تبوءوا الدار والإيمان من قبلهم ... والذين جاءوا من بعدهم يقولون ربنا اغفر لنا ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان ولا تجعل في قلوبنا غلاً للذين آمنوا ربنا إنك رؤوف رحيم » (الآيات من ٦ - ١٠ في سورة الحشر).

هذه الآيات في الأنفال والحشر واردة في موضوع واحد ، ولكن آية الحشر مخصصة لآية الانفال أي أنه بعد أن كانت الثانية شاملة للأرض والمنقول خصصتها آية الحشر بما عدا الأرض . أما في الأرض فقد أعطت آية الحشر الحق للإمام في أن يتصرف بما يجده من المصلحة : إما أن يقف الأرض ، أو يقرها في أيدي أهلها ويضع عليها الخراج . وذلك لأن آية الانفال توجب التخمس وآية الحشر توجب القسمة بين المسلمين جميعاً دون التخمس ، والدولة مفوضة في ذلك ، فيكون الإمام مخيراً بين التخمس وترك التخمس ، وبذلك يجمع بين الآيتين^(١) . والجمع بين الأدلة عند الأصوليين

(١) وإذن فيكون النية : وهو مأخذ بغير قتال مصروف لمصالح المسلمين يفعل ولي الامر =

مقدم على القول بالنسخ أي بنسخ آية الحشر لآية الانفصال كما قال البعض هنا (١) .

قال الجصاص : فيكون تقدير الآيتين بمجموعهما : « واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسة » في الاموال سوى الارضين ، وفي الارضين اذا اختار الامام ذلك . « وما أفاء الله على رسوله » من الارضين فله والرسول إن اختار تركها على ملك اهلها ، ويكون ذكر الرسول ههنا لتفويض الامر اليه في صرفه الى من رأى ، فاستدل عمر رضي الله عنه من الآية بقوله « كيلا يكون دولة بين الاغنياء منكم » وقوله « والذين جاءوا من بعدهم » وقال : لو قسمتها بينهم لصارت دولة بين الاغنياء منكم ، ولم يكن لمن جاء بعدهم من المسلمين شيء ، وقد جعل لهم فيها الحق بقوله : « والذين جاؤوا من بعدهم » (٢) .

= في ذلك مايراه مصلحة ، ولا يخمس اليه عند الجمهور خلافا للشافعي والزيدية . وعلى رأي الجمهور فان سيرة أهل العدل أن يبدأ بسد الخواف والثغور واستعداد آلة الحرب وإعطاء الفاتنة (كما نظمت ذلك الدواوين قديماً) ، فان فضل شيء فالقضاء والعمال وبنیان المساجد والقناطر ثم يفرق على الفقراء ، فان فضل شيء فالامام يخير بين تفريقه على الاغنياء وجبسه لنوائب الاسلام .

(انظر القوانين الفقهية لابن جزي : ص ١٤٧ ، ١٥٠ ، بداية المجتهد ، طبعة صبيح : ١ ص ٣٢١ ، فتح المعين شرح قرة العين للمليباري : ص ٥٤ . نهاية المحتاج : ٥ ص ١٠٦ البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٢) .

(١) راجع المقدمات المهدات لابن رشد : ١ ص ٢٧١ وما بعدها .

(٢) أحكام القرآن للجصاص : ٣ ص ٤٣٠ ، وراجع المنتقى على الموطأ : ٣ ص ٢٢٣ وما بعدها ، الشرح الكبير للمقديسي : ١٠ ص ٥٤٧ ، المبسوط : ١٠ ص ١٦ ، الروض الانف : ٢ ص ٢٤٧ .

قال رسول عليه السلام قد عمل بآية الأنفال ، وعمر قد عمل بآية
المنى ، وليس فعل النبي ﷺ براد لفعل عمر ، لأن فعل الرسول إما
على سبيل الإباحة لجهالة صفة الفعل منه ، أو على سبيل الوجوب فهو
واجب بخير بدليل الآية التي استنبط منها عمر خصلة الواجب الأخرى (١).
قال عمر - فيما رواه أبو داود - : فاستوعبت هذه الآية (الحشر) الناس
إلى يوم القيامة (٢) . وقال - فيما رواه ابن أبي شيبة والبيهقي - : والله
ما من أحد من المسلمين إلا وله حق في هذا المال أعطي منه أو منع حتى
راجع بعدن (٣) .

وبناء على هذا شملت آية الحشر جميع المؤمنين وشركت آخرهم بأولهم
في الاستحقاق . ولا سبيل إلى ذلك إلا بعدم قسمة الأرض وهو معنى
وقفها عند المالكية (٤) . وليس معناه الوقف الذي يمنع من نقل الملك في
الرقبة ، بل يجوز بيع هذه الأرض كما هو عمل الأمة ، وقد أجمع
العلماء على أنها تورث ، والوقف لا يورث إلى آخر ما هنالك من فروق (٥).

فإن قيل : لم لا تكون آية « والذين جاءوا من بعدهم يقولون ربنا
اغفر لنا ولإخواننا » استثناءً لكلام جديد ، وخبر الكلام في قوله
تعالى : « يقولون ربنا اغفر لنا » ، ولا ضرورة إلى العطف لإمكان

(١) البقرة الآية في الغنيمة : ق ١٠٢ وما بعدها .

(٢) سنن أبي داود : ٣ ص ١٩٥ ، القسطلاني : ٥ ص ٢٠١ .

(٣) سنن البيهقي : ٦ ص ٣٥١ .

(٤) راجع المنتقى على الموطأ : ٣ ص ٢٢٤ .

(٥) نفس المرجع السابق : ٣ ص ٢٢٣ ، زاد المعاد : ٢ ص ٦٩ .

الاستئناف ؟! فيجاب عن ذلك بأن الاستئناف هنا لا يصح لأنه يكون حينئذ خبراً عن كل من جاء بعد الصحابة أن يستغفر لهم ، وهذا مخالف للواقع ، فإن أكثر الرافضة (١) وغيرهم سبوا الصحابة ولم يستغفروا لهم ، فلو كان كلام الله خبراً لزم الخلف ومغايرة الواقع . وهذا باطل في حق الله ، لأن إخبار الله صادق مطابق للواقع . ولذلك لزم القول بعطف الكلام على بعضه ، فيستحق الذين جاءوا بعد الصحابة قسماً من الغنمة . ويكون قوله تعالى : « يقولون ربنا اغفر لنا » جملة حالية كالشرط للمستحقاق ، كأنه قال تعالى : يستحقون في حالة الاستغفار وبشرطه . ولهذا قال مالك : « لا حق لمن سب السلف في الف » ، وحينئذ لا يلزم الخلف في كلام الله . أو أنها استئناف أخبار وليست حالاً (٢) . والخلاصة أن هذه الحجة راجعة إلى دلالة نص آية « والذين جاءوا من بعدهم » وإشارة النص تفيد القطع (٣) .

(١) هم الذين يرفضون إمامة الشيخين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وهم متأخرو الزيدية وبقية الشيعة (راجع المذاهب الإسلامية للاستاذ الشيخ محمد أبو زهرة : ص ٧٨)
(٢) انظر تفسير الطبري : ٢٨ ص ٢٤ ، تفسير ابن كثير : ٨ ص ٢٩٧ ، البحر المحيط : ٨ ص ٢٤٨ ، القسطلاني : ٥ ص ٢٠١ .

(٣) وجه « هارتمان » إلى هذا النص قدراً قاسياً شديداً . وفي رأيه أن الفعل « أفاء » لا ينسب إلى « في » كما فهمه فقهاء المسلمين (أي الدخل من ضريبة الأرض وضريبة الرأس) ، وإنما إلى الغنائم المنقولة . وبيننا تشير الآيات ٦ - ٨ إلى هذه الغنائم فإن الآيتين ٩ - ١٠ تتناولان موضوعاً مختلفاً تماماً هو العلاقة بين الانصار والمهاجرين في المدينة . والواقع كما لاحظ « برشم » أن كلمة « في » لها معنى عام وهو كل ما أخذ من العدو وقد تبين ذلك في سيرة الرسول ومن بعده حين صرف هذا النوع من المال لمصالح المسلمين ، كما في أموال بني النضير بخلاف الغنائم المنقولة التي كانت تخصص للغنائم . وأما استناد عمر إلى آية الف فيفسرهم ، إذ أن لدى عمر سنداً واضحاً هو سنة الرسول العملية في عدم قسمته بعض الأراضي كما سنبين، =

٢ — ترك رسول الله ﷺ قرى لم يقسمها ، وقد ظهر على مكة عنوة — كما خرج مسلم على ما هو الأصح عند العلماء (١) — وفيها أموال فلم يقسمها وظهر على قريظة والنضير ، وعلى غير دار من دور العرب ، فلم يقسم شيئاً من الأرض غير خيبر . فلذلك كان الإمام بالخيار إن قسم كما قسم رسول الله ﷺ فحسن ، وإن ترك كما ترك رسول الله ﷺ غير خيبر فحسن (٢) .

٣ — إجماع الصحابة رضي الله عنهم على ما ارتآه عمر حينما فتح سواد العراق ، فقد ترك الأراضي في أيدي أهلها وضرب على رؤوسهم الجزية ، وعلى أراضيهم الخراج بحضور من الصحابة محتجاً بآيات الحشر السابق ذكرها ، ولم ينقل أنه أنكر عليه منكر فكان ذلك إجماعاً منهم .

فإن قيل : لا تتم دعوى الإجماع لأن بلال وسلمان خالفاً عمر . فيرد على ذلك بأنهم وافقوه بعدئذ بدليل ما قال أبو هريرة : قد دعا عمر رضي الله عنه على المنبر وقال : اللهم اكفني بلالاً وأصحابه ، فلم يحمدوا وندموا ورجعوا إلى رأيه (٣) .

= وكل الذي فعله عمر هذا الأخذ بأحد الحكمين في الشرع لما رأى من تحقق مصلحة عامة للمسلمين في إبقاء أرض السواد ملكاً للدولة . (راجع الجزية والإسلام ، دانييل دينيت ص ٥٢ — ٥٣)

(١) بدايه المجتهد : ١ ص ٣٨٨ .

(٢) القسطلاني : ٥ ص ٢٠٢ ، زاد المعاد : ٢ ص ٦٩ ، الخراج لأبي يوسف :

ص ٦٨ .

(٣) انظر شرح السبر الكبير : ٣ ص ٢٥٤ ، الخراج : ص ٢٧ ، ٣٥ ، القسطلاني :

٥ ص ٢٠٠ ، الأموال : ص ٥٨ .

٤ — المعقول : إذا قسمت بين الفاتحين الأرض المفتوحة التي كادت أن تشمل معظم العالم في أوج الفتوحات الإسلامية . فإذا بقي لمن يأتي بعدهم ؟ ثم من أين تجد خزانة الدولة نفقاتها لإنفاقها في المصالح العامة للمسلمين ؟ ولذلك قال عمر بعد أن تلا آيات النفي في سورة الحشر : قد أشرك الله الذين يأثون من بعدكم في هذا النفي ، فلو قسمته لم يبق لمن بعدكم شيء ، ولئن بقيت ليلغن الراعي بصنعاء نصيبه من هذا النفي . ودمه في وجهه ، وقال أيضاً : « أرأيتم هذه الثغور لا بد لها من رجال يلتزمونها ، أرأيتم هذه المدن العظام — كالشام والجزيرة والكوفة والبصرة ومصر — لا بد لها من أن تشحن بالجيوش وإمدار العطاء عليهم ، فمن أين يعطى هؤلاء إذا قسمت الأرضون والمروج ؟ » . فقالوا جميعاً : الرأي رأيك فنعم ماقلت وما رأيت (١) .

ثم إنه إذا قسمت الأرض بين الفاتحين واشتغلوا بالزراعة وتركوا الجهاد ، فإنه سرعان ما تضعف الأمة الإسلامية وتصبح نهبة للطامعين . بل إن في ذلك أمراً هاماً بالنسبة للاقتصاد العام حيث إن الانتاج القومي يحافظ عليه لو تركت الأرض في أيدي أهلها لطول خبرتهم بها وتمرنهم على الزراعة ، بخلاف العرب الذين لم يألفوا حياة الزراعة والمدينة . يتلخص من هذه الأدلة أنه قد حصل بدلالة الآية وإجماع السلف والسنة تخيير الإمام في قسمة الأرضين ، أو تركها ملكاً لأهلها ووضع الخراج عنها .

(١) شرح السير الكبير : ٣ ص ٢٥٤ ، الخراج : ص ٢٤ وما بعدها ، فتوح البلدان :

ص ٢٧٥ ، الأموال : ص ٥٧ .

مناقشة وترجيح

إذا قارنا بين أدلة الشافعية والجمهور تبين لنا مايلي :

أولاً — إن كلا من القائلين بقسمة الأرض ، والقائلين بتخيير الإمام بين قسمتها ووقفها يجدون ما يؤيد رأيهم من القرآن في آية الأنفال وآيات الحشر .

والواقع أن الآيات فيها دلالة لكلا المذهبين ، وأن كلا من آية الأنفال وآية الحشر محكمة.. لانسح فيها كما ادعى ذلك بعضهم، إذ لاتنافي كل منها الأخرى .

والمعروف أن آية الحشر التي نزلت في بني النضير كانت بعد نزول سورة الأنفال التي نزلت في بدر^(١) .

ونحن نرى أن آية الحشر ليست مخصصة لآية الأنفال فيما عدا الأرض . وأنه لايجب قسمة الأرض بمقتضى آية الحشر إذ لا دليل على التخصيص وإنما آية الأنفال هي في الغنائم المنقولة وآية الحشر في الأراضي ونحوها فلا داعي للتخصيص .

ثانياً — ثبت عن الرسول عليه السلام قسمة الأرض وترك القسمة ، وذلك بحسب المصلحة وما رآه خيراً للمسلمين .

ثالثاً — نحن نرجح أن الفيء والغنيمة بمعنى واحد كما تقضي بذلك اللغة ، أي لا يفرق بينها في كون الفيء ما كان بصلح والغنيمة ما كان بحرب ، وآية الأنفال وآية الحشر شاملتان لجميع الأموال المغنومة ، وإذن فيعمل بكل منها على حدة ، فإن سبب الخلاف بين الفقهاء مرجعه الى تخصيصهم الغنيمة فيما فتح عنوة ، والفيء فيما فتح صلحاً ، فضيقوا بذلك على أنفسهم بناء على ما فهموه من هذه الآيات وعلى الأخص آيات الحشر .

(١) راجع الناسخ والمنسوخ في القرآن الكريم للنحاس : ص ٢٣٢ .

رابعاً — اضطر الشافعية لمسايرة مبدئهم الذي يقرر وجوب قسمة الأرض أن يقولوا : إن ما لم يقسمه الرسول ﷺ من الأراضي ، أو عمر مما افتتحه ، فإنه قد حصلت استطابة لأنفس الغانمين بعوض أو غيره . واضطروا أيضاً أن يقولوا : إن مكة فتحت صلحاً ولم تفتح عنوة ليوفقوا بين مبدأ عدم القسمة كما في مكة وحكم أرض العنوة . وقالوا في حديث من الرسول ﷺ على أسارى بدر — فيما رواه أحمد والبخاري وإبو داود — « لو كان المطعم بن عدي (١) حياً ثم كلمني في هؤلاء لثرتهم له » : لو ترك السبي للمطعم كان يستطيب الغانمين كما فعل في سبي هوازن . ورد عليهم ابن المنير (٢) فقال : وهذا تأويل ضعيف لأن الاستطابة عقد من العقود الاختيارية يحتمل أن يدعن صاحبها وأن لا يدعن ، فكيف بت الرسول عليه الصلاة والسلام القول بأنه يعطيه إياهم ، والأمر موقوف على اختيار من يحتمل أن لا يختار ، والبت في موضوع الشك لا يليق بمنصب النبوة . والفرق بين هذا وبين سبي هوازن أنه عليه الصلاة والسلام لم يعط هوازن ابتداء ، بل وقف أمرهم ووعدهم أن يكلمهم المسلمون ويستطيب نفوسهم ، بخلاف حديث المطعم فإنه جزم بأنه لو كان حياً وكله في السبي لأعطاهم إياه (٣).

(١) هو المطعم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف من قريش رئيس بني نوفل في الجاهلية ، وقادهم في حرب « الفجار » سنة ٣٣ ق . هـ ، وهو الذي أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم لما انصرف عن أهل الطائف وعاد متوجهاً إلى مكة وكان أحد الذين مزقوا الصحيفة التي كتبتها قريش على بني هاشم . توفي قبل وقعة بدر سنة (٢ هـ) .

(٢) هو عبد الواحد بن منصور بن محمد بن المنير فخر الدين الاسكندري المالكي مفسر له شعر ونظم في « كان وكان » وفاته بالاسكندرية سنة (٧٣٣ هـ) .

(٣) القسطلاني : ٥ ص ٢١١ ، زاد المعاد : ٢ ص ٦٨ ، فتح الباري : ٨ ص ١٠ .

ويمكننا أن نفهم أن تعويض بعض الغانمين كان على سبيل التنفيل^(١) قبل القتال الذي يعتبر حقاً مقررأ لولي الأمر^(٢) ، وذلك بدليل دعاء عمر على بلال وأصحابه . فأبي طيب نفس في ذلك ؟ . بل وإن القول باستطابة أنفس الغانمين مخالف لتعليل عمر بقوله : « لولا آخر المسلمين »^(٣) .
خامساً — إن رأي عمر الذي جعل الله الحق على قلبه ولسانه ليس من باب تغير الأحكام بتغير الأزمان^(٤) . وإنما هو رأي مستند الى الكتاب

(١) التنفيل : من النفل هو الزيادة على السهم في الغنمة وهو ما يشترطه الإمام للغازي زيادة على سهمه ، وهو مشروع لفعله صلى الله عليه وسلم مع ابن عمر وأصحابه حينما بعثهم إلى نجد . وقدره متروك لولي الأمر . (شرح السير الكبير : ٢ ص ١٢ ، المدونة : ٣ ص ٣٠ ، الوجيز : ١ ص ٢٩٠ ، المغني : ٨ ص ٣٧٨ ، الشرح الرضوي : ص ١٠ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٣)

(٢) الاموال : ص ٦٢ ، زاد المعاد : ٢ ص ١٧٣ .

(٣) الفسطاني : ٥ ص ٢٠٠ .

(٤) فارن بحث أستاذنا الدكتور محمد يوسف موسى في مجلة القانون والاقتصاد، السنة ١٣ : ص ٤٠٥ وما بعدها ، وبحث أستاذنا الدكتور علي حسن عبد القادر وهو « ملكية الارض وحيازتها في الاسلام » : ص ٨ الذي قدمه للندوة العالمية الاسلامية في باكستان عام ١٩٥٨ ، فانهم اعتبروا رأي عمر في هذه المسألة اجتهدا راعى فيه تغير المصلحة . ويقرب من هذا النهج ما أورده أستاذنا الدكتور محمد سلام مذكور من الأمثلة على أن لولي الأمر سلطة تغيير الاحكام على وفق المصالح والمفاسد من غير أن يصطدم بقاعدة عامة ، وقد اعتبر الاستاذ صنيع عمر ضرورة مخالفة لما كان عليه النبي صلى الله عليه وسلم من قسمة الغنائم ، والحكم مختلف لاختلاف الجزئيتين مما جعله ليس تغييرا في الحقيقة ، لاختلاف الوصف عما كان في عهد الرسول . فالمصلحة في عهد عمر تقضي بالحفاظة على مصلحة الثغور والذرائع . وقد حققنا أن مسلك عمر مستمد من سنة الرسول صلى الله عليه وسلم أيضا وليس محض اجتهد له إلا أن يقال : إن عمر اجتهد في تحقيق المصلحة وأن اجتهدا مبني على سنة فعلية للرسول عليه السلام . وعلى كل حال فولي الأمر بالخيار بين القسمة وعدمها وقد أخذ عمر بحق مخول له فقط . (راجع المدخل للفقه الاسلامي =

والسنة كما بينا دلالتها . وذلك بدليل تردد عمر بين القسمة وعدمها ، وأن كلاماً من الأمرين جائز في الشريعة فقد قال : لولا آخر الناس ما افتتحت قرية إلا قسمتها ^(١) ، وبدليل ما روى أحمد ومسلم وأبو داود عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « منعت العراق درهمها وقفيزها ومنعت الشام مدنيها ودينارها ، ومنعت مصر أردبها ودينارها ، وعدتم من حيث بدأت ، شهد على ذلك لحم أبي هريرة ودمه ^(٢) » . فقد أخبر النبي ﷺ بما سيكون من ملك المسلمين هذه الاقاليم ووضعهم الجزية والخراج ، ثم بطلان ذلك ، فقد علم النبي ﷺ بأن الصحابة يضعون الخراج على الأرض المغنومة ، ولم يرشدكم الى خلاف ذلك بل قرره وحكاه لهم .

لهذا كله نرى أن الصحيح قسمة المنقول إذ لم يرد عن الرسول عدم قسمته ، وإن كانت الآيات عامة كما قلنا ، وأن يترك الأمر في العقار والأرض لولي الأمر يفعل ما يراه مصلحة للمسلمين جميعاً ، عملاً بعموم آتي الأنفال والحشر . والعموم في الثانية : هو أن الله تعالى أخبر عن النبي ، وجعله ثلاث طوائف : المهاجرين والأنصار ، والذين جاؤوا من بعدهم ، فهي عامة في جميع التابعين والآتين بعدهم الى يوم الدين ، ولا وجه لتخصيصها ببعض مقتضياتها ^(٣) . جاء في صحيح مسلم ^(٤) : أن النبي

(= ص ٤٧ - ٤٨) وببحث الاباحة عند الاصوليين والفقهاء في مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣٨ العدد الرابع : ص ٨٠٦ - ٨٠٧ . وانظر المدخل الفقهي العام للاستاذ الزرقاء : ١ ص ١٤٠ حيث اعتبر رأي عمر مستنداً الى نص قرآني وليس عبقرية اجتهادية خالف فيها نصوص الشريعة .

(١) الاموال : ص ٥٨ .

(٢) انظر نيل الاوطار : ٨ ص ١٣ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١٣٧ .

(٣) أحكام القرآن لابن العربي : ٤ ص ١٧٦٧ ، الاموال : ص ٦٣ ، بداية المجتهد :

١ ص ٣٨٨ ، زاد المعاد : ٢ ص ٦٩ .

(٤) ١ ص ٢١٨ .

ﷺ خرج الى المقبرة وقال : السلام عليكم دار قوم مؤمنين ، وإنا إن شاء الله بكم لاحقون . وددت أني رأيت إخواننا فقالوا : يا رسول الله ألسنا بإخوانك ؟ فقال : بل أنتم أصحابي ، وإخواننا الذين لم يأتوا بعد ، وأنا فرطهم على الحوض ^(١) . فبين النبي ﷺ أن إخوانهم كل من يأتي بعدهم .

وقد علق الطحاوي ^(٢) على قصة الرسول ﷺ نصف خبير وترك نصفها لنوابه وحاجته فقال : « فعلنا من ذلك أنه قسم وله أن يقسم ، وترك له أن يترك ، فثبت بذلك أن هذا حكم الأراضي المفتوحة ، للامام أن يقسمها إن رأى ذلك صلاحاً للمسلمين ، وقد فعل عمر ذلك في أرض السواد بإجماع الصحابة ، فتركها للمسلمين أرض خراج لينتفع بها من كان في عصره من المسلمين ومن بعدهم ^(٣) » .

ويؤيدنا في الرأي الذي ذهبنا إليه .. الشيخ الفزاري ^(٤) من كبار علماء الشافعية في رسالة مخطوطة عثرت عليها في الأزهر ، فإنه فوض الأمر في الأراضي إلى ولي الأمر ، وذكر أن آية الانفال ليست قطعية الدلالة على لزوم التخصيس . وقال : اختلف العلماء في قسم الغنائم اختلافاً كبيراً

(١) الفرط بالتحريك : المتقدم الى الماء يتقدم الواردة فيه . لهم الأرسان والدلاء وبملاً الحياض ويستقي لهم . ومعنى الحديث أي أنا متقدمكم اليه (راجع لسان العرب : ٩ ص ٢٤١) .

(٢) هو أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحاوي أبو جعفر فقيه انتهت اليه رئاسة الحنفية بمصر توفي بالقاهرة سنة (٣٢١ هـ) .

(٣) الفسطاني : ٥ ص ٢٠٠ .

(٤) هو شيخ الاسلام عبد الرحمن بن ابراهيم بن ضياء الفزاري القوادسي المتوفى سنة (٤٦١ هـ) .

مشهوراً ، وفعل الأئمة في ذلك أفعالا مختلفة فقسم بعضهم المال والعقار ، ووقف بعضهم العقار ، ورد بعضهم على الكفار الخراج ، والاختلاف كثير مؤذن جميعه بأن حكم النية والغنيمية راجع إلى رأي الامام يفعل فيه ما يراه مصلحة ويعتقده قرينة (١) .

وقال الإمام مالك في رواية عنه : إن رأى الإمام قسمة الأرض كان صواباً أو إن أداه الاجتهاد إلى أن لا يقسمها لم يقسمها (٢) .

والذي كان يحصل فعلاً أن تترك الأراضي بيد أهلها نظير خراج يؤدونه عنها مع تمتعهم بكافة الحريات الدينية والسياسية ، ما عدا التبعية العليا لرئاسة المسلمين (٣) . وفي ذلك ما يقطع بأن الإسلام لم يكن من أهدافه الوصول إلى منغم مادي أو استثمار اقتصادي .

٢- الأرض التي جلا عنها أصحابها خوفاً :

هذا النوع الثاني من الأرضين هو المعروف عند الفقهاء بالنيء . وهو المال الذي حصل من الحربين بلا قتال ولا إيجاب خيل ولا ركاب كالجزية والعشور التجارية (٤) .

والقانون الدولي يعتبر هذه الأرض في حكم ما افتتح بالسلاح والقوة . كذلك نجد في الإسلام أنه تنتقل ملكيتها إلى بيت المال بالاستيلاء عليها ، وتصير أملاك دولة . وقد عبر الفقهاء عن ذلك بأنها تصير وفقاً لأي ملكاً

(١) راجع رسالة الرخصة العمية في حكم الغنيمية للفراري : ق ٢٤٣ ب ، ورسالة الدرة اليتيمة في الغنيمية : ق ١٠١ ب .

(٢) راجع تفسير البحر المحيط لابي حيان : ٤ ص ٤٩٨ ، القوازين الفقهية لابن جزى : ص ١٤٨ .

(٣) انظر الاسلام والنصرانية : ص ٧٥ ، الأموال لابي عبيد : ص ١٠١ .

(٤) انظر بداية المجتهد : ١ ص ٣٨٩ ، المهذب : ٢ ص ٢٤٧ ، نهاية المحتاج : ٥ ص .

ص ١٠٥ ، أحكام أهل الذمة : ص ١٠٦ .

«الأمّة الاسلاميّة بمجرد الاستيلاء عليها ، ويضع ولي الأمر عليها خراجاً يؤخذ كأجرة ممن يعامل عليها من مسلم أو معاهد . وصيرورتها وقفاً لأنها ليست غنيمة ، فكان حكم النبيّ يكون للمسلمين كلهم . ولم يختلف في ذلك فقهاؤنا بالنسبة للمعار إلا أن الشافعية والحنابلة قالوا : إن وقفها يحتاج إلى صيغة من الإمام لتصبح هذه الأرض وقفاً ، والراجح خلافه (١) .

أما المنقول في النبيّ فيوقف أيضاً عند الجمهور . ويصرف لمصالح المسلمين أي الأمر فيه للإمام يفعل ما يراه مصلحة . وأما عند الشافعية : فيخمس المنقول كالغنيمة لأن آية النبيّ « ما أفاء الله على رسوله ... » الآية ، مطلقة ، وآية الغنيمة « واعلموا أنما غنمتم من شيء .. » الآية ، مقيدة ، فحمل المطلق على المقيد جمعاً بينها لاتحاد الحكم ، فإن الحكم واحد ، وهو رجوع المال من الحربين للمسلمين وإن اختلف السبب بالقتال وعدمه (٢) .

ولكن مذهب الجمهور في هذا أصحّ بدليل ما روى مالك بن أنس عن عمر قال : كانت أموال بني النضير مما أفاء الله على رسوله مما لم يوجف عليه المسلمون بخيل ولا ركاب ، فكانت للنبيّ ﷺ خاصة ، فكان ينفق

(١) انظر فتح القدير : ٤ ص ٣٥٣ ، الخراج : ص ٢٣ ، السندي : ٨ ق ٥٧ ، الفرح الكبير للدردير : ٢ ص ١٧٥ ، القوانين الفقهية : ص ٦٦ ، الحاوي : ١٩ ق ١٤٣ ، الاحكام السلطانية للماوردي : ص ١٣٣ ، لابي يعلى : ص ١٣٢ مغني المحتاج : ٣ ص ٩٩ ، الشرح الكبير للمقدسي : ١٠ ص ٥٤٢ كشف القناع : ٣ ص ٧٥ ، المحرر : ٢ ص ١٧٩ ، وانظر في جواز وقف المنقول (شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٤٨ ، الوقف من الناحية الفقهية والتطبيقية للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٥٣ وما بعدها) .

(٢) راجع زاد المعاد : ٣ ص ٢٢٠ ، القوانين الفقهية : ص ١٤٨ ، مغني المحتاج : ٣ ص ٩٣ .

على أهله نفقة سنة ، وما بقي يجعله في الكُراع والسلاح عدة في سبيل الله (١) .

فقوله : « كانت للنبي ﷺ خاصة » : يؤيد مذهب الجمهور في أنه لا يخمس الفيء ، إذ من المعروف أن فدك والعوالي (أموال بني النضير في المدينة) (٢) . كانت للرسول ﷺ خاصة ، ولمن بعده من الأئمة ، لقوله تعالى : « وما أفاء الله على رسوله منهم ... » « ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ... الآية » ، أراد أن ذلك لا يقسم كالغنائم بدليل قوله تعالى : « كيلا يكون دولة بين الأغنياء منكم » . وإذا أراد الإمام تفريق الفيء بين المسلمين اتخذ ديواناً يحفظهم ويرتبهم ، ويجعل العطاء على حسب ما يتيسر له شهرياً أو غير ذلك (٣) .

٣- الأرض التي فتحت صلحا :

يتحدد حكم هذا النوع من الأراضي " بموجب عقد الصلح . فهو إما أن يقع الصلح على أن تكون الأرض للمسلمين ، وإما أن يقع على أن تكون الأرض لأصحابها .

ففي الحالة الأولى تصبح الأرض وقفاً للمسلمين كأرض العنوة وتعتبر من بلاد الإسلام كالأرض التي جلا عنها أهلها ، لأن النبي ﷺ فتح خير ، وصالح أهلها على أن يعمروا أرضها ولهم نصف ثمرتها . فكانت للمسلمين دونهم ، روى البخاري والبيهقي وأبو داود عن ابن عمر رضي الله عنها قال : عامل النبي ﷺ : خير بشطر ما يخرج منها من ثمر أو

(١) شرح مسلم : ١٢ ص ٧٠ .

(٢) سيرة ابن هشام : ٢ ص ٣٣٧ .

(٣) البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٢ ، المهذب : ٢ ص ٢٤٨ .

زرع (١) . وصالح النبي بني النضير على أن يجلبهم من المدينة ولهم ما أفلت الإبل من المتعة والأموال إلا الحلقة (يعني السلاح) وكانت مما أفاء الله على رسوله (٢) .

ويوضع على هذه الأرض الخراج ويكون تابعاً لها ، فإذا اشترى مسلم بعضاً منها ظل ملتزماً بضريبة الخراج ، لأنه يعتبر أجرة في نظير الاتقاع بالأرض

وهذا أمر متفق عليه بين الفقهاء (٣) ، ويقره القانون الدولي لأن المعروف في القانون أن العقد شريعة المتعاقدين . ومن أم صور التراضي: التنازل ، فتملك الدولة كامل الأهلية أن تتنازل عن أجزاء من أقاليمها إما بمقابل أو بغير مقابل (٤) .

وفي الحالة الثانية : تكون الأرض ملكاً لأهلها بموجب الصلح باتفاق الفقهاء ، وملتزم المسلمون بتنفيذ شروط الصلح كاملة ما دام هؤلاء قائمين على الصلح ، ولكن يوضع الخراج على الأرض يؤدونه عنها ويكون لبيت

(١) صحيح البخاري : ٣ ص ١٠٥ ، ٥ ص ١٤٠ ، سنن البيهقي : ٦ ص ١١٣ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٣٥٧ .

(٢) الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٤٢ .

(٣) المدونة : ٣ ص ٢٦ ، المنتقى على الموطأ : ٣ ص ٢١٩ ، الخريفي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٤٩ ، الحاوي : ١٩ ق ١٤٣ ، كشاف القناع : ٣ ص ٧٥ ، المحرر : ٢ ص ١٧٩ ، أحكام أهل الذمة : ١٠٦ ص ، مفتاح الكرامة : ٤ ص ٢٣٩ ، المختصر النافع : ص ١١٤ .

(٤) انظر القانون الدولي العام ، لاستاذنا الدكتور حافظ غانم : ص ٣٣١ .

المال (١) ، وهذا الخراج يعتبر في حكم الجزية ، فمضى أسلموا سقط عنهم
عند الجمهور والإمامية (٢) ، بدليل ما كتب عمر بن عبد العزيز لعماله :
ولا خراج على من أسلم من أهل الأرض .

أما عند الحنفية والزيدية فلا يسقط ، لأن الخراج - كما يقولون - فيه
معنى المؤنة ومعنى العقوبة ، ولذا يبقى على المسلم ولا يبدأ به (٣) .

وتعتبر الدار لهؤلاء عند الشافعية وبعض الحنابلة دار عهد أو صلح (٤) .
وعند الجمهور : تعتبر الدار بالصلح دار إسلام ، وبصير أهلها أهل ذمة
تؤخذ منهم الجزية ، على حسب ما مر معنا في أحكام الدار .

ومن الجائز في الأوساط الدولية الحاضرة أن يتم اتفاق بين دولة
وأخرى ، يحدد فيه حقوق والتزامات كل من الطرفين ومدى العلاقة

(١) راجع الخراج : ص ٦٣ ، تبين الحقائق : ٣ ص ٢٧٤ ، حاشية ابن
عابدين : ٢ ص ٥٣ ، حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٧٥ ، القوانين الفقهية : ص
١٤٨ ، الأم : ٤ ص ١٠٣ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٤٣ ،
أحكام أهل الذمة لابن القيم : ص ١٠٥ .

(٢) لباب الباب : ص ٧٣ ، مختصر ابن الحاجب : ق ٤٦٨ ، الوسيط :
٧ ق ١٧٠ ب ، سنن البيهقي : ٩ ص ١٤١ ، المحرر : ٢ ص ١٧٩ ، مفتاح
الكرامة : ٤ ص ٢٣٩ وما بعدها ، المختصر النافع : ص ١١٤ .

(٣) مخطوط شرح قاضي خان على الزيادات : ق ٥٣٠ ، التلويح على التوضيح :
٢ ص ١٥٢ ، المنتزع المختار : ١ ص ٥٧٥ ، مباحث الحكم عند الأصوليين
للاستاذ محمد سلام المذكور : ص ٢١٢ .

(٤) انظر الأحكام السلطانية للماوردي : ص ١٣٣ ، لأبي يعلى : ص ١٣٣ ،
كشف الغناع : ٣ ص ٧٥ .

«بينها» ، والتنازل عن بعض الحقوق من أحد الطرفين ^(١) . غير أنه يفترق التشريع الإسلامي عن القانون الدولي في أن مقصده من عقود الصلح هذه ، ليس هو الحصول على المنافع الاقتصادية أو الحماية الاستعمارية ، وإنما يهدف إلى تمكين أهل البلاد من النظر الطليق في دعوة الاسلام . هذا مع العلم بأن دفع الخراج أو الجزية ليس من مستحدثات الإسلام ، وإنما كان ذلك النظام في العصور الأولى من التاريخ وما بعد ذلك . من أمثلة ذلك ما كانت تدفعه الدول المشتغلة بالتجارة البحرية في أوروبا للدول المهمجة في أفريقيا لمنع عنها غزوات القرصان ، والجزية التي كانت تدفعها مصر والتي كانت تدفعها بلغاريا لتركيا وغيرها .

ويرى فقهاء القانون الدولي أن مجرد الالتزام بدفع جزية لا ينقص من سيادة الدولة التي تدفع الجزية، وإن كان فيه حط من كرامتها ^(٢) . ومع ذلك فما دمنا قد عرفنا أن نظام الخراج هو من أنظمة العصور الأولى بين الأمم ، فهو يتطور بتطور الزمن ، لا سيما وإنما قد أشرنا في المعاهدات إلى أن الخراج ليس حكماً شرعياً دائماً ، وإنما هو تنظيم حربي سياسي ، إذ هو من اجتهاد الأئمة، وأول من وضعه عمر بن الخطاب رضي الله عنه . وقد استند بعض الفقهاء في تبرير الخراج الى آية « أم تسألهم خراجاً فخراج ربك خير وهو خير الرازقين » (المؤمنون : ٧٢) . فقال : « فخراج ربك خير » أي فمطاؤه ورزقه في الدنيا خير ، ويؤيده « خير الرازقين » . ولكننا في الواقع وجدنا أن هذا قول ضعيف ، والراجح

(١) مبادئ القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم : ص ٢١٦ ، جنينة :
قانون الحرب والحياد : ص ٤٤٦ ، القانون الدولي العام له : ص ١٣٢ .
(٢) القانون الدولي العام ، للدكتور جنينة : ص ١٣٢ .

هو أنه « فأجر ربك في الآخرة خير منه »؛ لأن الآية استفهام توبيخ للمشركين على عدم إيمانهم، مع أن حال الرسول لا يطلب منهم جعلاً وأجراً على هدايته لهم ؛ لأنه ما كان عطاء الخلق فهو حقير ، وأما عطاء الخالق فهو كثير ، فيكون الرسول خليفاً بأن يجتنبى مثله للرسالة من بين ظهرائهم ، ففي ذلك إلزام بالحجة عليهم لإخلاصهم بالتدبر والتأمل في دين الإسلام . فظاهر الآية ينفي الخراج ولا يثبت . وهذا المعنى في القرآن كثير مثل قوله تعالى : « قل مأسألتكم من أجر فهو لكم إن أجري إلا على الله » (سورة سبأ : ٤٧) . « قل مأسألكم عليه من أجر وما أنا من المتكلفين »^(١) (سورة ص : ٨٦) .

الى هنا ننهي من ذكر آثار الحرب في عقارات العدو استعرضنا منها أثر الحرب في الأراضي التي فتحت عنوة ، أو صلحاً ، أو التي انجلى أهلها عنها . وسوف نبث تحقيق بعض الفتوحات الإسلامية ، هل كان ذلك صلحاً أم عنوة ، لنعرف أحكام الأراضي التي فيها ، فضلاً عن أن الفقهاء احتجوا - كما مر معنا - بحالة فتح البعض منها على أنه قضية مسلمة . ولذا فإننا سنحقق فتح مكة وخيبر ومصر والشام ، وأما سواد العراق فإن من المسلم به أنه فتح عنوة ماعدا بعض البلدان فانها فتحت صلحاً مثل أليس وبارقيا والحيرة^(٢) .

(١) انظر في هذا الاحكام السلطانية ، طبعة الحلبي للماوردي : ص ١٤٦ ، ١٤٨ ، المبسوط : ١٠ ص ٧٩ ، تفسير ابن كثير : ٦ ص ٣٠ ، البحر المحيط : ٦ ص ٤١٥ .

(٢) انظر المبسوط : ١٠ ص ١٥ ، حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٥٢ ، المواقيت : ٣ ص ٣٦٥ ، الأم : ٤ ص ١٩٣ ، الحاوي : ١٩ ق ١٣٧ ، أسنى =

١١ — فتح مكة :

قد كان الفتح لعشر مضين من رمضان سنة ثمان لنقض أهلها العهد الذي وقع بالحديبية ، إلا أنه اختلف فقهاؤنا في صفة الفتح : فيرى الإمام مالك وأبو حنيفة وأصحابه وأحمد في أظهر روايته والأوزاعي وجماهير العلماء وأهل السير أن مكة فتحت عنوة (١) .

وقال الشافعي وأحمد في الرواية الأخرى : فتحت مكة صلحاً (٢) .
وقد استدل كل من الجمهور والشافعي بأدلة كثيرة .

أدلة الجمهور :

أسهب الجمهور في ذكر الأدلة على ما رتأوه على النحو التالي .
أولاً — لم ينقل أحد أن النبي ﷺ صالح أهل مكة ، وإنما جاءه أبو سفيان فأعطاه الأمان لمن دخل داره أو أغلق بابه أو دخل المسجد أو ألقى سلاحه . ولو كان هناك عقد صلح لما خصص هؤلاء بالأمان ،

= المطالب : ٢ ق ٦ من باب الجهاد ، كشف الغناع : ٣ ص ٧٤ ، المنتزع المختار : ١ ص ٥٧١ ، مفتاح الكرامة : ٤ ص ٢٣٩ ، الشرح الرضوي : ٣ ص ٣٨٥ ، تاريخ الطبري : ٤ ص ١٤٥ وما بعدها ، الخراج لابن آدم : ٥٢ ص وما بعدها ، فتوح الشام للواقدي : ٢ ص ١٢٢ وما بعدها . الروض الأنت للسبلي : ٢ ص ٢٤٧ .

(١) تبين الحقائق : ٣ ص ٢٤٩ ، مخطوط السندي : ٨ ق ٦١ ، الرسائل الزينية لابن نجيم : ١٦١ ق ٣ ، الحرشي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٢٩ ، الخطاب : ٣ ص ٣٦٦ ، المنقذ : ٣ ص ٢٢٠ ، زاد المعاد : ٢ ص ٦٩ ، الأحكام السلطانية لابن يعلى : ١٩٢ ص ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٣٠ ، ٤٣٣ ، مفتاح الكرامة : ٤ ص ٢٣٩ ، الشرح الرضوي : ٣ ص ٣٨٥ .

(٢) بجرمي المنهج : ٤ ص ٢٤٢ ، معني المحتاج : ٤ ص ٢٣٦ ، نهاية المحتاج للرملی :

«ولشمل الأمان العام جميع أهل مكة»^(١) . ثم إن الأمان لا يسمى صلحاً إلا إذا التزم جميع المكيين بالكف عن القتال ، ولذلك حينما أمن الرسول الناس بقوله : « من دخل دار ... الخ » . قال الأنصار : أما الرجل فأدركته رغبة في قريته ورأفة بعشيرته^(٢) . فهذا يدل على الفتح عنوة .

ثانياً - قال تعالى : « اذا جاء نصر الله والفتح ورأيت الناس يدخلون في دين الله أفواجا فسبح بحمد ربك واستغفره إنه كان تواباً » (سورة النصر ١ - ٣) ، وقال سبحانه : « إنا فتحنا لك فتحاً مبيناً » (الفتح : ١) . المراد بالفتح في السورتين فتح مكة ، وهو يستعمل في القهر والقوة . قال ابن حجر : وأما قوله تعالى : « اذا جاء نصر الله والفتح » وقوله عليه السلام : « لاهجرة بعد الفتح » فالمراد به فتح مكة باتفاق . فهذا يرتفع الإشكال وتجتمع الأقوال بعون الله تعالى^(٣) . وقال تعالى : « وهو الذي كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم بطن مكة من بعد أن أظفركم عليهم وكان الله بما تعملون بصيراً » (الفتح : ٢٤) أي أنه كف أيدي أهل مكة بالمحاجة بعد ماخولكم الظفر عليهم والغلبة^(٤) .

ثالثاً - جاء في حديث فتح مكة عن أبي هريرة : « وقد وبشت

(١) شرح مسلم : ١٢ ص ١٣٠ .

(٢) البداية والنهاية : ٤ ص ٣٠٧ .

(٣) انظر تفسير الكشاف : ٣ ص ١٣٥ ، ٣٦٤ ، البحر المحيط : ٨ ص ٥٢٣ ، تفسير الطبري : ٢٦ ص ٣٩ ، ٣٠ ص ١٨٨ ، تفسير الرازي : ٨ ص ٥٣٩ ، فتح الباري : ٧ ص ٣٥٥ ، عيني بخاري : ١٥ ص ١٠٤ ، صحيح البخاري : ٥ ص ١٤٩ .

(٤) تفسير الخازن : ٦ ص ١٦٩ ، تفسير الكشاف للزخشري : ٣ ص ١٣٩ ، البحر المحيط لأبي حيان : ٨ ص ٩٧ .

قريش أوباشاً لها^(١)..» ، ثم قال الرسول بيديه إحداهما على الأخرى احصدوهم :
 حصداً حتى توافوني بالصفة . قال أبو هريرة : فانطلقنا فما يشاء أحد منهم أن يقتل منهم
 من يشاء إلا قتله . فجاء أبو سفيان فقال : يا رسول الله ، أريدت خضراء قريش^(٢) ،
 لا قريش بعد اليوم ... » (الحديث) ^(٣) . ففي هذا الحديث ما يدل على فتح
 مكة عنوة ، إذ لم يرض غير الأوباش بالأمان الذي أعطاه الرسول ﷺ
 وقال : « نقدّم هؤلاء فإن كان لهم شيء كنا معهم وإن أصيبوا أعطينا
 الذي سئلنا ^(٤) » . وأمر الرسول عليه الصلاة والسلام بالقتال ووقع ذلك
 بالفعل^(٥) ، بدليل ما قال أبو سفيان : « أريدت خضراء قريش » ، وبما فعل
 خالد بن الوليد في أسفل مكة حيث قتل بضع عشرة نفساً ، وقيل سبعة
 من قريش حتى انهزموا حينما بعثه رسول الله ، والزيبر ، كل في ناحية
 من نواحي مكة ، وقال لها : « لا تقاتلا إلا من قاتلكما » . فلما قدم
 خالد على بني بكر والأحابيش بأسفل مكة قاتلهم ، فهزمهم الله عز وجل ،
 ولم يكن بمكة قتال غير ذلك^(٦) .

ويدل أيضاً على أن الفتح كان عنوة ما قاله الرسول عليه السلام حينئذ :
 « الناس كلهم آمنون إلا ستة أنفس .. » الخبر . فقد أمر الرسول بقتل عكرمة

(١) أي جمعت لهم جوعاً من قبائل شتى . انظر لسان العرب .

(٢) أي استؤصلت قريش بالقتل وافئيت ، وخضراؤهم بمعنى جماعتهم .

(٣) انظر شرح مسلم للنووي : ١٢ ص ١٢٦ وما بعدها ، نيل الأوطار للشوكاني :

٨ ص ١٦ .

(٤) نيل الأوطار : ٨ ص ٢٤ .

(٥) زاد المعاد : ٢ ص ٧٠ .

(٦) فتح الباري : ٨ ص ٩ ، تاريخ الطبري : ٣ ص ١١٨ ، البداية

والنهاية : ٤ ص ٢٩٧ .

ابن أبي جهل ومقيس بن صُبابة^(١) ، وعبد الله بن سعد بن أبي سرح ، وابن خطل واسمه قيس ، وجاريتين له كانتا تغنيان بهجاء رسول الله ﷺ^(٢) . فلو كانت مكة فتحت صلحاً لما احتاج الرسول إلى الأمر بقتل هؤلاء وإن وجدوا متعلقين بأستار الكعبة ، لشدة إيدائهم للنبي ، ولكان عقد الصلح كفيلاً باستثنائهم والتعريف بشأنهم ، وإلا فما جاز قتل أحد . ولهذا كله قال النبي ﷺ لأصحابه يوم فتح مكة : أفطروا فإنه يوم قتال . مما يدل على أن مكة فتحت عنوة .

وابعاً — جاء في الحديث الصحيح — فيما رواه البخاري — عن أبي هريرة : أن النبي ﷺ قال : « إن الله حبس عن مكة الفيل وسلط عليها رسوله والمسلمين ، وإنها لم تحل لأحد قبلي ، وإنما أحلت لي ساعة من نهار ، وإنها لا تحل لأحد بعدي »^(٣) . فقوله ﷺ : « إنما أحلت لي .. » من أوضح الدلالة على أن مكة فتحت عنوة ، فهو تصريح بأنها أحلت له في ذلك اليوم ، إذ أن الساعة استمرت من صبيحة يوم الفتح إلى العصر . ولو كانت مفتوحة صلحاً لما كان لذلك معنى يعتد به^(٤) .

خامساً — قال ﷺ بعد دخوله مكة — فيما رواه البيهقي — :

(١) هو مقيس بن صبابه بن حزن بن يسار الكناني الفرشي شاعر اشتهر في الجاهلية أظهر الإسلام ثم ارتد فقتله غيلة بن عبد الله الليثي يوم فتح مكة سنة (٦٨) .

(٢) راجع فتح الباري : ٨ ص ٩ ، البداية والنهاية : ٤ ص ٢٩٨ ، جوامع السيرة : ٢٣٢ ، تاريخ الطبري : ٣ ص ١١٨ .

(٣) الفسطاني شرح البخاري : ٦ ص ٣٨٦ .

(٤) نيل الأوطار : ٨ ص ٢٤ ، تفسير القرطبي : ٢ ص ١٠٧ ، ٣٣٠ .

« ما تَرَوْنَ أَنِّي فاعِلٌ بِكُمْ ؟ » قالوا : خيراً ، أخ كريم وابن أخ كريم ،
قال : اذهبوا فأنتم الطلقاء^(١) ، فهذا يدل على دخولها عنوة إذ كان يجوز
أن يفعل بأهل مكة ما يفعل بالمغلوبين قهراً لولا أن من الرسول عليهم .
ولو كان الفتح صلحاً لما جاز ذلك .

سادساً — أجارت أم هانئ رجلاً يوم فتح مكة ، فأراد علي بن أبي
طالب قتله فمَنَعته ، فأخبرت بذلك رسول الله ﷺ فقال : قد أجرنا من
أجرت يا أم هانئ . رواه البخاري ومسلم^(٢) . فإجارتها له وإرادة علي
قتله وتنفيذ النبي ﷺ إجارتها صريح في أن مكة فتحت عنوة . ولو
كان فتحها بالصلح لحصل الأمان بذلك لا بإجارة أم هانئ .

ولئن تعقبنا أدلة أخرى للجمهور لوجدنا الكثير منها ولكننا نجتريء من
ذلك بهذا القدر خشية الإطالة .

أدلة الشافعية :

استدل الشافعية على مذهبهم بما يلي :

أ — القرآن الكريم : قال تعالى : « ولو قاتلكم الذين كفروا
فاحلوا الأوبار » (الفتح : ٢٢) أي أهل مكة ولم يصالحوا . وقال
سبحانه : « وهو الذي كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة »
(الفتح : ٢٤) . « وعدكم الله مغنم كثيرة تأخذونها فعجل لكم هذه »
(الفتح : ٢٠) ، ثم قال : « وأخرى لم تقدروا عليها » (الفتح : ٢١)

(١) فتح الباري لابن حجر : ٨ ص ١٠ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١١٨ ، تاريخ الطبري :

٣ ص ١٢٠ .

(٢) نيل الاوطار : ٨ ص ١٧ .

أي بالقهر . قيل التي عجلها لهم : غنائم حنين ، والتي لم يقدرُوا عليها غنائم مكة . وقال عز وجل : للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم (الحشر : ٨) ، أي المهاجرين من مكة ، فأضاف الديار لهم وهي مقتضية للملك . فهذه كلها دلالات صحيحة من القرآن المجيد تدل على أن مكة فتحت صلحا .

٢ - السنة : هناك أحاديث مشهورة منها أنه ﷺ صالح أهل مكة بمرّ الظهران (١) قبل دخول مكة (٢) . وقال ﷺ - فيما رواه أحمد والبيهقي ومسلم - : من دخل المسجد فهو آمن ، ومن دخل دار أبي سفيان فهو آمن ، ومن ألقى سلاحه فهو آمن ، ومن أغلق بابه فهو آمن ، واستثنى أفراداً أمر بقتلهم (٣) كما سبق في أدلة الجمهور . وهذا يدل على عموم الأمان لغير هؤلاء الذين استثناهم ، ومقتضى الصلح هو حصول الأمان . وحينما قال سعد بن عباد (٤) - والجيش في طريقه إلى مكة - : « اليوم يوم الملحمة (المقتلة العظيمة) . اليوم تستحل الكعبة » . فقال رسول الله ﷺ : « كذب سعد ، ولكن هذا يوم يعظم الله فيه الكعبة ، ويوم تكسى فيه الكعبة » . فهذا يدل على أن الفتح لم يكن

(١) مكان نزول الجيش الاسلامي ومرابطته استعداداً لدخول مكة .

(٢) فتوح الباري : ٨ ص ٥ ، شرح مسلم : ١٢ ص ١٣٠ .

(٣) سنن البيهقي : ٩ ص ١١٨ ، فتح الباري : ٨ ص ١٠ ، نيل الاوطار :

٨ ص ٢١ ، ١٦ .

(٤) هو سعد بن عباد بن دليم بن حارثة ، الخزرجي ، أبو ثابت صحابي من أهل المدينة ، كان سيد الخزرج ، وأحد الامراء الأشراف في الجاهلية والاسلام شهد أحداثاً والحندق وكان أحد النقباء الاثني عشر . توفي سنة ١٤ هـ .

عنوة . ولذا قال القسطلاني : فيه إطلاق الكذب على الإخبار بغير ما سيقع ولو بناء قائله على غلبة الظن وقوة القرينة (١) .

٣- المعقول : لو كان فتح مكة عنوة لقسمت غنائمها من عقار ومنقول وتملكها الغامون ، مع أن النبي ﷺ لم يسلب أحداً ، ولم يقسم عقاراً ولا منقولاً وإنما دخلها ﷺ متأهباً لقتال ، خوفاً من غدرهم ونقضهم للصلح الذي بينه وبين أبي سفيان قبل دخولها (٢) .

٤- رد أدلة الجمهور : أما قوله ﷺ : « احصدوهم » ، وقتل خالد من قتل ، فهو محمول على من أظهر من أهل مكة قتلاً ، أو أن قتال خالد بأسفل مكة ، يحتمل أنه كان باجتهاد خاص له ، فهي واقعة حال احتملت (٣) ، والأدلة إذا اعتراها الاحتمال كساها ثوب الإجمال فسقط بها الاستدلال كما يقول الأصوليون .

وأما أمان من دخل دار أبي سفيان ومن ألقى سلاحه ، وأمان أم هانئ فكله محمول على زيادة الاحتياط لهم بالأمان ، وأما عزم علي رضي الله عنه قتل الرجلين : فلعله تأول منها شيئاً وجرى منها قتال أو نحو ذلك (٤) .

وأما قوله تعالى : « وهو الذي كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم يبطن مكة » فهو امتنان من الله على عباده حين كف أيدي المشركين .

(١) القسطلاني : ٦ ص ٣٧٦ وما بعدها ، سنن البيهقي : ٩ ص ١١٩ .

(٢) نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٥ ، بيجرمي المنهج : ٤ ص ٢٤٢ .

(٣) بيجرمي المنهج : ٤ ص ٢٤١ ، شرح مسلم : ١٢ ص ١٣٠ .

(٤) نفس المراجع السابقة .

عنهم ، فلم يصل إليهم منهم سوء في قصة الحديبية حينما بث أهل مكة ثمانين رجلاً يريدون غيرة النبي وأصحابه ، وكف أيدي المؤمنين عن المشركين فلم يقاتلهم عند المسجد الحرام ، بل صان كلاً من الفريقين ، وأوجد بينهم صلحاً فيه خيرة للمؤمنين وعافية لهم في الدنيا والآخرة (١) .

اخلاصة من مناقشة أدلة الطرفين :

إن فتح مكة ودخول الرسول إليها لم يكن كسائر الفتوحات التي يلتقي فيها الجيشان و يلتحم فيها القتال ، وإنما كان دخول الرسول إلى مكة بدون مقاومة عنيفة من أهلها ، والمناوشات التي حصلت لا تستحق الذكر . ومن الثابت تاريخياً أنه حصل قتال من منطقة دخول خالد بن الوليد في أسفل مكة مع بني بكر والأحابيش . وكان عدد الجيش الإسلامي زهاء عشرة آلاف وأوقدوا نيراناً كثيرة مما أذهل قريشاً ، فقال أبو سفيان للعباس : « والله يا أبا الفضل (٢) : لقد أصبح ملك ابن أخيك الفداة عظيماً ، وقال لقريش : يا معشر قريش ، هذا محمد قد جاءكم بما لا قبل لكم به » (٣) .

نستدل من هذا كله على أن الرسول ﷺ فعل ما يسمى اليوم « بحرب الأعصاب » لإرهاب قريش فيذعنون وتحقن الدماء . والظاهر

(١) تفسير ابن كثير : ٧ ص ٥٣٨ ، تفسير الطبري : ٢٦ ص ٥٢ وما بعدها ، أسباب النزول للواحدي : ص ٢٨٦ .

(٢) هو العباس بن عبدالمطلب بن هاشم بن عبد مناف ، أبو الفضل من أكابر قريش في الجاهلية والاسلام ، وجد الخلفاء العباسيين ، وهو عم الرسول صلى الله عليه وسلم . وكانت محسناً لقومه ، شديد الرأي ، واسع العقل ، مولعاً بإعتاق العبيد . توفي سنة (٣٢٢ هـ) .

(٣) سيرة ابن هشام : ٢ ص ٣٩٧ ، فتوح البلدان : ص ٤٦ وما بعدها ، تاريخ الامم الاسلامية للخضري : ١ ص ١٢٩ .

أن هذه الحالة تعتبر عند الفقهاء من قبيل الفتح عنوة وقهراً . وهذا ما نرجحه لأن أدلة الشافعية ليست في الواقع تعادل قوة أدلة الجمهور وإن لم يخل بعضها من ضعف . أما آية « ولو قاتلكم الذين كفروا لولوا الأديار » ، وآية « وهو الذي كف أيديهم عنكم ... » ، فهذا كان على الحقيقة أنه لم يقع قتال يذكر . وهذا على فرض التسليم بأن ذلك كان في فتح مكة لأنه قال بعض المفسرين : كان ذلك في غزوة الحديبية ، وأن قوله تعالى : « وأخرى لم تقدروا عليها » المراد بها الطائف إذ لم يقدر الرسول على فتحها عنوة وقد رماهم بالمنجنيق . وأما أنه وقع صلح بمر الظهران فهو غير ثابت بدليل ما روى موسى بن عقبة ، وهو أصح ما صنف في المغازي ، فلم يذكر إلا لإسلام أبي سفيان وتمييزه بميزة الزعامة إرضاء لفخره بنفسه كما طلب العباس ذلك (١) وهذا لا يسمى صلحاً .

وأما تأمين الرسول لأهل مكة عدا من استثناهم فهو لا يسمى صلحاً إلا إذا التزم المكيون بالكف عن القتال ، ولهذا فإن وقوع الأمان دليل للجمهور إذ أنه عفو من الرسول عنهم ومن عليهم ، ولو كان هناك صلح لما احتيج إلى هذا الأمان .

وأما قوله ﷺ : « كذب سعد » فهذا كان بعد المن عليهم (٢) ، وحمل الشافعية أمان الرسول على زيادة الاحتياط لا دليل عليه ، وهو مجرد تأول . واستثناء البعض من القتل لا يدل على أن الفتح كان صلحاً بدليل قوله ﷺ : « اذهبوا فأنتم الطلقاء » ، ثم إنه لو كان الفتح صلحاً لم يقل رسول الله ﷺ : « إن الله أحلها لي ساعة من نهار » .

(١) نيل الاوطار : ٨ ص ٢٣ ، سيرة ابن هشام : ٢ ص ٤٠٣ .

(٢) البحر أنزهار : ٥ ص ٤٣٣ .

فإنها إذا فتحت صلحاً كانت باقية على حرمتها ولم تخرج بالصلح عن الحرمه .
وقد أخبر بأنها في تلك الساعة لم تكن حراماً وأنها بعد انقضاء ساعة
الحرب عادت إلى حرمتها الأولى (١) . وأما أنه لم تقسم غنائم مكة مع
القول بأنها فتحت عنوة : فذلك لأن مكة لا يشبهها شيء لأن الرسول
ﷺ قد سن لها سنناً لم يسنها لشيء من سائر البلاد (٢) ، أو لأن
القسمه راجعة إلى اختيار الإمام كما رجحنا ذلك : فإنه غير بين قسمه
الأرض المغنومة بين الغانين وبين إبقائها وفقاً على المسلمين ، أو لأن
الأرض ليست من الغنائم كما قلنا بدليل أن الله حرم على الأمم السابقة
غنائم الأموال ولم تحرم الأرض عليهم ، لأنها ليست غنيمة كما قال تعالى :
« يا قوم ادخلوا الأرض المقدسة التي كتب الله لكم » الآية (المائدة-٢١)
وقال : « وأورثنا القوم الذين كانوا يستضعفون مشارق الأرض ومغاربها »
الآية (الأعراف - ١٣٧) ، وهذا ما ثبت عن الصحابة فمن بعدهم ،
ففتحوا أكثر البلاد عنوة فلم تقسم في زمن عمر وعثمان (٣) .

وأخيراً نذكر كلمة للكرخي (٤) في صفة فتح مكة قال : ومن له
أدنى علم بالسير والفتوح لا يقول بأن مكة فتحت صلحاً ، وقد كان أهل
العلم يجمعون على فتح مكة عنوة وقهراً حتى حدث قول بعد المائتين أنها
فتحت صلحاً (٥) .

(١) زاد المعاد : ٢ ص ١٧٢ .

(٢) الأموال : ص ٦٥ .

(٣) فتح الباري : ٨ ص ٩ - ١٠ .

(٤) هو معروف بن فيروز الكرخي ، أبو محفوظ . أحد أعلام الزهاد والمتصوفين توفي

سنة ٢٠٠ هـ .

(٥) المبسوط : ١٠ ص ٣٧ .

والخلاصة : أن مذهب الشافعية في فتح مكة صلحاً لا يمكن فهمه إلا على اعتبار الأمان الذي حصل من الرسول لأهل مكة: صلحاً ، والواقع ليس ذلك بصلح ، ولذا قال ابن حزم : « ومن قال : إنها صلح على أنهم دافعوا وامتنعوا حتى صالحوا فقد أخطأ ، والصحيح اليقين أنها مؤمنة على دمائهم وذرائعهم وأموالهم ونسائهم إلا من قاتل أو استثنى » (١) .

لهذا فأننا رجحنا مذهب الجمهور . وقد وجدت في رسالة للعلامة الفزاري الشافعي يقول : إن الشافعي رحمه الله يقول : إن رسول الله ﷺ فتحها عنوة ولم يقسم منها مالاً ولا عقاراً (٢) . ولذا فإن الفزالي في وجيزه ووسيطه حكى قول الشافعي رضى الله عنه : إن مكة فتحت عنوة . وقال : هذا مذهبه (٣) . ومن الشافعية كالبيوطي والماوردي قال : إن أسفل مكة فتحه خالد عنوة ، وأعلاها فتحه الزبير رضى الله عنها صلحاً ، ودخل ﷺ من جهته فصار الحكم له ، وبهذا يجمع بين الأدلة (٤) . وقد علق على ذلك الحافظ ابن حجر الشافعي ، فقال : والحق أن صورة فتح مكة كان عنوة ومعاملة أهلها معاملة من دخلت بأمان (٥) . ولهذا أصاب ابن رشد حيث قال : الأصح أن مكة افتتحت عنوة لأنه الذي خرج به مسلم (٦) . وقال صاحب المنار (ج ١٠ ص ٦) : التحقيق أن مكة فتحت عنوة ، وأنه ﷺ أعتق أهلها فقال : « أتم الطلقاء » .

(١) راجع جوامع السيرة : ص ٢٣٠ .

(٢) الرخصة العيمة في حكم الغنمة : ق ٢٤٣ ب .

(٣) راجع الوجيز : ٢ ص ١٩٤ ، زاد المعاد : ٢ ص ١٧٢ .

(٤) نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٦ .

(٥) فتح الباري : ٨ ص ١٠ .

(٦) بداية المجتهد : ١ ص ٣٨٨ .

والنتيجة من تحقيق فتح مكة واعتبارها عنوة كما رجحنا هو : أنه ينبغي أن تقسم أراضيها في رأي بعض الفقهاء ، أو أن تنتقل ملكيتها إلى جماعة المسلمين يعمل الامام فيها ما يراه من المصلحة ، وهذا ما رجحناه سابقاً ، ولكن هذا الحكم لم يطبق على مكة ؛ لأنها مستثناة من سائر الاراضي المفتوحة ، لما ميزها الله به على سائر بقاع الأرض بوجود بيته الحرام ، وإقامة شعائر دينه فيها ، حتى قيل : إنها لا تملك ^(١) .

٢ - فتح خيبر :

خيبر : مدينة تقع شمال المدينة على بعد ثلاثة أيام ، وهي ذات حصون وقلاع كثيرة وحدائق غناء كان يقطنها اليهود الذين كانوا أخطر الناس على الدعوة الإسلامية ، فكان لابد من محاربتهم وإجلائهم عن الجزيرة العربية حتى لا يكونوا شوكة في ظهر المسلمين الذين يحاربون كفار مكة . سار اليهم الجيش الاسلامي بعد الانتصار في الحديبية ، قم الفتح للمسلمين في السنة السابعة ^(٢) . فهل كان فتحها عنوة أم صلحاً ليعرف من هو مالك الأرض ؟ اختلف العلماء وكذا أهل السير في ذلك لوجود حديثين متعارضين في الموضوع .

١ - روى البخاري عن أسلم ^(٣) مولى عمر قال : قال عمر : أما والذي نفسي بيده لولا أن أترك آخر الناس بيتاناً ، ليس لهم شيء ، ما فتحت علي قرية إلا قسمتها كما قسم رسول الله ﷺ خيبر ، ولكنني أتركها

(١) راجع تفسير النار : ١٠ ص ٦ .

(٢) البداية والنهاية : ٤ ص ١٨٦ .

(٣) هو أسلم العدوي مولاهم ابو خالد : قيل إنه حبشي ، أدرك زمن النبي صلى الله عليه وسلم ، وروى عن أبي بكر ومولاه عمر وعثمان وابن عمر ومعاذ بن جبل وإبي عبيدة وحفصة وغيرهم كان ثقة توفي سنة (٨٠ هـ) .

خزانة لهم يقسمونها^(١). فقول عمر : « كما قسم رسول الله ﷺ خير » يقتضي أنها فتحت عنوة ، وهو رأي ابن اسحاق^(٢) . ويؤيده قول الرسول ﷺ : « لأعطينها (أي الراية) غدا رجلاً يحب الله ورسوله ، ويحبه الله ورسوله ، يأخذها عنوة »^(٣) . وروى ابو داود عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ غزا خيبر فأصبناها عنوة ، فجمع السبي^(٤) . هذه هي أدلة القائلين بأنها فتحت عنوة .

وأما من قال : بأن خيبر فتحت صلحاً ، استدل بها روى بشير بن يسار^(٥) عن سهل بن أبي حثمة^(٦) قال : « قسم رسول الله ﷺ خير نصفين ، نصفاً لنوابه وحوائجه ونصفاً بين المسلمين ، قسمها على ثمانية عشر سهماً » . فهذا يقتضي أن بعض خيبر فتح صلحاً . يدل لذلك ما رواه ابو داود من حديث سعيد بن المسيب^(٧) أن رسول الله ﷺ افتتح بعض

(١) القسطلاني : ٦ ص ٣٦٠ ، نيل الاوطار : ٨ ص ١٢ .

(٢) البداية والنهاية : ٤ ص ٢١٩ ، وابن اسحاق : هو محمد بن اسحاق بن يسار المطلي .
بالولاء المدني ، من أقدم مؤرخي العرب ، من أهل المدينة له « السيرة النبوية » رواها عنه ابن هشام توفي سنة ١٥١ هـ .

(٣) نفس المرجع السابق : ٤ ص ١٨٦ .

(٤) سنن ابي داود : ٣ ص ٢١٦ ، فتح الباري : ٧ ص ٣٨٤ .

(٥) هو بشير بن يسار مولى بني حارثة بن الحارث من الأنصار ثم من الأوس ، وكان شيخاً كبيراً فقيهاً ، وكان قد أدرك عامة أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، روى عن جماعة منهم ، وكان قليل الحديث .

(٦) هو سهل بن ابي حثمة بن ساعدة بن عامر ، حدث عن النبي صلى الله عليه وسلم بأحاديث ، وكان عمره سبع أو ثمان سنين عند وفاة النبي صلى الله عليه وسلم .

(٧) هو سعيد بن المسيب بن حزن بن ابي وهب الخزومي القرشي ، ابو محمد سيد التابعين . وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة ، جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع . توفي سنة ٩٤ هـ .

خير عنوة^(١). قال البيهقي ، معلقاً على حديث بشير : وهذا لأن خير فتح شطرها عنوة وشطرها صلحاً ، فقسم مفتح عنوة بين أهل الخمس والغامين ، وعزل مفتح صلحاً لنوابه وما يحتاج إليه من أمور المسلمين^(٢).
يؤيد ذلك ما قال أبو الفتح اليعمري^(٣) . ويترجح ما قاله موسى بن عقبة وغيره أن بعض خير كان صاعاً بها أخرجه أبو داود من طريق ابن وهب عن مالك عن الزهري أن خير كان بعضها عنوة وبعضها صلحاً^(٤).
هذا ملخص أدلة الطرفين . وقد قال ابن عبد البر وابن القيم : الصحيح أنه فتحت خير كلها عنوة ، وأن رسول الله ﷺ قسم جميع أرضها على الغامين وهم أهل الحديبية . أما قسمة الرسول خير وأخذ النصف : معناه أنه كان له النصف مع بعض المسلمين لأن قسمتها كانت على ستة وثلاثين منها كما هي رواية أخرى عند أحمد وأبي داود عن بشير بن يسار^(٥) ، وإسناده جيد كما قال صاحب التنقيح^(٦) . فلما صارت الأموال بيد النبي ﷺ ، ولم يكن لهم عمال يكفونهم عملها دعا رسول الله ﷺ اليهود فعاملهم^(٧) .

-
- (١) سنن أبي داود : ٣ ص ٣١٧ ، فتح الباري : ٧ ص ٣٨٥ ، نيل الأوطار : ٨ ص ١٣ .
(٢) سنن البيهقي : ٩ ص ١٣٨ .
(٣) هو محمد بن محمد بن سيد الناس ، اليعمري الربعي ، أبو الفتح ، مؤرخ ، عالم بالأدب ، من حفاظ الحديث ، أصله من اشبيلية ومولده ووفاته بالقاهرة سنة ٧٣٤ هـ .
(٤) نصب الراية : ٣ ص ٣٩٩ ، الخراج لابن آدم : ص ٢٠ .
(٥) سنن أبي داود : ٣ ص ٢١٧ ، نيل الأوطار : ٨ ص ١٣ .
(٦) نصب الراية للزيلعي : ٣ ص ٣٩٧ ، وصاحب التنقيح : هو صدر الشريعة الأصغر عبيد الله بن مسعود بن محمود بن صدر الشريعة الأكبر المحبوبي من علماء الحكمة والطبيعات وأصول الفقه والدين ، المتوفى سنة ٧٤٧ هـ .
(٧) المرجع السابق : ٣ ص ٣٩٨ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢١٥ .

وقالوا : لو كان فتح شيء من خير صلحاً لم يجعلهم رسول الله ﷺ ، فإنه لما عزم على إخراجهم منها قالوا : نحن أعلم بالأرض منكم وعوناً نكون فيها ، ونعمرها لكم بشطر ما يخرج منها . وهذا صريح جداً في أنها إنما فتحت عنوة (١) .

ولو كانت صلحاً لملكها أهلها كما يملك أهل الصلح أرضهم ومساكن أموالهم . ورد ابن عبد البر على غيره بقوله : وإنما دخلت الشبهة على من قال : فتحت صلحاً .. بالحصنين اللذين أسامها أهلها لحقن دمائهم ، وهو ضرب من الصلح ، وهما حصنا الوطيس والصلح والسلام اللذين كما قال أهل السير لم يكونوا مغنومين ، فطن البعض أن ذلك صلح مع أن الصلح الذي وقع : هو أن لرسول الله ﷺ الصفراء والبيضاء والحلقة (٢) والسلاح ولهم رقابهم وذريتهم ويجلوا من الأرض . فهذا كان الصلح أي أنه صلح لحقن الدماء فقط ، ولم يقع بينهم صلح أن شيئاً من أرض خير لليهود ولا جرى ذلك ألبتة . ولو كان كذلك لم يقل الرسول في الصلح كما روى أبو داود : « نقركم ماشئنا » فكيف يقرهم في أرضهم ماشاء وقد أجلهم عمر من الأرض (٣) .

ثم إنه من المعلوم أن الإمام مخير في أرض العنوة بين قسمها ووقفها ، وقسم بعضها ووقف البعض .

(١) فتح الباري : ٧ ص ٣٨٥ ، زاد المعاد : ٢ ص ١٣٧ ، ٣ ص ٢١٦ .

(٢) أي على الذهب والفضة والدروع ، الحلقة هي الدروع والجمع الحلق . راجع (نهاية ابن الأثير في غريب الحديث : ٢ ص ٢٩٠) .

(٣) المراجع في الصفحة السابقة رقم ٧ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٢١٥ ، نصب الراية : ٣ ص ٣٩٩ .

مناقشة :

من الممكن التوفيق بين الحديتين السابقين إذا قلنا : « إن قول عمر
كما قسم رسول الله ﷺ خير » يريد به بعض خير لاجمعيها كما قال
الطحاوي (١) ، فهذا قدر مشترك متحقق بين كل الأئمة (٢) .

وقول ابن عبد البر : « لو كانت صلحاً لملكها أهلها . . » غير
سلم إذ قد يقع الصلح على أن الأرض للمسلمين . وادعاء ابن القيم أنه لم
يوضع الخراج على خير ألبتة غير ثابت ؛ لأن الخراج لا يلزم أن يكون
خراج وظيفة (وهو أن يكون الواجب شيئاً مقدراً في الذمة ، وهو
ما وضعه عمر على سواد العراق) ، بل قد يكون خراج مقاسمة (وهو أن
يكون الواجب جزءاً شائعاً من الخارج كالربع والخمس ونحو ذلك وهو
ما وضع على الشام ومصر) (٣) ، وهذا يشبه ما صالح عليه الرسول أهل
خير على شطر ما يخرج من الأرض من زرع أو ثمر .

والثقات من أهل السير والمغازي كموسى بن عقبة وابن هشام والطبري
والبلاذري يذكرون أن الرسول ﷺ حاصر أهل خير في حصنهم الوطيح
والسلام ، بضع عشرة ليلة حتى إذا أيقنوا بالهلاك طلبوا الصلح ، فكان
فتح حصون خير ستة منها عنوة واثنين منها صلحاً . فلما سمع بهم أهل
فدك طلبوا أن يعاملوا بمثل معاملة أهل خير ، فأجابهم الرسول ﷺ إلى

(١) نيل الأوطار: ٨ ص ١٤ .

(٢) بداية المجتهد : ١ ص ٣٨٨ .

(٣) تبين الحقائق : ٣ ص ٣٧٢ ، مخطوط الرسائل الزينية لابن نجيم : ق ١٦١ - ١٦٢ .
حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٥٩ ، الأحكام السلطانية للساوري : ص ١٤٤ ، الأموال لأبي
عبيد : ص ٧٦ .

ما طلبوا (١) .

والواقع أن أهل السير اعتمدوا على حديث بشير بن يسار وهو ظاهر في أن بعض خير فتح صلحاً وهو حصن الوطيع والسلام . وقد رجحه الماوردي وقرره الإمام مالك (٢) . وكان من الممكن أن نغزل إلى هذا الرأي لولا أن حديث بشير يختلف في وصله (٣) وإرساله ، وأن اليهود لم يتركوا أرضهم إلا بحصار وقتال (٤) . فكان حكم أرض هذين الحصنين كحكم سائر أرض خير كلها عنوة غنيمة مقسومة بين أهلها ، وإذا كان الجمهور يعتبرون حالة فتح مكة عنوة فبالأولى أن نعتبر فتح خير عنوة كذلك ، والصلح الذي وقع ما كان إلا لحقن الدماء والأنفس كما قال ابن عبد البر .

٣ - فتح الشام :

يذكر بعض المؤرخين أن المسلمين أخذوا ماحول دمشق عنوة ، وأما نفس المدينة: فقد فتح نصفها عنوة والنصف الآخر صلحاً في سنة ١٤ هـ

(١) سيرة ابن هشام : ٢ ص ٢٣٢ ، ٢٣٧ ، تاريخ الطبري : ٣ ص ٩٣ - ٩٥ ، تاريخ يعقوبي : ٢ ص ٤٢ ، فتوح البلدان : ٢٩ ، المنتقى على الموطأ : ٣ ص ٢١٩ .
(٢) الأحكام السلطانية : ١٦٣ ، اختلاف الفقهاء : ٢١٩ ، الزرقاني على الموطأ : ٢ ص ٣٢٥ ، المنتقى : ٣ ص ٢١٩ ، الحراج لابن آدم : ٢٠ ، رسالة في الأراضي الحراجية : ق ١٧٩ .

(٣) الحديث الموصول أو المتصل : هو ما اتصل بإسناده إلى النبي صلى الله عليه وسلم بخلاف المرسل والمنقطع . وهو يشمل المرفوع إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، والموقوف على الصحابي أو من دونه (راجع الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث لابن كثير : ص ٤٥) .
(٤) فتح الباري : ٧ ص ٣٨٥ .

فأجراها عمر كلها صلحاً^(١) . قال السهيلي : وأرض الشام كلها عنوة إلا مدائنها فإن أهلها صالحوا عليها^(٢) . وقال السيوطي : فتحت دمشق ما بين صلح وعنوة^(٣) . وحجتهم في هذا ما وقع من المشاجرة بين خالد بن الوليد الذي دخل دمشق من الباب الشرقي عنوة ، وبين أبي عبيدة بن الجراح الذي دخلها من باب الجابية بعد أن طلب الروم منه الصلح ، فصالحهم وكادت الفتنة أن تثور بين أصحاب خالد وأصحاب أبي عبيدة ، واتفق رأيهم أن يكتبوا كتاباً إلى الخليفة أبي بكر ولم يعلموا خبر وفاته . فكتب عمر كتاباً لأبي عبيدة يقول فيه : قد وليتك على الشام وجعلتك أميراً على المسلمين . وعزلت خالد بن الوليد ، والسلام . وذكر في كتاب آخر من عمر لأبي عبيدة أنه قال له : وأما اختصامك أنت وخالد في الصلح أو في القتال فأنت الولي وصاحب الأمر ، وإن صلحك جرى على الحقيقة أنها للروم فسلم اليهم ذلك ، والسلام ورحمة الله وبركاته عليك وعلى جميع المسلمين^(٤) .

وقد اختلف العلماء في أن الشام فتحت عنوة أو صلحاً ؟
والراجح في نظر جمهورهم أنها عنوة وأقر أهلها عليها بالخراج فهي

(١) تاريخ ابن عساكر : ١ ص ١٥٥ ، تاريخ يعقوبي : ٢ ص ١١٨ ، فتوح الشام للواقدي : ١ ص ٤٩ - ٥١ ، تاريخ الطبري : ٤ ص ٥٨ وما بعدها ، خطط الشام للاستاذ محمد كرد علي : ١ ص ١١٩ .

(٢) الروض الأنف للسهيلي : ٢ ص ٤٧ ، فتوح البلدان : ص ١٥٨ .

(٣) تاريخ الخلفاء للسيوطي : ص ٥١ .

(٤) فتوح الشام للواقدي : ١ ص ٥٧ - ٦٠ .

خراجية . قال الزبلي : أجمت الصحابة رضي الله عنهم على وضع الخراج على الشام (١) .

وإنني أرجح أن دمشق فتحت عنوة بدليل ما قال البلاذري . « وقد كان أبو عبيدة بن الجراح عانى فتح باب الجابية ، وأصعد جماعة من المسلمين على حائطه فانصب مقاتلة الروم إلى ناحيته ، فقاتلوا المسلمين قتالاً شديداً ، ثم إنهم ولوا مدبرين وفتح أبو عبيدة والمسلمون معه باب الجابية عنوة ودخلوا منه ، فالتقى أبو عبيدة وخالد بن الوليد بالمقسلاط ، وهو موضع النحاسين بدمشق » (٢) .

ثم قال : « وفي رواية أبي مخنف وغيره ، أن خالداً دخل دمشق بقتال ، وأن أبا عبيدة دخلها بصلح فالتقيا بالزياتين ، والخبر الأول أثبت » (٣) .

فدل هذا على أن رواية فتح دمشق عنوة هي الأصح عند المؤرخين . وعلى تسليم صحة رواية أن بعض دمشق عنوة ، وبعضها صلح من جانب أبي عبيدة ، فإننا يمكن أن نفهمها على أن الروم حينما شعروا بدخول المسلمين عليهم مكبرين من الباب الشرقي ، وذلك في ليلة عيدهم ولهوهم ، حينما شعروا بذلك سارع بعضهم إلى مصالحة أبي عبيدة ، لا عرف عنه

(١) راجع الخراج لأبي يوسف: ص ٣٩ ، ٤١ ، تبين الحقائق : ٣ ص ٢٧١ ، حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٥٢ ، المدونة مع المقدمات : ١ ص ٣٨٥ ، الخري ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٢٨ ، المواق : ٣ ص ٣٦٥ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٣٩ ، المحرر : ٢ ص ١٨٠ ، زاد المعاد : ٢ ص ١٧٣ ، تحفة المحتاج : ٨ ص ٥٨ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٣٦ ، المتزعر المختار : ١ ص ٥٧٠ ، مفتاح الكرامة : ٤ ص ٢٣٩ ، الشرح الرضوي : ص ٣٨٥ .

(٢) فتوح البلدان : ص ١٢٨ .

(٣) نفس المرجع السابق : ص ١٢٩ ، الأموال : ص ٥٩ — ٦٠ .

من الرفق والهوادة بخلاف خالد الذي اشتهر عنه الصرامة والبطش بالأعداء. وهذا كان سر عزل عمر لخالد الذي قال عنه : « إن في سيف خالد لرهقاً » أي شدة (١) . وكان من نتيجة إجراء أبي عبيدة الصلح ودخول خالد عنوة أن تفاضاً ، فخالد يعتبر تسليم الروم غلباً يحق فيه على المغلوب جزاء السبي والاعتنام والقصاص . وأبو عبيدة يحسبه صلحاً . فاختلاف إذن في تكييف حالة التسليم .

وقد حسم عمر بن الخطاب الخلاف القائم بينها فمولت دمشق معاملة الصلح ، أي أنه أقرت الأملاك بيد أهلها ووضع عليها الخراج (٢) . قال أبو عثمان الصنعاني (٣) : « غلب الصلح على العنوة وأمضيت دمشق كلها صلحاً . ا هـ (٤) » . ولهذا يرى بعض المؤرخين أن دمشق فتحت في مناسبتين مختلفتين كانت الثانية منها صلحاً (٥) .

٤ - فتح مصر :

ذكر بعض المؤرخين أن مصر فتحت كلها صلحاً أو إلا الاسكندرية فإنها فتحت عنوة . من ذلك ما حدث به الليث بن سعد (٦) قال : كان

(١) جاء في كتاب عمر : إني لم أعزل خالد عن سخط ولا عن خيانة ، ولكن الناس فخمه وافتتنوا به ، فخفت أن يوكل اليه فأحببت أن يعلموا أن الله هو الصانع وألا يكونوا بعرض فتنة (راجع تحفة الأنام في التاريخ العام : ١ ص ٧٨) .

(٢) الأموال ص ١٧٦ وما بعدها .

(٣) لعله أحمد بن عبد الله الصنعاني اليمني ، أبو العباس ، مؤرخ ، توفي بعد سنة ٤٦٠ هـ .

(٤) تاريخ ابن عساكر : ١ ص ١٥٠ .

(٥) راجع الجزية والاسلام ، دانييل دينيت : ص ٩٣ ، ٩٥ .

(٦) هو فقيه مصر أبو الحارث ولد فيها بناحية قلقشندة سنة ٩٤ هـ وتوفي سنة ١٧٥ هـ .

قال الامام الشافعي عنه : الليث أفقه من مالك الا أن أصحابه ضيعوه .

آثار الحرب - ٣٧م

يزيد بن أبي حبيب يقول : مصر كلها صلح إلا الاسكندرية فإنها فتحت عنوة . ومثل ذلك ما حدث به يحيى بن أيوب ^(١) ، وخالد بن حميد إلا أنها استثنيا أيضاً ثلاث قرى وهي سلطيس ومصيل وبلهيب ^(٢) .

وسبب ما فتح عنوة في رأي هؤلاء : هو تجمع الروم فيها ، وعلى الأخص الاسكندرية لعظم حرمتها عندهم حتى إن ملك الروم قال : لئن غلبوا على الاسكندرية لقد ملكت الروم ، وانقطع ملكها ^(٣) .

وقال آخرون : بل فتحت مصر عنوة بلا عهد ولا عقد ، مثل ما جاء عن عبد الله بن هبيرة ^(٤) : إن مصر فتحت عنوة ، أو ما حدث به ابن وهب ^(٥) : إن مصر فتحت عنوة بغير عهد ولا عقد ^(٦) . وجاء في كتاب عمر بن عبد العزيز إلى حيان بن شريح وكان عامله على مصر : إن مصر فتحت عنوة بغير عهد ولا عقد ^(٧) .

(١) هو يحيى بن أيوب ، يكنى أبا زكرياء ، مولى لأبي قاسم محرر .

(٢) انظر فتوح مصر لابن عبد الحكم : ٢ ص ٧٦ ، رسالة مخطوطة تتعلق بأحكام الأراضي الخراجية : ق ١٧٩ ، حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة للسيوطي : ١ ص ٦٩ .

(٣) فتوح مصر : ٢ ص ٦٩ ، حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة للسيوطي : ١ ص ٧٠ .

(٤) هو عبد الله بن هبيرة السبائي ، له أحاديث ، وتوفي في خلافة يزيد بن عبد الملك .

(٥) هو عبد الله بن وهب بن مسلم الفهري بالولاء المصري ، فقيه من الأئمة ، من أصحاب مالك ، جمع بين الفقه والحديث والعبادة ، له كتب منها الجامع والموطأ توفي سنة (١٩٧ هـ) .

(٦) فتوح مصر : ٣ ص ٨٠ .

(٧) فتوح البلدان : ص ٢٢٤ .

وهذا هو رأي فقهاء المذاهب على الصحيح عندهم . قل ابن الرفعة الشافعي (١) ، نقلا عن جماعة من العلماء : « إن مصر فتحت عنوة ، وإن عمر وضع على أراضيهم الخراج ، والمراد من مصر المفتوحة عنوة : خصوص البلد وهي مصر القديمة وكذا الاسكندرية ، لا جميع أراضي مصر فإنها فتحت صلحا » . وهذا ما نص عليه الإمام مالك في المدونة . وأبو عبيد والطحاوي وابن حجر والرملي وغيرهم (٢) .

ونحن نرى أن مصر فتحت عنوة على الراجح بدليل ما تضافرت عليه الروايات التاريخية الموثوق بها ، فمن المعروف أنه حينما تأخر الفتح على عمرو ابن العاص طلب من عمر بن الخطاب أن يمهده بجيش فأمدّه بجيش يتكون من اثني عشر ألفاً فيهم خالد بن الوليد ، والزبير بن العوام (٣) ، والمقداد

(١) هو أحمد بن محمد بن علي الانصاري ، أبو العباس ، نجم الدين المعروف بابن الرفعة - فقيه شافعي ، من فضلاء مصر ، له كتب توفي سنة (٥٧١٠ هـ) .

(٢) الخراج : ص ٢٨ ، تبين الحقائق : ص ٣ ، ٢٧١ ، حاشية ابن عابدين : ص ٣٠٢ ، المدونة : ص ٣ ، ٢٧١ ، الخرشى ، الطبعة الثانية : ص ٣ ، ١٢٨ ، المواق : ص ٣٠٠ ، الإعلام والاهتمام بجمع فتاوى شيخ الاسلام زكريا الانصاري ، الإقناعات : ص ٢٤٨ ، حاشية الصفوي : ص ٢ ، ق ١٦ ب من باب الجهاد ، مغني المحتاج : ص ٤ ، ٢٣٦ ، رسالة تتعلق بأحكام الأراضي الخراجية : ق ١٧٨ ، مخطوط رقم (٢٩٠ مجاميع) بالازهر ، الشرح الكبير : ص ١٠ ، ٥٣٩ ، المحرر : ص ٢ ، ١٨٠ ، المنتزع المختار : ص ١ ، ٥٧١ ، البحر الزخار : ص ٢ ، ٢١٨ ، مفتاح الكرامة : ص ٤ ، ٢٣٩ ، الشرح الرضوي : ص ٣٨٥ .

(٣) هو الزبير بن العوام بن خويلد الأسدي القرشي ، أبو عبد الله ، الصحابي الشجاع ، أحد العشرة المبشرين بالجنة ، كثير المتاجر ، شهد بدرأ وأحداً وغيرهما . وهو ابن عمه النبي صلى الله عليه وسلم ، أسلم وله ١٢ سنة ، توفي سنة ٥٣٦ هـ .

ابن الأسود ^(١) ، وعبادة بن الصامت . فلما وصل المدد إلى بلاد مصر وسمع ملكها بمقدم خالد فاتح الشام ، فالتقى ابن الملك بجيش كبير مع العرب ، وحصلت حيرة عند قائد الروم بين التسليم والقتال . قال ابن اسحق : فبينما هو في حيرة من أمره إذ كبر خالد بن الوليد ومن معه في وسط عسكره ، فسمع عمرو وأصحابه التكبير ، فكبروا ووقعت الهزيمة على الروم ^(٢) .

ثم إن القول بفتح مصر صلحاً يمكن حمله على ما استقر عليه أمر الفتح بدليل ما نقل : « أن المقوقس سأل الصلح فبعث إليه عمرو بعبادة ابن الصامت فصالحه المقوقس على القبط والروم . على أن للروم الخيار في الصلح إلى أن يوافي كتاب ملكهم فكانت مصر صلحاً كلها بفريضة دينارين دينارين ، على كل رجل (أي بعد عقد الصلح) دون الشيوخ والأطفال والنساء ، وأن لهم أرضهم وبلادهم لا يعترضون في شيء منها » ^(٣) .

وبدليل ما قال السهيلي : أرض مصر فتحت عنوة ، وكان الليث يروي عن يزيد بن أبي حبيب أنها فتحت صلحاً . وكلا الخبرين حق لأنها فتحت صلحاً أول الأمر ، ثم انتكثت بعد فأخذت عنوة ، فمن ههنا نشأ

(١) هو المقداد بن عمرو ، ويعرف بابن الاسود ، الكندي ، صحابي ، من الأبطال ، هو أحد السبعة الذين كانوا أول من أظهر الاسلام ، توفي على مقربة بالمدينة ، سنة (٣٢ هـ) .

(٢) فتوح الشام : ٢ ص ٣٨ ، ٤٣ ، حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة للسيوطي : ١ ص ٧١ .

(٣) فتوح مصر : ص ٧٥ ، حسن المحاضرة للسيوطي : ١ ص ٧١ .

الخلافة في أمرها (١) كما قال أبو عبيد .

ويؤيد رأينا بفتح مصر عنوة ماروي عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : اشتبه على الناس أمر مصر . فقال البعض : فتحت عنوة ، قال آخرون : فتحت صلحاً ، والثلج في أمرها (٢) أن أبي قدمها فقاتله أهل اليمونة ففتحها قهراً ، وأدخلها المسلمين ، وكان الزبير أول من علا حصنها ... ثم ذكر أن عمرو بن العاص (٣) عقد صلحاً مع أهل مصر ، وكتب في ذلك إلى عمر فأقره على ذلك ، وصارت الأرض أرض خراج (٤) . يوضح هذا ماجاء في تاريخ الطبري وصبح الأعشى للقلقشندي : أنه لما نزل عمرو بن العاص على القوم بعين شمس ، وكان الملك بين القبط والنوب ، ناهدوه فقاتلهم ، وارتقى الزبير بن العوام سورها ونزل عليهم عنوة ، فاعتقدوا بعدما أشرفوا على الملكة ، فأجروا ما أخذوا عنوة ، مجرى مصالح فصاروا ذمة ، وكان صلحهم ... ثم ذكر الصلح بين عمرو وأهل مصر (٥) .

الخلاصة : أن مصر فتحت عنوة سنة ٢٠ هـ ، ولكنها عوملت معاملة

(١) الأموال : ص ١٤١ وما بعدها ، الروض الأنف : ٢ ص ٢٤٧ ، تاريخ الخلفاء

السيوطي : ص ٥١ ، جل فتوح الاسلام لابن حزم مع جوامع السيرة : ص ٣٤٣ .

(٢) يقال ثلجت نفسي بالأمر اذا اطأنت اليه وسكنت وثبت فيها ووثقت به ، ومنه

حديث ابن ذي يزن : وثلج صدرك . راجع لسان العرب : ٣ ص ٤٥ .

(٣) هو عمرو بن العاص بن وائل السهمي القرشي ، أبو عبد الله ، فاتح مصر ، وأحد

عظماء العرب ودهاتهم وأولي الرأي والحزم والمكيدة فيهم . توفي سنة (٨٤٣) .

(٤) راجع فتوح البلدان : ص ٢٢١ - ٢٢٧ .

(٥) انظر تاريخ الطبري : ٤ ص ٢٢٩ ، صبح الأعشى للقلقشندي : ٣ ص

٤٢٣ ، تاريخ يعقوبي : ٢ ص ١٢٦ .

الصلح فأقرت الأرض بيد أهلها ووضع على أرضهم الخراج بإقرار عمر بن الخطاب كما وضعت الجزية على رقابهم (١) .

وسبب هذا التخريب أن مصر فتحت مرتين صلحاً وعنوة كما رجح بعض المؤرخين . والنتيجة من تحقيق هذه الفتوحات : هو تمحيص الخلاف بين الفقهاء فيما فتح عنوة وما فتح صلحاً ، ثم إزالة اللثام عن حقيقة أراضى هذه البلاد التي شغلت الفقهاء كثيراً ، ورجح كل منهم وجهة لم تخل من الانتقاد . ونحن حرصاً منا على إثبات الحقائق حررنا هذه الفتوحات أيضاً من الناحية التاريخية واهتمنا إلى ما سبق . والذي يستفاد من هذا أن حكم أرض العنوة بانتقال ملكيتها إلى المسلمين وقسمتها بين الغائبين ، واعتبارها أرضاً عشيرة في رأي الشافعي والحنابلة ، أو وقفها على الجماعة الإسلامية نظير خراج يوضع عليها ويصرف في المصالح العامة ، ولا يجوز التصرف فيها كما في المشهور عند المالكية ، أو تخيير الإمام فيها بين الأمرين السابقين لدى الحنفية ، وهو ما رجحناه .

هذا الحكم لا ينطبق إلا على أراضي خيبر ، ويكون مالك الأرض حينئذ هو الدولة الإسلامية . وليس المغلوبون هم المالكين كما يقول كاتاني ، وإنما يملكون حق الانتفاع فقط ويكون حق التمتع بالملكية هو الذي يحق بيمه والتصرف فيه ووراثته (٢) .

أما أراضي سواد العراق والشام ومصر فبالرغم من كونها فتحت

(١) راجع رسالة التحفة الرضوية في الأراضي المصرية ضمن الرسالة الزينية لابن نجيم : ق ١٦١ ، مخطوط بدار الكتب المصرية رقم ٤٧٩ ، والخلاصة الوفية في الأراضي المصرية للشيخ أحمد إبراهيم : ص ٣١ ، وراجع الجزية والإسلام ، دانييل دينيت : ص ١٢٥ ، ١٢٨ .

(٢) راجع الجزية والإسلام ، دانييل دينيت : ص ٦٨ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٧٦ .

عنوة فإنها عوملت معاملة حكم أراضي الصلح ، وهو استبقاء أراضيها على ملكية أهلها لأن المسلمين لم يقسموا شيئاً منها ، ويجوز لهم بيع هذه الأرض لمن شاءوا منهم أو من المسلمين أو من أهل الذمة ، فيكون الواجب في مثل هذه الأرض على المالك هو الخراج ، وهذا رأي الحنفية . وعند الأئمة الثلاثة : هي موقوفة على المسلمين ويجمع العشر والخراج فيها على المسلم (١) . وحينئذ يتفق الفقه الاسلامي مع ما كان مقرراً في قانون الحرب الحديث من أنه بعد انتقال ملكية العقارات بالفتح الى سيادة الدولة الفاتحة ، يكون للدولة المحاربة الحق في استغلال هذه العقارات واستخدامها في أغراضها الخاصة .



(١) انظر حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٥٢ ، البحر الرائق : ٥ ص ١٠٠٤ ، الأحكام السلطانية للماوردي طبعة الحلبي : ص ١٤٧ ، ١٥٢ ، بداية المجتهد ، طبعة صبيح : ١ ص ٣١٩ ، ٣٢٠ ، راجع بحث الدكتور علي حسن عبد القادر : ملكية الارض وحيازتها في الاسلام : ص ١٢ ، المقدمة للندوة العالمية الاسلامية في باكستان سنة ١٩٥٨ ، القواعد لابن رجب : ص ١٩٩ وما بعدها ، مقارنة المذاهب في الفقه للأستاذين محمود شلتوت ومحمد السيس : ص ٥١ ، نيل الاوطار : ٨ ص ١٤ ، القوانين الفقهية لابن جزي : ص ١٤٨ .

المطلب الثاني - المنقول

أولاً - حكم المنقول :

يترتب على فتح البلاد المحاربة زوال ملكية أصحابها عن الاموال المنقولة ، وتنقل الى ملكية الفاتحين ، إما بمجرد الاستيلاء أو بعد القسمة أو بعد الحيازة في دار الاسلام كما هو الخلاف السابق في العقار . ولم يفرق الفقهاء بين الأموال العامة والأموال الخاصة في هذا الموضوع ، مراعاة لما كان مألوفاً بين الأمم أن الحرب كفاح بين شعبي الدولتين ، وأن الفكرة المعمول بها حتى القرن الثامن عشر اعتبار الاقليم المغزو وما يوجد به من عقار ومنقول مالا مباحا ، وللجيوش الزاحفة حق اغتنام تلك الأموال . وقد عدلت القاعدة بعد ذلك بفضل استعمال الجيوش النظامية ، وتحت تأثير الرأي القائل بأن الحرب يجب أن يقع العبء فيها ، ما أمكن ذلك ، على عاتق الحكومات لا عاتق الأفراد ، فأصبح من غير الجائز أخذ أملاك الأعداء الموجودة على الاقليم إلا بشروط خاصة ، وصارت القاعدة أن منقولات الحكومة يجوز مصادرة ما يصلح منها لأعمال الدولة العسكرية ، وأن غنائم الحرب التي توجد مع جيش العدو أو في ميدان القتال كالخيل والأسلحة وسائر أدوات القتال تعتبر غنيمة للدولة التي أخذتها . أما منقولات الأفراد وعقاراتهم فلا يجوز أخذها أو استعمالها في أغراض الدولة المحاربة (١) . ولا مانع في الإسلام يمنع من الأخذ

(١) راجع قانون الحرب والحياد للدكتور جنيته : ص ٢٨٣ ، ٢٨٥ - ٢٩١ .

بالتفرقة السابقة بين أموال العدو العامة والأموال المملوكة للأفراد ؛ ذلك لأن سبب الاغتنام غير متحقق اليوم بالنسبة لأُملاك الأفراد لعدم وجود القتال منهم .

ولئن احتدم الخلاف بين الفقهاء في شأن قسمة العقار بين الغانمين ، أو إقراره بيد أهله وتركه لمصالح المسلمين العامة ، فإننا لانجد أثراً كبيراً لهذا الخلاف في شأن المنقولات ، فقد كان رسول الله ﷺ يقسمها على حسب رأيه ، ولما حصل نزاع بين الصحابة في غنائم بدر جعلها الله عز وجل ملكاً لرسوله يضمها حيث شاء : ﴿ يسألونك عن الأنفال قل الأنفال لله والرسول .. ﴾ (الأنفال : ١) ، ثم أنزل الله آية الغنائم : « واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسه .. » (الأنفال : ٤١) فكان الواجب تخميس الغنم ، الخمس لمن ذكرت الآية أي لبيت مال المسلمين ، والباقي للمجاهدين الذين شهدوا القتال^(١). قال عمر بن الخطاب - فيأرواه البخاري - « إنما الغنيمة لمن شهد الواقعة »^(٢). وما زالت الغنائم تقسم بين الغانمين في صدر الإسلام ودولة بني أمية وبني العباس^(٣) ، وذلك لأن الغنيمة حق

(١) والظاهر من آية الغنائم أنه لا يقسم لمن لا يغنم ، فلولحق مدد للغانمين قبل حوز الغنيمة لدار الإسلام ، فعند أي حنيفة هم شركاؤهم فيها . وقال مالك والثوري والأوزاعي والليث والشافعي : لا يشاركونهم (راجع تفسير البحر المحيط لابي حيان : ٤ ص ٤٩٨ ، والقوانين الفقهية : ص ١٤٩ ، وبجيرمي الخطيب : ٤ ص ٢٣٩) .

(٢) القسطلاني : ٤ ص ٨٦ ، سنن البيهقي : ٩ ص ٥٠ .

(٣) السياسة الشرعية لصديق خان : ص ١٠١ ، الاحكام السلطانية للماوردي :

خالص للغانين إجماعاً ، وهذا مااتفق عليه أئمة المذاهب (١). ولا خيار للإمام في أمر القسمة ، قال الزيلعي : يجب على الإمام أن يقسم الغنيمة ويخرج خمسها لقوله تعالى : « فأن لله خمسة » ويقسم الأربعة الأخرى على الغانين للنصوص الواردة فيه وعليه إجماع المسلمين (٢) ، إلا أنه قد وجدنا عند الأحناف مايقضي بأن للإمام أن يمن على أصحاب البلاد الأصليين بأموالهم ، تبعاً للمن بأراضيهم ورقابهم بعد وضع الجزية على الرؤوس والخراج على الأرض (٣). ويجوز ذلك عند الشافعية إذا استطاب الإمام أنفس الغانين (٤).

ونحن نرجح أنه يلزم قسمة المنقول اتباعاً لنص الآية ﴿ واعلموا أنما غنمتم ... ﴾. ولذا لم نجعل لولي الأمر الخيار في القسمة أو عدمها ، لعدم ورود أدلة على جواز ذلك كما هو الشأن في العقارات ، إلا أننا مع ذلك لانجد حرجاً على الإمام في أن يجتهد في المنقول كما رجحنا ذلك في العقار فينفذ أمراً فيمضي عمله فيه لما يرى من المصالح العليا التي كثيراً ما تصادف الأحكام في كل زمان . وبعد بحث وتنقيب عثرنا على رأي للإمام الفزاري من كبار علماء الشافعية يؤيد مذهبنا إليه فهو يقول : لا يلزم الامام قسمة

(١) البدائع : ٧ ص ١١٨ ، المنتقى : ٣ ص ١٧٨ ، لباب الباب : ص ٧١ ، حاشية الصفوي : ٢ ق ٧ من باب الجهاد ، الاقتاع : ٢ ص ٣٣٦ ، المغني : ٨ ص ٤٨٨ ، زاد المعاد : ٣ ص ٢١٧ ، شرح ابن الساعاتي على مجمع البحرين : ٢ ق ٦ من باب السير ، الشرح الكبير للدردير : ٢ ص ١٧٤ ، ١٧٧ ، الروضة البهية : ١ ص ٢٢٣ ، تفسير القرطبي : ٨ ص ١٣ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٣٧ ، الشرح الرضوي : ص ٣١٠ .

(٢) تبيين الحقائق : ٣ ص ٢٥٤ .

(٣) شرح الزيادات : ق ٥٢٣ ، فتح القدير : ٤ ص ٣٠٣ ، المحیط : ٢ ق ٢٥٤ ب .

(٤) الروضة : ٢ ق ١٢٤ ب .

الغنائم العقارية والمنقولة ولا تخميسها وله أن يحرم بعض الغنائم^(١). وكأن هذا الامام لا يرى نسخ آية^(٢): « يسألونك عن الأنفال قل الأنفال لله والرسول قاتلوا الله وأصلحوا ذات بينكم » (الأنفال - ١) بآية « واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسة والرسول .. » الآية (الأنفال : ٤١) كما ذهب إليه جمهور العلماء ، أو كما قال البعض : التحقيق أنه لا نسخ ولا تعارض بين الآيتين ، وإنما الآية الثانية مبينة لإجمال الأولى ومفسرة لها لا ناسخة^(٣) ، وعلى كلا الأمرين فالآية الأولى تفوض أمر قسمة الغنائم إلى ولي الأمر ، وتكون الآية الثانية إما ناسخة للأولى أو مبينة لها ، والفزاري يرى ألا نسخ ولا تعارض ، والبيان في الثانية لا يلزم الإمام . ولكن لا يجوز إتلاف المنقولات بحال ، لأنها حق الغنائم أصلاً ، لاسيما إذا كانت نافعة كالكتب المختلفة . قال الشافعي رحمه الله تعالى : « وما وجدوه من كتبهم فهو مغنم كله وينبغي للإمام أن يدعو من يترجمه ، فإن كان عالماً من طب أو غيره لامكروه فيه بآءه كما يبيع ماسواه من

(١) راجع فتح المعين شرح قرة العين لزين الدين الملباري : ص ١٣٦ ، مخطوط رسالة الرخصة العبيدة في حكم الغنيمة للفزاري : ق ٢٤٣ ب .

(٢) وقد قال بذلك بعض العلماء منهم الكثير من أصحاب مالك رأوا أن الآية محكمة غير منسوخة ، وأن الغنيمة لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، وليست مقسومة بين الغنائم وكذلك لمن يبدع من الأئمة ، وأن للإمام أن يخرجها عنهم واحتجوا بفتح مكة وقصة حنين . وعلى هذا فتكون آية « واعلموا أنما غنمتم من شيء » والأربعة الأخماس .. للإمام أن شاء حبسها وإن شاء قسمها بين الغنائم . وبذلك يظهر أن الإجماع السابق على وجوب القسمة هو محل نظر وليس على إطلاقه (راجع تفسير القرطبي : ٨ ص ٢ - ٣) .

(٣) انظر تفسير الطبري : ١٠ ص ٢ ، أحكام القرآن للجصاص : ٣ ص ٦١ ، تفسير

القرطبي : ٨ ص ٢ ، تفسير المنار : ١٠ ص ٦ .

المغانم ، وإن كان كتاب شرك شقوا الكتاب وانتفعوا بأوعيته وأداته فباعها ولا وجه لتحريقه ولا دفنه قبل أن يعلم ماهو (١) . ولذلك فإن مانسب إلى العرب من إحراق مكتبة الاسكندرية غير صحيح ، فإن بعض المؤرخين روى خطأ أن عمرو بن العاص أحرق مكتبة الاسكندرية الشهيرة بموجب كتاب وصله من أمير المؤمنين لما استأذنه في ذلك ، والحقيقة أن تلك المكتبة الشهيرة كان احترق معظمها سابقاً في حروب كليوباترة ، ونقل كثير من كتبها إلى القسطنطينية ورومية وغيرها كما حققه أشهر مؤرخي الاوربيين وغيرهم (٢) . قال الدكتور ترتون : لقد ثبت بالبرهان أن عمر ابن الخطاب بريء من نسبة تخريب مكتبة الاسكندرية إليه (٣) .

مقارنة :

للدولة أن تصادر ماتعثر عليه من غنائم حرية للعدو ، إلا أن مدلول الغنائم في العرف الدولي أضيق من مدلولها في الاسلام ، فتقتصر الاولى على ما يوجد مع جيش العدو أو في ميدان القتال من مهمات حرية كالخيل والبنادق والاسلحة والمدافع وغيرها .

وواضح من صريح المادة ٥٣ من لائحة الحرب البرية أن كل ما يمكن أن يستعمل من المنقولات في أغراض الدولة الحرية مباشرة أو بطريق غير مباشر ، ويكون مملوكا لحكومة العدو يجوز أخذه ومصادرته لحساب الدولة المغيرة .

أما بالنسبة لأملاك الأفراد فقد أيسح للدولة المحاربة أن تصادر منقولات أفراد الأعداء والمحايدين كذلك ، في شكل الاستيلاء أو الإعانات الجبرية أو الغرامات التي توقعها على سكان الاقليم المحتل (٤) .

(١) الأم : ٤ ص ١٧٩ .

(٢) راجع حقائق الأخبار عن دول البحار : ١ ص ١٨٣ .

(٣) أهل الذمة في الاسلام : ص ٢٥٧ .

(٤) قانون الحرب والحياد ، جنينة : ص ٢٨٧ - ٢٩٢ .

وفي هذا يقترب التشريع الاسلامي من التشريع الوضعي ، ومايفترقان به خاضع الاعراف الحرية في كل زمان ، فانتقال الملكية بالحرب كان هو السائد إبان الفتوحات الاسلامية التي وجدنا أكثر قواعدها مبنياً على شريعة المعاملة بالمثل مع إحاطة ذلك بالرأفة والرحمة التامة بأهل البلاد المفتوحة . أما العرف الدولي السائد اليوم فهو وإن لم ينقل ملكية الأموال كلها الى الدولة المحاربة فإنه يعطيها سلطات هائلة في إرهاب الشعب المغلوب وتكليفه مالا يطاق ، ولقد شهدنا عهود الاستعمار في البلاد العربية فكان المستعمر يفرض على سكان البلاد الاموال الكثيرة حتى ولو لم تكن مثمرة ، ويسام الشعب الذل والخسف في سبيل ذلك ، إذ كل هم الدخيل أن يجني الأموال .

فهل نقل ملكية المنقولات للمسلمين وقيامهم بتنظيم استغلالها عن طريق أربابها أخف وطأة أم إبقاؤها على أيدي أهلها ، وحياتهم مهددة بالخطر ، ثم تكليفهم أداء الفروض المالية دون مراعاة لمقدرة أو مشاركة فعلية لما تدره أموالهم من أرباح ؟ شتان بين الأمرين لأن العبرة في ظروف الحرب بالنتائج لا بالمظاهر .

ثانياً - حكم الأموال الاسلامية المغنومة :

إذا تم الفتح واستولى المسلمون على الاموال من منقول وعقار ، فانه قد تنور مشكلة الاموال الاسلامية التي توجد في الغنيمة . فما هو الحكم فيها هل يستردها صاحبها إن عرف ، أم أنها تدخل في ملكية الغانمين ؟ وصاحب هذه الأموال : إما أن يكون مسلماً قاطناً في دار الإسلام أو حربياً أسلم قبل أن يتم الفتح والاستيلاء .

هنا سنبحث هاتين الحالتين لأن الغالب فيها أن تكون الأموال منقولة .

أ - أموال المسلم أو المعاهد المستردة من العدو :

إذا ظفر العدو بأموال المسلم أو الذمي ثم تغلب المسلمون على أعدائهم ، وعرف صاحب المال ، فإن هذه الأموال لا تدخل في ملكية الغائبين عند جماهير العلماء ومنهم أئمة المذاهب ، وإنما يجب ردها لأصحابها بغير شيء إذا عرف صاحبها قبل قسمة الغنيمة . وقد نقل عن علي بن أبي طالب والزهري وعمر بن دينار والحسن وابن القاسم من المالكية (١) ، أنه لا ترد لأصحابها أصلاً ، وإنما تكون للجيش لأن العدو ملكها بالاستيلاء فصارت غنيمة كسائر الأموال . فإن كانت الغنيمة قد قسمت ثم عرف صاحب المال فله أخذه بعد دفع قيمته عند الاوزاعي والثوري والمالكية والحنفية والزيدية والمهادوية والحنابلة في أظهر الروايتين عن أحمد (٢) .

أما عند الشافعية والإمامية والظاهرية : فإن صاحب المال يستحقه من غير شيء ، ويعطى من كان عنده ثمنه من خمس المصالح ، لأنه يشق نقض القسمة (٣) .

(١) راجع الكافي للكليني : ١ ص ٦٢٥ ، العيني على البخاري : ١٥ ص ٢ ، الروضة الندية : ٢ ص ٣٤٥ ، حاشية العدوي : ٢ ص ١١ .

(٢) انظر شرح السير الكبير : ٢ ص ٣٥ ، المبسوط : ١٠ ص ٨٥ ، الخراج : ١٩٩ ص ١ ، الأنهر : ١ ص ٥٠٧ ، المدونة : ٣ ص ١٣ - ١٤ ، الخطاب : ٣ ص ٣٧٦ ، المنتقى : ٣ ص ١٨٥ ، المغني : ٨ ص ٤٣٠ ، المحرر : ٢ ص ١٧٤ ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٠٥ ، زاد المعاد : ٣ ص ٢١٨ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٧ ، الروض النضير : ٤ ص ٣١٤ .

(٣) الأم : ٤ ص ١٩٦ ، المهذب : ٢ ص ٢٤٢ ، المحلى : ٧ ص ٣٠١ - ٣٠٥ ، المختصر النافع في فقه الامامية : ص ١١٣ .

وقال أبو حنيفة والثوري : في العبد الآبق صاحبه أحق به مطلقاً (١) .

وسبب الخلاف السابق بين العلماء يرجع إلى أصل آخر وهو : هل يملك العدو مال المسلم أم لا يملكه ؟ (٢) .

قال الجمهور : يملك الكفار أموالنا بالاستيلاء أو بالإحراز بدار الحرب على خلاف بينهم ، وقال الشافعية والظاهرية : لا يملك غير المسلم على المسلم أو الذمي ونحوه ما لهم بطريق الغنيمة . وهو رأي عمر وعبيدة بن الصامت (٣) وربيعة (٤) والمؤيد (٥) .

استدل الجمهور بما يلي :

١ - إن الكفار استولوا على مال مباح غير مملوك ، ومن استولى على مال مباح غير مملوك يملكه ، كمن استولى على الحطب والحشيش والصيد . والدليل على أنه غير مملوك أنه زال ملك المسلم عليه باستيلاء

(١) الأم : ٧ ص ٣١٦ ، فتح الباري : ٧ ص ١٣٧ .

(٢) شرح السير الكبير : ٣ ص ١٠٧ وما بعدها ، مجمع الأنهر : ١ ص ٨٠٧ ، فتح المعلى : ١ ص ٣١٨ ، بغير ممي الخطيب : ٤ ص ٢٣٨ ، كشف القناع : ٣ ص ٦٢ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٧ المحلى : ٧ ص ٣٠١ .

(٣) هو عبادة بن الصامت بن قيس الأنصاري الخزرجي ، صحابي ، من الموصوفين بالورع شهيد العقبة ، وكان أحد النقباء ، كان من سادات الصحابة ، توفي سنة ٣٤ هـ .

(٤) هو ربيعة بن فروخ التيمي بالولاء المدني ، أبو عثمان : إمام حافظ فقيه مجتهد ، كان بعيداً بالرأي (القياس) فلقب « ربيعة الرأي » وكان من الأجواد ، قال ابن الماجشون : ما رأيت أحداً أحفظ لسنة من ربيعة ، توفي سنة (١٣٦ هـ) .

(٥) هو الإمام المؤيد بالله أحمد بن الحسين بن هارون الحسني ، كان مبرزاً في علم النحو واللغة والحديث ، وغير ذلك ، توفي سنة (٤١١ هـ) .

العدو وإحرازه في بلاده ، هذا دليل الحنفية (١) .

وقال غيرهم : إن الاستيلاء سبب للملك فيثبت قبل الحيازة إلى دار الحرب كاستيلاء المسلمين على مال غيرهم ، ولأن ما كان سبباً للملك أثبتته حيث وجد كالهبة والبيع (٢) .

٢ - قال رسول الله ﷺ لمن وجد بعيه في الغنمة - فيما رواء مالك وأخرجه الدار قطني - عن عبد الملك بن ميسرة (٣) : « إن وجدته لم يقسم فخذنه ، وإن وجدته قد قسم فأنت أحق به بالثمن إن أردته » . فهذا يدل على تملك الأعداء للبعير وأولوية مالكه الأول بعينه (٤) .

ولكن يلاحظ أن هذا الحديث لا يحتاج به ، فقد قال فيه ابن حجر : إسناده ضعيف جداً (٥) وضعفه البيهقي بالحسن بن عمار (٦) ، فهو متروك الحديث وروي بإسناد آخر مجهول عن عبد الملك ، ولا يصح شيء من ذلك (٧) .

(١) انظر فتح القدير : ٤ ص ٣٣٨ ، البحر الرائق : ٥ ص ٩٤ .

(٢) انظر المغني : ٨ ص ٤٣٤ ، القواعد لابن رجب : ص ٢٠٦ .

(٣) ميسرة : هو ابن مسروق العبسي : قائد من شجعان الصحابة ، شهد حجة الوداع ، شهد اليمامة وفتح الشام ، وتوفي بعد سنة (٢٠) هـ .

(٤) الزرقاني على الموطأ : ٢ ص ٢٩٩ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١١١ ، سنن الدار قطني : ص ٤٧٢ - ٤٧٣ .

(٥) فتح الباري : ٧ ص ١٣٧ .

(٦) هو الحسن بن عمار البجلي ، مولى لهم ويكنى أبا محمد توفي سنة ١٥٣ هـ في خلافة أبي جعفر ، وكان ضعيفاً في الحديث ومنهم من لا يكتب حديثه . (راجع الطبقات لابن سعد : ٦ ص ٢٥٦) .

(٧) سنن البيهقي : المرجع السابق في رقم (٤) .

وروى مالك في الموطأ والبخاري وأبو داود وابن ماجه أن عبد الله بن عمر أبق (هرب) وأن فرساً له عار (انفلت وزهد) ، فأصابها المشركون ، ثم غنمها المسلمون فردا على عبد الله بن عمر ، وذلك قبل أن تصيبها المقاسم ^(١) . وهذا الحديث أساس لأصل عام هو أن المالك القديم إذا وجد ماله في ملك عام أخذه بغير شيء ، وإن وجدته في ملك خاص ، فإن كان الذي في يده ملكه بمعاوضة صحيحة .. يأخذه المالك بمثل العوض إن كان مثلياً ، وبقيمة العوض إن لم يكن مثلياً أي قيمياً ^(٢) .

٣ - صح عن النبي ﷺ - فيما أخرجه البخاري ومسلم - أن المهاجرين طلبوا منه دورهم يوم الفتح بمكة فلم يرد على أحد داره . وقيل له : أين تنزل غداً من دارك بمكة ، فقال : وهل ترك لنا عقيل ^(٣) منزلاً ^(٤) ؟ فهذا يدل على زوال ملك المسلمين عن أملاكهم وممتلكاتهم .

(١) شرح الموطأ للسيوطي : ٢ ص ٩ ، سنن ابن ماجه : ٢ ص ١٠٢ .

(٢) راجع مخطوط خزانة الفقه : ثالث صفحة من باب السير ، مخطوط شرح الزيادات : ق ٥٣٨ . والمثلي : ما لا تتفاوت آحاده تفاوتاً يعتد به وتوجد له نظائر في الاسواق . والمثليات : كل ما يقدر بالوزن أو الكيل أو العد المتقارب الآحاد . أما القيمي : فهو ما تفاوتت آحاده تفاوتاً يعتد به أو لم تتفاوت ، ولكن انعدمت نظائره من الاسواق ، وهو كما يكون في المنقول . يكون في العقار . ا راجع المدخل للغة الاسلامي لأستاذنا محمد سلام مذكور : ص ٤٧٥ .

(٣) هو عقيل بن ابي طالب بن عبد مناف (أبي طالب) بن عبد المطلب الهاشمي القرشي . وكنيته أبو يزيد ، أعلم قریش بأيامها وأثرها ومثالبها وأنسائها ، صحابي فصيح اللسان شديد الجواب وهو أخو علي وجعفر لأبيهما ، توفي سنة ٦٠ هـ .

(٤) صحيح البخاري : ٥ ص ١٤٧ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١٢٢ .

غيرهم لها ، إذ أن عقيلاً ورث أبا طالب (١) ، هو وطالب ولم يرثه علي ولا جعفر (٢) شيئاً لأنها كانا مسلمين وكان عقيل وطالب كافرين .

٤ — قال تعالى : « للفقراء المهاجرين » (الحشر : ٨) ، فسمى الله المهاجرين فقراء ، والفقير من لا يملك شيئاً ، فدل على أن الكفار ملكوا أموال المسلمين التي خلفوها وهاجروا عنها . وذلك أنهم كانوا يعمدون إلى من هاجر من المسلمين ، فيستولون على داره وعقاره ، فقام الإجماع على أن المحاربين إذا أسلموا لم يضمنوا ما أتلفوه على المسلمين من نفس أو مال (٣) .

واستدل الشافعية بما يلي :

١ — تدل الأحاديث الصحيحة على عدم تملك غير المسلمين أموال المسلمين لأن ابن عمر ذهب له فرس ، فأخذها العدو فظهر عليهم المسلمون فرد عليه في زمن رسول الله ﷺ ، وأبقى له عبد فلحق بالروم ، فظهر عليهم المسلمون فرد عليه خالد بن الوليد بعد النبي ﷺ في زمن أبي

(١) هو عبد مناف بن عبد المطلب بن هاشم . من قريش أبو طالب : والد علي وعم النبي صلى الله عليه وسلم . وكافله ومريه ومناصره . وكان من أبطال بني هاشم ورؤسائهم ومن الخطباء العقلاء الأئمة . وله تجارة كسائر قريش . والشيعنة الإمامية وأكثر الزيدية يقولون بإسلام أبي طالب وبأنه ستر ذلك عن قريش لمصلحة الاسلام . توفي سنة ٣ ق هـ .

(٢) هو جعفر بن أبي طالب (عبد مناف بن عبد المطلب) ابن عم النبي صلى الله عليه وسلم وأحد السابقين إلى الاسلام وأخو علي شقيقه ، يقال له « جعفر الطيار » . قتل يوم مؤتة ، ووقعت يده فاحتضن الراية إلى صدره وفي جسمه نحو سبعين طعنة ورمية ، قيل : إن الله عوضه عن يديه جناحين في الجنة . توفي سنة (٨ هـ) .

(٣) فتح القدير : ٤ ص ٣٣٨ ، زاد المعاد : ٣ ص ٢١٩ .

بكر الصديق ، والصحابة متوافرون من غير نكير منهم ^(١) . قال :
القسطلاني : وفيه دليل للشافعية وجماعة على أن أهل الحرب لا يملكون
بالغلبة شيئاً من مال المسامين ، ولصاحبه أخذه قبل القسمة وبمدها ^(٢) .
٣ — لا يكون قهر المسلم طريقاً لتملك ماله لقوله ﷺ : « لا يحل
مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه » .

٣ — روى أحمد ومسلم عن عمران بن الحصين رضي الله عنه قال :
أغار المشركون على سرج رسول الله ﷺ فذهبوا به ، وذهبوا
بالعضباء (ناقة الرسول) وأسروا امرأة من المسلمين فركبتها ، وجعلت
لله عليها إن نجاها الله لتتجرنهن المدينة ، وأخبرت بذلك رسول
الله ﷺ . فقال بئس ماجزيتها ، لا وفاء لنذر في معصية الله عز
وجل ، ولا فيما لا يملكه ابن آدم ^(٣) . فهذا يدل على أن الأعداء لم
يملكوا الناقة لإخبار النبي ﷺ أنه لا تملك المرأة ماله وأخذه بلاقيمة .

٤ — إن الأعداء استولوا على مال معصوم عدواناً ، والاستيلاء على
مال معصوم لا يفيد الملك كاستيلاء المسلم على مال المسلم غضباً لقوله تعالى :
« ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل » (البقرة : ١٨٨) ، ولقوله
ﷺ — فيما رواه أبو داود — عن عروة بن الزبير ^(٤) : « ليس لعرق

(١) فتح الباري : ٦ ص ١١١ ، العيني شرح البخاري : ١٥ ص ٢ ،
سنن ابن ماجه : ٢ ص ١٠٢ .

(٢) القسطلاني شرح البخاري : ٥ ص ١٧٢ .

(٣) سنن البيهقي : ٩ ص ١٠٩ ، نيل الأوطار : ٧ ص ٢٩٢ ، الروضة

التدية : ٢ ص ٣٤٥ .

(٤) هو عروة بن الزبير بن العوام الأسدي القرشي ، أبو عبد الله : أحد الفقهاء السبعة
بالمدينة . كان عالماً بالدين ، صالحاً كريماً ، لم يدخل في شيء من الفتن توفي سنة (٩٣ هـ) .

ظالم حق»، وكاستيلائهم على الرقاب. وعصمة مال المسلم ثابتة في حقهم لانهم مخاطبون بالحرمان إذا بلغتهم الدعوة ، فالاستيلاء يكون محظوراً ، والمحذور لا يصلح سبباً للملك ، لان الملك حكم مشروع فيستدعي سبباً مشروعاً. والخلاصة أن الخلاف بين الحنفية والشافعية مبني على أن الكفار مخاطبون بفروع الشرائع عند الشافعي ، فتصير أموالنا معصومة في حقهم ، فلا يملكونها بالاستيلاء لأن الاستيلاء على مال معصوم لا يفيد الملك كاستيلاء المسلم على مال المسلمين ، واستيلائهم على الرقاب وذلك لأن عصمة مال المسلم ثابتة في حقهم ، لأنهم مخاطبون بالحرمان إذا بلغتهم الدعوة وإن اختلفوا في العبادات ، والاستيلاء يكون محظوراً ، والمحذور لا يصلح سبباً للملك. وهم غير مخاطبين عند الحنفية فلا تصير أموالنا معصومة ، والاستيلاء على مال غير معصوم موجب للملك . هذا بعد اتفاقهم على أن غير المسلم مكلف بالإيمان وكل ما علم من الدين بالضرورة ومنه الاعتقاد بمشروعية الأحكام الفرعية (١) .

مناقشة :

وبالتأمل في حجج الجمهور والشافعية نلحس ضعف أدلة الشافعية ؛ فان قصة الفرس والعبد دليل للجمهور أيضاً ، إذ تدل على أن صاحب المال أحق به قبل قسمته ، وأما بعد القسمة — لو فرضنا وقوعها — فان لصاحب المال حق التقدم أو الأولوية فقط ، فوجب الوفاء بالحقين برد عينه للمالك وعوضه للغنم . وأيضاً فان قصة الفرس والعبد قد

(١) راجع في ذلك مسلم الثبوت : ١ ص ٨٧ ، تنقيح الفصول : ص ٧٣ وما بعدها ، إيسال السالك في أصول الامام مالك : ص ٢٤ ، مباحث الحكم عند الاصوليين للأستاذ محمد سلام مذكور : ص ٢٠١ ، البدائع : ٧ ص ١٢٧ وما بعدها .

رويت من طريق آخر أنها كانت في زمن أبي بكر (١) . فاضطربت (٢)

الروايات ، وذلك يوجب ضعف الحديث .

وحديث ضرور طيب النفس في أخذ مال الغير بحاله في المسائل المدنية وحالة السلم ، لافي مواطن القتال مع غير المسلمين ، لأن الحرب سجال في النصر واغتنام الأموال على حد سواء . يدل لهذا ما روى أسامة ابن زيد قال : قلت يا رسول الله ، أين تنزل غداً في حجته (حجة الوداع) ؟ قال : وهل ترك لنا عقيل منزلاً ؟ فقد أجاز عليه الصلاة والسلام لعقيل تصرفه قبل إسلامه ببيع ما كان للنبي ﷺ ، ولمن هاجر من بني عبد المطلب ، كما كانوا يفعلون بدور من هاجر من المؤمنين ، فأين طيب النفس هنا ؟ والنافة العضباء أخذها النبي ﷺ لأنه أدركها غير مقسومة ولا مشتراة ، وعصمة مال المسلم تزول بزوال قدرته على الانتفاع به ، والاستيلاء سبب مشترك لنقل الملكية بين المسلم وغيره كالبيع ونحوه . ولا يقاس المال على الرقاب لأنها لم تخلق محلاً للملك إلا بطاريء كالحرب . فالحريون استولوا على مال مباح غير مملوك فيملكونه كمن استولى على الخطب والحشيش والصيد ، وصيرورته مالا مباحاً لزوال ملك المالك عنه باحرازه بدار الحرب فتزول العصمة ضرورة بزوال الملك . وزوال الملك قد حصل لزوال معناه أو مآشرع له الملك (وهو حق الانتفاع والاستغلال والتصرف) عن طريق إحراز الحريين له بدارهم .

(١) الفسطاني : ٥ ص ١٧٣ .

(٢) الحديث المضطرب : هو أن يختلف الرواة فيه على شيخ بعينه ، أو من وجوه

آخر متعادلة لا يترجح بعضها على بعض ، وقد يكون في الاسناد أو في المتن . والاضطراب موجب لضعف الحديث الا في حالة الاختلاف باسم الراوي أو أسم أبيه مع أنه ثقة (راجع لباعث الحديث شرح اختصار علوم الحديث لابن كثير : ص ٧٢)

لهذا نقول : إن غير المسلمين يملكون في الحرب أموال المسلمين بالاستيلاء ، وأن أموال المسلم التي توجد هي له قبل القسمة كما هو مذهب الجمهور ، وأما بعدها ، فإنها له أيضاً ، ويعوض الإمام من آلت إلى يده بالقسمة ثمنه من خمس الغنيمة كما هو مذهب الشافعية ، لأن للمسلم حق الأولوية على ماله الذي كان له ، وحديث الجمهور « إن أصبته بعد القسمة أخذته بالقيمة » يرويه الحسن بن عمار كما رأينا ، وهو مجتمع على ضعفه وترك الاحتجاج به .

ومادام أن الصعوبة أمام الجمهور هي المشقة الحاصلة من نقض القسمة ، فعلى بيت المال أن يتحمل المسؤولية العامة ، دون أن يتحملها أحد أفراد المسلمين الذي ذهب ماله بسبب القتال مع جماعة المسلمين .

وفي صدد المقارنة : نجد أنه جرت عادة الدول أن تعوض رعاياها ما يكون قد دفعوه للدولة المحتلة بصفة إعانة جبرية مساواة لهم ييأتي المواطنون الذين يقيمون في مناطق لم تحتل ، والذين لم يلزموا بدفع أي مبالغ للدولة المحتلة . كذلك ترد العقارات المستردة من العدو إلى أربابها الذين فقدوها بسبب الحرب ^(١) . وهذا نظير مارجحناه من أن مال المسلم أو الذمي يرد إليه مطلقاً وإن كان العدو قد تملكه بالاستيلاء .

ب - أموال الحربي الذي أسلم قبل تمام الفتح :

إذا أسلم الحربي قبل أن يتم الفتح الاسلامي لبلده فما أثر هذا الاسلام في ماله الكائن في دار الحرب ؟

يرى الأوزاعي والمالكية في أرجح الروايتين وأشهرها عندم : أن مال هذا الشخص يعتبر فيئاً وغنيمة إذا ظفر المسلمون ببلاده ، سواء بقي في

(١) قانون الحرب للدكتور محمود سامي جنيته : ص ٢٩٤ .

دار الحرب أم فرء إلى دار الاسلام^(١) ، وهو رأي الخنفية والإمامية والزيدية في العقار والأرض . أما المنقول : فإن الاسلام يعصمه ولكنهم شرطوا أن يكون المنقول تحت يد صاحبه ، ولذا فإنهم استثنوا من المنقول ما كان عند حربي بوديمة أو غيرها لارتفاع اليد عليه بالاستيلاء . فان خرج من أسلم إلى دارنا وترك أمواله في دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار كان جميع ماله فيئاً ؛ لأن تباين الدارين حقيقة وحكماً مناف للتبعية . وهو رأي ابن القاسم من المالكية أيضاً^(٢) .

ويرى الشافعية والحنابلة والظاهرية ، وأبو يوسف في قول ، والمالكية في رواية أخرى : أن الاسلام يعصم المال سواء أكان عقاراً أو منقولاً^(٣) . فالآراء أربعة : مال المسلم كله غنيمة ، وهو رأي المالكية . ماله كله له ، وهو رأي الشافعية ومن وافقهم . ما كان يملكه من عقار فهو غنيمة وأما المنقول فهو له ان كان تحت يد صاحبه ، وهو رأي الخنفية والزيدية . فان خرج من أسلم إلى دار الاسلام وترك ماله في دار الحرب كان جميع ماله غنيمة ، وهو

(١) حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٨٥ ، فتح المعلى : ١ ص ٣١٨ ، العقد المنظم للحكام : ٢ ص ١٩١ .

(٢) شرح السير الكبير : ٢ ص ٨٣ ، الرد على سير الأوزاعي لأبي يوسف : ص ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٣١ ، المبسوط للسرخسي : ١٠ ص ٦٦ ، البحر الرائق : ٥ ص ٨٧ ، ١٠٣ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٩ ، المدونة الكبرى : ٣ ص ١٩ ، الدرر الزاهرة : ٢ ق ٢١٠ ب ، المختصر النافع في فقه الامامية : ص ١١٤ .

(٣) الأم : ٤ ص ١٩١ ، ٢٠١ ، ٣٣٥ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٢٨ ، المهذب : ٢ ص ٢٣٩ ، المغني : ٨ ص ٤٢٩ ، ٤٣٤ ، زاد المعاد : ٣ ص ٢١٩ ، المحلى : ٧ ص ٣٠٩ ، المدونة مع المقدمات : ١ ص ٣٧٩ ، العقد المنظم للحكام : ٢ ص ١٨٧ ، حلية العلماء : ٢ ق ٤٥٠ ، التنبيه : ٢ ق ١٤٢ ، فتح القدير : ٤ ص ٣١٧ ، المبسوط : ١٠ ص ٦٦ .

رأي الحنفية وابن القاسم من المالكية الذي يفصل بين ما كان صاحبه معه أم لا .

وسبب الخلاف بينهم : أن العاصم للمال والدم هل هو الاسلام أم الدار ؟ فأبو حنيفة ومالك ومن قال بقولهما يقولون : إن العاصم هو الدار فما لم يحز المسلم ماله وولده بدار الاسلام وأصيب في دار الكفر فهو فيء ، وقال الشافعي : العاصم هو الاسلام .

احتج المالكية : بأنه قد غلب المسلمون على بلاد الحرب فصارت الأموال فيئاً لهم ^(١) . وقال الحنفية والزيدية : إن العقار ليس في يد صاحبه حقيقة ، ولأن العقار في يد أهل الدار وساطعائها ، إذ هي من جملة دار الحرب ، وإنما هو في يده حكماً لاحقيقة ، وذلك لا يكفي . وما يكون من المنقولات بيد غير الذي أسلم من الحربيين لا تعتبر اليد عليه صحيحة ، لأنها ليست محترمة إذ يجوز التعرض لها فيها ، وأما حديث « من أسلم على مال فهو له » فهو محمول على ماتحت يده جمعاً بين الأدلة ^(٢) .

واستدل الشافعية ومن وافقهم بما يلي :

١ - يد الشخص الذي أسلم على العقار كيده على المنقول أي أنها يد حقيقة ، إذ الشأن في اليد على العقارات في أي مكان لا يلزم فيها الاستيلاء المادي ، وإنما يكفي التمكن من الانتفاع ، وهذا حاصل بالنسبة للشخص بدار الحرب .

٢ - أخرج أبو يعلى من حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال :

(١) شرح الموطأ للسيوطي : ٢ ص ٢٥ .

(٢) انظر تبين الحقائق : ٣ ص ٢٥٣ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٩ -

٤١٠ ، اختلاف الفقهاء للطبري تحقيق الدكتور شحت : ص ٥٠ .

قال رسول الله ﷺ : « من أسلم على شيء فهو له ^(١) » (رواه البيهقي وأبو عدي ^(٢) في الكامل). وهو عام يشمل المنقول والعقار . وقال في خطبة الوداع — فيما رواه الترمذي — عن عمرو بن الاحوص ^(٣) : « إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام » . فمال أي مسلم حرام على بقية المسامين .

وبدل لذلك حديث عمر بن الخطاب — فيما يرويه البخاري — في نفيه عن ظلم المسلمين لأحد مواله الذي استعمله على الحمى في المدينة لأجل نعم الصدقة ، قال : وإيم الله إنهم ليرون أني قد ظلمتهم ، إنها لبلادهم ، فقاتلوا عليها في الجاهلية وأسلموا عليها في الإسلام . فقوله : « إنها لبلادهم » بدل على أن من أسلم على شيء فهو له ؛ لأن قوله « إنها » أي إن هذه الأراضي لبلادهم ، والمراد به عموم أهل المدينة ^(٤) .

٣ — يقول الرسول عليه السلام — فيما يرويه مسلم والبخاري — عن أبي هريرة رضي الله عنه : أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بجحها . قال الشوكاني : الظاهر

(١) بجمع الزوائد : : ٥ ص ٣٣٥ ، نيل الأوطار : ٨ ص ١١ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١١٣ .

(٢) هو أبو أحمد عبد الله بن محمد المعروف بابن عدي الجرجاني المتوفى سنة ٣٦٥ هـ ، له كتاب في ستين جزءاً هو أكمل كتب الجرح والتعديل وعليه اعتماد الأئمة ، ويسمى « الكامل في معرفة الضعفاء والمتروكين من الرواة » .

(٣) هو عمرو بن الأحوص الجشمي ، أبو سليمان ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وشهد معه حجة الوداع ، وروى عنه ابنه سليمان ، قال العسكري : إنه أنصاري .

(٤) راجع العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٣٠٤ .

أن الأموال تشمل المنقول وغير المنقول، فيكون المسلم طوعاً أحق بجميع أمواله ، لأن قوله : « وأموالهم » محمول على ما قبل الأسر بدليل قوله « إلا بحقها » ، ومن حقها أن ماله المقدور عليه بعد الأسر غنيمة .

يوضح هذا حديث صخر بن عيثة ^(١) الذي رواه أحمد وأبو داود: أنه عليه السلام غزا ثقيفاً .. إلى أن قال : فدعا صخرًا ، فقال : « إن القوم إذا أسلموا أحرزوا دماءهم وأموالهم ... ثم قال : وسأل نبي الله ماء لبني سليم فأنزله إياه وأسلم (يعني السلميين) ... ثم قال : فقالوا : يا رسول الله ، أسلمنا وأتيننا صخرًا ليدفع إلينا ماءنا ، فأبى فدعاه ، فقال: يا صخر ، إن القوم إذا أسلموا فقد أحرزوا دماءهم وأموالهم فادفع إلى القوم ماءهم .. » ^(٢) .

٤ — وما يدعم هذا المذهب حديث عقيل السابق ، فقد أقر الرسول عليه السلام عقيلًا على تصرفه فيما كان لأخويه : علي وجعفر ، ولثني ، من الدور والرابع ^(٣) ، بالبيع وغيره ولم يغير ذلك ، ولا انتزعها ممن هي في يده لما ظفر ، فكان ذلك دليلًا على تقرير من أسلم ، وهي في يده بطريق الأولى ما دام الرسول أقر عقيلًا قبل إسلامه على تصرفه في مال غيره ^(٤) .

(١) هو صخر بن العيلة بن عبد الله بن ربيعة بن عمرو بن عامر بن علي ابن أسلم بن أحسن من ببيعة ، ويكنى أبا حازم ، واليه البيت من أحسن .

(٢) سنن أبي داود : ٣ ص ٢٣٨ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١١٤ ، سبل السلام :

٤ ص ٥٦ ، الروضة الندية : ٢ ص ٣٥٠ .

(٣) الربع : الدار بعينها حيث كانت وجمعها رباع وربوع وأرباع وأربع ، والربع : المحلة والمنزل وجماعة الناس ، (راجع القاموس المحيط : ج ٣ وتاج اللغة للجهوري : ٢٥٠) .

(٤) انظر العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٣٠٣ ، نيل الأوطار : ٨ ص ١٢ .

ونحن إذا دققنا النظر في حجة المالكية زاهيا تهدر أي أثر للإسلام الطارئ ، مع أن الغرض الحقيقي للجهاد هو نشر دعوة الإسلام . فأبي تناقض بين هذا المقصد وبين ما قالوه من اغتنام أموال من أسلم . ثم إنه لادليل على التفريق بين العقار والمنقول مع عموم أدلة أن الإسلام يعصم المال ، وأن مال المسلم لا يكون غنيمة للمسلمين بحال ، بدليل ماروينا من أحاديث صخر بن عيلة وعمر بن الخطاب وغيرهما . ويؤيدنا التاريخ في ذلك ، فقد أسلم ابننا سعية القرطيان ، ورسول الله ﷺ محاصر بني قريظة فأحرز لها إسلامها أنفسها وأموالها من النخل والارض وغيرهما (١) ، ولذا قال أبو يوسف من الحنفية : أستحسن فأجعل عقاره له ؛ لأنه ملك محترم له كالمقول (٢) .

لهذا فإننا نرى إعمال الأدلة على عمومها لاسيما ما ذكره الشافعية . فإذا أسلم الحربي في أي مكان ، هاجر أم بقي فيه ، فإن الإسلام يعصم ماله سواء كان عقاراً أم منقولاً ؛ لأن هذا هو من صميم ما يدعو إليه الإسلام ، وهل يعقل أن ينفر الناس عن الدخول في الإسلام بوسيلة مثل هذه ، بخلاف ما يدعيه « فون كريمير » وأشباهه (٣) ، كما سبق لدينا إذ أن ذلك لهو التفريط المبين .

أما القانون الدولي : فإنه لايهم بمسألة العقيدة الدينية ، ولا يرتب على ذلك أي أثر لأنه يهتم بالمظاهر الخارجية والعلاقات الحاصلة بين الناس فقط ، وهو شأن كل قانون وضعي بخلاف القانون السهاوي الذي ينظم علاقات الانسان الثلاث بالخالق والنفس والمجتمع .

(١) سنن البيهقي : ٩ ص ١١٣ .

(٢) انظر المبسوط للسرخسي : ١٠ ص ٦٦ .

(٣) الحضارة الاسلامية : ص ٨٤ .

ثالثاً - كيفية ومكان قسمة الغنائم :

هذا البحث من صميم اختصاص القانون الدولي الخاص أي القانون الداخلي للدولة ، ولذا فإن القانون الدولي العام يترك أمر توزيع الغنائم حسب قانون الدولة ، وللدولة أن تصدر لحسابها أو أن تدمر مانعثر عليه من غنائم حربية للعدو ، وقد جرى العمل على تعرض المحاربين لسفن العدو التجارية وضبطها لحرمانه من الانتفاع بها وبما عليها من بضائع وأموال . لذلك هناك عرف ملزم من مقتضاه أن تنشئ الدولة المحاربة « محكمة غنائم » تعرض عليها أمر مانتضبطه من الغنائم البحرية : وهي كل مايقبض للدولة المحاربة ضبطه في البحار (العامة أو الإقليمية التابعة للمحاربين) من سفن وأموال العدو أو المحايدين ومصادره لحسابها دون دفع تعويض ماعنه ، وتعتبر محاكم المغانم محاكم داخلية تطبق فيما يعرض عليها من قضايا الغنائم قواعد القانون الداخلي (١) .

والتعرض المذكور لسفن العدو التجارية يشبه من حيث المبدأ تعرض المسلمين لقافلة أبي سفيان القادمة من الشام لوجود حالة حرب حينئذ مع كفار قريش .

وبما أن الفصل في الغنائم أمر داخلي للدولة فنحن لا نتعرض إذن لمعالجة هذا الموضوع ، مكتفين بالقول بأن قانون توزيع الغنائم الاسلامي مبين في كتاب الله تعالى وسنة رسوله على أساس آية ﴿ واعلموا أنما

(١) قانون الحرب والحياد لجنيئة : ص ٢٩٠ ومابعدها ، ٣٧١ - ٣٧٦ ،

القانون الدولي العام للدكتور أبو هيف طبعة ١٩٥٩ : ٧١٨ - ٧١٩ .

غنم من شيء فإن لله (١) خمسة والرسول (٢) ولذي

(١) « لله » هذا مفتاح كلام ليس لله نصيب ، لله الدنيا والآخرة ، وقالت طائفة : سهم الله يصرف في الطاعات كالصدقة على فقراء المسلمين وعمارة الكعبة الشريفة ونحو ذلك . ولكن يترتب على هذا أن تقسم الغنمة على ستة أسهم . وهو خلاف ما نقل عن الرسول صلى الله عليه وسلم .
(راجع تفسير الرازي : ٤ ص ٣٦٨ ، البحر المحيط : ٤ ص ٩٧ ، تفسير الطبري : ١٠ ص ٣ - ٤ ، تفسير الكشاف : ٢ ص ١٥ ، أحكام القرآن للجصاص : ٣ ص ٦٠ ، تفسير القرطبي : ٨ ص ١٠ ، البدائع للسكاساني : ٧ ص ١٢٤) .

(٢) سهم الرسول عند جمهور الفقهاء وبه قال الخلفاء الأربعة : كان يأخذ منه الرسول عليه السلام كفايته لنفسه وعياله ويدخر منه مؤنة سنة ، ثم يصرف الباقي في مصالح المسلمين العامة كعدة الغزاة من السلاح والكراع ، ونحو ذلك لقوله عليه السلام : « إنا معاشر الأنبياء لانورث ماتركناه صدقة » . (راجع البدائع : ٧ ص ١٢٥ ، بداية المجتهد طبعة صبيح : ١ ص ٣١١ ، الفوائين الفقهية لابن جزي : ١٥٠ ص ، نهاية المحتاج : ٥ ص ١٠٦ ، بيري الخطيب : ٤ ص ٢٣٩ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٠ ، تفسير المنار : ١٠ ص ٧ ، تفسير القرطبي : ٨ ص ١١) .

وقيل : ماسمي لرسول الله صلى الله عليه وسلم من ذلك فإنما هو مراد به قرابته ، وليس لله ولا لرسوله منه شيء . (راجع تفسير الطبري : ١٠ ص ٤) . وقال بعض الفقهاء : لم يكن للرسول شيء من الخس أصلا وإنما هو مردود في الخس ، والخس مقسوم على أربعة أسهم بدليل ما روى أحمد وأبو داود والنسائي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في قصة هوازن أن النبي صلى الله عليه وسلم دنا من بعير فأخذ وبرة من سنامه ، ثم قال : يأبىها الناس ، إنه ليس لي من هذا شيء ولا هذه إلا الخس والخس مردود عليكم فأدوا الخيط والخيط . (راجع أحكام القرآن للجصاص : ١ ص ٥٢ ، ٦١ ، تفسير الطبري : ١٠ ص ٣٦ ، نيل الأوطار : ٧ ص ٢٦٠ وما بعدها) .

واختلف الناس في سهم الرسول صلى الله عليه وسلم ، وسهم ذي القربى بعد وفاته ، فقالت طائفة : سهم الرسول للخليفة من بعده ، وقالت طائفة : سهم ذي القربى لقرابة الخليفة وأجمعوا أن جعلوا هذين السهمين في الكراع والعدة في سبيل الله ، أي في المصالح العامة . =

القريب^(١) واليتامى والمساكين وابن السبيل إن كنتم آمنتم بالله وما أنزلنا على عبدنا يوم الفرقان يوم التقى الجمعان والله على كل شيء قدير ﴿ (الأنفال : ٤١) ﴾
عن ابن عباس قال : كان رسول الله ﷺ إذا بعث سرية فغنموا خمس الغنيمة ، فضرب ذلك الخمس في خمسة ، ثم قرأ « واعلموا أنها غنمتم من شيء فإن لله خمسة وللرسول » (الآية) ، فجعل سهم الله وسهم الرسول واحداً .. « الحديث (٢) » ويعطى للمحارب بمقدار ما يقدمه من مجهود في سبيل الحرب ، فقد اتفق العلماء على أنه للامام أن يفضل (٣)

وقالت الحنفية : سقط سهم الرسول بموته لأنه كان يأخذه بوصف الرسالة لا بوصف الإمامة (خلافا للجمهور) . وتقسّم الغنيمة عند الحنفية على ثلاثة أسهم ويقدم ذوو القربى بصفة الفقر (راجع تفسير الطبري : ١٠ ص ٥ ، تفسير الرازي : ٤ ص ٣٦٨ ، أحكام القرآن للجناس : ٣ ص ٦٢ ، تفسير المنار : ١٠ ص ١١ ، بداية المجتهد : ١ ص ٣١١ ، البدائع : ٧ ص ١٢٥ حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣٢٥) .

(١) ذوو القربى هنا : هم بنو هاشم وبنو المطلب دون بني عبد شمس وبني نوفل ، وذلك لأن الأوائل لم يفارقوا الرسول صلى الله عليه وسلم في جاهلية ولا إسلام كما قال الرسول ، وشبك بين أصابعه ، ويصرف اليوم في المصالح العامة (راجع تفسير الرازي : ٤ ص ٣٦٨ ، تفسير القرطبي : ٨ ص ١٢) .

(٢) جمع الزوائد : ٥ ص ٣٤٠ ، سنن البيهقي : ٦ ص ٣٢٤ .

(٣) اختلف فقهاؤنا قديما فقال جمهورهم والإمامية والزيدية : يعطى للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم (راجع المقدمات مع المدونة : ١ ص ٣٧٤ ، الخرشى الطبعة الثانية ٣ ص ١٣٦ ، حاشية العدوي : ٢ ص ٩ ، الأم : ٧ ص ٣٠٧ ، ٤ ص ٦٩ ، المذهب : ٢ ص ٢٤٤ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٥١٠ ، المحلى : ٧ ص ٣٢٧ ، الروضة البهية : ١ ص ٢٢٣ ، الروض النضير : ٤ ص ٣١٠) ، وقال أبو حنيفة والهادوية والإمامية : يعطى للفارس سهمان فقط ، (راجع المبسوط : ١٠ ص ١٩ ، ٤١ ، البدائع : ٧ ص ١٢٦ ، شرح السير الكبير : ٢ ص ١٧٥ ، سبل السلام : ٤ ص ٥٨ ، الشرح الرضوي : ٣١٠) ، وسبب تفضيل الفارس على الراجل عموماً هو أنه كان المحارب يملك الفرس التي يخرج بها للجهاد ويلتزم بمؤتها . =

بعض الغانمين لزيادة منفعة على الصحيح أو لحاجة كما قال الشافعي (١) ويرضخ (٢) الإمام لمن حضر الوقعة وأعان من النساء والصبيان وغير المسلمين ، وهو قدر ما يرى من عنايتهم وليس سبها معلوماً ، وعند الأوزاعي وابن حبيب المالكي : بل يسهم للنساء والصبيان ، وقال الأوزاعي والثوري :

=ومذهب الجمهور أصوب لصحة ثبوته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فانه كما روى ابن ماجه والبيهقي أن الرسول أسهم يوم خيبر للفارس ثلاثة أسهم : للفارس سهمان ، والرجل سهم ، (انظر سنن ابن ماجه : ٢ ص ١٠٢ ، سنن البيهقي : ٦ ص ٣٢٥) . وأما حديث الدار قطني الذي فيه « للفارس سهمان والرجل سهم » ففي إسناده ضعف وفي متنه وهم . (انظر الروضة الندية : ٢ ص ٣٤٢ ، الخلافات للبيهقي : ق ٣ من باب النبي ، الزرقاني على الموطأ : ٢ ص ٣٠٧) . ثم إن غناء الفارس عن المسلمين أعظم ومؤنة أكثر ، وهذا لم يختلف فيه أحد . ولهذا انفرد أبو حنيفة بذلك دون فقهاء الأمصار ، وقال : أكره أن أفضل بهيمة على مسلم . وخالفه الصحابان فقررروا أن للفارس ثلاثة أسهم . وقول أبي حنيفة مبني على شبهة ضعيفة لأن السهام كلها للرجل فيفضل الفارس على الرجل وليس التفضيل بين بهيمة وآدي ، وقد فضل الحنفية الدابة على الإنسان في بعض الأحكام كالفرق في أداء قيمة كلب صيد قتل وعبد مسلم جني عليه فلا يؤدي إلا مادون عشرة آلاف درهم بخلاف السكاب فتؤدي قيمته إن كانت أكثر من عشرة آلاف . (انظر شرح السير الكبير : ٢ ص ١٧٦ ، الرد على سير الاوزاعي لأبي يوسف : ص ٢١ ، الزرقاني على الموطأ : ٢ ص ٣٠٧ ، الخراج : ص ١٨ وما بعدها) . والحاصل أن العلماء أجمعوا على أن الفارس يفضل في الغنيمة على الرجل ثم اختلفوا في قدر الفضل الذي يستحقه الفارس على الرجل (راجع اختلاف الفقهاء للطبري : ص ٨٠) .

(١) الاختيارات العلمية : ص ١٩١ ، البحر المحيط : ٤ ص ٤٩٨ .

(٢) الرضخ لغة : العطاء ليس بالكثير ، وشرعاً : مال تقديره إلى رأي الإمام محله الخس كالنفل ، والنفل في الشرع : الزيادة من خمس الغنيمة ، فان لأمر المؤمنين أن يزيد من الخس قبل ابتداء المعركة أو في أثناءها ، وهذا هو المعروف بحق الإمام في التنفيل المتفق عليه من قبل الفقهاء (راجع شرح السير الكبير : ٢ ص ٢ وما بعدها ، ١٢ ، ٢٤٥ ، المبسوط : ١٠ ص ٤٥ ، المدونة : ٣ ص ٣٠ ، ٣٣ ، الأم : ٤ ص ٦٨ ، الوجيز : ١ ص ٢٩٠ ، المغني : ٨ ص ٤١٥) .

ويسهم لأهل الذمة إذا استعين بهم في القتال (١) . وفي رأينا أن هذا الحكم يتفق مع العلة التي يوجد من أجلها الإسهام وهي القتال ، فإذا قاتل النساء والصبيان والذميون فيسهم لهم لأن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدمًا .

وإذا جمعت الغنائم لم تقسم حتى تنجلي الحرب وينهزم العدو لئلا يتشاغل المجاهدون بالغنيمة فيكر عليهم العدو ، وفي ذلك من ضرورة التزام الحذر مالا يخفى ، ولهذا طلب الإسلام من الجنود أن يترفعوا عن الطمع في الغنائم . قال تعالى : ﴿ وَمَنْ يَغْلِلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ﴾ (٢) (المائدة : ١٦١) .

وإذا تم النصر للمسلمين فهل تقسم الغنيمة في دار الحرب ؟ (٣) يرى جمهور الفقهاء والظاهرية والإمامية والزيدية أنه يجوز قسمة الغنائم في دار الحرب بعد انهزام العدو بل إنه يستحب (٤) . قال ابن

(١) بداية المجتهد : ١ ص ٣٧٩ ، الفواعد لابن رجب : ص ٣١١ ، تفسير القرطبي : ٨ ص ١٧ ، جامع الترمذي : ٢ ص ٣٨١ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٣٥ .
(٢) الغلول : الحيانة من الغنيمة قل قسمتها ، وهو في الأصل الحيانة في كل شيء خفية كالإغلال كما قال ابن الاثير .

(٣) يلاحظ أن هذا التساؤل تظهر فائدته بالنسبة لحالة تنظيم الجيوش في الماضي حينما كان الجنود يتطوعون للقتال بأشخاصهم وسلاحهم ودوابهم ، وله فائدة أيضاً في الوقت الحاضر إذ أن قوانين غالبية الدول تمنح الجندي الذي أخذ الغنيمة نصيباً منها تشجيعاً له (انظر قانون الحرب للدكتور جينية : ص ٢٩٠) .

(٤) المدونة : ٣ ص ١٢ ، الشرح الكبير للدردير : ٢ ص ١٧٩ ، حاشية العدوي : ٢ ص ٧ ، القوانين الفقهية : ص ١٤٩ ، الأم : ٤ ص ٦٥ وما بعدها ، ٧ ص ٣٠٣ ، مختصر المزني : ٥ ص ١٨٣ ، مغني المحتاج : ٣ ص ١٠١ ، المغني : ٨ ص ٤٢١ ، المحرر : ٢ ص ١٧٤ ، المحلى : ٧ ص ٣٤١ ، الفرح الرضوي : ص ٣١٠ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٣٨ .

حزم : تعجيل القسمة أولى ، فإن مطل ذي الحق لحقه ظلم ، وتعجيل إعطاء كل ذي حق حقه فرض (١) . أخبر أنس أن النبي ﷺ اعتمر من الجعرانة حيث قسم غنائم حنين (وادٍ بينه وبين مكة ثلاثة أميال . وفي هذا الحديث دلالة على جواز قسم الغنائم بدار الحرب ، وأنه راجع إلى رأي الإمام فيقسم عند الحاجة ، ويؤخر إذا رأى في المسلمين غنى (٢) . وقد قسم الرسول الغنائم بذئ الحليفة (٣) ، وافتتح بلاد بني المصطلق فقسم الرسول أموالهم في دارهم (٤) .

ويقول أبو حنيفة : لا يجوز (٥) (أي يحرم) قسمة الغنائم في دار الحرب حتى يخرج الجيش إلى دار الإسلام ، هذا إذا كان المكان غير متصل بدار الإسلام ، فإن كان متصلاً بها ففتح وأجري عليه حكم الإسلام كما هو شأن غنائم حنين فلا بأس بالقسمة ، وذلك لأن الملك لا يتم إلا بالاستيلاء ولا يتم الاستيلاء إلا بإحرازها في دار الإسلام . لكن إذا قسم الإمام الغنائم بدار الحرب عن اجتهاد أو لحاجة الغزاة

(١) المحلى : ٧ ص ٣٤٢ .

(٢) القسطلاني شرح البخاري ، ٥ ص ١٧٢ .

(٣) العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٣١١ .

(٤) سنن البيهقي : ٩ ص ٥٤ .

(٥) الجواز عند الحنفية شامل لكل من الواجب والمندوب والمباح والمكروه تنزيهاً ، وبذا يكون مرادفاً للحلال بالإطلاق المشهور الذي يجعله شاملاً لكل ما عدا الحرام . ومن عباراتهم : « لا يجوز للرجال لبس المعصر ، ولا يخل للرجال لبس الحرير » . فيكون إذن قول أبي حنيفة : لا يجوز أي يحرم (انظر بحث الاباحة عند الأصوليين والفقهاء لأستاذنا محمد سلام مذكور : ص ٢٦١ في العدد الثاني من مجلة القانون والاقتصاد ، السنة ٣١) .

فتصح القسمة ، أو للايداع فتحل إذا لم يكن للامام حمولة^(١) .
والواقع أن الخلاف بين الجمهور وأبي حنيفة مبني على أصل : وهو أن
المملك هل يثبت في الغنائم بدار الحرب للغزاة ؟

فعمد الحنفية : لا يثبت الملك أصلاً فيها إلا بالإحراز بدار الإسلام .
وعند الجمهور : يثبت الملك قبل الإحراز بدار الإسلام بعد الفراغ
من القتال^(٢) .

وهذا الخلاف ، وإن لم يكن جوهرياً في نظرنا ، لنفاذ القسمة عند
الحنفية بالاجتهاد ، فإننا نرجح من جهة الدليل قول الجمهور بدليل
ما اتفقت عليه التواريخ الإسلامية ومضت عليه السنة من أن الرسول كان
يقسم الغنائم في دار الحرب ، لأن ذلك أنكى للعدو وأطيب لقلوب
المجاهدين وأحفظ للغنيمة وأرفق بهم في التصرف إذا عادوا لبلادهم .. هذا إذا أمنوا
كثرة العدو وكان الغامون جيشاً لاسرية ، ولذا قال الأوزاعي : لم يقفل
رسول الله ﷺ من غزاة أصاب فيها مغنماً إلا خسه وقسمه قبل أن
يقفل . من ذلك غزوة بني المصطلق وهوازن يوم حنين ، ثم لم يزل
المسلمون على ذلك حتى هاجت الفتنة من بعد ما قتل الوليد بن يزيد ، لم
يخرج جيش منهم من أرض الروم إلا بعد ما يفرغون من قسم غنائمهم .
قال : وترك قسم غنائم المسلمين في دار الحرب حتى يخرجوا بها إلى دار
الإسلام خلاف لهدي من مضى من المسلمين منذ بعث الله نبيه ﷺ ،

(١) راجع شرح السير الكبير : ٢ ص ٢٥٤ ، الرد على سير الأوزاعي :
ص ١ - ٥ ، الخراج : ص ١٩٦ ، المبسوط : ١٠ ص ١٩ ، مجمع الأنهر :
٦ ص ٥٠٠ ، حاشية الطحطاوي : ٢ ص ٤٤٨ .

(٢) انظر البدائع : ٧ ص ١٢١ ، المحیط : ٢ ق ٢٤٩ ، شرح مجمع
البحرين : ق ٧ من باب السير .

فلم جرا (١).

ويرد على الحنفية قولهم : إن السبب هو الاستيلاء التام ولم يوجد ، لاحتمال نصرة أهل الحرب بعضهم بعضاً . يرد عليهم بأن المسألة مفروضة فيما إذا انهزم جمع الحريين وتفرق شملهم ، وفي هذه الحالة يتم القهر والاستيلاء (٢). ثم إن قوله تعالى : « واعلموا أنها غنمتم من شيء فأن لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل » يقتضي ثبوت الملك لهؤلاء في الغنيمة ، وإذا حصل الملك لهم فيه وجب جواز القسمة كما قال الرازي (٣) ؛ لأنه لا معنى للقسمة على هذا التقدير إلا صرف الملك إلى المالك وذلك جائز بالاتفاق .

ولهذا نجد الإمام محمد من الحنفية يقول : الأفضل أن يقسم في دار الاسلام ، وترك الأفضل مكروه كراهة تنزيه (٤) . ويقول السرخسي : الأولى أن لا يتوقف (أي قسمة الغنيمة) ويجعل قسمة الغنيمة موكولاً إلى اجتهاد الإمام (٥) . ويشبه ذلك ما يقول الماوردي : فإذا انجلت الحرب كان تعجيل قسمة الغنيمة في دار الحرب ، وجواز تأخيرها إلى دار الاسلام بحسب ما يراه أمير الجيش من الصلاح (٦) وهذا هو رأي الثوري أيضاً (٧).

(١) راجع الأم : ٧ ص ٣٠٣ ، المدونة : ٣ ص ١٢ ، اختلاف الفقهاء

للطبري : ص ١٢٩ .

(٢) فتاوى ابن الصلاح : ق ٢٢٢ ، الحاوي الكبير الماوردي : ١٩ ص ٦٤ وما بعدها .

(٣) تفسير الرازي : ٤ ص ٣٦٩ .

(٤) الغاية شرح الوقاية : ١ ق ٦ ب من باب الجهاد .

(٥) المبسوط : ١٠ ص ٣٧ .

(٦) الأحكام السلطانية : ص ١٣٤ .

(٧) اختلاف الفقهاء للطبري : ص ١٣١ .

ولكن هل لولي الأمر ألا يقسم الغنائم مطلقاً ويجعلها للصالح العام لاسيما إذا تغيرت نظم القتال ؟ يلاحظ أننا قد رجحنا جواز ذلك للإمام في بحث المنقول إذا وجد حرجاً في توزيع الغنائم . قال الشافعية : ولكن مع مراعاة مدلول آية الغنائم فيعوض الغانمين ، إذ أن قوله تعالى : «واعلموا أنها غنمتم من شيء فأن لله خمسة » أي فالحكم أن لله أو فأن لله حق أو فواجب أن لله خمسة ، والباقي وهو الأربعة الأخماس للغانمين بإجماع العلماء ، لأنهم هم الذين حازوه واكتسبوه كما يكتسب الكلأ بالاحتشاش والطير بالاصطياد ^(١) . والحقيقة أن آية الغنائم كانت تتفق مع حالة المحاربين في عهد فتوحات الاسلام الأولى حيث كان الجهاد مبنياً على أساس قيام الشخص به من تلقاء نفسه على أنه فرض ، فيكون نتيجة ذلك أن يستحق الغانمون ماغنموه . أما اليوم حيث نظمت الجيوش الثابتة وخصصت ميزانيات لدفع مرتباتهم فإننا نرى أن تخصص أربعة أخماس الغنائم لميزانية الجيش ويوضع الخمس الباقي في الخزانة العامة ليصرف على المصالح العامة ، والمحتاجين من المواطنين أو يتصرف ولي الأمر بما يراه مناسباً وليس من اللازم قسمة الغنائم كما هو رأي الفزاري السابق ذكره في بحث المنقول ^(٢) .

(١) انظر تفسير الرازي : ٤ ص ٣٦٨ - ٣٦٩ ، الكشف : ٢ ص ١٤ ، البحر المحيط : ٤ ص ٤٩٨ ، أحكام القرآن للجصاص : ٣ ص ٥٣ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠ ، تفسير المنار : ١٠ ص ٧ . ويلاحظ أن القياس على اكتساب الكلأ ونحوه الآن قياس مع الفارق لأن الجندي اليوم مأجور ومأمور بهذا الفعل فهو يعمل لا لنفسه وإنما نتيجة عقد العمل . أما احتشاش الكلأ فهو يكتسبه لنفسه ، وإذا كان مأجوراً لذلك فيكون ما يكتسبه أو يصطاده على ملك المؤجر .

(٢) ويرى الاستاذ مصطفى الزرقاء (المدخل الفقهي : ١ ص ١٤١) أنه من السائع شرعاً على أساس الاستصلاح أن تكون الغنائم الحربية كلها للدولة ولاحق فيها للمقاتلين فيما إذا تبدلت الظروف واقتضت الحاجة نظاماً آخر للجندية بدفع رواتب شهرية للجنود .

ومع ذلك فإن آية قسمة الغنائم تتفق مع العرف الدولي الحاضر لأن قانون الدولة اليوم هو الذي ينظم ما إذا كانت تؤخذ الغنيمة لحساب الدولة أو يعطى شيء منها للجندي الذي أخذها أو عثر عليها . على أنه كما سبق أن أشرنا قريباً أن قوانين غالبية الدول تمنح الجندي الذي أخذ الغنيمة نصيباً منها تشجيعاً له .



الباب الثاني

الآثار المترتبة على انتهاء الحرب

بحثنا في الباب الأول الآثار المباشرة التي تترتب على قيام الحرب . وهي كما عرفنا إما آثار عامه وإما آثار خاصة .

فاذا ما انتهت الحرب تترتب كذلك آثار هامة لها صلة وثيقة بتدعيم السلم وتوطيد الأمن ، وما هم إلا ذلك ، فانه يمقت أن تنتهي الحرب لتعود على إثرها كرة أخرى ، ولذا عني التشريع الاسلامي بتقرير الحالة الدائمة للشعوب المسلمة وغير المسلمة حتى يسود الأمن والطمأنينة ويعم الرخاء والازدهار .

فلا بد إذن من التعرف على آثار انتهاء الحرب بمختلف الطرق المشروعة . لذلك فيما أن تنتهي الحرب بقبول الإسلام من العدو ، أو بالدخول مع المسلمين في صلح ، أو بانتصار المسلمين والتغلب على بلاد العدو ، وهو ما يعرف بالفتح ، أو بلبجوء المتحاربين إلى التحكيم .

هذه هي الحالات المشروعة في الاسلام لانتهاء الحرب . وهناك حالة

خامسة يفرضها الواقع ، لم يتعرض لها فقهاؤنا لأنها أمر وقفي وهي حالة الانصراف عن الحرب بترك القتال . وكذلك فانهم لم يذكروا التحكيم كطريق من طرق إنهاء الحرب ، ونحن نعول عليه لأهميته في فض المنازعات ، ولأنه لا يخرج عن كونه اتفاقاً بين المسلمين وغيرهم بتفويض النظر في النزاع الى ثقة يدعن لحكمه كلا الجانبين المتخاصمين .

وسوف نخصص لكل من طرق إنهاء الحرب فصلاً خاصاً ، نبحث فيه حكم كل طريق ، والآثار التي تنشأ عنه ملتزماً الوقوف عند الجانب الدولي دون أن أتعرض للنواحي الداخلية إلا بقدر الحاجة .

وهكذا ينقسم هذا الباب الى خمسة فصول :

الفصل الأول — في انتهاء الحرب بالاسلام وآثاره .

الفصل الثاني — في انتهاء الحرب بالصلح وحكمه في الاسلام .

الفصل الثالث — في انتهاء الحرب بالفتح وآثاره .

الفصل الرابع — في انتهاء الحرب بترك القتال .

الفصل الخامس — في التحكيم وانتهاء الحرب به .

الفصل الأول

انتهاء الحرب بالإسلام وآثاره

تنتهي الحرب بمجرد قبول العدو للإسلام . فما هو وجه ذلك وما هي الآثار التي تترتب على اعتناق الإسلام ؟
سنبحث ذلك في المبحثين التاليين :
المبحث الأول - الحكمة في كون قبول الإسلام يعتبر طريقاً لإنهاء الحرب .

المبحث الثاني - آثار الدخول في الإسلام .

المبحث الأول

الحكمة في كون قبول الإسلام يعتبر طريقاً لانتهاء الحرب

الإسلام - معناه تسليم الأمر وتفويضه إلى الله (١) ، والاستسلام لعظمته وجلاله ، وإخلاص الدين له من الشرك والرياء في الظاهر والباطن. وإذا سلم المرء أمره إلى ربه سمى نفسه وارتفعت معنويته وتحررت إنسانيته من كل عبودية وذل لغير الله : « بلى من أسلم وجهه لله وهو محسن فله أجره عند ربه ولا خوف عليهم ولا هم يحزنون » (البقرة: ١١٢). فليس معنى الإسلام إذن : هو الخضوع والذل لأحد من البشر كما يستشعر من كلام بعض المستشرقين ، منهم « مرجوليوث » الذي يقول : « الإسلام معناه الذل والخضوع » . دون تخصيص بكون ذلك لله دون

(١) انظر للاستاذ محمد سلام مذكور المدخل للفقهاء الاسلامي : هامش ص ١٠ ، وتاريخ

التشريع الاسلامي : ص ٢١ ومقاله عن عموم الدعوة الاسلامية في منبر الاسلام عدد ١٢ السنة

١٨ : ص ٣٩ ، وانظر تفسير الرازي : ٢ ص ٢٩٤ .

غيره ، وتردد ذلك في الكرامة الرمادية التي وزعها الحزب الشيوعي في العراق وبلغاريا وشرق أوروبا (١) .

والمسلمون لم يهتموا يوماً ما في سبيل دعوتهم بغير نشر فكرة التوحيد وتطهير العقيدة من الوثنية واتباع الهوى . ولم نشهد في تاريخ البشرية أن أمة جاهدت من أجل بث فكرة أو نشر مبدأ غير العرب بعد الإسلام (٢) .

وإزاء ذلك فرض الجهاد في الإسلام لا لذاته ، أو لأنه وسيلة إلى التشفي والانتقام ، وإنما شرع لحماية الإسلام الجديد ، وللمحافظة على الأفراد المعتنقين لمبادئه والساهرين على تحقيق رسالته العامة .

وهذا ما صرح به الفقهاء دون أية غموض أو لبس . قال الشافعية وغيرهم : « وأما قتل الكفار فليس بمقصود حتى لو أمكن الهداية بإقامة الدليل بغير جهاد كان أولى من الجهاد » (٣) . وقد ورد عن النبي ﷺ

(١) راجع مقال المستشار علي منصور في منبر الإسلام السنة ١٩ العدد ١ : ص ٥٧ .

(٢) وكان الهدف من جهادهم : هو التمهيد للوصول إلى اعتناق الناس لهذا الدين ، إذا وقف أحد في وجه الدعوة إليه . وطريقها كما قال تعالى : « قد جاءكم من الله نور وكتاب مبين ، يهدي به الله من اتبع رضوانه سبيل السلام بإذنه ويهديهم إلى صراط مستقيم » (المائدة ١٥ - ١٦) ، « يأهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم ألا نعبد إلا الله ، ولا نشرك به شيئاً ، ولا يتخذ بعضنا بعضاً أرباباً من دون الله ، فإن تولوا فقولوا اشهدوا بأنا مسلمون » (آل عمران - ٦٤) . وحينئذ كان من الطبيعي أن ينشب نزاع بين المسلمين وغيرهم من ألقوا عقائد تهليدية كعبادة البطولة والأبطال والآباء والأوثان والحكماء والأنبياء .

(٣) مغني المحتاج : ٤ ص ٤١٠ ، مقدمات ابن رشد مع المدونة : ١ ص ٣٧٩ .

— فيما رواه البخاري ومسلم — أنه قال لعلي كرم الله وجهه : « يا علي ، لأن يهدي الله بك رجلاً واحداً خير لك مما طلعت عليه الشمس » ، وفي رواية « خير لك من مئتين النعم » (١) .

وإذن فتى قبل المدو الدخول في الإسلام وأعلن ذلك ، فيجب الكف عن القتال وإنهاء الحرب كما يبين من الأدلة الآتية :

١ — ما رواه الجماعة إلا البخاري عن سليمان بن بريدة عن أبيه قال : كان رسول الله ﷺ إذا أمر أميراً على جيش أو سرية أوصاه في خاصته بتقوى الله ومن معه من المسلمين خيراً . ثم قال : ... وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال أو خلال ، فأيتن ما أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم . ثم ادعهم إلى الإسلام فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ... » (٢) الحديث .

فهذا الحديث يدل على أن الحرب تنتهي فور قبول الإسلام ، وذلك بسبب الوصول إلى الغاية المنشودة وإعلان التمسك بالعقيدة الجديدة .

٢ — الحديث المشهور الذي رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ، ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة ، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام ، وحسابهم على الله » (٣) .

(١) الفسطاطي : ٥ ص ١١٠ ، ١٣٨ ، نيل الاوطار : ٧ ص ٢٣٣ .

(٢) شرح مسلم : ١٢ ص ٣٧ ، نيل الاوطار : ٧ ص ٢٣٠ .

(٣) فتح الباري : ١ ص ٦٤ ، ٦٥ ، عيني بخاري : ١٤ ص ٢١٥ ، شرح

مسلم : ١ ص ١٤٩ .

فالنطق بالشهادتين يعصم العدو من القتل وتنتهي بذلك الحرب . وهذا الحديث مبين لقوله تعالى : « فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ وَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ » (التوبة : ٥) .

٣ - عن عصام المزني (١) قال : كان النبي ﷺ إذا بعث السرية يقول : إذا رأيتم مسجداً أو سمعتم منادياً فلا تقتلوا أحداً . رواه الخمسة إلا النسائي (٢) . فجرد وجود المسجد في البلد كاف في الاستدلال على إسلام أهل ذلك البلد ، وإن لم يسمع منهم الأذان . وهذا يدلنا على أن قبول الإسلام يمنع نشوب الحرب فكذلك ينهي القتال .

٤ - عن ابن عمر قال : بعث رسول الله ﷺ خالد بن الوليد إلى بني جذيمة ، فدعاهم إلى الإسلام فلم يحسنوا أن يقولوا : أسلمنا ، فجعلوا يقولون : صباناً صباناً (٣) . فجعل خالد يقتل ويأسر ، ودفع إلى كل رجل منا أسيره ، حتى إذا أصبح ، أمر خالد أن يقتل كل رجل منا أسيره ، فقلت : والله لا أقتل أسيري ، ولا يقتل رجل من أصحابي أسيره ، حتى قدمنا على رسول الله ﷺ . فقال : اللهم إني أبرأ إليك مما صنع خالد مرتين . رواه أحمد والبخاري (٤) . وهذا دليل على أن

(١) هو عصام المزني ، له صبعة من حديثه المذكور ، روى عنه ابنه عبد الرحمن ابن عصام . (انظر الاستيعاب في معرفة الاصحاب لابن عبد البر : ٢ ص ٥٢٥) .

(٢) نيل الأوطار : ٧ ص ٢٤٤ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٥٩ .

(٣) صباناً : أي دخلنا في دين الصابئة ، وكان أهل الجاهلية يسمون من أسلم صابئاً وكأنهم قالوا : أسلمنا . والصابئة في الأصل الخارج من دين إلى دين . قال في القاموس المحيط : صبا كنع وكرم ، صبا وصبو خرج من دين إلى دين ا هـ .

(٤) صحيح البخاري : ٥ ص ١٦٠ وما بعدها ، نيل الأوطار : ٧ ص ١٩٦ سنن البيهقي : ٩ ص ١١٥ .

الكناية مع النية كصريح لفظ الإسلام الذي يحرم به القتال بعدئذ ،
بدليل إنكار النبي على خالد صنيعه ، وفي ذلك دليل أيضاً على أن نشر
الإسلام كان بطريق سلمي حتى مع العرب إذ في القصة برواية أخرى :
« بعث رسول الله ﷺ حين افتتح مكة خالد بن الوليد داعياً ولم يبعثه
مقاتلاً ومعه قبائل من العرب سليم ومدلج وقبائل من غيرهم ... » (١) .
فهذه أدلة صريحة على أن قبول الإسلام يمنع من استمرار الحرب ،
وأنه يجب الكف عن القتال حينئذ . ولكن من الجدير بالذكر أن نعرف
كيفية قبول الإسلام ، فهل لا بد أن يكون إعلان الإسلام على الوجه
المطلوب شرعاً في الدنيا والآخرة ، أم أنه يكتفى بما يرمز إلى الدخول
في الدين فقط ؟

الواقع أن حالة الحرب لا تسمح بالتيقن من صدق إسلام العدو ، وأن
نطقه بالإسلام أو ما يرمز إليه كاف في الدلالة على وجوب الكف عن
القتال (٢) . فالنطق بإحدى الشهادتين كما في حديث أبي هريرة الذي
رواه مسلم وأخرجه البخاري : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا
لا إله إلا الله . فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها (٣) ... »
أوفي حديث أبي مالك (٤) عن أبيه قال : سمعت رسول الله ﷺ

(١) تاريخ الطبري : ٣ ص ١٢٣ وما بعدها .

(٢) انظر شرح مسلم : ١ ص ١٤٤ وما بعدها ، نيل الأوطار : ٧ ص ١٩٨ ، المحلى :

٧ ص ٣١٦ وما بعدها ، مخطوط السندي : ٨ ق ٢١ - ٢٣ .

(٣) شرح مسلم : ١ ص ٢١٠ ، نيل الأوطار : ٧ ص ١٩٧ ، عيني بخاري : ١٤ ص

٢١٥ ، سنن البيهقي : ٩ ص ١٨٢ .

(٤) راجع الاستيعاب في معرفة الأصحاب لابن عبد البر : ٢ ص ٦٧٩ وراجع أسد

الغابة في معرفة الصحابة لابن الأثير : ٥ ص ٢٨٧ وما بعدها .

يقول : من قال : لا إله إلا الله وكفر بما يعبد من دون الله حرم ماله ودمه ، وحسابه على الله » (١) .

أو الاعتراف بنبوة محمد ﷺ كما في حديث مسلم عن ثوبان (٢) مولى رسول الله ﷺ . قال : كنت قائماً عند رسول الله ﷺ ، فجاء حبر من أجباز اليهود ، فقال : السلام عليك يا محمد ، فدفعته دفعة كاد يصرع منها ، فقال لم تدفعني ؟ قلت : ألا تقول يا رسول الله ؟ فقال اليهودي : إنما ندعوه باسمه الذي سماه به أهله . فقال رسول الله ﷺ : إن اسمي محمد الذي سماني به أهلي ... الحديث ، وفي آخره : إن اليهودي قال له : لقد صدقت ، وإنك لنبى ، ثم انصرف » (٣) .

أو إعلان الإسلام بقوله : أسلمت أو أنا مسلم ، كما في حديث مسلم عن المقداد بن الأسود أنه قال : يا رسول الله ، أرأيت إن لقيت رجلاً من الكفار فقاتلني فضرب إحدى يدي بالسيف ، فقطعها ، ثم لاذ مني بشجرة ، فقال : أسلمت لله ، أفأقتله يا رسول الله بعد أن قالها ؟ قال رسول الله ﷺ : لا تقتله ... » (٤) الحديث .

أو أن يقول العدو : صباناً صباناً كما في قصة خالد السابقة ، فإنه يقبل من الشخص الإسلام ، ولو كان ذلك بأية لغة ويجب حينئذ إيقاف القتال ، ولو كان الاعتراف بالإسلام خشية القتل — كما روى مسلم وأبو

(١) شرح مسلم : ١ ص ٢١٢ .

(٢) هو ثوبان بن يحد ، أبو عبد الله ، مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أصله من أهل السراة (بين مكة واليمن) اشتراه النبي صلى الله عليه وسلم ، ثم أعتقه ، توفي سنة (٥٥٤هـ) .

(٣) صحيح مسلم : ١ ص ٩٩ .

(٤) شرح مسلم : ٢ ص ٩٨ .

داود — في قصة أسامة بن زيد (١) .

قال : بعثنا رسول الله ﷺ في سرية فصبحنا الحُرقات من جبهة فأدركت رجلاً فقال : لا إله إلا الله فطعمته ، فوقع في نفسي من ذلك فذكرته للنبي ﷺ ، فقال رسول الله ﷺ : أقال : لا إله إلا الله وقلمته ؟ ! قال : قلت يا رسول الله ، إنما قالها خوفاً من السلاح ، قال : أفلا شققت عن قلبه حتى تعلم أقالها أم لا ؟ فما زال يكررها عليّ حتى تمنيت أني أسلمت يومئذ (٢) .

كل ذلك كاف في الاستدلال على اعتناق الإسلام الذي يجب به إنهاء القتال وعودة حالة السلم . ويلاحظ أنه ليس في اعتبار الشخص بذلك مسلماً غرابية ، لأنه إذا كان الشخص غير جاد في قوله ، ثم عاد إلى ديابته السابقة ، اعتبر مرتداً جزاؤه القتل ، وهذا دليل آخر على أن الإسلام متشوق إلى السلام وإنهاء الحرب بأي طريق فمن عاد فينتقم الله منه ، ومن نكث فلإنما ينكث على نفسه (٣) .

ويؤيد مذهبنا إليه من الاكتفاء بأي دليل معقول على الإسلام حتى تنتهي الحرب : ما قاله ابن حجر عند الكلام على حديث : « أمرت

(١) هو أسامة بن زيد بن حارثة ، من كنانة عوف ، صحابي جليل . ولد بمكة ونشأ على الإسلام ، كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحبه حباً جماً وينظر إليه نظره إلى الحسن والحسين ، استعمله الرسول على جيش فيه أبو بكر وعمر توفي سنة ٥٤ هـ .

(٢) شرح مسلم : ٢ ص ٩٩ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٦١ ، وراجع المدخل للفقهاء الاسلامي : ص ٧٦٥ .

(٣) انظر مقال الاستاذ محمد سلام مذكور « حول التلاعب بالاديان » في جريدة « الاخبار بتاريخ ٣٠ - ٣ - ١٩٥٥ .

أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله » قال : وفيه منع قتل من قال : لا إله إلا الله ولو لم يزد عليها ، وهو كذلك . لكن هل يصير بمجرد ذلك مسلماً ؟ الراجح لا ، بل يجب الكف عن قتله حتى يختبر ، فإن شهد بالرسالة والتزم أحكام الاسلام حكم بإسلامه . وإلى ذلك الإشارة بالاستثناء بقوله : إلا بحق الاسلام (١) .

ويقبل الاسلام من الشخص بصفة عامة بمجرد إعلانه الاسلام ، دون ضرورة لاستبطان حقيقة أمره أو الكشف عما في قلبه ، وذلك حقناً للدماء وترك القتل ما أمكن . ولذا كان عليه الصلاة والسلام يقبل من المنافقين علانيتهم ويسكل سرايهم إلى الله تعالى مع إخبار الله تعالى له أنهم اتخذوا أيمانهم جنة أي وقاية . وأنهم يحلفون بالله ما قالوا ، ولقد قالوا كلمة الكفر وكفروا بعد اسلامهم وهموا بما لم ينالوا إلى غير ذلك (٢) . وفي هذا المعنى قال ابن حجر : « في قوله ﷺ : عصموا مني دماءهم وأموالهم .. » دليل على قبول الأعمال الظاهرة والحكم بما يقتضيه الظاهر والاكتفاء في قبول الايمان بالاعتقاد الجازم خلافاً لمن أوجب تعلم الأدلة » (٣) . وترجم البخاري في هذا الباب « وإذا لم يكن الاسلام على الحقيقة وكان على الاستسلام أو الخوف من القتل لم ينتفع به في الآخرة » أي وتجري الأحكام الدنيوية على الظاهر لقوله تعالى : « قالت الأعراب آمنا قل لم تؤمنوا ولكن قولوا أسلمنا » (الحجرات : ١٤) .

(١) فتح الباري : ١ ص ٦٤ .

(٢) انظر رسائل ابن عابدين : ١ ص ٣٤٧ .

(٣) فتح الباري ، المرجع السابق : ١ ص ٦٤ .

فاذا كان الاسلام على الحقيقة فهو على قوله جل ذكره . « إن الدين عند الله الاسلام ^(١) » (آل عمران : ١٩) .

ولكن يلاحظ أخيراً أن الاكتفاء بما سبق كدليل على اعتناق الاسلام مقيد بمراعاة اعتقاد الشخص السابق ، فاذا أقر بخلاف ما هو معلوم من اعتقاده استدللنا على أنه بدل اعتقاده . فالذين يقرون بوجود الله تعالى كعبدة الاوثان والمانوية ^(٢) وكل من يدعي إلهين يقبل منهم قول : لا إله إلا الله . وأما من يقرون بهذه الكلمة كاليهود والنصارى فلا تقبل منهم . ما لم يقروا بأن محمداً رسول الله ، وكذلك لا يقبل منهم قول الواحد منهم : أنا مسلم أو أسلمت ، لان المسلم هو المستسلم للحق المنقاد له ، وهم يزعمون أن الحق ما هم عليه . بخلاف المجوس فانه تقبل منهم هذه الكلمة لأنهم لا يدعون هذا الوصف لأنفسهم ويمدون شتيمة بينهم .



(١) فتح الباري : ١ ص ٦٦ .

(٢) المانوية : هم أصحاب مذهب ديني ظهر في الفرس يقولون بأن العالم مصنوع مركب اصلين قديمين هما النور والظلمة ، وأنها أزليان لم يزلوا ولن يزالا ، وأنكروا وجود شيء لامن أصل قديم ، وسموا بذلك نسبة الى زعيمهم : « ماني بن فاثك الحكيم » الذي ظهر في زمان سابور بن أردشير وقتله بهران بن هرمز بن سابور ، وذلك بعد عيسى عليه السلام . أخذ ديناً بين المجوسية والنصرانية (انظر دائرة المعارف للاستاذ فريد وجدي : ٨ ص ٤٢٦) (٣) راجع شرح البير الكبير : ١ ص ١٠٢ - ١٠٤ ، البحر الرائق : ٥ ص ٧٤ . المحلى : ٧ ص ٣١٦ .

آثار الحرب - م ٤٠ :

المبحث الثاني

آثار العدوان في الاسلام

يترتب على إسلام العدو : عصمة الدماء والأموال كما هو صريح الأحاديث السابقة ، وصريح قوله تعالى : « ولا تقولوا لمن ألقى اليكم السلام لست مؤمناً تبتغون عرض الحياة الدنيا ... » (النساء : ٩٤) .
وتصبح بلاد العدو بالاسلام دار إسلام يجري عليهم حكم الإسلام وتطبق فيها قوانينه وتشريعاته . وهذا حكم متفق عليه بين جمهور الفقهاء (١) .
وقال الحنفية والزيدية : إن الاسلام لا يعصم العقار من الاغتنام إذا كان في دار الحرب (٢) . وقد بحثنا ذلك تفصيلاً في مبحث « أثر الحرب في أموال العدو » ، ورجعنا هناك أن الاسلام يعصم المال مطلقاً سواء أكان عقاراً أو منقولاً في دار الاسلام أم في دار الحرب ، لعدم الأدلة من غير تفريق . أخرج أبو يعلى من حديث أبي هريرة رضي الله

(١) شرح السير الكبير : ٤ ص ٣١٩ ، مجمع الأنهر : ١ ص ٤٩٦ ، العقد المنظم للحكم : ٢ ص ١٩١ ، بداية المجتهد : ٢ ص ٣٠٥ ، الأم : ٤ ص ١٩١ ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢٠٩ ، المغني : ٨ ص ٤٢٨ ، المحلى : ٧ ص ٣٠٩ ، ٣٢٣ ، الشرح الرضوي : ص ٣٠٨ .

(٢) شرح السير الكبير : ١ ص ١٧٥ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٩ .

عنه أن رسول الله ﷺ قال : « من أسلم على مال — أو على شيء — فهو له » . قال صاحب التنقيح: هو مرسل صحيح (١) .

وكذلك فإن الاسلام يعصم عند الجمهور صغار الأولاد والحمل إذا أسلم الأب أو الأم سواء كان في دار الحرب أم في دار الاسلام (٢) ، لأن الطفل تابع لأبيه أو لأمه في الاسلام مطلقاً ، لأن الولد يتبع خير الأبوين ديناً بالاتفاق . قال تعالى : « والذين آمنوا واتبعتهم ذريتهم بإيمان ألحقنا بهم ذريتهم » (الطور : ٢١) وقال ﷺ — فيما رواه البخاري ومسلم — « مامن مولود إلا يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه كما تنتج البهيمة جمعاء هل تحسون فيها من جدعاء (٣) » . ثم يقول أبو هريرة : فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ذلك

(١) نصب الراية : ٣ ص ٤١٠ ، تقدم تعريف الحديث المرسل ، أما الحديث الصحيح فهو المتصل سنده بنقل العدل الضابط عن مثله ، حتى ينتهي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أو إلى منتهاه ، من صحابي أو من دونه ، ولا يكون شاذاً ولا مردوداً ، ولا معللاً بعلّة قادحة ، وقد يكون مشهوراً أو غريباً (راجع الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث لابن كثير : ص ٢٢) .

(٢) العقد النظم للحكام : ٢ ص ١٨٧ ، أسنى المطالب : ٢ ق ٣ ، ٦ من باب الجهاد ، الاقناع : ٢ ص ٣٣٢ ، المذهب : ٢ ص ٢٣٩ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٤٢٠ ، كشف القناع : ٣ ص ٤٥ ، المحلى : ٧ ص ٣٠٩ ، مفتاح الكرامة : ٧ ص ١١٠ . وما بعدها ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٩ ، رسالة الفتل العمدة وجزاؤه في الاسلام ، لتخصص المادة رقم (٥ - ب فقه) بالازهر للاستاذ محمد مبروك يوسف : ص ١٦١ .

(٣) المعنى أن البهائم كما أنها تولد سليمة من الجدع كاملة الحلقة ، وانما يحدث لها نقصان الحلقة بعد الولادة بالجدع ونحوه ، كذلك أولاد الكفار يولدون على الدين الحق ، الدين الكامل . وما يعرض لهم من تغيير دين الفطرة ، فانما هو حادث لهم بعد الولادة بسبب الأبوين ومن يقوم مقامهما .

الذين القيم « (١) .

فهذا الحديث يدل على أن أولاد الكفار يحكم لهم عند الولادة بالإسلام ، فإذا أسلم الأب أو الأم حكم بإسلام الابن بحكم التبعية .

ودليل ذلك من السنة أن النبي ﷺ حاصر بني قريظة ، فأسلم ابنا سَعِيَةَ القرظيان ، فأحرزا بإسلامها أموالها وأولادها . وكتب عمر بن الخطاب إلى سعد بن أبي وقاص : « إني قد كتبت إليك أن تدعو الناس إلى الإسلام ثلاثة أيام ، فمن استجاب لك قبل القتال فهو رجل من المسلمين ، له ما للمسلمين ، وله سهمه في الإسلام ، ومن استجاب لك بعد القتال وبعد الهزيمة فماله فيء المسلمين ، لأنهم قد كانوا أحرزوه قبل إسلامه . فهذا أمري وكتابي إليك » (٢) .

وقال الأوزاعي : إن أسلم جـد الصغير أو عمه فهو مسلم بإسلام أيها أسلم (٣) .

وقال الحنيفة : إذا أسلم كافر في دار الإسلام لم يكن أولاده الصغار مسلمين بإسلامه إذا كانوا في دار الحرب لا تقطاع التبعية بتبائن الدارين ، فكانوا من جملة الأموال يدخلون في الفيء . وكذلك لو أسلم في دار الحرب لا يكون إسلاماً للحمل الذي في بطن زوجته ؛ لأن الحمل جزء متصل بأمه فيأخذ حكم بقية الأجزاء فيكون فيئاً كأمه (٤) . ونحن سنخالف ذلك كما سيأتي .

(١) سنن البيهقي: ٩ ص ١٣٠ ، نيل الاوطار : ٧ ص ٢٠٠ .

(٢) الاموال : ١٣٦ .

(٣) المحلى : ٧ ص ٣٢٣ .

(٤) المبسوط : ١٠ ص ٦٦ — ٦٧ ، فتح القدير : ٤ ص ٣١٦ — ٣١٧ .

وقال بعض المالكية : العبرة في إلحاق الأولاد بإسلام أحد أبويهم أن يكونوا معه سواء في دار الإسلام أم في دار الحرب . وقال الإمام مالك رحمه الله : يكون إسلام الأب إسلاماً لصغار أولاده من ذكور وإناث . ولا يكون إسلام الأم إسلاماً لهم . ويرى بعض المالكية أن الولد يتبع أمه أيضاً في الإسلام طبقاً للقاعدة المقررة أن الولد يتبع خير الأبوين ديناً وهذا ما سنرجحه (١) .

ونحن نرى تعميم أثر الإسلام في عصمة الأولاد الصغار والجل ، سواء كان إسلام الأب أو الأم في دار الإسلام أم في دار الحرب ، وسواء كان أولاده معه أم ليسوا معه . وذلك لأن عموم أدلة ما يسترتب على اعتناق الإسلام مثل حديث « فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم .. » يقتضي ذلك بدون تخصيص لمكان دون آخر أو حالة دون أخرى .

وأما ادعاء الحنفية أن تبين الدارين يقضي بانقطاع التبعية بين الأب وابنه ، فهذا لم يقم عليه دليل ، لأن رابطة البنوة أقوى من أي رابطة لا تفصلها الأمكنة والحدود ؛ فلا يلزم من اختلاف الدارين الفصل في تبعية الدين كما صرح الحنفية أنفسهم .

وأما الحل في رأينا : فيلحق بخير الأبوين ديناً أيضاً كسائر الأولاد لأنه ليس جزءاً من أمه حقيقة ، وإنما هو بمنزلة الجزء ، ولذلك فاعتباره كجزء منفصل أولى كما ذهب إليه الشافعي والجمهور ، لأنه في طريقه إلى الانفصال ، فيتبع من أسلم من أبويه كالولد . ثم إن الجنين يخالف في

(١) حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٨٥ ، الحرشي وحاشية العدوي ، الطبعة الأولى :

الواقع بقية أجزاء الأم ، لأنها لا تنفرد بحكم مستقل عن الأصل كما هو شأن الحمل .

وهذا في تقديرنا يحقق معنى الدعوة السديدة إلى الاسلام إذ يرغب الأعداء في اعتناق الدين ، ويقلل من حالات الرق الذي يتفق مع روح التشريع في تشجيع العتق وتقرير الحرية ، لأن الولد يحكم بإسلامه وبجريته بخلاف ما يقرره الحنفية من أن الحمل يرق برق أمه (١).

هذا هو حكم إسلام صفار الأولاد والحمل تبعاً لإسلام أحد الآباء. أما الزوجة والأولاد الكبار : فقد اتفق أئمة المذاهب الأربعة والشيعة والظاهرية (٢) على أن إسلام الشخص لا يعصم زوجته ولا أولاده الكبار البالغين ، إذ أن للزوجة والأولاد الراشدين حكم أنفسهم ككفر وإسلاماً لقوله تعالى : « ولا تكسب كل نفس إلا عليها » (الأنعام : ١٦٤) . والبالغ أصبح مخاطباً بالتكاليف ، والزوجة لها أهلية مستقلة كاملة ، فلا تتبع الزوج في إسلامه كما لا يتبع الأولاد البالغون أباهم أو أمهم في الاسلام ، لزوال حكم التبعية يبلوغهم عاقلين . وبذلك تستقل أهليتهم وتصبح مسئوليتهم منزلة عن مسئولية أحد أبويهم لقوله تعالى : « كل امرئ بما كسب رهين » (الطور : ٢١) . فإن بلغ الصبي غير عاقل بأن كان مجنوناً فيكون إسلام أحد الأبوين إسلاماً له (٣) . أما من لا يعرف

(١) فتح القدير : ٤ ص ٣١٧ ، المغني : ٨ ص ٤٢٩ ، الحاشي : ٣ ص ١٦٥ .

(٢) انظر شرح السير الكبير : ١ ص ١٧٥ ، العقد المنظم للحكام : ٢ ص ١٨٧ ، الروضة : ٢ ق ١١٩ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٤٢٠ ، المحلى : ٧ ص ٣٠٩ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٩ ، مفتاح الكرامة : ٧ ص ١١٠ وما بعدها .

(٣) راجع أسنى المطالب : ٢ ق ٣ من باب الجهاد . الأحكام السلطانية للماوردى : ص ١٣٢ ، وراجع مباحث الحكم عند الأصوليين للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٢٨٩ وما بعدها .

حاله ولا نسبه كاللقيط ، فإذا وجد في دار الاسلام فيحكم بإسلامه تبعاً للدار ، وما ألحق بها ، أما مادام في دار الحرب فلا يحكم بإسلامه (١). وفي ختام هذا البحث نكرر القول بأنه ليس لديانة ما أثر في إنهاء الحرب في القانون الدولي ، لأن حكمه يشمل مجموعة من الدول من مختلف الملل والنحل ، ولأنه ليس من طبيعته النظر للعقيدة .

أما في الاسلام فيعتبر اعتناقه أول نهايات الحرب ؛ لأن الهدف من الجهاد كما وضع لدينا هو الإصلاح ونشر العقيدة ، وليس المقصد هو تحقيق المطامع الاقتصادية والحصول على المنافع المادية كما هو الدافع إلى الحروب الحديثة .



(١) بجيرمي الخطيب : ٤ ص ٢٣٥ ، مفتاح الكرامة : ٧ ص ١١٣ .

الفصل الثاني

انتهاء الحرب بالصالح وحكمه في الإسلام

تمهيد في مشروعية الصلح وكيفية عقده :

تنتهي الحرب بين الدول الحديثة عادة بمعاهدة صلح تعقد بين المتحاربين، يتقرر فيها انتهاء حالة الحرب والعودة إلى العلاقات السلمية بين الطرفين . ويسبق معاهدة الصلح عادة اتفاق الهدنة وإبرام ما يسمى بمقدمات الصلح^(١). فهل الصلح مشروع في الإسلام وما هي طريقة عقده وما هي الآثار التي تترتب عليه؟. إن من يدعي من الكتاب الغربيين أن الحرب مستمرة في الإسلام مع غير المسلمين مبطل في ادعائه ، ومن يزعم أن الصلح ما هو إلا وسيلة للعودة إلى الحرب واستئناف القتال^(٢) فهو مخطيء في اعتقاده . فالصلح مع العدو أصل عام مقرر في الإسلام ، وأما الحرب

(١) قانون الحرب والحياد ، جنينة : ص ٤٣٧ ، أبو هيف : ص ٧١٩ ،

حافظ غانم : ص ٦٥٤ .

(٢) الحرب والسلام للاستاذ مجيد خدوري : ص ١٣٤ ، ٢٠٢ .

ففي أمر طارئ على أصل العلاقات السلمية مع غير المسلمين . والقرآن الكريم يقرر هذا الأصل بقوله تعالى : « براءة من الله ورسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين » (التوبة : ١) ^(١) وبقوله سبحانه : « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله » (الأنفال : ٦١) . والأمر في ذلك للوجوب إذ لا صارف له عن حقيقة مقتضاه ^(٢) ، وهو قبول المسالمة لأن السلم كالسلام هو الصلح ، والمسالمة : طلب السلامة من الحرب ^(٣) . وهذه الآية ليست مخصصة بأهل الكتاب بدليل أن الرسول عقد صلحاً مع المشركين في الحديبية لمدة عشر سنين ، وهي ليست منسوخة بآية « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » (التوبة : ٥) إذ أنها لا تعارضها ، فآية القتل خاصة بمشركي العرب من عبدة الأوثان ، وآية الجنوح إلى السلم في شأن قبول المعاهدة عند توافر مقتضياتها ^(٤) . وذلك بدليل الآيات الأخرى : قال عز وجل : « ولا تقولوا لمن ألقى اليكم السلام لست مؤمناً » (النساء : ٩٤) وقال : « يا أيها الذين

(١) كان النبي صلى الله عليه وسلم قد عاهد المشركين ، لأن الله قد أذن في معاهدتهم أولاً ، فاتفق المسلمون مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وعاهدوهم ، فلما تقضوا العهد ، أوجب الله تعالى النبذ اليهم فخطب المسلمون بما تجدد من ذلك (انظر تفسير الكشاف : ٢ ص ٢٦ ، أحكام القرآن لابن العربي : ٢ ص ٨٨١) .

(٢) تفسير الرازي : ٤ ص ٣٧٨ .

(٣) تفسير القرطبي : ٨ ص ٣٩ ، أحكام القرآن للجصاص : ٣ ص ٦٩ ، البحر المحیط : ٢ ص ١٢٠ .

(٤) انظر تفسير الطبري : ١٠ ص ٢١ وما بعدها ، تفسير ابن كثير : ٤ ص ٨٩ ،

تفسير المنار : ١٠ ص ٧٠ .

آمنوا ادخلوا في السلم كافة ولا تتبعوا خطوات الشيطان » (البقرة : ٢٠٨).

وقد صالح رسول الله ﷺ قريشاً عام الحديبية ، ولم يكن الصلح لضرورة ، بل إنه كان صلحاً مجحفاً في ظاهره بمحقوق المسلمين ، فاهيك بالشرط الذي يأنزم المسلمين بتقرير حق البقاء لمن هاجر منهم في معسكر قريش دون إزعاج ولا رد ، وذلك لأن الرسول عليه السلام قال قبل عقد الصلح — فيما رواه أحمد والبخاري وأبو داود — : « والله لا تدعونني قريش إلى خطة يسألوني فيها صلة الرحم إلا أعطيتهم إياها »^(١).

وصالح الرسول عليه السلام أيضاً خيبر ووادع الضمري في غزوة الأبواء ، وصالح أكيدر دومة وأهل نجران . وما زالت الخلفاء والصحابه على هذه السبيل سالكة وبها عاملة^(٢) .

وجاء في كتاب علي بن أبي طالب رضي الله عنه للأشتر النخعي لما ولاه على مصر وأعمالها : « ولا تدفن صلحاً دعاك إليه عدوك ولله فيه رضى ، فإن في الصلح دعة لجنودك وراحة من همومك ، وأمناً لبلادك ولكن الحذر كل الحذر من عدوك بعد صلحه ، فإن العدو بما قارب ليتغفل^(٣) ، فخذ بالحزم واتهم في ذلك حسن الظن »^(٤) .

ولذا أجمع المسلمون على جواز الصلح لأن دفع الشر والفتنة

(١) سنن أبي داود : ٣ ص ١١٣ .

(٢) أحكام القرآن لابن العربي : ٢ ص ٨٦٥ .

(٣) قارب : تقرب منك بالصلح . ليتغفل : ليقرب منك غفلة يتوسل بها الى الغدر بك .

(٤) نهج البلاغة : ٢ ص ١٤٠ .

حاصل به (١) .

فيستنتج من هذا أن المقصد الأصلي من الجهاد : هو دفع الشر ، فكل ما يحقق هذا الغرض فهو جائز ، بل إنه أولى من الجهاد لما فيه من إزهاق الأرواح وقتل النفوس بدون حاجة ولا وجه حق ، وقد عرفنا في غير موضع أن قتل الكفار ليس بمقصود لذاته .

وأجمع الفقهاء أيضاً على مشروعية عقد الذمة ؛ لأنها الطريق الطبيعي لاعتناق دين الإسلام بسبب مخالطة المسلمين ومعرفة محاسن الإسلام ، ولعل الله تعالى أن يخرج منهم من يؤمن بالله واليوم الآخر (٢) . وسوف يأتي تفصيل مشروعية ذلك .

وهذا المقصد نفسه يرجى تحقيقه في الصلح المؤقت ، فلقد كان في صلح الحديبية مصالح عظيمة ، فإن الناس لما تقاربوا انكشفت محاسن الإسلام للذين كانوا بعيدين عنها لا يعقلونها (٣) .

وما اشتهر عن المسلمين قبيل بدء الحرب من تخيير الأعداء بين واحد من أمور ثلاثة : الإسلام أو الجزية (الصلح الدائم) أو القتال ، وتحتيم واحد منها عليهم ، إنما كان حيث لم يرهبهم الاستعداد فيكفوا شرهم ، ولم يجنحوا للسلم الذي به دفع العدوان عن المسلمين . أما إذا أرهبهم الاستعداد وكفوا به عن الشر أو بدا منهم روح السلم وتركوا به العدوان ؛ فإن

(١) راجع فتح القدير : ٤ ص ٢٩٣ ، بداية المجتهد : ١ ص ٣٧٥ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٦٠ ، زاد المعاد : ٢ ص ٧٦ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٦ .

(٢) انظر مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٢ ، الفروق للقرافي ، طبعة الحلبي : ٣ ص ١٠ .

(٣) انظر فتح القدير : ٤ ص ٢٩٤ .

الله تعالى يقول في غير آية السلم والاستعداد : « فَإِنْ اعْتَزَلُوكُمْ فَلَمْ يِقَاتِلُوكُمْ وَأَلْقُوا إِلَيْكُمُ السَّلَامَ فَمَا جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ عَلَيْهِمْ سَبِيلًا » (النساء : ٩٠) (١) .

وطريقة عقد الصلح لا تختلف في الإسلام عما هو مقرر في القانون الدولي ، فإن المسلمين لم يعقدوا صلحاً إلا بعد إجراء المفاوضات اللازمة لذلك بينهم وبين غيرهم ، كما حصل في إبرام صلح الحديبية في السنة السادسة من الهجرة بين الرسول ﷺ وبين سهيل بن عمرو وميكسر بن حفص (٢) والحليّس بن علقمة (٣) وعروة بن مسعود (٤) ممثلي قريش ، وكان الكاتب علي بن أبي طالب ، فقد أبا سهيل من ذكر « بسم الله الرحمن الرحيم » وأصر على كتابة « باسمك اللهم » ولم يشأ أن يقرن وصف الرسالة مع اسم محمد ، وإنما طلب الاختصار على كتابة اسمه واسم أبيه ، وتمسك سهيل برد أبي جندل ابنه الذي جاء مسلماً ، مع

(١) راجع الدعوة الحمديّة والقتال في الإسلام لاستاذنا الشيخ محمود شلتوت : ص ٣٦ .

(٢) هو ميكسر بن حفص بن الأخيف ، من بني عامر بن لؤي ، من قريش ، شاعر جاهلي ، من القتاك . أدرك الإسلام ، توفي بعد سنة (٥٢ هـ) .

(٣) هو الحليّس بن علقمة الحارثي ، من بني حارثة بن عبد مناة ، من كنانة ، سيد الأحميش ، ورئيسهم يوم أحد ، وكان مع مشركي قريش .. والأحميش : بنو المصطلق من خزاعة وبنو الهون بن خزيمية ، وقد حالفوا قريشاً حينئذ . ليس هناك ما يدل على إسلامه ، توفي بعد سنة ٦ هـ .

(٤) هو عروة بن مسعود بن معتب الثقفي : صحابي مشهور ، كان كبيراً في قومه بالطائف ، قيل : إنه المراد بقوله تعالى : « على رجل من القريتين عظيم » قتله قومه بعد إسلامه سنة ٩ هـ .

أنهم مازالوا يكتبون نصوص المعاهدة . وذلك لأنهم كانوا قد اتهموا من صياغة هذه الفقرة — فيما رواه أحمد والبخاري — : « على أنه من أتى محمداً من قریش وإن كان على دين محمد إلا رده عليهم » . وافق الرسول عليه السلام على ذلك . وكذا وافقهم في عدم ردهم من ذهب اليهم من المسلمين ^(١) .

هذه أمثلة حية من المرونة الإسلامية في عقد المعاهدات مع غيرهم ، حرصاً على المصلحة العامة وفي سبيل الوصول الى الصلح والأمان ، وما يترتب على ذلك من فوائد جلّی .

ولم يكتف المسلمون بالتعاقد شفاهاً على الصلح وإنما كتبوه للمحافظة على نصوصه والمطالبة بتنفيذ أحكامه والرجوع اليه إذا ثار خلاف بشأن العقد .

ولذا قال الفقهاء : « وإذا توادع المسلمون والمشركون سنين معلومة فإنه ينبغي لهم أن يكتبوا بذلك كتاباً ، لأن هذا عقد يمتد والكتاب في مثله مأمور به شرعاً . قال تعالى : « إذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه » ، وأدنى درجات موجب الأمر النسخ (٢) ، كيف وقد قال في آخر الآية : « إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ألا تكتبوها » (البقرة : ٢٨٢) . ففي هذا إشارة الى أن ما يكون

(١) انظر القصة في الفسطاطي : ٥ ص ٢٣٦ ، والعيني شرح البخاري : ١٤ ص ١٣ وما بعدها ، شرح مسلم : ١٢ ص ١٣٥ وما بعدها ، نيل الأوطار : ٨ ص ٣١ وما بعدها .

(٢) هذا هو رأي أكثر الفقهاء والمتكلمين ، قال الرازي : وهو الحق ، وقيل إن موجب الأمر الإباحة لأن الجواز محقق والأصل عدم الطلب (انظر شرح الأسنوي المطبعة السلفية : ٢ ص ٢٥١ وما بعدها ، مباحث الحكم عند الأصوليين للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ١٠٨ .

ممتداً يكون الجناح في ترك الكتاب فيه (١) . وقد أمر النبي ﷺ بأن يكتب نسختان من صلح الحديبية ، فصار هذا أصلاً في كتابة المعاهدات ، ولأن كل واحد من الفريقين محتاج الى نسخة يحتج بها قبل الطرف الآخر في نزاع ما (٢) . قال الرافعي من الشافعية : « ينبغي للامام إذا هادن أن يكتب عقد الهدنة في كتاب ويشهد عليه ليعمل به من بعده ، ولا بأس أن يقول فيه : « لكم ذمة الله وذمة رسول الله » . قال شارح الحاوي : « ويشبه أن يجب ذلك ليرجع إليه عند التنازع في شروطها ، ولا سيما اذا كثرت الشروط وخيف نسيان بعضها (٣) » .

ومن البديهي أنه يجوز كتابة المعاهدة بلغتين أو أكثر كما يحدث ذلك كثيراً في الوقت المعاصر (٤) بدليل أن الرسول عليه السلام كان يخاطب الناس بلغاتهم ويقول : من تعلم لغة قوم أمن مكرهم أو شرهم . ويجوز في القانون الدولي إبرام الهدنة ومعاهدات الصلح كتابة أو عقدها شفهاً ، ولو أن المؤلف في المعاهدات نظراً لعظم خطرها إبرامها كتابة . وتكتب معاهدة الصلح عادة من عدة بنود أو مواد تتضمن ما اتفق عليه الطرفان شروطاً للصلح بينها .

وهذا المؤلف في كتابة المعاهدات يسهل ما تنص عليه المادة الثانية بعد المائة من ميثاق هيئة الأمم المتحدة من وجوب تسجيل المعاهدات

(١) شرح السير الكبير : ٤ ص ٦٠ ، الأم : ٤ ص ١٠٣ .

(٢) السياسة الشرعية لاستاذنا الشيخ محمد البنا : ص ٨٢ .

(٣) شرح الحاوي : ٤ ق ٣٤ .

(٤) راجع بحث « تفسير الاتفاقات الدولية » للدكتور حامد سلطان في المجلة المصرية للقانون الدولي عام ١٩٦١ : ص ١٢ وما بعدها .

والاتفاقات التي يعدها أعضاء الهيئة لدى الأمانة العامة ، وإلا لم يجوز التمسك بها أمام هيئة الأمم المتحدة أو أي فرع من فروعها^(١).

وتعتبر المعاهدة نافذة شرعاً بمجرد الاتفاق عليها دون حاجة الى كتابتها، أو التوقيع عليها بواسطة المتعاقدين ، أو التصديق عليها من قبل السلطة التي تملك عقد المعاهدات نيابة عن الدولة ، مع أن التوقيع والتصديق على المعاهدة أمر ضروري لنفاذها وإلزامها في القانون الدولي^(٢). وإنما كان الرسول ﷺ يشهد على المعاهدة كما فعل في صلح الحديبية حيث أشهد على الصلح رجالاً من المسلمين ورجالاً من المشاركين^(٣). وذلك لتوثيق المعاهدة والتأكد من عدم جواز نقضها .

وكانت معاهدة الحديبية من نوع المعاهدات المفتوحة^(٤) إذ أنه ورد نص فيها يسمح الانضمام إليها وهو « من أحب أن يدخل في عقد محمد وعهده دخل فيه ، ومن أحب أن يدخل في عقد قريش وعهدهم دخل فيه^(٥)... » .

(١) راجع أوبنهايم : ٢ ص ٤٧٥ ، بريري : ص ٢٥٠ ، جوب : ص ١٢٦ ، بريجز : ص ٨٣٨ ، القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٢١١ ، أبوهيف طبعة ١٩٥٩ : ص ٤٧٣ .

(٢) القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٢١٤ ، القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم : ص ٤٩١ - ٤٩٢ .

(٣) سيرة ابن هشام : ٢ ص ٣١٩ .

(٤) المعاهدة المفتوحة: هي التي تحوي نصاً يسمح انضمام الغير إليها ، ويكون في العادة بمثابة دعوة موجهة الى الدول غير الموقعة لكي تقبل الانضمام الى المعاهدة (راجع حافظ غانم : ص ٥٠٤ ، بريجز : ص ٨٦٥) .

(٥) انظر تاريخ الطبري : ٣ ص ١١١ .

وبكلمة موجزة فإن صلح الحديبية اعتبره الفقهاء نموذجاً للمعاهدات التي تعقد بين المسلمين وغيرهم (١) ، إلا أن بعض الفقهاء قد خرج على بعض الأحكام التي شملها الصلح كما في مسألة المدة كما سيظهر من دراستنا التالية ، وهو مبني على فهم صحيح .

أقسام الصلح :

الصلح الذي تنتهي به الحرب في الاسلام ، إما صلح مؤقت وإما صلح مؤبد . فالوقت - ويسمى المودعة والمعاهدة والمسألة والمهادنة : وهو مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بمعوض أو غيره ، سواء فيهم من يقر على دينه ومن لم يقر دون أن يكونوا تحت حكم الإسلام (٢) . وهذا التعريف قريب من تعريف الفقهاء الدوليين ، فانهم قالوا : الهدنة هي كل اتفاق له أهمية سياسية أساسية بين قوات المتحاربين. لوقف القتال بصفة مؤقتة (٣) .

وأما الصلح المؤبد : فهو عقد الذمة ، والذمة في اللغة : العهد وهو

(١) انظر الحرب والسلام في الاسلام ، خدوري : ص ٢٠٣ .

(٢) انظر البدائع : ٧ ص ١٠٨ ، الحرشي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٥٠ ، الخطاب : ٣ ص ٣٦٠ ، فتح المعلى : ١ ص ٣٣٣ ، المغني : ٨ ص ٤٥٩ ، كشف القناع : ٣ ص ٨٧ ، تحفة المحتاج : ٨ ص ٩٩ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٦٠ ، الشرح الرضوي : ٣٠٨ ، الروضة البهية : ١ ص ٢٢١ .

(٣) انظر اوبنهايم : ٢ ص ٤٣٣ ، ويزلي : ص ٦٦٠ ، أبوهيف ، طبعة ١٩٥٩ : ص ٦٩٤ .

الأمان والضمان والكفالة . وعقد الذمة عند الفقهاء : هو التزام تقريرهم في ديارنا وحمايتهم والذب عنهم ببذل الجزية والاستسلام من جبهتهم^(١) . وسوف نبحث كلاً من نوعي الصلح فيما يأتي :

النوع الاول - الصلح المؤقت

(المهادنة أو المودعة)

إذا كانت الحرب قائمة مع عدو فأحس بضعفه وطلب الأمان والصلح فنجيبه إليه بحسب ما يرى ولي الأمر من المصلحة^(٢) ، حتى ولو كان مقصد العدو المخادعة لقوله تعالى : « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله إنه هو السميع العليم . وإن يريدوا أن يخدعوك فإن حسبك الله هو الذي أيدك بنصره وبالمؤمنين » (الانفال ٦١ - ٦٢) . قال الرازي : « معنى الآية : إذا مالوا إلى الصلح فالحكم بقبول الصلح أي فعمل إليه^(٣) . وحكم الصلح أنه يانزم الوفاء به وبشروطه الصحيحة لقوله تعالى : « أوفوا بالعقود » (المائدة : ١) ، « فآتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم » (التوبة : ٤) ،

(١) راجع الوسيط : ٧ ص ١٦١ ، منح الجليل : ١ ص ٧٥٦ ، مختصر ابن الحاجب : ٤٦ ق ، كشف القناع : ٣ ص ٩٢ .

(٢) البدائع : ٧ ص ١٠٩ ، القوانين الفقهية : ١٥٤ ص ٢ ق . ١٣٨ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٦١ وما بعدها ، المغني : ٨ ص ٤٦٢ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٧ وما بعدها .

(٣) تفسير الرازي : ٤ ص ٣٧٨ ، وانظر أيضاً تفسير الكشاف : ٢ ص ٢٢ ، أحكام-

القرآن لابن العربي : ٢ ص ٨٦٤ .

« فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم » (التوبة : ٧) ، وقوله ﷺ — فيما أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي — : « من كان بينه وبين قوم عهد فلا يحل عقدة حتى يمضي أمده أو حتى ينبذ إليهم على سواء » (١) . وقد ردّ ﷺ أبا جندل وأبا بصير حين جاءا مسلمين عقيب صلح الحديبية تنفيذاً لمقتضى الصلح .

وإذا اشتمل الصلح على عوض مالي فيجب دفعه بحسب ما يفتق عليه سواء من الجانب الاسلامي أم من غيره .

ولا ينتقض الصلح بموت الإمام لإتمام علي عليه السلام ماعقده عمر ابن الخطاب لأهل نجران ، ولا قبيل انتهاء المدة إلا لأمانة خداع لقوله تعالى : « وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء » (الانفال : ٥٨) وذلك لأن الإمام عقده باجتهاده فلا ينقض باجتهاد غيره .

وعلى الإمام حفظ المهادنين من المسلمين والذميين لا من الحريين إذ لا ينعقد الصلح على من ليس تحت سلطته ، بل إن عقد الصلح لا يقتضي الصلح والأمان على النفوس والأموال إلا عمن كان تحت سلطة ولي الأمر من مسلمين وذميين . قال ابن القيم : « إن المعاهدين إذا غزاهم قوم ليسوا تحت قهر الامام وفي يده ، وإن كانوا من المسلمين ، لا يجب على الامام ردهم عنهم ولا منعهم من ذلك ، ولا ضمان ما تلتفوه عليهم » (٢) . ودليل ذلك قصة أبي بصير في صلح الحديبية حيث جاء مسلماً من قريش فأرسلوا في طلبه رجلين فرجع معها ، فقتل أحدهما في الطريق فلم ينكر عليه النبي ﷺ ذلك ولا أمر بقود ولا دية ، بل وصفه بالإقدام في

(١) منتخب كنز العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٢٩٦ .

(٢) زاد المعاد : ٢ ص ٧٦ .

الحرب والتسكير لنارها ، فقال — فيما رواه أحمد والبخاري — : « ويلُ
أمة مسعَر حرب لو كان له أحد » ^(١) . وهذا مقرر في قانون الحرب
الحاضر فإن الهدنة تمنع الجنود النظاميين من القتال ، أما المتطوعون بدون
تصريح الدولة فإن تحركاتهم لا تؤثر ومسؤوليتهم على أنفسهم ^(٢) .

والكلام في الصلح المؤقت ينقسم إلى مبحثين :

المبحث الاول — في شروط الصلح .

المبحث الثاني — في آثار الصلح .



(١) راجع الفسطاني : ٥ ص ١٤٤ ، نيل الأوطار : ٨ ص ٣٦ ، ٤٨ .

(٢) مبادئ القانون الدولي العام للدكتور محمد حافظ غانم ، طبعة ١٩٦١ : ص

المبحث الأول

شروط عقد الصلح

لا ينعقد الصلح إلا بتوافر شروط معينة : وهي معرفة عاقد الصلح ، ووجود المصلحة فيه ، وخلوه من الشروط الفاسدة ، وتحديد المدة التي يجوز عقده فيها .

١ - أطراف العقد :

يعقد الصلح لكل من يدخل مع المسلمين في قتال ، سواء كانوا أهل كتاب أم وثنيين أم مرتدين عرباً أم عجماً ، وذلك لعموم قوله تعالى : « براءة من الله ورسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين ^(١) » (التوبة : ١) . أما الطرف الذي يعقد الصلح من المسلمين فقد ذكر القرافي في شأنه أن عقد اليهود للكفار ذمة و صلحاً من شأن الخليفة والامام الأعظم . ويعتبر تصرف الرسول ﷺ فيه بطريق الامامة دون غيرها من أوجه تصرفاته كالتبليغ والفتوى (٢) .

(١) راجع المحيط : ٢ ق ٢٧٤ ب ، فتح القدير : ٤ ص ٢٩٥ ، الدرر الزاهرة : ٢

ق ٢٠٨ ب ، فتح المعلى : ١ ص ٣٣٣ .

(٢) الفروق : ١ ص ٢٠٧ .

وعلى هذا الأساس نجد الفقهاء من مالكية وحنفية ، وشافعية ، وحنابلة ،
 وشيعة إمامية وزيدية ، وإباضية ^(١) يقررون أن الذي يختص بعقد الهدنة
 هو الإمام أو نائبه الذي يفوض إليه العقد ولو تفويضاً عاماً كوالي الإقليم
 مثلاً ، لأن الهدنة تحتاج الى سعة نظر وتقدير للمصالح العامة ، وتدير
 تام للقضايا الحربية ، ولا يتأتى ذلك عادة لغير ولي الأمر من آحاد الناس .
 ولوالي الإقليم عقد الهدنة لأنه مفوض اليه مصلحة الإقليم ولاطلاعاً على
 مصالحه ، ولأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك والمفسدة فيه قليلة لو أخطأ .
 فإن تولى عقد الصلح أحد الأفراد بدون تفويض من الحكومة
 القائمة عند ذلك افتياتاً على الإمام أو نائبه ، ولم يصح العقد عند
 جمهور العلماء ^(٢) .

وعند الحنفية : يصح العقد إذا تولاه فريق من المسلمين بغير إذن
 الإمام إذا توافرت المصلحة للمسلمين فيه ، لأن المعول عليه وجود المصلحة
 وقد وجدت ، ولأن الموادعة أمان وأمان الواحد كأمان الجماعة ^(٣) .
 وقال سجنون من المالكية : كما يجوز الصلح من الإمام يجوز مع

(١) تبين الحقائق : ٣ ص ٢٤٥ ، فتح القدير : ٤ ص ٢٩٣ ، منح الجليل : ١ ص
 ٧٦٦ ، حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٨٩ ، الوسيط : ٧ ق ١٧٤ ب ، مخطوط أسنى المطالب :
 ٢ ق ١٤ من باب الجهاد ، شرح الحاوي : ٤ ق ٣١ ، المحرر : ٢ ص ١٨٢ ،
 المغني : ٨ ص ٤٦١ ، الروضة البهية : ١ ص ٢٢١ ، الشرح الرضوي : ٣ ص ٣٠٨ ،
 البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٧ ، شرح النيل : ٧ ص ٦٠٦ .

(٢) انظر مغني المحتاج : ٤ ص ٢٦٠ ، المغني : ٨ ص ٤٦٢ ، والمراجع السابقة .

(٣) البدائع : ٧ ص ١٠٨ ، الفتاوى الهندية : ٢ ص ١٩٦ ، المحيط : ٢ ق ٢٧٤ ب ،

السندي : ٨ ق ٤٠ .

الكراهة من السرايا (١) ، للضرورة (٢). وهذا خلاف المعتمد لدى المالكية .
والواقع أن المالكية والحنفية : نظروا الى مقتضيات واقع الأمور
فقد تستلزم الضرورة عقد صلح ، دون أن يكون هناك فرصة لاستئذان
السلطة الحاكمة ، وإذا توافرت المصلحة في صلح فلا معنى لنقضه لمجرد
أنه لم يصدر من ولي الأمر أو بمن يمثله . ونحن نرى أن هذه النظرة
كانت تتلاءم مع حالة الحروب في الماضي . أما اليوم حيث تعتمد الحروب
بصفة أساسية على الآلات الحديثة والمواصلات الاسلكية فلا معنى لانفراد
فئة من الجيش بعقد صلح تتحمل الأمة بكاملها آثاره . ولذلك فلا بد
من أن يكون عقد الصلح من ولي الأمر أو من ينييه عنه في ذلك .
والقانون الدولي — يتفق مع هذه الفكرة دون أي شذوذ عنها ،
فهو يقرر أن الذي يملك عقد الهدنة هي حكومات الدول المحاربة ذاتها
وليس رؤساء القوات المقاتلة . وإذا كانت الهدنة تعتبر توطئة لعقد الصلح
فإنه لا يجوز بالأولى إبرام معاهدة الصلح إلا بواسطة الدولتين المتحاربتين (٣).
وفي العادة يقوم القائد العام لجيوش الدولة وقت الحرب بتمثيل الدولة
في الكثير من الشؤون المتعلقة بالحرب ، فهو الذي يمثل الدولة عادة في
اتفاقيات الهدنة أو التسليم (٤) .

(١) السرية : قطعة من الجيش وهي من خمسة أنفس الى ثلثائة أو أربعمائة . يقال خير
السرايا أربعمائة (راجع تاج اللغة للجهري : ج ٢ ، والقاموس المحيط : ج ٤ ص ٣٩٧) .

(٢) التاج والاكليد للمواق : ٣ ص ٣٨٦ .

(٣) انظر أو بنهايم : ٢ ص ٤٣٧ ، ٤٧٧ ، ويزلي : ص ٦٦٠ ، ٦٦٣ ، أبو
هيف : ص ٦٣٤ .

(٤) راجع أصول القانون الدولي للدكتورين حامد سلطان وعبد الله العريان : ص

٢ - المصلحة في عقد الصلح :

لئن اختلف الفقهاء المسلمون في الاعتداد بالسبب المصلحي (وهو الباعث البعيد الذي دفع التعاقد الى التعاقد) في دائرة العقود المدنية ، وذلك إذا لم يكن السبب مذكوراً صراحة أو ضمناً في صلب التعبير عن الإرادة ^(١) ، فإنهم متفقون على أنه لا بد من كون السبب مشروعاً محققاً لمصلحة المسلمين في دائرة العقود العامة ، كمقد الصلح ، وبعبارة أخرى ، إنهم يقولون : لا بد من توافر المصلحة المشروعة في عقد الصلح وإلا لم يحز العقد ^(٢) .

ومن أمثلة هذه المصلحة بحسب ظروف الحرب التي كانت في عصر الفقهاء أن يكون بالمسلمين ضعف عن القتال بقلّة عدد وأهبة ، أو يرجى من الصلح إسلام المهادنين أو بذل جزية ، أو أن يكون المسلمون بحاجة الى عون مجاورهم على غيرهم أو نحو ذلك من كل ما يحقق دفع الضرر ، مثل التفاهم على إقرار حالة السلام وتبادل العلاقات الاقتصادية في هذا العصر . ودليلهم أنه صلى الله عليه وسلم هادن صفوان بن أمية أربعة أشهر عام الفتح . وقد

(١) راجع رسالة الدكتور وحيد سوار في التعبير عن الإرادة : ص ٥١٦ وما بعدها ، ٥٢٩ .

(٢) انظر مخطوط شرح ابن الساعاتي على مجمع البحرين : ٢ ق ٤ ، من باب السير ، البدائع : ٧ ص ١٠٨ ، حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣١٢ ، فتح القدير : ٤ ص ٢٩٣ ، فتح المعلى : ١ ص ٣٣٢ ، الحرشي ، الطبعة الاولى : ٣ ص ١٧٤ ، الأم : ٤ ص ١١٠ ، تحفة المحتاج : ٨ ص ١٠٠ ، الوسيط : ٧ ق ١٧٥ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٨٣ ، كشاف القناع : ٣ ص ٨٨ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٦ ، الشرح الرضوي : ص ٣٠٩ ، الروضة البهية : ١ ص ٢٢١ .

كان صلى الله عليه وسلم مستظهِراً عليه ، ولكنه فعل ذلك لرجاء إسلامه فأسلم قبل مضيتها (١) . وشرط المصلحة هذا أُملي على الفقهاء أن يحيزوا عقد الصلح على دفع مال من المسلمين للعدو في حال الضرورة (٢) . بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم قد همَّ يوم الأحزاب بالصلح بثلاث ثمار المدينة ، حتى فهم من الأنصار شدة البأس فامتنع . وصالح معاوية الروم على أن يؤدي إليهم مالاً . وذلك لظروف اقتضتها ضرورات الدفاع عن الدولة الإسلامية (٣) . وقد سئل الأوزاعي عن حصن للمسلمين نزل به العدو ، فخاف المسلمون ألا يكون لهم بهم طاقة ، ألهم أن يصالحوهم على أن يدفعوا إليهم سلاحهم وأموالهم وكراعهم على أن يرتحلوا عنهم ؟ فقال : إذا كان لاطاقة لهم بهم فلا بأس بذلك (٤) . وقيل للأوزاعي أيضاً : أرأيت لو وقعت فتنة بين المسلمين فخاف إمام المسلمين عدوهم عليهم ، وترك الناس مكاتبتهم ، أيسعه أن يصالح العدو على شيء يدفعه إليهم في كل عام ليدفع بذلك عن المسلمين وعن حرمتهم ؟ قال : لا أرى بذلك بأساً إذا كان كذلك ، أو يكتب إلى عامله على الباب ونحوه يأمره أن يعطيهم شيئاً فيدفعهم عنهم (٥) . وكان النبي صلى الله عليه وسلم يعطي المؤلفات قلوبهم ممن كان يتوقع بإعطائه

(١) بداية المجتهد : ١ ص ٣٧٤ .

(٢) شرح السير الكبير : ٤ ص ٤ ، الخراج : ٢٠٧ ، حاشية الطحطاوي : ٢ ص ٤٤٣ ، المنتقى : ٣ ص ١٥٩ ، فتح المولى : ١ ص ٣٣٤ ، الأم : ٤ ص ١١٠ ، شرح الحاوي : ٤ ق ٣٣ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٦١ ، المغني : ٨ ص ٤٦٠ ، كشف القناع : ٣ ص ٨٨ .

(٣) المهذب : ٢ ص ٢٦٠ ، الأموال : ١٦٢ .

(٤) اختلاف الفقهاء : ١٧ .

(٥) المرجع السابق : ١٨ .

إسلام نظرائه وغيرهم ، ممن تظهر له المصلحة في إعطائه من الخمس ونحوه كالتخراج والفبيء والجزية (١) . فدل كل هذا على أنه يجوز الصلح على مال يدفعه المسلمون إذا كانت المصلحة في ذلك .

وقد استدلل العلماء على ضرورة وجود المصلحة في الصلح بالإجماع (٢) على تقييد آية « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله » (الأنفال: ٦١) برؤية المصلحة للمسلمين في ذلك ، بدليل آية « فلا تهنوا وتدعوا إلى السلم وأنتم الأعلون والله معكم » (محمد : ٣٥) .

ثم إنهم اختلفوا في وقت وجود المصلحة فالجمهور : على أنها تطلب عند إبرام العقد . أما الحنفية : فانهم اشتراطوا استمرار وجود المصلحة طيلة بقاء العقد ، فإن صالحهم الإمام مدة ، ثم رأى نقض الصلح أنفع نبذ اليهم وقتلهم ، وذلك لأن المودعة - في رأيهم - جهاد معنى ، فاذا تبدلت المصلحة عاد المنع من عقدها استصحاباً للأصل الذي شرعت من أجله (٣) .

ونحن نرى أن في مسلك الحنفية هذا خروجاً على مبدأ الوفاء بالعهد الذي أشاد به الإسلام ، وطبقه المسلمون في العصور المختلفة ، دون أن نعثر على أثر من عهد الرسول وصحابته من بعده أنهم نقضوا العهد لمجرد أنه لاح لهم تغير المصلحة ، وإنما كانت ديدنهم المحافظة على العقود ، مادام العدو قائماً عليها ، كما قال تعالى : « فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم » (التوبة : ٧) .

(١) الفسطاني : ٥٠ ص ٢١٥ .

(٢) راجع فتح القدير : ٤ ص ٢٩٣ ، المذهب : ٢ ص ٢٥٩ .

(٣) انظر تبين الحقائق للزيلعي : ٣ ص ٢٤٦ ، البدائع : ٧ ص ١٠٩ ، السندي : ٨

ق ٤٢ ، حاشية ابن عابدين : ٣ ص ٣١٢ ، الحاوي القدسي : ق ١١٩ .

٣ — خلو الصلح من الشروط الفاسدة :

الشروط التي تذكر في عقد الصلح إما صحيحة أو غير صحيحة (١) .
فالصحيح منها : كأن يشترط ولي الامر على المأهدين مالا ، أو
معمونة المسلمين عند الحاجة ، أو رد من جاءهم مسلماً من الرجال والنساء .
وغير الصحيح : إن كان مخالفاً لمقتضى العقد أو لم يرد به شرع أو
لم يجز به عرف كالشرط الذي يميز القدر والخيانة أو نقض الهدنة متى
شاءوا فهو شرط باطل يبطل العقد عند جمهور الفقهاء . وعند الحنفية
يلغو الشرط فقط ويظل العقد صحيحاً ، فإن لم يكن صحيحاً وحقق منفعة
لأحد المتعاقدين فهو شرط فاسد ، والشرط الفاسد : يبطل العقد عند
جمهور العلماء ، وعند الحنفية : يبطل الشرط فقط ويبقى العقد صحيحاً (٢) .

(١) الشرط الصحيح : هو ما كان موافقاً لمقتضى العقد أو مؤكداً لهذا المقتضى أو ورد
به نص رغم مخالفته لمقتضى العقد ، أو جرى به العرف . والشرط الغير الصحيح : هو كل شرط
لم يرد به نص ولا دل على مشروعيته دليل معين من الأدلة المعتبرة في إثبات الأحكام الشرعية .
وهذا هو الشرط الباطل أو الفاسد عند الجمهور وحكمه أنه يبطل العقد . أما الحنفية : فانهم قالوا :
الشرط الغير الصحيح قسبان : الشرط الفاسد : وهو ما لم يكن صحيحاً وحقق
منفعة لأحد المتعاقدين أو لغيرهما ، وحكمه أنه يفسد العقد اذا كان في عقود المعاوضات المالية
بخلاف غيرها ، والشرط الباطل : هو الذي لا يقتضيه العقد ولا يؤكد ما يقتضيه ولم يرد به
الشرع ولم يجز به العرف وليس فيه منفعة لأحد المتعاقدين ولا لغيرهما ، وحكمه أنه يلغو ويبقى
العقد صحيحاً (انظر المدخل للفقهاء الاسلاميين للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٦٦٤-٦٦٩ ،
وأحكام المعاملات الشرعية ، الطبعة الرابعة للاستاذ الشيخ علي الحنيف : ص ٨٤-٨٦ ، والمدخل
الفقهي العام للاستاذ مصطفى الزرقاء : ح ١ ص ٤٧٨ ، ٧٠١) .

(٢) انظر فتح القدير : ٤ ص ٢٩٦ ، مخطوط السندي : ٨ ق ٤١ ، الخريفي ، الطبعة
الاولى : ٣ ص ١٧٤ ، المواق : ٣ ص ٣٨٦ ، الأم : ٤ ص ١١٤ ، الوجيز : ٢
ص ٢٠٣ ، المغني : ٨ ص ٤٥٩ ، ٤٦٥ ، المحرر : ٢ ص ١٨٢ ، الأموال ونظرية العقد
للدكتور محمد يوسف موسى : ص ٤٢٢ وما بعدها .

إذا كان في غير عقود المعاوضات المالية ، وهذا شبيه بما هو سائد بين الدول الحديثة من أن للدولة أن ترفض بعض نصوص المعاهدة أو تعطي لها تحديداً معيناً ، وذلك وقت التوقيع أو التصديق على المعاهدة وهو ما يعرف بالتحفظات (١) .

ومن أمثلة الشروط الفاسدة : اشتراط إدخالهم الحرم المكي ، أو رد النساء أو مهورهن (٢) أو رد سلاحهم ، أو إعطائهم شيئاً من سلاحنا أو من آلات الحرب ، أو اشتراط عدم فك أسرى المسلمين من أيديهم ، أو ترك مال مسلم أو ذمي بأيديهم ، أو اقتطاع جزء من أرض المسلمين ، أو إظهار الخور والخنازير في دار الاسلام ، أو إنشاء قواعـد عسكرية أو استراتيجية في بلادنا . فكل هذه الشروط لا يجوز الوفاء بها لأن في ذلك إهانة للمسلمين . والله تعالى يقول : « فلا تنهوا وتدعوا إلى السلم وأنتم الأعلون » (محمد : ٣٥) ، ويقول الرسول ﷺ : « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد » ، ولأنه عقد على محرم فلم يحز الإقرار عليه .

وأما اشتراط تسليم الرجال المسلمين : ففيه خلاف بين الفقهاء . فيرى أحمد وهو المعتمد عند المالكية : أنه صحيح ويجب الوفاء به ويرى أبو حنيفة وبعض المالكية : أنه شرط باطل لما فيه من تسلط غير المسلم على المسلم . وأما الشافعية : فيجيزونه إذا كان للشخص عشيرة تحميه في دار الحرب منعاً للفتنة (٣) .

(١) مبادئ القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم : ص ٩٦ .

(٢) قال الله تعالى : « يأأيها الذين آمنوا اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن — الله أعلم بايمانهن — فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار لانهن حل لهن ولايمحون لهن ، وآتوهن ماأنفقوا . . » الآية (المتحنة : ١٠) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية : ٢ ص ١٩٧ ، الخطاب : ٣ ص ٣٨٧ ، الخريفي ، الطبعة الاولى : ٣ ص ١٧٤ — ١٧٥ ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢٣٦ ، بيجرمي المنهج : ٤ ص ٢٥٩ المغني والشرح الكبير : ١٠ ص ٥٢٤ .

ويلاحظ أن اعتبار هذه الشروط فاسدة هو في الأحوال العادية التي يتمكن فيها المسلمون من تطبيقها ، فإذا كانت هناك ضرورة تقضي بمخالفة ذلك كخوف من العدو أو مصلحة أم تقضي بالتجاوز عن مثل الشروط ، فقد نص فقهاؤنا على جواز كل مامنع مما ذكر ، ويجب الوفاء حينئذ بالعهد ، ولو باعطاء المسلمين على ذلك مالا بدليل أن الرسول ﷺ أجاز في صلح الحديبية رد المسلم الذي جاءنا من المشركين إليهم ، وعزم يوم الأحزاب على توقيع صلح نظير أخذ المشركين ثلث ثمار المدينة (١) . وأيضاً فهناك قواعد شرعية عامة ، لولاة الأمور الأخذ بها في مثل هذه الأحوال : وهي « يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام » و « المشقة تجلب التيسير » و « الضرورات تبيح المحظورات » (٢) .

٤ — مدة الصلح :

اتفق الفقهاء على أن عقد الصلح مع العدو لا بد أن يكون مقدراً بمدة معينة ، فلا تصح المهادنة مطلقة (٣) إلى الأبد من غير تقدير بمدة وإنما هي عقد مؤقت ؛ لأن ذلك يفضي الى ترك الجهاد بالكلية — على حد

(١) انظر البدائع : ٧ ص ١٠٩ ، الفتاوى الهندية : ٢ ص ١٩٧ ، الخرشبي ، الطبعة الاولى : ٣ ص ١٧٤ ومابعدا ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢٣٦ ، بحيرى المنهج : ٤ ص ٢٥٩ .

(٢) انظر المدخل الفقهي العام للاستاذ الشيخ مصطفى الزرقاء : ٣ ص ٩٧٨ .

(٣) هذا ما يراه فقهاؤنا ، ونحن نترك تقدير شروط الصلح لولاة الامور ، لأن العبرة في هذه العقود العامة بتوافر المصلحة ، وهم أدري بما يحقق المصالح في هذا الزمن ، ولا ينبغي أن يفهم من هذا أنه يترتب عليه إسقاط فريضة الجهاد ، فالفرضية تظل قائمة اذا وجد العدوان على المسلمين أو على الدعاة الى الدعوة الاسلامية . وليس معنى جواز عقد معاهدة سلم دائمة كما اتهمنا الى ذلك في بحث المعاهدات أنه لا يصح ممارسة حق الدفاع أو حماية رعايا الدولة في البلاد الأجنبية .

تعبيرهم — (١) إلا أن الشافعية نصوا على أن تأقيت الصلح هو بالنسبة للنفوس ، أما الأموال : فيجوز العقد عليها مؤبداً ، وبالنسبة للرجال ، أما النساء : فيجوز المهادنة معهم من غير تقييد بمدة ، وقالوا مع غيرهم (٢) : إن الهدنة تصح على أن ينقضها الامام متى شاء ، وكذلك تصح على أن ينقضها متى شاء مسلم عدل ذو رأي ، بدليل قول النبي ﷺ لأهل خيبر « أقركم ما أقركم الله به » (٣) .

بعد اتفاق الفقهاء على ضرورة تأقيت (٤) الهدنة اختلفوا في المدة التي تجوز بها . فقال الشافعية : إذا كان بالمسلمين قوة فتجوز الهدنة لمدة أربعة أشهر فما فوقها إلى مادون سنة في الأظهر لقوله تعالى : « براءة من الله ورسوله الى الذين عاهدتم من المشركين فسيحوا في الأرض أربعة أشهر » (التوبة ١ — ٢) ، ولأن الرسول ﷺ هادن صفوان بن أمية أربعة أشهر عام الفتح . ولا تبلغ المدة سنة لأنها مدة تجب فيها الجزية .

(١) راجع المحيط : ٢ ق ٢٧٤ ب ، فتح القدير : ٤ ص ٢٩٣ ، حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٩٠ ، الأم : ٤ ص ١١٠ ، قلوبني وعميرة : ٤ ص ٢٣٧ ، المغني : ٨ ص ٤٥٩ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٠ .

(٢) انظر الأم : ٤ ص ١١١ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٦١ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٥٠ .

(٣) الفسطاني : ٥ ص ٢٣٧ .

(٤) هذا الحكم مبني على أن الأصل في العلاقات الخارجية : هو الحرب وأن الهدنة وسيلة لاستئناف القتال . وهو فهم خطأ وقد خالفنا ذلك لأنه اتضح لدينا في الباب التمهيدي أن السلم هي الأصل العام في العلاقات الخارجية ، وحيث فلا ينبغي أن نساير الفقهاء في هذا الحكم ، ويجوز الدخول في معاهدة سلم دائمة كما قلنا في المعاهدات إذا كان انتشار الدعوة الاسلامية يتم بطريق سلمي دون اعتراض من أحد .

فإن كان بالمسلمين ضعف فتجوز لعشر سنين ^(١) فقط فما دونها بحسب الحاجة ؛ لأن هذا غاية مدة الهدنة ، لأنه صلى الله عليه وسلم هادن قريشاً في الحديبية هذه المدة ^(٢) على المعتمد ^(٣) .

فإن لم يقو المسلمون طيلة تلك المدة فلا بأس أن يحدد الامام مدة مثلها أو دونها على رجاء أن يقووا ، وإذا انقضت المدة والحاجة بقيت استؤنف العقد . ويلاحظ أن هذا الحكم عند الشافعية يتفق مع حالة تتابع الانتصارات الاسلامية في الماضي . أما في مثل هذه الايام : فإن عقد الهدنة ينبغي أن يلاحظ فيه موقف العدو ومدى قوته واستعداده لتوقيع اتفاقية الهدنة لمدة معينة . وحينئذ فعلى المسلمين التكيف مع الحالة الناشئة عن الهدنة ؛ بل وينبغي ألا يكون المقصد من الهدنة الاستعداد لحرب ثانية ، وإنما قد يكون لتدعيم الروابط السلمية ، وهذا أفضل من مسلك الحرب واستئناف القتال ؛ لأنه يتفق مع جوهر الدعوة إلى الدين إذ كيف يقبل إنسان دعوة تفرض عليه بالقوة ، أو أن القتال الدائر من أصحابها من أجل التناحر الديني ؟ !

(١) هذا المذهب مبني كما قلنا على فكرة ان الاصل في علاقة المسلمين بغيرهم هي الحرب وأنه يجب إعلان الحرب كل سنة مرة على الأقل ، وحينئذ فتعلن الحرب بعد انتهاء مدة الهدنة ، ولا يجوز نقضها قبل ذلك حتى ولو قوي المسلمون . وقد اتينا إلى أن الأصل في الحقيقة هي السلم ، وأن إعلان الحرب في كل سنة مرة لا دليل عليه ، وعندئذ فلا قيود على تحديد مدة الهدنة ، ويفعل ولاية الأمور ما يروونه محققاً للمصلحة - كما قلنا سابقاً - وأما أحكام المذاهب كراي الشافعية هنا فهي أحكام اجتهادية للحكام مخالفتها .

(٢) قال الشافعي : فلما لم يبلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم مدة أكثر من مدة الحديبية لم يميز أن يهادنهم إلا على النظر للمسلمين ولا يتجاوز . (راجع الأم ٤ ص ١١٠) .
(٣) انظر نيل الأوطار: ٨ ص ٤٩ ، سنن ابي داود : ٣ ص ١١٤ ، الروضة الندية :

ويقول الشافعية : فإذا زادت المدة على أربعة أشهر في حال القوة أو على عشر سنين في حال الضعف ، ففي بطلان الهدنة فيما زاد قولاً تفريق الصفقة (١) في البيع ؛ لأنه جمع في العقد الواحد بين ما يجوز العقد عليه وما لا يجوز ، والأظهر البطلان في الزائد فقط ، أي أن الهدنة تصح في الجائز وتبطل فيما زاد عليه . إلا أن الماوردي قال : ولا وجه للتخريج على تفريق الصفقة ؛ لأن هذا من عقود المصالح العامة التي هي أوسع من أحكام العقود الخاصة ، فإذا بطل العقد فيما زاد وجب إعلامه (أي المعاهد) بحكمها ، وهو على أمانه ما لم يعلم ، فإذا علم زال الأمان ووجب رده إلى مأمنه . هذا هو تحقيق مذهب الشافعية في مسألة مدة الهدنة (٢) وهو يتفق مع مذهب الإمامية (٣) ، ومع ما قاله القاضي من الحنابلة . وظاهر كلام أحمد أنه لا تجوز الهدنة لأكثر من عشر سنين وهو اختيار

(١) الصفقة : هي عقد البيع لأنه كان عادتهم أن يضرب كل واحد من المتعاقدين يده على يد صاحبه عند تمام العقد . قال في القاموس : ٣ ص ٢٩٢ : صفق له بالبيع يصفقه وصفقة ضرب يده على يده ، وذلك عند وجوب البيع والاسم الصفق ١ هـ . وقولاً تفريق الصفقة : عبارة مشهورة عند الشافعية والحنابلة : فانه إذا جمع في البيع بين ما يجوز بيعه وبين ما لا يجوز بيعه كالحر والعبد ، والمال ومال الغير ، ففيه قولان عندهم : أحدهما — وهو الأشهر : تفرق الصفقة فيبطل البيع فيما لا يجوز ويصح فيما يجوز لأنه ليس بإبطاله فيها بأولى من تصحيحه فيها ، والقول الثاني — أن الصفقة لا تفرق فيبطل العقد فيها (راجع المجموع للإمام النووي : ٩ ص ٣٧٩ ، والفوائد لابن رجب : ص ٤٢١) .

(٢) انظر الأم : ٤ ص ١١٠ وما بعدها ، الروضة : ٢ ق ١٣٨ ب ، أسنى المطالب : ٢ ق ١٤ ب من باب الجهاد ، شرح الحاوي : ٤ ق ٣٢ — ٣٣ ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢٣٥ .

(٣) الشرح الرضوي : ص ٣٠٨ ، الروضة البهية : ١ ص ٢٢١ .

أبي بكر (١). ولكن قال أبو الخطاب : ظاهر كلام أحمد أنه يجوز على أكثر من عشر سنين على حسب ما يراه الإمام من المصلحة بعد اجتهاده. والظاهر أن ما نقله أبو الخطاب هو الأصح في مذهب الحنابلة ؛ لأن ذلك هو المعتمد في أكثر كتبهم (٢).

وأما الحنفية والمالكية والزيدية (٣) : فإنهم لم يحددوا للهدنة مدة معينة وإنما تركوا ذلك لاجتهاد الإمام وقدر الحاجة ؛ لأن المهادنة عقد جاز لمدة عشر سنين ، فيجوز الزيادة عليها كمقد الإجارة . وقوله تعالى : « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » (التوبة : ٥) عام خص منه جواز الصلح لعشر ، وعلة ذلك الجواز ومعناه : وهو حاجة المسلمين أو ثبوت مصلحتهم قد يوجد فيما زاد على عشر ؛ فإن المصلحة قد تكون في الصلح أكثر منها في الحرب .

ونحن نرى أنه ما دام جواز المهادنة مقيداً برؤية المصلحة كما عرفنا ، وما دام الأمر مفوضاً إلى رأي ولادة الأمور في تقدير الظروف الحربية ووزن القوى ، أو للتفاهم على إنشاء علاقات سلمية دائمة فإننا نؤيد رأي جمهور الفقهاء (٤) في تجويزهم الهدنة على أية مدة بحسب الحاجة . وقد

(١) لعله : هو أبو بكر بن علي بن محمد بن موسى الخياط المقرئ . الشيخ الصالح أحد الحنابلة الأخبار ، توفي سنة ٤٦٧ هـ (راجع طبقات الحنابلة لابن أبي يعلى : ٢ ص ٢٣٢) .
(٢) راجع المغني : ٨ ص ٤٦٠ ، الاختيارات العلمية : ص ١٨٨ ، المحرر : ٢ ص ١٨٢ .
زاد المعاد : ٢ ص ٧٦ ، كشف القناع : ٣ ص ٨٨ .

(٣) انظر الحاوي القدسي : ق ١١٩ ، فتح القدير : ٤ ص ٢٩٣ ، السندي : ٨ ق ٣٨ الحارثي ، الطبعة الأولى : ٣ ص ١٧٥ ، فتح المعلى : ١ ص ٣٣٣ ، الدسوقي : ٢ ص ١٩٠ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٦ .

(٤) انظر الافصاح : ص ٣٩٢ ، الايضاح والتبيين : ق ٤ من باب الجهاد ، الروضة الندية : ٢ ص ٣٥٤ .

استدل ابن القيم وغيره : بمصالحه الرسول عليه السلام أهل خير لما ظهر عليهم على أن يجعلهم متى شاء . على جواز عقد الهدنة مطلقاً من غير توقيت ، بل ما شاء الإمام ، قال : ولم يجرى بعد ذلك ما ينسخ هذا الحكم ألبتة ، فالصواب جوازه وصحته ^(١) . وقال العيني شارح البخاري : ليس في أمر المهادنة حد عند أهل العلم لا يجوز غيره ، وإنما ذلك على حسب الحاجة ، والاجتهاد في ذلك إلى الإمام وأهل الرأي ^(٢) .



(١) راجع زاد المعاد : ٢ ص ٧٧ ، سنن البيهقي : ٩ ص ٢٢٤ .

(٢) العيني شرح البخاري : ١٥ ص ١٠٥ .

المبحث الثاني

آثار الصلح المؤقت او المهادنة

الصلح المؤقت في الإسلام يشبه ما يسمى في قوانين الحرب الحديثة بالهدنة . والهدنة : عبارة عن اتفاق خاص يعقد بين الدول المتحاربة بقصد إيقاف القتال مؤقتاً ، أو بصورة دائمة دون إنهاء الحرب من الناحية القانونية . وقد نظمت أحكامها اتفاقية لاهاي لعام ١٩٠٧ . فالهدنة تؤدي إلى وقف القتال ابتداء من تاريخ معين وخلال مدة تحدد مسبقاً وقابلة للتمديد أو غير محددة قطعاً . إذن فإن أثر الهدنة أن يتوقف القتال مدة يتفق عليها بين المتحاربين ولكن لا يترتب على ذلك إنهاء حالة الحرب ، ولا يجوز لأحد الفريقين المتهادنين أن يقوم بعمل من أعمال القتال ضد الفريق الآخر . وهذا الأثر المذكور للهدنة يسري على جميع القوات المتحاربة أي النظامية ، ويشمل جميع مناطق القتال إذا كانت الهدنة عامة ، فإن كانت الهدنة محلية أو جزئية فإن أثر الهدنة ينحصر إما ببعض القوات المتحاربة دون البعض الآخر ، أو يقتصر على بعض مناطق القتال دون البعض الآخر (١) .

(١) قانون الحرب والحياد ، جنينة : ص ٤٣٨ ، ٤٠ - مبادئ القانون الدولي العام ، طبعة

١٩٦١ . للدكتور حافظ غانم : ص ٦٩٠ .

هذه هي أم آثار الهدنة في القانون ، وقد لاحظنا أنه ليس من آثارها إنهاء حالة الحرب ، وإنما يتحقق ذلك بعقد معاهدة صلح ، وهي صك تعاقدى تنتهي به حالة الحرب القائمة ، ويعود السلم بصورة قانونية . وانتهاء الحرب على هذه الصورة هو المألوف بين الدول .

ويترتب على معاهدة الصلح المذكورة لإنهاء الحرب بين الفريقين المتحاربين إذا لم يكن قد سبق إيقاف القتال في هدنة مبرمة بينهما . وإبرام مقدمات الصلح كاف عادة لإيقاف الأعمال الحربية واعتبار كل عمل عدائي غير مشروع بصرف النظر عن جهل الفاعلين بأن القتال قد انتهى .

وتبتدىء حالة السلام من تاريخ تبادل التصديق على معاهدات الصلح عالم يشترط غير ذلك ، أو من إيداعها في المكان المتفق عليه . وتنتهي بذلك حالة الحياد ، ويلتزم إطلاق سراح الأسرى في أقرب وقت (١) . أي فإن حالة الأسر تعتبر قانوناً منتهية من تلقاء نفسها في حالة انتهاء الحرب بمعاهدة صلح تبرم بين المتحاربين . وهذا ماقررتة اتفاقية جنيف سنة ١٩٢٩ ، ولكن معاهدة الصلح تشمل عادة بنداً خاصاً بإطلاق سراح الأسرى وتنظيم ترحيلهم إلى بلادهم لما في ذلك من مصلحة الدول المتحاربة ومصلحة الأسرى أنفسهم (٢) .

ويلتزم أطراف المعاهدة بتنفيذ نصوص المعاهدة التي اتفق عليها ، كالاتفاق على تعويضات الحرب وأجل دفعها ، كما حصل في معاهدة فرساي مع ألمانيا في ٢٨ حزيران (يونية) سنة ١٩١٩ ، حيث التزمت بدفع تعويضات عن الخسائر التي زلت بالحلفاء في مدة معينة من

(١) قانون الحرب والحياد ، جنينة : ص ٤٣٧ ، حافظ غانم : ص ٦٩١ .

(٢) راجع قانون الحرب والحياد ، المرجع السابق : ص ٤٤٠ .

السنوات (١) ، وكالاتفاق على تنظيم إطلاق سراح الأسرى وتفصيلات
ترجيلهم ، وكنتنظيم العفو عن جرائم الحرب المنسوبة لرعايا دولة العدو (٢).
ونظام معاهدة الصلح في القانون يمكن أن يقره الإسلام بدليل أننا
رجحنا جواز الهدنة بصفة مطلقة ، بدون تحديد بمدة وقلنا في بحث
المعاهدات : إنه يجوز عقد معاهدة سلم دائمة بين المسلمين وغيرهم ، مادام
أن مقصد الدعوة الإسلامية يتحقق بطرق سلمية دون معارضة ، لأن
الهدف الأسمى في الإسلام هو توافر السلم الحقيقي . ولذلك فيجوز
عقد صلح دائم بدليل قوله تعالى : « فإن اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا
اليكم السلم فما جعل الله لَكُمْ عليهم سبيلاً » (النساء : ٩٠) والرسول
عليه الصلاة والسلام لم يؤقت عقد الصلح مع اليهود لما قدم المدينة .
وحينئذ فيترتب على هذا الصلح نفس الآثار التي ذكرناها في القانون كما
يتبين في آثار الصلح المؤقت التي سنذكرها قريباً . وهنا يحسن أن نتكلم
عن مبدأ تعويضات الحرب في القانون والشرعية . فهل الدولة تعتبر
مسئولة عن أفعالها الغير المشروعة أثناء القتال وتلتزم بالتالي بتعويض
الأشخاص عما أصابهم وأموالهم من أضرار بسبب الحرب ؟

يؤخذ عادة — كما قدمنا — في معاهدات الصلح بين الدول في
عصرنا بفكرة تعويض الأفراد عما لحق أشخاصهم وأموالهم من خسائر
نتيجة الحرب ، وسند المطالبة بالتعويض : هو مسؤولية الدولة المخلة عن

(١) تاريخ العصور الحديثة للاستاذ بسام كرد علي : ص ٢٥٣ .

(٢) انظر اوبنهايم : ٢ ص ٤٧٨ — ٤٨٢ ، بريجز : ص ١٠٠٨ ، وزلي : ص

٦٦١ ، ابو هيف : ص ٧٢٠ ، حافظ غانم : ص ٦٥٦ .

الاعمال الغير المشروعة التي وقعت من أفراد جيشها بشرط توافر الخطأ في الامتناع عن العمل ، أما بالنسبة للاعمال الإيجابية التي تصدر عن الدولة أو بأمرها أو من موظفيها أو من قواتها الرسمية فلا محل لاشتراط الخطأ فيها . ويفهم بطبيعة الحال من الاتفاق على التعويض في معاهدة الصلح أن هذا لا يحدث إلا في حالة ماتكون الدولة التي تطالب بالتعويض هي التي كسبت الحرب ، ذلك أنه لا يتصور أن تقبل هذه الدولة دفع تعويض عن عمل غير مشروع نسب إلى قواتها وهي التي انتصرت (١) .

ومن أمثلة الاعمال الغير المشروعة في الحرب في الاسلام قتل من لم تبلغه الدعوة الاسلامية ، أو قتل غير المقاتلة وإتلاف أموالهم ، أو القيام بأعمال التخريب لغير حاجة أو ضرورة حربية ؛ والتخريب عموماً غير مشروع في رأي الاوزاعي والليث وأبي ثور لانه إفساد والله تعالى يقول: « وإذا تولى سعى في الارض ليفسد فيها ويهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد » (٢) (البقرة : ٢٠٥) .

أما بالنسبة للحكم بالتعويض عن مثل تلك الأعمال في الشريعة الاسلامية : فإننا نتكلم عنه في فرضين على حسب ما جرت عليه عادة الدول .

الفرض الأول : إذا كانت الدولة الإسلامية هي التي كسبت الحرب

(١) راجع قانون الحرب والحياد للدكتور محمود سامي جنينة : ص ٨٦ -

٨٨ ، ٤٤٢ .

(٢) انظر تفصيل ذلك في الفروق للقرافي ، طبعة الحلبي : ٤ ص ١٧١ ، المنتقى على

الموطأ : ٣ ص ١٦٩ - ١٧٠ ، الأحكام السلطانية للماوردي ، طبعة الحلبي : ص ٥٢ وما بعدها ، المغني : ١٠ ص ٥٠٦ ، ٥١٠ ، نيل الأوطار : ٧ ص ٢٤٨ .

فقد قرر فقهاؤنا أن الحريين يطالبون بما استهلكوا من دم أو مال في الحرب وغيرها (١) .

الفرض الثاني : إذا كان العدو هو الذي كسب الحرب ، فإن الذي وجدته عند فقهاءنا أنهم قالوا : إن دم الحربي مهدر (مباح) أي وكذلك ماله . فلا ضمان، لأن الجناية مهجرة والمهتر يقتضي عدم الضمان ، وتزول إباحة الدم والمال بالتأمين والمعاهدة (٢) . وقالوا أيضاً : إن عوجل أحد ممن لم تبلغه الدعوة الإسلامية فقتل ، قبل أن يدعى إلى الإيمان فلا دية فيه عند المالكية والخنفية والحنابلة (٣) .

وقال الشافعية : الدية على عاقلة القاتل (أي العصابة) لأن من لم تبلغه الدعوة ثبت له بذلك نوع عصمة، فألحق بالموثمن من أهل دينه (٤) . ونحن نرى لزوم تعويض رعايا العدو غير المقاتلين عما أصابهم من أضرار في أشخاصهم وأموالهم بسبب الحرب تحقيقاً لمبدأ العدالة وقياساً على قول الشافعية السابق ؛ لأن غير المقاتلة يعتبرون في حكم المهادين ، ولأن الفقهاء حينما قرروا إباحة دم الحربي وماله كان يدور في أذهانهم أن جميع الحريين مقاتلون . أما اليوم فقد تغيرت نظم القتال وتخصص للحرب جنود معينون فينبغي أن يقتصر أثر الحرب عليهم ، ولا سيما فإن العلة في القتال عند جمهور فقهاءنا هي الحراسة والمقاتلة وليس الكفر .

(١) انظر الفروق للقرافي ، طبعة الحلبي : ٤ ص ١٧١ .

(٢) انظر المنتقى على الموطأ : ٣ ص ١٦٨ ، المغني ١٠ ص ٥٠٥ .

(٣) راجع الفروق ، المرجع السابق : ٣ ص ٧٤ ، ٤ ص ١٨٦ ، القواعد لابن رجب :

ص ٢٨٨ وما بعدها .

(٤) راجع نهاية المحتاج للرملي : ٧ ص ٥٦ .

وتحسب قد حققنا سابقاً أن الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم هي السلم ، فغير المقاتل يعد إذن معصوماً في حكم المعاهد . ثم إنه ما الفائدة من تحريم قتل غير المقاتلة كالنساء والصبيان ونحوهم إذا لم تقل بتعويضهم ، إذا قتلوا لغير ضرورة حربية ؟

ويترتب على عقد الصلح المؤقت عند فقائنا إنهاء الحرب ، وهذا ما عبروا عنه بحكم الصلح أو المودعة : وهو أن يأمن المودعون على أنفسهم وأموالهم ونسائهم وذرائعهم ؛ لأن المودعة عقد أمان أيضاً ، ولذا فيجب كف أذاها أو أذى الذميين عنهم حتى يتأتى ناقض للعهد منهم (١) . ومن أمثلة ذلك أن العداء ضد الروم قد توقف في السنة الأخيرة من حكم معاوية ، بسبب عقد معاهدة الصلح (٢) .

ومن التطبيقات على هذا ما ذكره الحنفية : لو دخل المودعون بلدة أخرى لا مودعة معهم ، فغزا المسلمون في تلك البلدة فهؤلاء آمنون لبقاء الأمان . ولو أسر من المودعين أهل دار أخرى فاستولى عليه المسلمون كان فيئاً لأن حكم المودعة بطل في حق الأسير (٣) . ولو وقع الصلح ثم سرق مسلم منهم شيئاً لا يملكه ، وكذا إذا أغار

(١) انظر شرح السير الكبير : ١ ص ٩٢ ، فتاوى اللؤلؤاني : ٢ ق ٢٧٨ ، البدائع : ٧ ص ١٠٩ ، الخطاب : ٣ ص ٣٨٧ ، منج الجليل : ١ ص ٧٦٦ ، شرح الحاوي : ٤ ق ٣٤ ، المذهب : ٢ ص ٢٦١ ، تحفة المحتاج : ٨ ص ١٠٢ ، الروضة للنووي : ٢ ق ١٤١ ب ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٥٨٢ ، كشاف القناع : ٣ ص ٩١ ، المحرر : ٢ ص ١٨٢ ، الشرح الرضوي : ٣٠٨ .

(٢) التاريخ السياسي للدولة العرية للدكتور عبد المنعم ماجد : ٢ ص ٦٠ .

(٣) انظر المبسوط : ١٠ ص ٨٩ ، الفتاوى الهندية : ٢ ص ١٩٧ ، البحر

الرائق : ٥ ص ٧٩ .

المسلمون وسبوا قوماً منهم لم يسع المسلمين الشراء من ذلك السبي وبرد المبيع ؛ لأن مال المستأمن لا يملك بالسرقة ، فلا يحل شراؤه من السارق ، ولأن فعله هذا غدر يؤديه الإمام على ذلك إذا علمه منه ، وفي الشراء منه إغراء له على هذا الغدر وذلك أمر لا يحل (١) .

ومن أتلف من المسلمين أو من أهل الذمة عليهم شيئاً فعليه ضمانه سواء كان من أنفسهم أو أموالهم ، ويعزرون بقذفهم ، لأن الهدنة تقتضي الكف عن أنفسهم وأموالهم وأعراضهم (٢) .

ومن دخل منهم دارنا بغير أمان لا يتعرض له ؛ لأن الموادة السابقة كافية في إفادة الأمان والعصمة (٣) .

وبما أن دماءهم معصومة فيجب على المسلمين إعطاؤهم ما يعوضهم عنها من الديات وأروش الجراحات فيما لو تعرض لهم أحد بسوء ، قال تعالى : « وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة » (النساء : ٩٢) . فالواجب في قتل المعاهد كحال أفراد الدول المعاصرة اليوم هو كالواجب في قتل المؤمن ، دية إلى أهله تكون عوضاً عن حقهم ، وعتق رقبة مؤمنة كفارة عن حق الله تعالى الذي حرم قتل المعاهد كما حرم قتل المؤمن (٤) .

(١) المبسوط : ١٠ ص ٨٨ ، البحر الرائق : ٥ ص ٧٩

(٢) راجع المغني : ٨ ص ٤٦٣ ، المهذب : ٢ ص ٢٦١ ، كشاف القناع : ٣ ص ٩٠ .

(٣) انظر مخطوط طوابع الانوار للسندي : ٨ ق ٤٠ .

(٤) تفسير الرازي : ٣ ص ٢٨٨ وما بعدها ، تفسير ابن كثير : ٢ ص ٥٣٦ ، تفسير

النار : ٥ ص ٣٣٤ .

وحالة السلام في الإسلام بالصلح تبدأ بمجرد الانتهاء من العقد والاتفاق على شروط الصلح ، وقد رأينا أن سهيل بن عمرو تمسك برد ابنه أبي جندل إلى قريش ، رغم أن معاهدة الحديبية ما زالت لم تنته كتابتها ، فوافق النبي ﷺ على تنفيذ مقتضى الاتفاق ، مع أنه قال لسهيل - فيما رواه أحمد والبخاري - : « إنا لم نقض الكتاب بعد » (١) . وفي هذه الناحية يبدو تفوق الإسلام على القانون الدولي فإن الحرب تقف بمجرد الانتهاء من الاتفاق على الصلح ، وليس بعد إعلان المعاهدة رسمياً وتبادل التصديقات كما يقضي بذلك قانون الحرب .

وأثر الصلح يعم جميع أفراد العدو ، ولذا قال العلماء : وقد أجمع على أن الإمام إذا صالح ملك القرية على ترك الحرب والأذى ، يدخل في ذلك الصلح جميع السكان (٢) .

ويقوم المسلمون بتنفيذ شروط الصلح حرفياً دون إخلال بأي شرط ، ويعتبر ذلك من أحكام الهدنة التي يجب الوفاء بها (٣) .

وفي ختام بحث آثار الصلح يحسن أن نذكر كلمة جامعة مفصلة للماوردي عثرنا عليها في مخطوطه الخاوي الكبير قال :

عقد الهدنة موجب لثلاث أمور : المودعة في الظاهر ، وترك الخيانة في الباطن ، والحجامة في الأقوال والأفعال .

(١) راجع العيني شرح البخاري : ١٣ ص ٢٩٠ ، ١٤ ص ٤ ، نيل الاوطار : ٨ ص ٣٤ .

(٢) القسطلاني : ٥ ص ٢٢٤ .

(٣) انظر الحرشي ، الطبعة الاولى : ٣ ص ١٧٥ ، الدسوقي : ٢ ص ١٩٠ ، الوجيز :

فالأول : هو الكف عن القتال وترك التعرض للنفوس والأموال ، فيجب عليهم للمسلمين ما يجب لهم علينا ، ويجب عليهم أن يكفوا عن أهل ذمتنا ، ولا يجب علينا أن نكف عن أهل ذمتهم إلا أن يدخلوهم في عقد هدتهم .

وأما الثاني : وهو ترك حياتهم فهو أن لا يسروا بفعل ما ينقض الهدنة لو أظهره ، مثل: قتل مسلم أو أخذ المال سرّاً أو الزنا بمسلمة ، وهذا يستوي الفريقان في التزامه .

وأما الثالث : وهو المجاملة في الأقوال والأفعال فليهم أن يكفوا عن القبيح من القول أو الفعل ، ويبدلوا للمسلمين في القول والفعل ، ولهم علينا الأول دون الثاني . فإن عدلوا عن الجليل في القول والفعل بأن كانوا يكرمون المسلمين فصاروا يستهينون بهم ، وكانوا يضيفون الرسل ويصلونهم فصاروا يقطعونهم ، وكانوا يعظمون كتاب الإمام فصاروا يطرحونه ، وكانوا يريدونه في الخطاب فصاروا يغيضونه ، فهذه رتبة لوقوفها بين شيئين ؛ لأنها تحتل أن يريدوا بها نقض الهدنة ، ويحتمل أن لا يريدوا بها نقضها ، فيسألهم الإمام عنها وعن سببها ، فإن ذكروا عذراً يجوز مثله ، قبله منهم ، وكانوا على دينهم ، وإن لم يذكروا عذراً أمرهم بالرجوع إلى عادتهم في المجاملة قولاً وفعلًا ، فإن عادوا أقام على هدتهم وإلا نقضها بعد إعلامهم بنقضها فصارت مخالفة للقسمين الأولين من وجبين .

أحدهما : أنه لا يعدل عن أحكام الهدنة إلا بعد مسألتهم ولا نحكم بنقضها إلا بعد إعلامهم . وأما سب رسول الله ﷺ فينتقض به عقد

الهدنة وعقد الذمة ، وكذلك سب القرآن ، فإن كان جبراً فهو من القسم الأول أي فيكون نقضاً لمجرده ، ويجوز اغتيالهم وبياتهم من غير إنذار ، وإن كان ذلك سرّاً فمن القسم الثاني ، أي فلا ينتقض عهدهم بمجرد خيانتهم ، ونكون على الهدنة ما لم يحكم الإمام بنقضها ، ولا تشن عليهم الفارة والبيات في الابتداء ويفعل ذلك في الانتهاء » (١) اهـ .

هذا حاصل كلام الماوردي ذكرناه على طوله ، وهو كلام رائع يثمل مدى تعمق الفقهاء المسلمين في بحث القضايا العامة ، ويدل على مثالية السياسة الإسلامية وعدالة المسلمين المطلقة من أنفسهم ومن عدوهم .

النوع الثاني - الصلح الدائم

(عقد الذمة)

تمهيد في أهمية الصلح الدائم ومبررات أخذ الجزية وطرق إسقاطها ومقدارها :

قلنا في بحث المعاهدات إنه يجوز عقد معاهدة صلح دائم مع غير المسلمين ، على أساس آخر غير عقد الذمة بشكل يتوفر فيه عنصر الولاء والمودة . وهنا نقول : إن من طرق انتهاء الحرب في الاسلام عقد معاهدة سلم دائمة مع غير المسلمين على أساس عقد الذمة ، وذلك لأن الله تعالى جعل غاية القتال الوصول إلى قبول المعاهدة مع المسلمين الذي كان

(١) راجع شرح الحاوي : ٤ ق ٣٥ - ٣٦ .

في الماضي هو عقد الذمة ^(١) . فقال سبحانه : « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ، ولا يحرّمون ما حرّم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » (التوبة - ٢٩) . والمراد من إعطاء الجزية بالإجماع هو القبول والالتزام .

وما الجزية إلا ضريبة على الأشخاص القاطنين في أقاليم الاسلام ، كما يتحمل بقية المواطنين أعباء مالية كثيرة كالزكاة وغيرها ، وتؤخذ الجزية نظير حمايتهم والحفاظة عليهم وبدل عدم قيامهم بواجب الدفاع الوطني عن كيان الدولة وحماية المواطنين ^(٢) ، قال الخطيب الشربيني الشافعي : « ولا يجب الجهاد على الكافر ولو ذمياً لأنه يبذل الجزية لنسب عنه لا ليذب عنا » ^(٣) . وبهذا يظهر أن الجزية ليست لوناً من ألوان العقاب على الكفر ، أو عدم الايمان بالاسلام كما يزعم المستشرقون ^(٤) .

وهناك أدلة واقعية على أن الجزية بديل الحماية ^(٥) . مثل ما كان يفعل قادة المسلمين من ردّهم الجزية على أصحابها، إذا تعذر عليهم القيام بواجبهم

(١) وليست الجزية : هي غاية القتال الأساسية وإنما هي علامة لولاء غير المسلمين، وكفهم عن القتال ومصادرة الدعوة ، واشتراك في مصالح الدولة نظير حماية أنفسهم وأموالهم (راجع الاسلام والعلاقات الدولية لأستاذنا الشيخ محمود شلتوت : هامش ص ٣٥) .

(٢) انظر الدعوة الى الاسلام ، أرنولد : ص ٧٩ ، الرسالة الخالدة : ص ١٢ ، ٢٠٤ ، الحضارة الاسلامية ، آدم متز : ١ ص ٦٠ ، المبسوط : ١٠ ص ٧٨ ، المنتزع المختار : ١ ص ٥٨٠ .

(٣) مجبري الخطيب : ٤ ص ٢٢٧ ، وانظر شرح مجمع البحرين : ٢ ق ١٨ من باب السير ، السراج الوهاج : ١ ق ٢٦٤ ب .

(٤) انظر الحرب والسلام للأستاذ مجيد خدوري : ص ١٩٦ .

(٥) انظر المدخل للفقه الاسلامي لأستاذنا محمد سلام مذكور : هامش ص ٥٠ .

نحو الذميين كما حصل مثلاً من أبي عبيدة بن الجراح ، حينما حشد الروم
 جموعهم على حدود البلاد الاسلامية الشمالية ، فكتب أبو عبيدة إلى كل
 وال ممن خلفه في المدن التي صالح أهلها يأمرهم أن يردوا عليهم
 ما جبي منهم من الجزية والخراج ، وكتب اليهم أن يقولوا لهم : « إنما
 رددنا عليكم أموالكم لانه قد بلغنا ما جمع لنا من الجموع ، وإنكم اشتراطتم
 علينا أن نمنعكم ، وإنا لانقدر على ذلك ، وقد رددنا عليكم ما أخذنا
 منكم ونحن لكم على الشرط ، وما كتبنا بيننا وبينكم إن نصرنا الله
 عليهم » . فلما قالوا ذلك لهم ، وردوا عليهم الأموال التي جبوها منهم ،
 قالوا : « ردكم الله علينا ونصركم عليهم (أي على الروم) ، فلو كانوا
 هم لم يردوا علينا شيئاً وأخذوا كل شيء بقي لنا » (١) . وهذا يدل على
 الرضا المطلق بحكم العرب .

ولهذا نظير في الحروب الصليبية . فقد رد صلاح الدين الأيوبي (٢)
 الجزية إلى نصارى الشام حين اضطر إلى الانسحاب منها . فلم تكن
 الجزية حقاً تعطيه القوة للغالب على المغلوب ، وإنما كانت منفعة جزاء
 منفعة ، وأجرأ جزاء عمل ، بل إن مغارم الجزية أكثر من مغناها .
 ولهذا تكرر نفس الفرع الذي ظهر في أهالي حمص عند نصارى الشرق
 بزوال حكم الصليبيين . قال أرنولد في كتابه الدعوة إلى الإسلام :

(١) الخراج : ص ١٣٩ ، المهذب : ٢ ص ٢٥٥ ، فتوح البلدان : ص ١٤٣ ، الجزية
 والاسلام ، دانييل دينيت : ص ١٠٢ .

(٢) هو يوسف بن أيوب بن شادي ، أبو المظفر ، صلاح الدين الأيوبي الملقب بالملك
 الناصر ، من أشهر ملوك الاسلام ، صد الاعتداءات الفرنجية في الديار الشامية ، وكان أعظم
 انتصار له على الفرنج في فلسطين والساحل الشامي « يوم حطين » توفي سنة ٥٨٩ هـ /
 ١١٩٣ م .

« لقد سكنوا الى الحكم الإسلامي وادعين مستبشرين ، كما استمر الحكم المسلمون على عادتهم القديمة من التسامح وسعة الصدر لأهل الملل الأخرى » (١) .

والجزية ليست من مبتدعات الإسلام ، وإنما كانت مقررة عند مختلف الأمم التي سبقتها كعبي إسرائيل واليونان والرومان والبيزنطيين والفرس ، وكان أول من سن الجزية من الفرس كسرى أنوشروان (٥٣١ — ٥٧٩ م) وهو الذي رتب أصولها وجعلها طبقات (٢) . إذن فالحالة العامة بين الأمم كانت تألف نظام الجزية ، والإسلام أقر ذلك فقط (٣) .

وقد شرعت الجزية في الإسلام في السنة الثامنة ، وقيل التاسعة من الهجرة .

(١) انظر الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ١٠٧ ، ٢١٨ .

(٢) تفسير المنار : ١٠ ص ١٩٢ ، تاريخ الاسلام السياسي ، حسن ابراهيم : ١ ص ٦٠٥ ، الحرب والسلام ، مجيد خدوري : ص ١٨٩ ، الجزية والاسلام ، دانييل دينيت : ص ١٥٠ ، ١٧ ، ٩٩ ، ١١٩ ، ١٢٩ .

(٣) فهل هذا الحكم قابل للتطور اليوم ، كما تسأل أستاذنا محمد سلام مذكور؟ . الواقع أنه يجب أن يفرق بين معاهدة الذمة كوضع داخلي ، وكون المعاهدة وسيلة لتنظيم العلاقات الخارجية مع الأمم الأخرى ، ففي الحالة الاولى لا انتقاد على نظام الذمة مادام أن الجزية ماهي إلا ضريبة من الضرائب المفروضة على المواطنين يقابلها التزامات أخرى كثيرة على المسلمين . أما في الحالة الثانية فليس نظام الجزية من النظام العام في تأصيل المعاهدات كما حققنا في الباب التمهيدي ، وإنما يجوز عقد معاهدات على أساس آخر بحسب ما يرى ولاية الامور كما قلنا في مبدأ الكلام عن الذمة ، وقد أجاز الفقهاء عقد هدنة لمدة مطلقة دون أن تكون على أساس دفع مال من العدو لنا ، بل ويجوز أن تكون بدفع مال من المسلمين عند الحاجة كما عرفنا في الصلح المؤقت (وراجع الفتاوى الهندية : ٢ ص ١٩٧ ، الحرشي ، الطبعة الاولى : ٣ ص ١٧٥) .

وأول من أعطى الجزية من أهل الكتاب أهل نجران كما روى أبو عبيد ، ثم أعطاها أهل أيلة ^(١) وأذرح وأهل أذرعات في غزوة تبوك ^(٢) .

اسقاط الجزية — وتسقط الجزية عن الذمي متى أسلم ، وذلك باتفاق العلماء بالنسبة للمستقبل ، لقوله ﷺ — فيما رواه أحمد وأبو داود والبيهقي — : « ليس على مسلم جزية » ، وفي رواية الطبراني « من أسلم فلا جزية عليه » ^(٣) . وقد خالف الأمويون هذا الحكم فكانوا يأخذون الجزية ممن أسلم من أهل الذمة ، حتى ولي الخلافة عمر بن عبد العزيز فكتب إلى عامله بالعراق ومصر : « أما بعد ، فإن الله بعث محمداً ﷺ داعياً ، ولم يبعثه جابياً ، فإذا أتاك كتابي هذا فارفع الجزية عمن أسلم من أهل الذمة » ^(٤) .

أما بالنسبة للماضي قبل أن يسلم الذمي : فتسقط الجزية عند جمهور الفقهاء والظاهرية والامامية والزيدية ^(٥) ، سواء أسلم قبل انقضاء الحول

(١) أيلة: مدينة على ساحل البحر الأحمر تعرف اليوم بالعقبة .

(٢) انظر نيل الأوطار : ٨ ص ٥٨ ، ٦٠ ، الحَرْشي ، الطبعة الاولى : ٣ ص ١٦٦ ، الخطاب (مواهب الجليل) : ٣ ص ٣٨٠ ، زاد المعاد : ٢ ص ٧٩ ، فتوح البلدان : ٧٥ الاموال : ص ١٨٨ .

(٣) سنن أبي داود : ٣ ص ٢٣١ ، مجمع الزوائد : ٦ ص ١٣ ، منتخب كنز العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٣٠٨ ، نيل الأوطار : ٨ ص ٦١ .

(٤) انظر تفسير الجصاص : ٣ ص ١٠٢ ، سراج الظلمة في شرح حقوق أهل الذمة : ق ٣٨ .

(٥) انظر شرح السير الكبير : ١ ص ٣٣٣ ، المسبوط : ١٠ ص ٨٠ وما بعدها ، فتح القدير : ٤ ص ٣٧٤ ، درر الحكم : ١ ص ٢٩٨ ، المقدمات الممهدة : ١ ص ٢٨٥ ، منح الجليل : ١ ص ٧٥٩ ، بداية المجتهد : ١ ص ٣٩٢ ، المغني : ٨ ص ٥١١ ، المحرر : ٢ ص ١٨٤ ، أحكام أهل الذمة : ٥٧ ص ٣٤٥ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢٢٢ ، المختصر النافع في فقه الإمامية : ص ١١١ .

أو بعد انقضائه لقوله تعالى : « قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف » (الأنفال : ٣٩) يعني ما قد مضى قبل الاسلام من دم أو مال أو شيء ، ولقوله ﷺ : « لا ينبغي للمسلم أن يؤدي الخراج » يعني الجزية . وقال عمر رضي الله عليه في ذمي أسلم فطوب في الجزية « إن في الاسلام معاذاً » (١) ، وكتب ألا تؤخذ منه الجزية .

فتدل هذه الآثار على أن الإسلام يسقط الجزية ، والمسلم لا يؤدي الجزية ، ولا تكون ديناً عليه (٢) .

- (١) شرح الموطأ للسيوطي : ١ ص ٢٦٥ ، المنتقى : ٣ ص ٢٢٣ ، الأموال : ص ٤٨ .
 (٢) وكذلك يسقط الخراج عن الذمي ، إذا أسلم عند المالكية (المدونة : ١٠ ص ١٠٤)
 باب الباب : ص ٧٢ ، مختصر ابن الحاجب : ق ٤٦) ، بخلاف بقية الفقهاء (شرح السير الكبير : ٤ ص ٢٨٤ ، المبسوط : ١٠ ص ٨٣ ، حاشية الخادمي على الدرر : ص ١٥٥ ، التلويح على التوضيح : ٢ ص ٦٩) ، وذلك لأن الخراج مؤنة الأرض والاسلام لا يمنع المؤنة ، وقد أسلم بعض الذميين وظلوا يدفعون الخراج (انظر شرح قاضيخان على الزيادات : ق ٥١٠ .
 وقارن هذا بآراء فلهاوزن وكارل يكر وكايتاني عند مجيد خدوري : ص ١٨٨ ، بقول فلهاوزن وكايتاني : إن الدخول في الاسلام كان يعني المرء من كل أعبائه الضريبية . وهذا خطأ فان اعتناق الاسلام كان يعني المرء من ضريبة رأسه فحسب ، دون ضريبة الأرض ، والدليل على ذلك انه لما كانت نسبة اعتناق الاسلام مرتفعة فلا بد أن تتوقع حدوث مشكلة مالية خطيرة ، فلو كان اعتناق الاسلام يعني الفرد من كل الالتزامات المالية ، فلا بد أن تصبح أعباء الذين بقوا على دينهم غير محتملة ، مادامت إتاواتهم لم تنقص بنفس النسبة . ولكن من الغريب أننا لانجد من الشواهد إلا ماندر على أن العبء كان غير محتمل ، كما أنه ليست هناك شواهد على الاطلاق تشير إلى أن العرب كانوا عادة يتقصون الاتاوة المتفق عليها . والحقيقة أن من أسلم كان يكون حسن الحظ لو أنه أعفي من ضريبة رأسه فقط) . (راجع الجزية والاسلام ، دانييل دينيت : ص ٦٦ ، ٧٤ - ٧٦ ، ٩٠ ، ١٣٨ ، ١٨٦ ، ١٩٥) .

وقال الشافعي وأبو يوسف وأبو ثور : إذا أسلم الذي بعد الحول لم تسقط الجزية ؛ لأنها دين يستحقه صاحبه كالخراج وسائر الديون ، فإن أسلم في أثناء الحول فللشافعي قولان : أرجحهما أنه يجب قسط ما مضى من السنة ؛ لأن الجزية وجبت بدلاً عن العصمة التي ثبتت للذي بعقد الذمة ، أو بدلاً عن السكنى في دار الإسلام وقد وصل إليه المعوض فيجب المعوض كالأجرة (١) .

ونحن نرى أن الجزية دون الخراج تسقط مطلقاً بالإسلام ، بدليل صنع الصحابة كعمر وعلي وعمر بن العزيز . روى البيهقي عن مسروق (٢) قال : إن رجلاً من الشعوب (العجم) أسلم ، فكانت تؤخذ منه الجزية فأثنى عمر رضي الله عنه فأخبره ، فكتب أن لا يؤخذ منه الجزية (٣) . وعن الزبير بن عدي (٤) قال : أسلم دهقان من أهل السواد في عهد علي عليه السلام ، فقال له علي : إن أقت في أرضك رفعت الجزية عن رأسك وأخذنا من أرضك ، وإن تحولت عنها فنحن أحق بها (٥) . وقد طلب عمر بن عبد العزيز من ولاته رفع الجزية عن كل من أسلم بخلاف

(١) راجع الأم : ٤ ص ١٢٣ ، الروضة : ٢ ق ١٣٣ ، فتاوى ابن الصلاح : ق ٢٢٤ ب ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٩ ، الخراج لأبي يوسف : ص ١٢٢ ، اختلاف الفقهاء : ص ٢١٢ .

(٢) هو مسروق بن الأجدع بن مالك الهمداني الوادعي ، تابعي ثقة من أهل اليمن . كان أعلم بالفتيا من شريح ، وشريح أبصر منه بالفضاء . توفي سنة ٦٣ هـ .

(٣) سنن البيهقي : ٩ ص ١٩٩ .

(٤) هو الزبير بن عدي اليامي من همدان .

(٥) الخراج ليحيى بن آدم : ص ٦١ .

« ما فعله بعض الولاة من الأمويين (١) كالحجاج والأشعث (٢) . وقال
كلته المشهورة : « إن الله بعث محمداً ﷺ بالحق هادياً ولم يبعثه جانياً » .
وتسقط الجزية بالموت عند الحنفية والمالكية والزيدية (٣) ؛ لأن الجزية
في رأيهم عقوبة فتسقط بالموت كالحدود ، وعند الشافعية والحنابلة (٤) :
لا تسقط وتؤخذ من التركة لأنها دين وجب في الحياة بالموت
كديون الآدميين .

وإذا مرت على الذمي سنون ولم يؤد الجزية ، تداخلت الجزيات
المتجمدة عند أبي حنيفة والزيدية (٥) ، ولم تجب إلا جزية واحدة ؛ لأن
الجزية عقوبة فتداخل كالحدود . وعند الصاحبين والمالكية والشافعية

(١) راجع الكامل لابن الأثير، طبع ليدن: ٥ ص ٣٧ ، الجزية والاسلام، دانييل دينيت:
ص ١٧ ، ١٣٤ .

(٢) الحجاج : هو ابن يوسف بن الحكم الثقفي ، أبو محمد ، داهية ، قائد ، سفاك ،
خطيب ، ولد ونشأ بالطائف . قمع ثورة العراق لعبد الملك بن مروان ، وتخلص من ابن الزبير ،
توفي سنة (٨٩٥) .

والأشعث : هو أشعث بن عبد الله السلمي : أمير من الفضلاء كانوا يسمونه « السكامل »
لفضله ، ولام هشام بن عبد الملك إمارة خراسان سنة ١٠٩ هـ توفي بعد سنة (١١٢ هـ) .
(٣) راجع العناية شرح الوقاية : ١ ق ١٨ ب ، الفتاوى الخيرية : ١ ص ١٠١ ،
البحر الرائق : ٥ ص ١١٢ ، الشرح الكبير للدردير : ٢ ص ١٨٦ ، شرح المجموع : ١
ص ٢٧٩ ، حاشية البناني : ٣ ص ١٤٣ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢٢٢ ، المنتزع
المختار : ١ ص ٥٧٩ .

(٤) الأم : ٤ ص ١٠٢ ، الوجيز : ٢ ص ٢٠٠ ، فتاوى ابن الصلاح : ق ٢٢٤ ب
الشرح الكبير للمقدسي : ١٠ ص ٦٠٥ ، أحكام أهل الذمة لابن القيم : ص ٦٠ .

(٥) حاشية أبي السجود : ٣ ص ٤٥٢ ، مجمع الأنهر : ١ ص ٥١٧ ، المنتزع المختار :
١ ص ٥٧٩ .

والخبايلة (١) : لا تتداخل وتجب الجزيات كلها ، لأنها عوض فتعتبر بمنزلة سائر الحقوق المالية كالدية والزكاة وغيرها .

وفي رأينا أن الجزية لا تسقط بالموت ولا بالفوت لأنها بديل عن منافع كثيرة كما عرفنا ؛ وليست عقوبة كما يقول أبو حنيفة .

وإذا رضي أهل الذمة الاشتراك في الدفاع الوطني والانخراط في صفوف الجهاد فتسقط عنهم الجزية (٢) ، بديل ما أثر عن الصحابة كما جاء في كتاب سويد بن مقرن (٣) ، أحد قواد عمر بن الخطاب لأهل دهستان وسائر أهل جرجان : « إن لكم الذمة ، وعلينا المنعة على أن عليكم الجزاء في كل سنة على قدر طاقتكم ، على كل حالم ، ومن استعنا به منكم فله جزاؤه في معونته عوضاً عن جزائه ، ولهم الأمان على أنفسهم وأموالهم وشرائعهم ولا يغير شيء من ذلك » (٤) . وفي معاهدة سراقه ابن عمرو (٥) مع أرمينيا سنة ٢٢ هـ اشترط على أهلها الاشتراك في الجهاد نظير إعفائهم من الجزية كما ورد في النص : « فدخل معهم أن ينفروا لكل غارة وينفذوا لكل أمر ناب أو لم ينب.. رآه الوالي صلاحاً

(١) العناية شرح الوقاية : ١ ق ١٨ ب ، لباب اللباب : ص ٧٢ ، فتاوى ابن الصلاح : ق ٢٢٤ ب ، أحكام أهل الذمة : ص ٦١ ، المحرر : ٢ ص ١٨٤ .
(٢) راجع شرح النيل : ١٠ ص ٤٠٨ ، وهامش ص ٥٠ في المدخل للفقهاء الاسلاميين للاستاذ سلام مدكور .

(٣) هو سويد بن مقرن بن عائد المزني ، يكنى ابا عائد أحد الإخوة ، يقال : إنه نزل الكوفة ، روى عنه ابنه معاوية ومولاه أبو شعبة وهلال بن يساف وغيرهم .

(٤) انظر تفسير المنار : ٧ ص ٢٩٧ .

(٥) هو سراقه بن عمرو بن لبنة ، ذو النور : صحابي ، كان أحد الأمراء في الفتوح ، وهو الذي صالح سكان أرمينية ، ومات فيها نحو سنة ٣٠ هـ .

على أن توضع الجزاء عمن أجاب إلى ذلك (١) . وقد غزا حبيب بن مسلمة (٢) الفهري الذي ولاه أبو عبيدة أمر أنطاكية ، فلم يقاتله أهلها ، ولكنهم بدروا بطلب الأمان والصلح ، فصالحوه على أن يكونوا أعواناً للمسلمين وعيوناً ومسالح في جبل اللكام ، وأن لا يؤخذوا بالجزية (٣) . وجاء في صلح آخر مع الجراجمة ذكر مايلي : « ولا يؤخذ منهم ولا من أولادهم ونسائهم جزية وعلى أن يغزوا مع المسلمين » (٤) .

وبهذا يظهر أن الذميين القاطنين اليوم في بلاد الإسلام والذين يلتزمون بالخدمة العسكرية ، ويشتركون في الحرب ضد الاعداء ، أو يكونون عرضة لذلك ، لا تجب عليهم الجزية .

وتسقط الجزية أيضاً بالعمى والزمانة المرضية والمعجز الدائم والشيخوخة والفقر عند الحنفية والمالكية في قول (٥) . ولا تسقط بذلك عند الشافعية والحنابلة في أرجح الآراء في مذهبهم (٦) .

(١) تاريخ الطبري : ٣ ص ٢٣٦ .

(٢) هو حبيب بن مسلمة بن مالك الفهري القرشي ، قائد من كبار الفاتحين ، يقرنه بعضهم بخالد بن الوليد وأبي عبيدة بن الجراح وكان يقال له : « حبيب الروم » توفي بأرمينية سنة (٤٤٢هـ) .

(٣) فتوح البلدان : ص ١٦٦ .

(٤) المرجع السابق : ص ١٦٨ ،

(٥) المبسوط : ١٠ ص ٧٩ وما بعدها ، الفتاوى الأنقروية : ١ ص ٢٣ ، حاشية الطحطاوي : ٢ ص ٤٧٠ ، حاشية أبي السعود : ٣ ص ٤٥٢ ، منح الجليل : ١ ص ٧٥٩ المقدمات للمهدات : ١ ص ٢٨١ .

(٦) تحفة المحتاج : ٨ ص ٨١ ، الحاوي الصغير : ق ٣ ب من باب الجهاد ، المحرر :

ونحن نرجح سقوط الجزية بهذه الأعذار بدليل ماروي عن عمر :
أنه مر بشيخ من أهل الذمة يسأل على أبواب المساجد بسبب الجزية
والحاجة والسن ، فقال : ما أنصفناك كنا أخذنا منك الجزية في شببتك
ثم ضيعناك في كبرك ، ثم أجرى عليه من بيت المال ما يصلحه ، ووضع
عنه الجزية وعن ضربائه (١) . وجاء في كتاب خالد بن الوليد لأهل
الحيرة : وجعلت لهم أيما شيخ ضعف عن العمل ، أو أصابته آفة من
الآفات ، أو كان غنيا فافتقر وصار أهل دينه يتصدقون عليه ، طرحت
جزيته وعيل من بيت مال المسلمين وعياله ، ما أقام بدار الهجرة ودار
الإسلام (٢) . في هذه الآثار ما يدل على أن الذمي اعتبر على قدم
المساواة مع المسلم في حق الضمان الاجتماعي .

ولذلك اتفق الفقهاء على أن الجزية لا تضرب على نساء أهل الكتاب
أو الخنثى ولا على صبيانهم حتى يبلغوا ، ولا على عبيدهم أو المجانين .
وقال الجمهور : ولا على الاجراء وأصحاب الصوامع من الرهبان (٣) .
وخالف في ذلك أبو ثور والشافعية على المذهب عند (٤) ؛ لأن الجزية كأجرة
الدار في اعتبارهم ، فيستوي فيها أرباب الأعذار وغيرهم ، لعموم آية الجزية ،

(١) منتخب كنز العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٣٠٩ ، الخراج لأبي يوسف : ص ١٢٦ .

(٢) الخراج : ص ١٤٤ ، السياسة الشرعية للمرحوم الشيخ عبد الوهاب خلاف : ص

٩٧ ، المدخل للفقهاء الاسلامي : ص ٥٠ .

(٣) راجع تبين الحقائق : ٣ ص ٢٧٨ ، فتح القدير : ٤ ص ٣٧٢ وما بعدها ،

القوانين الفقهية : ص ١٥٥ ، المغني : ٨ ص ٥٠٧ ، أحكام أهل الذمة : ص ٤٢ ، ٤٨ —

٥٥٠ ، المختصر النافع في فقه الامامية : ص ١١٠ .

(٤) الأم : ٤ ص ٩٨ ، ١٠٢ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٦ ، بحيرى الخطيب : ٤

ص ٣٥٠ ، اختلاف الفقهاء : ص ٢٠٨ .

وعموم قوله ﷺ إلى معاذ^(١)، حينما بعثه إلى اليمن — فيما رواه الشافعي في مسنده — (٢) : خذ من كل حالم ديناراً أو عِدْله معافراً^(٣).

والواقع أن عدالة التشريع الاسلامي ومحافظة على المروءة والرحمة تأبى قبول الجزية من هؤلاء ، لأن الله تعالى يقول : « لا يكلف الله نفساً إلا وسعها » (البقرة : ٢٨٦) ، ولأن دماءهم محقونة بدون جزية لأنهم في معنى النساء ، ولو كانت الجزية بدلاً عن سكّنى الدار كما يقول الشافعية لوجب على النساء والصبيان ونحوهم ، فإن الجزية مراعى فيها المقدرة المالية ، بدليل أن عمر بن الخطاب حينما أجلى نصارى نجران اليمن إلى نجران العراق ، وضع عنهم الجزية أربعة وعشرين شهراً حتى يتم استقرارهم ويبدأ انتاجهم ، وكتب لهم عهداً جاء فيه : « فمن حضرهم من رجل مسلم فلينصرهم على من ظلمهم ، فإنهم أقوام لهم الذمة وجزيتهم عنهم متروكة أربعة وعشرين شهراً بمد أن يقدموا ، ولا يكلفوا إلا من صنعهم البر ، غير مظلومين ولا معتدى عليهم^(٤) . وقد دلت أوراق البردي في مصر على ما تؤكد المصادر التاريخية من أن النساء والأطفال والقسس والرهبان والشمامسة لم يكونوا يؤدون ضريبة الرأس^(٥) .

(١) هو معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الانصاري الحزرجي ، صحابي جليل ، كان أعلم بالحلال والحرام ، وهو أحد الستة الذين جمعوا القرآن على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، توفي سنة (١١٨ هـ) .

(٢) سبل السلام : ٢ ص ٦٦ .

(٣) المعافر : هو اسم رجل يقال له معافر أبو قبيلة من اليمن ثم سميت القبيلة به ، ثم سميت الثياب باسم من ينسجها من هؤلاء ، والمراد هنا أو ما يعادل الدينار من الثياب المعافرية .

(٤) انظر فتوح البلدان : ص ٧٢ ، الخراج : ص ٧٣ .

(٥) راجع الجزية والاسلام ، دانييل دينيت : ص ١٦٦ ، ١٦٨ ، ١٧٥ .

كل هذه المسقطات للجزية تدل على إن الإسلام لا يقصد من نظام الزمة الحصول على الموارد المالية. وقد حدد السرخسي الهدف من الجزية، فقال: المقصود من الجزية ليس هو المال؛ بل الدعاء إلى الدين بأحسن الوجوه، لأنه بمقد الزمة يترك القتال أصلاً، ولا يقاتل من لا يقاتل، ثم يسكن بين المسلمين فيرى محاسن الدين وبغظه واعظ فرجما يسلم^(١).

ثم إن مقدار الجزية ضئيل بالنسبة لما يلتزم به المسلمون من أنواع الزكاة المفروضة والصدقات المندوبة، والمشاركة في إعداد ومائل الجهاد والخدمة العسكرية، وما الجزية إلا كاحدى ضرائب الدخل المفروضة على إيرادات القيم المنقولة كالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على كسب العمل. وفي المجال الدولي مجرد الالتزام بدفع جزية لا ينقص من سيادة الدولة التي تدفع الجزية^(٢).

وما يدل على عدالة الإسلام أنه ترك أمر تقدير الجزية إلى اجتهاد ولي الأمر بحسب ما يرى من حالات اليسار والفقير في مختلف البيئات والأزمان، وهذا ما نرجحه لاختلاف المقادير التي رويت في السنة وفعل الصحابة، وهو رأي سفيان الثوري وأبي عبيد والشيعة الإمامية^(٣)، ونقل الماوردي: أنه رأي مالك^(٤)، وهو رواية أيضاً عن أحمد^(٥)، ونظراً لاختلاف المروي عن الرسول ذهب أئمة المذاهب إلى تقدير الجزية

(١) المبسوط: ١٠ ص ٧٧.

(٢) راجع القانون الدولي العام للدكتور سامي جينية: ص ١٣٢.

(٣) الاموال: ص ٤١، البحر الزخار: ص ٥، الشرح الرضوي: ص ٣٠٥.

حلية العلماء: ص ٤٥٤، الخراج ليحيى بن آدم: ص ٧٠ وما بعدها.

(٤) الأحكام السلطانية: ص ١٣٩.

(٥) المغني: ص ٨، ٥٠٢.

وأقلها دينار أو اثنا عشر درهماً^(١) . (والدينار يعادل ٦٥ قرشاً مصرية) .
وهذا ما نقلته التواريخ الثابتة^(٢) ، ولا يلتزم الذميون بشيء غير الجزية
إلا برضاهم . سئل ابن بكير^(٣) والأوزاعي عما ينال من أهل الذمة ؟
قال : لا ينال منهم شيء إلا بطيب أنفسهم ، قيل له : فالضيافة التي كانت عليهم ؟
فقال : إنه كان يخفف عنهم لها^(٤) .

فإن مقدار الجزية الضئيل من اشتراط الدول الحديثة دفع غرامات
حرية وتعويضات باهظة على الطرف المغلوب عند عقد الصلح بشكل لا مبرر
له ، فمثلاً فرضت معاهدة فرنكفورت على فرنسا غرامة مقدارها خمسة

(١) راجع المبسوط : ١٠ ص ٧٨ ، المواق : ٣ ص ٣٨١ ، الأم : ٤ ص ١٠١ ،
الفرح الكبير : ١٠ ص ٦٠١ ، البحر الزخار : ٢ ص ٢٢١ ، ٥ ص ٤٥٨ ، المنتزع
المختار : ١ ص ٥٧٦ ، الفرع الرضوي : ٣ ص ٣٠٥ ، المختصر النافع في فقه الإمامية : ص
١١٠ ، شرح النيل : ١٠ ص ٤٠٥ .

(٢) الجزية والاسلام : ص ١٦٥ .

(٣) هو يحيى بن عبد الله بن بكير القرشي المخزومي بالولاء ، راوية للأخبار والتاريخ ،
من حفاظ الحديث ، توفي سنة ٢٣١ هـ .

(٤) الأموال : ص ١٤٨ . وبهذا يرد على تساؤل الاستاذ مجيد خدوري في أنه هل
فرضت على الذميين من قبل عمر بن الخطاب غير الجزية والخراج ؟ (راجع الحرب والسلام في
الاسلام للاستاذ خدوري : ص ١٨٧ ، والجزية والاسلام ، دانيال دينيت : ص ٣٤) .
والواقع أنه لا محل لهذا التساؤل إذ أن الجزية شرعت بالقرآن ، والخراج وضعه عمر وتواترت
الأخبار على ذلك ، ولو كان هناك ضريبة أخرى لنقل إلينا أمرها ، لأن الفقهاء اهتموا اهتماماً
بالغالب بشأن الأراضي المفتوحة والتكاليف المفروضة عليها . ثم إن الإسلام لا يهدف من وراء
المعاهدات تحقيق مطمع اقتصادي إلا بمقدار ما تحتاجه المرافق العامة التي يصرف عليها من خزينة
بيت مال المسلمين .

مليارات من الفرنسكات الذهبية (١) ؛ وأين مبدأ الرضائية في عقود الصلح بنوعها التميز في الإسلام مما عرفه العالم بعد الحرب العالمية الثانية من معاهدات الصلح الذي أطلق عليه تسمية « الاستسلام بلا قيد ولا شرط ». ومن شأنه أن تقوم الدولة المغلوبة بشكل وحيد الطرف بالإذعان دون قيد ولا شرط لبنود الصلح التي تفرضها الدولة المنتصرة (٢).

(١) راجع أدبنايم : ٢ ص ٤٧٥ ، ويزلي : ص ٦٥١ ، ٦٦٤ ، القانون الدولي العام ، جينة : ص ١٤٦ ، ٤٢٣ ، الحقوق الدولية ، فؤاد شباط : ص ٥٩٣ .
(٢) راجع بريجز : ص ٩٧٧ ، ويزلي : ٦٦١ ، فؤاد شباط : ص ٥٩٤ .

وبهذه المناسبة يحسن أن نحقق هل كانت الجزية والخراج ضرائب محدودة أم هي إتاوات تجمع كيفما اتفق ، فهي مبالغ إجمالية تفرض على أجزاء الإمبراطورية وليست على الفرد بعينه ، دون أن يهم العرب طريقة جمعها ، وإنما همهم فقط الحصول على الإتاوات أي الضرائب الجماعية ، كما يدعي فلهاوزن وأتباعه مثل كاتاني وبكر ؟
ومصدر هذا الادعاء عبارة في « فتوح مصر » لابن عبد الحكم ولها مثل في تاريخ الطبري وهي : « الجزية جزيتان ، جزية على رهوس الرجال ، وجزية جملة تكون على أهل القرية يؤخذ بها أهل القرية » ، وقد رد على هذا الادعاء الاستاذ الدكتور دانيال دينيت في كتابه « الجزية والاسلام » . وملخص هذا الرد هو أنهم فسروا هذه العبارة بعكس المعنى المقصود تماماً ، كما يتضح من بقية العبارة ، فإن المراد بجزية رهوس الرجال هي الجزية المفروضة على الأرض التي تعود إلى المسلمين عند الموت دون ورثة ، وهي أرض الخراج المملوكة للدولة بحق الفتح ، وأما جزية الجملة : فهي التي كانت مفروضة على أرض العهد ، والصلح أو العهد هو الذي يحدد المبلغ الذي يؤدي بصرف النظر عن كيفية جمع هذا المبلغ من أهالي القرية . وهذا ينطبق الا على خراسان وحدها . أما في غير ذلك فقد عرف العرب بدقة وضع الضرائب على الأرض والأفراد ، بدليل أنهم كانوا لا يفرضون الخراج الا بعد مساحة الأرض والتمييز بين الأراضي الخصبة والقاحلة ، وحصص السكان وتحديد طاقتهم أو إعفاء من لاناظمة الجزية ، وتوضع لكل بلدة قائمة مفصلة بالضرائب المستحقة على أساس المركزية الشديدة في الادارة الضريبية مما يثبت خلاف ما يزعم فلهاوزن أن العرب لم يهتموا بطريقة جمع الضرائب وإذا كانت الإتاوة ثابتة المقدار كما يقول فلهاوزن فإنه يترتب على ذلك أن يزيد العبء الفردي على كل دافع ضريبة بدخول جيانه في الاسلام ، مع أنه كان الملاحظ كما يعترف فلهاوزن نفسه هو وجود نقص في دخل =

ومن الجدير بالذكر أن نلفت النظر إلى أن الجزية تؤخذ برفق وتلطف دون أن يشوبها أي وصمة من الذل والإهانة . وما تذكره بعض الكتب الفقهية من مشروعية أخذها بهيئة تشعر بالإهانة فهو غير صحيح ولا ثابت شرعاً . قال الشافعي : « وإذا أخذ منهم الجزية أخذها بإجمال ، ولم يضرب منهم أحداً ، ولم ينله بقول قبيح . والصغار : أن يجري عليهم الحكم لا أن يضربوا ولا يؤذوا » (١) وقال النووي : « هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشد خطأ » (٢) . وقال أبو يوسف : « ولا يضرب أحد من أهل الذمة في استيذائهم الجزية ، ولا يقاموا في الشمس ولا غيرها ، ولا يجعل عليهم في أبدانهم شيء من المسكاره ، ولكن يرفق بهم ، ويحبسون حتى يؤدوا ما عليهم ولا يخرجون من الحبس حتى تستوفي منهم الجزية » (٣) . واللجوء إلى الحبس يكون في حال العناد مع القدرة على الأداء ، بدليل ما قال أبو ثور : « ويرفق بهم في الاستيذاء

=العرب بسبب الدخول في الاسلام وأسباب أخرى كالفقر والموت والفقر والمجاعة مما ينفي أن أن الضرائب كانت جماعية وإنما كانت فردية في غير مدن العهد . (راجع الجزية والاسلام : ص ١٣ ، ١٤ ، ٢٣ ، ٣٦ ، ٣٨ ، ٤١ ، ٦١ ، ٧٦ ، ١٤٢ ، ١٤٤ ، ١٤٩ ، ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٨٥ ، وراجع الحرب والسلام في الشريعة الاسلامية للاستاذ خدوري : ص ١٨٨) .

(١) الأم : ٤ ص ١٢٧ ، وانظر أحكام أهل الذمة : ص ٣٤ ، سنن البيهقي : ٩ ص ٢٠٥ .

(٢) مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٩ ، تحفة المحتاج : ٨ ص ٨٢ ، الأموال : ص ٤٢ وما بعدها ، الاتقان للخطيب : ٢ ق ٣٤٧ .

(٣) الخراج : ص ١٢٣ .

ولا يضربون ولا يحبسون إلا أن يكون رجل منهم عنده عتو فلا يؤدي «
فيكون للامام عقوبته بحبس أو أدب » (١) . وبهذا يرد على من يقول :
إن الجزية سمة ذل وصغار ، أو أنها تلصق وصمة اجتماعية بالشخص كما يقول
« لوت » (٢) ؛ فإن المراد بقوله تعالى : « عن يد » هو السعة والمملك أو
القدرة والتمكن . والمراد بالصغار في الآية : التزام أحكام الاسلام
وسيادته (٣) .

انتهينا من استعراض بعض النواحي الهامة التي تتعلق بنظام الجزية ،
ونتم الكلام في عقد الذمة في مباحث ثلاثة :

المبحث الاول - مشروعية الصلح الدائم أو عقد الذمة .

المبحث الثاني - أطراف العقد .

المبحث الثالث - آثار الصلح الدائم .



(١) اختلاف الفقهاء للطبري : ص ٢٣٢ .

(٢) الجزية والاسلام ، دانييل دينيت : ص ١٠١ .

(٣) راجع الأم : ٤ ص ٩٩ ، ١٢٧ ، ١٩٧ ، الخرخشي ، الطبعة الأولى :

٣ ص ١٦٦ ، أحكام أهل الذمة : ص ٢٤ ، ٤١ ، المحلى : ٧ ص ٣٤٦ ،

الشرح الرضوي : ص ٣٠٥ .

المبحث الأول

مشروعية الصلح الدائم (عقد الذمة)

لا حاجة بنا للاطناب في الكلام عن مشروعية هذا النوع من العقود في الإسلام ؛ إذ أن ذلك أمر معروف ومشهور ، فالقرآن الكريم نص على انتهاء القتال بالتزام الجزية ، قال تعالى : « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » (التوبة : ٢٩) . والجزية : تطلق على العقد وعلى المال الملتزم به ، وهي مأخوذة من المجازاة لكفنا عنهم وتمكينهم من سكنى دارنا ، وقيل من الجزاء بمعنى القضاء . قال تعالى : « واتقوا يوماً لا تجزى نفس عن نفس شيئاً » (البقرة : ٤٨) أي لا تقضى .

وكان رسول الله ﷺ يقول لقواد جيشه - فيما رواه الجماعة إلا البخاري - : « إذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال : ادعهم إلى الإسلام فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ... فإن هم أبوا فسلمهم الجزية .. » (١) . وقال الرسول لقريش - فيما رواه أحمد والترمذي

(١) شرح مسلم : ١٢ ص ٣٨ ، نيل الأوطار : ٨ ص ٢٣٠ .

وحسنه - : « هل لكم في كلمة تدين لكم بها العرب وتؤدي المعجم إليكم بها الجزية ، قالوا : ما هي ؟ قال : لا إله إلا الله ^(١) » . وقد أخذ الرسول عليه السلام الجزية من مجوس هجر ومن أهل نجران ومن أهل أيلة كما روى ذلك المحدثون ^(٢) .

وأجمع المسلمون على جواز أخذ الجزية من غير المسلمين ^(٣) . ولذا قال المغيرة بن شعبه ^(٤) لعامل كسرى في وقعة نهاوند - فيما رواه أحمد والبخاري - : « أمرنا نبينا رسول ربنا ﷺ أن نقاتلكم حتى تعبدوا الله وحده ، أو تؤدوا الجزية » ^(٥) .

والواقع فإن أهداف عقد الذمة سامية يراد منها نشر الرسالة الإصلاحية بين الأمم وترقية شئونهم ، وبث العقيدة الصحيحة في قلوبهم باعتبارها قضية الانسان الاولى في هذا العالم . ولم تكن الشعوب الداخلة في ذمة المسلمين تشكو اضطهاداً أو ظلماً ، أو تتن من التكاليف الباهظة التي تفرضها الدولة الحامية في العصر الحاضر ؛ وإنما كانت العدالة والرفق والرحمة هي السائدة في معاملة المسلمين لغيرهم . روى أبو داود والبيهقي أن رسول الله ﷺ قال : « ألا من ظلم معاهداً ، أو انتقصه أو كلفه فوق طاقته ، أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس فأنا حجيجه يوم القيامة » . وروى

(١) نيل الاوطار : ٨ ص ٥٦ .

(٢) القسطلاني : ٥ ص ٢٢١ .

(٣) انظر شرح الحاوي : ٤ ق ٧ ، المغني : ٨ ص ٤٩٨ ، اختلاف

الفقهاء : ص ١٩٩ .

(٤) هو المغيرة بن شعبه بن أبي عامر بن مسعود الثقفي ، أبو عبد الله ،

أحد دهاة العرب وقادتهم وولاتهم ، صحابي يقال له « مغيرة الرأي » توفي سنة (٥٠هـ) .

(٥) القسطلاني : ٥ ص ٢٢٣ ، الروضة الندية : ٢ ص ٣٥٤ .

الخطيب في تاريخه (١) عن أنس - وهو حديث حسن - أن رسول الله ﷺ قال : من آذى ذمياً فأنا خصمه ومن كنت خصمه خصمته يوم القيامة (٢) .

وأخيراً فإننا نقول بهدم التفرقة بين المسلمين وغيرهم في داخل البلد الواحد في النواحي السياسية ، وأن الذميين يعتبرون مواطنين (٣) لارعايا ؛ إذ ليس هناك ما يوجب التفرقة بين صلة الفرد بربه وصلته بالجماعة السياسية التي ينتمي إليها ، وبذلك يعتبر المسلمون والذميون على حد سواء في التمتع بما يسمى حديثاً بالجنسية الإسلامية ، بصرف النظر عن فارق الدين أو المنصر أو اللغة . وسوف نثبت في بحثنا أنه يجوز تولي الذميين الوظائف ، العامة والقيام بالخدمة العسكرية في الجيش وذلك لا يتنافى مع الشريعة الإسلامية ، وأنه يلزم القاضي المسلم بالحكم بين الذميين (٤) . وعندئذ

(١) هو الخطيب البغدادي أحمد بن علي بن ثابت ، أبو بكر المعروف بالخطيب : أحد الحفاظ ، المؤرخين ، المقدمين ، له مصنفات من أفضلها « تاريخ بغداد » ١٤ مجلداً توفي سنة (٤٦٣ هـ) .

(٢) الفسطاطي : ٥ ص ٢٢٥ ، منتخب كنز العمال من مسند احمد : ٢ ص ٢٩٦ .

(٣) المواطن : هو من يستمتع بكافة الحقوق السياسية والحقوق العامة التي يقررها دستور الدولة (راجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣٣٩) .

(٤) لأن قوله تعالى : « فان جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » (المائدة : ٤٢) منسوخة على التحقيق بقوله تعالى « وأن احكم بينهم بما أنزل الله » (المائدة : ٤٩) ، وهو مذهب عطاء الخراساني وأبي حنيفة وأصحابه وغيرهم ، والصحيح من قول الشافعي وأكثر العلماء (راجع الاتقان في علوم القرآن للسيوطي : ٢ ص ٢٣ ، تفسير القرطبي : ٦ ص ١٨٥ ، ٢١٢ الفروق للرافعي طبعة الحلبي : ٣ ص ٢٤) ، وقال بعض العلماء : فوجدنا في كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ما يوجب إقامة الحق عليهم وإن لم يتحاكموا إلينا ، فأما في كتاب الله فقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله » (النساء : ١٣٥) وأما في السنة فحديث البراء بن عازب قال : مر على رسول الله صلى الله عليه وسلم يهودي قد =

لا يكون هناك مجال لما يسمى « بالامتيازات الاجنبية ونظام الحماية المدنية » التي كانت مقررّة لغير المسلمين في العهد العثماني ، إذ أنه نظام يشتمل على عيوب كثيرة أهمها الحد من سلطة الدولة وسيادتها في التشريع والقضاء والإدارة ، والإفلات من الأعباء المالية ، وبصبح الرعاية (الذمي) في مركز الأجنبي . فيتمتع بالامتيازات التي يتمتع بها هذا الأخير ^(١) .



=جلد وحم (أي صار محموا) فقال : « أهكذا حد الزاني عندكم ؟ » فقالوا : نعم ، فدعا رجلا من علمائهم فقال : سألتك بالله أهكذا حد الزاني فيكم ؟ فقال : لا . . الحديث . قال النحاس : فاحتجوا بأن النبي صلى الله عليه وسلم حكم بينهم ولم يتحاكموا إليه في هذا الحديث (راجع تفسير القرطبي : ٦ ص ١٨٦) .

(١) انظر القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٤٠ وما بعدها ، القانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله ، الطبعة الثالثة : ١ ص ١٥١ ، ٤٠ وما بعدها . وقارن خدوري : ص ١٩٨ حيث يعتبر الذميين رعايا أي مواطنين من الدرجة الثانية .

المبحث الثاني

أطراف العقد

اتفق الفقهاء على أن عاقد الذمة هو ولي الأمر أو نائبه (١) ، لأنها من المصالح العظام التي تحتاج إلى نظر واجتهاد . وهذا لا يتأتى لغير ولاية الأمور ؛ لأن تأييد عقد الذمة يقتضي خطره ، وذلك يحتاج إلى سعة تقدير وحسن تصرف ، لتأثر المسلمين عامة بالعقد ، فلو عقدها أحد الرعية لم يقتل المعقود له ، بل يلحق بمأمنه .

هذا هو الأصل العام ، ومع ذلك قال المالكية : إن عقد الجزية غير الإمام فمؤمنون يسقط عنهم القتل والأسر ، وله النظر يضيها أو يردمهم للمؤمن (٢) . أي أنه يتحقق مقتضى العقد من قبل الأفراد ويستمتع الشخص بالأمان ، ولكن استمرار ذلك متعلق بتقدير ولاية الأمور .

(١) انظر فتح القدير : ٤ ص ٣٦٨ ، تبيين الحقائق : ٣ ص ٣٧٦ ، باب اللاب : ٧٢ ، أسنى المطالب : ٢ ق ٩ ب من باب الجهاد ، الوسيط : ٧ ق ١٦٢ ب ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٣ ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٣٤ ، كشف الغطاء : ٣ ص ٩٠ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٧ ، الشرح الرضوي : ٣ ص ٣٠٥ ، شرح النيل : ١٠ ص ٤٠٧ .
(٢) شرح المجموع : ١ ص ٢٧٨ ، الحرشي ، الطبعة الأولى : ٣ ص ١٦٦ .

أما بالنسبة للمعقود لهم الذمة : فإن العلماء اختلفوا في ذلك بين مضيق ومتوسط وموسع بحسب اختلافهم في فهم النصوص الواردة في شأن من يجوز عقد الذمة لهم . وبصفة عامة فالذميون : هم من أقاموا بيتنا والتزموا بأحكامنا وكانت إقامتهم مؤبدة معنا ^(١) .

وتحديد الذميين عند أئمة الفقه نبخته فيما يلي :

١ - فالمضيقون : وهم الشافعية والحنابلة والظاهرية والإباضية والإمامية ^(٢) قالوا : إن الجزية لا تقبل إلا من أهل الكتاب (اليهود والنصارى) ولو كانوا عرباً ، والجوس (عبدة النيران) ، ولا تقبل من عبدة الأوثان ، وقد عرف الغزالي الذمي بقوله : هو كل كتابي ونحوه عاقل بالغ حر ذكر متأهب للقتال قادر على أداء الجزية ^(٣) .

(١) راجع المدخل للفقه الاسلامي ، الاستاذ محمد سلام مذكور : هامش ص ٦٤ .

(٢) الأم : ٤ ص ٩٧ ، ١٠٥ ، ١٥٨ ، الروضة : ٢ ق ١٣١ ، الحاوي :

١٩ ق ٥٤ وما بعدها ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢٢١ وما بعدها ، الشرح الكبير : ١٠ ص

٥٨٥ ، المحرر : ٢ ص ١٨٢ ، الاختيارات العلمية : ص ١٩٠ ، المحلى : ٧ ص ٣٤٥ ،

شرح النيل : ١٠ ص ٤٠٦ ، الشرح الرضوي : ص ٣٠٨ ، المختصر النافع في فقه الإمامية :

ص ١١٠ ، أحكام أهل الذمة لابن القيم : ص ١ - ١٠ .

(٣) الوجيز : ٢ ص ١٩٨ .

وأما الصائفة في جزيرة الموصل والسامرة في بلدة نابلس بفلسطين اليوم فتعقد لهم الجزية إن لم تكفرهم اليهود والنصارى ولم يخافوهم في أصول دينهم ، فإن خالفوهم في ذلك فليسوا هم من أهل الكتاب فلا تعقد لهم .

وفرق النصارى من يعقوبة والنسطورية والملكية والفرنجية والروم والأرمن وغيرهم من دان بالانجيل وانتسب الى عيسى عليه السلام والعمل بشريعته ، فكلهم من أهل الإنجيل . وأما زاعمو التمسك بصحف ابراهيم وشيث ، وزبور داود عليهم السلام فتقبل منهم الجزية عند الشافعية على المذهب ؛ لأن الله تعالى أنزل عليهم صحفاً قال تعالى : « صحف ابراهيم وموسى » (الأعلى : ١٩) = آثار الحرب م - ٤٤ .

وقد قيد الشافعية والحنابلة قبول الجزية من أهل الكتاب بما إذا لم يعلم دخولهم في ذلك الدين بعد نسخه بمجيء الإسلام .

وأما من ليس لهم كتاب ولا شبهة كتاب كعبدة الأوثان والشمس والملائكة ومن في معانهم كمن يقول : إن الفلك حي فاطق ، وإن الكواكب السبعة آلهة ، أو كالملاحدة في هذا العصر فلا تقبل منهم الجزية عند هؤلاء المضيقين سواء كانوا من العرب أو من المعجم .

٣ - المتوسطون : وهم الحنفية ، والزيدية ، وأبو عبيد ، وأحمد ومالك في رواية عنها ^(١) قالوا : تؤخذ الجزية من كل كافر ما عدا عبدة الأوثان من العرب . أما المرتدون : فباتفاق العلماء لا تقبل منهم الجزية لأن حكمهم القتل . قال عليه السلام - فيما رواه الجماعة إلا مسلماً - : « من بدل دينه فاقتلوه » .

أما السامرة : فهم من اليهود وإن خالفوهم في بعض الفروع ^(٢) . وأما الصابئة : فيقرون على الجزية عند أبي حنيفة سواء كانوا من النصارى أو

= « وإنه لفي زبر الاولين » (الشعراء : ١٩٦) وتسمى كتباً ، فاندرجت في قوله سبحانه في آية الجزية « من الذين أوتوا الكتاب » ، وأما الحنابلة : فلا يقبلون الجزية من هؤلاء لأن هذه الصحف لم تكن فيها شرائع ، وإنما هي مواضع وأمثال وحجج فليسوا أهل كتاب بدليل قوله تعالى : « أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا » (الأنعام : ١٥٦) .

(١) انظر شرح السير الكبير : ١٠ ص ١٠٢ ، ٤ ص ١٦٤ ، المبسوط : ١٠ ص ٧ ، الفتاوى الحيرية : ١ ص ١٠١ ، البدائع : ٧ ص ١١٠ ، فتح القدير : ٤ ص ٣٧٠ ، البحر الزخار - ٥ ص ٣٩٦ ، المغني - ٨ ص ٥٠٠ ، المدونة الكبرى - ٣ ص ٤٦ ، الأموال - ص ٣٠ .

(٢) انظر اعتقادات فرق المسلمين والمشركين للرازي - ص ٨٣ ، صبح الأعشى - ١٣ ص ٢٦٨ ، الفصل في الملل والنحل لابن حزم - ١ ص ٩٨ ، أحكام أهل الذمة - ص ٩٠ وما بعدها .

من اليهود . فإن كانوا يعبدون الكواكب كما قال صاحبان : فهم كعبدة الأوثان فتؤخذ منهم الجزية إن كانوا من المعجم (١) .

٣ — وأما الموسعون : فهم الاوزاعي والثوري وفقهاء الشام والمالكية على المشهور في مذهبهم (٢) قالوا : تؤخذ الجزية من كل كافر سواء أكان من العرب أم من المعجم ، من أهل الكتاب أم من عبدة الاصنام . أما مقاله ابن رشد القاضي وابن الجهم (٣) بأن الجزية لا تؤخذ من كفار قريش إجماعاً ، فإنه طريقة لها أخذوها بما حكاه ابن القاسم

(١) والظاهر أن الصابئة في الاصل تعتبر فرقة مؤمنة قال تعالى : « والصابئين من آمن منهم بالله واليوم الآخر .. » (البقرة — ٦٢) ، ثم أصبحت فرقة وثنية يعبدون الكواكب وليسوا من النصارى فقد ظهرت حركة دينية إصلاحية بنيت على أساس الديانة البرهمية تقسها عرفت بالبوذية ، وسماها العرب بالصابئة على يد أمير يسميه الشهرستاني « شاكمين » (انظر الملل والنحل — ٢ ص ٩٥ ، ١٤٦ ، تفسير الرازي — ١ ص ٢٢٣ ، اعتقادات فرق المسلمين والمشركين — ص ٩٠ ، قارن أحكام أهل الذمة — ص ٩٤ فانه قال : إن الصابئين فيهم المؤمن والكافر والشقي والسعيد . وهي أمة قديمة قبل اليهود والنصارى وهم أنواع : صابئة خنفاء وصابئة مشركون) ، وشاكمين أي السيد الشريف وهو « ساكيموني » أو أيضاً « بودا » أي الحكيم عاش حوالي ٥٦٣ — ٤٨٣ ق م ، فعرف أتباعها للعرب بالبدة وهم البوذيون (راجع التاريخ السياسي ، ماجد — ٢ ص ٢٣٠) .

(٢) انظر الخطاب والمواق — ٣ ص ٣٨٠ ، الحرشي ، الطبعة الأولى — ٣ ص ١٦٦ ، مختصر ابن الحاجب — ق ٤٦ ، اختلاف الفقهاء — ص ٢٠١ ، العيني شرح البخاري — ١٥ ص ٧٨ ، شرح مسلم — ١٢ ص ٣٩ .

(٣) هو محمد ابوبكر بن أحمد بن محمد بن الجهم بن حبيش ويعرف بابن الوراق المروزي ، وهو مشهور ، له أنس بالحديث وألف كتاباً جلة على مذهب مالك ، كان صاحب حديث وسماع يوفقه ، توفي سنة (٣٢٩ هـ) (راجع الديباج المذهب في علماء المذهب : ص ٢٤٣) .

عن مالك (١) . وقد تأثر بما نقله هؤلاء عن المذهب المالكي بعض أكبر العلماء كابن جرير الطبري وابن قدامة والشعراني والخطيب الشربيني والشيخ محمد عبده والاستاذ المرحوم أحمد ابراهيم (٢) . وتحقيق المذهب هو كما قلنا ، وهناك رأي غريب لبعض المالكية ، وهو ما قاله ابن الماجشون : لازمة إلا للكتابين (٣) .

هذا يجعل عرض المذاهب الفقهية الإسلامية في تعيين المعقود له عقد الصلح الدائم . فعلم استند أرباب كل مذهب ؟

الادلة :

استدل أصحاب المذهب الاول وهم المضيقون بما يأتي :

١ - قال تعالى : « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » (التوبة : ٢٩) . فإله سبحانه أباح أخذ الجزية من أهل الكتاب ، فليس لأحد أخذها من غيرهم كعبدة الاوثان لعموم الامر بالقتال الى أن يسلم المشركون كما في آية « فاقبلوا المشركين حيث وجدتموهم » (التوبة : ٥) الآية ، وآية « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله » (الانفال : ٣٩)

(١) انظر المقدمات المهمات : ١ ص ٢٨٥ ، حاشية الدسوقي : ٢ ص ١٨٥ ، منح الجليل : ١ ص ٧٥٧ .

(٢) انظر اختلاف الفقهاء للطبري : ص ٢٠٣ ، المغني : ٨ ص ٥٠١ ، الميزان : ٢ ص ١٨٤ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٤ ، تفسير المنار : ١٠ ص ٢٩٨ ، مجلة القانون والاقتصاد السنة السادسة : هامش ص ٢٠٢ .

(٣) القوانين الفقهية : ص ١٥٥ .

« وحديث » أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله ، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم ، وأموالهم إلا بحقها » . فلا يجوز إذن في حق غير أهل الكتاب أو شبههم إلا الإسلام أو القتل (١) .

٢ - وأما جواز أخذ الجزية من المجوس فلأن لهم شبهة كتاب أوجبت حقن دمايتهم ، أو لأن لهم كتاباً فرفع (٢) ، كما قال علي رضي الله عنه - فيما رواه الشافعي وعبد الرزاق وغيرهما بإسناد حسن - : « أنا أعلم الناس بالمجوس كان لهم علم يعلمونه وكتاب يدرسونه ، وإن ملكهم سكر فوق على ابنته أو أخته ، فاطلع عليه بعض أهل مملكته ، فجاءوا يقيمون عليه الحد ، فامتنع فرفع الكتاب من بين أظهرهم وذهب العلم من صدورهم » (٣) .

وإذن فنص القرآن بناء على هذا الرأي يشمل « المجوس » باعتبار ما كان لهم من كتاب . أما إذا قلنا : ليس لهم كتاب ، فإنه صح في السنة - فيما روى أحمد والبخاري وأبو داود والترمذي - أن عمر رضي الله عنه لم يأخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن ابن عوف أن رسول الله ﷺ أخذها من مجوس هجر . وفي رواية للشافعي أنه قال : أشهد ، سمعت رسول الله ﷺ يقول : سنوا بهم سنة أهل الكتاب . وهو دليل على أنهم ليسوا أهل كتاب (٤) . وروى أبو عبيد

(١) انظر الأم : ٤ من ٩٥ ، المغني : ٨ من ٥٠٠ .

(٢) انظر الحاوي : ١٩ ق ١٦٠ .

(٣) راجع الفسطاني : ٥ من ٢٢٢ ، سنن البيهقي : ٩ من ١٨٩ ، مجمع الزوائد : ٦

من ١٢ ، نيل الأوطار : ٨ من ٥٧ .

(٤) انظر العيني على البخاري : ١٥ من ٧٩ ، جامع الترمذي : ٢ من ٣٩٢ ، شرح

الموطأ للسيوطي : ١ من ٢٦٤ ، سنن البيهقي : ٩ من ١٨٩ ، نيل الأوطار : ٨ من ٥٦ .

عن ابن شهاب الزهري قال : بلغني أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس البحرين ، وأن عمر بن الخطاب أخذها من مجوس فارس ، وأن عثمان بن عفان أخذها من البربر (١) .

مناقشة :

استدلال هذا الفريق بمفهوم الصفة في آية الجزية غير سديد ؛ لأن المفهوم قد أُلغي بسبب أخذ الجزية من المجوس ، والمجوس عباد النار ، ولا فرق بين عباد النار وعباد الأصنام ، بل أهل الأوثان أقرب حالاً من عباد النار ، وكان فيهم من التمسك بدين إبراهيم مالم يكن في عباد النار ، بل عباد النار أعداء إبراهيم الخليل ، فإذا أخذت منهم الجزية فأخذها من عباد الأصنام القائلين : « مانعدهم إلا ليقربونا إلى الله زلفى » (الزمر : ٣) أولى . قال ابن تيمية : المجوس في التوحيد أعظم شركاً من مشركي العرب (٢) .

والواقع أن المجوس لم يكونوا أهل كتاب بدليل مفهوم الحديث السابق « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » ، ويؤكد آخر الحديث : « غير ناكحتي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم » . قال البيهقي : هذا مرسل وإجماع أكثر المسلمين عليه يؤكد (٣) . وقال الزهري وعطاء وجمهور الفقهاء : المجوس ليسوا أهل كتاب (٤) ؛ وذلك لأنهم يصدقون بنوّة زرادشت

(١) الفسطاطي : ٥ من ٢٢٢ ، شرح الموطأ للسيوطي : ١ ص ٢٦٤ .

(٢) رسالة القتال له : ص ١٣١ .

(٣) سنن البيهقي : ٩ ص ١٩٢ .

(٤) المرجع السابق مع الجوهر النقي : ٩ ص ١٩٠ ، الافصاح : ص ٣٨٩ ، شرح النيل :

١٠ ص ٤٠٦ ، البحر الزخار : ٥ ص ٣٩٦ .

ويكذبون بنبوة موسى ومائت أنبياء بني إسرائيل ويعبدون النار (١) .
وأما ما روي عن علي أنه : « كان لهم كتاب فرفع » فغير ثابت ولم يصح سنده وضعفه أحمد (٢) ، وعلى تقدير صحته - كما قال ابن تيمية - فالعرب كانوا على دين إبراهيم ، فلما صاروا مشركين مابقي ينفعهم أجدادهم ، وكذلك أهل الكتاب لو نبذوا التوراة والإنجيل لكانوا كغيرهم من المشركين (٣) .

ومفهوم الصفة في آية الجزية مهدر أيضاً بدليل جواز أخذ الجزية من المشركين مطلقاً كما أفاده حديث بريدة السابق ذكره في تخيير المشركين بين ثلاث خصال أو خلال : الإسلام أو الجزية أو القتال . وحمل كلمة « عدوك » في هذا الحديث على أهل الكتاب في غاية البعد (٤) .

وعلى التسليم بالقول بمفهوم الصفة (٥) فإن القائلين به ذكروا أن الاحتجاج به لنفي الحكم عما عدا المذكور في الكلام . يكون فيما إذا لم يظهر لتخصيص تلك الصفة بالذكر فائدة أخرى (٦) ، وذكر أهل الكتاب في آية الجزية له فائدة وهي بيان الواقع ، فإن الرسول ﷺ بعد

(١) راجع الفصل في الملل والنحل لابن حزم : ١ ص ١٠٢ .

(٢) زاد المعاد : ٢ ص ٨٠ ، مجمع الزوائد : ٦ ص ١٢ .

(٣) رسالة القتال لابن تيمية : ص ١٣٠ .

(٤) سبل السلام : ٤ ص ٤٧ .

(٥) المقصود بالصفة : لفظ مفيد لآخر ليس بشرط ولا استثناء ولا غاية لا مجرد النعت بدليل أنهم أدرجوا في الصفة العدد والظرف مثلاً . وتعلق الحكم بصفة من صفات الذات يدل على نفي الحكم عن الذات عند انتفاء تلك الصفة كقوله صلى الله عليه وسلم : « في سائمة الغنم الزكاة » . فيدل ذلك على عدم الوجوب في الغنم المملوكة . (راجع شرح الأسنوي مع تعليقات الشيخ نجيت : ٢ ص ٢٠٥ ، ٢٠٨) .

(٦) شرح الأسنوي : ١ ص ٣٩٩ ، شرح البدخشي عليه : ١ ص ٣٩٥ .

ماقضى على أهل الأوثان من العرب لم يبق أمامه إلا أهل الكتاب المجاورين للبلاد العرب ، فنزلت آية الجزية في السنة الثامنة أو التاسعة من الهجرة لبيان حكمهم . ولذا قال الصنعاني : وأما الآية فأفادت أخذ الجزية من أهل الكتاب ، ولم تعرض لأخذها من غيرهم ولا لعدم أخذها (١) . وأما حديث « أمرت أن أقاتل الناس .. » فهو من العام الذي أريد به الخاص فالمراد بالناس إجماعاً .. المشركون من غير أهل الكتاب ، ويدل له رواية النسائي بلفظ « أمرت أن أقاتل المشركين (٢) » .

أدلة الفريق الثاني :

واستدل أصحاب المذهب الثاني على تجويزهم أخذ الجزية من مشركي العجم دون عبدة الأوثان من العرب ، وهو مازادوا به على المذهب الاول ، استدلوا بحديث بريدة السابق : « وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال أو خلال ، فأيتن ما أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ، ثم ادعهم إلى الاسلام .. فإن هم أبوا فسلهم الجزية .. » الحديث (٣) . فهذا الحديث يدل على جواز الجزية من كل كافر إلا أنه استثنى عبدة الأوثان من العرب لسبيين .

أحدهما — ما يدينون به من عبادة الأوثان وما ينشأ عنها من الفساد .

والثاني — كونهم من رهط النبي ﷺ الذي نشأ بين أظهرهم : والقرآن نزل بلغتهم ، فالمعجزة في حقهم أظهر ، مما يستدعي عدم إقرارهم على

(١) سبل السلام : ٤٧٠ ص ٤٧٠ .

(٢) القسطلاني : ١١١ ص ١١١ .

(٣) شرح مسلم : ١٢٠ ص ٣٧٠ .

الجزية ومطالبتهم بالإسلام أو الحرب^(١) ، حتى تجعل جزيرة العرب خاصة بالمسلمين . يدل لذلك ما روى يونس بن يزيد الأيلي^(٢) قال : سألت ابن شهاب ، هل قبل رسول الله ﷺ من أحد من أهل الأوثان من العرب الجزية ؟ فقال : مضت السنة أن يقبل ممن كان من أهل الكتاب من اليهود والنصارى من العرب الجزية ؟ وذلك لأنهم منهم وإليهم^(٣) . فدل ذلك على أنه لا يقبل من العرب الجزية .

قال أبو عبيد : فعلى هذا تتابعت الآثار عن رسول الله ﷺ والخلفاء بعده في العرب من أهل الشرك .. أن من كان منهم ليس من أهل الكتاب ، فإنه لا يقبل منه إلا الإسلام أو القتل كما قال الحسن . وأما العجم : فتقبل منهم الجزية وإن لم يكونوا أهل كتاب للسنة التي جاءت عن رسول الله ﷺ في المجوس ، وليسوا بأهل كتاب ، وقبلت بعده من الصابئين ، فأمر المسلمين على هذين الحكمين من العرب والعجم ، وبذلك جاء التأويل أيضاً مع السنة^(٤) . وأصرح مما سبق ما قال الرسول ﷺ لعمه أبي طالب — فيما رواه أحمد والترمذي وقال حديث حسن — : « يا عم أريد منهم كلمة تدين لهم بها العرب وتؤدي إليهم بها العجم الجزية ، قال : ما هي ؟ قال : شهادة أن لا إله إلا الله »^(٥) . فهذا يدل على عدم

(١) راجع فتح القدير : ٤ ص ٣٧١ .

(٢) هو يونس بن يزيد بن أبي النجاد ، الحافظ ، الثبت ، أبو يزيد الأيلي ، حدث عن الزهري وآخرين وهو ثقة ، مات سنة (١٥٢ هـ) وحديثه كثير جداً (انظر طبقات الحفاظ للسيوطي) .

(٣) الأموال : ٢٦ .

(٤) الأموال : ٣٠ .

(٥) سنن البيهقي : ٩ ص ١٨٨ ، نيل الأوطار : ٨ ص ٥٦ .

جواز أخذ الجزية من العرب وعلى مشروعية إقرار المعجم على الجزية .
مناقشة :

نحن نوافق الحنفية ومن معهم في أنه لم يثبت عن الرسول ﷺ أخذه الجزية من عبدة الأوثان من العرب ، فذلك صحيح لا مجال للمكابرة فيه إلا أن عدم أخذها منهم ليس لأنهم غير أهل لها ، وإنما لأن الجزية لم تكن شرعت بعد ، فإنها شرعت كما عرفنا بعد فتح مكة ، وحينئذ كان العرب قد اعتنقوا الإسلام ولم يبق منهم محارب حتى تؤخذ منه الجزية ، ومن ارتد بعد ذلك فليس له إلا الإسلام أو القتل لقوله تعالى : « تقاتلونهم أو يسلمون » (الفتح : ١٦) ، وهذا حكم أهل الردة (١) . ثم إن حديث بريدة السابق يدل بعمومه على جواز أخذ الجزية من كل كافر لقوله عليه السلام : « وإذا لقيت عدوك ... » فأين الدليل على التخصيص بإخراج العرب من عموم اللفظ . فإن قيل : التخصيص بغلظ كفرهم . رد عليه بأن هذا لم يرتب الشرع عليه أي حكم ، فإن الكفر واحد ، ولا تفاوت في درجاته .

وهذا المذهب متناقض أيضاً فإن أصحابه أجازوا أخذ الجزية من عبدة الأوثان من المعجم بناء على جواز استرقاقهم (٢) . ويجوز استرقاق العرب عند جمهور الفقهاء ؛ لأن رسول الله ﷺ قد استرق بني المصطلق وهوازن وفزاره وغيرهم (٣) . وإذن فيجوز أخذ الجزية منهم وقد أخذ الرسول الجزية من

(١) سبل السلام : ٤ ص ٤٧ ، زاد المعاد : ٢ ص ٨٠ .

(٢) انظر شرح السيرة الكبير : ٢ ص ٢٦٩ ، مجمع الأنهر : ١ ص ٥١٦ الفتاوى

الهندية : ٢ ص ١٩٣ ، ٢٤٤ .

(٣) الأموال : ص ١١٧ .

أكيدر دومة الغساني^(١) كما روى أبو داود . وفي فتوحات الصحابة رضوان الله عليهم في الشام والعراق وبلاد فارس والروم لم نجد أثراً للتفرقة بين العرب وغيرهم في حكم السبي والجزية^(٢) .

أدلة الفريق الثالث :

واستدل أرباب المذهب الثالث وهم الموسعون أولاً — بالحديث الصحيح في مسلم وغيره كما مر معنا ، وهو ما رواه سليمان بن بريدة عن أبيه قال : كان رسول الله ﷺ إذا أمر أميراً على جيش أو سرية أوصاه في خاصته بتقوى الله ومن معه من المسلمين خيراً ، ثم قال ... : وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال « أو خلال » ، فأيتن ما أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ، ثم ادعهم إلى الإسلام ... فإن هم أبوا فسلمهم الجزية ، فإن هم أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ، فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم ... » الحديث^(٣) . فهذا دليل مالك والأوزاعي ومن وافقهما في جواز أخذ الجزية من كل كافر عريباً كان أو عجمياً كتابياً أو مجوسياً أو غير ذلك ، لقوله ﷺ : « عدوك » وهو عام . ولذا قال الشوكاني : هذا الحديث حجة في أن قبول الجزية لا يختص بأهل الكتاب^(٤) .

ثانياً — انعقد الإجماع على جواز أخذ الجزية من المجوس ولم يثبت لهم كتاب كما حققناه ، فيدل ذلك على جواز أخذ الجزية من كافة

(١) هو أكيدر بن عبد الملك صاحب دومة الجندل ، كتب إليه النبي صلى الله عليه وسلم وأرسل سرية إلى خالد بن الوليد . قيل : إنه أسلم والأكثر على أنه قتل كافراً .

(٢) سبل السلام : ٤ ص ٤٧ .

(٣) سبل السلام : ٤ ص ٤٦ ، شرح مسلم : ١٢ ص ٣٧ وما بعدها .

(٤) نيل الاوطار : ٧ ص ٢٣١ .

الكفار بدون تفرقة بين عرب وغيرهم . ثم إن أخذ الجزية من غير المسلمين مطلقاً يحقق المقصود الأصلي من مشروعية الجزية كما سبق لدينا . وهو التمديد لمخالطة غير المسلمين للمسلمين ، فينتشر الإسلام بطريق إيجابي مسلمي ، ولهذا السبب ذاته نص الفقهاء جميعاً^(١) على أنه يجب على الإمام أو نائبه عقد الذمة إذا طلب قوم من أهل الحرب ذلك إذا لم يخف سوء أو ضرراً بدلالة حديث بريدة السابق « .. فسلمهم الجزية فإن هم أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم .. » .

وقد تحقق ذلك المقصد من عقد الذمة حيث عرفنا أن الدعوة الإسلامية لم تطبق على قبولها الآفاق إلا بالحكمة والموعظة الحسنة وإقامة الحجج والبراهين على صحة مبادئها وعقائدها ، ولم يشهر السيف إلا في وجه الواقفين عناداً أمام نشرها بهذا الطريق السوي .

مناقشة :

نوقش حديث بريدة بأنه وارد قبل فتح مكة ، بدليل الأمر بالتحويل والهجرة من دارهم إلى دار المهاجرين . وآية الأمر بقتال المشركين العامة : « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » (التوبة : ٥) نزلت بعد الهجرة ، فحديث بريدة منسوخ بالآية المذكورة ، أو متأول بأن المراد بكلمة « عدوك » من كانت من أهل الكتاب . ويقال في قياس غير المجوس

(١) انظر شرح السير الكبير : ٣ ص ٢٥٠ ، المحيط ، ٢ ق ٢٧٤ ، الحاوي القدسي : ق ١٢٠ ب ، المواق : ٣ ص ٣٨٢ ، الأم : ٤ ص ١٠٨ ، الروضة : ٢ ق ١٢٩ ب ، أسنى المطالب : ق ٩ ب من باب الجهاد ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٦٠٣ ، كشف القناع : ٤٥ ص ٣٩٦ .

عليهم بجامع الكفر : إنه قياس باطل لأن ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس . وقد ثبت قبول الجزية من المجوس بالحديث « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » ، على خلاف ما يقتضيه نص الآية القرآنية : « قاتلوا الذين لا يؤمنون ... من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد ... » (التوبة : ٢٩) لأن المجوس ليس لهم كتاب كما يشير إليه منطوق الحديث المذكور ، بل إن القياس كان يقتضي أن لا تقبل الجزية من أهل الكتاب أنفسهم ، لأنهم غيروا وبدلوا في كتبهم ، فترك القياس بنص الآية السابقة (١) .

ونحن زى أن هذه مناقشة لا تستند إلى أساس صحيح . فإن حديث بريدة كان بعد زول فرض الجزية (٢) ، وفرض الجزية كما عرفنا كان بعد فتح مكة ؛ إذ كيف يذكر فيه جواز أخذ الجزية مع أن مشروعية أخذها من غير المسلمين كان في السنة الثامنة أو التاسعة بعد الهجرة ، وآية الجزية وآية القتال موجودتان في سورة واحدة ، هي : سورة التوبة التي هي من آخر القرآن نزولاً ، وإذن فلا نسخ بين الحديث وآية القتال .

وإثبات جواز أخذ الجزية من غير المجوس لم يكن بطريق القياس وحده ، وإنما ثبت بالنص أيضاً وهو حديث بريدة السابق . وأخيراً فإنه حيث لم تصمد أدلة المضيقين والمتوسطين أمام النقاش وتمحيص الأدلة ، وسامت أدلة الموسعين وهم القائلون بقبول الجزية من كل كافر ، فإننا لا نجد مناصاً من اختيار مذهبهم ، وبذلك تبين الخطأ

(١) انظر العناية على الهداية : ٤ ص ٣٧٢ .

(٢) انظر سبل السلام : ٤ ص ٤٧ .

الإسلامية واضحة في علاقتهم الحربية بغيرهم مهما كانت جنسيتهم أو ملتهم، وهو أنه يجوز عقد الصلح الدائم مع غير المسلمين مطلقاً على أساس عقد الجزية، أو على غير أساسها بحسب المصلحة والعرف. ولا بصيرنا أن عقد الذمة غير معروف بشكل بارز في الأوساط الدولية الحديثة، فإن الإسلام عرف بصراحته ووضوحه وبمدالته وقناعة أبنائه. أما ما عليه الدول الحاضرة فإنهم لا يكشفون عن نواياهم الواسعة إلا بعد أن يتربعوا على قلوب الشعوب المستضعفة، ويتمكنوا من امتصاص الدماء، وزف ثروات البلاد، ونقل خيراتها إلى بلادهم، وكان أصحاب الوطن عبيد في ظل القائمين على الحماية الاستعمارية، والمبد وما ملكت يمينه لسيده (١).

(١) أما الذميون في ظل الحكم الاسلامي فلم يكمل حريتهم في أموالهم وأنفسهم ومعاملاتهم ويمارسون حقوقهم السياسية والمدنية والقضائية كاملة وهم على قدم المساواة مع المسلمين في الحقوق والواجبات. قال تعالى « وأن احكم بينهم بما أنزل الله . . » (المائدة : ٤٩) (راجع تفسير الآكوسي : ٦ ص ١٥٢ ، تفسير الجصاص : ٢ ص ٤٣٤ ، أسباب النزول للواحدي : ص ١٤٧ ، لباب اللباب : ص ٧٣ ، مختصر المزني : ٥ ص ٢٠٤ ، الوجيز : ٢ ص ٢٠١ ، المحرر : ٢ ص ١٨٧ ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٦٥٣) . ويشتركون في وظائف الدولة العامة . (انظر سراج الظلمة في شرح حقوق أهل الذمة : ق ٤٠ . وانظر أهل الذمة في الاسلام ، ترتون : ص ١٦ - ٢٧ ، ٣٨) . وكل ما يلتزمون به هو مشاركة مالية ضئيلة في تحمل أعباء الحكومة ومسئولياتها المتعددة نظير تمتعهم بالخيرات العامة والمرافق الشاملة وقدخف الاسلام عنهم عبء التجنيد ، وجعل بدله الجزية ، لئلا يكلفهم القتال على وطن غير وطنهم (انظر الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي للحجوي : ١ ص ٦٠) وليس عدم تجنيدهم امتيانيا لهم فان من عدل الاسلام أن لا يكلف إنساناً بأمر لا يعتقد أنه واجب عليه .

وبالنسبة لتولي الذميين الوظائف العامة كان السائد أنه لا يجوز تولي الذميين في الوظائف العامة استناداً الى قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالاً هودوا ما نعتم ، قد بدت بغضاء من أفواهم ومانحنفي صدورهم أكبر قد بينالكم الآيات إن =

ومن الأمثلة على مساواة الذميين بالمسلمين ما قاله فقهاؤنا : إن أهل

«كنتم تقولون» (آل عمران: ١١٨) ، واستنادا إلى أثر عن عمر في عدم اتخاذهم كاتباً حافظاً من أهل الحيرة (راجع تفسير ابن كثير : ج ٢ ص ٢٢٦) . والواقع أن معنى الآية واضح فهي واردة فيمن أظهر العداوة للنبي صلى الله عليه وسلم وللمؤمنين ممن كان لهم عهد فخانوا فيه كبني النضير الذين حاولوا قتل النبي صلى الله عليه وسلم في أثناء ائتمانه لهم لمسكان العهد والمخالفة . والآية تنطبق على المسلم وغيره فلا يجوز اتخاذ مسلم أو غيره بطانة إذا كان يضمّر العداء للجماعة الإسلامية ، وهذا أمر أساسي في سياسة الدول فإنها لا يمكن أحداً من المحافظة على أسرارها إلا إذا كان محل ثقة وعدالة . ولعل هذا هو الذي منع عمر من اتخاذ كاتب من أهل الحيرة في الأمر السابق ، وبذلك يظهر أنه لا يمنع اتخاذ البطانة إلا ممن ظهرت عداوتهم وبفضاؤهم للمسلمين . ولهذا جعل عمر بن الخطاب رجال دواوينه من الروم ، وجرى الخلفيتان الآخران وملوك بني أمية من بعده على ذلك إلى أن نقل الدواوين عبد الملك بن مروان من الرومية إلى العربية . وبهذه السيرة وذلك الارشاد عمل العباسيون وغيرهم من ملوك المسلمين في نوط أعمال الدولة باليهود والنصارى والصابئين ، ومن ذلك جعل الدولة العثمانية أكثر سفرائها ووكلائها في بلاد الأجانب من النصارى .

(انظر تفسير المنار : ٤ ص ٨١ - ٨٤) .

هذه هي الديمقراطية الإسلامية فأين هي من النظم الغير الإسلامية الحديثة منها أو القديمة ، فثلا من المعروف أن مبادئ القانون الروماني سواء كانت اجتماعية أو سياسية أو دينية كانت تمتاز بتفريق حاد بين طبقات المجتمع فلا ينتظم في سلك الجيش أو المناصب إلا وطني روماني ولا تتساوى بالوطنيين رعية البلاد التي تظللها الدولة بحمايتها أو تتمتع بكامل حقوقهم السياسية أو الاجتماعية . وكذلك الحال عند اليونان أيضاً فإن الاشخاص الذين يقيمون على إقليم المدينة اليونانية بصفة دائمة ويسجلون رغبتهم هذه في السجلات الرسمية للمدينة . كانوا يتمتعون فقط بالحماية القانونية للمدينة دون التمتع بالحقوق السياسية أو حق تملك العقارات (انظر اصول القانون الدولي طبعة ١٩٥٣ للاستاذين حامد سلطان وعبد الله العريان : ص ١٢٣) . فهل يتفق هذا مع الاسلام الذي يقرر بأن للذميين ما للمسلمين وعليهم ماعليهم ؟ . إذن ليست عهود الذمة ذات صلة بما يسمى اليوم بالاستعمار لأن النظام الاسلامي يقوم على الحرية والانسانية ، أما الاستعمار فيقوم على سلب الحرية واستباحة كل ما يملك المغلوب وما ينتج . (راجع الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ١٠٨)

الحرب إذا أسروا أهل الذمة من دار الإسلام لا يملكونهم لأنهم أحرار^(١).
وتتلخص علاقة الحكام والأفراد المسلمين بالذميين في قوله تعالى :
« لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن
تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين » (الممتحنة : ٨) (٢) .



(١) انظر فتاوى الولوالجي : ٢ ق ٢٧٦ ب .

(٢) وبهذا كله يرد على المستشرق المستر « سكوت » الذي يزعم بأنه لم يكن الذمي
متمتعاً بالحرية التي يتمتع بها المسلم بخصوص مسكنه وملبسه وطرق معيشته (انظر الاسلام
ومستر سكوت : ص ٣٠) . فقد عرفنا أن الذي يمارس كافة الحقوق على قدم المساواة مع
المسلم ، ولذا قال فقهاء الحنفية : أهل الذمة في المعاملات كالمسلمين ما جاز للمسلم أن يفعله في ملكه
جاز لهم وما لم يحز للمسلم لم يحزلهم (انظر الفتاوى الحنوية : ١ ص ٩٢) وبذلك يخضع أهل
الذمة للقضاء العام وبطبق القانون الإسلامي على الذي فيما عدا بعض الاستثناءات كالعقائد
والاحوال الشخصية (انظر المدخل لفقهاء الاسلامي : ص ٣٧٩) .

المبحث الثالث

آثار الصلح الدائم

إذا عقدت الذمة لأحد من غير المسلمين فالعقد لازم في حق المسلمين . لا يملكون نقضه بحال لأنه عقد مؤبد .

ويترتب على عقده إنهاء الحرب ^(١) وعودة العلاقات السلمية وأمن كل من المسلمين وغيرهم على أنفسهم وأموالهم وبلادهم وأعراضهم لثبوت العصمة بالعقد . ودليل ذلك قوله ﷺ كما في حديث سليمان بن بريدة : « فادعهم إلى أداء الجزية ، وإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم » ، وقوله تعالى : « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر - إلى قوله - : حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » (التوبة - ٢٩) فالله سبحانه طالب بالكف عن قتال أهل الكتاب عند الإسلام أو بـذل الجزية ، والإسلام يعصم النفس والمال وما ألحق به فكذا الجزية . قال الكاساني :

(١) انظر شرح السير الكبير : ١ ص ١٢٨ ، الشرح الرضوي : ص ٣٠٨ ، الفروق .

للقرافي ، طبعة الحلبي : ٣ ص ١٢ ، ٢٤ .

« أنهى سبحانه إباحة القتال إلى غاية (١) قبول الجزية ، وإذا انتهت الإباحة ثبتت العصمة ضرورة » . فكل اعتداء على نفوسهم يوجب تحمل العقاب المقرر له في الشريعة ، وتتبع عصمة المال عصمة النفس أي أنه يجب ضمان المتلفات (٢) .

قال علي رضي الله عنه : وإنما بذلوا الجزية لتكون أموالهم كأموالنا ودماؤهم كدمائنا (٣) . وروى أبو داود والبيهقي عن الرسول ﷺ قال : « ألا من ظلم معاهداً أو انتقضه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ شيئاً بغير طيب نفس منه فأنا حجيجه يوم القيامة » (٤) . وحوادث الأذى التي أصابت المسيحيين في بعض الأزمنة مرجعها إما الدوافع السياسية ، أو الحسد الاجتماعي ، أو الخوف من النصارى أنفسهم لاستعانتهم بدول

(١) الجزية المالية في حد ذاتها ليست هي غاية القتال وإنما المراد من هذه العبارة هو الوصول إلى قبول المعاهدة . ودليل ذلك أننا عرفنا أن الجزية تطلق بمعنى العقد . وقد اتفينا في الباب التمهيدي إلى أن الجزية ليست من النظام العام الذي لا يجوز مخالفته ، وإنما كان ذلك مراعى فيه حالة المعاهدات السابقة عند الأمم ، وقد رجحنا أنه يجوز لولي الأمر أن يعقد معاهدة على غير أساس الجزية كما فعل الرسول صلى الله عليه وسلم في صلح الحديبية ومعاهدة اليهود مع الأوس والخزرج في المدينة وقد استمرت هذه الحال بعد نزول تشريع الجزية .

(٢) انظر البدائع : ٧ ص ١١١ ، باب اللباب : ص ٧٣ ، القوانين الفقهية : ص ١٥٥ ، مغني المحتاج : ٢ ص ٢٥٣ ، الأحكام السلطانية للماوردي : ص ٤٨ ، المغني : ٨ ص ٥٠٤ ، كشف القناع : ٣ ص ٩٦ .

(٣) نصب الراية : ٣ ص ٣٨١ .

(٤) سنن أبي داود : ٣ ص ٢٣١ ، سنن البيهقي : ٩ ص ٢٠٥ ، منتخب كثر العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٢٩٦ .

أجنبية، وليس مصدر الاذى على الإطلاق هو العاطفة الدينية (١) .
ومن آثار عقد الذمة : نشوء التزامات متقابلة على طرفي العقد . ومضمون
التزامات الذميين يتلخص في لزوم ترك ما فيه ضرر على المسلمين في مال أو
نفس وهي ثمانية أشياء : الاجتماع على قتال المسلمين وأن لا يزني أحدهم بمسلة
ولا يصيبها باسم نكاح ، ولا يفتن مسلماً عن دينه ، ولا يقطع عليه الطريق ،
ولا يؤوي للمشركين عيناً (أي جاسوساً) ، ولا يعاون على المسلمين
بدلالة (أي لا يكتب المشركين بأخبار المسلمين مثلاً) ، ولا يقتل
مسلاً ولا مسلة . وكذلك يلزم ترك ما فيه غضاضة ونقص على الإسلام
وهي ثلاثة أشياء : ذكر الله تعالى وكتابه ، ودينه ، ورسوله بما لا ينبغي .
فهذه الأشياء يلتزم الذمي بتركها (٢) .

وكنموذج لمعرفة حقوق الذميين الناتجة من عقد الذمة نذكر جانباً
مما جاء في كتاب النبي ﷺ لأهل نجران : « ... ولنجران وحاشيتها
جوار الله وذمة محمد النبي رسول الله ، على أموالهم وأنفسهم وأرضهم
وملتهم وغائبهم وشاهدتهم وعشيرتهم وبيعتهم وكل ما تحت أيديهم من قليل
أو كثير ، لا يغير أسقف من أسقفته ولا راهب من رهبانته ، ولا
كاهن من كهنته ، وليس عليه دنية ، ولا دم جاهلية ، ولا يخسرون
ولا يعسرون ولا يبطأ أرضهم جيش ، ومن سأل منهم حقاً فينبهم النصف
غير ظالمين ولا مظلومين (٣) ... » . ومثل ذلك صلح خالد لأهل الحيرة (٤)

(١) انظر الرسالة الخالدة للاستاذ عبد الرحمن عزام : ص ٢١٢ .

(٢) الأم : ٤ ص ١١٨ ، ١٢٦ ، الأحكام السلطانية للماوردي : ص ١٤٠

الأبي يعلى : ص ١٤٢ .

(٣) فتوح البلدان : ص ٧٢ ، الحراج : ص ٧٢ .

(٤) الحراج : ص ١٤٣ .

وقد أقره عمر بن الخطاب رضي الله عنه واعتبره الفقهاء نافذاً على ماأنفذه عمر الى يوم القيامة (١) .

وفي كل من هذين العهدين يتبين مدى التسامح مع الذميين من قبل المسلمين ، فقد قررت لهم حقوقهم في الحماية التامة والحياة والحرية الدينية وغيرها (٢) ، ومنحوا حق ممارسة شعائرهم الدينية وحرية العقيدة والمساواة أمام القانون ، وأنهم يتمتعون بجنسية مائر المواطنين المسلمين ، ولا حرج على استعمالهم اللغات الخاصة بهم .

ومما يدل أيضاً على كفالة المسلمين لغيرهم حرية إقامة شعائرهم ماروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه رأى هيكلاً (معبداً) لليهود، وقد غمره التراب ولم يبق ظاهراً منه إلا أعلاه ، فقام وأزاح هو ومن معه التراب عن الهيكل ، حتى بدا واضحاً كما يتعبد عنده اليهود وقيميون شعائر دينهم . كما روي عنه أيضاً أنه حينما ذهب الى مدينة القدس لم يشأ أن يصلي في كنيسة خشية أن يحولها المسلمون بعد ذلك الى مسجد ويمنعون المسيحيين عنها (٣) .

والالتزامات المسلمين نحو الذميين تتلخص في وجوب حمايتهم والمحافظة عليهم إزاء أي اعتداء من المسلمين وأهل الحرب وأهل الذمة . فيجب

(١) الخراج : ص ١٤٧ .

(٢) انظر مجيد خدوري ، المرجع السابق : ص ١٦٥ فإنه يقول : على السلطات الاسلامية أن تضمن للذميين حماية حياتهم وأموالهم وكنائسهم وصلبانهم . وانظر القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣٧٢ .

(٣) النظم السياسية للدكتور ثروت بدوي ، الطبعة الأولى : ص ١٠٢ .

حينئذ الدفاع عن أنفسهم وأموالهم ، وهذا حكم بجمع عليه ^(١) . عن جويرية بن قدامة ^(٢) قال : سمعت عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، قلنا : أوصنا يا أمير المؤمنين . قال : أوصيكم بزمة الله فإنه ذمة نبيكم ورزق عيالك ^(٣) ، وفي رواية البخاري : كان فيما تكلم به عمر بن الخطاب رضي الله عنه عند وفاته : « أوصي الخليفة من بعدي بزمة رسول الله ﷺ أن يوفى لهم بعهدهم ، وأن يُقاتل من ورائهم ^(٤) ولا يكلفوا فوق طاقتهم ^(٥) » . وروى عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال : من قتل معاهداً (أي ذمياً) بغير حق لم يرح رائحة الجنة ؛ وإن ربحها يوجد من مسيرة أربعين عاماً ^(٦) .

ويجب علينا أيضاً ألا نتعرض لكنائسهم وخوهرهم وخنازيرهم ما لم يظروها ^(٧) . وكنهخيص لآثار عقد الذمة نذكر ما قاله ابن عابدين : « فإن قبلوا دفع الجزية فلهم مالنا وعليهم ماعلينا من الإنصاف — المعاملة

(١) انظر اختلاف الفقهاء : ص ٢٤١ ، شرح السير الكبير : ٢ ص ٦٤ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم : ٢ ص ١٨٠ ، القوانين الفقهية : ص ١٥٥ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٥٣ ، المهذب : ٢ ص ٢٥٥ ، الوجيز : ٢ ص ٢٠٢ ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٦٣٠ .

(٢) هو جويرية بن قدامة التميمي ، روى عن عمر بن الخطاب ، ذكره ابن حبان في الثقات .

(٣) الفسطاطي : ٥ ص ٢٢٥ .

(٤) أي من بين أيديهم . وقد استعملت وراء هنا بمعنى أمام .

(٥) الفسطاطي : ٥ ص ١٦٢ ، سنن البيهقي : ٩ ص ٢٠٦ .

(٦) العيني شرح البخاري : ١٥ ص ٨٦ ، الفسطاطي : ٥ ص ٢٢٦ .

(٧) انظر تحفة المحتاج : ٨ ص ٨٦ .

بالعدل والقسط ، والاتصاف — الأخذ بالعدل . والمراد أنه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم لو تعرضنا لدمائهم وأموالهم أو تعرضوا لدمائنا وأموالنا مايجب لبعضنا على بعض عند التعرض (١) . وقال الماوردي : « ويلتزم لهم يذل الجزية حقان : أحدهما الكف عنهم ، والثاني — الحماية لهم ، ليكونوا بالكف آمنين وبالحماية محروسين . روى نافع (٢) عن ابن عمر قال : « كان آخر ماتكم به النبي ﷺ أن قال : احفظوني في ذمتي (٣) » .

وقد استمد الفقهاء هذه الأحكام من سنة الرسول العملية كما جاء في كتاب الذمة من الرسول لثقيف : « وإن طعن طاعن على ثقيف ، أو ظلمهم ظالم ، فانه لا يطاع فيهم في مال ولا نفس ، وإن الرسول ينصرهم على من ظلمهم ، والمؤمنون ومن كرهوا أن يلج عليهم من الناس فإنه لا يلج عليهم ، وإن السوق والبيع بأفنية البيوت ، وإنه لا يؤمر عليهم إلا بعضهم على بعض ، على بني مالك أميرهم ، وعلى الأحلاف أميرهم .. (٤) » .

هذه الوثائق السياسية والأحكام الفقهية تدل على أن غير المسلمين الذميين يتمتعون بحقوق باقي المواطنين المسلمين ، وأنهم في ضمانه كافية لممارسة حرياتهم وتطبيق شريعتهم ، مع إعفائهم من القيام بواجب الخدمة العسكرية والمشاركة في الذود عن حياض الوطن ، إلا إذا رضوا بذلك

(١) رد المحتار على الدر المختار : ٣٠٧ ص ٣ .

(٢) هو نافع المدني ، أبو عبد الله : من أئمة التابعين بالمدينة ، كان علامة في فقه الدين ، كثير الرواية للحديث ، ثقة ، وهو دليمي الأصل أصابه عبد الله بن عمر صغيرا في بعض مغازيه ، توفي سنة ١١٧ هـ .

(٣) الاحكام السلطانية للماوردي : ١٣٨ ص ١٣٨ .

(٤) الاموال : ١٩١ ص ١٩١ .

باختيارهم ، وأساس هذا الاعفاء من واجب الجهاد مأخوذ من اتفاق الرسول مع اليهود في المدينة الذي ذكرنا بعض فقراته في مبحث المعاهدات . واشترك الذميين باختيارهم في الجهاد : لا يعترض عليه بما روى أحمد والبخاري ومسلم وابن ماجه من قوله ﷺ : « إنا لانستعين بمشرك (١) » الذي يفهم منه عدم جواز انخراط الذميين في صفوف الجيش ؛ وذلك لأنه حديث خاص بوقت الرسول حيث لم تكن الثقة متوفرة بغير المسلم ، وكان المسلمون في ضعف ، وحجة النسخ أن الرسول ﷺ استعان بصفوان بن أمية قبل إسلامه في حنين (٢) . وقال عليه السلام : « إن الله إيؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر (٣) » . ولذا صرح جمهور الفقهاء بأنه لا بأس بالاستعانة بأهل الشرك ، ووفقوا بين الحديثين بأن المدار على الحاجة (٤) . والقائلون بأن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة وهم الشافعية والمالكية أوجبوا على الذمي مجاهدة أهل الحرب بالنسبة لعقاب الآخرة (٥) . وقد اشترك غير المسلمين في الحروب العربية ، وكانوا مضرب الأمثال كما حصل من بني طي في واقعة الجسر بقيادة المثنى ، وفي واقعة البويب .

(١) شرح مسلم : ١٢ ص ١٩٩ ، القسطلاني : ٥ ص ١٧٠ ، سنن أبي ماجه : ٢ ص ١٠٠ .

(٢) انظر مشكل الآثار للطحاوي : ٣ ص ٢٣٩ .

(٣) العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٣٠٧ .

(٤) انظر شرح السير الكبير : ٣ ص ١٨٦ ، المسوط : ١٠ ص ٢٣ ، ١٣٨ ، المواقيت :

٣ ص ٣٥٣ ، حاشية العدوي : ٢ ص ٣ ، الأم : ٤ ص ١١٧ ، الوسيط : ٧ ق ١٤٣ ب . الحاوي : ١٩ ق ٣٧ ب ، الشرح الكبير : ١٠ ص ٤٢٧ وما بعدها ، البحر الزخار : ٥ ص ٣٨٣ .

(٥) انظر شرح تنقيح الفصول : ٧٣ وما بعدها ، مسلم الثبوت : ١ ص ٨٧ ، إكمال السالك في أصول الإمام مالك : ٢٤ .

اشترك في القتال أحد نصارى بني تغلب الذي قضى على زعيم الفرس ،
وفي الحروب الصليبية قاتل بعض الصليبيين مع صلاح الدين الأيوبي
لإعجابهم به (١) .

هذا الحق الاختياري في القيام بالجهاد بالنسبة للذميين لانجد مثيلاً له
في العصر الحاضر ، وإنما على العكس نجد الدول المتمدينة في عصر النور
تضع في طلائع الجيش سكان المستعمرات والمحميات ، وأما الجنود المواطنون
التابعون بحسب الأصل للدولة الحامية فيكونون في مؤخرة الجيوش .

فإن هذا من عدالة الإسلام ورحمته بالناس كافة وإنعامه على من
يستظل بحكم المسلمين بنعمة الحرية والحياة الكريمة .

هذا ما عرضنا لبحثه في انتهاء الحرب بالصلح المؤقت (الهدنة) ، والصلح
الدائم (عقد الذمة) تاركاً التفصيلات التي هي من صميم القوانين الداخلية ،
لأنها في عقد الذمة حيث لم تتعرض لمسائل كثيرة ك شروط العقد ومركز
الذمي في الاسلام ، لأن ذلك من اختصاص النظام الداخلي مما يتسع
لرسالة علمية واسعة .

(١) انظر الرسالة الخالدة : ص ٢١١ .

الفصل الثالث

انتهاء الحرب بالفتح وأثاره

تهديد في تبرير نظرية الفتح الاسلامي : — إن من الأمور المعروفة في السياسة عند جميع الناس أنه لا بد لنشر مذهب أو لحماية مبدأ من قوة وراء الدعاة وسلطان يدعم المنضمين للمبدأ ، والاسلام ككل، سلطان قائم على أساس مذهبي لم يدخر وسعاً في سبيل دعوته وتأييد انتشارها في العالم^(١) ، فلم يشذ الإسلام عن هذه القاعدة العامة في كل سلطان يعضد مذهباً دينياً أو دنيوياً ، والتاريخ بين أيدينا شاهد على ذلك^(٢) .

(١) انظر الصرع الدولي في الاسلام للدكتور نجيب الارمنازي : ص ١٨ .
(٢) رسم لنا الماوردي أصول السياسة الاسلامية في داخل البلاد وخارجها فقال : « اعلم أن مآبه تصلح الدنيا حتى تصير أحوالها منتظمة وأمورها ملثمة ستة أشياء هي قواعدها وان تفرغت : « وهي دين متبع وسلطان قاهر وعدل شامل وأمن عام وخصب دائم وأمل فسيح » . ثم قال بعض العلماء : السياسة هي القانون الموضوع لرعاية الآداب والمصالح ، وهي نوعان : سياسة ظالمة فالشرعية تحرمها ، وسياسة عادلة تخرج الحق من الظالم وتدفع كثيراً من المظالم وتردع أهل الفساد ويتوصل بها إلى المقاصد الشرعية ، فالشرعية توجب المصير إليها والاعتماد عليها في إظهار الحق (انظر منهاج اليقين شرح أدب الدنيا والدين : ص ٢٢٦ - ٢٢٧) =

وميزة الفتح الإسلامي تظهر في استقراره وعدم تألب الشعوب المغلوبة في وجهه الفاتحين ، بسبب ما رأوه من تسامح المسلمين وكرم أخلاقهم وصدق وعودهم وعدالتهم وسمو عقيدتهم ، فكان الفتح خالداً تفتتح له

= فالسلطان أمر ضروري لحماية الدين ، والسياسة العادلة أمر لازم في الشريعة . وهذان حرص عليهما المسلمون في فتوحاتهم ، لذلك حينما ظهرت انتفاضة فكرية كبرى وثورة عارمة متدفقة في قلب جزيرة العرب ، وحينما دعم الدعوة الإسلامية سلطان قوي ووحدة سياسية منظمة وبرزت نواة الدولة الإسلامية الحصينة ، حينما بدا ذلك أحس العرب بخطور الإسلام ، ثم انتقلت آثار الخطر الى الدول المجاورة للجزيرة من عرب وغير عرب . وعندما دقت أجراس الخطر مسامع هؤلاء برز الحقد اليهودي والمسيحي والوثني ، فتضافرت جميع قوى الطغيان والشر للقضاء على ما أحسوا به من شوكة الإسلام قبل استفحال أمره . فاضطر المسلمون من العرب باعتبارهم نواة الإسلام أن يقفوا في وجه المعتدين والطامعين مندفعين بما أدركوه من أن الغلبة والسلطان شرط لإقامة الدين ، فشكل جبينهم باكليل الغار وتوجت حروبهم بانتصار ليس له في التاريخ مثيل أو نظير ، وذلك بسبب ارتفاع معنويات العرب بالدين الجديد ، وقوة الدعوة نفسها ورصانة مبادئها (انظر التاريخ السياسي للدكتور عبد المنعم ماجد - ١ ص ١٦٦ ، المدخل للفقهاء الإسلامي - ص ٧٩) وبما خالط بشاشة قلوبهم من إيمان صادق وعقيدة قوية وفكرة نيرة . ولكن هذه العقيدة مع قيود التقوى كانت درعاً حصيناً للحفاظ على المدنية والحضارة . وإذن فتلك القوة الكبرى الجديدة - رغم قلة أفرادها - لا غالب لها ما أراد صاحبها وجه الحق وحده (انظر حياة محمد ، هيكمل : ص ٢٩٧) فسار المسلمون من نصر الى نصر ، ومن فتح الى فتح وهم يشعرون بحاجة العالم أجمع إلى اصلاح مافسد من الأنظمة وماتلوت به العقائد والأخلاق . فكان قبول الاسلام متجاوباً مع ماتتعطش اليه النفوس ، وماتنتظره من منقذ يرفع عنها حجب الظلام وغياهب الضلالات . يدل لهذا ما قاله « هرقل » عظيم الروم لدحية الكلبي الذي حمل اليه كتاب الرسول صلى الله عليه وسلم يدعوه إلى الاسلام قال : « وسألتك هل يرتد أحد منهم عن دينه بعد أن يدخله سخطه له فزعمت أن لا ، وكذلك الإيمان إذا خالط بشاشة القلوب . وسألتك هل يزيدون أو ينقصون ، فزعمت أنهم يزيدون ، وكذلك الإيمان حتى يتم » (راجع شرح مسلم - ١٢ ص ١٠٦ ، القسطلاني : ٥ ص ١٠٩) .

القلوب والعقول فتستضيء بنور المعرفة واليقين ، فلا تلبث البلاد المفتوحة أن تندمج بالمسلمين وتصبح غيرة على الإسلام كالمسلمين الفاتحين ، بينما نرى البلاد التي فتحها غيرهم ، لا سيما اليوم تبقى خاضعة لهم ما بقي السيف مصلتاً فوق رؤوس أهلها ، حتى إذا آنسوا منهم غرة أو ضعفاً ثاروا في وجههم وطردهم (١) .

وتسريع الحرب وبالتالي الفتح والغلبة هو آخر الطرق المشروعة مع العدو في الإسلام ، حيث إن الأعداء إذا دعوا إلى الإسلام أو إلى المعاهدة فأبوا ، كان معنى ذلك تبنيهم الغدر وانطواؤهم على الحقد والخيانة ومبادرتهم بالعدوان قريباً ، فتكون حينئذ الحرب لتوقي ذلك الغدر . روى البخاري ومسلم عن عبد الرحمن بن عوف قال : قال رسول الله ﷺ : « يا أيها الناس لا تمنوا لقاء العدو واسألوا الله العافية . فإذا لقيتموهم فاصبروا واعلموا أن الجنة تحت ظلال السيوف » (٢) .

فروح التشريع الإسلامي تتفق مع ما يقرره القانون الدولي وتسير عليه الدول ، وهو أنه لا يلجأ إلى الحرب لفض المنازعات الدولية (٣) ، ولا يعترف بالفتح (٤) كوسيلة مشروعة لتملك الاختصاصات الدولية (٥) .

(١) راجع سيرة عمر بن الخطاب للاستاذين علي الطنطاوي وأخيه ناجي - ص ١٠٩ وما بعدها .

(٢) صحيح البخاري : ٤ ص ٦٣ . شرح مسلم : ١٢ ص ٤٦ .

(٣) مبادئ القانون الدولي العام للاستاذ حافظ غانم طبعة ١٩٥٩ - ص ٥٧٢ وما بعدها .

(٤) الفتح : هو احتلال اقليم الدولة - كله أو بعضه - بواسطة القوات العسكرية لدولة أخرى في أثناء الحرب القائمة بينها وضم الدولة المنتصرة للاقليم المحتل بعد انتهاء الحرب ، أو بعد انتهاء العمليات العسكرية . (انظر القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٧١٩ . مبادئ القانون الدولي العام طبعة ١٩٦١ للدكتور حافظ غانم : ص ٦٤١) .

(٥) حافظ غانم طبعة ١٩٥٩ ، المرجع السابق : ص ٣٣٣ ، أصول القانون الدولي

للاستاذين حامد سلطان وعبد الله العريان : ص ٤٦٦ .

ولكن الدول لا تطبق ذلك من ناحية السلوك الواقعي ، ولذلك فإن الضم الذي يحصل نتيجة لفناء (١) إحدى الدول المتحاربة وزوال شخصيتها الدولية عمل يقرره القانون الدولي العام (٢) كما حصل بالنسبة لألمانيا من فناء بعد الحرب العالمية الثانية حيث زالت عناصر الدولة ثم أعيد تكوينها بعد ذلك. وعلى كل حال فلا ضير على الإسلام في اعترافه بمشروعية الفتح، فقد كان ذلك هو السائد عند الأمم الماضية ولم يعتبر الفتح غير مشروع إلا في السنين الأخيرة من عصرنا الحديث وذلك بعد تقرير تحريم الحرب غير الدفاعية .

أما الفتح في الإسلام فقد أجاز كما علمنا في الباب التمهيدي بشرط أن تكون الدولة المفتوحة قد اعتدت على الإسلام ، أو ثبت لدى المسلمين أنها تأخذ الأهبة للاعتداء ، وذلك بالألا تكون بينهم معاهدة تمنع الاعتداء. والفتح بضم الدولة المفتوحة إلى دار الإسلام ، على أن يكون الخاضعون لهذه الدولة لهم ما للمسلمين ، وعليهم ما على المسلمين (٣) .

يظهر من هذا أن مشروعية الحرب في الإسلام لم تكن كما سبق أن عرفنا إلا دفاعاً عن العقيدة ، أو تمكيناً من تقرير حرية الأديان، وليس لإكراه الناس على الإسلام .

(١) الفناء : هو أن تنتهي الحرب نتيجة لواقعة مادية هي انزهاام إحدى الدول المتحاربة هزيمة تامة ، وخضوعها لدولة العدو التي تقرر ضم إقليمها إليها . فالفناء يترتب عليه انتهاء الحرب القائمة وضم إقليم الدولة التي انزهامت إلى إقليم الدولة المنتصرة (راجع قانون الحرب للدكتور جنينة : ص ٤٣٦ ، حافظ غانم طبعة ١٩٦١ : ص ٦٩٣ وما بعدها ، اوبنهايم - لوترباخت : ص ٤٧٠ ، بريجز : ص ٩٧٧ ، وزلي : ص ٦٦٢) .

(٢) حافظ غانم، طبعة ١٩٦١ : ص ٦٩٤ ، أبوهيف، الطبعة الرابعة : ص ٧٨١ .

(٣) راجع القانون الدولي العام للاستاذ الدكتور حامد سلطان : ص ٧٠١ - ٧٠٢ .

ولذلك فإننا لا نؤيد ما يدعيه بعض المستشرقين مثل إرفنج من أن العرب كانوا مدفوعين نحو الفتوح بالحماس الديني ، وأن الحروب الإسلامية كانت حروباً دينية ^(١) . أي أنه ليس تناحر الأديان وتصارع العقائد والعداء الديني هو الذي حمل المسلمين على الفتح . فإن كانت قوة العقيدة هي التي تدفع المسلم إلى التفاني في الجهاد ، فهذا من أجل الطمع في الثواب الأخروي فقط . وقد سبق أن ذكرنا قول « أرنولد » المؤرخ الكبير في هذه المناسبة حيث قال : « ومن المؤكد أن هذه الفتوح الهائلة التي وضعت أساس الامبراطورية العربية لم تكن ثمرة حرب دينية قامت في سبيل نشر الإسلام » ^(٢) .

وإذا لم تكن الفتوحات الإسلامية حروباً دينية هدفها القضاء على الأديان المخالفة كما كان هدف الحروب الصليبية مثلاً ، فهي كانت من أجل المطالبة بتحقيق حرية الأديان ، ولإعلام الناس برسالة السماء الأخيرة بما فيها من هدى وإصلاح وتقويم لاعوجاج الأوضاع الفاسدة . وحينما بلغ الإسلام هذه الغاية توقف الفتح فلم يتجاوز الرقعة المعروفة التي وصلت إليها الفتوحات الإسلامية على جوانب السند شرقاً وحدود فرنسا غرباً .

ثم إن الفتح الإسلامي لم تكن غايته ضم البلدان إلى الوطن الإسلامي لامتصاص دماء أهلها وسلب أموالهم وتدمير ممتلكاتهم واستغلال مواردهم الطبيعية وخيراتهم ^(٣) . ولكن غايته التمكين لقبول الدعوة الجديدة

(١) انظر التاريخ السياسي ، ماجد : ١ ص ١٦٣ ، حياة محمد ، إرفنج : ص ١٨١ ، ٢١٠ ، دائرة المعارف العربية للبستاني : ٦ ص ٧٨٠ وما بعدها .

(٢) الدعوة إلى الإسلام ، الطبعة الثالثة : ص ٤٧ .

(٣) انظر المدخل للفقهاء الإسلاميين للاستاذ محمد سلام مذكور : ص ٧٩ .

بإزالة العروش الظالمة التي وقفت في وجه المسلمين ضاربة بمصالح رعاياها عرض الحائط ، كما كان الأمر في بلاد الفرس والروم ، أو الاستجابة لدعوة الشعوب المستضعفة للتخلص من حكم الدخلاء الفاشين كما كان الأمر في مصر وشمال افريقيا .

وإذن فلم يكن قصد العرب حب الدنيا واستعباد الشعوب وإقامة حكومة عالمية علواً في الأرض واستكباراً ؛ لأن إرادة العلو على الخلق ظلم ، فإن الناس من جنس واحد يفضون كل ذلك ويمادونه ^(١) . ولذا قال تعالى : « تلك الدار الآخرة نجعلها للذين لا يريدون علواً في الأرض ولا فساداً والعاقبة للمتقين » (القصص — ٨٣) . وقال سبحانه محدداً للمؤمنين غاية الفتح : « الذين إن مكناهم في الأرض أقاموا الصلاة وآتوا الزكاة ، وأمروا بالمعروف ونهوا عن المنكر ولله عاقبة الأمور » (الحج — ٤١) .

وعلى الجملة فلم تكن الفتوحات الإسلامية حروب استعمار وجباية ، وإنما كانت حروب تحرير وهداية .

وتبدو حقيقة مقصد المسلمين من فتوحاتهم مما نقله المؤرخون على ألسن جوادهم ، مثل قول عبادة بن الصامت المقوقس : « إنما رغبتنا وهمتنا في الله واتباع رضوانه ، وليس غزونا لعدونا ممن حارب الله لرغبة في دنيا ولا طلب للاستكثار منها ... لأن غاية أحدنا في الدنيا أكلة يسد بها جوعته ليلته ونهاره ، وشملة يلتحفها ... لأن نعيم الدنيا ليس بنعيم ، ورخاؤها ليس برخاء ، إنما النعيم والرخاء في الآخرة ^(٢) » .

(١) إكليل الكرامة في مقاصد الامامة ، صديق حسن خان : ص ٥ .

(٢) فتوح مصر لابن عبد الحكم : ص ٦١ .

وهنا نتكلم عن الفتح من ناحيتين :

أولاً — مشروعية الفتح .

ثانياً — آثار الفتح .

أولاً — مشروعية الفتح :

الفتح والغلبة من طرق إنهاء الحرب في الإسلام ، وهذا ما عبر عنه الفقهاء بانتهاء الحرب بفتح البلاد عنوة وقهراً باستيلائهم عليها ، ويقصدون بالاستيلاء هنا : استقرار الفتح واستكماله ، فما دامت المعركة ناشبة والقتال دائرة فإن الفتح لا يتحقق ، ولذا ذكر ابن قدامة الفتح في مقابلة الإسلام ، أو الصلح على مال جملة أو خراجاً مستمراً ، وفسر الكمال ابن الهمام العنوة بالذل والخضوع ، وذلك يستلزم قهر المسلمين لهم ^(١) . وهذا المعنى وهو تمام الفتح يشترط أيضاً في القانون الدولي ، فإن مجرد احتلال إقليم الدولة في أثناء العمليات العسكرية لا يحدث تلقائياً ثمة أثراً في انتقال الإقليم المحتل من سلطة الدولة الأصلية إلى سلطة الدولة المحتلة ، وهو لا ينتقل من سيادة دولة الأصل إلا بعد الانتهاء من العمليات الحربية ، وصدر إجراء الضم إلى سلطة الدولة المنتصرة ^(٢) .

وبلاحظ أن الفتح الذي يعنيه فقهاؤنا هو فتح المسلمين لبلاد عدوهم فلم يتعرضوا للحالة العكسية : وهو فتح العدو لبلاد المسلمين ، إذا قدر ذلك . وكل ما ذكرناه كالإمامية والزيدية والشافعية هو أن بلاد الإسلام

(١) انظر فتح القدير : ٤ ص ٣٠٣ ، حاشية الشلي على الزيلعي : ٣ ص ٢٤٨ ، المغني : ٨ ص ٤٨٩ ، الأحكام السلطانية للماوردي : ٤٧ ، ١٣٢ ، لأبي يعلى : ص ٣١٠ ، ١٣٠ .

(٢) راجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٧٢٠ .

لا تملك بالقهر والامتلاء (١) . وإذا تم ذلك كما هو الأمر في فلسطين فيجب على المسلمين قاطبة أن يتحدوا لصد العدوان وتطهير البلاد . أما بالنسبة للمسلمين الذين يظلون تحت حكم العدو فهل يجب عليهم أن يهاجروا؟ يرى المالكية والإمامية أن الهجرة تجب في هذه الحالة إلا عند العجز عنها . والوطن والمال كل ذلك ملغى في نظر الشرع ، وقد طبق ذلك على حالة الاندلس (٢) . ودليلهم قوله ﷺ — فيما رواه أبو داود والترمذي — : «أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين لا يترأى نارها» (٣) .

ويرى جمهور الفقهاء — منهم الإمامية والإباضية : أن الهجرة لا تجب إذا تمكن المسلم من إقامة شعائر دينه (٤) . ودليلهم ما روى الجماعة إلا ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنها قال : قال رسول الله ﷺ يوم فتح مكة : لا هجرة بعد الفتح ، ولكن جهاد ونية ، وإذا استنفرتم فانفروا (٥) . وروى البيهقي عن الزهري عن صالح بن بشير بن فديك (٦) . قال : جاء فديك إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ، إنهم يزعمون أن من لم يهاجر هلك . فقال رسول الله ﷺ : يا فديك ، أقم الصلاة وآت الزكاة واهجر سوء ، واسكن من أرض قومك

(١) مفتاح الكرامة : ٧ ص ٧ - ٨ ، البحر الزخار : ٣ ص ٣٠١ ، نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٨ .

(٢) فتح المعلى للشيخ عlish : ١ ص ٣١٧ - ٣٢٧ ، الروضة البهية : ١ ص ٢١٧ .

(٣) منتخب كثر العمال من مسند أحمد : ٢ ص ٣١٧ .

(٤) راجع الأم : ٤ ص ٨٤ ، شرح السبر الكبير : ١ ص ٦٨ ، تصحيح الفروع :

٣ ص ٥٨٣ ، الشرح الرضوي : ٣ ص ٣٠٣ ، شرح التل : ١٠ ص ٣٦٦ .

(٥) فتح الباري : ٦ ص ١٤٣ ، ٢١٨ ، العيني شرح البخاري : ١٤ ص ٨٠ .

(٦) بشير بن فديك له رؤية ولأبيه صجة وهذا الحديث رواه صالح ابنه عنه وهو رواه عن ابيه بشر الكعبي . وقد وردنا من طريق الأوزاعي عن الزهري ، ورواه الأوزاعي من طريق آخر . (راجع أسد الغابة في معرفة الصحابة لابن الأثير الجزري : ١ ص ١٩٨) .

حيث شئت . قال : وأظن أنه قال : تكن مهاجراً^(١) . قال الرازي :
الأصح أن الهجرة انقطعت بفتح مكة ، لأن عنده صارت مكة بلد
الإسلام^(٢) . وأما حديث جنادة بن أبي أمية^(٣) : « لا تنقطع الهجرة
مادام الجهاد » . فهو غير مخالف لسابقه ، لأنه قد يحتمل أن يكون
أراد بذلك الكفار من أهل مكة الذين كانوا يقاتلون حتى فتحت عليهم
بما فتح الله به عليهم^(٤) . وأما حديث معاوية — فيما رواه أحمد وأبو
داود — « لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع التوبة ، ولا تنقطع التوبة حتى
تطلع الشمس من مغربها^(٥) » . فالمراد به هجرة السوء لا الهجرة
المذكورة في الآثار الأول ، ألا تراه يقول : حتى تنقطع التوبة . أي
إنما الهجرة التي يهجر بها ما كان قبلها مما قطعت التوبة ، وقد دل على ذلك
ما قد روي عن رسول الله ﷺ مما فيه تفرقة بين هاتين الهجرةين^(٦) .
ونحن نرى أنه سواء قلنا بوجود الهجرة أو بعدم وجوبها ، فإنه
يأنزم المسلمين الذين قد يتمكن العدو من الاستيلاء على بلادهم في العصر
الحاضر أن يظلوا في تلك البلاد ، ولا يهاجروا حتى يتاح لهم طرد العدو

(١) سنن البيهقي : ٩ ص ١٧ .

(٢) راجع تفسير الرازي : ٤ ص ٣٩١ .

(٣) هو جنادة بن أبي أمية الأزدي ثم الزهراني : مختلف في صحته روى عن النبي صلى
الله عليه وسلم وعن جماعة من الصحابة . ذكره ابن سعد في الطبقة الأولى من تابعي أهل الشام .
مات سنة ٨٠ هـ . وكان ثقة صاحب غزو .

(٤) مشكل الآثار للطحاوي : ٣ ص ٢٥٨ .

(٥) سنن أبي داود : ٣ ص ٧ .

(٦) مشكل الآثار : ٣ ص ٢٥٨ .

بمعونة سائر المسلمين في بقية الأمصار ، وإلا ترتب عليه حصول مفسدة وهي زوال بلاد المسلمين بالتدريج . وحينئذ لا يبقى مقر لهم يستطيعون فيه ممارسة القدر الضروري من شعائهم ، ولهذا قال الشافعية في هذا الصدد : لو رجا المسلم ظهور الإسلام بمقامه أو قدر على الامتناع في دار الحرب بالاعتزال والقتال ، فهذا يجب عليه أن يقيم في دار الحرب . ولو قدر على الامتناع والاعتزال ستم (أي في بلده الإسلامية) ولم يرج نصرة المسلمين بالهجرة كان مقامه واجباً ؛ لأن محله دار إسلام فلو هاجر لصار دار حرب ، ثم إن قدر على قتالهم ودعائهم للإسلام لزمه وإلا فلا (١) .

وعلى هذا فمن الواجب على سكان فلسطين البقاء في ديارهم ومقاومة العدو بمعونة بقية المسلمين حتى يتم تطهير البلاد من العدو البغيض ، والهجرة وإن اعتبرت في العصر الحاضر حقاً طبيعياً ومظهراً من مظاهر الحرية التي يتمتع بها الافراد ، وعلى الدولة أن تيسر مبدئياً سبلها ، ولكن مادام ذلك لا يتعارض مع الصالح العام والاعتبارات القومية (٢) .

ثانياً — آثار الفتح :

يتم الفتح بعد الاستيلاء عنوة على بلد آخر كما عرفنا . والكلام في الآثار المترتبة عليه يتضح بعد انتهاء الحرب . وأول هذه الآثار هو انتقال السيادة الى الدولة الفاتحة ، فتصبح إرادتها هي الحاكمة والمتصرفة في جميع شؤون البلد ، وتكون قوانينها وتشريعاتها هي المختصة في حل جميع القضايا وما يثور من منازعات ، وبذلك تنتهي الحرب ويعود السلام .

(١) راجع الروضة : ٢ ق ١٢٦ ، الحاوي : ١٩ ق ١٨ ، تحفة المحتاج : ٨ ص ٦٢ ،

نهاية المحتاج : ٧ ص ٢١٨ .

(٢) راجع القانون الدولي العام للدكتور سمحى فوق العادة : ص ٣٢٥ .

والذي يهمننا في هذا الموضوع هو أثر الفتح بالنسبة لأموال والأشخاص.
ففي حالة إسلام المغلوبين فإن الاسلام يصون دماءهم وأموالهم ويصير
لهم مال المسلمين وعليهم ما على المسلمين ، ويقرون على مملوكوا من بلاد
وأموال . قال رسول الله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا :
لا إله إلا الله ، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها » .
وتصير بلادهم إذا أسلموا دار إسلام يجري عليهم حكم الاسلام .

فإذا لم يسلموا فقد قرر فقهاؤنا أنه تغنم أموالهم من عقارات ومنقولات
وتسبي ذراريهم - أي كما هو شأن الحكم السائد في الحروب الماضية -
ويقتل من لم يحصل في الأسر منهم ، ويكون ولي الأمر مخيراً في
الأسرى بين أمور : هي القتل والاسترقاق والمن والفداء وضرب الجزية ^(١) ،
على تفصيل بين فقهاءنا عرضناه في فصل الأسرى والجرحى سابقاً .
فإذا أسلم البعض وبقي الآخرون على دينهم فيطبق الحكم السابق
من الحالتين .

ولكننا نحن - في حالة عدم إسلام سكان البلاد الأصليين - رجحنا
في بحث أموال العدو أن حكم الأرض يفوض أمرها إلى ولي الأمر
لقسمتها بين الغائين ، أو لتركها وفقاً على مصالح المسلمين في يد أصحابها
بعد وضع ضريبة شخصية : هي الجزية على الأشخاص القادرين ، والخراج
على الارض المنتجة . ونظراً لأن البلدان الواسعة ليس من المصلحة قسمتها ،
فترك بيد أهلها يقومون على زراعتها واستغلالها في نظير دفع مؤوتها ،

(١) راجع فيما سبق فتح القدير : ٤ ص ٣٠٣ ، تبين الحقائق للزبلي : ٣ ص ٢٤٨
القوانين الفقهية لابن جزي : ص ١٤٨ ، الأحكام السلطانية للماوردي : ص ٤٦ - ٤٧ ، لأبي
يعلى : ص ٣١ .

وهي ضريبة الخراج كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه في سواد العراق والشام ومصر ، وأقره بقية الصحابة فكان إجماعاً .

وأما المنقولات فهي من حق الفاعين ، وقد رجحنا أنه لولي الأمر أن لا يقسمها أيضاً كما هو رأي بعض العلماء .

وقد أبدينا رأياً آخر في هذا الموضوع ، وهو أنه يجب التمييز بين أموال العدو العامة أو الحرية ، وهذه هي التي ينفقها الفاتحون ، وبين أموال الأفراد غير المحاربين ، وهذه لا يصح اغتنامها نظراً لتغير مدلول الحرب وحصر نطاقها اليوم في الجيوش المنظمة بعد أن كانت في الماضي تعم الشعوب المتحاربة .

وأما الأشخاص القاطنون في البلد المفتوح فهم إما مسلمون ، حكمهم حكم المسلمين في كافة الحقوق والواجبات ، وإما ذميون يرتبطون بمقدمة الذمة لإثبات ولائهم للحكم الإسلامي . ويعدون مواطنين ، لهم مالمسلمين ، وعليهم ما عليهم مع بعض الاعفاءات في أصل الحكم الإسلامي ، وإما أجنب يعاملون معاملة المستأمن كما عرفنا ، وإما أسرى حرب بسبب اشتراكهم في القتال .

وقد قررنا أن التشريع الدائم في الاسلام إما المن وإما الفداء أو جعلهم ذميين . والمن عليهم بعد فتح بلادهم بتركهم أحراراً في بلاد المسلمين ، واعتبارهم ذميين إن لم يسلموا ، كان هو السائد إبان الفتوحات الاسلامية ، وكذلك كان يمن على أراضيهم وأموالهم بعد وضع الخراج عليها للمحافظة على ولاء البلاد المفتوحة .

وكان يقام والٍ مسلم على البلد المفتوح ليشرف على تنظيم الأوضاع العامة ، وتنفيذ الأحكام وإنصاف المظلومين وجباية الضرائب للانفاق على

ما تحتاجه رعاية المصالح العامة والمرافق الضرورية ؛ وتصبح الولايات التابعة لسلطة واحدة عليا.. كأنها في نوع من الحكم يسمى بالاتحاد المركزي الذي تفقد فيه الولايات سيادتها الخارجية وتستقل بإدارتها الداخلية (١) كما هو معروف من نظام الإدارة المركزية في الإسلام .

والذميون في هذه الولايات كانوا يتمتعون بقدر من الاستقلال فيما يدينون به وفي أقضيتهم وفي إعفائهم من بعض الواجبات ، كما عرفنا في بحث آثار عقد الذمة .

وليس من الضروري أن يكون سكان الولايات المفتوحة مرتبطين بعقد ذمة ، فإنه يجوز أن يكتفى بولائهم للمسلمين على أساس معاهدة ود وصداقة ، وبدون قيامهم بأي التزام مالي للحكومة الإسلامية كما عرفنا في بحث المعاهدات .



(١) راجع القانون الدستوري للاستاذين الدكتورين عثمان خليل وسليمان الطماوي :

الفصل الرابع

انتهاء الحرب بترك القتال

الثبات :

ثبات الجيش في خطوط الدفاع ورباطة جأشه أمام هجمات العدو من أهم دعائم الحرب ، وركائز الفوز والانتصار ، ولذا نجد القرآن الكريم يأمر بالثبات . قال الله تعالى : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا لَقِيتُمْ فِئَةً فَاثْبُتُوا وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ » (الانفال - ٤٥) . فهذا تعليم من الله لعباده المؤمنين آداب اللقاء وطريق الشجاعة عند مواجهة الأعداء . والثبات : هو أن يوطنوا أنفسهم على اللقاء ولا يحدثوها بالتولي (١) . وقال سبحانه : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اصْبِرُوا وَصَابِرُوا وَرَابِطُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ » (آل عمران - ٢٠٠) ، ويأمر الله عز وجل بملزمة الثبات في المعركة فيقول : « فَلَا تَهِنُوا وَتَدْعُوا إِلَى السَّلَامِ وَأَنْتُمْ بِالْأَعْلَى وَاللَّهُ مَعَكُمْ وَلَنْ يَتَرَكَكُمْ أَعْمَالُكُمْ » (محمد - ٣٥) . لان الرضا حينئذ تماثل وإقرار للعدوان والتسلط والقهر .

(١) راجع تفسير الرازي : ٤ ص ٣٧١ .

وقال أبو بكر في كتابه الى خالد « احرص على الموت توهب لك الحياة » . ومن أمثال العرب « الشجاعة وقاية والجبن مقتلة » (١) .

وقد قال الفقهاء : المعتبر في وجوب الثبات في زماننا الطاقة (٢) أي أن الفرار من العدو يعتمد على تقدير قائد الجيش بحسب مايزن به قوامه ومايعرفه من قوى عدوه بالتجسس والاستطلاع ، لأن أنظمة القتال قد تغيرت وأصبحت تعتمد على الاسلحة والعدد الحديثة ، أما عدد القوات فلم يعد له ذلك الاعتبار الأهم . قال ابن الماجشون ورواه عن مالك : « إن ضعف المسلمين الذين لايجوز الفرار عنهم إنما يعتبر في القوة لافي العدد ، وإنه يجوز أن يفر الواحد عن الواحد إذا كان أعتق جواداً منه وأجود سلاحاً وأشد قوة » (٣) .

وقوانين الحرب السائدة تقضي بقتل الجندي الذي يفر حال القتال . كيلا يكون سبباً في زعزعة صفوف الجيش وسريان روح الوهم والضعف في بقية الجنود فتكون الهزيمة بعدئذ .

الفرار :

ولايجوز الفرار أمام العدو إلا اذا كان ذلك من أجل التدابير الحربية وترتيب الخطط الدفاعيه أو الهجومية ، فالله سبحانه رخص للمسلم أن يهرب ليكر على عدوه مرة ثانية ، أو لينضم الى حامية من الجيش .

(١) العقد الفريد : ١ ص ١١٦ .

(٢) راجع مخطوط السندي : ٨ ق ٢٠ ، الفتاوى الهندية : ٢٢ ص ١٩٣ ، المنتقى :

٣ ص ١٧١ ، المقدمات الممهدة : ١ ص ٢٦٣ ، تحفة المحتاج : ٨ ص ٣٣ .

(٣) بداية المجتهد : ١ ص ٣٧٤ .

في بقعة أخرى لتركيز الدفاع في منطقة استراتيجية مثلاً . قال الله عز وجل : « يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفاً فلا تولوهم الأدبار ، ومن يولهم يومئذ دبره إلا متحرفاً لقتال أو متحيزاً إلى فئة فقد باء بغضب من الله ومأواه جهنم وبئس المصير » (الأنفال - ١٥) .
كذلك يجوز للجندي إذا لم يكن معه سلاح أن يفر في وجه من يراه مدججاً بالسلاح ، وكذلك إذا عجز لمرض أو نحوه (١) .
ترك القتال :

وإذا كان ثبات الجنود فرادى عند التحام القتال ضرورة حربية وفضيلة سامية ، فإنه قد يكون الانسحاب الجماعي والانصراف عن القتال من قبل الجيش كله نصراً وعزاً ، ومأثرة حربية تذكر فتشكر ، فإذا رأى قائد الجيش المصلحة في الانصراف عن الحرب إما لضرر في الإقامة بسبب حوادث الطبيعة ، أو لإدراك مصلحة يخشى فواتها إذا استمر القتال ، أو للمحافظة على الجيش أمام قوة حربية هائلة للعدو ، فيجوز حينئذ الانسحاب بعد تنظيم خطته لئلا يفنى الجيش فيؤتى من الخلف . وقد كان انسحاب جيوش جرارة في الحريين العالميتين مدعاة للعجب والتقدير في العصر الحديث ، وكان انسحاب الجيش المصري في العدوان الثلاثي في عام ١٩٥٦ م من صحراء سيناء عبقرية حربية فوتت على العدو مكره وحيله في القضاء على الجيش على غفلة منه ، ثم يتم الاستيلاء على قناة السويس .

(١) راجع شرح السير الكبير : ١ ص ٨٧ . مخطوط السندي : ٨ ق ٢٠ ، المقدمات الممهدة : ١ ص ٢٦٣ ، الروضة : ٢ ق ١١٨ ، الوسيط : ٧ ق ١٤٧ ، الروضة البهية : ١٠ ص ٢١٩ ، المختصر النافع في فقه الإمامية : ص ١١٢ .

ولا غرابة في هذا فالمسلمون يجدون في تشريعهم اخلالاً وسلامة فطرتهم النهج الاغر لحفظ سلامة جيوشهم دون أن يظن بهم تفريط أو تهور كما يدعي ذلك بعض المستشرقين ^(١) . قال الله تعالى : « ولاتلقوا بأيديكم إلى التهلكة » (البقرة — ١٩٥) . وإذن فنحن يجب أن نغيز بين ضرورة المصاهرة والثبات أمام العدو في وقت ، وضرورة الانصراف عن القتال في وقت آخر ، وطبعي أن هذا يظهر فيها إذا كان المنصرف هو المهاجم .

قال الامام الشافعي رضي الله عنه : إذا ضعف المسلمون عن قتال المشركين أو طائفة منهم لبعد دارهم أو كثرة عددهم ، أو خلّة بالمسلمين أو بمن يليهم منهم ، جاز لهم الكف عنهم ومهادنتهم على غير شيء بأخذونه من المشركين ، ثم قال : إذا التحم قوم من المسلمين فخافوا أن يُصطلموا لكثرة العدو وقتلهم وخلّة فيهم ، فلا بأس أن يعطوا في تلك الحال شيئاً من أموالهم على أن يتخلصوا من المشركين ، لأنه من معاني الضرورات يجوز فيها مالا يجوز في غيرها ^(٢) .

وقريب من هذا ما رآه الأوزاعي من تجويزه الصلح مع العدو ولو كان يبذل مال في كل عام إذا كان لاطاقة بالمسلمين أمام عدوهم ، أو وقعت فتنة بين المسلمين في داخل بلادهم فخافوا عدوهم ^(٣) .

وإذا كان الكف يجوز يبذل مال لحماية الجيش ، فهو أجوز إذا تم

(١) راجع الحرب والسلام ، مجيد خدوري : ص ١٣٣ .

(٢) الأم : ٤ ص ١١٠ .

(٣) اختلاف الفقهاء للطبري : ص ١٧ وما بعدها .

بدون شيء وعلى غير علم من العدو كيلا تتاح له الفرصة وتسول له نفسه بالبطش بالمسلمين .

وإخلاصة أن الشافعية قالوا : إذا جاز الفرار نظر ، إن غلب على ظنهم أنهم إن ثبتوا ظفروا استحب الثبات . وإن غلب على ظنهم الهلاك ففي وجوب الفرار وجهان . قال الامام : إن كان في الثبات الهلاك المحض من غير نكابة وجب الفرار قطعاً ، وإن كانت فيه نكابة ، فوجهان : أصحها لا يجب لكن يستحب (١) .

وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : على المسلم أن يقاتل ما أمكنه ، وينهزم إذا عجز وخاف القتل ، وليس ذلك بفرار من الزحف ، والمعتبر في ذلك غالب الظن (٢) .

وقال محمد : لا بأس بالانهزام إذا أتى المسلم من العدو ما لا يطيقه ، ولا بأس بالصبر أيضاً بخلاف ما يقوله بعض الناس : إنه إلقاء النفس في التهلكة ، بل في هذا تحقيق بذل النفس لا ابتغاء مرضاة الله (٣) . ولكننا نرى أن جواز الصبر في كلام محمد منصب على الحالات الفردية لا الحالات الجماعية التي لولا ترك القتال لكان سحق الجيش بكامله (٤) ، وفي ذلك إلحاق ضرر عام بالمسلمين ، وهو لا يجوز ، فإن الفقهاء عللوا تعين فرضية الجهاد في حالة دخول العدو بلدة للمسلمين بأن ذلك لامتناع الاستسلام

(١) الروضة للنووي : ٢ ق ١١٨ ، الوسيط للغزالي : ٧ ق ١٤٧ ، قارن الأم : ٤

س ٩٢ وما بعدها ، س ١٦٠ ، التنبيه : ق ١٤٣ ، المهذب : ٢ ص ٢٣٣ .

(٢) فتاوى الولوالجي : ٢ ق ٢٧٥ ب .

(٣) راجع شرح السير الكبير : ١ ص ٨٨ ، ٣ ص ٢٣٨ ، المبسوط : ١٠ ص ٧٦ .

(٤) راجع شرح السير الكبير ، طبعة الجامعة : ١ ص ٢٩٨ .

لكافر لأنه حينئذ ذل ديني (١). ومعنى هذا أن ترك القتال الذي يحفظ جماعة المسلمين ، ويمنع عنهم الذلة والمسكنة يعتبر من أزم الواجبات في الاسلام . وهكذا فإنه يجوز الانصراف عن القتال ، بل يجب ذلك في حالات التيقن من الهلاك ، أو ظن التلف أو حال العجز عن الحرب ، أو إذا نفذ السلاح أو لم يتلاءم مع أسلحة العدو . وبذلك قال الفقهاء من مالكية وحنابلة وشيعة زيدية وإمامية وإباضية (٢).

وقد نلخص المهادوية هذه الحالات بقولهم : يجوز الفرار إلى منعة من جبل أو نحوه وإن بعدت . وخشية استئصال المسلمين ، أو ضرر عام للاسلام ، وأما إذا ظن المسلمون أنهم يغلبون إذا لم يفروا في جواز فرارهم وجهان : قال الامام يحيى : أصحها أنه يجب الهرب لقوله تعالى : « ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة » (البقرة - ١٩٥) (٣). والمعلوم أن هذه الآية وإن كان سبب نزولها — كما روى أبو داود — عن أبي أيوب الأنصاري (٤) هو التفات الأنصار إلى زراعتهم وأموالهم وتركهم الجهاد (٥) ، فانه كما يقول

(١) راجع مجيبي الخطيب : ٤ ص ٢٢٩ .

(٢) راجع المنتقى على الموطأ : ٣ ص ١٧١ ، الخريفي ، الطبعة الثانية : ٣ ص ١٣٣ وما بعدها ، ١٤٠ ، الفرح الكبير : ١٠ ص ٣٨٨ ، كشف القناع : ٣ ص ٣٥ ، تصحيح الفروع : ٣ ص ٥٨٥ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٠٢ ، الشرح الرضوي : ٣ ص ٣٠٦ ، شرح النيل : ٧ ص ٣٧٧ .

(٣) نيل الأوطار : ٧ ص ٢٥٣ .

(٤) هو خالد بن زيد بن كليب بن ثعلبة ، أبو أيوب الأنصاري ، من بني النجار : صحابي . شهد العقبة وبدراً وأحداً والحنديق وسائر المشاهد ، توفي في أصل حصن القسطنطينية سنة ٥٢ هـ .

(٥) نيل الأوطار : ٧ ص ٢١٠ ، تفسير الكشاف : ١ ص ٢٦٠ .

الأصوليون : « العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب » . فهي تشمل كل إلقاء باليد إلى التهلكة في الجهاد وغيره .

هذه هي أقوال الفقهاء في جواز ترك القتال . ولا نعدم لها ما يؤيدها من الحوادث في التاريخ الاسلامي التي عدّ ترك القتال فيها قد أنهى حالة الحرب بين المتنازعين .. من هذه الحوادث :

(١) روى أحمد وأبو داود عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : بعث رسول الله ﷺ سرية قبل نجد وأنا فيهم ، فحاص المسلمون حيصة (يعني انهزموا من العدو) فلما قدمنا المدينة قلنا : نحن الفرارون ، فقال النبي ﷺ : بل أتم العكارون (١) في سبيل الله ، أنا لكم فئة ، لترجعوا معي إلى الجهاد في سبيل الله » (٢) . فهذا إقرار من الرسول صلوات الله عليه لفعل هذه السرية التي لم تستطع متابعة القتال أمام قوة الأعداء وإن كانت حالة الحرب مازالت قائمة معهم .

(٢) قصة حصار الطائف المشهورة : عن عبد الله بن عمرو قال : حاصر رسول الله ﷺ أهل الطائف فلم ينل منهم شيئاً فقال : إنا قائلون إن شاء الله . قال أصحابه : زجع ولم نفتتحه ؟ ! فقال لهم رسول الله ﷺ : اغدوا على القتال فغدوا عليه ، فأصابهم جراح ، فقال لهم رسول الله ﷺ : إنا قائلون غداً ، قال : فأعجبهم ذلك ، فضحك رسول الله ﷺ (٣) . وفي رواية أن عمر بن الخطاب قال لرسول الله

(١) العكارون أي الكرارون العطفون الراجعون الى الجهاد مرة أخرى .

(٢) نيل الأوطار : ٧ ص ٢٥٢ ، سنن أبي داود : ٣ ص ٦٣ .

(٣) شرح مسلم : ١٢ ص ١٢٣ .

ﷺ : أو ما أذن لك فيهم يا رسول الله ؟ قال : أفلا أؤذن بالرحيل ؟ قال : بلى ، فأذن عمر بالرحيل (١) .

ففي هذه القصة جواز انسحاب الجيش إذا ضاق به الأمر واشتد عليه الحصار رغم أن النبي علم أو رجا أنه سيفتح الطائف ، ولذا قال ابن القيم : مما يستفاد من هذه القصة أن الامام إذا حاصر حصناً ، ولم يفتح عليه ورأى مصلحة المسلمين في الرحيل عنه لم تلزمه مصابرة ، وجاز له ترك مصابرة ، وإنما تلزمه المصابرة إذا كان فيها مصلحة راجحة على مفسدها (٢) .

(٣) أفعال الصحابة تدل على جواز الانصراف عن القتال . قال عمر رضي الله عنه : « أنا فئة كل مسلم » يشير بذلك إلى قوله تعالى : « ... أو متحيزاً إلى فئة » (الأنفال — ١٥) ، وكانت جيوشه تملأ الآفاق بمصر والشام والعراق وخراسان . وانهمز رجل من القادسية فأتى المدينة إلى عمر رضي الله عنه فقال : يا أمير المؤمنين هلكت ففررت من الزحف . فقال عمر رضي الله عنه : أنا فئتك . وقال عمر أيضاً : رحم الله أبا عبيد لو كان تحيز إليّ لكنت له فئة (٣) . فهذا يدل على جواز الفرار بنية التحيز إلى فئة كما هو رأي الشافعية وغيرهم السابق ذكره .

(٤) ومن أفعال الصحابة ، صنع خالد بن الوليد في غزوة مؤتة بالشام . فبعد أن قتل ثلاثة قواد من المسلمين أخذ الراية سيف من

(١) زاد المعاد : ٢ ص ١٩٧ ، سيرة ابن هشام : ٢ ص ٤٨٤ .

(٢) زاد المعاد : ٢ ص ١٩٩ .

(٣) راجع المغني : ٨ ص ٤٨٥ ، المهذب : ٢ ص ٢٣٣ ، الاحكام السلطانية للماوردي :

٤٢ ص ، مذكرة التفسير الثالثة بكلية الشريعة بالازهر : ص ٦ .

سيوف الله — كما قال الرسول — وهو خالد بن الوليد ، فرأى تفرق صفوف المسلمين وتضعف قوتهم المعنوية ، فأحدث انقلاباً في تنظيم صفوف الجيش الاسلامي ، فخيّل للروم أن مدداً كبيراً قد جاء من عند النبي . فتقاعسوا عن مهاجمة خالد فأمر جنده بالتراجع مع حماية ظهورهم ، وظل يحاشي بجيشه (١) ، ويتربّع العدو حتى تم الانسحاب الذي سر منه الروم كثيراً ، فلما عاد الجيش إلى المدينة تلقاهم رسول الله ﷺ والمسلمون ، وجعل الناس يحثون على الجيش التراب ، ويقولون : يا فرار فررتم في سبيل الله ! فيقول رسول الله ﷺ : ليسوا بالفرار ولكنهم الكفرار إن شاء الله تعالى (٢) .

فـهذا فعل صحابي أقره رسول الله ﷺ واعتبره المسلمون نصراً ، ولولا عبقرية خالد الحربية في تنظيم خطة الانسحاب وتديرها لكان القضاء المبرم على الجيش الاسلامي الذي لايزيد عدده عن ثلاثة آلاف أمام جموع هرقل من الروم والعرب وجحافل الجحرة .

(٥) وفيما بعد عصر الصحابة نجد أثراً لاتباع خطة الانسحاب عند المسلمين . فقد ذكر المؤرخون أن معاوية بن أبي سفيان أو ابنه يزيد ، في حصار القسطنطينية الأول بعد أن طال لمدة سبع سنوات وأحرق الاسطول الاسلامي أمر بالانسحاب العرب من جزيرتي رودس وأرواد ،

(١) حاشاء محاشاة : أعطاء حاشية ، والحاشية : الجانب والناحية ، وإذا قلت : حاشي للزيد هذا من التنحي ، والمعنى قد تنحى زيد من هذا وتباعد عنه كما تقول تنحى من الناحية (راجع لسان العرب : ١٨ ص ١٩٨) .

(٢) راجع سيرة ابن هشام : ٢ ص ٣٨٢ ، الروض الأنف للسيهلي : ٢ ص ٢٦٠ ، مجمع الزوائد : ٦ ص ١٥٦ ، البداية والنهاية : ٤ ص ٢٤٨ ، تاريخ الطبري : ٣ ص ١٠٩ .

حاصل به (١) .

فيستنتج من هذا أن المقصد الأصلي من الجهاد : هو دفع الشر ، فكل ما يحقق هذا الغرض فهو جائز ، بل إنه أولى من الجهاد لما فيه من إزهاق الأرواح وقتل النفوس بدون حاجة ولا وجه حق ، وقد عرفنا في غير موضع أن قتل الكفار ليس بمقصود لذاته .

وأجمع الفقهاء أيضاً على مشروعية عقد الذمة ؛ لأنها الطريق الطبيعي لاعتناق دين الإسلام بسبب مخالطة المسلمين ومعرفة محاسن الإسلام ، ولعل الله تعالى أن يخرج منهم من يؤمن بالله واليوم الآخر (٢) . وسوف يأتي تفصيل مشروعية ذلك .

وهذا المقصد نفسه يرجى تحقيقه في الصلح المؤقت ، فلقد كان في صلح الحديبية مصالح عظيمة ، فإن الناس لما تقاربوا انكشفت محاسن الإسلام الذين كانوا بعيدين عنها لا يعقلونها (٣) .

وما اشتهر عن المسلمين قبيل بدء الحرب من تخيير الأعداء بين واحد من أمور ثلاثة : الإسلام أو الجزية (الصلح الدائم) أو القتال ، وتحنيم واحد منها عليهم ، إنما كان حيث لم يرهبهم الاستعداد فيكفوا شرهم ، ولم ينجحوا للسلم الذي به دفع العدوان عن المسلمين . أما إذا أرهبهم الاستعداد وكفوا به عن الشر أو بدا منهم روح السلم وتركوا به العدوان ؛ فإن

(١) راجع فتح القدير : ٤ ص ٢٩٣ ، بداية المجتهد : ١ ص ٣٧٥ ، مغني المحتاج : ٤ ص ٢٦٠ ، زاد المعاد : ٢ ص ٧٦ ، البحر الزخار : ٥ ص ٤٤٦ .

(٢) انظر مغني المحتاج : ٤ ص ٢٤٢ ، الفروق للقرافي ، طبعة الحلبي : ٣ ص ١٠ .

(٣) انظر فتح القدير : ٤ ص ٢٩٤ .

النادرة في العصر الحديث (١) وهذا هو نفس الوضع في الاسلام . وبذلك
نتهي من بحث انتهاء الحرب بترك القتال بعد أن قدمنا له بمقدمة تتعلق
بضرورة التزام الجنود الثبات أمام عدوهم كأصل مستقل ، ويترب بالتالي
تحریم الفرار عليهم . ثم بحثنا حالات ترك القتال كأنه أمر مستثنى من
ذلك الأصل .



(١) راجع قانون الحرب والحياد للدكتور محمود سامي جنيبة: - ٤٣٤ ، القانون الدولي
العام للدكتور علي ابو هيف : ص ٧١٨ ، مبادئ القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم
طبعة ١٩٦١ : ص ٦٩٣ .

الفصل الخامس

التحكيم وانتهاء الحرب به

إذا كانت الحرب تنتهي بمهادنة صلح عادة ، ويوقف القتال باتفاق المتحاربين على عقد هدنة ، فهل تنتهي الحرب بالتحكيم ؟
التحكيم معروف سائغ عند الأمم منذ قديم الزمان ، سواء عند اليونان والرومان أم عند العرب قبل الإسلام . وقد دل اللجوء إلى التحكيم على رقي الجماعات البشرية الفطرية ، فكانوا يلجأون في فض منازعاتهم إلى شيوخ العشائر ورجال الدين ^(١) . ومما يؤيد فكرة التحكيم من حيث المبدأ أنه وقعت حادثة تحكيم مشهورة في التاريخ الإسلامي وهو التحكيم الذي تم بين علي ومعاوية في صفين ^(٢) ، وكانت تلك الحادثة طريقاً لإنهاء الحرب بين طائفتين من المسلمين بسبب حق الاستخلاف . وقل أبو شريح ^(٣) :

(١) راجع أو بنهايم : ٢ ص ٣٤ ، بريلي : ص ٢٧٥ . القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٣٤ ، أبوهيف ، الطبعة الرابعة : ص ٦٠٠ ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية للدكتور الصوفي : ص ٥٨ - ٦٥ ، المدخل للفقه الاسلامي : ص ٣٩٠ وبحث الاباحة للاستاذ محمد سلام مذكور في مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الثاني ، السنة ٣١ : هامش ص ٩٢ .

(٢) انظر الامامة والسياسة لابن قتيبة : ١ ص ١٣٢ ، تاريخ الحضري : ١ ص ٦٦ .

(٣) هو هاني بن يزيد بن نهبك المذحجي ويقال النخعي ، والد شريح كناه النبي صلى الله عليه وسلم بأب كبير أولاده ، وكان يكنى أبا الحكم لأن فومه إذا اختلفوا في شيء أتوه فحكم بينهم .

يارسول الله ، إن قومي إذا اختلفوا في شيء فأتوني فحكمت بينهم فرضي عني الفريقان ، فقال عليه الصلاة والسلام : ما أحسن هذا (١) !

وقد أنكر الخوارج (٢) جواز التحكيم عموماً (٣) ، فالتحكيم ليس لأحد سوى الله تعالى ، وقالوا بما جاء على لسان أحد خطبائهم : « لا حكم إلا لله » ، « ولا نرضى أن يحكم الرجال في دين الله » ، فسمو لذلك بالحكمة (٤) . وقد رد علي بن أبي طالب رضي الله عنه على الجملة الأولى بما يلي : « ويحكم إنما كلمة حق يراد بها الباطل ، نعم إنه لا حكم إلا لله ، ولكن هؤلاء يقولون : لا إمرة إلا لله وإنه لا بد للناس من أمير بر أو فاجر ، يعمل في أمرته المؤمن ، ويستمتع فيها الكافر ، ويبلغ الله فيها الأجل ، ويجمع به الفناء (الخراج) ، ويقاقل به العدو ، وتأمين به السبل ، ويؤخذ

(١) فتح القدير : ٥ ص ٤٩٨ .

(٢) الخوارج : كل من خرج على الامام الحق الذي اتفقت الجماعة عليه ، سواء كان الخروج في أيام الصحابة على الأئمة الراشدين ، أو كان بعدهم على التابعين باحسان والأئمة في كل زمان . وأصل الخوارج يعود الى زمن النبي صلى الله عليه وسلم حيث لم يرض المنافقون بحكمه فيما كان يأمر وينهى ، وزعيمهم « ذو الحويصرة التميمي » (راجع الملل والنحل للشهرستاني : ١ ص ١٨ ، ١٥٥) .

(٣) حتى إنهم قالوا : إن المحكمين في التحكيم بين الزوجين المذكور في القرآن « فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها » (النساء : ٣٥) لو فرقا بين الزوجين خلعا برضا الزوجين ، قال ابن العربي : الصحيح نفوذ حكم المحكمين وأجمع أهل الحل والعقد على أن المحكمين يجوز تحكيمهما : (راجع تفسير القرطبي : ٥ ص ١٧٩ ، البحر المحيط : ٣ ص ٣٤٤ ، الدر الأزهر في شرح الفقه الأكبر ، للملا علي أنقاري : ٨٢ ص ، مقالات الاسلاميين واختلاف المصلين للأشعري : ٤٥٢ - ٤٥٤ ، الملل والنحل للشهرستاني : ١ ص ١٥٦ ، شرح نهج البلاغة : ١ ص ٢٩٤) .

(٤) تاريخ يعقوبي : ٢ ص ١٦٧ .

به للضعيف من القوي ، حتى يستريح بر ويستراح من فاجر . وجمهور الفقهاء على أن إقامة ولي الأمر فرض من فروض الدين (١) . ورد على الجملة الثانية بقوله : « إنا لم نحكم الرجال وإنما حكمنا القرآن ، وهذا القرآن إنما خط مستور بين الدفتين ، لا ينطق بلسان ولا بد له من ترجمان ، وإنما ينطق عنه الرجال ، ولما دعانا القوم إلى أن نحكم بيننا القرآن لم نكن الفريق المتولي على كتاب الله تعالى ، وقد قال سبحانه : « فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ » (النساء : ٥٩) ، فردّه إلى الله أن نحكم بكتابه ، وردّه إلى الرسول أن نأخذ بسنته » (٢) .

ولرد على الخوارج عموماً في إنكارهم التحكيم نذكر مناقشة ابن عباس لهم ، فلما قالوا : « لاحكم إلّا الله » قال : أجل ، صدقتم ، لا حكم إلّا لله ، وإن الله حكم في رجل وامرأته ، وحكم في قتل الصيد ، فالحكم في رجل وامرأته والصيد أفضل ، أم الحكم في الأمة يرجع بها ويحقق دماءها ويلم شعنها ؟ ! » .

ولما قالوا : « جعل الحكم إلى الرجال ، وقال الله : « إِنْ الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ » (الأنعام : ٥٧) قال ابن عباس : قد جعل الله من أمره إلى الرجال في ربع درهم في الأرنب ونحوها من الصيد : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ ، وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ » (المائدة : ٩٥) . فنشدكم الله ، أحكم الرجال

(١) راجع بحث الاباحة عند الأصوليين والفقهاء للاستاذ محمد سلام مذكور في مجلة القانون والاقتصاد العدد الرابع السنة ٣١ : ص ٧٨٨ ، وراجع القانون الدولي العام للدكتور حامد سلطان : ص ٧٥٦ ، وراجع نهج البلاغة : ١ ص ١٠٦ ، فارن شرح نهج البلاغة لابن أبي الحديد : ١ ص ١٨٦ .

(٢) نهج البلاغة : ١ ص ٢٩٤ .

في أرب ونحوها من الصيد أفضل ، أم حكمهم في دمائهم وصلاح ذات بينهم ؟ وأن تعلموا أن الله لو شاء لحكم ولم يصير ذلك الى الرجال ، وفي المرأة وزوجها قال الله عز وجل : « وان خفتم شقاقاً بينها فابمشوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها » (النساء : ٣٥) ، فجعل الله حكم الرجال سنة مأمونة (١) .

وناظرهم ابن عباس في أمور أخرى تقموا بها على علي كرم الله وجهه فكان نتيجة ذلك أن رجع منهم كثيرون ، وقتل من كان منهم على ضلالة . والتحكيم : هو اتفاق بين طرفين أو أكثر على إحالة النزاع بينهم إلى طرف آخر ليحكم فيه . وقال فقهاؤنا : هو تولية الخصمين حاكماً يحكم بينهما فيكون الحكم فيما بين الخصمين كالتقاضي في حق كافة الناس وفي حق غيرهما بمنزلة المصلح (٢) .

وهذا التعريف قريب من تعريف فقهاء القانون الدولي للتحكيم حيث قالوا : هو النظر في نزاع بمعرفة شخص أو هيئة يلجأ إليها المتنازعون مع التزامهم بتنفيذ القرار الذي يصدر في النزاع . على أن الغالب أن تعهد الدول بنزاعها إلى لجنة تحكيم خاصة ، أو إلى محكمة التحكيم الدولي الدائمة . والفرق بين التحكيم والتقاضي أمام المحكمة الدولية هو فرق شكلي ونظامي . فالتحكيم يتوقف على إرادة الطرفين المتنازعين معاً ،

(١) المستدرك للحاكم : ٢ ص ١٥٠ ، أعلام الموقعين لابن القيم : ١ ص ٢١٣ ، نقد العلم والعلماء لابن الجوزي : ص ٨٩ ، وراجع المدخل للفقهاء الاسلاميين للاستاذ محمد سلام مدكور : ص ٣٩٠ .

(٢) راجع الفتاوى الهندية : ٣ ص ٣٩٧ ، البحر الرائق : ٧ ص ٢٤ ، المدخل للفقهاء الاسلاميين : ص ٣٨٩ ، انظر الشرع الدولي في الاسلام للدكتور الأرمناسي : ص ٩١ ، مجيد خدوري : ص ٢٣٨ .

ويقضي عقد اتفاق خاص للفصل في النزاع الماثل دون سواء ، في حين أن المحكمة الدولية محدثة بموجب معاهدة متعددة الأطراف وتنتظر في القضايا بناء على طلب يتقدم به أحد الطرفين ^(١) .

ويلاحظ أن التحكيم الاختياري وهو إذا كان الاتفاق لاحقاً للنزاع ونتيجة له هو موضوع بحثنا ، وهو الذي يشبه التحكيم في الإسلام لإنهاء الحرب . ومن المعروف أن الأصل في التحكيم أنه اختياري بمعنى أنه لا يمكن اللجوء إليه في نزاع ما إلا إذا رغبت في ذلك كلتا الدولتين طرفي النزاع وبناء على اتفاق بينهما ^(٢) .

هل انتهت حرب بالتحكيم ؟ الحقيقة أن اعتبار التحكيم من وسائل إنهاء الحرب أمر نظري ، إذ حينما تعرض بعض فقهاء القانون الدولي مثل جروسيوس لمسألة التحكيم على أنه إجراء قانوني ، وهو يضع حداً للحرب وتنظيم شروط السلام ، لم يورد لنا مثلاً عملياً على واقعة تحكيم أنهت الحرب ، وقد ذكر البعض ^(٣) أمثلة على إنهاء الحرب فعلاً بطريق التحكيم وقال : إنه حصل أن لجأت إليه دول عملياً بنجاح لإنهاء حالات الحرب بينها ، وصار مقررأ في العرف الدولي منذ زمن بعيد . من هذه الأمثلة أزمة « أغدير » بين فرنسا وألمانيا فقد أرسلت ألمانيا في عام ١٩١١ م مدرعة حربية إلى مراکش بحجة المحافظة على الرعايا والمصالح الألمانية بها ، والحقيقة أنها تريد الحد من اتساع نطاق النفوذ الفرنسي هناك بما يهدد ويمرقل التوغل الاقتصادي الألماني ، وقد انتهت المظاهرة

(١) راجع أوبنهايم : ٢ ص ٢٢ ، أبو هيف ، الطبعة الرابعة : ص ٦٠٠ .

(٢) أبو هيف ، المرجع السابق : ص ٦٠٩ .

(٣) راجع أصول العلاقات السياسية الدولية للدكتور العمري : ص ٦١٦ ، ٦٢١ .

البحرية بالمفاوضات وتقريب وجهات النظر . ومن الأمثلة أيضاً النزاع الفرنسي المكسيكي سنة ١٨٣٨ م ، والنزاع بين فنزويلا من ناحية وانجلترا وألمانيا من ناحية أخرى عام ١٩٠٢ م ، والنزاع بين جمهوريتي بوليفيا والبارجواي عام ١٩٣٤ - ١٩٣٥ م . ويتدقيق النظر في الأمثلة المذكورة وغيرها وجدنا أن المثال الأول منها لم يتوفر فيه قيام حرب بالمعنى الصحيح ، وإذا تصور التحكيم في ذلك فإنه يكون لمنع وقوع الحرب ، لا لإنهاء حرب وقعت فعلاً ، وفرق بين الأمرين . والأمثلة الباقية لم نجد أن الحرب فيها انتهت بطريق التحكيم ، وإنما كانت تنتهي بمعاهدة سلام أو هدنة مما جعل محاولات التحكيم فاشلة لفض النزاع بين الدول بعد قيام الحرب ، إذ أنه من المستبعد أن تخوض الدول غمار القتال ، وتفرق بينها المصالح وتيأس من تسوية النزاع بالطرق الودية ، ثم تلجأ إلى التحكيم بواسطة طرف ثالث ليفصل في النزاع ! وإنما في العادة يتفق الطرفان على عقد هدنة غالباً .

وكذلك الحال في الإسلام ، لم نثر على واقعة تحكيم بين دولة إسلامية ودولة أخرى غير مسلمة أثناء الحرب بينها ، وأما التحكيم الذي حصل بين علي ومعاوية فهو في أمر داخلي بين فئتين إسلاميتين ، ومع ذلك فقد اعتبر أكبر مهزلة وقعت في التاريخ كما قال أحد النقاد (٢) . فإذا افترضنا حدوث تحكيم مثلاً بعد نشوب حرب بين المسلمين وأعدائهم فما هي وجهة النظر الإسلامية في هذا الشأن ؟

الواقع أن فقهاءنا لم يتعرضوا لبحث حالة التحكيم التي قد تقع بين المسلمين وغيرهم في حالة توازن القوى بين الطرفين ، وكل ما ذكرناه في

(١) راجع تاريخ الأمم الإسلامية للخضري : ١ - ٦٨ ، تاريخ الإسلام السياسي ،

هذا الشأن هو حينما يكون العدو محاصراً ويشمر بضغفه ، فيطلب اللجوء إلى التحكيم ليتمتع ببعض الامتيازات التي بحثناها في الأمان عند الكلام عن اتفاقات التسليم . وذلك في الواقع لا يشبه نظام التحكيم الدولي الحديث . وبما أن نظام التحكيم يعد من الطرق السلمية في فض المنازعات الدولية (١) ، فطبقاً للقواعد العامة التي عرفناها سابقاً كحرص الإسلام على مبدأ السلام ومراعاة حقن الدماء كلما أمكن ، كما يبدو في قوله تعالى : « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله » (الأنفال : ٦١) . طبقاً لذلك فإننا نقول بمشروعية مبدأ التحكيم كطريق من طرق إنهاء القتال . وعندئذ فلا يجوز استمرار الحرب ، لأن الحرب هي ضرورة فقط ، يلجأ إليها إذا استعصت الحلول . ثم إن المصلحة قد تقضي بقبول التحكيم في بعض الحالات فكيف لا يجوز قبوله ؟ ذلك مع العلم بأن الفقهاء كما عرفنا آنفاً أقرروا الصلح على مال يدفعه المسلمون في حالات الحاجة والمصلحة إذا أحسوا بأنفسهم ضعفاً عن متابعة الحرب مثلاً ، أو أن هناك خطراً يهدد عامة المسلمين فيما لو لم ينزلوا على الصلح ، والصلح على هذا الوجه إلماء لشروط الخصم على المسلمين ، فمن باب أولى أنه يجوز القول بمشروعية التحكيم ونحوه من الطرق الودية .

وإذا جاز التحكيم كما بينا فلا مانع من اشتراك غير المسلمين فيه ، فقد صرح فقهاء المالكية بأنه يجوز عقد هدنة مع غير المسلمين على أن يحكموا بين مسلم وكافر إذا كان هناك خوف منهم (٢) . وعبارة «خوف»

(١) راجع مبادئ القانون الدولي العام للدكتور حافظ غانم : ص ٥٣٤ ، حقوق الملل

ومعاهدات الدول : ص ١٣ .

(٢) راجع الخرشبي ، الطبعة الأولى : ص ١٧٤ .

تصور حال المصلحة في ذلك الزمان . أما اليوم فقد يكون من المصلحة أن يقبل المسلمون مبدأ التحكيم لإيقاف القتال لأسباب أخرى كالحفاظة على السلم ، ونشر الإسلام بالطرق السلمية ، أو لدفع ضرر عام ، أو لمنع تطور الحرب بحيث يتدخل أطراف آخرون فيها ، أو يهدد طرف باستخدام وسائل إفناء عام مثلاً ، بل إن اشتراك غير المسلم في هيئة التحكيم أصبح اليوم أمراً لا بد منه ؛ لأن ذلك هو طبيعة التحكيم بالمعنى الصحيح ، وذلك حتى يبين كل فريق وجهات نظر الطرف الآخر ويدافع عن قومه بكل ما أوتي من قوة بيان وسعة عرفان وبذلك يضمن قبول قرار التحكيم .

ومن المعروف بين الدول الحديثة أن اتفاق الإحالة على التحكيم هو الذي يحدد القواعد المطبقة في التحكيم ويعين المحكمين وإجراءات النظر في النزاع والتزام الطرفين بنتيجة التحكيم الى غير ذلك من التنظيمات التي تليها طبائع الأمور ^(١) . وليس لنا اعتراض على هذا من وجهة النظر الإسلامية لأن الاتفاق مادام لا يصطدم مع نص قطعي فإنه يجب الوفاء به ، كما يرى بعض فقهاءنا عند الكلام عن مدى حرية المتعاقدين في اشتراط الشروط في العقد . ولا مانع في رأينا من تطبيق قواعد القانون الدولي في التحكيم الدولي الحديث ، لأن المسلمين - بانضمامهم الى الأمم المتحدة - قبلوا مقدماً سريان هذه القواعد عليهم ، وهي في الجملة لا تتنافى مع الشريعة الإسلامية لبنائها في الغالب على أسس العدالة والمساواة ، أو لتنظيمها بطريق المعاهدات ، ولأن ميثاق الأمم المتحدة في شأن الحرب يتفق مع نظرية الجهاد في الإسلام كما عرفنا سابقاً ، وقواعد التحكيم في محكمة العدل

(١) انظر اوينهايم : ٣٠ ص ٣٩ ، القانون الدولي للدكتور حافظ غانم : ص ٥٣٥

الدولية لاتخرج عن كونها اما اتفاق دولي أو عرف عام سارت الدول على مقتضاه ، أو قاعدة من قواعد العدل والإنصاف ، وهذا لا يختلف عليه أحد ، فإن أضرت قاعدة ما بلجانب الاسلامي كان لهم الخيار - كما هو المعترف به دولياً الآن - في عدم عرض النزاع على محكمة العدل المذكورة^(١).



(١) انظر اوبنهايم : ٢ ص ٢٥ ، ٦٤ ، بريرلي : ص ٢٧٤ ، حافظ غانم : ص ٥٣٥ ،

٥٧٥ ، أبو هيف ، الطبعة الرابعة : ص ٦٠٤ .

الختام

للحرب ، لاسيما الحرب الحديثة ، آثار أخرى عدا ما ذكرنا . فالحرب تؤثر في اقتصاد الدولة ، فترتبك التجارة وتتعطل الصناعة وتتخلف الزراعة ، ويصبح الانتاج كله متجهاً نحو وسائل الحرب ، فتقع الدولة نتيجة ذلك غالباً تحت وطأة الأزمات الاقتصادية ، وماينجم عنها من تأخر وخسائر جسيمة ، فيعكس كل ذلك على المجتمع أضراراً واضحة ، كبطالة العمال وإغلاق المامل وتضخم النقد وازدياد الغلاء وخسارة الاسواق وإفلاس التجار ، فتتراكم الديون على الدولة ، فضلاً عن الدمار الذي لحق بها ، وكثيراً ماتمدد الازمات الاقتصادية إلى الدول الأخرى فتصبح أزمة عالمية . وعلى العموم فالحرب نكبة على التجارة والصناعة وجميع مرافق الحياة .

وتؤثر الحرب في الميدان الاجتماعي تأثيراً آخر حيث تكثر الامراض الوبائية وتعطل قوات بشرية متعددة ، وقد يعم الجوع والعُري والتسول والشقاء ، ويتشوه أناس كثيرون ، وتتغير الطبقات الاجتماعية مما يؤدي إلى قيام الثورات السياسية والاجتماعية التي تسقط الحكومات القائمة وتعصف بالانظمة والدمائير المشيدة .

والحرب تؤثر ايضاً في التشريعات والقوانين ، فمثلاً إن حروب الردة في عهد أبي بكر ، والفتوحات الاسلامية في عهد عمر وعثمان ، وحروب البغاة والخوانرج في عهد علي ، كان لها أثر كبير في الفقه العام ، لأن

المسلمين واجهوا أنواعاً جديدة من أسباب الثراء ومظاهر الحياة وعلاقاتها بما لم ينص عليه أو ترد به سنة نبوية ، واضطر الخلفاء والمجتهدون إلى امتنباط الاحكام الشرعية التي تتلاءم مع الحالة الاجتماعية الجديدة . ولهذا ظهر التشريع بالرأي ، فانسع الفقه الاسلامي والتشريع كل هذا الاتساع ، وخلف الفقهاء ثروة فقهية ليس لها مثيل في التاريخ .

وبصفة عامة فإن الحروب لها أثر فعال في كل معالم المدنية والحضارة . والاسلام يشجب مثل الحروب الكلية أو الشاملة في العصر الحديث ، ويدعو الناس جميعاً إلى سلم شاملة ، قال تعالى : « يا أيها الذين آمنوا ادخلوا في السلم كافة » (البقرة : ٢٠٨) .

وقد لاحظنا أن الجهاد في الاسلام ليس بمعنى الحرب في القانون الدولي ، لأنه كفاح طبيعي للدفاع عن قداسة العقيدة ، وليس من أجل السيطرة والنفوذ والمصالح الاقتصادية .

ولا يصح الخلط بين انتشار الدعوة الاسلامية أو زرعها العالمية وبين امتداد الدولة الاسلامية في الماضي ، فالأول يقوم على أساس المنطق والحجة والبرهان ، والثاني لدعم الحرية الدينية وإيقاظ الضمائر ولغزى سياسي هو تخليص الناس من الظلم الجماعي والتسلط الطبقي ، فقد أثبت المؤرخون أن الفتوحات الاسلامية لم تكن حروبا دينية ، وقرر جمهور الفقهاء أن الباعث على القتال ليس هو الكفر ومخالفة الدين وإنما هو العدوان ، والعدوان كما عرفنا : هو حالة اعتداء مباشر أو غير مباشر على المسلمين والذميين ، أو على أموالهم وبلادهم ، أو على الدعاة والمرشدين ، أو على فئة مستضعفة أو معاهدة . وتقدير ذلك راجع إلى ولاية الامور .

وحينئذ يظل الجهاد مشروعاً مادام هذا السبب قائماً ، وتعدد حالات

المشروعية ضمن ماأسميناه بمحالات الدفاع الوقائي : وهي كفالة حرية
المقيدة ونصرة المظلوم والدفاع عن النفس . وآيات القرآن الكريم في
هذا الشأن ليس فيها ناسخ ومنسوخ غالباً ، وإنما يفهم منها كونها إما لرد
الاعتداء أو لإثارة العزائم أثناء القتال ، أو لتقرير نهاية الحرب والوصول
إلى السلام عن طريق المعاهدات .

إذن لم يكن الجهاد وسيلة لنشر الدعوة ، وإنما كان من الطبيعي أن
يحمي ظهر الدعاة جنود أشداء على غيرهم رحماء بينهم . وتكون الحرب
حينئذ ضرورة ؛ لأن وضع الرأفة في مجال الحزم والشدة لإفساد للامور
وإخلال بالمصالح العامة . ومن هنا تظهر الحكمة من تشريع الجهاد : وهي
إما رد العدوان ، أو المحافظة على جماعة المسلمين ، أو منع ظلم الحكام
الذين يعادون نهضة الإصلاح وحركة التبشير الديني حتى يعم الخير
والإيمان وتسود المحبة والوئام بين جميع الناس . وبناء على هذا فلم يكن
الجهاد للتوسع والاستعمار ولا للجباية وامتصاص الدماء ، وإنما هو عامل
من عوامل حماية مبدأ التحرير والهداية .

ومن أجل ذلك فقط كان الجهاد تلتو الإيمان برب العالمين ، فقد سئل
رسول الله ﷺ فيما رواه النسائي : أي الأعمال أفضل ؟ قال : إيمان
بالله وجهاد في سبيله .

ومصدر القول بنسخ الجهاد عند بعض الساسة هو الخوف المبني على
سوء الظن بالمسلمين ، مع أن جهادهم حق وعدل لاعدوان فيه . وسوء
الظن حمل المستر جلاستون على أن يقف في البرلمان الانجليزي ممسكا
القرآن الكريم بيده ، ويقول : « مادام هذا في الوجود فأوروبا لا تأمن
غائلة المسلمين » .

وقد شاهدنا من دراستنا لآثار الحرب أنه لم يكن من المسلمين قسوة على أحد ، لأنهم كانوا الرحمة المهداة للعالمين ، وحربهم دائماً رفيقة لينّة بالناس ، تنتهي فور القضاء على بواعثها وأسبابها ، أو بعد الوصول إلى الغاية المرجوة منها المحددة لها ، وهي إقرار السلام .

أما مبدأ تخيير العدو بين قبول الاسلام أو العهد أو القتال الذي كان سائداً في حروب المسلمين فهو ليس من قواعد النظام العام ، وإنما يعتبر حالة من حالات الانذار النهائي للعدو قبل نشوب الحرب إذا لم تستجب لإحدى هذه المطالب ، بعد قيام سبب من أسباب الجهاد التي ذكرناها قبل : وهي كفالة حرية العقيدة ونصرة المظلوم والدفاع عن النفس ، وليس مبدأ التخيير بين الخصال المذكورة هو أنه موجه لكل دولة غير مسلمة وإنما العبرة في قيام سبب القتال .

ومما قد يتبادر إلى الذهن هذا التساؤل : وهو لماذا لا يترك الناس وشأنهم في أمر تدبيرهم ؟ وهل كان للمسلمين وصاية على العالم حتى يسلكوا معهم مسلك الإنذار السابق ؟ .

هذا السؤال مبني على تصوير الجهاد بأنه الحرب الهجومية وهو خطأ كما عرفنا ، أما قيام المسلمين بالدعوة إلى الدين الخالص ، فهو لأن المجتمع البشري يحتاج في كل زمان إلى تجديد رוחي وإصلاح وتقويم ؛ فإن ترك الناس وشأنهم عمت الفوضى وساد الفساد وانحطت القيم واختلطت مفاهيم الدين كما كانت الحال قبل ظهور الإسلام ، وعندئذ فلا يكون هناك طعم للحياة ولا أمل في السعادة ، فمن الاخلاص وحب الانسانية الخالد أن يتحمل المصلحون أعباء الدعوة إلى الخير والتوحيد ، فيعيش البشر في سلام واطمئنان ورفاهية ، وترجع المدنية والحضارة على دعائم

مبتينة . وليس في انتداب الأمة الاسلامية لنشر الدعوة تفضيل لأمة على أخرى وتمييزها عنها ، وإنما يكون المسلمون رسل هداية وإصلاح ، وحملة مشعل النور ولواء الطليعة ، دون تمييز ولا تفاضل ، ولا حصر ذلك في جنس من الأجناس .

وبما توصلنا اليه من خلال دراستنا هو أن الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم هي السلم وليست الحرب ، وأن الدنيا في الحقيقة هي دار واحدة وانقسامها إلى دارين في اصطلاح فقهائنا هو مجرد أثر من آثار الحرب للتمييز بين منطقة السلام ومنطقة الحرب ، مراعى في ذلك حالة الواقع الزمني ، ولترتيب بعض الاحكام الفقهية في زمن معين ، وليس تنظيماً شرعياً دائماً .

والسيادة (السلطة السياسية) في المنطقة الإسلامية هي في الأصل واحدة ، ويجوز تعدد السيادات مع التقيد بوحدة التشريع الإسلامي ، ولكن السيادة على العموم ليست سيادة مطلقة حتى يجوز لولاة الأمور إعلان الحرب متى شاءوا ، وإنما هي مقيدة بكتاب الله وسنة رسوله وإجماع المسلمين ، وعندئذ فالدولة الإسلامية تقوم على قدم المساواة مع مختلف السيادات في بلاد غير المسلمين .

وأما مبدأ الحياد القانوني الذي عرف حديثاً فلا نجد فيه منافاة لتعاليم الإسلام ؛ إذ أن القرآن الكريم قرر أصل هذا المبدأ ووجدت أمثلة في التاريخ الإسلامي تشبه من الناحية الفعلية حالة الحياد . وإذن فإن الإسلام يقر التنظيم الدولي بالوضع الحاضر ، ويسمى لإقامة أمن دولي بالمعنى المعروف حديثاً ، ولا فارق بين الشريعة والقانون الدولي إلا في أن

القانون باعتباره ينظم العلاقات بين دول كثيرة فهو لا يلاحظ الآن فارق العقيدة والدين . وأما الشريعة فإنها تقيم التنظيم الدولي على أساس ديني ، ولكن بدون تعصب أو حقد على الآخرين . وكل ما هنالك فالمجموعة البشرية إما إسلامية أو غير إسلامية دون أن يترتب على ذلك مساس بالحقوق أو تبرير لاعتداء . والذي ينبغي أن يشار إليه هو أننا دائماً ننظر إلى المسلمين ككل دون ملاحظة التنظيم الاقليمي الحاضر للدول الإسلامية ، فإذا اعتدى أحد على دولة مسلمة ، فلا يقر الاسلام أن تقف باقي الدول الاسلامية أو بعضها على الحياد وتتخلى عن مناصرة الدولة المعتدى عليها .

ومع أن الفقهاء قرروا اعتبار حالة الحرب قائمة بين الدارين — في اصطلاحهم — فإن أمام العدو فرصاً كثيرة لتدعيم السلام عن طريق « الأمان » . وقد لاحظنا مدى التسامح في منح الأمان ، حتى إنهم أجازوه من الأفراد ، وبأية صيغة ، ومعلقاً بالفرر أو لجھول ، رغبة في حقن الدماء وتقرير السلام كلما أمكن . ونحن قد حصرنا مشروعية الأمان اليوم في ولاية الامور سداً للذرائع ، ومنعاً لما يترتب على الأمان الخاص من أضرار ، فضلاً عن اتفاق ذلك مع حالة التنظيم السياسي للدول الحديثة .

وقد كان الأمان الخاص معروفاً عند الأمم السابقة بما يسمى بنظام الضيافة ، واستمر كذلك في الإسلام وكان من العوامل الهامة في اعتناق الدين الجديد وحقن دماء العدو في ميادين القتال . وما يزال للأمان اليوم فائدة عملية في مناطق الحرب بالنسبة لقواد الجيش ، وبالنسبة للأجانب القادمين الى بلاد الإسلام حيث يوفر لهم مختلف أنواع الحماية والرعاية لأشخاصهم وأموالهم وأسرهم ، ويسهل تبادل العلاقات السلمية بينهم وبين المواطنين في بلاد الاسلام ، ويمنحهم حق التمتع بالمرافق العامة وممارسة الاعمال التجارية

وحق التملك والتزوج ، ولكن مع قيام المسؤولية المدنية والجنائية عما يرتكبونه من أعمال ، وبشرط ألا يترتب على الامان ضرر عام . وقد منعنا دخول العدو بلادنا في وقت نشوب الحرب إلا إذا كان لغرض سلمي أو من أجل مصلحة حرية أو حاجة تجارية . وعلى العموم فإن الامان من القضايا السياسية التي يجوز منعها أو تقييدها في ظروف معينة وأماكن محددة .

والتمثيل السياسي الدائم جائز في الاسلام ، بناء على قاعدة المعاملة بالمثل ، ولأن الشريعة لم تقيد أمان الرسل والسفراء بمدة محصورة ، وبذلك يمكن تدعيم الروابط السياسية والعلاقات الدولية بين المسلمين وغيرهم . ويكون للمبعوثين السياسيين التمتع بالحصانات الشخصية والمالية المعروفة حديثاً ، ولا يترتب على مجرد قيام الحرب تعطيل التمثيل السياسي ، وإنما يلزم إبعاد الشخص عند وجود أمارات تدل على الخيانة أو السلوك المشتبه فيه . وهذا بخلاف العرف السائد الآن بين الدول فإن من آثار الحرب الطبيعية تعطيل التمثيل السياسي والقنصلي ما لم يسبق اعلان الحرب قطع العلاقات الدبلوماسية .

والمعاهدات في الاسلام أصل عام مقرر وليس استثناء من أصل هو الحرب ، فلم نجد كالا سلام دستوراً يقرر قداسة العهود وإلزام الوفاء بها ، ولذا فإنه يحرم نقض المعاهدة ما لم تنته مدتها أو يخل الطرف الآخر بتنفيذها ، أو يبادر بفسخها ، أو يعلن الحرب علينا ، أو يتنكر المعاهدون في بلادنا للعهد ويتجمعوا لقتالنا . ويقصر أثر النقض على من تسبب في ذلك دون بقية المعاهدين . وهذه الأمور لا تخرج عما يقرره القانون الدولي الذي يحيز نقض المعاهدة عند إخلال الطرف الآخر بالتزاماته ، أو بتغير الظروف ، أو بقاء الحرب .

وإذا كان هناك أسرى حرب فينزم معاملتهم بالرفق والرحمة ويجسسون في مكان ملائم ، ولا يكرهون على عمل من الأعمال ، ويتقرر مصيرهم إما بالمن عليهم أو بجفاداتهم بالمال أو بأسرى ، والاحسان والعفو والمن على الأسير كان ذلك هو السائد في معاملة الأسرى في صدر الإسلام ، ولا يجوز قتل الأسير لغير ضرورة حربية . أما إرقاق الأسرى فقد كان مبنياً على أساس المعاملة بالمثل والعرف السائد بين الأمم المتحاربة ، ولا يصح الإجهاز على المرضى والجرحى إذ لا معنى لذلك ، وإنما على العكس يعاملون معاملة إنسانية . ويحرم التمثيل بالقتلى أو انتهاب ما معهم ، وتسلم أمتعتهم وأشياؤهم إلى ولي الأمر ، ويتزمتنا دفنهم ، ولا مانع من إرسال المعلومات عنهم ، أو تسليم جثثهم إلى العدو أو وقف القتال لنقلهم . وإذا توصل القانون الدولي إلى الأخذ ببعض المبادئ الإنسانية في شأن معاملة الأسرى ، فذلك أمر طبيعي غير أنه يكون للإسلام فضل سبق في هذا وفي صيانة المثل العليا والأخلاق الكريمة عموماً .

وفي أثناء القتال ينبغي حصر الحرب في دائرة المقاتلين فلا يجوز قتل ما عداهم كالنساء والصبيان والمدنيين ورجال الدين إلا إذا اشتركوا في مشورة أو إمداد أو خوض لميدان المعركة . ولا يجوز التعرض لرعايا العدو والمستأمنين في بلاد الإسلام إذا نشبت الحرب مع قومهم ، فإن ظهرت خيانتهم فيكتفى بإبعادهم دون مصادرة أموالهم إلا إذا كان ذلك من أجل الحفاظ باعتباره إجراء إدارياً لصيانته ، أو للمحافظة على أموال رعايانا في الخارج . ولا يترتب شرعاً على قيام الحرب انقطاع العلاقات التجارية مع البلاد المحاربة.

«وإنما يجوز ذلك كتدبير حربي فقط . وهذا بعكس السائد الآن بين الدول حيث يحظر التعامل والاتجار مع رعايا الدول المتحاربة بقصد الضغط الاقتصادي على العدو بمختلف الصور . وبذلك يتبين أن قواعد الشريعة في آثار الحرب تدل على سمو الإسلام وعدالته مع الأمم الأخرى ، وتواصل النظرة الإنسانية فيه رغم قيام الحرب مع بلاد العدو .

وإذا كان الإسلام يقر التعامل التجاري مع المخاريين ما لم يمنع ذلك ولي الأمر كآثر من آثار الحرب ، فهو يضع قيوداً على هذا التعامل فلا يحيز مثلاً تصدير الأسلحة ونحوها من كل ما فيه تقوية العدو سواء في السلم أم في الحرب ، ولا يسمح باستيراد ما يتنافى مع الإسلام كالخمر والخدرات ونحوها . وفيما عدا ذلك تستوفي العشور (الرسوم الجمركية) على الواردات . ويراعى في تحديد مقدارها وأصل وضعها وتعيين نوعها ووعائها ومربوطها والمدة التي تجزى عنها .. العرف السائد ومبدأ المعاملة بالمثل ومصلحة الدولة كما كان ذلك هو الأصل في مشروعيتها حينما وضعها عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

ولست أموال العدو كلها مباحة بسبب الحرب ، فلا يجوز حينئذ التخریب والتدمير لغیر ضرورة حربية ، ولا السلب والنهب حيثما كان ؛ لأن التخریب عموماً هو إفساد والله تعالى لا يحب الفساد . ولم يكن من قصد الإسلام في الحروب أصلاً هو الحصول على الغنائم أو السيطرة على مناطق الثروة والنفوذ ، كما نشاهد ذلك في الحروب الحديثة ، وإنما تعتبر الغنائم أمراً طبيعياً بعد انتهاء الحرب .

وبالرغم من هذا فإن الفاتحين المسلمين كانوا يتركون الأرض بيد أصحابها سواء في الأرض المفتوحة عنوة ، أو التي جلا عنها أهلها خوفاً ،

أو صولحوا على أن الأرض للمسلمين ، وكذلك كان الأمر بالنسبة
للمنقولات . أما الغنائم الحربية فإنها تكون للدولة أو للغانين ، إذ ليس
من اللازم قسمتها بين الغانين كما رجحنا ، وارتأى ذلك بعض الفقهاء
ولا سيما في الوقت الحاضر .

وإذا وجد مال لمسلم أو ذمي في الغنائم فإنه يجب رده إليه سواء أكان
ذلك قبل قسمة الغنيمة أم بعدها ، وهو رأي لبعض الفقهاء . وإذا أسلم
العدو فإنه يعصم ماله مطلقاً منقولاً أو عقاراً ، لأن الإسلام عاصم في
الحقيقة وليس هو الدار كما قال بعض الفقهاء ، فإن الدار وصف طارئ
بسبب الحرب فلا يؤثر في ترتيب حكم شرعي عام .

وقد وجدنا أن التشريع الإسلامي يحرص على إنهاء الحرب بكل
وسيلة تضمن بقاء السلم . ولذا تعددت طرق انتهاء الحرب وأهمها اعتناق
الإسلام عن اختيار ، وقد ساد السلام أوساط العالم بعد أن قبل
الكثيرون الدعوة الإسلامية ، لأنهم وجدوا فيها البلسم الشافي لملاج
أمراضهم الاجتماعية وتصحيح عقائدهم الدينية ، وبذلك كان انتشار الدعوة
بقوتها الذاتية المستمدة من مبادئها وكيانها دون حاجة إلى إكراه عليها ،
وهل يعقل أن يعمل السيف في موضع الحجّة والبرهان ؟ !

وتنتهي الحرب أيضاً بطريق المعاهدات ، لأنها ضمان أكيد لحفظ
السلم ، والمعاهدات أصل عام مقرر في الإسلام ، وتظل عقود الصلح نافذة
مادام العدو قائماً بتنفيذ التزاماته . ولا مانع من عقد الصلح المطلق أو
الدائم مادامت أسباب انتشار الدعوة الإسلامية مكفولة ، ذلك لأن الأصل
في علاقة المسلمين بغيرهم كما عرفنا هي السلم ، ولأن النبي ﷺ لم يؤقت

عقد الصلح مع اليهود في المدينة . ويجوز تعويض أفراد العدو غير
المقاتلين عما أصابهم من ضرر في أنفسهم وأموالهم ، وفقاً لما يقرره
القانون الدولي الحديث لأنهم معصومو الدم والمال ولم يوجد منهم سبب
يبيح ذلك .

أما عقود الذمة فهي تضمن السلم بشكل أكد من الهدنة أو الصلح
لاندماج المسلمين بغيرهم في ظل وطن واحد ، وفي وثام ديني وتعايش سلمي ،
وعلى قدم المساواة في التمتع بالحريات الدينية ، وإقامة الشعائر ، وممارسة
الحقوق المدنية والسياسية ، مع توافر عصمة الدم والمال والعرض ، والحماية
من أي اعتداء داخلي أم خارجي . وليست الجزية إلا ضريبة من ضرائب
الدخل الواجبة على غير المسلمين في نظير الزكاة المفروضة على المسلمين .
وتسقط الجزية بأمور كثيرة كالعجز والفقر والموت والإسلام والاشتراك
في القتال ، وما الجزية والزكاة إلا ضرورة من ضرورات المجتمعات
المنظمة التي تضطر فيها الحكومات للقيام بأعباء كثيرة نحو مجموع المواطنين
لتنظيم المرافق العامة وتوفير الأمن والطمأنينة . أما في تنظيم العلاقات
الخارجية فلا تعتبر الجزية من قواعد النظام العام التي لا يجوز الخروج
عليها بدليل أننا وجدنا في التاريخ الاسلامي كثيراً من المعاهدات التي لم
تكن قائمة على أساس الالتزام بأي واجب مالي . والأصل في عقد الذمة
أنه من العقود الرضائية .

والفتح : هو آخر الطرق المشروعة في الإسلام ، وقد كان ذلك سائداً
عند مختلف الأمم ، غير أن الفتوحات الإسلامية لم تكن حروباً دينية
تهدف القضاء على الدين الخالف ، وإنما كانت عند قيام سبب من أسباب

الحرب ورفض الإسلام أو العهد ، ولم تكن أيضاً من أجل مطمع اقتصادي أو إشباع رغبة في السيطرة والاستعلاء وبسط النفوذ، وإنما من أجل سيادة المبادئ والمثل العليا ، ومع هذا فدون إكراه على ذلك ولا تضيق على الناس في التزام هذا المسلك رغم قيام موجبات الحرب.

فإذا كانت الغلبة للمسلمين فإنه يترتب على الفتح اعتبار أموال العدو الحربية مغنومة للفاتحين، وكذلك الأمر إذا كانت الغلبة لغير المسلمين . وقد لاحظنا قلة اهتمام الفقهاء المسلمين يبحث الفرض الثاني . فإذا احتل العدو بلداً إسلامية وجب على كل المسلمين أن يتعاونوا لاسترداده فإذا عجزوا فالمفهوم ضمناً أن الأمر يخرج حينئذ من حدود الاستطاعة لوقت ما ، ويتولى الغالبون إدارة البلد ، ويكون تشريعهم هو المختص داخلياً . ومنشأ عدم بحث الفقهاء للفرض الثاني هو ملازمة النصر للمسلمين في الماضي. قال الله تعالى : « ولو قاتلكم الذين كفروا لولوا الأذبار ثم لا يجيدون ولياً ولا نصيراً » (الفتح : ٢٢) وقال سبحانه « ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً » (النساء : ١٤١) ، « ذلكم وأن الله موهن كيد الكافرين » (الأنفال : ١٨) ، « والله غالب على أمره ولكن أكثر الناس لا يعلمون » (التوبة : ٣٢) .

وفي حالة استسلام العدو للمسلمين يكون المسلمون هم المحكمين في شأن الأفراد، وتطبق قواعد الشريعة الإسلامية على النحو السابق في الأسرى. فإذا لم يتم التسليم ورغب العدو في اللجوء إلى التحكيم فعلى المسلمين قبول ذلك ما لم تكن هناك أمارات خداع ومكر، رغبة في إنهاء الحرب، وعصمة الدماء ما أمكن . وقد أجاز فقهاؤنا تحكيم غير المسلم للضرورة فيجوز

إذن أن يشترك في لجنة التحكيم أعضاء غير مسلمين . وحينئذ فيعد التحكيم الدولي الحديث أمراً جائزاً في الإسلام . ولا مانع من تطبيق قواعد القانون الدولي في موضوع النزاع ، لأنها تتفق في الغالب مع الشريعة الإسلامية لبنائها إما على العرف أو على قواعد القانون الطبيعي والعدالة أو على المعاهدات . أما بالنسبة لإجراءات التحكيم فيحددها اتفاق الاحالة على التحكيم ، لأن التحكيم عقد من العقود . ويترتب على قبول التحكيم إنهاء الحرب ويكون قرار التحكيم ملزماً للطرفين ما لم يكن هناك موجب يبرر الطعن فيه كالإكراه أو الخطأ الجسيم .

وعلى العموم فإن إنهاء الحرب بطريق التحكيم هو مجرد أمر نظري سواء في القانون أم في الشريعة .

وليس من الضروري أن يستمر المسلمون في حربهم حتى النصر أو الفناء ؛ لأن ذلك تهور لا يقره منطق ، فيجوز إذن ترك القتال إذا وجد الجيش في نفسه ضعفاً أمام العدو ، بل قد يجب في بعض الحالات إذا تحقق الضرر .

وأما في صدد المقارنة مع القانون الدولي فإننا توصلنا إلى أن ثبت سبق الفقه الإسلامي إلى كثير من نواحي التشريع الدولي ، وأنه فقه مستقل عن غيره دون وجود أدنى تأثير بفقه المعاصرين في زمن الاجتهاد ؛ ذلك لأن الفقه الإسلامي نظام عام للمجتمع البشري لا الإسلامي فقط ، فهو تام الأحكام كامل المزايا ، وأحكام آثار الحرب بالذات مثال بارز على استقلال الفقه .

والفقه الإسلامي في رأينا أصل المدنية الحديثة ، فإن احترام الحقوق

وصياتها ، وتشديد منارها مصدره الاسلام . كيف لا ! وهو مؤسس على روح العدل والمساواة ، واحترام الحقوق الخاصة والعامة ، والنظام العالمي ، والنزول على مقتضيات النواميس الطبيعية .

وقد لمسنا أن الاسلام يحث دائماً في العلاقات التي تمس غير المسلمين على أن يكون أتباعه آخذين بأمثل الآداب العليا وأكرم الصفات الطيبة ، وأن يكونوا أرحم الناس بعباد الله . ولذلك أصبح من البديهيات المعروفة صدق قول المستشرق غوستاف لوبون : « ما عرف التاريخ فاتحاً أرحم ولا أعدل من العرب » .

ومن الجدير بالذكر أن القانون الدولي لم يستقر تطوره إلى اليوم فأحكامه عرضة للتغير في كل زمان ، بل إنه لا يزال قاصراً في معالجة كثير من شئون الحرب ، لأن أحكامه مستمدة من استقرار الحوادث استقرار جزئياً ، ولا تخلو بعض مبادئه من أن تكون لخدمة صالح بعض الدول دون بعض ، لأنه لم تتأصل فيه بالواقع النزعة الحقيقة بالعطف على الانسانية ، والاستعمار وآثامه خير شاهد على ذلك .

أما الإسلام فمبادئه واضحة محددة ، ولها صفة الخلود والاستقرار وتصطبغ بشي جوانب أحكامه بالنزعة الإنسانية الصحيحة ، إذ ليست تلك الأحكام في مصلحة أمة دون أخرى ، ومع هذا فهو يتقبل كل فكرة تقرر السلام وتوجه إلى الخير .

ويلاحظ أن المبادئ الدولية لا تنفذ دائماً . وإن كانت نافذة فكثيراً ما تنتهك حرمة القوانين وترتكب مخالفات صارخة على مرأى ومسمع من بقية الدول ، إذ ليس هناك سلطة عليا إيجابية تسهر على تنفيذ تلك القوانين بين المجموعة الدولية . ومن أمثلة ذلك في وقتنا الحاضر : حصار أمريكا لجمهورية كوبا للمرة الثانية .

أما الأحكام الإسلامية فإن مصدر احترامها هو العقيدة التي تنفذ إلى أعماق القلوب ، فتملؤها خشية ورهبة وتحذرها من عواقب المخالفة والانحراف عن التطبيق ، وفي ذلك ضمان أكيد لمراعاة مصالح الناس وحقوقهم . ولهذا طبقت مبادئ الإسلام دون أن نشهد مخالفة تضر بغير المسلمين إلا ما كان من بعض الرعاع في حوادث جزئية لا تخلو من بعض الملاحظات السياسية والغموض في الإدارة الحكومية ، ولا مانع شرعاً في رأينا من تطبيق الجزاءات المقررة حديثاً على مخالفات قوانين الحرب مادام في ذلك محافظة على مبادئ الإسلام .

ولست الحروب دائمة في الإسلام إلا بمقدار مشروعيتها وهو تحقق وصف الخرابة والعدوان كما قلنا ، والإسلام بريء من تهمة النظرة العدائية بالفطرة إلى شعوب الأرض كما يدعي المستشرقون .

والملاحظ أن تهم المستشرقين التي تعرضنا لها في غالب نواحي رسائلنا ، كان مصدرها التعصب الممقوت أو نقص الدراسة والتحقيق ، مع أنه كان جديراً بالكتاب الباحثين أن يتزهدوا عن الوقوع في مثل تلك الهفوات أو المغالطات المفضوحة .

ونحن بدورنا سلكننا في الرد عليهم مسلك الاعتدال والإنصاف بعد القيام بتحقيق علمي واسع النطاق ، فلم تهجم على أحد ولم نخطئ أحداً إلا بمقدار ما تمليه كلمة الحق والعدل .

وكذلك كانت مناقشة آراء المذاهب الإسلامية رائدنا فيها الحق وتبيان الحقيقة ، بعد بسط الآراء وبيان المثالب فيها على هدى مانفهمه من القرآن الكريم ، وواقع السنة النبوية ، والسلوك العملي للرسول عليه الصلاة

والسلام . وبناء عليه كُنَّا أحياناً نرجح بعض أقوال الفقهاء ، وأحياناً أخرى نخالفها إلى رأي جديد بدون تعصب أو تأثر بقول إنسان ، إذ ليس إدراك المعاني مقصوراً على أحد ومراعاة المصالح في كل زمان أمر واجب . قال إمام دار الهجرة « ليس العلم بكثرة الرواية ، وإنما هو نور وفهم يضعه الله في قلب من يشاء » .

ومن أمثلة الآراء الجديدة لنا ربط مشروعية الجهاد بوجود العدوان وترك تقدير ذلك لولي الأمر ، وأن الدنيا دار واحدة وليست دارين كما قرر فقهاؤنا ، وأن الإسلام يقر ما يسمى اليوم بالأمن الجماعي والاشتراك في تدابير القمع المشتركة لمصالح البشرية ، وتأصيل مبدأ التمثيل الدبلوماسي ومشروعيته الدائمة ، وكون المعاهدات هي الأصل العام المقرر في الإسلام وليست استثناء من أصل هو الحرب فيجوز عقد معاهدات مع العدو لمدة دائمة . ولأغراض سياسية مختلفة ، والخراج والجزية تنظيم حربي سياسي وليسامن . قواعد النظام العام ، كما أنه ليس كذلك مبدأ التخيير بين الإسلام أو الجزية أو القتال . ومن آرائنا ضرورة حصر دائرة القتال المشروع في المقاتلين ، وقصر جواز الغنيمة على الأموال المملوكة للحكومة أو المستخدمة لأغراض حرية ، وإقرار حق المطالبة بتعويض رعايا العدو غير المقاتلين إن أصابهم أذى بسبب المسلمين .

والخلاصة أن آراءنا الجديدة كانت بناء على اعتبار أن الأصل في العلاقات الدولية هي السلم وليست الحرب ، فلذلك أجزنا مشروعية مبدأ الحياد القانوني المعروف اليوم والتمثيل السياسي الدائم وقبول مبدأ التحكيم ونحو ذلك مما سبق أن عرضناه هنا .

وهكذا يمكننا أن نستخلص من دراستنا أسساً جديدة للتنظيم الدولي الحاضر

بشكل يكفل تماماً صيانة السلم العالمي . وتلك الأسس مستمدة من أصول الدعوة الإسلامية ومبادئها الدولية .

١ - إقامة الأمن الجماعي على أساس المعاهدات ، ورعاية حرمة الميثاق على أن تلك الحرمة من وحي العقيدة والإيمان .

٢ - تنظيم العلاقات الدولية على أساس سيادة الروح الإنسانية ومبدأ التعاون والإخاء الشامل بين الأمم ، والاهتداء بهدي الأديان السماوية .

٣ - نبد مبادئ القوميات والعنصريات والوطن والجنسية ، لأنها أساس لكثير من المنازعات الدولية ، ثم ربط الأسرة البشرية بالروابط المعنوية والأسس الفكرية ، لأن ذلك أدعى للطمأنينة والسلام وأجدى للناس جميعاً .

٤ - منع استخدام القوة إلا للدفاع عن النفس .

٥ - إقرار مبادئ الحرية والعدالة والمساواة وتصفية الاستعمار ، لأن التنافس الاستعماري من أسباب اضطراب العلاقات الدولية .

٦ - تسخير موارد الطبيعة والطاقات البشرية والآلية لخير العالم وتوزيعها على أساس العدل والصالح العام .

٧ - سيادة مبدأ الخلق والضمير والرحمة والصرامة .

ولا بد لصيانة هذه المبادئ من إقامة قوة تنفيذية عالمية ، وليست هذه المقترحات مجرد مثاليات لا يمكن تحقيقها ؛ إذ من الممكن التغلب على نزعات الهوى والأنانية ، وقبول الناس للرسالات السماوية خير شاهد على قابلية البشر لتقبل الدعوات الإنسانية السامية .

ومما ينبغي ملاحظته أن الأحكام الإسلامية التي تعرضنا لها في بحثنا هذا ، منها ما هو من قبيل الأحكام الدينية الملزمة التي ثبتت بنص قطعي الثبوت والدلالة ، أو بإجماع المسلمين ، أو كانت تقرر قاعدة خلقية أو شرعية لا تختلف باختلاف الأزمنة ، فهذه الأحكام لا يجوز مخالفتها ، ومثلها ما ذكرناه في معاملة الأسرى . ولكن الغالب من الأحكام التي ذكرناها هي أحكام فقهية من صنع الفقهاء الذين كانوا متأثرين فيها بحاله الزمنية والأوضاع السائدة والمعاملة بالمثل . وإذن فيمكن مخالفة هذه الأحكام والتغيير فيها بحسب المصلحة أو مراعاة العرف ، ولا يتقيد المجتهد هنا إلا بالأمارات التي دل عليها نص تشريعي أو إجماع أو كان بمثابة الروح العامة للتشريع ، وفيما عدا ذلك تتأثر القواعد الفقهية بكل تطور يحقق المصلحة العامة . ولا مانع من أن نأخذ بكل تشريع حربي أو سلمي معاصر ما دام لا يتعارض مع أصل نظرة الشريعة للجهاد والسلام . فمثلاً قول الفقهاء : إن جميع الحربيين تستباح دماؤهم في الحرب وتغنم بالفتح جميع أموالهم العقارية والمنقولة . هذا الحكم كان صحيحاً حينما كانت الحرب الماضي تعتبر كفاحاً بين شعبي الدولتين ، أما اليوم حيث اقتصرت الحرب على الجيوش المنظمة فينبغي حصر أثر الحرب فيهم دون غيرهم من بقية الشعب وفي حدود ما يختص بالحكومات فقط .

والكلمة الأخيرة أننا في بحثنا كله لم نعدم وعورة الطريق واستمضاء المسائل ، فكنا نترث كثيراً حتى اهتدينا إلى الميزان الصحيح للخطوط الرئيسية والتفصيلية لموضوعنا هذا ، حتى إننا اطلعنا على أكثر من خمسمائة مرجع ، منها

نحو ثمانين مخطوطاً . وترجمنا في الهوامش لنحو ثلاثمائة شخص . وكانت
أموتنا بهذا المبدأ وهو أن « العلم طريقة قبل أن يكون حقيقة » .

★

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين . والصلاة والسلام على
سيد المرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين .

★ ★ ★

ملحق

قانون دولي اسلامي

حرصاً منا على بيان صلاحية الإسلام لكل زمان ومكان نضع مشروعاً
لقانون دولي مستمد من الإسلام .

الباب الأول

المبادئ العامة في الإسلام

المادة (١) الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم هي السلم وليست الحرب .
والدنيا دار واحدة ، والحرب ضرورة ، ويترتب على قيام الحرب وجود
منطقة سلام ومنطقة حرب تختلفان في بعض الأحكام الفقهية .

مادة (٢) الإكراه على الدين أمر ممنوع في الإسلام . والحرية الدينية
مكفولة ما لم يترتب عليها إخلال بالنظام العام .

مادة (٣) الجهاد مشروع عند وجود العدوان ، وتقدير وجوده راجع

لولاية الأمور في كل زمان . والباعث على الجهاد هو الاعتداء وليس المخالفة في العقيدة . والهدف من الجهاد : هو كفالة حرية العقيدة ونصرة المظلوم والدفاع عن النفس والبلاد .

مادة (٤) وسائل الحرب الجائزة : هي ما تجعل الخسائر محدودة من كل ما يتفق مع أعراف الحرب ومراعاة المعاملة بالمثل ما لم يترتب على ذلك فناء عام .

مادة (٥) لا يجوز بدء الحرب إلا بإعلان العدو ومضي مدة تمنع المباغتة ، ما لم تكن هناك ضرورة حربية تستدعي المفاجأة .

مادة (٦) تخيير العدو بين إحدى الخصال الثلاث : الإسلام أو العهد أو القتال ليس من قواعد النظام العام بالنسبة لغير المسلم ، وإنما هو حالة من حالات الإنذار النهائي للعدو التي يترتب على رفضها نشوب القتال بعد قيام حالة الحرب .

مادة (٧) نظام الأمان يوفر كل أنواع الحماية والرعاية لشخص الأجنبي وماله واسرته ، ويسهل تبادل العلاقات السلمية مع غير المسلمين ، ويكون المستأمن حق التمتع بالمرافق العامة حتى القضاء في بلاد الإسلام ، وله حق ممارسة الأعمال التجارية في حدود معينة ، وله حق التزوج والتملك ، ويسأل عن أعماله مدنياً وجنائياً وتطبق عليه الشريعة الإسلامية فيما عدا ما يتصل بالعقائد والأحوال الشخصية .

مادة (٨) يجوز للعدو دخول بلاد الإسلام وقت الحرب إذا كان بغرض مسلمي أو لمصلحة حربية أو حاجة تجارية .

مادة (٩) المؤمن اليوم : هو ولي الأمر أو نائبه أو الموظف المختص بإعطاء الأمان . والمستأمن : هو من يتمتع بالأمان المؤقت سواء في حالة الحرب أم من أجل الدخول لبلد إسلامية . ويعتبر المسلم أو الذمي مستأمناً في غير بلده في بلاد الإسلام إذا اقتضت ذلك ضرورة المحافظة على الأمن أو النظام العام .

مادة (١٠) على ولي الأمر مراقبة المستأمن أثناء الأمان ، وذلك من أجل المحافظة على حقوق الأفراد أو الصالح العام .

مادة (١١) يصدر الأمان عن إرادة حرة خالية من العيوب التي تؤثر فيها كالأكراه والغلط والتدليس والغبن والتغريم .

مادة (١٢) ليس للأمان صيغة معينة ، وإنما يصح بأي لفظ عربي أو غيره أو بطريق الكتابة أو الإشارة المفهمة . ويتم الأمان بعلم المستأمن بإيجاب المؤمن . ويعد الأمان لازماً من جانب المؤمن فقط .

مادة (١٣) يجوز تقييد المستأمن بمكان معين في داخل البلاد ، ويحرم مطلقاً من دخول المسجد الحرام .

مادة (١٤) : ١ - أكثر مدة الأمان دون سنة مالم تتجدد ، ويجوز بحسب الحاجة لمدة مطلقة أو مقيدة بمدة طويلة أو قصيرة .

٣ - لا يشترط في الأمان أن يكون لمصلحة وإنما يلزم عدم وجود الضرر وألا يكون ذريعة لتحقيق مآرب العدو . فلا يصح الأمان لجاسوس أو طليعة أو من فيه مضرة كمرجف وناقل أسرار .

مادة (١٥) يثبت الأمان بالبيئة وإقرار الحاكم ، ولا يقبل ادعاء المستأمن الأمان مالم

يكن ذا مهمة سياسية . وكانت هناك قرائن تؤيد مدعاه ، أو كان تاجراً أو طالباً للامان مع وجود نوع علامة أو بينة أو نوع دليل ، أو كان لغرض معقول كسماع كلام الله تعالى ، أو ليسلم أو لعقد معاهدة مع مراعاة العرف والعادة في كل ذلك .

مادة (١٦) يجوز إقامة تمثيل سياسي دائم بين المسلمين وغيرهم لتدعيم العلاقات السياسية أو الاقتصادية وتقوية أواصر الود وزيادة التفاهم .
مادة (١٧) المبعوثون السياسيون يتمتعون بالحصانات الشخصية والمالية دون القضائية .

مادة (١٨) لا يترتب شرعاً على قيام الحرب تعطيل التمثيل السياسي ، وإنما يلزم لإبعاد الممثل السياسي عند قيامه بنشاط مريب ، أو استشعار خيانة منه ، أو قيامه بأضرار الغير .

مادة (١٩) المعاهدات أصل عام مقرر في الاسلام ، والوفاء بالعهد من الدعائم الأساسية التي يقوم عليها التشريع الاسلامي .

مادة (٢٠) يحرم نقض المعاهدة من جانب المسلمين ما لم تنته مدتها أو يخل الطرف الآخر بتنفيذ شروطها ، أو يبادر بفسخها أو يعلن الحرب علينا ، أو تظهر منه خيانة تتنافى مع التزامات العهد .

مادة (٢١) لا تنتقض معاهدة الذمة إلا إذا حصلت مخالفة صارخة لمقتضى العقد ، وترتب على ذلك مقاومة السلطة الحاكمة أو الاخلال بالنظام العام . أما ارتكاب الجرائم المدنية أو السياسية أو الجنائية فلا يترتب عليها نقض العهد ، وإنما يعاقب الشخص الجاني بموجب التشريع الجنائي في الاسلام .

مادة (٢٢) يجوز قتل الجاسوس ويجوز حبسه وعقابه بحسب ما يرى .
ولي الأمر من المصلحة .

مادة (٢٣) لا يسري أثر تقض المعاهدة على جميع المعاهدين ، وإنما
ينحصر بالناقض فقط إذا كانت المعاهدة معاهدة ذمه أو أمان . فإن كانت
هدنة فلا ينتقض عهد الباقيين إلا إذا سكتوا عن الناقض ولم يوجد منهم
إنكار بقول أو فعل ، أو ناصرُوا الناقض صراحة أو ضمناً ، أو كان
الناقض رئيس دولة العدو .

مادة (٢٤) إذا انتقض أمان المستأمن فإنه يبعد من البلاد ويبلغ المأمن .
وإذا انتقض أمان المهادن صار كالحربي ، ولا يجوز إبعاد الذي ما لم
يقاثلنا ، أو تنطبق عليه حالة من أحوال إسقاط الجنسية المعروف حديثاً .

مادة (٢٥) لا يترتب شرعاً على قيام الحرب انقطاع العلاقات الاقتصادية
مع بلاد العدو ، وإنما لولي الأمر قطع العلاقات كتدبير من تدابير الحرب .

مادة (٢٦) لا يجوز تصدير الأسلحة ونحوها من كل ما فيه تقوية العدو
على الحرب . ويجوز تصدير الأطعمة والأقوات والألبسة والأخشاب وسائر
المنتجات الزراعية والصناعية غير الحربية ما لم يمنعها الإمام في أثناء
قيام الحرب .

مادة (٢٧) تستوفي العشور (الرسوم الجركية) على الواردات ،

آثار الحرب م - ٤٩ :

وزاعى فى استيفائها ومقدارها ونوعها ووعائها ومربوطها والمدة التى تجزى عنها مبدأ المعاملة بالمثل ومصلحة الدولة والعرف الدولى . ولا يجوز شراء واستيراد المحرمات والمنكرات فى القانون الإسلامى كالخنزير والميتة .



الباب الثاني

أشخاص العدو وأمواله

مادة (٢٨) لا يجوز قتال غير المقاتلة كالنساء والصبيان والمدنيين ورجال الدين والأطباء إلا إذا اشتركوا في الحرب برأي أو قول أو إمداد أو قتال أو في حالة الغارات أو التترس بهم .

مادة (٢٩) لا يجوز التعرض لرعايا العدو المستأمنين في بلاد الإسلام إذا نشبت الحرب مع قومهم . وينبغي إبعادهم إذا ظهرت خيانة منهم ، ولا يجوز مصادرة أموالهم إلا بطريق الأسر إذا اشتركوا في القتال . ويصح أن توضع الحراسة على أموالهم كإجراء إداري لحفظ المال .

مادة (٣٠) ينبغي معاملة الأسير بالرفق والرحمة وتوفير له حاجياته من ملابس ومأكل ، فلا يجوز تعذيبه بالجوع والعطش وغير ذلك من أنواع التعذيب .

مادة (٣١) يحبس الأسير في مكان ملائم منعاً من الهرب ، ولا يكره على إفشاء أسرار دولته .

مادة (٣٢) يتقرر مصير السبي من النساء والصبيان ، والعجزة ونحوهم كالرهبان ، والأسرى .. إما بإطلاق سراحهم (المن) أو بالفداء على مال ، أو غير مال ، أو بعقد الذمة لهم ، أو بتبادل الأسرى مع ملاحظة المماثلة في الرتب العسكرية . ولا يجوز قتل الأسير لغير ضرورة حربية ويعتبر الأسير أسير الجماعة الإسلامية وليس أسير الفرد .

مادة (٣٣) للجندي أن يستأسر ، وله أن يقاتل في حالة التيقن من الموت . ويحرم على المسلم الأسير إفشاء الأسرار العسكرية وغيرها ، وله الحرب إذا أمكنه ذلك ، ويجوز تشغيله لقاء أجر ، ويكره ذلك في الأعمال الحربية ، وليس له أن يقاتل معهم عدواً آخر إلا بالاكراه .

مادة (٣٤) يلزمنا فكك أسرانا المسلمين وغير المسلمين بأي طريق بالمال أو بمبادلة الأسرى ، أو بالقتال إن أمكن وتعذر ما عدا ذلك .

مادة (٣٥) لا يجوز الإجهاز على المرضى والجرحى ويعاملون معاملة إنسانية .

مادة (٣٦) يحرم التمثيل بالقتلى أو اقتهاب ما معهم وتسلم أمتعتهم إلى ولي الأمر ، ويلزمنا دفنهم ، وترسل المعلومات عنهم إلى قومهم وتسلم له جثثهم إذا طلب ذلك .

مادة (٣٧) لا يجوز التخريب والتدمير لغير ضرورة ، لأن ذلك فساد والله تعالى لا يحب الفساد .

مادة (٣٨) : ١ - تنتقل ملكية أموال العدو الحربية أو أمواله العامة إلينا بالاستيلاء ، وتكون أربعة أخماسها من حق الجيش ما لم ير ولي

الامر خلاف ذلك ، أما الأراضي الخاصة فترك على ملكية أصحابها .
٢ - والأراضي العامة إن فتحت البلد عنوة فيكون ولي
الامر فيها بالخيار إن شاء قسمها بين المسلمين ، وإن شاء أقر أهلها عليها
بعد وضع الحراج عليها . فإن جلا عنها أصحابها خوفاً فتصبح وقفاً على
المسلمين ، أما إن فتحت صلحاً ، فإن وقع الصلح على أن الأرض للمسلمين
فهي لهم وقفاً ، وإن تم الصلح على أن الأرض لأصحابها فهي لهم بمقتضى
الصلح . أما المنقولات فهي من حق الغائبين ولولي الامر ألا يقسمها عليهم .
مادة (٣٩) ترد الأموال التي توجد في الغنيمة إلى صاحبها المسلم أو
الذمي بدون دفع عوض عنها . وتكون أموال من أسلم من الحريين
معصومة لا يجوز اغتنامها .

الباب الثالث

طرق إنهاء الحرب

مادة (٤٠) يجب لإنهاء الحرب إذا قبل العدو اعتناق الإسلام ويترتب على ذلك عصمة الدماء والأموال عموماً .

مادة (٤١) تنتهي الحرب بمقد الصلح أو الهدنة ، ويسري أثر العقد على مختلف الأحكام ، ويظل عقد الصلح نافذاً لا يصح نقضه ما لم ينقضه العدو ، ويترتب على الاتفاق فوراً أمان الأنفس والأموال .

مادة (٤٢) عاقد الصلح : هو ولي الأمر أو نائبه أو قائد الجيش الذي يختص عادة بتوقيع معاهدة الصلح .

مادة (٤٣) عقود الصلح المطلقة والدائمة جائزة في الإسلام إذا انتشرت الدعوة الإسلامية بالطرق السلمية . والأصل في الهدنة أن تكون مؤقتة بمدة معينة ، وتقدير ذلك متروك لولاة الأمور ومقدار الحاجة والمصلحة .

مادة (٤٤) لا مانع من تعويض الأفراد غير المقاتلين عما أصابهم من ضرر في أنفسهم وأموالهم .

مادة (٤٥) تنتهي الحرب بعقد الذمة على الدوام ويصبح الذميون مواطنين ، ويعتبر عقد الذمة بحسب الأصل من العقود الرضائية .

مادة (٤٦) يجوز فرض ضريبة على الذميين تسمى الجزية . وتسقط بأمور كثيرة منها العجز والفقر واعتناق الإسلام والاشتراك في القتال مع المسلمين .

مادة (٤٧) عاقد الذمة : هو ولي الأمر أو نائبه فلو عقدها أحد الرعية أحرز الأمان ، ولولي الأمر الخيار بين إمضاء العقد أو رد الشخص لأمنه . والمعقود له : هو كل شخص غير مسلم عربياً كان أو أعجمياً ، كتابياً أم وثنياً .

مادة (٤٨) يعتبر الذمي كالمسلم في الحقوق وبعض الواجبات . ويترتب على عقد الذمة عصمة المال والنفس والعرض ، وحق ممارسة الشعائر الدينية . مالم تضر بالصالح العام ، وحقه في منع الاعتداء عليه .

مادة (٤٩) تنتهي الحرب بالفتح ويترتب عليه جواز اغتنام أموال العدو ، ويصبح المقاتلون أسرى يتقرر مصيرهم بعد استقرار الأوضاع .

مادة (٥٠) التحكيم في حالة تسليم العدو ينهي الحرب . وإذا كان النصر للمسلمين فتطبق حينئذ الشريعة الإسلامية ، ويكون المحكم مسلماً ذا ثقة وأمانة وزاهة معروفة عنه ، كما يكون من أهل الرأي والكفاءة فيما يتصل بموضوع التحكيم .

مادة (٥١) تنتهي الحرب بالتحكيم بالمعنى الدولي الحديث . ويحدد اتفاق التحكيم إجراءاته والقواعد المطبقة في شأنه ، ولا يشترط كون المحكم مسلماً حينئذ .

مادة (٥٢) يعد قرار التحكيم أمراً مانعاً للطرفين ما لم يكن هناك نقص أو خطأ جسيم أو إكراه واقع على المحكمين .

مادة (٥٣) يجوز ترك القتال إذا كانت قوتنا لا تتكافأ مع قوة العدو وغلب على الظن سحق الجيش كله أو بعضه أو وقوعه في قيد الأسر أو إلحاق الهزيمة به ، أو إصابة المسلمين بضرر عام .



المراجع

بحسب الترتيب التاريخي

١ - القرآن الكريم والتفسير

الفراء (٢٠٧ هـ) : « معاني القرآن » (يحيى بن زياد الفراء) ، مطبعة

دار الكتب المصرية ، ١٣٧٤ هـ / ١٩٥٥ م .

ابن قتيبة (٢٧٦ هـ) : « تأويل مشكل القرآن » (عبد الله بن مسلم بن قتيبة)

مطبعة البابي الحلبي ، ١٣٧٣ هـ / ١٩٥٤ م .

الطبري (٣١٠ هـ) : « تفسير الإمام محمد بن جرير الطبري » ٣٠ جزءاً ،

وبهامشة تفسير النيسابوري . المطبعة الميمنية بمصر ،

١٣٢١ هـ .

أبوجعفر النحاس (٣٣٨ هـ) : « النامخ والمنسوخ في القرآن الكريم » (أحمد

ابن محمد بن اسماعيل المرادي المصري) ، وبآخره

« النامخ والمنسوخ لابن خزيمة » القاهرة ،

زكي مجاهد .

الخصاص (٣٧٠ هـ) : « أحكام القرآن » (أبو بكر أحمد بن علي

الرازي الخصاص) ٣ أجزاء ، مطبعة الأوقاف

الإسلامية ، ١٣٣٥ هـ .

ابن سلامة (٤١٠ هـ): « الناسخ والمنسوخ » (هبة الله بن سلامة المفسر)
مطبوع بهامش « أسباب النزول للنيسابوري » .

ابن حزم (٤٥٦ هـ): « الناسخ والمنسوخ » (أبو عبد الله محمد بن حزم)
مطبوع بهامش الجزء الثاني من تفسير الجلالين ،
مطبعة محمد مصطفى ، ١٣٠٠ هـ .

النيسابوري (٤٦٨ هـ): « أسباب النزول » (علي بن أحمد الواحدي
النيسابوري) مطبعة هندية بمصر ، ١٣١٥ هـ .

البغوي (٥١٦ هـ) : « معالم التنزيل » (الحسين بن مسعود الفراء البغوي)
مطبوع بهامش تفسير ابن كثير ، وتفسير الخازن .

الزمخشري (٥٣٨ هـ): « الكشاف عن وجوه التنزيل وعيون الأقاويل في
وجوه التأويل » (محمود بن عمر الزمخشري
الخوارزمي) ٣ أجزاء ، القاهرة ، طبع الحلبي ،
١٣٦٧ هـ / ١٩٤٨ م .

ابن العربي (٥٤٣ هـ): « أحكام القرآن » (أبو بكر محمد بن عبد الله)
٤ أجزاء ، القاهرة ، مطبعة الحلبي ،

١٣٧٦ هـ / ١٩٥٧ م .

الطبرسي (٥٤٨ هـ) : « مجمع البيان في تفسير القرآن » (الفضل بن
الحسن بن الفضل) ١٠ أجزاء ، طبع طهران
١٣٧٣ هـ .

أبوبكر الخازمي (٥٨٤ هـ): « الاعتبار في النسخ والمنسوخ من الاخبار »
(الحافظ محمد بن يوسف الخازمي الهمداني) ، حلب
المطبعة العلمية ، الطبعة الاولى ١٣٤٦ هـ / ١٩٢٧ م .

الرازي (٦٠٦ هـ) : «مفاتيح الغيب الشهير بالتفسير الكبير» (محمد الرازي فخر الدين) ، ٨ أجزاء ، المطبعة الخيرية .
الطبعة الاولى / ١٣٠٧ هـ .

القرطبي (٦٧١ هـ) : «الجامع لاحكام القرآن» (محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي) ٢٠ جزءاً ، مطبعة دار الكتب المصرية ، الطبعة الاولى ، ١٣٦٩ هـ / ١٩٥٠ م .

الخازن (٧٢٥ هـ) : «لباب التأويل في معاني التنزيل» (علي بن محمد المعروف بالخازن) ٤ أجزاء ، بهامشه تفسير البغوي ، مطبعة مصطفى محمد .

أبو حيان (٧٤٥ هـ) : «البحر المحيط» (محمد بن يوسف بن حيان الاندلسي) ٨ أجزاء ، مطبعة السعادة بمصر ،
الطبعة الاولى / ١٣٢٨ هـ .

ابن كثير (٧٧٤ هـ) : «تفسير الحافظ ابن كثير» (عماد الدين اسماعيل بن كثير الدمشقي) ٩ أجزاء ، مطبعة المنار ، الطبعة الاولى / ١٣٤٦ هـ .

البيضاوي (٧٩١ هـ) : «أنوار التنزيل وأسرار التأويل» (ناصر الدين عبد الله بن محمد الشيرازي البيضاوي) المطبعة البهية المصرية ، الطبعة الثانية ، ١٣٤٤ هـ / ١٩٢٥ م .

السيوطي (٩١١ هـ) ١- «الاتقان في علوم القرآن» (جلال الدين السيوطي) جزءان ، بهامشه إعجاز القرآن لأبي بكر الباقلاني ، مطبعة حجازي بالقاهرة ، ١٣٦٨ هـ .

٢ — « أسباب النزول بهامش تفسير الجلالين »
مطبعة محمد مصطفى / ١٣٠٠ هـ .

أبو السعود (٩٥١ هـ): « تفسير أبي السعود » (محمد بن محمد المهدي)
٥ أجزاء ، المطبعة المصرية ، الطبعة الأولى ،
١٣٤٧ هـ / ١٩٢٨ م .

الخطيب الشربيني (٩٧٧ هـ): « السراج المنير في الاعانة على معرفة بعض
معاني كلام ربنا الحكيم » (محمد الشربيني الخطيب)
٤ أجزاء ، المطبعة الخيرية ، ١٣١١ هـ .

الجل (١٢٠٤ هـ): « الفتوحات الالهية بتوضيح تفسير الجلالين »
(سليمان الجل) ٤ أجزاء ، المطبعة الازهرية
المصرية ، الطبعة الاولى ، ١٣١٨ هـ .

الآلوسي (١٢٧٠ هـ): « روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني »
(محمود الآلوسي البغدادى) ٣٠ جزءاً ، إدارة
الطباعة المنيرية ، ١٢٦٧ هـ

القنوجي البهوتي (١٣٠٧ هـ): « فتح البيان في مقاصد القرآن » (صديق بن
حسن البخاري ملك مدينة بهوبال) ١٠ أجزاء ،
المطبعة العامرة ببولاك ، الطبعة الأولى ، ١٣٠٠ هـ .

وشيدروضا (١٣٥٤ هـ): « تفسير المنار أو تفسير القرآن العظيم » نهج فيه
منهج أستاذه الشيخ محمد عبده (١٣٢٣ هـ) ،
القاهرة ، مطبعة المنار ، ١٣٤٦ هـ

محمد الساييس وجماعة : « مذكرات تفسير آيات الأحكام » لطلاب كلية
الشريعة بالأزهر ، ٤ أجزاء ، القاهرة ، مطبعة
صبيح ، ١٣٧٣ هـ / ١٩٥٣ م

٢ - الحديث الشريف ومصطلحه ورجال الأثر

أبو حنيفة (١٥٠ هـ) : « مسند الامام أبي حنيفة » (النعمان بن ثابت)
طبع ١٣٢٧ هـ .

مالك (١٧٩ هـ) : « الموطأ » (مالك بن أنس) انظر السيوطي .
الشافعي (٢٠٤ هـ) : « مسند الامام الشافعي » (محمد بن إدريس)
بهامش الجزء السادس من كتاب الام ، المطبعة
الاميرية ، ١٣٢٤ هـ .

ابن حنبل (٢٤١ هـ) : « مسند الامام أحمد » وبهامشه منتخب كنز
العمال في سنن الاقوال والافعال « لعلاء الدين علي
ابن حسام الدين الشهير بالمتقي الهندي . المطبعة الميمنية
بمصر ، ١٣١٣ هـ .

البخاري (٢٥٦ هـ) : « صحيح البخاري » (أبو عبد الله محمد بن
اسماعيل البخاري) ٩ أجزاء ، المطبعة الخيرية ،
الطبعة الاولى ، ١٣٢٠ هـ .

مسلم (٢٦١ هـ) : « صحيح مسلم » (مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري)
جزءان ، مطبعة بولاق ، ١٢٩٠ هـ .

ابن ماجه (٢٧٣ هـ) : « سنن المصطفى أو سنن ابن ماجه » (محمد بن يزيد بن ماجه القزويني) - جزءان ، وبهامشه حاشية السندي ، المطبعة العالمية بمصر ، الطبعة الأولى ، ١٣١٣ هـ .

أبو داود (٢٧٥ هـ) : « السنن » (سنن أبي داود ، سليمان بن الأشعث السجستاني) ٤ أجزاء ، مطبعة السعادة ، الطبعة الثانية ، ١٣٦٩ هـ / ١٩٥٠ م .

الترمذي (٢٧٩ هـ) : « جامع الترمذي » (محمد بن عيسى بن سورة الترمذي) ومعه شرحه تحفة الأحوزي - ٤ أجزاء ، طبع في دهلي سنة ١٣٠٠ هـ .

النسائي (٢٧٩ هـ) : « المجتبى » (سنن النسائي - أحمد بن شعيب ابن دينار النسائي) مع شرح السيوطي وحاشية السندي ، ٨ أجزاء ، المطبعة المصرية ، الطبعة الأولى ، ١٣٤٨ هـ / ١٩٣٠ م .

الطحاوي (٣٢١ هـ) : ١ - « مشكل الآثار » (أحمد بن محمد ابن مسلمة الأزدي) ٤ أجزاء ، مطبعة دائرة المعارف النظامية في الهند - حيدر آباد ، الطبعة الأولى ، ١٣٣٣ هـ .

٢ - « معاني الآثار » أو « شرح معاني الآثار » في مشكل الحديث . طبع الهند ، ١٣٠٢ هـ .

الدارقطني (٣٨٥ هـ) : « سنن الدارقطني » (علي بن عمر بن مهدي) جزءان ، طبع حجر بالهند ، ١٣١٠ هـ .

الأصبهاني (٤٣٠ هـ) : « حلية الأولياء » (أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني)
١٠ أجزاء ، مطبعة السعادة ، ١٣٥١ هـ / ١٩٣٤ م .

البيهقي (٤٥٨ هـ) : « السنن الكبرى » (أحمد بن الحسين البيهقي) ١٠
أجزاء ، بهامشه « الجوهر النقي في الرد على البيهقي »
لابن التركماني (٧٤٥ هـ) ، مطبعة دائرة المعارف
العثمانية بحيدر آباد ، الطبعة الأولى ، ١٣٥٤ هـ .

ابن عبد البر (٤٦٣ هـ) : « الاستيعاب في معرفة الأصحاب » (أبو عمرو
ابن عبد الله المعروف بابن عبد البر) - جزاء
الطبعة الأولى / ١٣١٩ هـ

الباجي المالكي (٤٧١ هـ) أو (٤٩٤ هـ) : « المنتقى شرح الموطأ » (سليمان
ابن خلف الباجي الأندلسي) - ٧ أجزاء ، مطبعة
السعادة ، ١٣٣٢ هـ

البغوي (٥١٠ هـ) : « مصابيح السنة » (الحسين بن مسعود الفراء)
جزءان ، المطبعة الخيرية ، ١٣١٨ هـ

القاضي عياض (٥٤٤ هـ) : « الشفاء في تعريف حقوق المصطفى » ، عياض بن
موسى اليحصبي - جزءان ، مطبعة البابي الحلبي ، ١٩٥٠ م .

ابن الاثير (٦٣٠ هـ) : ١ - « النهاية في غريب الحديث والأثر » (علي
ابن عبد الكريم الجزري) - ٤ أجزاء ، المطبعة
الخيرية ، ١٣٢٢ هـ

٢ - « أسد الغابة في معرفة الصحابة » ٥ أجزاء
المطبعة الوهبية ، ١٢٨٠ هـ

٣ - « تجريد أسماء الصحابة من أسد الغابة » ،
وقيل إنه للذهبي وهو الراجح في تحقيقنا ، الطبعة
الأولى بالهند حيدر آباد ، ١٣١٥ هـ

النووي (٦٧٦ هـ) : « شرح مسلم » (أبو زكريا يحيى بن شرف
النووي) - ١٨ جزءاً ، القاهرة ، مطبعة
محمود توفيق .

الذهبي (٧٤٤ هـ) : ١ - « تذكرة الحفاظ » (محمد بن أحمد بن
عثمان بن قايماز الذهبي شمس الدين) ٤ أجزاء ،
مطبعة دائرة المعارف النظامية بحيدر آباد
٢ - « ميزان الاعتدال في نقد الرجال » - ٣ مجلدات ،
طبع القاهرة / ١٣٢٥ هـ .

الزيلعي (٧٦٢ هـ) : « نصب الراية لأحاديث الهداية » (محمد بن
عبد الله بن يوسف الزيلعي) ٤ أجزاء ، مطبعة دار
المأمون بشبرا مصر ، الطبعة الأولى ، ١٣٥٧ هـ / ١٩٣٨ م .

ابن كثير (٧٧٤ هـ) : « الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث »
(أبو الفداء اسماعيل بن أبي حفص) الطبعة
الثالثة ، محمد صبيح .

الهيثمي (٨٠٧ هـ) : « مجمع الزوائد ومنبع الفوائد » (نور الدين علي
ابن أبي بكر الهيثمي) بتحرير الحافظين العراقي
وابن حجر - ١٠ أجزاء ، القاهرة ، مكتبة
القدس ، ١٣٥٣ هـ

- ابن خطيب الدهشة (٥٨٣٤) : « تحفة ذوي الأرب في مشكل الأسماء والنسب في الموطن والصحيحين » (محمود بن أحمد بن محمد الجوهري الفيومي المعروف بابن خطيب جامع الدهشة) ، طبع لبيد ، ١٩٠٥ م .
- ابن حجر العسقلاني (٥٨٥٢) : ١ - « لسان الميزان » (أحمد بن علي بن محمد الكناني العسقلاني) - ٦ أجزاء ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بحيدر آباد ، ١٣٣١ هـ .
- ٢ - « الإصابة في تمييز الصحابة » ٨ أجزاء مطبعة السعادة .
- ٣ - « بلوغ المرام من أدلة الأحكام » طبع مصر ، ١٣٢٠ هـ .
- ٤ - « فتح الباري بشرح صحيح البخاري » ١٣ جزءاً ، المطبعة البهية المصرية ، ١٣٥٢ هـ .
- ٥ - « تهذيب التهذيب في أسماء رجال الحديث » ١٢ جزءاً ، طبع حيدر آباد ، ١٣٢٥ هـ .
- العيني (٨٥٥ هـ) : « عمدة القاري شرح صحيح البخاري » (بدر الدين أبو محمد محمود بن أحمد العيني) ، إدارة الطباعة المنيرية ، ١٣٤٨ هـ .
- السيوطي (٥٩١١) : ١ - « الآلاء المصنوعة في الاحاديث الموضوعة » (جلال الدين السيوطي) جزءان ، المطبعة الأدبية ، الطبعة الأولى ، ١٣١٧ هـ .
- آثار الحرب م - ٥٠ .

- ٢- « الجامع الصغير في أحاديث البشير النذير »
جزءان ، المطبعة الخيرية بمصر ، ١٣٢١ هـ .
- ٣- « تنوير الحوالك شرح على موطأ مالك »
٣ أجزاء ، القاهرة ، مطبعة الحلبي .
- القسطلاني (١٩٢٣ هـ) : « إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري » (شهاب الدين أحمد بن محمد القسطلاني) ١٠ أجزاء ،
طبع بولاق ، ١٣٢٧ هـ .
- الانصاري (القرن العاشر الهجري) : « خلاصة تذهيب الكمال في
أسماء الرجال » (أحمد بن عبد الله بن أبي الخير
حسن الانصاري) فرغ من تأليفه سنة ٩٢٣ هـ ،
المطبعة الخيرية ، الطبعة الأولى .
- الزرقاني (محمد) (١١٢٢ هـ) : « شرح الزرقاني على موطأ مالك » (أنوار
كواكب أنهج المسالك) (محمد الزرقاني بن عبد
الباقي بن يوسف) المطبعة الخيرية ، ١٣١٠ هـ .
- الصنعاني (١١٤٢ هـ) : « سبل السلام » (محمد بن اسماعيل بن صلاح
الصنعاني) جزءان ، القاهرة ، مطبعة الحلبي ،
الطبعة الثانية ، ١٩٥٠ م .
- الشوكاني (١٢٥٥ هـ) : « نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار » (محمد بن
علي بن محمد الشوكاني) - ٨ أجزاء ، القاهرة ،
المطبعة العثمانية المصرية ، ١٩٥٧ م .
- القنوجي (١٣٠٧ هـ) : « الروضة الندية شرح الدرر البهية للشوكاني »
(صديق بن حسن القنوجي البخاري ملك بهوبال) ،
إدارة للطباعة المنيرية .

منصور علي ناصف (القرن ١٤ هـ) : « التاج الجامع للأصول في أحاديث الرسول ﷺ » - ٥ أجزاء ، الطبعة الثانية .

احمد البنا الساعاتي (القرن ١٤ هـ) : « الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل » مطبعة الاخوان المسلمين ، ١٣٥٩ هـ .

عبد الوهاب عبد اللطيف : « المختصر في علم رجال الأثر » القاهرة ، مطبعة دار التأليف ، ١٩٥٢ م .

٣ - الفقه الاسلامي

أولا - الكتب والمخطوطات القديمة

أ - الفقه الحنفي

أبو حنيفة (١٥٠ هـ) : « الفقه الأكبر » (النعمان بن ثابت) اطلعنا عليه في شرح علي ابن السلطان محمد المروزي ، طبع حجر ، ١٣٠٧ هـ .

ابو يوسف (١٨٣ هـ) : ١ - « الخراج » (يعقوب بن ابراهيم) ، المطبعة السلفية ، ١٣٥٢ هـ .

٢ - « الرد على سير الازاعي » طبع الهند ، حيدر آباد .

وقد تفضل الأستاذ المشرف بإعارته لي .

يحيى بن آدم (٢٠٣ هـ) : « الخراج » المطبعة السلفية ، ١٣٤٧ هـ ، تحقيق أحمد شاكر أبو عبيد (٢٢٤ هـ) : « الأموال » (القاسم بن سلام) طبع القاهرة ، ١٣٥٣ هـ .
السمرقندي (أبو الليث) (٣٧٣ هـ) : « خزائن الفقه » (نصر بن محمد إمام الهدى) مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (١٦١) .

السرخسي (٤٨٣ هـ) : ١ - « شرح السير الكبير » (محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي) - ٤ أجزاء ، الطبعة الأولى ، ١٣٣٥ هـ .

٢ - « المبسوط » فيه شرح السير الصغير في الجزء العاشر من ٣٠ جزءاً ، الطبعة الأولى ، ١٣٢٤ هـ .

النسفي (٥٣٧ هـ) : « طَلَبَةُ الطَّلَبَةِ فِي الاصطلاحات الفقهية على ألفاظ الحنفية » (نجم الدين عمر بن محمد النسفي) المطبعة العامرة ، ١٣١١ هـ .

السموقندي (علاء الدين) (٥٤٠ هـ) : « تحفة الفقهاء » (علاء الدين محمد بن أحمد) مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٩١) وقد طبع حديثاً في دمشق بمطبعة الجامعة في ثلاثة أجزاء ، ١٣٧٧ هـ / ١٩٥٨ م .

العتابي (٥٨٦ هـ) : « جامع الفقه أو الفتاوى العتابية » (أحمد بن محمود البخاري) مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (١٩٣) .

الكاساني (٥٨٧ هـ) : « بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع » (علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني) ٧ مجلدات القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٣٢٨ هـ .

قاضي خان (٥٩٢ هـ) : ١ - « الفتاوى الخانية » (الحسن بن منصور بن محمود الأوزجندی) مطبوع بهامش الأجزاء الثلاثة الأولى من الفتاوى الهندية .

٢ - « شرح كتاب الزيادات لمحمد بن الحسن » مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٣٨٠) .

المرغيناني (٥٩٣ هـ) : ١ - « الهداية شرح بداية المبتدي » (علي
ابن أبي بكر المرغيناني) ٤ أجزاء ، مطبعة البابي
الحلي ، ١٣٥٥ هـ .

٢ - « مختارات النوازل أو مختار الفتاوى »
مخطوط بمكتبة الأزهر رقم (٩٥) .

الغزنوي (٥٩٣ هـ) : « الحاوي القدسي أو حاوي الفتاوى » (أحمد
ابن محمد) مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (١٤٥) .

المرغيناني (برهان الدين) (٦١٦ هـ) : ١ - « المحيط البرهاني » (برهان
الدين محمود بن أحمد) مخطوط بدار الكتب المصرية
رقم (٤٨١) .

٢ - « الوجيز في الفتاوى » مخطوط بدار الكتب .

البخاري (٦١٩ هـ) : « الفتاوى الظهيرية » (ظهير الدين محمد بن أحمد
البخاري) مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٣١٧) .

السجستاني (بعد ٦٣٨ هـ) : « منية المفتي » (يوسف بن أحمد)
مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٤٣٩) أمه
سنة (٦٣٨ هـ) .

الموصلي (٦٨٣ هـ) : « الاختيار لتعليل المختار » (عبد الله بن محمود
الموصلي) القاهرة ، ١٣٥٦ هـ .

ابن الساعاتي البعلبكي (٦٩٤ هـ) : « شرح على مجمع البحرين وملتنقى
النيرين » مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٤٨٣) .

الولوالجي (٧١٠ هـ) « فتاوى الولوالجي » (ظهير الدين اسحق بن أبي بكر الحنفي) مخطوط بمكتبة الأزهر رقم (رافعي ٢٦٨٧٢) .

عيسى بن محمد (٧٣٤ هـ) : « المبتهى » مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٤٧١) .

الزليعي (٧٤٢ هـ) : « تبين الحقائق شرح كنز الدقائق » (فخر الدين عثمان بن علي الزليعي) المطبعة الأميرية ، ١٣١٣ هـ .

سعد غدبوش (بعد ٧٧١ هـ) : « جواهر الفقه » ألفه سنة ٧٧١ هـ مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (١٣١) .

القونوي (٧٨٨ هـ) : « درر البحار » (شمس الدين محمد القونوي البغدادى) مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (١٨٠) .

ابن الاسود (٨٠٠ هـ) : « العناية في شرح الوقاية » (علاء الدين علي بن عمر) مخطوط بدار الكتب رقم (٧٨ م) .

أبو بكر العبادي (في حدود ٨٠٠ هـ) : « السراج الوهاج الموضح لكل طالب ومحتاج » (محمد بن علي الحدادي) مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٢١٦) وهو شرح على كتاب أحمد القدوري (٤٢٨ هـ) .

ابن البزاز الكردي (٨٢٧ هـ) : « الفتاوى البزازية أو الجامع الوجيز » (محمد بن شهاب) مطبوع بهامش الأجزاء الثلاثة الأواخر من الفتاوى الهندية .

- الطرابلسي (علاء الدين) (٨٤٤ هـ) : « معين الأحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام » (علي بن خليل الطرابلسي الحنفي) الطبعة الأولى ، ١٣٠٠ هـ .
- العيني (٨٥٥ هـ) : ١ — « رمز الحقائق في شرح كنز الدقائق » (بدر الدين محمود بن أحمد) جزءان ، دار الطباعة العامة ، ١٢٨٥ هـ .
- ٢ — « البناية في شرح الهداية » مخطوط بدار الكتب رقم (٥٥) .
- ٣ — « الدرر الزاهرة في البحار الزاهرة » مخطوط بدار الكتب رقم (١٨٣) .
- قرق أمير الحميدي (٨٦٠ هـ) : « جامع الفتاوى » مخطوط بدار الكتب رقم (٣٦) .
- الكمال بن الهمام (٨٦١ هـ) : « فتح القدير شرح الهداية للمرغيناني » — ٨ أجزاء ، مطبعة مصطفى محمد بالقاهرة .
- قاسم بن قطلوبغا (٨٧٩ هـ) : « فتاوى ابن قطلوبغا » مخطوط بدار الكتب رقم (١١٨ مجاميع) .
- منلا خسرو (٨٨٥ هـ) : « درر الأحكام في شرح غرر الأحكام » المطبعة الشرفية ، ١٣٠٤ هـ .
- الاماسي (٩٢٢ هـ) : « مخزن الفقه » (موسى بن موسى الاماسي المعروف بخازن الكتب الحنفي) مخطوط بدار الكتب رقم (٤٤٦) .

ابن كمال باشا زاده (٩٤٠ هـ) : « مهات الفتاوى » مخطوط بدار

الكتب رقم (١٠٠٢) .

ابن نجيم المصري (٩٧٠ هـ) : ١ — « الأشباه والنظائر » (زين الدين بن ابراهيم

ابن نجيم) دار الطباعة العامرة ، ١٢٩٠ هـ .

٢ — « البحر الرائق شرح كنز الدقائق »

مطبعة البابي الحلبي ، ١٣٣٤ هـ .

٣ — « الرسائل الزينية في فقه الحنفية » مخطوط

بدار الكتب رقم (٤٧٩) .

٤ — « النهر الفائق بشرح كنز الدقائق »

مخطوط بدار الكتب رقم (٥٥٦) .

٥ — « قواعد الفقه » ضمن مجموعة مخطوطة

بدار الكتب رقم (١٣٠٤) .

٦ — « رسالة بأحكام السياسة الشرعية »

مخطوط بدار الكتب رقم (١١٦٠) .

٧ — « رسالة التحفة المرضية في الأراضي

المصرية » مخطوط بدار الكتب رقم (٣٣ مجاميع) .

٨ — « الفتاوى الزينية » مخطوط بدار الكتب

رقم (٢٨٨) .

التمرقاشي (١٠٠٤ هـ) : « منح الغفار شرح تموير الابصار » (محمد بن عبدالله)

مخطوط بدار الكتب رقم (٤٥٥) .

ابن الشلي (١٠١٠ هـ) : « حاشية الشلي على شرح الزيلعي على كنز الدقائق »

(شهاب الدين أحمد بن يونس الحنفي المشهور بالشلي

الفقيه المصري) مخطوط بمكتبة الأزهر رقم (٣٦٣) .

عبدالحليم (١٠٦٠ هـ) : « حاشية الدرر على الفرر » — جزآن . المطبعة
العثمانية ، ١٣١٢ هـ .

الشرنبلالي (١٠٦٩ هـ) : ١ — « الدرة اليتيمة في الغنيمة » (حسن بن عمار
الشرنبلالي) مخطوط بدار الكتب ضمن مجموعة رقم
(٤٧٧) انتهى منها عام ١٠٦٤ هـ .

٢ — « حاشية على درر الحكم لملاخسرو الحنفي »
انظر ملاخسرو .

جماعة من علماء الهند (حوالي ١٠٧٠ هـ) : « الفتاوى الهندية أو
المالكيرية » برئاسة عبدالرحمن الحنفي البجراوي ،
المطبعة الاميرية ببولاق ، ١٣١٠ هـ .

شيخ زاده (١٠٧٨ هـ) : « مجمع الأنهر في شرح ملتقى الابحر »
(عبدالرحمن بن شيخ محمد سليمان المدعو بشيخ زاده)
طبع في تركيا ، ١٣١٩ هـ .

الرملي (١٠٨١ هـ) : « الفتاوى الخيرية » (خير الدين الرملي) ، مطبعة
بولاق ، ١٣٠٠ هـ .

ابن الحسين (١٠٩٨ هـ) : « الفتاوى الأنقروية » مطبعة بولاق ، ١٢٨١ هـ .
أسعد المدني (١١١٠ هـ) : « الفتاوى الأسعدية » المطبعة الخيرية ، ١٣٠٩ هـ .
الخادمي (بعد ١١٥٤ هـ) : « حاشية الخادمي على الدرر » (أبو سعيد محمد بن
مصطفى الخادمي) فرغ من تأليفها عام ١١٥٤ هـ ،
دار الطباعة العامرة ، ١٢٦٩ هـ .

الدهلوي (١١٧٦ هـ): « حجة الله البالغة في أسرار الأحاديث وعلل الأحكام » (أحمد ولي الله بن عبد الرحيم الدهلوي) ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٣٢٢ هـ .

الطحطاوي (١٢٣١ هـ): « حاشية الطحطاوي على الدر المختار شرح تنوير الأبصار للحصكفي » - (أحمد بن محمد بن محمد بن اسماعيل الطحطاوي) - ٤ أجزاء ، مطبعة بولاق ، ١٢٨٢ هـ .

ابن عابدين (١٢٥٢ هـ): ١ - « رد المختار على الدر المختار » (محمد أمين عابدين) القاهرة ، المطبعة الاميرية ، ١٣٢٦ هـ .

٢ - « مجموعة رسائل ابن عابدين » طبع دمشق ، ١٣٢١ هـ .

٣ - « العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية » ، المطبعة الاميرية ، ١٣٠٠ هـ .

٤ - « منحة الخالق على البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم » مخطوط بمكتبة الأزهر رقم (٢١٠٠) .

٥ - « تنبيه الولاة والحكام على أحكام شاتم خير الأنام أو أحد أصحابه الكرام » طبع دمشق ، ١٣٠١ هـ .

السندي (١٢٥٧ هـ): « طوابع الأنوار شرح الدر المختار » (محمد عابدين أحمد بن علي بن يعقوب السندي الانصاري) - مخطوط بمكتبة الأزهر رقم (١٩٨٧) .

- أبو الفتح (القرن ١٣ هـ) : « إتحاف الأبصار والبصائر بتبويب كتاب
الأشباه والنظائر » (محمد أبو الفتح الحنفي) ، المطبعة
الوطنية بالاسكندرية ، ١٢٨٩ هـ .
- محمد علاء الدين عابدين (١٣٠٦ هـ) : « قرة عيون الأخبار تكملة لرد
المحتار » المطبعة الأميرية ، ١٣٢٦ هـ .
- داود بن يوسف الخطيب (؟) : « الفتاوى الغياثية » المطبعة
الأميرية ، ١٣٢٢ هـ .

ب — الفقه المالكي

- مالك (١٧٩ هـ) : « المدونة الكبرى » (مالك بن أنس) — رواية سحنون
مطبعة السعادة ، ١٣٢٣ هـ .
- العتبي (٢٥٤ هـ) : « العُتْبِيَّة » (محمد بن أحمد بن عبدالعزيز العتيبي) — مخطوط .
- القيرواني (٣٨٩ هـ) : « رسالة عبدالله بن أبي زيد القيرواني » طبع البابي
الحلي ، ١٣٣٠ هـ .
- الباجي (٤٩٤ هـ) : « المنتقى شرح موطأ إمام دار الهجرة » (القاضي أبو
الوليد سليمان بن خلف الباجي الاندلسي) ، مطبعة
السعادة ، الطبعة الأولى ، ١٣٣٢ هـ .
- ابن رشد القاضي (٥٢٠ هـ) : « المقدمات الممهدات » (محمد بن أحمد بن رشد
القرطبي) ، مطبعة السعادة ، ١٣٢٥ هـ .
- ابن رشد الحفيد (٥٩١ هـ) : « بداية المجتهد ونهاية المقتصد » (محمد بن أحمد
بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي) ، مطبعة
الاستقامة ، ١٣٧١ هـ .

ابن الحاجب (٦٤٦ هـ) : « جامع الأمهات أو المختصر الفقهي » (جمال الدين عثمان بن عمر الاسكندري المعروف بابن الحاجب)
مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٢٠) .

القرافي (٦٨٤ هـ) : « الذخيرة » (أحمد بن إدريس المعروف بالقرافي)
مخطوط بدار الكتب رقم (٣٤) .

ابن راشد (٧٣٦ هـ) : « لباب اللباب » (محمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي) ، المطبعة التونسية ، تونس ، ١٣٤٦ هـ .

ابن جزّي (٧٤١ هـ) : « القوانين الفقهية » (محمد بن أحمد بن محمد ابن عبد الله بن جزّي الكلبي) تونس ، مطبعة النهضة ، ١٣٤٤ هـ .

الشيخ خليل (٧٦٧ هـ) : « مختصر العلامة خليل » (خليل بن اسحق بن موسى) مطبعة البابي الحلبي ، ١٣٣٣ هـ .

المواق (٧٩٧ هـ) : « التاج والإكليل لمختصر خليل » (محمد بن يوسف العبدري المعروف بالمواق) ، مطبوع مع الخطاب ، انظر مايلي .

ابن فرحون (٧٩٩ هـ) : « تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام » (محمد بن فرحون اليعمري) ، مطبعة الحلبي ، ١٣٠٢ هـ .

بهرام الدميري (٨٠٥ هـ) : « شرح بهرام على مختصر خليل » (بهرام بن عبد الله الدميري) ، مخطوط بدار الكتب رقم (٢٥٤) .

القاضي أبو بكر الاندلسي (بعد ٨٥٧ هـ) : « تحفة الحكام في
نقض العهود والأحكام » (محمد بن محمد بن محمد بن عاصم
القيسي الاندلسي الغرناطي) فرغ منها سنة ٨٣٥ هـ ،
طبع الجزائر ، ١٣٢٢ هـ .

داود المالكي (٩٠٣ هـ) : « إيضاح المسالك على المشهور من مذهب
مالك » مخطوط بدار الكتب رقم (٣) .

التتائي المالكي (٩٤٢ هـ) : « فتح الجليل في حل جواهر درر
ألفاظ خليل » (محمد بن ابراهيم بن خليل المعروف
بالتتائي المالكي) مخطوط بمكتبة الازهر رقم (٢٦٢) .
الخطاب (٩٥٤ هـ) : « مواهب الجليل لشرح مختصر خليل » (محمد
ابن محمد المغربي المعروف بالخطاب) - ٦ أجزاء ، مطبعة
السعادة ، ١٣٢٨ هـ .

الأجهوري (١٠٦٦ هـ) : « مواهب الجليل في تحرير ما حواه مختصر
خليل » (نور الدين علي بن محمد بن عبد الرحمن
الأجهوري) - مخطوط بدار الكتب المصرية
رقم (٩٣) .

الزُرْقاني (عبد الباقي) : « شرح الزرقاني على مختصر خليل » (عبد
الباقي بن يوسف الزرقاني) - ٨ أجزاء ، وبهامشه
حاشية الشيخ محمد البناني ، المطبعة البهية المصرية ،
١٣٠٣ هـ .

الخُرشي (١١٠١ هـ) ، « فتح الجليل على مختصر العلامة خليل »
(أبو عبد الله محمد الخُرشي أول شيخ للأزهر)
٨- أجزاء ، وبهامشه حاشية العدوي (١١٨٩ هـ)
مطبعة بولاق ، ١٢٩٩ هـ .

الزرقاني (محمد) (١١٢٢ هـ) : « شرح على الموطأ » ٤ أجزاء
المطبعة الخيرية ، ١٣١٠ هـ .

العدوي (١١٨٩ هـ) : ١ - « حاشية على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن
أبي زيد القيرواني في مذهب مالك » (علي الصعيدي
العدوي) جزءان ، المطبعة الأزهرية المصرية ،
الطبعة الثانية ، ١٣٠٩ هـ .

٢ - حاشية على شرح الزرقاني (عبد الباقي) .

الدردير (١٢٠١ هـ) : « الشرح الكبير على مختصر خليل - منح
القدير » (أحمد بن محمد بن أحمد العدوي
الشهير بالدردير) ٤ أجزاء ، المطبعة الأزهرية ، ١٣٠٩ هـ .

الدسوقي (١٢٣٠ هـ) : « حاشية على الشرح الكبير للدردير » (محمد
ابن أحمد بن عرفة الدسوقي) - ٤ مجلدات ، القاهرة
مطبعة مصطفى محمد ، ١٣٧٣ هـ .

محمد الأمير (١٢٣٢ هـ) : ١ - « حاشية الأمير على مختصر خليل » (محمد
ابن محمد السنباع) مختصر بدار الكتب المصرية
رقم (١٣ ش) .

٢ - « شرح المجموع » مطبوع في مصر ، ١٢٨١ هـ .

الصاوي (١٢٤١ هـ) : « بلغة السالك لأقرب المسالك » أو حاشية الصاوي
على الشرح الصغير ، (أحمد بن محمد الصاوي الخلوئي)
طبع مصر ، ١٢٨٩ هـ .

محمد عlish (١٢٩٩) : ١ - « شرح منيح الجليل على مختصر خليل »
المطبعة الكبرى ، ١٢٩٤ هـ .

٢ - « فتح المعلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام
مالك » وبهامشه مناهج الأحكام لابن فرحون .
مطبعة التقدم العلمية بالقاهرة ، ١٣١٩ هـ .

ح - الفقه الشافعي

الشافعي (٢٠٤ هـ) : « الأم » (محمد بن إدريس) - ٧ أجزاء ، رواية
الربيع بن سليمان المرادي ، المطبعة الأميرية بمصر ،
١٣٢١ هـ .

المزني (٢٦٤ هـ) : « مختصر المزني » على هامش « الأم » في الأجزاء
الخمس الأولى . (اسماعيل بن يحيى بن اسماعيل) .

الماوردي (٤٥٠ هـ) : ١ - « الحاوي الكبير » (علي بن محمد بن
حبيب أبو الحسن البصري) - ٢٤ مجلدًا ، مخطوط
بدار الكتب المصرية رقم (٨٢) وقد عثرت على
شرح الجزء الرابع من كتاب الحاوي وأوله كتاب
الذمة في مكتبة الأزهر رقم (٣٠٠٤) ، (٤١٢٢) .
٢ - « الأحكام السلطانية » المطبعة المحمودية التجارية .

٣ - « أدب الدنيا والدين » طبع تركيا، ١٣٢٨ هـ
مع شرحه « منهاج اليقين »

الفزاري (٤٦١ هـ) : « الرخصة العميمة في حكم الغنيمة » (شيخ الإسلام
عبد الرحمن بن إبراهيم بن ضياء الفزاري القوادسي)
مخطوط بدار الكتب رقم (٤٨٤ : مجاميع) .

الشيرازي (٤٧٦ هـ) : ١ - « المذهب » (أبو اسحق إبراهيم بن علي الشيرازي)
مطبعة الحلبي ، القاهرة .

٢ - « التنبيه » مطبعة البابي الحلبي ، ١٣٧٠ هـ / ١٩٥١ م .

أبو شجاع (٤٨٨ هـ) : « الغاية والتقريب في الفقه على مذهب الشافعي »
(أحمد بن الحسين بن أحمد الأصفهاني) - مخطوط
بدار الكتب رقم (٧٥٧) ، وانظر الخطيب
الشريفي والتبراي فيما يلي .

الفزالي (٥٠٥ هـ) : ١ - « الوجيز » (أبو حامد محمد بن محمد)
مطبوع في القاهرة .

٢ - الوسيط مخطوط بدار الكتب رقم (٣١٣) . وقد
شرحه نجم الدين أحمد بن محمد الخزومي المعروف بالقمولي
وسماه « البحر المحيط في شرح الوسيط » مخطوط
بدار الكتب رقم (٤٩١) .

القزويني (٦٢٣ هـ) : ١ - « المحرر » (عبد الكريم القزويني الرافعي)
مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٢٤٣) .

- ٢ - « فتح العزيز على كتاب الوجيز للغزالي »
مخطوط بمكتبة الأزهر رقم (٧٦٨) ، طبع أكثره .
على هامش كتاب المجموع للنووي .
- ٣ - « الشرح الصغير على وجيز الغزالي » مخطوط .
بدار الكتب رقم (١١٩) .
- ابن الصلاح (٦٤٣ هـ) : « فتاوى ابن الصلاح » (عثمان بن عبد الرحمن
الشهرزوري) مخطوط بدار الكتب رقم (٣٣٧) .
- نجم الدين القزويني (٦٦٥ هـ) : « الحاوي الصغير » مخطوط بدار
الكتب رقم (١٤١٣) .
- النووي (٦٧٦ هـ) : ١ - « منهاج الطالبين وعمدة المفتين » (أبو زكريا
يحيى بن شرف النووي) مطبعة الحلبي ، ١٣٣٨ هـ .
- ٢ - روضة الطالبين وعمدة المفتين ، مخطوط بدار
الكتب رقم (١١١) .
- السبكي (٧٥٦ هـ) : « السيف المسلول على من سب الرسول »
(تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي) مخطوط
بدار الكتب رقم (٣٤٢) .
- السيوطي (٩١١ هـ) : « الأشباه والنظائر في الفروع » مطبعة الترقى
بمكة المكرمة ، ١٣٣١ هـ ، ومطبعة مصطفى محمد ،
١٣٥٩ هـ .
- ابن قاسم الغزوي (٩١٨ هـ) : « شرح الغاية » (أبو عبد الله محمد بن قاسم
الشافعي) انظر البرماوي الآتي ذكره .
- آثار الحرب م - ٥١

« زكريا الانصاري (٩٣٦ هـ) : ١ - « أسنى المطالب في شرح روض الطالب

لمشرف الدين اسماعيل بن أبي بكر المقرئ »

جزءان ، مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٧) .

٢ - « تحفة الطلاب بشرح تنقيح الباب » مطبعة

صبيح ، ١٣٥٠ هـ .

٣ - « الإعلام والاهتمام بجمع فتاوى شيخ الاسلام

زكريا الأنصاري » مطبعة الترقى بدمشق ، ١٢٥٥ هـ .

عميرة (٩٥٧ هـ) : « حاشية قليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي

على المنهاج » مطبعة صبيح ، ١٣٦٨ هـ / ١٩٤٩ م .

أحمد بن حجو الهيتمي (٩٧٤ هـ) : ٢ - « الفتاوى الكبرى » ٤ أجزاء

بهامشه فتاوى الرملي ، المطبعة الميمنية ، ١٣٠٨ هـ .

٣ - « تحفة المحتاج بشرح المنهاج » - ٨ أجزاء ،

مطبعة محمد مصطفى ، الطبعة الأولى ، ١٣٠٥ هـ .

محمد الشرييني الخطيب (٩٧٧ هـ) : ١ - « مغني المحتاج إلى شرح المنهاج »

- ٤ أجزاء ، مطبعة الحلبي ، ١٣٥٢ هـ / ١٩٣٣ م .

٢ - « الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع » -

جزءان ، وهو شرح على كتاب التقريب لأحمد

ابن الحسين الأصفهاني ، بهامشه حاشية النبراوي ،

المطبعة الأميرية ، ١٢٨٩ هـ .

الملياري (بعد ٩٨٢ هـ) : « فتح المعين بشرح قرة العين » (زين الدين ابن عبد العزيز الملياري تلميذ ابن حجر الهيتمي)
مطبعة البابي الحلبي ، ١٣٣١ هـ .

الرملي (١٠٠٤ هـ) : ١ — « نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج » (شمس الدين محمد بن أحمد الرملي) — ٨ أجزاء ، المطبعة
البيهة المصرية ، ١٣٠٤ هـ .

٢ — « فتاوى الرملي » انظر ابن حجر الهيتمي .
قليوبي (١٠٦٩ هـ) : « حاشية على شرح المحلى على المنهاج » (أحمد بن أحمد بن سلامة ، شهاب الدين القليوبي) انظر
عميرة السابق ذكره .

البرماوي (١١٠٦ هـ) : « حاشية البرماوي على شرح الغاية » (ابراهيم البرماوي) ، المطبعة الأزهرية ، ١٣١٩ هـ .

المدايني (١١٧٠ هـ) : « حاشية المدائني على تحفة الطلاب بشرح تنقيح
اللباب لذكرى الأنصاري » (حسن بن علي بن أحمد المنظاوي الشهير بالمدايني) مطبوع بهامش
« الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع »
السابق ذكره .

البجيرمي (١٢٢١ هـ) : ١ — « تحفة الحبيب على شرح الخطيب المسمى
الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع » (سليمان بن محمد بن عمر) ، القاهرة ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٤ هـ .
٢ — « حاشية البجيرمي على المنهج المسماة « التجريد
لنفع العبيد » طبع القاهرة .

الشرقاوي (١٢٢٦ هـ) : « حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب » لتركيا
الأنصاري (عبد الله الشرقاوي) - جزءان ،
مطبعة الحلبي ، ١٣٦٠ هـ / ١٩٤١ م .

القلعاوي الصفوي (١٢٣٠ هـ) : « حاشية القلعاوي الصفوي على فتح
القريب المحيب لابن قاسم » (مصطفى بن محمد بن
يوسف الصفوي القلعاوي) مخطوط بدار الكتب
رقم (١٤٦٨) .

الباجوري (١٢٧٦ هـ) : « حاشية الباجوري على شرح ابن قاسم الغزي
على مختصر أبي شجاع » (ابراهيم الباجوري) ،
مطبعة بولاق ، ١٣٠٧ هـ .

ابراهيم النبراوي (١٢٧٩ هـ) : « حاشية النبراوي على شرح الخطيب المسمى
بالاقتناع في حل ألفاظ أبي شجاع » طبع
مصر ، ١٢٨٩ هـ .

« رسالة تتعلق بأحكام الأراخي الخراجية
على مذهب الشافعي رضي الله عنه » ولكن لم
يعلم المؤلف . مخطوط بمكتبة الازهر رقم
(٢٩٠ مجاميع) (الورقات ١٧٨-١٨٢) .

?

د - الفقه الحنبلي

ابن حنبل (٢٤١ هـ) : « مسند » (أحمد بن حنبل) ، القاهرة ،
المطبعة الميمنية ، ١٣١٣ هـ .

أبو يعلى (٤٥٨ هـ) : « الأحكام السلطانية » (محمد بن الحسين الفراء) ،
القاهرة ، مطبعة البابي الحلبي ، ١٣٥٧ هـ .

ابن قدامة (موفق الدين) (٦٢٠ هـ) ١ - « المغني » على مختصر الخرق
(٣٣٤ هـ) ، (موفق الدين عبد الله بن أحمد بن

محمد بن قدامة المقدسي) - ٩ أجزاء ، القاهرة ،
دار المنار ، الطبعة الثالثة ، ١٣٦٧ هـ .

٢ - « المقنع » انظر شمس الدين بن قدامة .

أبو البركات (٦٥٢ هـ) : « المحرر » في الفقه على مذهب الإمام
أحمد بن حنبل ، (محمد الدين أبو البركات)

- جزءان ، ومعه « النكت والفوائد السنية

على مشكل المحرر لمحمد الدين بن تيمية » تأليف
شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي ، مطبعة السنة

المحمدية ، ١٣٦٩ هـ / ١٩٣٣ م .

ابن قدامة (شمس الدين) (٦٨٢ هـ) : « الشرح الكبير » على متن المقنع
« الشافي » (شمس الدين بن قدامة المقدسي) - ١٢

جزءاً ، الطبعة الاولى ، مطبعة المنار ، ١٣٤٨ هـ .

ابن تيمية (٧٢٧ هـ) : ١ - « رسالة القتال » (تقي الدين أحمد بن
شهاب الدين المعروف بابن تيمية الحراني) ضمن

مجموعة رسائل ، مطبعة السنة المحمدية ، ١٣٦٨ هـ /

١٩٤٩ م .

٢ - « الاختيارات العلمية في اختيارات شيخ
الاسلام ابن تيمية » تأليف علي بن محمد بن عباس

الدمشقي . طبع القاهرة ، ١٣٢٩ هـ .

٣ — « السياسة الشرعية » الطبعة الثالثة ،
١٣٧٤ هـ / ١٩٥٥ م .

٤ — « فتاوى ابن تيمية » مطبعة كردستان
العلمية ، ١٣٢٩ هـ .

٥ — « الصارم السلول على شاتم الرسول » طبع
الهند ، ١٩٢٢ م .

ابن قيم الجوزية (٧٥١ هـ) : ١ — « الطرق الحكمية في السياسة
الشرعية » (محمد بن قيم الجوزية) مطبعة الآداب
والمؤيد بمصر ، ١٣١٧ هـ .

٢ — « أعلام الموقعين عن رب العالمين » — ٤
أجزاء ، القاهرة ، تحقيق محيي الدين عبد الحميد ،
١٣٧٤ هـ .

٣ — « زاد المعاد في هدي خير العباد » — ٤
أجزاء ، القاهرة ، مطبعة الحلبي ، الطبعة الاولى ،
١٣٤٧ هـ / ١٩٢٨ م .

٤ — « أحكام أهل الذمة » كانت هناك نسخة
وحيدة في العالم مخطوطة ، ثم طبعت بجامعة دمشق
بتحقيق الدكتور صبحي الصالح سنة ١٩٦١ .

محمد بن مفلح المقدسي (٧٦٢ هـ) : ١ — « الفروع » القاهرة ، ١٣٣٩ هـ .
٢ — « النكت والفوائد السنية » انظر أبو
البركات السابق .

ابن رجب (٧٩٥ هـ) : « القواعد » (عبد الرحمن بن رجب الحنبلي)
مطبعة الصدق الخيرية بمصر ، الطبعة الاولى ،

١٣٥٢ هـ / ١٩٣٣ م .

المرداوي (٨٨٥ هـ) : « تصحيح الفروع » (أبو الحسن علي بن

سليمان المقدسي المرداوي) - ٣ أجزاء ، مطبعة المنار ، ١٣٣٩ هـ .

أبو النجا (٩٦٨ هـ) : « الاقناع لطالب الانتفاع » (أبو النجا موسى

ابن أحمد الحجاوي الحنبلي) - مخطوط بدار الكتب

رقم (١) .

البهوتي (١٠٥١ هـ) : ١ - « كشف الفتاع على متن الاقناع »

(منصور بن إدريس البهوتي) مطبعة أنصار السنة المحمدية ،

١٣٦٦ هـ / ١٩٤٧ م .

٢ - « ارشاد أولي النهى لدقائق المنتهى » مخطوط

بمكتبة البلدية بالاسكندرية رقم (ن ٣٩٤٠ - ج) .

محمد البلباني الخوزجي (١٠٨٣ هـ) : « كافي المبتدي من الطلاب » هو

مختصر في فقه أحمد ، مخطوط بدار الكتب

المصرية رقم (٦١) .

الشيبياني (١١٣٥ هـ) : « نيل المآرب بشرح دليل الطالب » القاهرة .

هـ - المذاهب الاخرى

١ - الشيعة الامامية :

الكليني (٣٢٩ هـ) : « الكافي من الجامع الفروع » (محمد بن يعقوب بن اسحاق

الكليني الرازي) - مجلدان ، طبع حجر ، ١٣٠٣ هـ .

أبو القاسم المرتضى (٤٣٩ هـ) : « الانتصار المشتمل على المسائل الفقهية التي انفردت بها الإمامية » (الشريف أبو القاسم المرتضى علي بن موسى الحسين الموسوي ، وهو جامع نهج البلاغة لا أخوه الشريف الرضي) طبع حجر ، جزءان .

جعفر بن الحسن الحلي (٦٧٦ هـ) : « المختصر النافع في فقه الإمامية » دار الكتاب العربي بمصر ، تفضل استاذنا محمد سلام مذكور بإعارته لي .

الشهيد الثاني (٩٦٥ هـ) : « الروضة البهية شرح الأئمة الدمشقية » (زين الدين ابن علي بن أحمد العاملي الجبلي) دار الكتاب العربي بمصر . من مكتبة الاستاذ محمد سلام مذكور .

العاملي (١٢٢٦ هـ) : « مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة » (محمد الجواد بن محمد الحسيني العاملي) - ٨ أجزاء ، مطبعة الشورى ١٣٢٦ هـ .

الرضوي (القرن ١٣ هـ) : « المستطاب المسمى بالشرح الرضوي » (محمد رضا الموسوي) .

النجفي (١٣٢٢ هـ) : « جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام في أحكام الحلال والحرام » (محمد حسن بن محمد باقر النجفي) - ٦ أجزاء ، طبع حجر ، ١٣٢٣ هـ .

٢ - الشيعة الزيدية :

الإمام زيد (١٢٢ هـ) : « مجموع الفقه » أقدم كتاب فقهي (زيد بن علي زين العابدين) طبع ميلانو ، ١٩١٩ م .

المرتضى (٨٤٠ هـ) : « البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار » (أحمد بن يحيى بن المرتضى) - ٤ أجزاء ،

للقاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٩٤٨ م .

ابن مفتاح (٨٧٧ هـ) : « المنتزع المختار من الغيث المدرار » (عبد الله ابن مفتاح) القاهرة ، ١٣٣٢ هـ .

الحسين الصنعاني (١٢٢١ هـ) : « الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير » (شرف الدين الحسين بن أحمد الصنعاني) -

٤ أجزاء مطبعة السعادة ، الطبعة الأولى ، ١٣٤٨ هـ .

٣ - فقه الاباضية :

ضياء الدين (١٢٢٣ هـ) : « متن النيل » (ضياء الدين الشيخ عبد العزيز ابن ابراهيم الثميني) .

محمد أطفَيْش (١٣٣٢ هـ) : « شرح النيل وشفاء العليل » (محمد بن يوسف أطفَيْش) - ١٠ مجلدات ، المطبعة السلفية ، ١٣٤٣ هـ .

٤ - فقه الظاهرية :

ابن حزم (٤٥٦ هـ) : « المحلى » (محمد علي بن أحمد بن حزم) - ١١ جزءاً ، القاهرة ، طبع منير الدمشقي ، ١٣٥٢ هـ .

و - الفقه المقارن

الطبري (٣١٠ هـ) : ١ - « اختلاف الفقهاء » (الامام محمد بن جرير الطبري)

- « كتاب الجهاد والجزية وأحكام المحاربين » نشره الدكتور يوسف شخت ، لندن ، ١٩٣٣ م .

٢ - « اختلاف الفقهاء » - « كتاب البيوع » نشره وعلق عليه المستشرق فردريك كرن الألماني . القاهرة ، مطبعة الترقى ، ١٣٢٠ هـ .

الدبوسي (٤٣٠ هـ) : « تأسيس النظر » (الإمام أبو زيد عبيد الله ابن عمر بن عيسى الدبوسي الحنفي) ، القاهرة ، المطبعة الأدبية .

البهقي (٤٨٣ هـ) : « الخلافات بين الشافعي وأبي حنيفة (الحافظ أحمد بن علي البهقي الخسروجردي) الموجود منه الجزء الثاني ، مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٩٤) .
القفال (٥٠٧ هـ) : « حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء » (أبو بكر محمد بن أحمد القفال الشافعي) مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٢٦٥) .

ابن هبيرة (٥٦٠ هـ) : ١ - « الإشراف على مذاهب الأشراف - الأئمة الأربعة المجتهدين » مخطوط بدار الكتب رقم (١٧) . وهو نفس كتاب « الإفصاح عن شرح معاني الصحاح » لنفس المؤلف وهو الوزير أبو المظفر يحيى بن هبيرة . وقد طبع الثاني بحلب ، المطبعة العلمية ، ١٣٤٧ هـ / ١٩٢٨ م .

٢ - « الإيضاح والتبيين في اختلاف الأئمة المجتهدين » مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (١١٠٢) .

الدمشقي (٥٦٩ هـ) : « رحمة الامة في اختلاف الأئمة في الفروع » (محمد بن عبد الرحمن الدمشقي) فرغ منه في سنة ٨٧٠ هـ ، مطبوع بهامش الميزان للشعراني .

الشعراني (٩٧٣ هـ) : « الميزان الكبرى » (عبد الوهاب الشعراني) جزءان ، مطبعة الباي الحلبي ، ١٣٥٩ هـ / ١٩٤٠ م .

الغزنوي (القرن ١٢ هـ) : « زبدة الأحكام في اختلاف مذاهب الأئمة الأربعة الأعلام » (سراج الدين عمر بن اسحاق الهندي الغزنوي) انتهى من تأليفه سنة ١١٥٨ هـ ، مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٤ م مجاميع) .
 « سراج الظلمة في شرح حقوق أهل الذمة » لم يعلم مؤلفه ويظهر أنه إما مالكي أو شافعي ، مخطوط بمكتبة الأزهر رقم (١٠٠٣ مجاميع) (إمبابي ٤٩٠٩١) ويليه مخطوط آخر في بحثنا يبدأ من ورقة (٣٨) .

ز - أصول الفقه

الامام الشافعي (٢٠٤ هـ) : « الرسالة » (محمد بن إدريس) القاهرة ، مطبعة الحلبي ، الطبعة الاولى ، ١٣٥٨ هـ / ١٩٠٠ م .
 الشاشي (٣٢٥ هـ) : « أصول الشاشي مع عمدة الخواشي » طبع حيدر آباد ، ١٣٠٢ هـ .
 البخاري (٣٣٠ هـ) : « كشف الاسرار على أصول البزدوي » (عبد العزيز البخاري) - ٤ أجزاء ، طبع في المكتب الصناعي ، ١٣٠٧ هـ .
 الجويني (٤٣٨ هـ) : ١ - « الورقات » (إمام الحرمين عبد الملك ابن محمد الجويني) الطبعة الثانية ، تونس ، المطبعة التونسية ، ١٣٤٤ هـ .

٢ - « البرهان في أصول الفقه » مخطوط بدار الكتب المصرية رقم (٧١٤) أصول.

ابن حزم (٤٥٦ هـ) : « الإحكام في أصول الأحكام » (علي بن حزم الاندلسي) - ٨ أجزاء ، مطبعة السعادة الطبعة الاولى ، ١٣٤٧ هـ .

ابن عبد البر (٤٦٣ هـ) : « جامع بيان العلم وفضله » (الحافظ أبو عمر يوسف بن عبد البر القرطبي) - جزآن ، إدارة الطباعة المنيرية بمصر .

الغزالي (٥٠٥ هـ) : « المستصفى من علم الاصول » (ابو حامد محمد الغزالي) - جزآن ، القاهرة ، الطبعة الاولى ، ١٣٥٦ هـ / ١٩٣٧ م .

الآمدي (٦٣١ هـ) : « الإحكام في أصول الأحكام » (أبو الحسن علي بن محمد الآمدي) مطبعة المعارف ، ١٣٣٢ هـ / ١٩١٤ م .

ابن الحاجب (٦٤٦ هـ) : « مختصر المنتهى » (عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس) مطبعة العالم في اسلامبول .
ابن عبد السلام (٦٦٠ هـ) : « قواعد الأحكام في مصالح الأنام » (عز الدين) القاهرة ، مطبعة الاستقامة .

القوافي (٦٨٤ هـ) : ١ - « شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول » (أحمد بن إدريس القوافي المالكي) ، المطبعة الخيرية ، الطبعة الأولى ، ١٣٠٦ هـ .

٢- « أنوار البروق في أنواء الفروق » الطبعة الاولى ، ١٣٤٤ هـ .

النسفي (٧١٠ هـ) : « كشف الأسرار شرح المصنف على المنار »
(حافظ الدين النسفي) ومعه شرح « نور الأنوار
على المنار » للاجيون بن أبي سعيد الصديقي (١١٣٠ هـ)
المطبعة الأميرية ، الطبعة الاولى ، ١٣١٦ هـ .

ابن تيمية (٧٢٨ هـ) : « القياس في الشرع الاسلامي » (أحمد بن
تيمية الحراني) المطبعة السلفية ، ١٣٤٦ هـ .

ابن قيم (٧٥١ هـ) : « أعلام الموقعين عن رب العالمين » (محمد بن
أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية) - ٤ أجزاء ،
الطبعة الاولى ، ١٣٧٤ هـ / ١٩٥٥ م .

الاسنوي (٧٧٢ هـ) : نهاية السؤل شرح منهج الوصول إلى علم
الأصول (جمال الدين عبد الرحيم الاسنوي)
ومعه شرح البدخشي ، القاهرة ، مطبعة صبيح .

الشاطبي (٧٩٠ هـ) : ١ - « الاعتصام » (أبو اسحق ابراهيم
الشاطبي) - ٣ أجزاء ، مطبعة المنار بمصر ،
١٣٣٢ هـ / ١٩١٤ م .

٢ - « الموافقات في أصول الشريعة » - ٤ أجزاء
مطبعة مصطفى محمد .

التفتازاني (٧٩٢ هـ) : « شرح التلويح على التوضيح لمن التنقيح في أصول الفقه » لصدر الشريعة عبيد الله بن مسعود البخاري (٧٤٧ هـ) والمؤلف (سعد الدين مسعود ابن عمر التفتازاني الشافعي) مطبعة صبيح ، ١٣٧٧ هـ / ١٩٥٧ م .

ابن أمير الحاج (٨٧٩ هـ) : « التقرير والتحجير على تحرير ابن الهمام في علم الاصول الجامع بين اصطلاح الحنفية والشافعية » - ٣ أجزاء (محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير الحاج) الطبعة الاولى ، المطبعة الاميرية ، ١٣١٦ هـ .

ابن كمال باشا (٩٤٠ هـ) : « تغيير التنقيح في الاصول » (أحمد ابن مملان بن كمال باشا) استامبول ، ١٣٠٨ هـ .
ابن الجلبلي (٩٧١ هـ) : « حاشية على شرح المنار » مطبوع مع عزمي زاده .

ابن قاسم (٩٩٢ هـ) : ١ - « شرح على شرح جلال الدين المحلي على الورقات » مطبوع بهامش « شرح تنقيح الفصول للقرافي » (أحمد بن قاسم العبادي) .
٢ - « حاشية على جمع الجوامع لابن السبكي » (٧٧١ هـ) .

عزمي زاده (١٠٤٠ هـ) : « حاشية على شرح المنار » مطبوع بهامش شرح المنار وحواشيه من علم الأصول ، المطبعة العثمانية ، ١٣١٥ هـ .

الازميري (١١٠٢ هـ) : « حاشية مرآة الاصول في شرح مرقاه الوصول للاخسرو » (مصطفى بن عبد الرحمن ابن محمد الازميري) مطبعة الحاج محرم أفندي البوسنوي .

ابن عبد الشكور (١١١٩ هـ) : « مسلم الثبوت مع منياته » (محب الله بن عبد الشكور) - جزاءن ، مصر ، المطبعة الحسينية .

الدهلوي (١١٨٠ هـ) : مجموعة رسائل : ١ - « الانصاف في بيان سبب الاختلاف » . ٢ - « عقد الجيد في أحكام الاجتهاد والتقليد » (شاه ولي الله الدهلوي) ، شركة المطبوعات العالمية بمصر ، ١٣٢٧ هـ .

البناني (١١٩٨ هـ) : « حاشية البناني على شرح جمع الجوامع للمحلي » (مصطفى بن محمد بن عبد الخالق البناني) جزاءن المطبعة الخيرية ، الطبعة الاولى ، ١٣٠٨ هـ .

الجيلاني (القرن ١٣ هـ) : أصول الشيعة « القوانين المحكمة » (أبو القاسم بن الحسن الجيلاني) فرغ من تأليفه سنة (١٢٠٥ هـ) .

الطار (١٢٥٠ هـ) : « حاشية حسن الطار على شرح جمع الجوامع للمحلي » المطبعة العلمية ، الطبعة الاولى ، ١٣١٦ هـ .

الشوكاني (١٢٥٥ هـ) : « إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول » (محمد بن علي بن محمد الشوكاني) القاهرة ، مطبعة صبيح ، ١٣٤٩ هـ .

محمد يحيى (١٣٢٠ هـ) : « إيصال السالك في أصول الإمام مالك » تونس
المطبعة التونسية ، ١٣٤٦ هـ .

طنطاوي جوهري (١٩٤٢ م) : « نظام العالم والأمم أو الحكمة الإسلامية
العليا » — جزاءن ، مطبعة مدرسة والده عباس
الأول ، ١٩٠٦ م .

محمد الخضري (القرن ١٤ هـ) : « أصول الفقه » الطبعة الثالثة ،
١٣٥٨ هـ / ١٩٣٨ م .

الجرجاوي (القرن ١٤ هـ) : « حكمة التشريع وفلسفته » (علي أحمد
الجرجاوي) — جزاءن ، القاهرة ، الطبعة
الرابعة ، ١٩٣٨ م .

ابراهيم علي : « أسرار الشريعة الإسلامية » مطبعة الوعظ ، الطبعة
الأولى ، ١٣٢٨ هـ .

عبد الوهاب خلاف : ١ — « الاجتهاد بالرأي » الطبعة الأولى ، ١٣٦٩ هـ /
١٩٥٠ م .

٢ — « علم أصول الفقه » الطبعة السادسة ، ١٣٧٣ هـ / ١٩٥٤ م .

محمد أبو زهرة : ١ — « أصول الفقه » طبع في القاهرة .

٢ — « محاضرات في مصادر الفقه الإسلامي —

الكتاب والسنة » القاهرة ، ١٣٧٥ هـ / ١٩٥٦ م .

علي الخفيف : « أسباب اختلاف الفقهاء » ١٣٧٥ هـ / ١٩٥٦ م .

زكي الدين شعبان : « أصول الفقه الإسلامي » القاهرة ، مطبعة دار

التأليف ، ١٩٥٧ م .

- محمد الزفزاف : « محاضرات في أصول الفقه » لقسم الدراسات العليا
بمحقوق القاهرة ، على الآلة الكاتبة ، ١٩٥٩ م .
- أبو اليسر عابدين : « أصول الفقه الاسلامي » الطبعة الرابعة ، مطبعة
جامعة دمشق ، ١٣٦٦ هـ / ١٩٤٧ م .
- صبحي الحمصاني : « فلسفة التشريع في الاسلام » بيروت ، مطبعة
الكشاف ، ١٣٦٥ هـ / ١٩٤٦ م .
- معروف الدواليبي : « المدخل إلى علم أصول الفقه » مطبعة الجامعة
السورية ، ١٣٦٨ هـ / ١٩٤٩ م .
- مختار القاضي : « الرأي في الفقه الاسلامي » رسالة دكتوراه بجامعة
القاهرة ، ١٣٦٨ هـ / ١٩٤٩ م .
- أحمد فهمي أبوسنة : « العرف والعادة في رأي الفقهاء » رسالة أستاذية
بالأزهر ، مطبعة الأزهر ، ١٩٤٧ م .
- زكريا البرديسي : « أصول الفقه » مطبعة دار النهضة العربية ، ١٩٦٠ م .

ثانيا - المؤلفات الحديثة

- صديق حسن خان (١٣٠٧ هـ) : « إكليل الكرامة في تبيان مقاصد
الإمامة - السيامية الشرعية » طبع حجر بهند ،
١٢٩٤ هـ .
- محمد عبده (١٣٢٣ هـ) : « رسالة التوحيد » الطبعة الرابعة عشرة .
آثار الحرب م - ٥٢

برشيد رضا (١٣٥٤ هـ) : « الوحي المحمدي » مطبعة صبيح ، الطبعة الخامسة ، ١٣٧٥ هـ / ١٩٥٥ م .

الحجوي (القرن ١٤ هـ) : « الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي » - ٤ اجزاء ، طبع في الرباط وفاس ، ١٣٤٥ هـ .
ألفه عام ١٣٣٦ هـ / ١٩١٨ م .

لجنة من كبار علماء الازهر : « تاريخ الفقه الاسلامي » القاهرة ، الطبعة الثانية ، ١٩٥٦ م .

محمد الخضري (القرن ١٤ هـ) : « تاريخ التشريع الاسلامي » مطبعة السعادة ، الطبعة السادسة ، ١٣٧٣ هـ / ١٩٥٤ م .
أحمد أبو الفتح : « المختارات الفتحية في تاريخ التشريع وأصول الفقه » الطبعة الرابعة ، ١٣٤٣ هـ / ١٩٢٤ م .

أحمد ابراهيم : « الخلاصة الوفية في الأراضي المصرية » الطبعة الأولى ، ١٣٤٥ هـ / ١٩٢٧ م .

عبد الوهاف خلاف : « السياسة الشرعية أو نظام الدولة الاسلامية » المطبعة السلفية ، ١٣٥٠ هـ .

علي حسن عبد القادر : « نظرة عامة في تاريخ الفقه الاسلامي » القاهرة الطبعة الثانية ، ١٩٥٦ م .

علي عبد الرازق : « الإسلام وأصول الحكم » الطبعة الأولى ، ١٣٤٣ هـ . ١٩٢٥ م .

خضر حسين : ١ - « نقض كتاب الاسلام وأصول الحكم » .
٢ - « آداب الحرب في الاسلام » .

عبد الرحمن عزام : « الرسالة الخالدة » مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، القاهرة ١٣٦٥ هـ / ١٩٤٦ م .

علي الخفيف : ١ — مذكرات « السياسة الشرعية » لطلاب تخصص القضاء سنة ١٩٣٥ - ٣٦ أرشدنا عليه الامتياز محمد سلام مذكور .

٢ — « أحكام المعاملات الشرعية » القاهرة .

محمد البنا : « السياسة الشرعية » القاهرة ، دار الطباعة الحديثة ، ١٩٣٧ م .

علي قراعة : ١ — « العلاقة الدولية في الحروب الاسلامية » القاهرة ، ١٣٧٤ هـ / ١٩٥٥ م .

٢ — « العقوبات الشرعية وأسبابها » القاهرة ، دار مصر للطباعة ، ١٩٥٩ م .

محمود شلتوت : ١ — « الاسلام والعلاقات الدولية » مطبعة الأزهر ، ١٣٧٠ هـ / ١٩٥١ م .

٢ — « الدعوة المحمدية والقتال في الاسلام » المطبعة السلفية ، ١٣٥٢ هـ .

جمال عياد : « نظم الحرب في الاسلام » الطبعة الأولى ، ١٣٧٠ هـ .
فرج السنهوري : « محاضرات في تاريخ الفقه الاسلامي » قسم الدراسات العليا بحقوق القاهرة .

محمد أبو زهرة : ١ — كتب الأئمة « مالك ، أبو حنيفة ، الشافعي ابن حنبل ، ابن حزم ، ابن تيمية ، الامام زيد »

٢ - « الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي »
القسم العام ، مكتبة الانجلو المصرية .

٣ - بحث « نظرية الحرب في الاسلام » منشور
في المجلة المصرية للقانون الدولي سنة ١٩٥٨ .

٤ - بحث « الوحدة الاسلامية » مطبعة دار الجهاد
١٩٥٨ م .

عبد الرحمن تاج : « السياسة الشرعية والفقه الاسلامي » الطبعة الاولى ،
١٣٧٣ هـ / ١٩٥٣ م .

عبد الله المراغي : ١ - « التشريع الاسلامي لغير المسلمين » المطبعة
النموذجية .

٢ - « الجهاد » مطبعة السنة المحمدية ، ١٣٦٩ هـ .

عبد العزيز جاويز : « الاسلام دين الفطرة » دار الهلال .

نجيب الارمنازي : « الشرع الدولي في الاسلام » رسالة دكتوراه من
باريس ، ١٣٤٩ هـ / ١٩٣٠ م .

محمد حميد الله الحيدر آبادي : « مجموعة الوثائق السياسية » الطبعة الثانية ،
١٣٧٦ هـ / ١٩٥٦ م .

ابو الاعلى المودودي : ١ - « نظرية الاسلام السياسية » القاهرة ،
مطبعة الكتاب ، ١٩٥١ م .

٢ - « الجهاد في سبيل الله » القاهرة ، لجنة
الشباب المسلم .

أرنولد : « الدعوة إلى الاسلام » ترجمة حسن ابراهيم وعابدين ، الطبعة
الثانية ، ١٩٥٧ م .

توتون : « أهل الذمة في الاسلام » ا . س . توتون ، ترجمة حسن حبشي ، مطبعة الاعتقاد ، ١٩٤٩ م .

[محمد عبد الله دراز : ١ - « مبادئ القانون الدولي العام في الاسلام » مطبعة الأزهر ١٣٧١ هـ / ١٩٥٢ م .

٢ - مقال في مجلة لواء الاسلام عدد رجب ١٣٧٧ هـ
فبراير ١٩٥٩ م : « الاسلام وعلاقته بالأديان الأخرى »
قدمه للندوة العالمية الاسلامية في لاهور باكستان
١٩٥٨ م .

ضياء الدين الرئيس : ١ - « النظريات السياسية الاسلامية » الطبعة
الثالثة ، ١٩٦٠ م .

٢ - « الخراج في الدولة الاسلامية » القاهرة ،
الطبعة الاولى ، ١٩٥٧ م .

ابراهيم عبد الحميد : « العلاقات الدولية العامة في الاسلام » رسالة لنيل
درجة الاستاذية من الأزهر ، ١٩٤٥ م .

عبد القادر عودة : « التشريع الجنائي الاسلامي » - جزءان ، الطبعة
الثانية ، ١٣٧٨ هـ / ١٩٥٩ م .

دانيال دينيت : « الجزية والاسلام » ترجمة الدكتور فوزي فهم جاد الله
بيروت ، ١٩٦٠ م .

محمد يوسف موسى : « الأموال ونظرية العقد في الفقه الاسلامي »
القاهرة ، ١٣٧٢ هـ / ١٩٥٢ م .

محمد سلام مذكور : ١ - « الوصايا في الفقه الاسلامي » الطبعة
الاولى ، ١٩٥٨ م .

- ٢ - « الفقه الاسلامي - المدخل والأموال والحقوق والملكية والعقود » القاهرة ، ١٩٥٩ م .
 - ٣ - تاريخ التشريع الاسلامي ومصادره « الطبعة الثانية ، ١٩٥٩ م .
 - ٤ - « المدارس الفقهية في التشريع الاسلامي » ..
 - ٥ - « مباحث الحكم عند الأصوليين » دار النهضة العربية ، ١٩٥٩ م .
 - ٦ - « المدخل للفقه الاسلامي » دار النهضة العربية ، ١٩٦٠ م .
 - ٧ - « الاباحة عند الأصوليين والفقهاء » بحث مقارن منشور في مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣١ في الأعداد الثاني والثالث والرابع .
 - ٨ - « مقالات في منبر الاسلام » ١٩٦٠ ، ١٩٦١ ، ١٩٦٢ م .
- محمد زكريا البرديسي : « الاكراه بين الشريعة والقانون » بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، السنة ٣٠ ، السنة ٣١ ..
- مصطفى الزرقاء : « المدخل الفقهي العام » الطبعة السابعة ، ١٩٦١ م .
- مصطفى السباعي : « السنة ومكاتها في التشريع الاسلامي » رسالة للحصول على درجة الاستاذية من الأزهر . طبع القاهرة ، ١٩٦١ م .

محمد المبارك : ١ - « الأمة العربية في معركة تحقيق الذات » دمشق ،

١٣٧٥ هـ / ١٩٥٩ م .

٢ - « نحو إنسانية سعيدة » مطبعة جامعة دمشق .

١٣٨١ هـ / ١٩٦١ م .

٣ - « الدولة عند ابن تيمية » ، طبع دمشق ،

١٩٦١ م .

عبد العزيز عامر : « التعزير في الشريعة الإسلامية » رسالة دكتوراه -

من كلية حقوق القاهرة ، ١٣٧٧ هـ / ١٩٥٧ م .

وحيد الدين سوار : « التعبير عن الإرادة في الفقه الاسلامي » رسالة -

دكتوراه من كلية حقوق القاهرة ، دار الكتاب -

العربي ، ١٩٦٠ م .

رؤف الزلباني : « السياسة الشرعية » القاهرة ، مطبعة بولاق ،

أرشدنا عليه الاستاذ محمد سلام مذكور .

موسى العزب : « التعايش الديني في الاسلام » القاهرة .

حلمي بطرس : « أحكام الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين » -

القاهرة ، مطبعة النهضة ، ١٩٥٦ م .

إهاب اسماعيل : « شرح مبادئ الأحوال الشخصية للطوائف المالية » -

الطبعة الأولى ، ١٩٥٧ م .

٤ - التراجم والطبقات والفهارس

- ابن سعد (٢٣٠ هـ) : « طبقات الصحابة والتابعين » المعروف بـ
« الطبقات الكبير » (محمد بن سعيد بن منيع
الزهري) - ١٤ جزءاً ، طبع ليدن ، ١٣٢٢ هـ .
- ابن النديم (٣٨٥ هـ) : « الفهرست » المطبعة الرحمانية بمصر ،
١٣٤٨ هـ / ١٩٢٨ م .
- الشيرازي (٤٧٦ هـ) : « طبقات الفقهاء » (أبو اسحق الشيرازي)
انظر ابن هداية الله الآتي ذكره .
- المكي (٥٦٨ هـ) : « مناقب الامام الاعظم » .
- أبو يعلى (٥٧٥ هـ) : « طبقات الخبابة » - جزءان ، مطبعة السنة
المحمدية ، ١٣٧١ هـ / ١٩٥٢ م .
- الرازي (٦٠٦ هـ) : « مناقب الامام الشافعي » (فخر الدين الرازي)
طبع القاهرة ، ١٢٧٩ هـ .
- ابن خلكان (٦٨١ هـ) : « وفيات الأعيان » (أحمد بن محمد بن
ابراهيم بن خلكان البرمكي) - ٦ أجزاء ، مكتبة
النهضة المصرية .
- ابن السبكي (٧٧١ هـ) : « طبقات الشافعية الكبرى » (عبد الوهاب
ابن تقي الدين السبكي) المطبعة الحسينية ، الطبعة
الاولى ، ١٣٢٤ هـ .

- الحيري (٧٧٤ هـ) : « مناقب الامام مالك » (ابن مسعود الحميري) .
ابن رجب (٧٩٥ هـ) : « طبقات الحنابلة » (عبد الرحمن) مطبعة
السنة المحمدية ، ١٣٧٢ هـ .
- ابن فرحون (٧٩٩ هـ) : « الديباج المذهب في أعيان علماء المذهب »
وهو المعروف بـ « طبقات المالكية » (علي بن
فرحون) طبع القاهرة ، ١٣٣٠ هـ .
- ابن البزاز الكودي (٨٢٧ هـ) : « مناقب الامام الاعظم » - جزآن
طبع حيدر آباد ، الطبعة الاولى ، ١٣٢١ هـ .
- ابن حجر العسقلاني (٨٥٢ هـ) : « الدرر الكامنة في أعيان المائة
الثامنة » - ٤ اجزاء ، طبع الهند ، ١٣٤٨ هـ .
- ابن قطلوبغا (٨٧٩ هـ) : « تاج التراجم في طبقات الحنفية » (زين
الدين قاسم بن قطلوبغا الحنفي) ليزغ ، ١٨٦٢ م .
- السيوطي (٩١١ هـ) : « تزيين الممالك بمناقب الامام مالك » (جلال
الدين) مخطوط بمكتبة الاسكندرية رقم
(ن ٥٠٨٥ - ج) .
- طاش كبرى زاده (٩٦٢ هـ) : « مفتاح السعادة ومصباح السيادة »
(أحمد بن مصطفى المعروف بطاش كبرى زاده)
طبع حيدر آباد في الهند ، الطبعة الاولى ،
١٣٢٩ هـ .
- الشعراني (٩٧٣ هـ) : « الطبقات الكبرى » (عبد الوهاب) -
جزآن ، المطبعة الأميرية ، الطبعة الثانية ،
١٢٨٦ هـ .

ابن هداية الله (١٠١٤ هـ) : « طبقات الشافعية » (أبو بكر بن هداية الله الحسيني الملقب بالمصنف ، مطبوع مع « طبقات الفقهاء » للشيرازي ، طبع بغداد ، المكتبة العربية ، ١٣٥٦ هـ .

حاج خليفة (١٠٦٧ هـ) : « كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون » (مصطفى بن عبد الله كاتب شلي المعروف بالحاج خليفة ، مؤرخ تركي الأصل ، مستعرب) - جزآن ، الطبعة الأولى في تركيا ، ١٣١٠ هـ .

محمد الهي (١١١١ هـ) : « خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر » - ٤ اجزاء ، المطبعة الوهبية ، ١٢٨٤ هـ .

اللكنوي (١٣٠٤ هـ) : « الفوائد البهية في تراجم الحنفية » (محمد عبد الحي اللكنوي الهندي) وبهامشه « التعليقات السنية مقتصرأ على كبار التراجم » لنفس المؤلف مطبعة السعادة ، الطبعة الاولى ، ١٣٢٥ هـ .

محمد جميل الشطي (القرن ١٤ هـ) : « مختصر طبقات الحنابلة » - مطبعة الترقى بدمشق ، ١٣٣٩ هـ .

خير الدين الزركلي (القرن ١٤ هـ) : « الأعلام » المطبعة العربية في القاهرة ، ١٣٤٥ هـ / ١٩٢٧ م .

مستروولتر : « أحمد بن حنبل والمحنة » (مستر ولتر . م باطون) طبع ليدن ، ١٨٩٧ م .

فهارس : فهارس مكتبة الأزهر ودار الكتب المصرية وجامعة القاهرة
ومكتبة البلدية بالاسكندرية ومكتبة جامعة الدول
العربية والمكتبة الظاهرية بدمشق .

٥ - السيرة النبوية والتاريخ العام والمعارف العامة

الكتاب المقدس : « العهد القديم - التوراة ، العهد الجديد - الانجيل »
بيروت ، جمعيات الكتاب المقدس المتحدة ، ١٩٥٠ م .
« العهد الجديد » بيروت ، المطبعة الأميركانية ،
١٩١٣ م .

محمد الواقدي (٢٠٧ هـ) : ١ - « فتوح الشام » - جزآن ،
بهامش الجزء الأول : « الدرر المكللة في فتح مكة
المشرقة لأبي الحسن البكري » الطبعة الأولى ،
١٣٧٤ هـ / ١٩٥٥ م .
٢ - « المغازي » طبع كلكتة ، ١٨٥٥ م .

ابن هشام (٢١٣ هـ أو ٢١٨ هـ) : « السيرة النبوية » (عبد الملك
ابن هشام بن أيوب الحميري) - ٤ أجزاء في
مجلدين ، القاهرة ، طبعة الحلبي ، ١٣٧٥ هـ
١٩٥٥ م .

ابن عبد الحكم (٢٥٧ هـ) : « فتوح مصر وأخبارها » (عبد الرحمن
ابن عبد الله بن عبد الحكم) القاهرة ، مطبعة
مجلس المعارف الفرنساوي ، ١٩١٤ م .

ابن قتيبة (٢٧٦ هـ) : ١ - « الامامة والسياسة » وهو المعروف
بتاريخ الخلفاء (عبدالله بن مسلم بن قتيبة الدينوري)
- جزءان ، مطبعة الباي الحلبي ، الطبعة الثانية ،
١٣٧٧ هـ / ١٩٥٧ م .

٢ - « عيون الأخبار » - ٤ مجلدات ، القاهرة
دار الكتب المصرية ، ١٣٧٧ هـ / ١٩٥٧ م .

البلاذري (٢٧٩ هـ) : « فتوح البلدان » (أحمد بن يحيى بن جابر
البغدادى) القاهرة ، ١٣١٩ هـ / ١٩٠١ م .

اليقوي (٢٩٢ هـ) : « تاريخ اليعقوبي » - أقدم تاريخ عربي
(أحمد بن أبي يعقوب المعروف بابن واضح
الاخباري) - ٣ أجزاء ، طبع النجف .

الطبري (٣١٠ هـ) : « تاريخ الأمم والملوك » (أبو جعفر محمد بن جرير
الطبري) - ١٣ جزءاً ، المطبعة الحسينية المصرية
الطبعة الاولى ، ١٣٢٦ هـ .

الأشعري (٣٢٤ هـ) : « مقالات الاسلاميين واختلاف المصلين »
(أبو الحسن علي بن اسماعيل الأشعري) -
جزءان ، استانبول ، ١٩٣٠ م .

ابن عبدربه الاندلسي (٣٢٨ هـ) : « العقد الفريد » - ٧ أجزاء
مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، ١٣٥٩ هـ
١٩٤٠ م .

المسعودي (٣٤٦ هـ) : « مروج الذهب » (أبو الحسن علي بن الحسين المسعودي) — جزآن ، القاهرة .

ابن الفراء (القرن الرابع الهجري) : « رسل الملوك » (الحسين بن محمد المعروف بابن الفراء) تحقيق الدكتور صلاح الدين المنجد ، طبع القاهرة ، ١٣٦٦ هـ / ١٩٤٧ م .

الشريف المرتضى (٤٣٦ هـ) : « نهج البلاغة » (علي بن موسى الحسين الموسوي) — جزآن ، جمع فيه من كلام سيدنا علي بن أبي طالب ، القاهرة ، طبع البابي الحلبي ، ١٣٢٨ هـ .

ابن حزم (٤٥٦ هـ) : « جوامع السيرة » (علي بن حزم) دار المعارف بمصر ، انظر الشهرستاني .

القاضي عياض (٥٤٤ هـ) : « الشفاء بتعريف حقوق المصطفى صلى الله عليه وسلم » (أبو الفضل عياض بن موسى الاندلسي) طبع البابي الحلبي ، ١٩٥٠ م .

الشهرستاني (٥٤٨ هـ) : « الملل والنحل » (محمد عبد الكريم) — ٥ أجزاء ، بهامش « الفصل في الملل والنحل » لابن حزم ، المطبعة الأدبية بمصر ، الطبعة الأولى ١٣١٧ هـ .

ابن عساكر (٥٧١ هـ) : « التاريخ الكبير » (علي بن الحسن بن عساكر الشافعي) — ٥ أجزاء ، مطبعة روضة الشام ، ١٣٢٩ هـ .

السهيلى (٥٨١ هـ) : « الروض الأتق شرح السيرة النبوية لابن هشام » (عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد الخثعمي السهيلى . نسبته إلى سهيل من قرى مالقة التي ولد فيها) — جزآن ، مطبعة الجمالية بمصر ، ١٣٣٣ هـ / ١٩١٤ م .

عبد الرحمن بن الجوزي (٥٩٧ هـ) : « نقد العلم والعلماء » إدارة الطباعة المنيرية بالقاهرة .

الرازي (٦٠٦ هـ) : « اعتقادات فرق المسلمين والمشركين » (فخر الدين محمد الرازي) مكتبة النهضة ، ١٣٥٦ هـ / ١٩٣٨ م .

ابن الاثير (٦٣٠ هـ) : « الكامل في التاريخ » (الامام علي بن الاثير الجزري) — ١٢ جزأ ، مطبعة أحمد الحلبي ومحمد مصطفى ، ١٣٠٣ هـ .

ابن أبي الحديد (٦٥٥ هـ) : « شرح نهج البلاغة » (عبد الحميد بن هبة الله المدائني الشهير بابن أبي الحديد) — ٤ مجلدات ، مطبعة البابي الحلبي ، ١٣٢٩ هـ .

ابن كثير (٧٧٤ هـ) : « البداية والنهاية » (اسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي) — ١٤ جزأ ، الطبعة الاولى ، ١٣٥١ هـ / ١٩٣٢ م .

ابن خلدون (٨٠٨ هـ) : ١ - « العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر . . » (عبد الرحمن) - ٧ أجزاء ، طبع مصر ، المطبعة الميرية ، ١٢٨٤ هـ .

٢ - « المقدمة » للتاريخ المذكور .

القلقشندي (٨٢١ هـ) : « صبح الاعشى » (أحمد) - ١٤ جزءاً ، المطبعة الأميرية ، ١٣٣١ هـ / ١٩٣١ م .

ابن تغوي (٨٧٤ هـ) : « النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة » (يوسف) - ٤ أجزاء ، طبع أمريكا . وله طبعة أخرى بأحد عشر مجلداً ، مطبعة دار الكتاب ، ١٣٤٩ هـ / ١٩٣٠ م .

السيوطي (٩١١ هـ) : ١ - « تاريخ الخلفاء أمراء المؤمنين » (جلال الدين) المطبعة الميمية بمصر ، ١٣٠٥ هـ .

٢ - « حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة » مطبعة الموسوعات بمصر .

الحلي (١٠٤٤ هـ) : « السيرة الحلبية » (علي بن برهان الدهان الحلي) - ٣ أجزاء ، المطبعة الأزهرية ، ١٣٢٩ هـ .

ابن العماد (١٠٨٩ هـ) : « شذرات الذهب في أخبار من ذهب » (عبد الحي) - ٨ أجزاء ، مكتبة القدسي ، ١٣٥٠ هـ .

الزرقاني (١٠٩٩ هـ) : « شرح على المواهب اللدنية للعلامة القسطلاني »
(محمد بن عبد الباقي) - ٨ أجزاء ، طبع بولاق ،

١٢٩١ هـ .

البستاني (١٢٩٩ هـ) : « دائرة المعارف العربية » (بطرس) - ٩
أجزاء ، بيروت ، المطبعة الأدبية ، ١٩٠٠ م .

دحلان (١٣٠٤ هـ) : ١ - « السيرة النبوية والآثار المحمدية » (أحمد
زيني دحلان) مطبوع بهامش السيرة الحلبية .

٢ - « الفتوحات الاسلامية بعد مضي الفتوحات
النبوية » - جزآن ، المطبعة الحسينية .

محمد عبده (١٣٢٣ هـ) : « الاسلام والنصرانية مع العلم والمدنية »
مطبعة الموسوعات بمصر ، ١٣٢٠ هـ .

مصطفى كامل (١٣٢٦ هـ) : « حماة الاسلام » جزآن ، مطبعة اللواء
الطبعة الاولى ، ١٣١٨ هـ .

سرهنتك (١٣٤٣ هـ) : « حقائق الأخبار عن دول البحار » (الفريق
اسماعيل سرهنتك باشا ناظر المدارس الحربية سابقاً)

- ٣ أجزاء ، المطبعة الاميرية ، الطبعة الاولى ،
١٣١٢ هـ .

شكيب أرسلان (١٩٤٦ م) : « حاضر العالم الاسلامي » مطبعة الباي
الحلي ، ١٣٥٢ هـ .

محمد الخطري (القرن ١٤ هـ) : « تاريخ الامم الاسلامية » - مجلدان
القاهرة ، الطبعة الخامسة ، ١٣٦٦ هـ .

طلعت حرب (١٣٦٠ هـ) : « تاريخ دول العرب والاسلام » القاهرة .
الطبعة الثانية ، ١٣٢٣ هـ / ١٩٠٥ م .

أحمد أمين (القرن ١٤ هـ) : « فجر الاسلام » الطبعة السابعة .

جوستاف لوبون : « حضارة العرب » الطبعة الثانية ، مطبعة البابي الحلبي .
مجلة مستشرقين : « دائرة المعارف الاسلامية » - ٦ مجلدات .

جوستنيان : « مدونة جوستنيان في الفقه الروماني » جمعاسنة ٥٦٥ م .
ترجمة الدكتور عبد العزيز فهمي ، دار الكتاب .
المصري بالقاهرة ، ١٩٤٦ م .

الجرجاوي (القرن ١٤ هـ) : « الاسلام ومستر سكوت » (علي أحمد) .
الطبعة الاولى ، ١٣٢٨ هـ .

أحمد شفيق باشا (القرن ١٤ هـ) : « الرق في الاسلام » تعريب الامتاذ
أحمد زكي ، المطبعة الاميرية ، الطبعة الاولى ،
١٣٠٩ هـ .

جولدزهيير : « العقيدة والشريعة في الاسلام » ترجمة الدكتور محمديوسف
موسى وآخرين ، القاهرة ، دار الكتاب المصري .
١٩٤٦ م .

الهرابي : « المستشرقون والاسلام » (حسين) مطبعة المزار ، الطبعة
الأولى ، ١٣٥٥ هـ / ١٩٣٦ م .

آثار الحرب م-٥٣

المراغي : « رسالة لمؤتمر الأديان العالمي في موضوع الزمالة »

الانسانية ، المنعقد في لندن ، ١٩٣٦ م ، (الشيخ محمد مصطفى المراغي) ، القاهرة ، مطبعة الرغائب ، ١٣٥٥ هـ / ١٩٣٦ م .

حسن ابراهيم : ١ - « تاريخ الاسلام السياسي والديني والثقافي »

٣ - أجزاء ، القاهرة ، مطبعة حجازي ، ١٣٥٣ هـ / ١٩٣٥ م .

٢ - « النظم الاسلامية » المطبعة الأميرية ، ١٩٤٨ م .

محمد كرد علي : « خطط الشام » - ٤ أجزاء ، مطبعة الترقى بدمشق ١٣٤٥ هـ / ١٩٢٦ م .

مصطفى صبري : ١ - « تاريخ الرومان » مطبعة المحروسة ، الطبعة الاولى ، ١٩١١ م .

٢ - « تحفة الأنام في التاريخ العام » الطبعة الاولى ، ١٣٢٧ هـ / ١٩٠٩ م .

محمود فهمي : « تاريخ اليونان » طبع القاهرة ، ١٣٢٨ هـ .

حسين هيكمل : ١ - « حياة محمد صلى الله عليه وسلم » الطبعة السابعة ١٩٦٠ م .

٢ - « الصديق أبو بكر » مطبعة مصر ، ١٣٦١ هـ .

٣ - « الفاروق عمر » مطبعة مصر ، ١٣٦٤ هـ .

فون كويمر : « الحضارة الاسلامية ومدى تأثرها بالمؤثرات الأجنبية »
تعريب الدكتور مصطفى طه بدر ، دار الفكر
العربي بمصر .

آدم متز : « الحضارة الاسلامية في القرن الرابع الهجري » جزءان
تعريب محمد أبو ريده ، الطبعة الثانية ، ١٩٤٧ م .
موريل : « حقيقة الحرب العالمية » (الكاتب الانجليزي أ. د ، موريل)
تعريب علي أحمد شكري ، مطبعة هندية بمصر ،
١٣٤٠ هـ / ١٩٢٢ م .

بتلر : « فتح العرب لمصر » .

هوتس : « في الفكر اليهودي » (الدكتور : ج . ه .
هرتس الحاخام الاكبر للامبراطورية البريطانية)
تعريب الدكتور ألفريد يلوز ، دار مجلتي للطبع والنشر .
علي الطنطاوي وأخوه ناجي : « مسيرة عمر بن الخطاب رضي الله عنه »
— جزءان ، دمشق ، مطبعة الترقى ، ١٣٥٥ هـ .

يسام كرد علي ، جورج حداد : « تاريخ العصور الحديثة في الشرق
والغرب » دمشق ، مطبعة العلوم والآداب ،
١٩٥٠ م .

عبد الله عنان : « تاريخ العرب في اسبانيا » أو تاريخ الأندلس .
مطبعة السعادة ، الطبعة الأولى ، ١٩٢٤ م .

فريد وجدي : ١ - « دائرة معارف القرن الرابع عشر - العشرين »

— ٢٠ مجلدًا، مطبعة دائرة المعارف ، ١٣٤٢ هـ

١٩٢٣ م .

٢ - « الاسلام دين عام خالد » القاهرة ، مطبعة

دائرة المعارف ، ١٣٥١ هـ / ١٩٣٢ م .

أمين سعيد : « تاريخ الاسلام السياسي — حروب الاسلام » مطبعة

البابي الحلبي ، ١٣٥٣ هـ / ١٩٣٤ م .

عبد المنعم ماجد : « التاريخ السياسي للدولة العربية » — جزءان ،

القاهرة ، ١٩٥٧ م .

٦ - قواميس اللغة العربية

الجوهري (٣٩٣ هـ) : « تاج اللغة وصحاح العربية » (اسماعيل بن

حماد) — جزءان ، المطبعة الأميرية ، ١٢٩٢ هـ .

المطرزي (٦١٦ هـ أو ٥٣٨ هـ) : « المغرب في ترتيب المغرب »

(الامام أبو الفتح ناصر بن عبد السيد بن علي

المطرزي الفقيه الحنفي) ، الطبعة الاولى ، طبع

الهند ، ١٣٢٨ هـ .

ابن منظور (٧١١ هـ) : « لسان العرب » (محمد بن مكرم بن علي

جمال الدين بن منظور الانصاري) طبع القاهرة ،

١٣٠٠ هـ .

الفيروزابادي (٨١٧ هـ) : « القاموس المحيط » (محمد بن يعقوب الفيرز آبادي) طبع بولاق .

٧ - المراجع القانونية

١ - المؤلفات العربية :

امين أرسلان : « حقوق الملل ومعاهدات الدول - قسم الحرب » الطبعة الاولى ، ١٩٠١ م .

علي ماهر : « القانون الدولي العام » مطبعة الاعتماد ، ١٩٢٤ م .
توفيق السويدي العباسي : « حقوق الرومان » بغداد ، مطبعة دنكور الفلاح ، ١٩٢٢ م .
محمود سامي جنية : ١ - « القانون الدولي العام » الطبعة الثانية ، ١٩٣٨ م .

٢ - قانون الحرب والحياد » القاهرة ، ١٩٤٤ م .

حامد سلطان : « القانون الدولي العام في وقت السلم » دار النهضة العربية ، يناير ١٩٦٢ م .

علي صادق ابو هيف : « القانون الدولي العام » الطبعة الثالثة ، ١٩٥١ م ، والطبعة الرابعة ، مطبعة منشأة المعارف بالاسكندرية ، ١٩٥٩ م .

محمد حافظ غانم : ١ - « محاضرات في المجتمعات الدولية الاقليمية » ١٩٥٨ م .

٢ - « مبادئ القانون الدولي العام » الطبعة الثانية ، ١٩٥٩ م وطبعة ١٩٦١ وقد نال به جائزة الدولة التقديرية عام ١٩٦٠ م .

٣ - « المنظمتان الدولية » ١٩٥٧ ، الطبعة الاولى .

٤ - « المعاهدات » دراسة لأحكام القانون الدولي وتطبيقاتها في العالم العربي ، ١٩٦١ م .

بدر والبدر اوي : « مبادئ القانون الروماني » القاهرة .

عبد المنعم البدر اوي : « أصول القانون المدني المقارن » القاهرة ، دار الكتاب العربي ، ١٩٥٩ م .

عائشة راتب : « النظرية المعاصرة للحياد » بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد في العدد الأول ، السنة ١٩٦٢ م .

جابر جاد : « إبعاد الأجانب » رسالة دكتوراه ، ١٩٤٧ م .
عز الدين عبد الله : « القانون الدولي الخاص المصري » - جزأان (الجنسية والمواطن ، تنازع القوانين) الطبعة الثالثة .

محمد كمال فهمي : « أصول القانون الدولي الخاص » دار الطالب بالاسكندرية ، ١٩٥٥ م .

احمد مسلم : « القانون الدولي الخاص » طبعة ١٩٥٦ م .
عبد الحميد خميس : « جرائم الحرب والعقاب عليها » رسالة دكتوراه بكلية حقوق القاهرة ، عام ١٩٥٥ م .

عبد العزيز علي جميع وآخرون : « قانون الحرب » مكتبة الأنجلو المصرية .

- علي راشد : « موجز القانون الجنائي » الطبعة الثانية ..
حامي مراد : « تشريع الضرائب » الجزء الأول ، القاهرة ، مطبعة
نهضة مصر ، ١٩٥٥ م ..
عمو ممدوح : « تاريخ القانون » الاسكندرية ، ١٩٥٤ م ..
صوفي حسن ابو طالب : « تاريخ النظم القانونية والاجتماعية » القاهرة
مكتبة النهضة ، ١٩٥٤ م ..
احمد سويلم العمري : « العلاقات السياسية الدولية » القاهرة ، ١٩٥٧ م ..
و ١٩٦٠ م ..
فؤاد شباط : « الحقوق الدولية العامة » دمشق ، مطبعة الجامعة ،
الطبعة الثانية ، ١٩٥٩ م ..
ثروت بدوي : « محاضرات في النظم السياسية » القاهرة ، مكتبة
النهضة ، ١٩٥٧ م ..
عز الدين فوده : « النظم الدبلوماسية » القاهرة ، ١٩٦١ م ..

ب - المواثيق والاتفاقات الدولية

- ميثاق الامم المتحدة .
النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية ..
ميثاق جامعة الدول العربية .
الاعلان العالمي لحقوق الانسان .
الاتفاق الدولي عن جريمة إبادة الجنس ..

٢ - المجلات والدوريات .

مجلة الحقوق — جامعة الاسكندرية .

مجلة القانون والاقتصاد في كلية الحقوق — جامعة القاهرة .

المجلة المصرية للقانون الدولي .



٨- المراجع الأجنبية

باللغتين الانجليزية والفرنسية

- Holland, War: Holland , the Laws of war on land , 1920 .
- E . W . P : Effects of war on property . Ahma Latifi . M .A. LL . D , 1909 .
- W : War : Its Conduct and legals results . by T . Baty , D . C . L , LL . D anb J . H . Morgan , M . A. 1915 .
- Ganer : International Law and the Law . 8th ed . 1924 .
- Anzilotti : Cours de droit International, traduction française par Gidel , Paris , 1926 .
- Baty : Baty , the Canons of International Law , 1930 .
- Fenwick : Fenwick , International law . 2nd ed . 1934 .
- H . S : Hamed Sultan , L'évolution du Concept de la neutralité 1938 .
- Accioly : Traité de droit International public . traduction française par goulé . Paris . 1940 .
- Ernest : Ernest . A . Baker . Cassele's New English Dictionary 1946 .
- Saad : Khalil . M . Saad . English Arabic Dictionary , 1926 .
- Ann . Dig,p : Annual Digests , Passim, A . D . McNair , Legal effects of war . 3rd ed , 1948 .
- G . C : Geneva Convention of 1929 and 1949
- H . R : Hague Regulations .
- G . S : George . Schwrzenberger .
1 - International Law , Vol I , 2d ed , 1949
2 - Amanual of International law, 3 rd ed , 1952 .

- W . I : Washington Irving . Life of Mahomet , 1949 .
- L . N : Lauterpacht - Oppenheim , International law . 5
th ed . 1935 , 1949 .
- U . N : Charter of the united nations .
- A . J . I . L : The American Journal of international law .
- Ann . Dig : Annual Digest and Reports of Public International
Law cases .
- B . Y . T . L : The British year book of international Law .
- U . N . D : United Nations Documents .
- A . M : Axel . Mollar . International Law in Peace and War .
Briggs : Herbert . W . Briggs . The Law of Nations, Cases ,
Documents . and Notes, New York . 1953 .
- O . S : Oscar Svarlien . An Introduction to the Law of
Nations . 1955 .
- Kelson : Hans Kelson , Principles of international Law . New
York , 1952 .
- M . K : Majid Khadduri . War and Peace in Law of Islam
London . 1955 .
- Brierly : J . L . Brierly . The law of nations , 5 th ed , 1955 .
- W . L . G : Wesley . L . Gould . An Introduction to International
Law . New York 1956 .
- I . G : Ignaz Goldzher . Vorlesungen uber den Islam .
- P . C . J : Philip, C. Jessup . A Modern law of Nations - An intr-
duction . New York . 1956 .

الرموز والاصطلاحات

- ب : إشارة الى الصفحة الثانية من الورقة المخطوطة من الكتاب القديمة ، فان لم يذكر هذا الحرف فيكون المقصود هو الصفحة الاولى من الورقة .
- من باب الجهاد أو السير : إشارة إلى أن ترقيم المخطوط يبدأ من هذا الباب وليس من أول الكتاب .
- ج : رمز للجزء من الكتاب المتعدد الأجزاء وقد استغفيت عن هذا الرمز لكثرة تكراره واكتفيت بذكر رقم الجزء قبل حرف الهـ ص .
- ص : رمز للصفحة .
- ق : رمز للورقة في المخطوطات القديمة .
- قارن : دلالة على أن المذكور في كتب المؤلفين الآخرين يخالف في الرأي لنا إما كلياً أو جزئياً .
- ا هـ : معناه انتهى .
- طبعة (كذا) : إشارة إلى أننا نعزو الكلام إلى طبعة أخرى غير التي أثبتناها في قسم المراجع . وهذا يظهر في الغالب بالنسبة للكتب القانونية، مثل كتاب الدكتور حافظ غانم وكتاب الدكتور علي أبو هيف ، أما في كتاب « الخرشبي » للمالكي فقد رجعت الى الطبعين الأولى والثانية وحددت ذلك في كل مكان .

ملحوظتان :

- ١ - ذكرت أسماء المصادر الأجنبية ومؤلفيها مترجمة باللغة العربية ، كما فعلت في المعلومات التي عزوتها لتلك المصادر .
- ٢ - لم أترجم للشخصيات الواردة في كتابنا إذا كانت ترجمة الشخص المذكورة في قسم المراجع .



ثبت تحليلي بموضوعات الكتاب

الصفحة	
٧	تقديم
٧	١ - أهمية الموضوع .
١٣	٢ - طريقة البحث .
١٨	٣ - خطة البحث .

الباب التمهيدي

الحرب بصفة عامة وتأصيلها الشرعي والقانوني

٢٠	تمهيد
٢١	الفصل الأول - بيان ماهية الحرب وتأصيلها والدوافع إليها
٢١	أولا - تعريف الحرب والجهاد .
٢٣	(حاشية) تصور الجهاد عند أعداء الاسلام .
٢٤	تعريف الغزو والحرب عند فقهاء القانون الدولي .
٢٦	مقارنة بين تعريف الجهاد والحرب .

٢٩	(حاشية) حكم قتل المرتدة عند الفقهاء والحكمة في قتل المرتد .
٣٠	ثانياً — تاريخ الحرب وأنواعها .
٣٠	أ — تاريخ الحرب .
٣٠	الحرب عند الاغريق .
٣٢	الحرب عند الرومان .
٣٣	الحرب في الديانة اليهودية .
٣٥	الحرب في الديانة المسيحية .
٣٨	(حاشية) المراد من عبارة السيد المسيح (جئت لألقي سيفاً أو ناراً على الأرض) .
٤١	الحروب في الجاهلية .
٤٣	تاريخ الحرب في الاسلام .
٤٥	ب — أنواع الحروب وهل هي أمر طبيعي في البشر .
٤٦	الحرب ظاهرة اجتماعية .
٤٧	أنواع الحروب في الفقه الإسلامي وبصفة عامة .
٤٧	(حاشية) تعريف البغاة وقطاع الطرق .
٤٨	القتال بين المسلمين .
٥٠	ثالثاً — الدوافع الاساسية للحرب .
٥٠	١ — طبيعة الدعوة الاسلامية والقيام بنشرها .
٥٢	(حاشية) تعريف التشريع المكي والتشريع المدني وصفات كل منهما .
٥٣	(حاشية) الأدلة على عموم الدعوة الاسلامية .
٦٤	تحقيق آية « لا إكراه في الدين » هل هي منسوخة أم محكمة ؟

	الصفحة
الباعث على القتال .	٦٩ ٢ -
تحديد الباعث .	٦٩ أ -
وجه مشروعية الجهاد ورتبة فرضيته .	٦٩
(حاشية) أنواع دلالة القرآن على الحكم من قطعية وظنية .	٦٩
(حاشية) الأدلة على أن الجهاد فرض كفاية وكيفية الدفاع عن البلاد الإسلامية .	٧٢
(حاشية) أدلة الفقهاء على أن أقل فرضية الجهاد مرة في السنة .	٧٣
معنى العدوان .	٧٦
(حاشية) الرد على الشيعة الإمامية القائلين بأن الجهاد لا يجب إلا على الإمام العادل .	٧٦
حالات مشروعية الجهاد .	٧٧
فكرة نسخ الجهاد .	٧٨
(حاشية) طائفة القاديانية وفرقة المعتزلة .	٧٨
(حاشية) تخوف الغربيين من ظهور فكرة الجهاد .	٧٩
تهمة الحروب الدائمة .	٨٠
(حاشية) شبهة هذه التهمة .	٨١
تبرير سياسة المسلمين في تخيير العدو بين الإسلام أو المعاهدة أو القتال .	٨٢
الحكمة في تخيير مشركي العرب بين الإسلام أو القتال فقط .	٨٣
(حاشية) السبب في تحمل العرب مسئولية نشر الدعوة الإسلامية .	٨٣
(حاشية) لماذا فتح العرب مصر ؟	٨٨
ب - تحقيق الخلاف في الباعث على القتال .	٨٩

- ٩٠ (حاشية) الكلمة الرائحة لابن الصلاح في تقرير الأصل في قتال الكفار .
- ٩٣ (حاشية) رأي الشافعي في الآيات التي تميز دفع العدوان فقط .
- ٩٥ مسلك العلماء في التوفيق بين آيات القتال وآيات المفو والصفح .
- ٩٦ (حاشية) النسخ في الاصطلاح الفقهي .
- ٩٨ (حاشية) التوفيق بين آيات الحج وآيات البقرة .
- ٩٨ (حاشية) تحقيق المراد من « الإذن » في آية الحج : « أذن للذين . . . » .
- ١٠١ (حاشية) تطبيق قاعدة « حمل المطلق على المقيد » على آيات البقرة وآيات التوبة .
- ١٠٣ كلمة المرحوم الشيخ محمد عبده في التوفيق بين آيات القتال في سور القرآن .
- ١٠٤ التوفيق بين أحاديث الرسول ﷺ في شأن القتال .
- ١٠٧ سيرة النبي ﷺ وصحابته في الجهاد .
- ١٠٧ مقارنة في مشروعية الحرب .
- ١٠٨ هل الجهاد عمل دفاعي أم هجومي ؟
- ١١٠ الحالات المشروعة للحرب في القانون الدولي .
- ١١٢ مقارنة في الباعث على القتال .
- ١١٢ (حاشية) نظرية المجال الحيوي .
- تعريف الحرب الشاملة أو الكلية .
- ١١٣ - الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم .

١١٥	(حاشية) تقييد الفقهاء لمشروعية الجهاد بمبادئ الاخلاق والمثل العليا .
١٢١	مقارنة في أصل العلاقات الخارجية .
١٢٢	٣ - ضمانات لإنهاء الحرب وإقرار السلام .
١٢٢	(حاشية) تعريف الحرب العادلة .
١٢٣	(حاشية) تعريف التعايش السلمي .
١٢٥	مبادئ الاسلام الدولية التي تقيّد مشروعية الحرب .
١٢٥	١ - الوفاء بالعهود والمواثيق .
١٢٧	ب - احترام الانسانية وتكريم البشرية .
١٢٧	ج - اعتبار الفضيلة والتقوى أساس العلاقة الدولية .
١٢٨	د - الرحمة في الحرب .
١٢٩	هـ - العدالة المطلقة .
١٣٠	و - المعاملة بالمثل .
١٣١	(حاشية) الرد على تعلق الناس بالشيوعية .
١٣٢	الفصل الثاني - كيفية بدء الحرب
١٣٢	المختص بإعلان الحرب .
١٣٢	(حاشية) تعريف السياسة الشرعية .
١٣٣	طرق بدء الحرب .
١٣٣	١ - توجيه أعمال القتال مباشرة .
١٣٥	٢ - إعلان الحرب والنبد وإبلاغ المأمّن .
١٣٦	٣ - إبلاغ الدعوة الاسلامية أو الانذار بالحرب .
-	آراء الفقهاء في حكم الإبلاغ .

- ١٤٢٠ (حاشية) خلاصة القاعدة في تعارض قول الرسول وفعله .
 ١٤٢١ مقارنة في طرق بدء الحرب .
 ١٤٢٢ (حاشية) اعتماد الحروب الحديثة على المفاجأة .
 ١٤٢٣ أزمة قاعدة إعلان الحرب في العصر الحديث .

الباب الأول

الآثار المترتبة على قيام الحرب

- ١٥٠٠ الفصل الاول - انقسام الدنيا الى دارين او مملكتين
 ١٥٠١ المبحث الاول - أثر الحرب في تقسيم الدنيا الى دارين أو
 ثلاث وطبيعة العلاقات الدولية في الاسلام .
 ١٥٠٢ (حاشية) العائلة الدولية - تعريفها ، وقت ظهورها .
 ١٥٠٣ نظرة الاسلام الى نظام العائلة الدولية .
 ١٥٠٤ المقصود من اصطلاح دار الاسلام عند الفقهاء .
 ١٥٠٥ المقصود من اصطلاح دار الحرب عند الفقهاء .
 ١٥٠٦ شروط تغير وصف الدار .
 ١٥٠٧ الضابط الراجح في تمييز الدارين .
 ١٥٠٨ المقصود من اصطلاح دار العهد عند الشافعي وبعض
 الحنابلة .
 ١٥٠٩ (حاشية) الخراج تنظيم سياسي حربي .
 ١٥١٠ مم تتكون دار الاسلام ودار الحرب .

الصفحة	
١٦٠	دار الحرب أو الدار الاجنبية .
✓	(حاشية) تعريف الحربي .
١٦١	دار الاسلام .
١٦٢	(حاشية) معنى السيادة ومظاهرها .
١٦٦	الأحكام التي تختلف باختلاف الدارين وأثر الحرب في وقف تطبيقها .
١٧٥	مقارنة في تطبيق الأحكام في دار الحرب .
١٧٦	مدى تقديرنا لنظام تقسيم الدنيا إلى دارين .
✓	أولاً - تبرير فكرة تقسيم الدنيا إلى دارين .
١٧٨	ثانياً - رأينا في تقسيم الفقهاء للدنيا إلى دارين .
١٨١	المبحث الثاني - هل للحرب أثر في إيجاد حالة حياد في الإسلام
✓	تمهيد - تاريخ الحياد .
١٨٢	ماهية الحياد ووقت بدئه .
١٨٥	الغرض من الحياد .
✓	أنواع الحياد .
١٨٦	الحياد العادي المؤقت ، الحياد الدائم .
١٨٨	ما هو موقف الإسلام بالنسبة لنظام الحياد .
١٩٠	(حاشية) تطبيق قاعدة عموم اسم الموصول على آية « إلا الذين يصلون ... » .
١٩٢	أمثلة الحياد في التاريخ الإسلامي .
✓	أولاً - حالة أثيوبيا (الحبشة) .
١٩٣	ثانياً - حالة بلاد النوبة .

ثالثاً - حالة قبرص .	١٩٥
ملاحظاتنا على رأي الأستاذ خدوري .	١٩٧
١٩٩ (حاشية) أسباب الرق في الشرائع القديمة .	
أمثلة أخرى للحيداء - الاتفاق مع بني ضمرة ، مصالحة الجراجمة ، معاهدة الأرمن .	٢٠٠
تنظيم المجتمع الدولي الإسلامي الحاضر .	٢٠٢
الفصل الثاني - أثر الحرب في العلاقات السلمية بين المسلمين وغيرهم	٢٠٤
١ - فكرة عامة عن نظام الأمان .	٢٠٤
أنواع الأمان .	٢٠٩
٢ - عناصر الأمان .	٢١٠
المبحث الاول - العناصر الأساسية للأمان .	٢١١
أولاً - المؤمن .	—
رقابة الإمام على تأمينات الأفراد ورأينا في نظام الأمان الفردي .	٢١٥
نواحي الرقابة .	٢١٦
ثانياً - موضوع الأمان أو مقتضاه .	٢٢٠
٢٢٣ (حاشية) تحقيق اختلاف الدار كمانع من موانع الإرث .	
مركز المستأمن في دار الإسلام .	٢٢٥
٢٢٥ (حاشية) حالات اختصاص الشريعة الإسلامية في تطبيقها على غير المسلمين .	

٢٢٧ (حاشية) الطلاق والتطليق عند المسيحيين .	
٢٢٧ (حاشية) اكتساب المستأمن الجنسية الإسلامية بطول الإقامة في دار الإسلام .	
٢٣١ الخلاصة في موضوع الأمان ومقارنة ذلك مع القانون الدولي.	
٢٣٢ ما هو مقتضى أمان الحربي أثناء نشوب القتال ، وهل يحيز له الأمان دخول دار الإسلام ؟	
٢٣٤ ثالثاً - الإرادة الحرة .	
٢٣٥ (حاشية) أنواع الإكراه .	
٢٣٨ مقارنة نظام الأمان في الإسلام مع النظم المماثلة عند الأمم الأخرى .	
٢٤٢ النظم السلمية أو غير العدائية في القانون الدولي .	
٢٤٢ ١ - رايات المهادنة أو الراية البيضاء .	
٢٤٣ ٢ - جوازات السفر وجوازات الامان وأوراق التأمين .	
٢٥٢ ٣ - اتفاقات التسليم .	
٢٥٢ رابعاً - المستأمن .	
٢٥٥ مناقشة ومقارنة في نظام الأمان الفردي .	
٢٥٩ حكم المسلم اليوم في بلد إسلامية هل يعد أجنبياً أم مواطناً ؟	
٢٥٩ رأينا في الوحدة الإسلامية .	
٢٦١ خامساً - صيغة الأمان .	
٢٦٧ طلب الأمان .	
٢٦٨ حكم الأمان .	

	الصفحة
المبحث الثاني - العناصر التبعية للأمان .	٢٧٢
أولاً - مكان الأمان .	٢٧٢
(حاشية) أدلة الفقهاء على حكم دخول غير المسلم الى المسجد الحرام .	٢٧٦
(حاشية) أدلة المانعين من استيطان غير المسلم في الحجاز .	٢٧٧
ثانياً - أجل الأمان .	٢٧٩
مناقشة الشافعية في مدة الأمان .	٢٨٣
تبرير التمثيل السياسي الدائم .	٢٨٤
ثالثاً - المصلحة في الأمان .	٢٨٦
٣ - إثبات الأمان .	٢٨٨
(حاشية) تعريف القسامة والوث .	٢٩١
الفصل الثالث - أثر الحرب في العرفات السياسية الدولية	٢٩٥
تمهيد .	٢٩٥
المبحث الاول - أثر الحرب في العلاقات الدبلوماسية .	٣ ٢
نبذة تاريخية عن التمثيل السياسي .	٣٠٢
أهمية التمثيل الدبلوماسي في الإسلام .	٣٠٤
تأمين الرسل والسفراء في الإسلام .	٣٠٦
مقارنة امتيازات المبعوثين السياسيين اليوم بما قرره الفقهاء المسلمون في هذا الشأن .	٣١١
(الحصانات الدبلوماسية)	٣١٢
أثر الحرب في تعطيل التمثيل الدبلوماسي .	٣١٨

الصفحة	
٣٢١	المبحث الثاني - أثر الحرب في المعاهدات
✓	المطلب الأول - المعاهدات ومشروعيتها في الاسلام ..
✓	أ - تعريف المعاهدة وبعض المصطلحات
٣٢٤	ب - مشروعية المعاهدات في الاسلام ..
٣٣٢	المطلب الثاني - أنواع المعاهدات أو تصنيف المعاهدات .
٣٣٤	المطلب الثالث - موجبات نقض المعاهدة وأثر الحرب .
	في ذلك .
٣٣٤	أ - نقض المعاهدة من الجانب الاسلامي .
٣٤٣	ب - نقض المعاهدات من الجانب الغير الاسلامي ..
✓	أولاً - نقض الذمة .
✓	(١) مخالفة مقتضى العهد .
٣٤٦	(٢) ارتكاب بعض المخالفات .
٣٥٤	ثانياً - نقض الأمان .
٣٥٦	ثالثاً - نقض الهدنة .
٣٥٩	هل ينتقض العهد بنقض البعض من المعاهدين ؟
٣٦١	(حاشية) التوفيق بين قول الشافعي « لا ينسب الى ساكت قول » .
	ويبين اعتداده بسكوت المعاهدين إذا نقض الهدنة بعضهم .
٣٦٤	أثر نقض العهد .
✓	أولاً - أثر نقض الأمان .
٣٦٨	ثانياً - أثر نقض الذمة والهدنة .
٣٧٢	مقارنة في نقض المعاهدات .

الصفحة	
٣٧٣	١ - الفسخ .
✓	٢ - تغير الظروف .
٣٧٤	٣ - الحرب .
٣٧٦	أثر الحرب في معاهدات الحياد .
✓	(حاشية) أهمية الحياد في رأي بعض الفقهاء الدوليين .
٣٧٩	الفصل الرابع - الأسرى والجرحى والمرضى والقتلى
٣٧٩	تمديد .
٣٨٠	المبحث الأول - واجبات المسلمين نحو أسرى الحرب .
✓	المطلب الأول - معاملة الأسير .
٣٨٤	المطلب الثاني - معتقلات أسرى الحرب .
٣٨٧	المطلب الثالث - القيام بأود الأسرى وكسوتهم ومحاكمتهم .
٣٩٠	المطلب الرابع - إكراه الأسرى على الإدلاء بالأسرار العسكرية .
٣٩٢	المطلب الخامس - تقرير مصير الأسرى .
٣٩٣	١ - حكم السبي .
✓	أ - القتل .
٣٩٦	ب - الرق .
٣٩٧	ج - المن .
٣٩٩	د - الفداء .
٤٠٣	٢ - المجزة ومن في حكمهم .

	الصفحة
٣ - الأسرى في اصطلاح الفقهاء .	٤٠٥
١ - القتل ، هل يجوز قتل الأسرى ؟	٤٠٨
٢ - اوراق الأسرى .	٤١٦
تمهيد في تاريخ الرق .	٤١٦
٤١٧ (حاشية) الرق عند اليهود والمسيحيين .	
٤١٨ فكرة الرق في الاسلام .	
٤١٨ (حاشية) تحريم الرق في العالم .	
٤١٩ (حاشية) مطالبة الاسلام باعتاق العبيد .	
٤٢٠ (حاشية) الاحسان الى الارقاء والرد على الكردينال « لافيغري » .	
٤٢١ حكم الاسترقاق في الاسلام .	
٣ - المن على الأسرى .	٤٢٣
٤ - فداء الاسرى أو مفاداتهم .	٤٢٧
٤٣٠ مناقشة أدلة الحنفية الذين يمنعون جواز المن والفداء .	
٤٣٣ مقارنة في تقرير مصير الاسرى .	
٥ - قبول الجزية من الاسرى .	٤٣٤
٤٣٧ إسلام الامير .	
٤٣٩ المطلب السادس - الاستئثار .	
٤٤٣ المطلب السابع - آداب الأسير وواجباته .	
٤٤٧ المطلب الثامن - فك الأسرى .	
٤٥٢ المبحث الثاني - معاملة الجرحى والمرضى والقتلى .	
٤٥٢ المطلب الاول - معاملة الجرحى والمرضى .	

الصفحة	
٤٥٥	المطلب الثاني - معاملة القتلى .
٤٥٥	أولا - احترام جثث القتلى .
٤٥٨	(حاشية) قصة المرنيين .
٤٦٢	(حاشية) المقصود من حديث « من قتل قتيلا فله سلبه » .
٤٦٤	ثانيا - دفن القتلى ووقف القتال لنقلهم وتبادل المعلومات عنهم .
٤٦٤	(حاشية) التفريق بين وقف القتال والهدنة .
٤٦٥	(حاشية) المراد من قلب بدر وطرح القتلى فيه .
٤٧٠	الفصل الخامس - أثر الحرب في الأشخاص والأموال
٤٧١	المبحث الاول - أثر الحرب في الأشخاص .
٤٧١	المطلب الاول - أثر الحرب في أشخاص العدو في بلاد الحرب .
٤٧٦	مناقشة الفقهاء القائلين بأن علة الجهاد هي الكفر وليست المقاتلة .
٤٨٠	(حاشية) شروط اعتبار القوات المتطوعة محاربين .
٤٨٣	متى يجوز قتال غير المقاتلة ؟
٤٨٣	أولا - حالة الغارات .
٤٨٣	ثانيا - حالة الترس بمن لا يجوز قتلهم .
٤٨٤	المطلب الثاني - أثر الحرب في رعاية العدو في دار الإسلام .
٤٨٩	المبحث الثاني - أثر الحرب في العلاقات التجارية .

الصفحة	
٤٨٩	تمهيد .
٤٩١	المطلب الاول - القيود الشرعية على الصادرات .
٤٩٢	تصدير المحظورات .
٤٩٧	تصدير الأطعمة والثياب والقماش والأخشاب ونحو ذلك .
٥٠١	المطلب الثاني - الضرائب المفروضة على الواردات (العشور) .
٥٠١	(حاشية) نظريات تبرير حق الدولة في فرض الضرائب .
٥٠١	(حاشية) أول من وضع العشور في الاسلام .
٥٠٣	١ - الحكم الشرعي لضريبة العشور .
٥٠٨	٢ - سعر الضريبة أو مقدار الضريبة .
٥١٢	٣ - نوع الضريبة .
٥١٣	(حاشية) حكم تعشير الخمر والخنزير عند الفقهاء .
٥١٥	٤ - وعاء الضريبة .
٥١٦	٥ - مربوط الضريبة أو نصاب الضريبة .
٥٢٠	٦ - المدة التي تجزى عنها الضريبة .
٥٢٦	المبحث الثالث - أثر الحرب في أموال العدو .
٥٢٦	تمهيد في تاريخ الغنائم وتعريف الفيء والغنيمة .
٥٢٧	(حاشية) أثر الاسلام في تهذيب طبائع العرب والرد على المستشرقين في اتهام المسلمين بحب الغزو والنهب .
٥٣٢	(حاشية) تعريف العقار والمنقول .
٥٣٣	المطلب الاول - العقار .
٥٣٣	١ - الارض التي فتحت عنوة .

٥٣٥	(حاشية) تعريف الخراج .
٥٤٠	(حاشية) مصارف النبي .
٥٤٣	(حاشية) الرد على نقد « هارتمان » في فهم آيات الحشر .
٥٤٦	مناقشة وترجيح في حكم أرض العنوة .
٥٤٨	مقارنة بين رأينا ورأي أساتذتنا في صنيع عمر في سواد العراق .
٥٥١	٢ — الأرض التي جلا عنها أصحابها خوفا .
٥٥٣	٣ — الأرض التي فتحت صلحاً .
٥٥٧	تحقيق فتوحات مكة وخيبر ومصر والشام والعراق .
٥٥٨	١ — فتح مكة .
٥٥٨	أدلة الجمهور القائلين بأن مكة فتحت عنوة .
٥٦٢	أدلة الشافعية القائلين بأن مكة فتحت صلحاً .
٥٦٥	الخلاصة من مناقشة أدلة الفريقين .
٥٦٩	٢ — فتح خيبر .
٥٧٣	مناقشة أدلة المختلفين في شأن فتح خيبر .
٥٧٤	٣ — فتح الشام .
٥٧٦	ترجيح الرأي القائل بأن فتح الشام كان عنوة .
٥٧٧	٤ — فتح مصر .
٥٨١	ترجيح اعتبار فتح مصر عنوة .
٥٨٢	البلاد التي طبق فيها حكم العنوة أو حكم الصلح .
٥٨٤	المطلب الثاني — المنقول .
٥٨٤	أولاً — حكم المنقول .

الصفحة	
٥٨٦	رأي الامام الفزاري في المنقولات والمقارات .
٥٨٨	مقارنة في حكم الغنائم .
٥٨٩	ثانياً — حكم الاموال الاسلامية المغنومة .
٥٩٠	أ — أموال المسلم أو المعاهد المستردة من العدو .
٥٩٣	(حاشية) تعريف المثلي والقيمي .
٥٩٦	مناقشة أدلة الجمهور والشافعية في حكم أموال المسلم أو المعاهد .
٥٩٨	ب — أموال الحربي الذي أسلم قبل تمام الفتح .
٦٠٤	ثالثاً — كيفية ومكان قسمة الغنائم .
٦٠٥	(حاشية) سهم الله وسهم الرسول في آية الغنائم .
٦٠٦	(حاشية) سبب تفضيل الفارس على الراجل في الغنيمة .
٦٠٨	قسمة الغنائم في دار الحرب .
٦١٢	حق الامام في عدم قسمة الغنائم .

الباب الثاني

الآثار المترتبة على انتهاء الحرب

٦١٦	الفصل الاول - انتهاء الحرب بالاسلام وانثاره
٦١٧	المبحث الاول — الحكمة في كون قبول الاسلام يعتبر طريقاً لإنهاء الحرب .
٦٢١	أهم الالفاظ التي يقبل بها الاسلام أثناء الحرب .

الصفحة	
٦٢٥	(حاشية) المانوية .
٦٢٦	المبحث الثاني — آثار الدخول في الاسلام .
٦٣٢	الفصل الثاني — انتهاء الحرب بالصلح وحكمه في الاسلام .
٦٣٣	(حاشية) تمهيد في مشروعية الصلح وكيفية عقده .
٦٤٠	أقسام الصلح .
٦٤١	النوع الأول — الصلح المؤقت (المهادنة أو المودعة) .
٦٤٤	المبحث الاول — شروط عقد الصلح .
٦٤٤	١ - أطراف العقد .
٦٤٧	٢ - المصلحة في عقد الصلح .
٦٥٠	٣ - خلو الصلح من الشروط الفاسدة .
٦٥٠	(حاشية) تعريف الشروط الصحيحة والفاسدة والباطلة .
٦٥٣	٤ - مدة الصلح .
٦٥٨	المبحث الثاني — آثار الصلح المؤقت أو المهادنة .
٦٦٠	مبدأ تعويضات الحرب في القانون والشريعة .
٦٦٥	كلمة الماوردي الرائعة في موجبات عقد الهدنة .
٦٦٧	النوع الثاني — الصلح الدائم (عقد الذمة) .
٦٦٧	تمهيد في أهمية الصلح الدائم ومبررات أخذ الجزية وطرق إسقاطها ومقدارها .
٦٧٠	(حاشية) تطور النظرة الى الجزية .
٦٧١	إسقاط الجزية .
٦٧٣	(حاشية) أثر الاسلام في إسقاط الخراج .

- ٦٨٠ (حاشية) الرد على تساؤل الاستاذ خدوري : هل فرضت ضريبة على الذمين غير الجزية والخراج ؟
- ٦٨١ (حاشية) هل كانت الجزية والخراج ضرائب محدودة أم هي إتاوات ؟
- ٦٨٤ المبحث الاول - مشروعية الصلح الدائم (عقد الذمة) .
- ٦٨٦ (حاشية) الادلة على الزام القاضي المسلم بالحكم بين الذمين .
- المبحث الثاني - أطراف العقد .
- ٦٨٩ (حاشية) حكم الصابئة والسامرة و فرق النصارى وأصحاب الصحف عند الشافعية .
- ٦٩١ (حاشية) تحقيق مذهب الصابئة .
- ٦٩٣ أدلة المضيقين في تعيين المعقود لهم الذمة .
- ٦٩٤ مناقشة أدلة المضيقين .
- ٦٩٦ أدلة المتوسطين (الفريق الثاني) .
- ٦٩٨ مناقشة أدلة المتوسطين .
- ٦٩٩ أدلة الفريق الثالث .
- ٧٠٠ مناقشة عامة وترجيح .
- ٧٠٣ (حاشية) حقوق الذمين وتوليهم الوظائف العامة في ظل الحكم الاسلامي .
- ٧٠٤ (حاشية) الرد على المستر « سكوت » .
- ٧٠٥ المبحث الثالث - آثار الصلح الدائم .
- ٧٠٩ تلخيص آثار عقد الذمة .

الصفحة	
٧١٣	الفصل الثالث - انتهاء الحرب بالفتح وآثاره
٧١٣	(حاشية) أصول السياسة الإسلامية كما حددها الماوردي .
٧١٩	أولاً - مشروعية الفتح .
٧٢٢	ثانياً - آثار الفتح .
٧٢٦	الفصل الرابع - انتهاء الحرب بترك القتال
٧٢٦	الثبات .
٧٢٧	الفرار .
٧٢٨	ترك القتال .
٧٣٢	أدلة جواز ترك القتال .
٧٣٧	الفصل الخامس - التحكيم وانتهاء الحرب به
٧٣٧	تمهيد في تاريخ التحكيم .
٧٣٨	(حاشية) رأي الخوارج في التحكيم بين الزوجين .
٧٤٠	تعريف التحكيم .
٧٤١	هل انتهت حرب بالتحكيم ؟
٧٤٦	الخاتمة .
٧٦٥	ملحق - قانون دولي اسلامي
٧٦٥	الباب الاول - العلاقات العامة في الاسلام .
٧٧١	الباب الثاني - أشخاص العدو وأمواله .
٧٧٤	الباب الثالث - طرق لإنهاء الحرب .



الصفحة	
٧٧٧	المراجع بحسب الترتيب التاريخي .
٧٧٧	١ - القرآن الكريم والتفسير .
٧٨١	٢ - الحديث الشريف ومصطلحه ورجال الأثر .
٧٨٧	٣ - الفقه الاسلامي وأصوله .
٧٨٧	أولاً - الكتب والمخطوطات القديمة .
٧٨٧	أ - الفقه الحنفي .
٧٩٥	ب - الفقه المالكي .
٧٩٩	ج - الفقه الشافعي .
٨٠٤	د - الفقه الحنبلي .
٨٠٧	هـ - المذاهب الأخرى .
٨٠٩	و - الفقه المقارن .
٨١١	ز - أصول الفقه .
٨١٧	ثانياً - المؤلفات الحديثة .
٨٢٤	٤ - التراجم والطبقات والفهارس .
٨٢٧	٥ - السيرة النبوية والتاريخ العام والمعارف العامة .
٨٣٦	٦ - قواميس اللغة العربية .
٨٣٧	٧ - المراجع القانونية .
٨٣٧	أ - المؤلفات العربية .
٨٣٩	ب - المواثيق والاتفاقات الدولية .
٨٤٠	ج - المجالات والدوريات .
٨٤١	٨ - المراجع الاجنبية باللغتين الانجليزية والفرنسية .

تصويب الأخطاء

معذرة الى القارئ الكريم لوقوع بعض الأخطاء المطبعية سهواً،
تثبت غالبيتها في الجدول التالي :

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
١٣	٢١	بن	ابن
١٤	١٥	القانون	القانون
١٤	٢	حاشية	بالأزهر
١٥	١٢	الحرب	الحرب
١٦	١	حاشية	بالأزهر
٣٣	٢١	حاشية	١٠٥
٣٤	١٣٤١٢٤٩	٤٣٠٢	٣٤٢١
٣٤	٣٤٢	٤٣	٣٤٢
٣٦	٤	حاشية	النية
٤٣	٣	وأن	وإن
٤٦	١	حاشية	بمحمد
٤٨	١٧	فيما - روى	فيما روى -
٤٨	٤٣٠٢٤١	٦٥٥٤٤٣	٤٣٠٢٤١
٦٠	٨	فالتحجير	فالتحجير
٧٨	٦	المعترف	(تحذف منها وتزاد في نهاية السطر السابع)

تابع الخطأ والصواب

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٨٨	٥	نظرية	نظرية
١٤٠	٤	وشد	رشد
١٥٦	٦	دار الاسلام	دار إسلام
١٧٠	١٣	حدأمن المسلمين	حدأ على أحد من المسلمين .
٢١٠	٩	١ - عناصر	٢ - عناصر
٢٤٥	١٨	جوارات	جوازا
٢٥٤	٢	الحنابة	الحنابلة
٢٨٤	١١	تجيز	تجويز
٢٨٥	١	مهة	مهمة
٣١٦	١٦	أبوسيف	أبو يوسف
٣٣٨	٩	حاشية	في رقم ٥
٣٤٧	٣	حاشية	يعزروا
٤٥٩	٦	حاشية	بن قریش
٥١٣	١٨	حاشية	ومن الاعتداء
٥٣١	١	فاتهو	فاتتوا
٥٧٧	٢	حاشية	فخمرة
٥٩٣	٣	حاشية	والمثلي
٥٩٥	٥	أمرىء	أمرىء
٦٦٤	١٣	مومنة	مؤمنة

تابع الخطأ والصواب

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٦٦٥	١٦	لثلاث	لثلاثة
٦٧٧	١٠	الجماعي	الاجتماعي
٧٠٥	٩	الجرية	الجزية
٧٠٦	٧	انتقصه	انتقصه

★ ★ ★



Library of



Princeton University.

