الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة غرداية

كلية العلوم الاجتماعية و الإنسانية

قسم العلوم الإسلامية

شعبة فقه مقارن وأصوله

مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر بعنوان :

أحكام معاملة أهل الكتاب في الأحوال الشخصية

إعداد الطالب:

مؤذن أحمد حمادو

تحت إشراف:

غشي يحيى

الموسم الجامعي

2021/2020

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى ﴿ لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ﴿8﴾ إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَأَخْرَجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ وَظَٰهَرُوا۟ عَلَىٰٓ إِخْرَاجِكُمْ أَن تَوَلَّوْهُمْ ۚ وَمَن يَتَوَلَّهُمْ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴾ [الممتحنة : 9]

الإهداء

يسرني أن أهدي هذا البحث إلى والدي الكريمين و إخوتي وأقاربي وإلى كل من يعرفني ....

إلى المعلمين و الأساتذ الذين بذلوا أعمارهم وأوقاتهم في تعليمنا وتربيتنا

فأسال الله أن يكون هذا العمل خالصا لله وحده وأن ينفعنا بما علمنا

وأن يجزينا خير الجزاء .

الشكر

أقدموا شكري لله سبحانه وتعالى على منهِ وكرمهِ وجودهِ و إحسانه علي بإتمام هذا البحث فله الحمد والشكر أولا وأخرا

كما أتقدم بالشكر إلى الدكتور الفاضل يحي غشي على تكرمه بقبوله الإشراف على هذه الرسالة, حيث استفدتُ من علمه وفهمه الواسع و كما لا أنسي إرشاداتهِ وتوجيهاتهِ و التي استفدتُ منها في بحثي هذا فأسأل الله أن يجزيه خير الجزاء .

و أيضا جامعة غرداية بجميع العاملين إدارين و أساتذة.

المقدمة

إن الحمد لله ,نحمده و نستعينه و نستغفره ,ونعوذ بالله من شرور أنفسنا, ومن سيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ;ومن يضلل فلا هادي له ,واشهد أن لا اله إلا الله , وحده لأشريك له واشهد أن محمداً عبده ورسوله .

أما بعد

فإنه مما حثت به الشريعة الإسلامية السمحة حسن التعامل مع الأخرين , سواء كانوا من المسلمين أو من غير المسلمين من اليهود و النصارى ,وذلك بشرط عدم إظهار العداء للمسلمين او المبارزة للقتال.

قال تعالي :﴿ لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾ [الممتحنة : 8] ويقول رسول الله صلى وسلم« من ظلم معاهدا أو انتقضه أو كلفه فوق طاقته أو اخذ منه شيئا بغير طيب نفس فأنا حجيجه يوم عليه القيامة [1]» .

وتتجلى هذه المعاملة الحسنة في الشريعة الإسلامية مع أهل الكتاب, في الزواج من نساءهم المحصنات العفيفات قال تعالى ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ ﴾ [المائدة : 5], وكذلك الأكل من طعامهم و ذبائحهم إذا أجتنب شرب الخمر , و أكل لحم الخنزير.لقوله تعالي﴿ ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ۖ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ﴾

[المائدة :5] . وكذلك البيع و الشراء و أيضا زيارة مرضاهم وغيرها من المعاملات الحسنة .

([1])سنن أبي داود .كتاب الخراج والإمارة والفيء.باب فِي تَعْشِيرِ أَهْلِ الذِّمَّةِ إِذَا اخْتَلَفُوا بِالتِّجَارَاتِ رقم (3052)(170/3)

أهمية الموضوع

لقد كان النبي صلي الله عليه وسلم خير قدوة في المعاملة الحسنة مع المسلمين وغير المسلمين , و المتأمل في السيرة النبوية يري كيف كانت معاملة ألنبي صلي الله عليه وسلم مع أهل الكتاب, حيث كان منها أنه كان يزور الغلام اليهودي في مرضه و إستقباله وفد نجران في مسجده , بل حتى مع المشركين وذلك يوم فتح مكة, فقد عفي عن بعض المشركين ولم يأمر بقتلهم وغيرها ,فمن هذه المعاملات الحسن أحببت أن أبين أهمية الموضوع والتي تظهر في النقاط التالي :

1 - تواجد غير المسلمين من اليهود والنصارى في بلاد المسلمين .

2- تبادل مختلف أنواع المعاملات بين المسلمين و غير المسلمين .

3-طرح العديد من التساؤلات حول كيفية معاملة أهل الكتاب .

الإشكالية الرئيسية

تتعلق إشكالية الدراسة في موضوع أحكام معاملة أهل الكتاب في الأحوال الشخصية في حدود التعامل مع أهل الكتاب من الجانب الشرعي و القانوني في الأحوال الشخصية

الأسئلة الفرعية

من هم أهل الكتاب ؟

ما هو تعريف الأحوال الشخصية ؟

ما هي سماحة النبي صلى الله علية وسلم مع أهل الكتاب ؟

ما حكم زواج المسلم من الكتابي ؟

ما حكم الوصية للمستأمن ؟

ما هي موانع الميراث ؟

أهداف البحث

ترجع أهداف البحث إلي النقاط التالية :

1- تعريف القارئ بأحكام معاملة أهل الكتاب في الأحوال الشخصية .

2 – عرض بعض الأحكام والمتعلقة بأهل الكتاب والمختلف فيها بين العلماء الإجابة عنها .

3- إبراز صُور التعامل مع أهل الكتاب في الشريعة الإسلامية .

.

منهج البحث

سأتبع في بحثي هذا ,المنهجين الوصفي و التحليلي ,فسأعرض أقوال الفقهاء في كل مبحث وسأقوم بترجيح حسب قوة الأدلة, و كذلك بمناقشة الآراء و الأدلة

الدراسات السابقة

1-كتاب كيفية التعامل مع أهل الكتاب في ضوء الكتاب والسنة لعبد الحميد عبد الرحمان

تناول الكاتب كيفية التعامل مع أهل الكتاب, وأن ذلك يكون بالدعوة إلى الإسلام و الموعظة الحسنة والحكمة و العدل وغيرها من المعاملات الحسنة و التي تكون بالحق و العدل لا على الظلم و الجور . كما أنه حذر من محبتهم و موالاتهم لأن ذلك جزء أساسي من عقيدة المسلمين ,لكن هذه المعاملة مع أهل الكتاب ليست في عمومها و إنما هي خاصة ,لأن منهم من يعامل بصريح العداء بإجماع أهل العلم فأهل الكتاب تنقسم علاقة تعاملهم مع المسلمين ,حيث أن منهم أهل الذمة و المستأمنون و أهل الحرب و أهل الهدنة .

2-رسالة ماجستير الهدي النبوي في التعامل مع أهل الكتاب في المناسبات الاجتماعية لجوهر عارفين

تناولت هذه الرسالة هدي النبوي في المعاملة الحسنة مع أهل الكتاب ,في جانب الضيافة والتعزية و السلام و التهادي والتهاني ,و كذلك قضايا الزواج و المناسبات الاجتماعية من الحماية وحفظ الحقوق و كذلك الدعاء لهم بالخير و الهداية, إلا أن الباحث في قضايا الزواج من أهل الكتاب ,ذكر بعض المسائل في الزواج من أهل الكتاب, لكنه لم يذكر أحكام الخِطبة ,حيث أن مقدمات الخِطبة مقدمة علي الزواج من ناحية الشرع والعرف, وهي من الأحوال الشخصية التي ذكرت في رسالتنا.

3-أحكام أهل الذمة لأمام ابن القيم

ذكر الكتاب في كتابه كيفية التعامل مع أهل الذمة في مختلف المعاملات من أدائهم الجزية و نكاحهم و أعيادهم و مواريثهم وغيرها من المعاملات و أيضا يقوم بذكر الأدلة عن أئمة الفقهاء .

خطة البحث

قسمت بحثي هذا إلى مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة وذلك علي النحو التالي :

المقدمة وقد تضمنت بعد تمهيد بسيط الأتي :

أهمية الموضوع

الإشكالية الرئيسية

الأسئلة الفرعية

أهداف البحث

الدراسات السابقة

منهج البحث

خطة البحث

الفصل الأول :بيان أهل الكتاب والأحوال الشخصية

وفيه مبحثان

المبحث الأول : بيان أهل الكتاب

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول : تعريف أهل الكتاب لغة واصطلاحا

وفيه فرعان

الفرع الأول : تعريف أهل الكتاب لغة

الفرع الثاني : تعريف أهل الكتاب اصطلاحا

المطلب الثاني : سماحة الإسلام في معاملة غير المسلمين

وفيه فرعان

الفرع الأول تعريف السماحة لغة و اصطلاحا

الفرع الثاني :أهمية سماحة الإسلام في التعامل مع غير المسلمين

المطلب الثالث : تقسيم اهل الكتاب من حيث علاقة تعاملهم مع المسلمين

وفيه فرعان

الفرع الأول : اهل الذمة و المستأمنون و العلاقة بهم

الفرع الثاني :اهل الهدنة وأهل الحرب و العلاقة بهم

المبحث الثاني : بيان الأحوال الشخصية

وفيه مطلبان

المطلب الأول : تعريف الأحوال الشخصية لغة واصطلاحا

وفيه فرعان

الفرع الأول : تعريف الأحوال الشخصية لغة

الفرع الثاني : تعريف الأحوال الشخصية اصطلاحا

المطلب الثاني : تحديد مسائل و مصادر الأحوال الشخصية

وفيه فرعان

الفرع الأول تحديد مسائل الأحوال الشخصية

الفرع الثاني مصادر الأحوال الشخصية

الفصل الثاني : بيان أحكام الخِطبة و النكاح بين المسلمين و أهل الكتاب

وفيه مبحثان

المبحث الأول : بيان الخِطبة عند أهل الكتاب

وفيه مطلبان

المطلب الأول : تعريف الخِطبة لغة واصطلاحا

وفيه فرعان

الفرع الأول : تعريف الخِطبة لغة

الفرع الثاني : تعريف الخِطبة اصطلاحا

المطلب الثاني : صيغة وحكم الخِطبة

المطلب الثالث :أنواع المحرم خطبتهن عند أهل الكتاب

وفيه ثلاثة فروع

الفرع الأول :المحرمات عند المسحيين و اليهود

الفرع الثاني :حكم الخِطبة على الخِطبة عند أهل الكتاب

المطلب الرابع :حكم خطبة المسلم على غير المسلم

المبحث الثاني :بيان أحكام النكاح بين المسلمين وأهل الكتاب

وفيه خمسة مطالب

المطلب الأول : تعريف النكاح لغة واصطلاحا

وفيه فرعان

الفرع الأول :تعريف النكاح لغة

الفرع الثاني : تعريف النكاح اصطلاحا

المطلب الثاني :حكم النكاح

المطلب الثالث: أركان و شروط النكاح

وفيه فرعان

الفرع الأول : أركان النكاح

الفرع الثاني :شروط النكاح

المطلب الرابع : شروط الزواج من المرأة الكتابية

المطلب الخامس : مسائل في النكاح

وفيه أربعة فروع

الفرع الأول : حكم زواج بالكتابيات

الفرع الثاني :حكم كراهة الزواج بالكتابيات

الفرع الثالث :حكم الزواج بالمجوسيات

الفرع الرابع : حكم المتولد من وثني وكتابية

الفصل الثالث :بيان أحكام الطلاق والوصية والميراث بين المسلمين و أهل الكتاب

وفيه أربعة مباحث

المبحث الأول :تعريف الطلاق وبيان مشروعيته وحكمه

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول : تعريف الطلاق لغة واصطلاحا وشرعا

وفيه فرعان

الفرع الأول : تعريف الطلاق لغة

الفرع الثاني : تعريف الطلاق اصطلاحا وشرعا

المطلب الثاني : مشروعية وحكم الطلاق

وفيه فرعان

الفرع الأول : مشروعية طلاق

الفرع الثاني : حكم الطلاق

المطلب الثالث :أسباب الطلاق وبيانه عند اليهود والنصارى

وفيه ثلاثة فروع

الفرع الأول :أسباب الطلاق

الفرع الثاني : الطلاق عند اليهود

الفرع الثالث : الطلاق في الذاهب المسيحية

المبحث الثاني :مسائل في الطلاق

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول : حكم طلاق الكافر

المطلب الثاني : حكم طلاق النصراني

المطلب الثالث :إسلام الزوجان أو احدهما

المبحث الثالث : بيان مفهوم الوصية

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول : تعريف الوصية ومشروعيتها

وفيه ثلاثة فروع

الفرع الأول : تعريف الوصية لغة

الفرع الثاني :تعريف الوصية شرعا

الفرع الثالث : مشروعية الوصية

المطلب الثاني :شروط الوصية

المطلب الثالث : مسائل في الوصية

وفيه أربعة فروع

الفرع الأول :حكم الوصية للذمي

الفرع الثاني :حكم الوصية للحربي

الفرع الثالث :حكم الوصية للمستأمن

الفرع الرابع :حكم الوصية للمرتد

المبحث الرابع :بيان مفهوم الميراث

وفيه خمسة مطالب

المطلب الأول : تعريف الميراث لغة وشرعا

وفيه فرعان

الفرع الأول : تعريف الميراث لغة

الفرع الثاني :تعريف الميراث شرعا

المطلب الثاني :أسباب الإرث

المطلب الثالث :شروط الميراث

المطلب الرابع :موانع الإرث

المطلب الخامس :حكم ارث غير المسلمين

الخاتمة

ذكرت فيها أهم ما توصلت إليه من نتائج ,وكذلك أهم الأحكام الراجحة في المسائل التي بحثت وتمت دراستها في البحث .

الفهارس العلمية

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الأحاديث النبوية

فهرس المؤلفين والتراجم

المصادر و المراجع

1-شرح أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين والنصارى واليهود لمحمد فهر شقفه

2- شرح أحكام الأحوال الشخصية لغير المسلمين لرمضان أبو السعود

3-خطبة النساء في الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية للمسلمين وغير المسلمين لعبد الناصر توفيق العطار

4-أحكام أهل الذمة ابن القيم الجوزية

5- أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية . عبد الوهاب خلاف.

الفصل التمهيدي : بيان أهل الكتاب و الأحوال الشخصية

وفيه مبحثان

المبحث الأول :بيان أهل الكتاب .

المبحث الثاني :بيان الأحوال الشخصية .

المبحث الأول : بيان اهل الكتاب.

و يتضمن هذا المبحث ثلاثة مطالب .

المطلب الأول : تعريف أهل الكتاب لغة و اصطلاحا .

و قد قسمت المطلب إلى فرعين

الفرع الأول : تعريف أهل الكتاب لغة :

في اللغة :أهل الكتاب مركب من كلمتين هما أهل وكتاب .

يقول ابن فارس "أَهَلَ : الهمزة والهاء واللام أصلان متباعدان، أحدهما الأهلُ. قال الخليل: أهل الرجل زوجه. والتأهلُ التزوجُ. وأهل الرجل أخص الناس به. وأهل البيت: سكانه. وأهل الإسلام: من يدين به. وجَميعُ الأهل أهلُون. والأهَالي جماعة الجماعة. والأصل الآخر: الإهالةُ قال الخليل: الإهالة الأليةُ ونحوها ,يؤخذ فيقطع ويذاب. فتلك الإهالة والجميل , والجمالة."[1]

"و جاء في لسان العرب كلمة أهل: الأهل: أهُل الرجُل وأهل الدار, وكذلك الأهلَةِ؛

قال أبو الطمحان:وأهلةِ ودٍ قد تبريت ودهم ... وأبليتهم في الحمد جهدي ونائلي

ابن سيده: أهل الرجل عشيرته وذوو قرباه, والجمع أهلون وآهالٌ وأهالٍ وأهْلات وأهَلات

قال المخبل السعدي:وهم أهَلات حول قيس بن عاصم ... إذا أدلجوا بالليل يدعون كوثرا

وأنشد الجوهري:وبلدة ما الإنس من آهالها ... ترى بها العوهق من وئالها

وئالها: جمع وائل كقائم وقيام, ويروى البيت:وبلدة يستن حازي آلها."[2]

([1])بن فارس . أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني . **معجم مقاييس اللغة** .تحقيق عبد السلام محمد هارون دار الفكر.عام 1979م. (1/ 150)

([2]) ابن منظور . أبو الفضل، جمال الدين .**لسان العرب** . **دار صادر** .**بيروت**.ط/3.(28/11)

وأما مدلول كلمة الكتاب في اللغة حيث جاء معجم لغة الفقهاء :"الكُّتاب: بالضم والتشديد ج كتاتيب، مدرسة صغيرة لتعليم الصبيان القراءة والكتابة وتحفيظ القرآن. الكِتاب: بالكسر والفتح ج كتب، ما يكتب فيه، المكتوب."[1]

وإذا أضيفت كلمة أهل إلي كلمة الكتاب يراد بها حيث يقول الأصفهاني : "وحيثما ذكر الله تعالى أهل الكتاب فإنما أراد بالكتاب التّوراة والإنجيل، أو إيّاهما جميعا."[2]

الفرع الثاني : تعريف أهل الكتاب اصطلاحا

في الاصطلاح ": أهل الكتاب: هم من يعتقد دينًا سماويًّا , أي: منزلًا بكتاب; كاليهود والنصارى. فاليهود كتابهم التوراة, و النصارى كتابهم الإنجيل. "[3]

ولقد اختلف العلماء في المقصود بأهل الكتاب :

"فَذهب الحنفية إلى أن المراد بهم :كل من يؤمن بنبي ويقر بكتاب , ويدخل في ذلك اليهود والنصارى ,ومن امن بزبور داود عليه السلام وصحف إبراهيم عليه السلام ,وذلك لأنهم يعتقدون دينا سماويا منزلا بكتاب.

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن المراد بهم :اليهود والنصارى بجميع فرقهم المختلفة دون غيرهم ممن لا يؤمن إلا بصحف إبراهيم وزبور داود " [4] واستدلوا لذلك بقوله تعالى ﴿**أَن تَقُولُوٓاْ إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلْكِتَٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا وَإِن كُنَّا عَن دِرَاسَتِهِمْ لَغَٰفِلِينَ** ﴾ [5][الأنعام : **156**]

([1]) محمد رواس قلعجي- حامد صادق قنيبي. **معجم لغة الفقهاء**. دار النفائس. ط/2. 1988م.ص (376)

([2]) أبو القاسم الحسين بن محمد, تحقيق صفوان عدنان الداودي. **المفردات في غريب القران** ط1412/1هـ,بيروت,دار القلم دار الشامية ص(701)

([3]) مجموعة من العلماء . **موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي** .ط/1. 2012م.(277/6)

([4]) جماعة من العلماء , **الموسوعة الفقهية الكويتية** .وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية , (15/ 16)

([5])سورة الأنعام ص(156)

المطلب الثاني سماحة الإسلام في معاملة غير المسلمين

وقد بحثت في المسالة علي شكل فرعين

الفرع الأول : تعريف السماحةُ لغة و اصطلاحا .

وقسمت الفرع إلى مسألتين

المسالة الأولى : تعريف السماحة لغة .

السماحة لغة :"مصدر سمح يسمح سماحة وسماحا وسموحة، وتدلّ مادّة (س م ح) كما يقول ابن فارس على معنى السّلاسة والسّهولة، يقال: سمح (بفتح السين) وتسمّح وسامح، فعل شيئا فسهّل فيه وأنشد ثعلب في هذا المعنى:

ولكن إذا ما جلّ خطب فسامحت ... به النّفس يوما كان للكره أذهبا

ويقال أيضا سمح (بضمّ الميم) , وأسمح: إذا جاد وأعطى عن كرم وسخاء، وذلك لسهولة ذلك عليه. قال الجوهريّ: السّماح والسّماحة: الجود ,وسمح به أي جاد به, وسمح لي أعطاني, والوصف من ذلك: سمح وسميح ومسمح ومسماح. قال ابن منظور: ويقال: رجل سمح وامرأة سمحة من رجال ونساء سماح وسمحاء فيهما، ويقال رجل سميح ومسمح ومسماح، والجمع مساميح (للمذكّر والمؤنّث) ."[1]

وجاء في مختار صحاح :" السماح و السماحة الجود سمح به يسمح بالفتح فيهما سماحا و سماحة أي جاد. وسمح له أي أعطاه. و سمح من باب ظرف صار سمحا بسكون الميم. وقوم سمحاء بوزن فقهاء. وامرأة سمحة بسكون الميم ونسوة سماح بالكسر. و المسامحة المساهلة و تسامحوا تساهلوا."[2]

المسالة الثانية : تعريف السماحة اصطلاحا.

السّماحة في الاصطلاح يراد بها وجهين هما :

([1]) عدد من المختصين بإشراف الشيخ. صالح بن عبد الله بن حميد **نضرة النعيم** في مكارم أخلاق الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم.ط/4. دار الوسيلة.(2287/6)

([2]) الرازي .زين الدين .تحقيق يوسف الشيخ محمد .**مختار الصحاح** .ط/5. 1999م. الدار النموذجية، بيروت .ص(153)

"الأوّل: ما ذكره الجرجانيّ من أنّ المراد بها: بذل ما لا يجب تفضّلا، أو ما ذكره ابن الأثير من أنّ المقصود بها: الجود عن كرم وسخاء. "[1]

"الآخر: في معنى التّسامح مع الغير في المعاملات المختلفة ويكون ذلك بتيسير الأمور والملاينة فيها الّتي تتجلّى في التّيسير وعدم القهر، وسماحة المسلمين الّتي تبدو في تعاملاتهم المختلفة سواء مع بعضهم أو مع غيرهم من أصحاب الدّيانات الأخرى."[2]

الفرع الثاني : أهمية سماحة الإسلام في التعامل مع غير المسلمين

وقد بحث هذا الفرع في مسالتين :

المسألة الأولي : أهمية السماحة

"كان بناء دين الإسلام منذ ظهوره على اليسر قال صلى الله عليه وسلم إن الدين يسر ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه .وفي هذا الدين من السماحة و السهولة ومن اليسر و الرحمة ما يتوافق مع عالميته وخلوده وهو ما يجعله صالحا لكل زمان ومكان لسائر الأمم و الشعوب ,فالسماحة تتواءم مع عالمية الإسلام وخطاب الدعوة في القران و السنة يؤكد ذلك حيث جاءت النصوص تدعو الناس أن ينضموا تحت لواء واحد وأن يتنافسوا على معيار الإسلام الخالد وهو التقوى "[3]قال تعال﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ وَجَعَلۡنَٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٞ﴾ [4][الحجرات :13]

"ولقد وضع الإسلام الضوابط الكاملة لجميع ميادين الحياة في علاقة المرء بربه وفي علاقته ببني جنسه وفي علاقته بسائر المخلوقات ,وجاءت جميع هذه الضوابط متوافقة مع فطرة الإنسان و عقله ,فيها من التيسير و السماحة و المرونة ,وهذه من خصائص الإسلام العظيمة "[5].

([1])صالح بن عبد الله .**نضرة النعيم** .(2287/6)

([2])المصدر نفسه .(2288/6)

([3])عبد الله بن إبراهيم اللحيدان .**سماحة الإسلام في معاملة غير المسلمين** .ص(05)

([4])سورة الحجرات الآية 13

([5]) اللحيدان .**سماحة الإسلام في معاملة غير المسلمين** .ص(05)

المسألة الثانية :سماحة النبي صلى الله عليه وسلم في التعامل مع غير المسلمين

"لم تقتصر سماحة النبي صلى الله عليه وسلم مع المسلمين فقط بل شملت أهل الكتاب والمشركين أثناء الحرب فقد أوصى بالقبط خيرا[1] " .

وفي صحيح مسلم«إنكم ستفتحون أرضا يذكر فيها القيراط، فاستوصوا بأهلها خيرا، فإن لهم ذمة ورحما»[2].

قال النووي :وفي رواية «إنكم ستفتحون مصر وهي أرض يسمى فيها القيراط، فإذا فتحتموها فأحسنوا إلى أهلها، فإن لهم ذمة ورحما»[3]

"قال العلماء القيراط جزء من أجزاء الدينار و الدرهم و غيرها ,وكان أهل مصر يكثرون من استعماله والتكلم به ,وأما الذمة فهي الحرمة والحق وهي هنا بمعني الذمام وأما الرحم فلكون هاجر أم إسماعيل منهم وأما الصهر فلكون ماريه أم إبراهيم منهم. "[4]

" أما سماحته مع اليهود فعند ما قتل أحد الصحابة في أحياء اليهود في خيبر فقد رضي وقبل صلي الله عليه وسلم يمين اليهود إذ أقسموا أنهم لم يقتلوه ولم يعلموا قاتله " [5] .

فقد روى البخاري في صحيحة قال: «زعم أن رجلًا من الأنصار يقال له سهل بن أبي حثمة أخبره أن نفرًا من قومه انطلقوا إلى خيبر فتفرقوا فيها فوجدوا قتيلًا، وقالوا للذي وجد فيهم: قد قتلتم صاحبنا, قالوا: ما قتلنا وما علمنا قاتلًا، فانطلقوا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا: يا رسول الله انطلقنا إلى خيبر فوجدنا أحدنا قتيلًا، قال: الكُبرَ الكبرَ، فقال لهم تأتون البينة على من قتله؟ قالوا: ما لنا بينة، قال: فيحلفون، قالوا: لا نرضى بأيمان اليهود، فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يُطَّلَّ دمه " فوداه مائة من إبل الصدقة»[6] .

([1])حكمت بن بشير بن ياسين .**سماحة الإسلام في التعامل مع غير المسلمين** .ص(04)

([2])**صحيح مسلم** .كتاب فضائل الصحابة .باب وصية النبي صلى الله عليه وسلم بأهل مصر.(2543).(1970/04)

([3])المصدر نفسه

([4])حكمت بن بشير بن ياسين .**سماحة الإسلام في التعامل مع غير المسلمين** .ص(04)

([5])المصدر نفسه ص (04)

([6])**صحيح البخاري** .كتاب الديات .باب القسامة.(6898).(09/09)

" قال القاضي عياض: هذا الحديث أصل من أصول الشرع و قاعدة من قواعد الأحكام وركن من أركان مصالح العباد ,وبه أخذ جميع الأئمة و السلف من الصحابة و التابعين و علماء الأمة و فقهاء الأمصار من الحجازيين و الشاميين "[1].

"قال النووي عند شرحه لهذا الحديث :وفي هذا دليل لصحة يمين الكافر و الفاسق و اليهودي"[2] .

"كما نرى تسامحه مع اهل الكتاب من الذين يعادون و يخالفون فيما يفتي إذ يتكلمون فيه و يبلغه ذلك ثم يقدم لهم الهداية من اللبن "[3] فد روى مسلم في صحيحة « أن اليهود كانوا إذا حاضت المرأة فيهم لم يُؤاكلوها , ولم يجامعوهن في البيوت فسأل أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم النبي صلى الله عليه وسلم فأنزل الله تعالى ﴿ وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ وَيُحِبُّ ٱلْمُتَطَهِّرِينَ ﴾ [البقرة: 222] إلى آخر الآية, فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «اصنعوا كل شيء إلا النكاح» فبلغ ذلك اليهود , فقالوا: ما يريد هذا الرجل أن يدع من أمرنا شيئا إلا خالفنا فيه، فجاء أسيد بن حضير، وعباد بن بشر فقالا يا رسول الله, إن اليهود تقول: كذا وكذا, فلا نجامعهن؟ فتغير وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى ظننا أن قد وجد عليهما، فخرجا فاستقبلهما هدية من لبن إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فأرسل في آثارهما فسقاهما، فعرفا أن لم يجد عليهما » [4]

([1]) حكمت بن بشير بن ياسين .سماحة الإسلام في التعامل مع غير المسلمين ص (5)

([2]) المصدر نفسه ص(5)

([3]) المصدر نفسه .ص(8)

([4]) **صحيح البخاري** .كتاب الحيض .باب اصنعوا كل شيء إلا النكاح (302).(246/01)

المطلب الثالث :تقسيم أهل الكتاب من حيث علاقة تعاملهم مع المسلمين.

و قد قسمت المطلب إلى فرعان

الفرع الأول : أهل الذمة و المستأمنون والعلاقة بهم

ويتضمن الفرع الأول ثلاثة مسائل

المسألة الأولى : تعريف أهل الذمة.

" **الذمة:** في اللغة العهد و الأمان و الضمان ,و اهل الذمة هم المستوطنون في بلاد الإسلام من غير المسلمين ,وسموا بهذا الاسم لأنهم دفعوا الجزية فامنوا على أرواحهم واعرضهم و أموالهم ,وأصبحوا في ذمة المسلمين وكانت تقاليد الإسلام تقتضى بأنه إذا أراد المسلمون غزو إقليم وجب عليهم أن يطلبوا من أهله اعتناق الإسلام ,فمن استجاب منهم طبقت عليه أحكام المسلمين ,ومن امتنع فرضت عليه الجزية"[1] قال تعالى: ﴿ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلۡحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ عَن يَدٖ وَهُمۡ صَٰغِرُونَ ﴾ [2] [التوبة: 29] .

"كان على اهل الذمة في الدولة الإسلامية واجبات ولهم في مقابلها حقوق .أما الواجبات :فكان على اهل الذمة أن يدفعوا الجزية ,مع تقديم الزيت والخل والطعام اللازم للمسلمين . أما حقوق اهل الذمة ,فهي الكف عنهم والحماية لهم ,ولأهل العهد الأمان على نفوسهم و أموالهم.وفي الحقيقة كانت معاملة المسلمين لأهل الذمة تنم عن تسامح وعطف وكرم .فقد كان اهل الذمة لا يدفعون سوى عشر التجارة و الجزية ,بينما هم معفون من الصدقات وكانت الجزية تقابل ما يدفعه المسلم من صدقة .وأعفى الصبيان و النساء و المساكين ".[3]

([1])الخربوطلى .على حسنى .**الإسلام وأهل الذمة** .ص(65)

([2]) سورة التوبة .الآية 29

([3])الخربوطلى .على حسنى .**الإسلام وأهل الذمة** .ص(67).(66)

المسألة الثانية: المستأمِنون.

" المستأمن: بضم الميم وسكون السين وكسر الميم من استأمن فلانا: إذا طلب منه الأمان "[1]

"قال ابن منظور: "استأمن إليه: دخل في أمانه,وقد أمنه وآمنه, والمأمن: موضع الآمن

والأمن: المستجير ليأمن على نفسه" , وقال الجوهري: "الأمان والأمانة بمعنى, وآمنت غيري من الأمن والأمان" . فالأمان يعتمد على ركنين أساسيين,هما المؤمن والمستأمن,فالمستأمن: هو من طلب الأمان لنفسه ليدخل بلاد المسلمين مدة معلومة. والمؤَمِّن: هو الذي يعطي الأمان، والأصل في هذا أنه الإمام أو نائبه؛ لأنه ينظر إلى ما فيه مصلحة المسلمين، ويجوز أن يكون المؤمن من أفراد الرعية من المسلمين المكلفين ذكورًا كانوا أو إناثًا، والحر والعبد في ذلك سواء، هذا ما عليه جمهور أهل العلم، وخالف أبو حنيفة في أمان العبد، فإنه لا ينعقد عنده إلا أن يكون مأذونًا له في القتال."[2]

" أما تعريف المستأمن شرعاً: فهو من يدخل دار غيره بأمان مسلماً كان أو حربياً١ والغالب في إطلاق المستأمن على من يدخل دار الإسلام من الكفار بأمان, وفي هذا يقول ابن القيم:"المستأمن هو الذي يقدم بلاد المسلمين من غير استيطان لها، وهو على أقسام: رسل، وتجار، ومستجيرون حتى يعرض عليهم الإسلام والقرآن، فإن شاءوا دخلوا وإن شاءوا رجعوا إلى بلادهم" [3]

المسالة الثالثة : العلاقة بهم .

"-احترام الذميين —ومثلهم أهل العهد-وعدم إهانتهم أو سبهم أو تعمد مضايقتهم-مع عدم تعظيمهم ووضعهم في مصاف المسلمين. -المعاملة الحسني في جميع ألوان المعاملات-التعاون والتعامل معهم في الأمور الدنيوية ,و الاستفادة من علومهم وتجاربهم واختراعاتهم وأرائهم -لا تجوز موالاتهم مطلقا ,ولابد من الحذر منهم ."[4]

([1]) قلعجي . **معجم لغة الفقهاء** . ص(426)

([2]) أحمد بن سليمان أيوب. ونخبة من الباحثين. **موسوعة محاسن الإسلام ورد شبهات اللئام**.ط/1 . **دار إيلاف الدولية .** 2015 م.(463/3)

([3]) عبد العزيز بن مبروك الأحمدي. **اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية.**ط/1. 2004م.(186/1)

([4])ألطريفي,عبد الله .**الاستعانة بغير المسلمين في الفقه الإسلامي** .ط1993/2م, الرياض مؤسسة الرسالة ,ص(141)

الفرع الثاني :أهل الهدنة وأهل الحرب و العلاقة بهم

ويتضمن أربعة مسائل .

المسالة الأولى :أهل الهدنة .

الهُدنَة :"وأصلها السكون , يقال: هَدنتُ الرجلَ, وأَهدنتهُ : إذا سَكنتهُ. وهَدن هو: سَكن, ومعناها شرعاً: أن يعقد الإمام, أو نائبه,لأهل الحرب عقداً على ترك القتال مدة بعوضٍ وغيره. وتسمى: مُهادنة وموادعة ومعاهدة." [1]

والْهُدْنَة :"بالضم المصالحة بعد الحرب والموادعة بين المسلمين والكفار,وبين كل متحاربين, وأصل الهدنة السكون بعد الهيج, وربما جعلت الهدنة مدة معلومة, فإذا انقضت المدة عادوا إلى القتال." [2]

وذكر ابن قدامة في المغني: "ومعنى الهدنة, أن يعقد لأهل الحرب عقدا على ترك القتال مدة, بعوض وبغير عوض. وتسمى مهادنة وموادعة ومعاهدة, وذلك جائز,"[3] بدليل قول الله تعالى: ﴿ بَرَآءَةٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦٓ إِلَى ٱلَّذِينَ عَٰهَدتُّم مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ﴾[4][التوبة: 01] .

ولأنه قد يكون بالمسلمين ضعف, فيهادنهم حتى يقوى المسلمون. ولا يجوز ذلك إلا للنظر للمسلمين إما أن يكون بهم ضعف عن قتالهم , وإما أن يطمع فى إسلامهم بهدنتهم, أو فى أدائهم الجزية والتزامهم أحكام الملة, أو غير ذلك من المصالح. إذا ثبت هذا, فإنه لا تجوز المهادنة مطلقا من غير تقدير مدة,لأنه يفضى إلى ترك الجهاد بالكلية. ولا يجوز أن يشترط نقضها لمن شاء منهما, لأنه يفضى إلى ضد المقصود منها. وإن شرط الإمام لنفسه ذلك دونهم، لم يجز أيضا." [5]

([1])ألبعلي, محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل .تحقيق محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب .
المطلع على ألفاظ المقنع .ط2003/1م, دار ألسوادي . ص(262)

([2]) الزَّبيدي . محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني.تحقيق مجموعة من المحققين . **تاج العروس**.دار الهداية,ص(279/36)

([3]) بن قدامة . **المغني**.تحقيق عبد اللَّه بن عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو .ط /3. 1997م. دار عالم الكتب .(154/13).

([4])سورة التوبة الآية 01

([5])ابن قدامة .**المغني** .ص (154/13)

المسألة الثانية :العلاقة بهم

"ما دام التعاقد موجود ,وهو يقرر ترك الحرب و ألا يمس أحد أحدا بسوء,فذلك يعني أن الحالة الطبيعية بين الطرفين هي السلم و الأمان فالموادعة –كما يقول الكاساني – : لها حكم الأمان فيأمن الموادعون على أنفسهم و أموالهم ونسائهم و ذراريهم لأنها عقد أمان "[1]

"**و**متى تم الصلح فالأبواب مفتوحة أمام الطرفين , فالمسلمون لهم أن يدخلوا دار الصلح , وأهل الصلح لهم أن يدخلوا دار الإسلام , سواء في تجارة آم غيرها ولا باس بذلك ما لم يَنُص على خلافه فانه من مقاصد الصلح ليتعرف الكفار على دين الإسلام ممثلا بأهله"[2]

المسالة الثالثة : أهل الحرب.

" أهل الحرب أو الحربيون: هم غير المسلمين الذين لم يدخلوا في عقد الذمة، ولا يتمتعون بأمان المسلمين ولا عهدهم "[3]

و جاء في لسان العرب أن "دار الحرب: بلاد المشركين الذين لا صلح بينهم وبين المسلمين. وقد حاربه مُحارَبة وحِرابا، وتَحاربوا واحْتربوا وحارَبُوا بمعنى. ورجلٌ حرب ومِحْرب، بكسر الميم، ومحراب: شديد الحرب، شجاع؛ وقيل: مِحرب ومحراب: صاحب حرب. وقومٌ مِحربةٌ ورجل محرب أي محارب لعدوه."[4]

"الحربي: عند المالكية: من دخل بلادنا محاربا.المحارب: اسم فاعل من حارب.

عند المالكية: هو من أخاف الطريق لأجل أن يمنع الناس من السلوك فيها، والانتفاع بالمرور فيها، وإن لم يقصد أخذ مال السالكين بل قصد مجرد منع الانتفاع بالمرور، سواء كان الممنوع فيها خاصا، أو عاما.

عند الظاهرية: هو المكابر، المخيف لأهل الطريق، المفسد في الأرض، سواء بسلاح، أو بلا سلاح أصلا، سواء ليلا أو نهارا، في مصر أو في فلاة، أو في قصر الخليفة أو الجامع، سواء قدموا على أنفسهم إماما، أو لم يقدموا سوى الخليفة نفسه، فعل ذلك بجنده، أو غيره، منقطعين في الصحراء، أو أهل قرية سكانا في دورهم.

([1])ألطريفي,عبد الله بن إبراهيم .**الاستعانة بغير المسلمين في الفقه الإسلامي**.ص(143)

([2])المصدر نفسه ص (143)

([3]) جماعة من العلماء .**الموسوعة الفقهية الكويتية** .(104/7)

([4]) ابن منظور. **لسان العرب** .(303/1)

عند بعض أهل العلم: هو الذمي إذا نقض العهد، ولحق بدار الحرب، وحارب المسلمين."[1].

المسألة الرابعة :العلاقة بهم

العلاقة مع أهل الحرب تنقسم إلى قسمين منها ما هو صريح العداء ومنها ما هو غير ذلك .

" فأما صريحوا العداء فالعلاقة معهم علاقة حرب ومعاداة ومقاطعة كاملة بإجماع أهل العلم و هذا يعني :

1- قطع العلاقات القائمة معهم إن وجدت سواء أكانت علاقات سياسية دبلوماسية أم تجارية أم غيرهما.

2-إظهار الشدة أمامهم وعدم الجنوح للمسالمة أو المسامحة و الملاينة كما قال تعالى :﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ جَٰهِدِ ٱلْكُفَّارَ وَٱلْمُنَٰفِقِينَ وَٱغْلُظْ عَلَيْهِمْ ۚ وَمَأْوَىٰهُمْ جَهَنَّمُ ۖ وَبِئْسَ ٱلْمَصِيرُ ﴾ [2][التحريم :09]

وقال تعالى :﴿ أَلَا تُقَٰتِلُونَ قَوْمًا نَّكَثُوٓا۟ أَيْمَٰنَهُمْ وَهَمُّوا۟ بِإِخْرَاجِ ٱلرَّسُولِ وَهُم بَدَءُوكُمْ أَوَّلَ مَرَّةٍ ۚ أَتَخْشَوْنَهُمْ ۚ فَٱللَّهُ أَحَقُّ أَن تَخْشَوْهُ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴾ [3][التوبة :13]

3- محاربتهم بكل الوسائل الممكنة ".[4] أما غير صريح العداء فالعلاقة " تقوم في بدايتها على الدعوة إلى دين الله , وبيان أسسه ومحاسنه لهم , ثم إن لم يستجيبوا له دعوا إلى الخضوع لدولة الإسلام ودفع الجزية , فان لم يخضعوا الجئوا إلى القتال عندئذ إلا إذا جنحوا للسلم فلا مانع من الجنوح لها إذا كان في ذلك مصلحة "[5].

([1]) د سعدي أبو جيب . **القاموس الفقهي** .ط/2. 1988 م .دار الفكر.ص(84)

([2])سورة التحريم الآية .09

([3])سورة التوبة الآية 13

([4])ألطريفي,عبد الله بن إبراهيم .**الاستعانة بغير المسلمين في الفقه الإسلامي**.ص(133)

([5])المصدر نفسه ص (136,135)

المبحث الثاني : بيان الأحوال الشخصية .

وقد قسمت المبحث إلى مطلبين .

المطلب الأول : تعريف الأحوال الشخصية .

ويتناول هذا المطلب فرعان

الفرع الأول : تعريف الأحوال الشخصية في اللغة .

حال الشَّيء:" صفته وهيئته وكيفيته" [1]والشخصية :"صفات تميز الشخص من غيره ويقال فلان ذو شخصية قوية ذو صفات متميزة وإرادة وكيان مستقل محدثة "والأحوال الشخصية :"المسائل الشرعية المتعلقة بالأسرة كأحكام الميراث والزواج" [2]

الفرع الثاني : تعريف الأحوال الشخصية في الاصطلاح.

الأحوال الشخصية : " هي الأحكام والمبادئ والمسائل المنظمة للعلاقات داخل الأسرة, بما يشمل أحكام الخطبة والزواج، والمهر, ونفقة الزوجة وواجباتها تجاه زوجها، والطلاق وتفريق القاضى بين الزوجين والخلع والنسب والرضاع وحضانة الأولاد والميراث والوصية والوقف.

وتتضمن مسائل الأحوال الشخصية بعض الأمور المالية كالميراث والوصية والوقف.
ومصطلح الأحوال الشخصية مصطلح حادث لم يعرفه القدامى، وقد ابتدعه الفقه الإيطالى فى القرنين الثاني عشر والثالث عشر حين واجهته مشكلة "تنازع القوانين" لظهور نظامين قانونيين آنذاك"[3]

([1]) أحمد مختار عبد الحميد عمر , **معجم اللغة العربية المعاصرة** .ط/ 2008م,الرياض دار الكتب (588/1),

([2]) (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار) ,تحقيق مجمع اللغة العربية.**المعجم الوسيط** .ط/5 ;2011 م, الإسكندرية ,دار الدعوة ص(475/1)

([3])مجموعة من المؤلفين . موسوعة المفاهيم الإسلامية العامة.ص(8)

المطلب الثاني : تحديد مسائل ومصادر الأحوال الشخصية

و يتناول هذا المطلب فرعان

الفرع أول : تحديد مسائل الأحوال الشخصية .

"فقهاء الشريعة الإسلامية الغراء فلم يستعملوا اصطلاح الأحوال الشخصية و إن كانوا –وخاصة عند دراستهم لتحديد التشريع الإسلامي الواجب تطبيقه على غير المسلمين –قد لاحظوا وجود فارق بين الأنكحة و غيرها من حقوق الله وبين حقوق العباد .واختلفت المذاهب حول إمكانية المساواة بين المسلم وغير المسلم في الخضوع لأحكام الشريعة الإسلامية بالنسبة لكل هذه المسائل او لبعضها فقط,فيذهب الأحناف مثلا إلي التسوية بين غير المسلمين قاطبة و المسلمين في الأحكام فيها عدا الأنكحة ونفى المهر و تمليك الخمر و الخنزير وتمليكهما"[1] .

الفرع الثاني : مصادر الأحوال الشخصية.

ويتضمن الفرع الثاني ثالث مسائل

المسالة الأولى : الشريعة الإسلامية .

"تعتمد الشريعة الإسلامية في أحكامها على المصادر التالية :

القران الكريم وهو الكتاب المنزل على سيدنا محمد عليه الصلاة و السلام .

السنة النبوية وهي جميع ما صدر عنه صلي الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير.

القياس وهو إلحاق أمر بأخر في الحكم الشرعي لاتحاد العلة بينهما.

الإجماع وهو اتفاق الفقهاء المجتهد ينفي عصر على حكم . ".[2]

([1])رمضان أبو السعود .**شرح أحكام الأحوال الشخصية لغير المسلمين** .دار الجامعة الجديدة ص.(11)

([2]) محمد فهر شقفه, **شرح أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين والنصارى** و اليهود.ص(18)

المسالة الثانية : شرائع النصارى.

"إن المصدر الأول للشريعة المسيحية هو كتابها المقدس العرف باسم العهد الجديد ويتضمن العهد الجديد الأناجيل الأربعة وهي : متى و مرقس و لوقا و يوحنا,كما يتضمن سفر أعمال الرسل للوقا , وإحدى وعشرون رسالة لبطرس ويعقوب ويوحنا ويهوذا , وسفرا لرؤيا ليوحنا." [1]

المسالة الثالثة: شرائع اليهود :

"يعتمد اليهود في شريعتهم على المصادر التالية :

-**التوراة** : وهو كتابهم المقدس و يتألف من عدة أسفار وهي

سفر التكوين ،سفر الخروج، سفر الأحبار،سفر العدد ،سفر تثنية الاشتراع ، أسفار أخرى كتبها الإسرائيليون الذين أتوا بعد موسى علية السلام ."[2]

-"التلمود : ويسمى مشنا أي الكتاب الثاني ,وهو كتاب وضعة عدد من أحبار اليهود وعلمائهم بزعامة رئيس الكهنة عزرا في القرن الخامس قبل الميلاد ,و ضمنوه فقه الشريعة و تفسير التوراة في (613)وصية ,وقد أطلق على هؤلاء العلماء اسم تنائم أي الذين جعلوا التوراة كتابين اثنين .واليهود في اعتبار هذين الكتابين قسمان :

1-الربانيون :وهؤلاء يقرون للتلمود بأهمية عظمى ويعتبرونه المصدر الهام لشريعتهم .ويتقيدون بما ورد فيه من أحكام .

2-القراؤون :وهؤلاء لا يقرون صفة المصدر الشرعي إلا للتوراة ويعترفون لكل إنسان بحق الاجتهاد ويكتفون بالاستئناس لما ورد في التلمود."[3]

([1]) محمد فهر شقفه, **شرح أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين والنصارى و اليهود**.ص(20)

([2])المصدر نفسه ص (21)

([3])المصدر نفسه (22)

الفصل الثاني : بيان الخِطبة و أحكام النكاح بين المسلمين وأهل الكتاب

وفيه فرعان

المبحث الأول : بيان الخِطبة عند أهل الكتاب

المبحث الثاني : بيان أحكام النكاح بين المسلمين و أهل الكتاب

المبحث الأول : بيان الخِطبة عند أهل الكتاب.

تمهيد :"الخِطبة من مقدمات النكاح وقد شرعها الله قبل عقد النكاح حتى لا يُقدم أحد الزوجين على صاحبه إلا بعد المعرفة التامة بصاحبه, فيكون الإقدام حينئذ على هدى ومعرفة وبصيرة."[1]

"الخطبة هي مجرد طلب أو تقدم للزواج يمكن قبوله أو رده وليست بزواج, وإنما الزواج لا يتم إلا بشروطه وأركانه, فالخِطبة إذاً لا يترتب عليها شي , والمرأة المخطوبة امرأة أجنبية كغيرها من الأجنبيات لا يجوز الخلوة ولا السفر بها, ولا استدامة النظر إليها كما هو واقع في حال كثير من الأسر في الزمان." [2]
ومن خلال هذا التمهيد قسمت المبحث إلى مطلبين .

المطلب الأول : تعريف الخِطبة لغة واصطلاحا.

ويتناول هذا المطلب فرعين .

الفرع الأول: تعريف الخِطبة لغة.

الخِطبة:" والخِطْبَةُ: مَصْدَرُ الخاطِب ,خَطَبَها خِطْبَةً وخِطيبى, واخْتَطَبها. وكانوا يقولون: خِطْبٌ فيُجابُونَ بِنكْح. والخِطْبُ: المِخْطوبة. والرجل – أيضا –خِطْبٌ. والخِطيبى: اسمُامْرَأةٍ يكثُرُ خُطَباؤها.

والخِطَابُ: مُرَاجَعَةُ الكلام.

والأخْطَبُ: طائرٌ, وهو الشَقِرّاقُ. ولَوْن يَضْرِبُ إلى كُدُوره مُشْرَب حُمْرَةً في صُفْرَة كالحَنظَلَة الخَطْباء

وخَطِبَ لَوْنُه يَخْطَبُ خَطَباً. والخُطْبَانُ من وَرَق السَّمُرِ: الخضْرُ, الواحِدُ أخْطَبُ.

وأخْطَبَكَ الأمْرُ إخْطاباً: أي أمكنك.

وناقةٌ خَطْبَاءُ: خضراء اللون.

واليَدُ عند نَضْوِها من الحِنّاء: خَطْباءُ". [3]

([1]) محمد بن عبد العزيز السديس. **مقدمات النكاح**.ط/128ص(220/221)

([2])المصدر نفسه .

([3]) إسماعيل بن عباد بن العباس. **المحيط في اللغة** .(353/1)

الفرع الثاني : تعريف الخِطبة اصطلاحا

الخِطبة في الاصطلاح :"طلب الرجل من يرغب نكاحها, منها أو من وليها , تصريحًا أو تعريضًا." [1]

شرح مفردات التعريف .

-"طلب الرجل : خرج به العرض والهبة , فإنهما يقعان من جهة المرأة أو وليها.

-من يرغب نكاحها :يعني ولو ظاهرًا دخل في هذا من كان له قصد غير صحيح, كنكاح التحليل, أو المتعة, أو النكاح بنية الطلاق.

- منها أو من وليها : خرج بهذا مَنْ سواهما ,لأن الطلب إلى غيرهما لا يسمى خِطبةً.

-تصريحًا أو تعريضًا : فكل ما دل على طلبها والرغبة في نكاحها سُمي خِطبةً, واستحق الجواب: قبولاً أو ردًّا, سواءً كان تصريحًا وهو ما يقطع بالرغبة في النكاح ولا يحتمل غيره أم تعريضًا وهو ما يفهم منه النكاح مع احتمال غيره."[2]

المطلب الثاني :صيغة وحكم الخِطبة

ويتناول هذا المطلب صيغة وحكم الخِطبة

صيغة الخِطبة" لم يرد عن الرسول -صلى الله عليه وسلم، أو أحد من أصحابه الكرام -رضي الله عنهم، أو أحد من الفقهاء تقييد الخطبة بلفظ محدد تبطل الخطبة بدونه, بل تتأتى وتؤتى ثمرتها بأي تعبير يدل على طلب التزويج، سواء من الرجل أم المرأة أم من ينوب عنهما، سواء كان ذلك بالتصريح بالخطبة أم بالكناية."[3]

حكم الخِطبة "قال العلامة القليوبي في حاشيته على المحلى: إن الخطبة -بكسر الخاء- لها حكم النكاح وجوبًا وندبًا وكراهةً وتحريمًا وإباحة:

([1])مجموعة من المؤلفين .**مجلة البحوث الإسلامية** .(288/90)

([2])المصدر نفسه

([3]) أحمد علي طه ريان. **فقه الأسرة**.ص(32)

– فتستحب الخطبة إن كان الخاطب ممن يستحب له النكاح, كمن يملك مئونة النكاح لكن لا يخشى على نفسه العنت.

– وتكره إن كان ممن يكن له النكاح؛ لأن حكم الوسيلة يأخذ حكم المقصد.

– وتحرم خطبة المنكوحة إجماعًا,كما تحرم خطبة المطلقة رجعيًّا قبل انقضاء عدتها, لأنها في حكم المنكوحة، كما تحرم الخطبة من شخص له أربع زوجات، وكذا من يحرم الجمع بينها وبين زوجته, والمطلقة ثلاثًا بالنسبة لمطلقها حتى تنكح زوجًا غيره وتعتد منه، ويحرم أيضًا خطبة من تقدمت خطبتها من شخص آخر وركنت إليه.

– وتجب الخطبة لمن خشي على نفسه العنت إن لم يخطب ويتزوج.

– وتحل خطبة الخلية من نكاح وعدة تصريحًا وتعريضًا "[1]

المطلب الثالث : أنواع المحرم خطبتهن عند أهل الكتاب.

وقد قسمت هذا المطلب إلى ثلاثة فروع

الفرع الأول : المحرمات عند المسحيين واليهود

وقسمت الفرع الأول إلى مسالتين .

المسالة الأولى : عند المسحيين .

–"محرمات بسبب القرابة : وتحرم شرائع الأقباط الأرثوذكس الإنجيليين نفس ما هو محرم عند المسلمين بسبب القرابة.وتزيد شرائع السريان الأرثوذكس والروم عند الأرثوذكس و الأرمن الأرثوذكس تحريم الزواج بالقريبات حتى الدرجة الخامسة وعند طوائف الكاثوليك حتى الدرجة السادسة ."[2]

([1])أحمد علي طه ريان. فقه الأسرة. ص(33)

([2])عبد الناصر توفيق العطار.**خطبة النساء في الشريعة الإسلامية و التشريعات العربية للمسلمين وغير المسلمين** القاهرة ص(43)

-"محرمات بسبب المصاهرة :وهن زوجات أصوله وزوجات فروعه و أصول من كانت زوجته و فروعها وتتوسع شرائع المسيحيين في التحريم أكثر من ذلك , فتحرم أقارب الزوجة حتى الدرجة الرابعة عند طوائف الكاثوليك و الأرمن الأرثوذكس والروم الأرثوذكس "[1].

-"محرمات بسبب الرضاع : وهذا عند السريان الأرثوذكس فحسب وبالنسبة للمرضع و زوجها و أولادها وأقاربها حتى الدرجة الخامسة , و بشرط أن ترضع المتزوجة المولود أو المولودة سنتين كاملين لبنها خالصا دون انقطاع .

-محرمات بسبب القرابة الروحية : وهى القرابة بين الاشبين (وهو من يتولى تعليم الطفل مبادئ المسيحية بعد تعميده)وبين الطفل .ولا تعد مانعا للزواج إلا عند السريان الأرثوذكس والروم الأرثوذكس و طوائف الكاثوليك .

-محرمات بسبب التبني : فيحرم الزواج بين المتبني و المتبني :عند الأقباط الأرثوذكس و الأرمن الأرثوذكس و الروم الأرثوذكس ولا يحرم عند الكاثوليك إلا إذا حرمته القوانين الوضعية.ولا يعد التبني مانعا للزواج عند السريان الأرثوذكس و البروتستانت. "[2]

المسالة الثانية :عند اليهود .

"بسبب القرابة يحرم الربانيون على الرجل نوعين من النساء . أما النوع الأول فيضم الأم و الابنة والأخت وبنت الابن وبنت البنت والعمة والخالة و امرأة الأب و امرأة العم و امرأة الأخ وامرأة الابن و الحماة وأمها وأخت الزوجة وبنت الزوجة وبنت ابنها وبنت بنتها .فإذا تزوج الرجل واحدة من هؤلاء كان زواجه باطلا وأولاده غير شرعيين .أما النوع الثاني من المحرمات فيضم الجدة و جدة الجدة و بنت الابن و بنت ابن الابن وبنت ابن البنت وبنت البنت. وامرأة الجد وامرأة العم لأم وامرأة الخال.و امرأة ابن الابن وامرأة ابن البنت وجدة أبي الزوجة وجدة أم الزوجة وبنت بنت ابن الزوجة بِنت بِت بنت الزوجة.وإذا تزوج الرجل واحدة من هؤلاء كان زواجه باطلا ولكن أولاده منها شرعيون."[3]

([1]) عبد الناصر توفيق العطار.**خطبة النساء في الشريعة الإسلامية و التشريعات العربية للمسلمين وغير المسلمين** القاهرة ,ص(4 4)

([2]) المصدر نفسه ص (44)

([3]) المصدر نفسه ص (47)

الفرع الثاني :حكم الخطبة على الخطبة عند أهل الكتاب.

وقد قسمت الفرع إلى مسالتين

المسالة الأولى : عند المسحيين.

"تجوز الخطبة على الخطبة إلا عند الكنائس التي تعتبر الخطبة مرحلة من مراحل الزواج ,فالخطبة على الخطبة عندهم باطلة ,لان الخطوبة تعتبر متزوجة ,ولا تجوز خطبة المتزوجة .

على إن شريعة السريان الأرثوذكس ,وإن اعتبرت الخطبة تواعدا على الزواج , إلا أنها تعتبر الخطبة مانعا من زواج جديد ,وبالتالي لا يجوز للخاطب أن يتزوج بغير المخطوبة كما لا يجوز للخطوبة أن تتجوز بغيرة, وبالتالي لا تجوز الخطبة على الخطبة عندهم "[1].

المسالة الثانية :عند اليهود.

" ليس هناك نص يمنع الخطبة على الخطبة عند اليهود الربانيين, أما اليهود القرائيون فيعتبرون الخطبة مرحلة من مراحل الزواج , ولهذا لا يجوز خطبة المخطوبة عندهم لأنها في حكم المتزوجة "[2].

المطلب الرابع : حكم خطبة المسلم على غير المسلم

ويتناول هذا المطلب صورة خطبة المسلم علي غير المسلم و الحكم عليها .

"صورة ذلك. أن يخطب كتابي كتابية, فيخطبها بعده مسلم.

وفيه أمران هما

- إذا كان غير المسلم حربياً

-إذا كان غير المسلم ليس حربيا."[3]

([1]) عبد الناصر توفيق العطار.**خطبة النساء في الشريعة الإسلامية و التشريعات العربية للمسلمين وغير المسلمين** القاهرة ,ص(47)

([2])المصدر نفسه ص(48)

([3])عبد الكريم بن محمد اللاحم. **المطلع على دقائق زاد المستقنع «فقه الأسرة»**.ط/2010.1م.(94/1)

-"إذا كان الخاطب حربيا لم تحرم الخطبة على خطبته

وجه جواز الخطبة على خطبة الحربي ما يأتي:

1- أنه لا حرمة له.

2- أن منع الخطبة على الخطبة دفعاً لمفسدة العداوة والبغضاء التي قد تحدث بسببها، والعداوة بين المسلم والحربي موجودة قبل الخطبة فلا أثر للخطبة فيها."[1]

-"إذا كان الخاطب غير المسلم ليس حربيا فقد اختلف في خطبة المسلم على خطبته على قولين.

وجه القول بجواز خطبة المسلم على خطبة غيره بما يأتي:

1-مفهوم قوله - صلى الله عليه وسلم -: « لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ».[2] .

ووجه الاستدلال به: أنه خص النهي بالخطبة على خطبة أخيه, والمقصود الأخوة الإسلامية، وليس بين المسلم وغيره أخوة.

2 - أن المعنى الذي منعت من أجله الخِطبة على الخِطبة وهو تقوية الروابط والبعد عن العداوة والبغضاء ليس متحققًا في خطبة المسلم على خطبة غيره ; لأنه لا محبة بين المسلم وغيره ولا روابط بينهم.

وجه القول بمنع خطبة المسلم على خطبة غيره:

بأن منع الخطبة على خطبة غير المسلم حق من حقوقه يجب مراعاته كمراعاة حرمة ماله ونفسه.

بيان الراجح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بعدم الجواز , خصوصا إذا رتب مفسدة مثل إيغار صدور غير المسلمين على الإسلام وأهله، وحملهم على النيل من الإسلام وأهله، خاصة في حال ضعف المسلمين وعزة الكافرين."[3]

([1]) عبد الكريم بن محمد اللاحم. **المطلع على دقائق زاد المستقنع « فقه الأسرة »**. (1/94 /95)

([2]) صحيح البخاري .كتاب النكاح .باب لا يخطب على خطبة أخيه ...رقم (5142)(19/7)

([3]) عبد الكريم بن محمد اللاحم. **المطلع على دقائق زاد المستقنع « فقه الأسرة »**. (1/95/96/97)

المبحث الثاني : بيان أحكام النكاح بين المسلمين و أهل الكتاب

وقد قسمت هذا المبحث إلى خمسة مطالب

المطلب الأول : تعريف النكاح لغة واصطلاحا

وذكرت في هذا المطلب تعريف النكاح

الفرع الأول : تعريف النكاح لغة

"نَكَحَ : النون والكاف والحاء أصل واحد,وهو البضاع. ونكح ينكح. وامرأة ناكح في بني فلان, أي ذات زوج منهم. والنكاح يكون العقد دون الوطء. يقال نكحت: تزوجت. وأنكحت غيري." [1]

وجاء في المحيط في اللغة : "النكاح: التزويج. والنكح: البضع. وامرأة ناكح: ذات زوج. ويقولون: خطب نكح، وخطب نكح: أي خطبت وأنكحناك. وفي المثل: أسرع من نكاح أم خارجة "[2].

وجاء ايضا في الصحاح : "النكاح: الوطئ، وقد يكون العقدَ. تقول: نَكَحتُها ونَكَحَتْ هي, أي تزوَّجت وهي ناكِحٌ في بني فلان, أي هي ذات زوج منهم. وقال: لَصَلْصَلَةُ اللِجامِ برأسِ طِرْفٍ * أحبُّ إليَّ من أن تَنْكِحيني واسْتَنْكَحَها بمعنى نَكَحَها, وأنْكَحَها, أي زوَّجها. ورجلٌ نُكَحَةٌ: كثير النكاح. والنُكْحُ والنِكْحُ لغتان, وهي كلمة كانت العرب تتزوَّج بها. وكان يقال لأم خارجة عند الخِطبة: خِطْبٌ, فتقول: نُكْحٌ. حتى قالوا: أسرع من نكاح أم خارجة ".[3]

الفرع الثاني : تعريف النكاح اصطلاحا

"أما تعريفه اصطلاحا فإن أحسن ما قيل في تعريفه أنه: عقد وضعه الشارع الحكيم يفيد ملك استمتاع الرجل بالمرأة, وحل استمتاع المرأة بالرجل أصالة ".[4]

([1])بن فارس .تحقيق عبد السلام محمد هارون .**معجم مقاييس اللغة**.(475/5)

([2]) بالصاحب بن عباد . المحيط في اللغة.(174/1)

([3]) أبو نصر إسماعيل بن حماد .تحقيق أحمد عبد الغفور عطار. **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية** .ط/4 1987م .دار العلم للملايين. (413/1)

([4]) محمد بن عبد العزيز السديس. **مقدمات النكاح**.ص(203)

"وقد اشتمل التعريف على ثلاثة أمور:

الأول: ملك استمتاع الرجل بالمرأة.ومعناه: أن الاستمتاع بهذه المرأة ملك خاص للرجل وليس لأحد غيره بعقد ولا بغيره الاستمتاع بهذه المرأة,كما لا يجوز لهذه المرأة الاستمتاع برجل غيره.

الثاني: حل استمتاع المرأة بالرجل: ومعناه أنه يجوز لهذا الرجل الاستمتاع بمرأة أخرى وليس ممنوعاً عليه ذلك ويجوز لامرأة أخرى الاستمتاع بهذا الرجل, ومعنى ذلك جواز التعدد بالنسبة للرجل,ولا يعتبر عن جانب المرأة بالملك لأن ذلك يوهم بعدم جواز التعدد وهذا مخالف للنصوص الشرعية الدالة على هذا الأمر المباح.

الثالث: أصالة: خرج به وطء الأمة المملوكة, فوطؤها لا يسمى نكاحاً,وإنما يسمى ملك يمين, لأن باب النكاح بالحرائر محدود, وملك اليمين باب مفتوح غير محدد بعدد معين."[1]

المطلب الثاني : حكم النكاح

وقد بحث في هذا المطلب عن حكم النكاح وهو علي النحو التالي :

"أولًا: حكم النكاح في حال الاعتدال

والمقصود بالاعتدال القدرة على الوطء والنفقة وعدم خشية العنت.

والذي عليه جمهور الفقهاء أن النكاح في هذه الحالة مستحب, ما دام قادرًا على الوطء، ومالكًا للمهر والنفقة، وغير خائف من الزنا والجور, وترك السنن, والفضائل" [2].

"ثانيًا: حكمه في حال خشية العنت

يذهب جمهور الفقهاء إلى فرضية النكاح إذا خشي على نفسه العنت –أي: الزنا, ومقابله عدم الوجوب وأضاف بعضهم إلى هذه الحالة –أي: الفرضية، مَنْ أمره والداه أو أحدهما بالزواج، أو كان قد نذره وهو قادر على النكاح .

([1])محمد بن عبد العزيز السديس. مقدمات النكاح.ص(203,204)

([2])أحمد علي طه ريان. فقه الأسرة.ص(77)

ثالثًا: حكمه في حق من عدم القدرة على القيام بواجباته

واجبات النكاح في الجملة: القدرة على الجماع, والقدرة على المهر والنفقة, والكسوة, والمسكن.

ذهب بعض الفقهاء إلى كراهة النكاح لمن فقد مؤن النكاح، ولم يحتج له بأن لم تتق نفسه له من أصل الخلقة، أو لعارض مرض أو عجز، وذلك لما يترتب على النكاح في هذه الحالة من التزام ما لا يقدر على القيام به من غير حاجة.

وذهب فريق آخر إلى تحريم النكاح لمن لم يخش العنت ويضر بالمرأة لعدم قدرته على النفقة أو الوطء أو يتكسب من حرام لينفق عليها .

رابعًا: حكمه في حق من قَدِرَ على مؤن النكاح غير الجماع

يذهب بعض الفقهاء إلى كراهة التزوج لمن يملك القدرة على النفقة، ولكن به علة تمنعه من الجماع كهرمٍ أو مرض دائمٍ أو تعنينٍ دائمٍ، وذلك لعدم الحاجة إليه مع منع المرأة من التحصين, ويذهب آخرون إلى إباحة التزوج في هذه الحالة لعدم منع الشارع منه .

والقول بالكراهة أقرب, لأنه سيترتب على الزواج الاشتغال بما ليس في حاجة إليه، وحبس المرأة عن زواجها بمن تتحصن به، وانشغاله عن العلم والعبادة بما لا فائدة فيه"[1].

"خامسًا: حكمه في حق من قدر على مؤن الزواج، ولم يحتج إلى النكاح، وليست به علة تمنعه منه

فمن قدر على النكاح ولكن لم يحتج إليه، ويملك القدرة على المهر والنفقة على الزوجة, وليس لديه مقصد شرعي من ورائه , كرجاء نسل أو رغبة في تعفف أو اقتداء,ولم يقطعه عن عبادة غير واجبة، فإن الزواج يباح في هذه الحالة, وأما إذا كان له مقصد شرعي مما تقدَّمَ، فإنه يندب أو يسن في حقه، بحسب سموِّ هذا المقصد .

سادسًا: حكمه في حق من لا يصح منه الزواج وليس في حاجة إليه

([1]) أحمد علي طه ريان. فقه الأسرة ص. (79.78)

هذه الحالة فرع عن الحالة السابقة، ولكنها خاصة بالمولى عليه لجنون أو عته ونحو ذلك، والحكم في هذه الحالة هو التحريم؛ لأنه من إضاعة المال فيما لا فائدة من ورائه، إلى جانب ما سيترتب عليه من التزامات عائلية "[1] .

المطلب الثالث :أركان و شروط النكاح.

وقد قسمت هذا المطلب إلى فرعين

الفرع الأول :أركان النكاح

وقد ذكرت في هذا الفرع تعريف اركن عند الفقهاء و الأركان المختلف فيها .

"الركن عند الحنفية: ما يتوقف عليه وجود الشيء، ويكون جزءاً داخلاً في حقيقته."[2]

." والركن عند الجمهور: ما به قوام الشيء ووجوده، فلا يتحقق إلا به، أو ما لا بد منه، وبعبارتهم الشهيرة: هو ما لا توجد الماهية الشرعية إلا به، أو ما تتوقف عليه حقيقة الشيء، سواء أكان جزءاً منه أم خارجاً عنه."[3]

"فالإيجاب والقبول ركن بالاتفاق, لأن بهما يترتبط أحد العاقدين بالآخر,والرضا شرط.

وركن الزواج عند الحنفية: الإيجاب والقبول فقط، وأركان الزواج عند الجمهور أربعة: صيغة (وهي الإيجاب والقبول) وزوجة, وزوج,وولي وهما العاقدان. وأما المعقود عليه فهو الاستمتاع الذي يقصده الزوجان من الزواج. وأما المهر فلا يتوقف عليه العقد، وإنما هو شرط كالشهود, بدليل جواز نكاح التفويض, وأما الشهود فشرط أيضاً. وجعل الشهود والمهر ركناً مجرد اصطلاح لبعض الفقهاء. "[4]

وتفصيل ذلك :

"أولا :الصيغة في النكاح

([1]) أحمد علي طه ريان. فقه الأسرة ص (80.79)

([2]) وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ،.الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ .ط/4. دار الفكر.(6521/9)

([3])المصدر نفسه (6521/9)

([4])المصدر نفسه(6521/9)

اتفق الفقهاء على أن النكاح ينعقد بالإيجاب والقبول، وذلك باللفظ الذي يدل على ذلك، وما يقوم مقام اللفظ.

أما الإيجاب فعند جمهور الفقهاء – المالكية والشافعية والحنابلة – هو ما يصدر من ولي الزوجة، والقبول هو ما يصدر من الزوج أو وكيله .

لكن المالكية والشافعية يستوي عندهم أن يتقدم القبول على الإيجاب أو يتأخر عنه ما دام قد تحدد الموجب والقابل, فلو قال الزوج للولي: زوجني أو تزوجت بنتك كان قبولا, ولو قال الولي بعد ذلك: زوجتك أو أنكحتك كان إيجابا، وانعقد النكاح بذلك.

إلا أن المالكية قالوا: يندب تقدم الإيجاب .

أما عند الحنابلة فلا بد أن يتقدم الإيجاب على القبول ولا يجوز أن يتقدم القبول عليه, قالوا: لأن القبول إنما يكون للإيجاب, فمتى وجد قبله لم يكن قبولا لعدم معناه فلم يصح.

وأما الحنفية فالإيجاب عندهم هو ما يصدر أولا، سواء أكان المتقدم هو كلام الزوج أم كان كلام الزوجة أو وليها، والقبول هو ما يصدر مؤخرا, سواء أكان صدوره من الزوج أم كان من الزوجة أو وليها.[1]

"ثانيا :الولي

اختلف الفقهاء في كون الولي ركنا من أركان النكاح أو شرطا في صحته أو شرطا في جوازه ونفاذه.

فقال المالكية والشافعية: الولي ركن من أركان عقد النكاح، فلا يصح النكاح بدون ولي بشروطه، لأنه من أركان العقد التي لا يتحقق وجوده إلا بها، والمراد بالولي من له ولاية ولو تولى العقد غيره بإذنه."[2]

"وقال الحنفية: الولاية شرط في الركن وهي من شروط الجواز والنفاذ,فلا ينعقد إنكاح من لا ولاية له والولي: العاقل البالغ الوارث, فخرج الصبي والمعتوه والعبد والكافر على المسلمة." [3]

([1])جماعة من المؤلفين . **الموسوعة الفقهية الكويتية** .(234/41)

([2])المصدر نفسه .(247/41)

([3])المصدر نفسه .(248/41)

"ثالثا :محل عقد النكاح

محل عقد النكاح هو الزوج والزوجة معا, وهما عند المالكية والشافعية والحنابلة من أركان النكاح خلافا للحنفية."[1]

الفرع الثاني :شروط النكاح

وقد ذكرت في هذا الفرع شروط النكاح .

" والشرط عندهم: ما يتوقف عليه وجود الشيء، ولم يكن جزءاً من حقيقته." [2]أي عند الأحناف .

"والشرط عندهم: ما يتوقف عليه وجود الشيء، وليس جزءاً منه".[3]أي عند الجمهور .

"يشترط في النكاح الآتي:

1 – تعيين كل من الزوجين: فلا يصح عقد النكاح على واحدة لا يُعيِّنها كقوله: "زوجتك بنتي" إن كان له أكثر من واحدة، أو يقول: "زوجتها ابنك" إن كان له عدة أبناء. بل لا بد من تعيين ذلك بالاسم: كفاطمة ومحمد، أو بالصفة: كالكبرى أو الصغرى.

2– رضا كل من الزوجين بالآخر: فلا يصح نكاح الإكراه؛ لحديث أبي هريرة – رضي الله عنه – أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – قال: «لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا البكر حتى تستأذن [4]».

3 – الولاية في النكاح: فلا يعقد على المرأة إلا وليها؛ لقوله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ –: «لا نكاح إلا بولي » [5] ويشترط في الولي أن يكون: رجلاً، بالغاً، عاقلاً, حراً, عدلاً, ولو ظاهراً.

4– الشهادة على عقد النكاح: فلا يصح إلا بشاهدي عدل مسلمين, بالغين,عدلين، ولو ظاهراً "[6]

([1])جماعة من المؤلفين . **الموسوعة الفقهية الكويتية**.(302/41)

([2]) وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ،.**الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ** (6521/9)

([3])المصدر نفسه (6521/9)

([4])**صحيح البخاري** .كتاب النكاح . باب لا ينْكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها رقم (5136)(17/7)

([5])**سنن ابن ماجة** كتاب النكاح .باب باب لا نكاح إلا بولي.رقم (1880)(605/1) وصححه الشيخ الألباني (صحيح سنن ابن ماجه رقم 1537 ، 1538).

([6])مجموعة من المؤلفين. **الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة**.(295/1).

5 – "خلو الزوجين من الموانع التي تمنع من الزواج، من نسب أو سبب، كرضاع ومصاهرة واختلاف دين، ونحو ذلك من الأسباب,كأن يكون أحدهما محرماً بحج, أو عمرة"[1].

المطلب الرابع : شروط الزواج من المراة الكتابية

ويتضمن هذا المطلب شروط الزواج من المراة الكتابية

" الشرط الأول: أن تكون المرأة الكتابية مؤمنة بدينها، فإن كانت كافرة بدينها –الدين الذي هو موجود الآن– فهي ليست من أهل الكتاب, بل هي ملحدة مشركة، ولا يجوز الزواج منها.

الشيء الثاني: أن تكون محصنة، والإحصان في الشرع، يطلق على أمرين, الأول: المرأة المسلمة المتزوجة.

الثاني: المرأة العفيفة التي لا تمارس الفاحشة، ولا ترضى بها.

والمراد به هنا الثاني، لقوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ ﴾ [المائدة:5][2] أي: حل لكم

الشرط الثالث: أن يكون الزواج وفقاً لمنهج الإسلام، بأن لا تكون كلمتها في البيت هي العليا، وألا تشترط القوامة، لقوله تعالى: ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ ﴾ [3] [النساء:36] وألا تشترط مخالفة أحكام الإسلام في أبنائها وفي زوجها, كأن تشترط أن يكون الأبناء على دينها أو شيئاً من هذا.إذا كان الأمر كذلك فيجوز الزواج منها."[4]

المطلب الخامس : مسائل في النكاح

وقد قسمت هذا المطلب إلى أربعة فروع

([1]) مجموعة من المؤلفين. **الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة** (296/1)

([2])سورة المائدة الآية 5

([3])سورة النساء الآية 36

([4]) عمر بن سليمان بن عبد الله الأشقر العتيبي. دروس الشيخ عمر الأشقر.(2/20)

الفرع الأول :حكم الزواج بالكتابيات.

" الكتابية: هي التي تؤمن بدين سماوي, كاليهودية والنصرانية. وأهل الكتاب: هم أهل التوراة والإنجيل لقوله تعالى: ﴿ أَن تَقُولُوٓاْ إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلۡكِتَٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيۡنِ مِن قَبۡلِنَا ﴾[1] [الأنعام:156].وقد أجمع العلماء على إباحة الزواج بالكتابيات، لقوله تعالى﴿ ٱلۡيَوۡمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حِلّٞ لَّكُمۡ وَطَعَامُكُمۡ حِلّٞ لَّهُمۡۖ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ مِن قَبۡلِكُمۡ ﴾ [المائدة: 5] [2]والمراد بالمحصنات في الآية: العفائف, ويقصد بها حمل الناس على التزوج بالعفائف, لما فيه من تحقيق الود والألفة بين الزوجين، وإشاعة السكون والاطمئنان.ولأن الصحابة رضي الله عنهم تزوجوا من أهل الذمة، فتزوج عثمان رضي الله عنه نائلة بنت الفرافصة الكلبية وهي نصرانية, وأسلمت عنده,وتزوج حذيفة رضي الله عنه بيهودية من أهل المدائن. وسئل جابر رضي الله عنه عن نكاح المسلم اليهودية والنصرانية, فقال: تزوجنا بهن زمان الفتح بالكوفة مع سعد بن أبي وقاص."[3]

الفرع الثاني :حكم كراهة الزواج بالكتابيات

"يكره ـ عند الحنفية والشافعية، وعند المالكية في رأي ـ للمسلم الزواج بالكتابية الذمية، وقال الحنابلة: زواجه بها خلاف الأولى؛ لأن عمر قال للذين تزوجوا من نساء أهل الكتاب: «طلِّقوهن» فطلقوهن إلا حذيفة، فقال له عمر: «طلقها» قال: تشهد أنها حرام؟ قال: هي خمرة، طلقها,قال: تشهد أنها حرام؟ قال: هي خمرة, قال: قد علمت أنها خمرة, ولكنها لي حلال. فلما كان بعد, طلقها، فقيل له: ألا طلقتها حين أمرك عمر؟ قال: كرهت أن يرى الناس أني ركبت أمراً لا ينبغي لي. ولأنه ربما مال إليها قلبه ففتنته، وربما كان بينهما ولد, فيميل إليها.

([1])سورة الإنعام الآية(156)

([2])سوره المائدة الآية (5)

([3]) وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ. الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ .ص(6653/9)

أما الحربية: فيحرم تزوجها عند الحنفية إذا كانت في دار الحرب؛ لأن تزوجها فتح لباب الفتنة، وتكره عند الشافعية، وعند المالكية، والزواج بها خلاف الأولى عند الحنابلة."[1]

الفرع الثالث : حكم الزواج بالمجوسيات

"قال أكثر الفقهاء : ليس المجوس أهل كتاب، للآية المتقدمة ﴿ أَن تَقُولُوٓاْ إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلۡكِتَٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيۡنِ مِن قَبۡلِنَا ﴾[الأنعام:156][2] فأخبر تعالى: أن أهل الكتاب طائفتان,فلو كان المجوس أهل كتاب لكانوا ثلاث طوائف.وأيضاً إن المجوس لا ينتحلون شيئاً في كتب الله المنزلة على أنبيائه وإنما يقرؤون كتاب زرادشت ,وكان متنبياً كذاباً, فليسوا إذن أهل كتاب.ويدل له: أن عمر ذكر المجوس بالنسبة لأخذ الجزية منهم، فقال: ما أدري كيف أصنع في أمرهم؟ فقال له عبد الرحمن بن عوف: أشهد لسمعت رسول الله صلّى الله عليه وسلم يقول: «سنوا بهم سنة أهل الكتاب» رواه الشافعي، وهو دليل على أنهم ليسوا من أهل الكتاب "[3]

الفرع الرابع :حكم المتولد من وثني وكتابية"

" إذا كان أحد أبوي الكافرة كتابياً والآخر وثنياً, لم يحل نكاحها,لأنها ليست كتابية خالصة، ولأنها مولودة بين من يحل وبين من لا يحل، فلم تحل، تغليباً للتحريم؛ لأنه إذا اجتمع الحلال والحرام، غلب الحرام الحلال"[4]

([1]) وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ. الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ .ص (6654/9)

([2]) سورة الإنعام الآية(156)

([3]) وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ. الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ .ص(6656/9)

([4])المصدر نفسه ص (6657/9)

الفصل الثالث : بيان أحكام الطلاق و الوصية والميراث بين المسلمين و اهل الكتاب

وفيه أربعة مباحث

المبحث الأول:تعريف الطلاق و بيان مشروعيتهِ وحُكمهِ

المبحث الثاني : مسائل في الطلاق

المبحث الثالث : بيان مفهوم الوصية

المبحث الرابع : بيان مفهوم الميراث

المبحث الأول : تعريف الطلاق وبيان مشروعيته وحكمه

وقد قسمت هذا المبحث إلى أربعة مطالب

المطلب الأول : تعريف الطلاق لغة و اصطلاحا وشرعا

ويتناول المطلب فرعان

الفرع الأول : تعريف الطلاق لغة

الطَّلَاقُ: مصدر طلقت المرأة: بانت من زوجها، وأصل الطلاق في اللغة: التخلية يقال: طلقت الناقة: إذا سرحت حيث شاءت , وحبس فلان في السجن طلقًا إذا كان بغير قيد , وفرس طلق إحدى القوائم, إذا كانت إحدى قوائمها غير محجلة والإطلاق: الإرسال ويقال: طلقت المرأة وطلقت "بفتح اللام وضمها" تطلق "بضم اللام وفتحها" طلاقًا وطلقة، وجمعها: طلقات "بفتح اللام لا غير" فهي طالق وطلقها زوجها, فهي مطلقة[1]

الفرع الثاني :تعريف الطلاق اصطلاحا وشرعا

ويتناول هذا الفرع تعريف الطلاق اصطلاحا وشرعا

"**الطلاق في الاصطلاح**: عند الحنفية: هو رفع قيد النكاح في الحال أو المآل بلفظ مخصوص.

وعند المالكية: هو صفة حكمية ترفع حلية متعة الزوج بزوجته، موجبًا تكررها مرتين للحرة ومرة لذي رق، حرمتها عليه قبل زوج،

وعند الشافعية: ملك للأزواج يصح منهم على زوجاتهم

وعند الحنابلة: هو حل قيد النكاح أو بعضه."[2]

([1]) البعلي, محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل. **المطلع على ألفاظ المقنع** .,ص(405)

([2]) مجموعة من المؤلفين. **موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي**.ط/1. 2012م.(462/3)

الطلاق شرعا : "فهو حل رباط الزوجية الصحيحة في الحال أو المآل، بعبارة تفيد ذلك صراحة أو دلالة , تصدر من الزوج أو نائبه أو من القاضي بناء على طلب الزوجة."[1]

المطلب الثاني : مشروعية وحكم الطلاق

و يتفرع هذا المطلب إلى فروعين

الفرع الأول : مشروعية الطلاق

وذكرت فيه الأدلة على مشروعية الطلاق

فأما دليل ذلك من الكتاب :

-فقوله تعالى : ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ ﴾ [البقرة :229][2]

-وقوله تعالى ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق :01][3]

وأما دليل ذلك من السنة :

"عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أنه طلق امرأته وهي حائض، على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «مره فليراجعها, ثم ليمسكها حتى تطهر, ثم تحيض ثم تطهر,ثم إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس, فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء» " [4]

عن عائشة، رضي الله عنها: أن ابنة الجون، لما أدخلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم ودنا منها، قالت: أعوذ بالله منك، فقال لها: «لقد عذت بعظيم، الحقي بأهلك»[5]

([1]) عبد الوهاب خلاف . **أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية** .ط1938/2 م , القاهرة ,دار الكتب المصرية ص(130)

([2])سورة البقرة لآية 229

([3])سورة الطلاق الآية 1.

([4])**صحيح البخاري** .كتاب الطلاق رقم(5251)(41/7)

([5]) **صحيح البخاري** .كتاب الطلاق رقم(5254) (41/7)

الفرع الثاني : حكم الطلاق

" تعتريه الأحكام الخمسة.

الأول: وهو الأصل: الإباحة: وذلك عند الحاجة إليه إذا ساء خلق المرأة أو ساءت عشرتها.

ثانيها: الكراهة: وهو في حالة ما إذا لم يحدث من المرأة ما يسيء إلى الزوج أو يتضرر به منها، وليس به عجز من نفقتها أو إعفافها.

ثالثها: الندب: وهو عند تفريط المرأة في حقوق الله تعالى مثل الصلاة ولا يمكنه إجبارها عليها.

رابعها: الوجوب: وهو في حالة الإيلاء وعدم فيء الزوج إلى زوجته في الأجل الذي ضرب له.

خامسها: الحرمة: وهو طلاقها في الحيض، أو في طهر جامعها فيه."[1]

المطلب الثالث : أسباب الطلاق وبيانه عند اليهود والنصارى

وقد قسمت هذا المطلب إلى ثلاثة فروع

الفرع الأولى :أسباب الطلاق

" للطلاق أسباب كثيرة منها عدم الوئام بين الزوجين بألا تحصل محبة من أحدهما للآخر, أو من كل منهما , ومنها سوء خلق المرأة, أو عدم السمع والطاعة لزوجها في المعروف, ومنها سوء خلق الزوج وظلمه للمرأة وعدم إنصافه لها، ومنها عجزه عن القيام بحقوقها أو عجزها عن القيام بحقوقه.

ومنها وقوع المعاصي من أحدهما أو من كل واحد منهما فتسوء الحال بينهما بسبب ذلك, حتى تكون النتيجة الطلاق، ومن ذلك تعاطي الزوج المسكرات أو التدخين, أو تعاطي المرأة ذلك .

ومنها سوء الحال بين المرأة ووالدي الزوج أو أحدهما، وعدم استعمال السياسة الحكيمة في معاملتها أو أحدهما. ومنها عدم عناية المرأة بالنظافة والتصنع للزوج باللباس الحسن والرائحة الطيبة والكلام الطيب والبشاشة الحسنة عند اللقاء والاجتماع".[2]

([1]) أحمد علي طه ريان. فقه الأسرة.ص(227.228)

([2])بن باز , عبد العزيز بن عبد الله . فتاوى إسلامية .ط2, الرياض, دار الوطن للنشر,ص(265/3)

الفرع الثانية : الطلاق عند اليهود.

"الطلاق مباح عند اليهود بعذر أو بغير عذر، ولكنه لا يحسن بدون عذر.

والأعذار المبيحة للطلاق عندهم نوعان:

- عيوب الخلقة: كالعمش، والحول والعرج، والعقم.

- عيوب الأخلاق: كالوقاحة، والثرثرة، والعناد، والإسراف، والزنا ونحو ذلك.

وأما المرأة فليس لها أن تطلب الطلاق مهما تكن عيوب زوجها".[1]

الفرع الثالثة : الطلاق في المذاهب المسيحية:

" ترجع جميع المذاهب المسيحية التي تعتنقها أمم الغرب المسيحي إلى ثلاثة مذاهب:

- المذهب الكاثوليكي.

- المذهب الارثوذكسي.

- المذهب البروتوستنتي.

فالمذهب الكاثوليكي , يحرم الطلاق تحريما باتا, ، ولا يبيح فصم الزواج لاي سبب مهما عظم شأنه وحتى الخيانة الزوجية نفسها لا تعد في نظره مبررا للطلاق, وكل ما يبيحه في حالة الخيانة الزوجية, هو التفرقة الجسمية, بين شخصي الزوجين, مع اعتبار الزوجية قائمة بينهما من الناحية الشرعية فلا يجوز, لواحد منهما في أثناء هذه الفرقة أن يعقد زواجه على شخص آخر، لان ذلك يعتبر تعددا للزوجات والديانة المسيحية لا تبيح التعدد بحال".[2]

"والمذهبان المسيحيان الآخران، الارثوذكسي، والبروتوستنتي، يبيحان الطلاق في بعض حالات محدودة، من أهمها الخيانة الزوجية، ولكنهما يحرمان على الرجل والمرأة كليهما أن يتزوجا بعد ذلك "[3]

([1]) محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري. موسوعة الفقه الإسلامي.ص(180/4)

([2]) سيد سابق. فقه السنة.ط/3. : دار الكتاب العربي. 1977 م.(245/2)

([3])المصدر نفسه ص(245/2)

المبحث الثاني : مسائل في الطلاق

و يتناول هذا المبحث ثلاثة مطالب

المطلب الأول : حكم طلاق الكافر

" فائدة هذه المسألة تظهر فيما إذا طلَّق الرجل وهو كافر زوجته تطليقتين ثم أسلم , فهل تُحسبان عليه ويبقى له عليها تطليقة واحدة؟ أو لا تُحسبان ويبقى له ثلاث؟

اختلف أهل العلم في ذلك على قولين :

الأول: يقع طلاق المشرك ويُحسب عليه، وهو مذهب جمهور العلماء، وحجتهم:

1- أن النبي صلى الله عليه وسلم أثبت نكاح المشرك وأقرَّ أهله عليه في الإسلام، فكذلك الطلاق، لأن الطلاق يثبت بثبوت النكاح ويسقط بسقوطه.

2 – أن الكافر مخاطب بفروع الشريعة على الراجح.

الثاني: لا يقع طلاق المشرك ولا يُحسب عليه: وهو مذهب مالك وداود وابن حزم، وبه قال الحسن وقتادة وربيعة، وحجتهم ما يلي:

1 – قوله تعالى: ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَۖ وَإِن يَعُودُواْ فَقَدۡ مَضَتۡ سُنَّتُ ٱلۡأَوَّلِينَ ﴾ [الأنعام :36][1]

2 – حديث عمرو بن العاص أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: « **الإسلام يهدم ما قبله** [2]»

3 – أنه أسلم رجال على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ولم يكن يسألهم عن عدد تطليقاتهم قبل الإسلام وترك الاستفصال مع قيام الاحتمال يتنزل منزلة العموم من المقال."[3]

([1])سورة الأنعام الآية 36

([2])صحيح مسلم .كتاب الطلاق . – باب كون الإسلام يهدم ما قبله وكذا الهجرة والحج .ر قم (121)(112/1)

([3]) أبو مالك كمال بن السيد سالم. صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة.(248/3)

المطلب الثاني : حكم طلاق النصراني

"وطلاق النصراني زوجته لا يخلو من أن يتقاررا أو يتجاحدا.

فإن تجاحدا: فحكمهما حكم المسلمين في ذلك بلا إشكال.

فإن تقاررا فلا يخلو من أن يجوزها نفسها, أم لا. فإن جوزها حكم عليه الفقهاء إذا طلبت ذلك وترافعا إلى حكم المسلمين، فإن لم يجوزها نفسها : فلا يخلو من أن يرضى بحكم الإسلام أو لم يرض:

فإن لم يرض بحكم المسلمين لم يجبر على الطلاق ولا يلزمه؛ لأن ذلك بمعنى الهبة، والنصراني لا يجبر على تسليم الهبة للموهوب له.

فإن رضي الزوج بحكم الإسلام فالإمام مخير إن شاء حكم إن شاء ترك.

قال مالك: وأحب إلى ألا يحكم بينهم, فإن حكم بينهم حكم بحكم الإسلام "[1]

المطلب الثالث :حكم إسلام الزوجان أو احدهما

"إذا أسلم الزوجان، أو أحدهما, فإن كانت المرأة كتابية لم يؤثر إسلامه في فسخ النكاح, وكان بقاؤه كابتدائه, وإن كانت غير كتابية, وأسلم الزوجان معا فهما على النكاح سواء قبل الدخول وبعده وليس بين أهل العلم في هذا اختلاف". [2]

"وإن أسلم أحدهما، ثم أسلم الآخر بعده فاختلف السلف والخلف في ذلك اختلافا كثيرا.

فقالت طائفة: متى أسلمت المرأة انفسخ نكاحها منه، سواء كانت كتابية، أو غير كتابية، وسواء أسلم بعدها بطرفة عين، أو أكثر، ولا سبيل له عليها إلا بأن يسلما معا في آن واحد، فإن أسلم هو قبلها انفسخ نكاحها ساعة إسلامه، ولو أسلمت بعده بطرفة عين، هذا قول جماعة من التابعين "[3].

([1]) أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي. . مَنَاهِجُ التَّحصِيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيل في شَرحِ المدَوَّنة وحَلِّ مُشكِلاتها.ط/1. دار ابن حزم. 2007 م.(66/4)

([2]) ابن قيم الجوزية . أحكام أهل الذمة.تحقيق. يوسف بن أحمد البكري – شاكر بن توفيق العاروري.ط/1. 1997م.(640/2)

([3])المصدر نفسه (641.642/2)

المبحث الثالث : بيان مفهوم الوصية

وقد قسمت هذا المطلب إلى ثلاثة مطالب

المطلب الأول : تعريف الوصية ومشروعيتُها

و يتضمن هذا المطلب ثلاثة فروع

الفرع الأول : تعريف الوصية لغة

الوصية لغة:" : بفتح الواو وكسر الصاد ج وصايا، الوصل. تمليك للغير مضاف لما بعد الموت "[1]

وأيضا "الوَصيّة: تمليكٌ مضافٌ إلى بعد الموت والمملِّك هو الموصِي ولِمَنْ له التمليك هو الموصى له."[2]

وجاء في المعجم الوسيط :" الْوَصِيَّة :مَا يوصى بِهِ (ج) وَصَايَا وجريدة النّخل يحزم بهَا أَو هِيَ من الفسيل خَاصَّة (ج) وَصِيّ"[3]

الفرع الثاني :تعريف الوصية شرعا

الوصية شرعا :"يفيد تمليك عين أو دين أو منفعة بلا عوض تمليكا مضافا إلى ما بعد موت الموصي. فهي كالهبة في أنها من عقود التمليك بغير عوض. ولكنها تخالف الهبة من وجهين: "أولهما" أن التمليك يستفاد بالهبة في الحال , وأما التمليك المستفاد بالوصية فلا يكون إلا بعد موت الموصي.

"وثانيهما" أن الوصية تكون بالعين وبالدين وبالمنفعة، والهبة لا تكون إلا بالعين. وأما هبة الدين لمن عليه الدين فهي إبرا-ء، وتمليك المنفعة في الحال بلا عوض فهو إعارة" [4]

([1])محمد رواس قلعجي. **معجم لغة الفقهاء**.ص(504)

([2]) محمد عميم الإحسان المجددي البركتي. **التعريفات الفقهية**..ص(237)

([3])مجموعة من المؤلفين . **المعجم الوسيط**. دار الدعوة.(1038/2)

([4]) عبد الوهاب خلاف . **أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية** .ط1938/2 م , القاهرة ,دار الكتب المصرية,ص(281)

الفرع الثالث :مشروعية الوصية

الكتاب:

قوله تعالى ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ [البقرة :180][1]

وقوله تعالى : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ [النساء :11][2]

السنة

-ما ورد عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «**ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده**» تابعه محمد بن مسلم, عن عمرو عن ابن عمر, عن النبي صلى الله عليه وسلم[3]

-ما ورد عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه , قال: جاء النبي صلى الله عليه وسلم يعودني وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها, قال: «**يرحم الله ابن عفراء**», قلت: **يا رسول الله , أوصي بمالي كله؟ قال: «لا»، قلت: فالشطر, قال: «لا»، قلت: الثلث، قال: «فالثلث، والثلث كثير»** [4].

الإجماع :

" وأَجْمَعَ العُلمَاءُ في جَمِيع الأَمْصارِ و الأَعْصارِ على جَوَازِ الوَصِيَّةِ."[5]

([1])سورة البقرة الآية 180

([2])سورة النساء الآية 11

([3]) **أخرجه البخاري** في صحيحة ,كتاب الوصايا ,باب وصية الرجل مكتوبة عنده رقم(2738)(2/4)

([4])**أخرجه البخاري** في صحيحة ,كتاب الوصايا باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس رقم (2742)(3/4)

([5]) بن قدامة المقدسي . **المغني**.(390/8)

المطلب الثاني : وشروط الوصية

وذكرت فيه شروط الوصية

شروط الوصية .

" أولا الشروط المعتبرة في الوصِي:

ذكر الفقهاء بعض الشروط التي يجب توافرها في الوصي, وبعض هذه الشروط اتفقوا عليها, وبعضها اختلفوا فيها ومن هذه الشروط:

1- اشترط الحنفية والشافعية للموصي أن يكون بالغًا فلا تصح وصية الصبي وإن كان مميزًا حتى قال الأحناف: بل لا تصح وصية الصغير سواء كان مراهقًا أو غيره وسواء كان مأذونًا له في التجارة أو لا. وأجازوا وصية الصبي المميز في شيء واحد وهو الوصية بتجهيزه ودفنه..أما المالكية والحنابلة فقالوا بأن البلوغ ليس بشرط بل تجوز وصية الصبي المميز."[1]

2 – "كونه عاقلًا,فلا تصح وصية المجنون, والمغمى عليه, فإن كان يفيق أحيانًا فإن وصيته تصح حال إفاقته عند الحنابلة.

أما السكران فلا تصح وصيته عند المالكية والحنابلة, أما الشافعية فقالوا بأن السكران المتعذي بسكره كالمكلف تصح منه سائر العقود، والصحيح أن السكران لا تصح وصيته (٣)؛ لأن هذا التصرف يضر بالورثة.

3 – كون الموصي حرًّا، فلا تصح وصية الرقيق، مكاتبًا أو غيره.

4 – أن يكون مدينًا دينًا يستغرق كل ماله, فإن كان كذلك فإن الوصية لا تصح,لأن سداد الدين مقدم على تنفيذ الوصية.

5 – كونه مختارًا للوصية قاصدًا لها، فإن كان هازلًا أو مخطئًا أو مكرهًا فإن الوصية لا تصح. وهذا قول الحنفية."[2]

([1]) عَبد الله بن محمد الطيّار. الفِقهُ الميَسَّر.(280/6, 281)

([2]) المصدر نفسه (281/6)

"ثانيا الشروط المعتبرة في الموصَى له:

1 – أن يكون أهلًا للتملك فلا تصح الوصية لمن لا يملك كوصيته لدابة مثلًا؛ لأنها غير أهل للملك، إلا إذا كان الغرض لصاحبها أو علفها، فهنا يقبلها مالك الدابة؛ لأنه المقصود في هذه الحالة.

فلو قال: أوصيت بهذا العشب لدوابِّ فلان، فإنه لا يصح، بخلاف لو قال: أوصيت بهذا العشب ليُعْلَفَ به دوابُّ فلان، فإنه يصح. وهذا قول الحنفية والشافعية.

2 – كون الموصى له حيًّا وقت الوصية ولو تقديرًا، فيشمل الوصية للجنين في بطن أمه. وبه قال الأئمة الأربعة.

3 – أن لا يكون الموصى له قاتلًا للموصي، سواء كان القتل خطأً أو عمدًا، فإذا أوصى شخص لآخر فقتله بطلت الوصية، وبه قال الحنفية .وقال المالكية: تصح الوصية للقاتل بشرط أن تقع بعد الضربة وأن يعرف المقتولُ قاتلَه، فإذا ضرب شخص آخر ضربة قاتلة عمدًا أو خطأً ثم أوصى بعد الضربة بشيء من ماله ومات، فإن الوصية تصح، وتؤخذ من ثلث التركة وثلث مال الدية في القتل خطأ، ومن أصل مال المتوفى في القتل عمدًا.

أما إذا أوصى له قبل أن يضربه فأماته فإن الوصية تبطل. وهذا أحد الأقوال عند الحنابلة.

4 -كون الموصى له معلومًا، ويكفي عليه بالوصف كالمساكين والفقراء، فتصح الوصية إذا قال: أوصيت للفقراء والمساكين، أما إذا قال: أوصيت لزيد من الناس، ولم يعينه، فإنها لا تصح"[1].

"ثالثًا: الشروط المعتبرة في الموصى به:

1 – يشترط فيه أن يكون ملكًا للموصي، فلا تصح الوصية بملك الغير.

2– كون الموصى به بعد موت الموصي، فإن كان قبله فهو هبة وليس وصية.

3– كون الموصى به مباحًا، فإن كان الموصى به غيرَ مباحٍ الانتفاعُ به فإنه لا يجوز للموصى له تنفيذه بل يحرم عليه ذلك."[2]

([1]) عَبد الله بن محمد الطيّار. الفِقهُ الميَسَّر(283.282/6).

([2])المصدر نفسه (283/6)

"رابعًا: الشروط المعتبرة في الصيغة:

يشترط في الصيغة أن تكون بما يدل على الوصية من لفظ صريح كأوصيت، أو غير صريح ولكن يفهم منه الوصية بالقرينة كأعطُوا كذا لفلان بعد موتي، ومثلُ اللفظِ الكتابةُ، وهذا يسمى الإيجاب.

أما القبول فهو شرط لتنفيذ الوصية بعد الموت، وهو أن يقول: قبلت، ويحصل أيضًا بالفعل كأخذ الموصى به ونحو ذلك مما يدل على الرضا."[1]

المطلب الثالث :مسائل في الوصية

وقسمت المطلب إلى أربعة فروع

الفرع الأول : حكم الوصية للذمي

"اتفق الفقهاء على أنه تصح الوصية للذمي سواء أكان الموصي مسلما أم كافرا لقول الله تعالى: ﴿ إِلَّآ أَن تَفۡعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ أَوۡلِيَآئِكُم مَّعۡرُوفٗا ﴾ [الأحزاب :6][2] قال محمد ابن الحنفية وعطاء وقتادة: إن ذلك هو وصية المسلم لليهودي.

وروي أن صفية رضي الله عنها أوصت لابن أخيها بألف دينار وكان يهوديا .

واشترط الحنابلة لصحة الوصية للذمي أن يكون معينا، أما غير المعين كاليهود والنصارى ونحوهم فلا تصح الوصية لهم .

ولم يشترط الحنفية والشافعية والحنابلة في قول نقله ابن منصور لصحة الوصية هذا الشرط، فتصح الوصية لعامة النصارى أو لعامة أهل الذمة أو نحوهم

وقيد ابن رشد جواز الوصية بكونها ذات سبب من جوار أو قرابة أو يد سبقت لهم، فإن لم تكن ذات سبب فالوصية للذمي محظورة "[3]

([1]) عَبد الله بن محمد الطيّار. **الفِقهُ الميَسَّر** (283.284/6)

([2]) سورة الأحزاب الآية 6

([3])مجموعة من المؤلفين . **الموسوعة الفقهية الكويتية**.(253.252/43)

الفرع الثاني :حكم الوصية للحربي

"اختلف الفقهاء في حكم الوصية للحربي على ثلاثة أقوال:

فذهب الشافعية في الأصح والحنابلة على الصحيح من المذهب إلى أنه تصح الوصية للحربي المعين، ولو كان بدار الحرب, واستدلوا على ما ذهبوا إليه بقياس الوصية على الهبة,

عن ابن عمر، أن عمر بن الخطاب، رأى حلة سيراء عند باب المسجد، فقال: يا رسول الله، لو اشتريت هذه فلبستها للناس يوم الجمعة وللوفد إذا قدموا عليك، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إنما يلبس هذه من لا خلاق له في الآخرة»، ثم جاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم منها حلل، فأعطى عمر منها حلة، فقال عمر: يا رسول الله، كسوتنيها، وقد قلت في حلة عطارد ما قلت، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إني لم أكسكها لتلبسها»، فكساها عمر أخا له مشركا بمكة.[1]

عن أسماء بنت أبي بكر، قالت: قدمت علي أمي وهي مشركة في عهد قريش إذ عاهدهم فاستفتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقلت: يا رسول الله، قدمت علي أمي وهي راغبة, أفأصل أمي؟ قال: «**نعم، صلي أمك**»[2] وهذان فيهما صلة أهل الحرب وبرهم. وذهب الحنابلة في قول والإمام مالك وابن القاسم وعبد الوهاب إلى جواز الوصية للحربي مطلقا.

وقال الحنفية والمالكية في المذهب والشافعية في مقابل الأصح والحنابلة في قول: لا تصح الوصية للحربي في دار الحرب, واستدلوا على ما ذهبوا إليه بقوله تعالى: ﴿ لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ﴿8﴾ إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَأَخْرَجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ وَظَٰهَرُوا۟ عَلَىٰٓ إِخْرَاجِكُمْ أَن تَوَلَّوْهُمْ ۚ وَمَن يَتَوَلَّهُمْ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴾ [الممتحنة :8] [3]

([1]) صحيح مسلم .كتاب اللباس والزينة .باب – باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء،...رقم (2068)(1638/3)

([2])صحيح مسلم .كتاب الزكاة .باب باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين....رقم (1003)(696/2)

([3])سورة الممتحنة لآية 9.8

فيدل ذلك على أن من قاتلنا لا يحل بره"[1]

الفرع الثالث: حكم الوصية للمستأمن.

"ذهب الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة والمالكية) إلى جواز الوصية للمستأمن.

وقيد الحنابلة على الصحيح من المذهب جواز الوصية للكافر بما إذا كان معينا "[2] .

الفرع الرابع :حكم الوصية للمرتد

" الوصية للمرتد:

اختلف الفقهاء في حكم الوصية للمرتد فيرى الحنفية والمالكية والشافعية في مقابل الأصح والحنابلة في وجه أنه لا تصح الوصية للمرتد.

وعلل الشافعية عدم صحة الوصية للمرتد للأمر بقتله فلا معنى للوصية له.

وعلل الحنابلة هذا الحكم بأن ملك المرتد زائل.

وذهب الشافعية في الأصح والحنابلة على الصحيح من المذهب إلى أنه تصح الوصية للمرتد المعينة أما غير المعين فلا تصح الوصية له.

واستثنى الشافعية من جواز الوصية للمرتد ما إذا لحق المرتد بدار الحرب وامتنع من المسلمين حيث قالوا: لا تصح الوصية له قطعا." [3]

([1])مجموعة من المؤلفين . **الموسوعة الفقهية الكويتية**(253/43).

([2])مجموعة من المؤلفين . الموسوعة الفقهية الكويتية.(254/253/43)

([3])المصدر نفسه (254/43)

المبحث الرابع :بيان مفهوم الميراث

وقد قسمت المبحث إلى خمسة مطالب

المطلب الأول :تعريف الميراث لغة و شرعا

ويتضمن هذا المطلب على فرعين

الفرع الأول : الميراث لغة

" الإِرْثُ، بالكسرِ: الميراثُ، والأَصْلُ، والأَمْرُ القديمُ تَوَارثَه الآخِرُ عن الأَوَّلِ، والرَّمادُ، والبَقِيةُ من كلِّ شيء.

والتَّأْرِيثُ: الإِغْراء بين القَوْم، وإِيقادُ النارِ، كالأَرْثِ.

وتَأَرَّثَتْ: اتَّقَدَتْ.

والأُرْثُ، بالضم: شَوْكٌ. وكَصُرَدٍ: الأُرَفُ.

والأُرْثَةُ، بالضم: الأَكَمَةُ الحَمْراءُ، وسِرْقينٌ يُهَيَّأُ عند الرَّمادِ لِحِينِ الحاجَةِ، والحَدُّ بين الأَرْضَيْنِ، والمكانُ السَّهْلُ

و. من ألوانِ الغَنَمِ: كالرُّقْطَةِ. وهو آرَثُ، وهي أَرْثاءُ.

والإِراثُ، ككِتابٍ: النارُ، وما أُعِدَّ للنارِ مِن حِراقَةٍ ونحوها."[1]

"و أيضا الإرث: الميراث, وأصل الهمز فيه واو. يقال هو في إرث صدق, أي أصل صدق. وهو على إرْثٍ من كذا، أي على أمر تَوارثَه الآخر عن الأوّل. والتأريث: الإغراء بين القوم. والتأريث أيضاً: إيقاد النار."[2]

([1]) مجد الدين أبو طاهر. القاموس المحيط.ص(164)

([2]) أبو نصر إسماعيل بن حماد. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية.ط/4. : دار العلم للملايين. 1987 **م**(272/1)

الفرع الثاني : تعريف الميراث شرعا

"الإرث شرعاً: حقا قابل للتجزي يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك، لقرابة بينهما، أو نحوها: كالزوجية والولاء"[1].

المطلب الثاني :أسباب الإرث

"– النسب: وهو القرابة، ويرث به الأبوان ومن أدلى بهما,كالأخوة والأخوات, وبنو الإخوة الأشقاء, أو لأب. والأولاد ومن أدلى بهم: كالبنين والبنات,وأولاد الأبناء الذكور والإناث.

–النكاح: وهو عقد الزوجية الصحيح,وإن لم يحصل به دخوة, أو خلوة,ويتوارث به الزوجان .

ويتوارثان أيضاً في عدة الطلاق الرجعي.

هذا ولا توارث في نكاح فاسد، ولو أعقبة دخول أو خلوة: كالنكاح بغير ولي أو بغير شهود، وكذلك نكاح المتعة.

– **الولاء:** وهو في اللغة القرابة، والمراد هنا: ولاء العتاقة. وهو: عصوبة سببها نعمة المعتق على عتقيه ويرث به المعتق ذكراً كان أو أنثى, وعصبة المعتق المتعصبون بأنفسهم.

– الإسلام: فتصرف تركة المسلم, إذا مات وليس له وارث بالأسباب السابقة, لبيت مال المسلمين إرثاً"[2]

المطلب الثالث : شروط الميراث

يشترط للإرث شروط ثلاثة:

" أولها: تحقق موت المورث أو إلحاقه بالموتى حكما كما في المفقود إذا حكم القاضي بموته أو تقديرا كما في الجنين الذي انفصل بجناية على أمه توجب غرة."[3]

([1])مجموعه من المؤلفين . الفقه المنهجي .ط/4. دار القلم. 1992 م(75/5)

([2]) المصدر نفسه ص (75.76/5)

([3]) مجموعه من المؤلفين. الموسوعة الفقهية الكويتية ص (22/3)

ثانيها: تحقق حياة الوارث بعد موت المورث، أو إلحاقه بالأحياء تقديرا، كحمل انفصل حيا حياة مستقرة لوقت يظهر منه وجوده عند الموت ولو نطفة على تفصيل سيأتي في ميراث الحمل."[1]

"ثالثها: العلم بالجهة المقتضية للإرث من زوجية أو قرابة أو ولاء، وتعين جهة القرابة من بنوة أو أبوة أو أمومة أو أخوة أو عمومة، والعلم بالدرجة التي اجتمع الميت والوارث فيها " [2]

المطلب الرابع :موانع الإرث

. وقد ذكرت في هذا المطلب الموانع المتفق عليها .

"**الرق:** اتفق الأئمة الأربعة على أن الرق الكامل يمنع من الميراث. وذلك لأن جميع ما في يده من المال فهو لمولاه. فلو ورثناه من أقربائه لوقع الملك لسيده، فيكون توريثا للأجنبي بلا سبب، وذلك باطل إجماعا .

القتل : اتفق الأئمة الأربعة على أن القتل الذي يتعلق به القصاص يمنع القاتل البالغ العاقل من الميراث إذا كان القتل مباشرا"[3]

"إلا أن العلماء رحمهم الله بعد إجماعهم على أن القتل مانع من الإرث قدا اختلفوا في حقيقة ذلك القتل الذي ينطبق عليه الحكم على أقوال إليك بيانها بالتفصيل مع بيان الأصح منها .

أولا :الصحيح من مذهب الشافعي رحمه الله : أن القاتل لا يرث "[4]

"ولأن القاتل حرم الإرث حتى لايجعل القتل ذريعة إلى استعجال الميراث فوجب أن يحرم بكل حال لحسم الباب . فلايرث من له مدخل في القتل ولو كان بحق كمقتص وإمام قاض وجلاد بأمرهما أو احدهما ولو كان القتل بغير قصد كنائم ومجنون وطفل ولو قصد به مصلحة كضرب الأب لابنه للتأديب وبط الجرح للمعالجة

([1]) مجموعه من المؤلفين. الموسوعة الفقهية الكويتية ص (22/3)

([2]) المصدر نفسه ص .(22/3)

([3])المصدر نفسه ص (23/3)

([4])صالح بن فوزان بن عبد الله .التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية .ط1986/3م ,الرياض , مكتبة المعارف ص(50)

ثانيا : مذهب الحنابلة :

أن القتل المانع من الإرث هو القتل بغير حق , وهو المضمون بقود أودية أو كفارة كالعمد وشبه العمد و الخطأ ,وما جرى مجرى الخطأ ,كالقتل بالسبب و القتل من الصبي والمجنون والنائم وما ليس بمضمون "[1]

ثالثا :مذهب الحنفية :

"أن القتل المانع من الإرث هو ما اوجب قصاصا أو كفارة وهو العمد و شبه العمد و الخطأ وما جرى مجراه ,كانقلاب نائم على شخص أو سقوطه عليه من سطح بخلاف القتل بسبب ,كما لو حفر بئرا أو وضع حجرا في الطريق فقتل مورثه .

و كذا القتل قصاصا ونحوه ,أو كان القاتل صبيا أو مجنونا فهذه الأنواع من القتل لا تمنع الميراث لأنها لا توجب قصاصا ولا كفارة وهما الأساس في القتل المانع من الإرث عندهم[2].

رابعا : مذهب المالكية :"أن القاتل له حالتان :

الأولى :أن يكون قتل مورثه عمدا عدوانا ففي هذه الحالة :لا يرث من مال مورثه ولا من ديته.

الثانية :أن يكون قتله خطأ ففي هذه الحالة يرث من ماله ولا يرث من ديته .

ووجه كونه ورث من المال, لأنه لم يتعجله بالقتل ,ووجه كونه لم يرث من الدية لأنها واجبة عليه ولا معني لكونه يرث شيئا وجب عليه"[3] .

الترجيح :

"من هذه الأقوال قول الحنابلة لأنه يتمشى مع الأدلة و لأنه الوسط بين قول المالكية الذي يقصر الحرمان الكامل على قتل العمد العدوان ,ويجعل منه جزءا يسيرا في قتل الخطأ وهو الحرمان من الدية فقط .

([1])المصدر نفسه ص(51.50)

([2])الفوزان , صالح بن فوزان بن عبد الله .التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية . , ص(51)

([3]) المصدر نفسه ص(51)

وقول الحنفية الذي يستثنى منه القتل بالتسبب فيجعله غير مانع من الإرث فيخالف عموم الأدلة لأنها تتناول كل قتل بغير حق .وبين قول الشافعية الذي يبالغ يجعل القتل بحق مانعا من الإرث."[1]

اختلاف الدين :

" ذهب جمهور الفقهاء وهو قول أبي طالب من الحنابلة وقول علي وزيد بن ثابت وأكثر الصحابة إلى أن الكافر لا يرث المسلم حتى ولو أسلم قبل قسمة التركة، لأن المواريث قد وجبت لأهلها بموت المورث، وسواء أكان الارتباط بين المسلم والكافر بالقرابة أم بالنكاح أم بالولاء."[2]

" وذهب جمهور الفقهاء أيضا إلى أن المسلم لا يرث الكافر.

وذهب معاذ بن جبل ومعاوية بن أبي سفيان والحسن ومحمد بن الحنفية ومحمد بن علي بن الحسين ومسروق إلى أن المسلم يرث الكافر.

استدل الأئمة الأربعة على مذهبهم بقوله صلى الله عليه وسلم: « لا يتوارث أهل ملتين شتى » [3] ولقوله عليه السلام: «لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم. [4] »

واستدل القائلون بتوريث المسلم من الكافر بقوله عليه الصلاة والسلام: « الْإِسْلَامُ يَعْلُو وَلَا يُعْلَى[5]» ومن العلو أن يرث المسلم الكافر.

وفسر المانعون الحديث بأن نفس الإسلام هو الذي يعلو، على معنى أنه إن ثبت الإسلام على وجه ولم يثبت على وجه آخر فإنه يثبت ويعلو. أو أن المراد العلو بحسب الحجة أو بحسب القهر والغلبة. أي النصرة في العاقبة للمسلمين [6] .

([1]) المصدر نفسه ص (51) .

([2]) مجموعه من المؤلفين. الموسوعة الفقهية الكويتية ص(24/3)

([3])سنن أبي داود .كتاب الفرائض .باب هل يرث المسلم الكافر .رقم (2911)(125/3) حكم الألباني حسن صحيح

([4]) سنن أبي داود .كتاب الفرائض .باب هل يرث المسلم الكافر .رقم (2909)(125/3) حكم الألباني صحيح

([5])سنن الدار قطني ..كتاب النكاح .باب المهر رقم (3620)(371/4)

([6]) مجموعه من المؤلفين. الموسوعة الفقهية الكويتية ص(25/3)

الترجيح :

والذي يترجح في هذه المسألة هو ما ذهب إليه الجمهور من عدم التوريث بين المسلم والكافر مطاقا لقوة دليله و صراحته في هذا الموضوع .[1]

المطلب الخامس : حكم إرث غير المسلمين

"أما اختلاف الدينين بين الكفار أنفسهم كاليهود والنصارى، ففي جعله ما نعاً من الميراث خلاف:

1 – قال المالكية: لا يرث كافر كافراً إذا اختلف دينهما من اليهودية والنصرانية، فلا يتوارث اليهود من النصارى ولا النصارى من اليهود، لأنهما دينان مختلفان، ولا يرثان من مشرك ولا يرثهما مشرك"[2]

" وأما غير اليهودية والنصرانية من سائر الملل والنحل، فإنها تعتبر شيئاً واحداً، ويتوارث بعضهم من بعض .

2 – وقال الحنفية والشافعية والحنابلة: يتوارث الكفار بعضهم من بعض؛ لأن الكفر ملة واحدة في الإرث، لقوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ كَفَرُوا۟ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾[3] [الأنفال :72]

فهو بعمومه يشمل جميع الكفار، وقوله سبحانه: ﴿ فَمَاذَا بَعْدَ ٱلْحَقِّ إِلَّا ٱلضَّلَٰلُ ۖ فَأَنَّىٰ تُصْرَفُونَ ﴾

[يونس: 32] [4]ولأن جميع ملل الكفر في نظر الإسلام سواء في البطلان كالملة الواحدة، ولأن غير المسلمين سواء في معاداة المسلمين والتمالؤ عليهم، فهم في حكم ملة واحدة."[5]

([1]) الفوزان , صالح بن فوزان بن عبد الله .التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية ص(54)

([2]) وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ. الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ .(7719/10)

([3])سورة الأنفال الايه 72

([4]) سورة يونس الايه32

([5]) وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ. الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ.(7720/10)

الخاتمة :

وبعد توفيق الله سبحانه وتعالى من إتمام هذا البحث الذي كان حول أحكام معاملة أهل الكتاب في الأحوال الشخصية , بحث أنه كان يتضمن التعريف بأهل الكتاب وأقسامهم و أحكام الخطبة والنكاح والطلاق والوصية والميراث .

ومن خلال البحث في هذه الجوانب أذكر أهم النتائج وهي كالتالي :

-أن السماحة في الشريعة الإسلامية لا تشمل المسلمين فقط بل تشمل حتى اهل الكتاب والمشركين .

-أن المراد بأهل الكتاب هم اليهود والنصارى عند جمهور الفقهاء .

-أن علاقة المسلمين مع أهل الذمة و المستأمنين وأهل الهدنة هي علاقة احترام وسلم و أمان على خلاف أهل الحرب .

-أن الأحوال الشخصية هي الأحكام و المبادئ و المسائل المنظمة للعلاقات داخل الأسرة .

-أن الخطبة لها حكم النكاح و جوبا و ندبا و كراهية وتحريما وإباحة .

-اختلاف الفقهاء حول خطبة المسلم على غير المسلم وراجح عدم الجواز.

-اتفاق العلماء على أن النكاح ينعقد بالإيجاب والقبول.

-إجماع العلماء على الزواج بالكتابيات .

-اتفاق العلماء على جواز الوصية للذمي سواء أكان الموصي مسلما أم كافرا .

-أن من أسباب الإرث الإسلام والولاء والنكاح والنسب.

-أن من موانع الإرث المتفق عليها الرق والقتل و اختلاف الدين .

-اختلاف الفقهاء حول توريث المسلم بالكافر والراجح عدم الجواز

الفهارس العامة :

فهرس الايات القرآنية

الرقم	طرف الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
1	وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ	البقرة	222	18
2	ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ	البقرة	229	45
3	كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ	البقرة	180	51
4	ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ	النساء	36	40
5	مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ	النساء	11	51
6	وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ	المائدة	5	40
7	ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ	المائدة	5	41
8	أَن تَقُولُوٓا۟ إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلْكِتَٰبُ	الإنعام	156	14
9	قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓا۟ إِن يَنتَهُوا۟	الإنعام	36	48
10	وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ	الأنفال	72	62
11	قَٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ	التوبة	29	19
12	بَرَآءَةٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦٓ	التوبة	01	21
13	أَلَا تُقَٰتِلُونَ قَوْمًا	التوبة	13	23
14	فَمَاذَا بَعْدَ ٱلْحَقِّ	يونس	32	62

15	إِلَّآ أَن تَفۡعَلُواْ	الأحزاب	06	54
16	لَّا يَنۡهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ	الممتحنة	08	55
17	يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ	الطلاق	01	45
18	يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ جَٰهِدِ ٱلۡكُفَّارَ	التحريم	09	23

فهرس الأحاديث النبوية

الرقم	طرف الحديث	راوي الحديث	الصفحة
1	إنكم ستفتحون أرضا	أبا ذر رضي الله عنه	17
2	زعم أن رجلا من الأنصار	بشير بن يسار رضي الله عنه	17
3	أن اليهود كانوا إذا حاضت المرأة.....	انس رضي الله عنه	18
4	لا يخطب الرجل على خطبة أخيه....	ابن عمر رضي الله عنه	33
5	لا تنكح الأيم حتى تستأمر.....	أبي هريرة رضي الله عنه	39
6	لا نكاح إلا بولي.....	عائشة رضي الله عنها	39
7	مرة فليراجعها	ابن عمر رضي الله عنه	45
8	لقد عذت بعظيم الحقي بأهلك.....	عائشة رضي الله عنها	45
9	الإسلام يهدم ما قبله.....	عمرو بن العاص رضي الله عنه	48
10	ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي به	عبد الله بن عمر رضي الله عنه	51
11	يرحم الله ابن عفراء	سعد أبي وقاص رضي الله عنه	51
12	إنما يلبس هذه من لا خلاق	ابن عمر رضي الله عنه	55
13	نعم صلى أمك	أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنها	55
14	لا يتوارث اهل ملتين.....	عبد الله بن عمر رضي الله عنه	61
15	لا يرث المسلم الكافر ...	أسامة ابن زيد رضي الله عنه	61
16	الإسلام يَعلو ولا يُعلي	عائذ بن عمرو المزني رضي الله عنه	61

قائمة المصادر و المراجع

1-القران

-أبو القاسم الحسين بن محمد, تحقيق صفوان عدنان الداودي. **المفردات في غريب القران** ط1412/1هـ,بيروت,دار القلم دار الشامية

2-الحديث

-محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي..تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر.**صحيح البخاري**. دار طوق النجاة

-مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري .تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي.**صحيح مسلم** . دار إحياء التراث العربي – بيروت.

- ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني.تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. **سنن ابن ماجه**. دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.

- أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي.حققه شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم. **سنن الدارقطني**. مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان.. 2004م

3-الفقه

-بن قدامة . **المغني**.تحقيق عبد اللَّه بن عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو .ط /3. 1997م. دار عالم الكتب .

-حمد بن عبد العزيز السديس. **مقدمات النكاح**. لعدد 128- السنة ٣٧- 1425هـ

-أحمد علي طه ريان. **فقه الأسرة**..

-عبد الكريم بن محمد اللاحم. **المطلع على دقائق زاد المستقنع «فقه الأسرة.ط/ الأولى،** 1431 هـ - 2010 م

-وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ،.**الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ** .ط/4. دار الفكر

-مجموعة من المؤلفين. **الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة.**

- أبو مالك كمال بن السيد سالم. **صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة**

-أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي. . **مَنَاهِجُ التَّحصِيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيل في شَرحِ المدَوَّنة وحَلِّ مُشكِلاتها**.ط/1. دار ابن حزم. 2007 م.

-عَبد الله بن محمد **الطيّار. الفِقهُ الميَسَّر**

-مجموعه من المؤلفين . **الفقه المنهجي** .ط/4. دار القلم. 1992

-الفوزان , صالح بن فوزان بن عبد الله .**التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية**

3-كتب اللغة

-بن فارس . أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني . **معجم مقاييس اللغة** .تحقيق عبد السلام محمد هارون دار الفكر.عام 1979م.

-ابن منظور . أبو الفضل، جمال الدين .**لسان العرب . دار صادر .بيروت**.ط/3.

-محمد رواس قلعجي- حامد صادق قنيبي. **معجم لغة الفقهاء.** دار النفائس. ط/2. 1988م.

-ألبعلي, محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل .تحقيق محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب .**المطلع على ألفاظ المقنع** .ط2003/1م, دار ألسوادي .

- الزَّبيدي . محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني.تحقيق مجموعة من المحققين . **تاج العروس**.دار الهداية

-د سعدي أبو جيب . **القاموس الفقهي** .ط/2. 1988 م .دار الفكر.

أ-حمد مختار عبد الحميد عمر , **معجم اللغة العربية المعاصرة** .ط/ 2008م,الرياض دار الكتب (588/1),(إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار) ,تحقيق مجمع اللغة العربية.**المعجم الوسيط** .ط/5 ;2011 م, الإسكندرية ,دار الدعوة

-إسماعيل بن عباد بن العباس. **المحيط في اللغة**.
-أبو نصر إسماعيل بن حماد .تحقيق أحمد عبد الغفور عطار. **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية** .ط/4 1987م .دار العلم للملايين.

- إسماعيل بن عباد بن العباس، أبو القاسم الطالقاني، المشهور بالصاحب بن عباد . **المحيط في اللغة**

-محمد عميم الإحسان المجددي البركتي. **التعريفات الفقهية**..

- مجموعة من المؤلفين . **المعجم الوسيط**. دار الدعوة

-مجد الدين أبو طاهر. **القاموس المحيط**.

- أبو نصر إسماعيل بن حماد. **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**.ط/4. : دار العلم للملايين. 1987

4-كتب عامة

-عدد من المختصين بإشراف الشيخ. صالح بن عبد الله بن حميد **نضرة النعيم** في مكارم أخلاق الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم.ط/4. دار الوسيلة.

-الرازي .زين الدين .تحقيق يوسف الشيخ محمد .**مختار الصحاح** .ط/5. 1999م. الدار النموذجية، بيروت.

-عبد الله بن إبراهيم اللحيدان .**سماحة الإسلام في معاملة غير المسلمين.**

-جماعة من العلماء , **الموسوعة الفقهية الكويتية** .وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.الكويت

-حكمت بن بشير بن ياسين .**سماحة الإسلام في التعامل مع غير المسلمين.**

-الخربوطلى .على حسنى .**الإسلام وأهل الذمة.**

-أحمد بن سليمان أيوب. ونخبة من الباحثين. **موسوعة محاسن الإسلام ورد شبهات اللئام**.ط/1 . **دار إيلاف الدولية** . 2015 م.

- العزيز بن مبروك الأحمدي. **اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية**.ط/1. 2004م.

-ألطريفي,عبد الله .**الاستعانة بغير المسلمين في الفقه الإسلامي** .ط1993/2م, الرياض مؤسسة الرسالة ,

-مجموعة من المؤلفين . **موسوعة المفاهيم الإسلامية العامة.**

-رمضان أبو السعود .**شرح أحكام الأحوال الشخصية لغير المسلمين** .دار الجامعة الجديدة .

-محمد فهر شقفه, **شرح أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين والنصارى** و اليهود.

-عبد الناصر توفيق العطار.**خطبة النساء في الشريعة الإسلامية و التشريعات العربية للمسلمين وغير المسلمين** القاهرة.

- عمر بن سليمان بن عبد الله الأشقر العتيبي. **دروس الشيخ عمر الأشقر**

-عبد الوهاب خلاف . **أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية** .ط1938/2 م , القاهرة ,دار الكتب المصرية

- بن باز , عبد العزيز بن عبد الله . **فتاوى إسلامية** .ط2, الرياض, دار الوطن

-محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري. **موسوعة الفقه الإسلامي**

-ابن قيم الجوزية . **أحكام أهل الذمة**.تحقيق. يوسف بن أحمد البكري – شاكر بن توفيق العاروري.ط/1. 1997م.

- مجموعة من العلماء . **موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي** .ط/1. 2012م.

-مجموعة من المؤلفين .**مجلة البحوث الإسلامية**.

ا

التلخيص

إن موضوع أحكام معامله أهل الكتاب في الأحوال الشخصية من المواضيع الهامة في حياة المسلم وغير المسلم ,وذلك بأنها تدرس قضايا الأسرة والمتمثل في الأحوال الشخصية مثل الخطبة والزواج و الطلاق والوصية و الميراث ...وغيرها من القضايا و الأحكام وفق ما جاءت الشريعة به. ولقد قمت بدراسة هذا الموضوع ورتبيه وفق ثلاثة فصول .

الفصل الأول ذكرت فيه التعريف بأهل الكتاب وعلاقتهم بالمسلمين كما بينت الأحوال الشخصية وذكرت مسائلها ومصادرها . أما في الفصل الثاني قد تطرقت إلى أحكام الخِطبة و الزواج وذكرت فيه أنواع المحرمات عند اهل الكتاب وجعلت فيه بعض المسائل الفقهية مثل الزواج بالكتابيات وخطبة المسلم على غير المسلم ...وغيرها كذلك بينت في الفصل الثالث إلى أحكام الطلاق و الوصية والميراث وذكرت بعض المسائل المتفق والمختلف عليها وذكرت الراجح من أقوال اهل العلم .

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	
الشكر	
الفصل الأول :بيان أهل الكتاب والأحوال الشخصية	12
المبحث الأول : بيان أهل الكتاب	13
المطلب الأول : تعريف أهل الكتاب لغة واصطلاحا	13
المطلب الثاني : سماحة الإسلام في معاملة غير المسلمين.	15
المطلب الثالث : تقسيم اهل الكتاب من حيث علاقة تعاملهم مع المسلمين	19
المبحث الثاني : بيان الأحوال الشخصية	24
المطلب الأول : تعريف الأحوال الشخصية لغة واصطلاحا	24
المطلب الثاني : تحديد مسائل و مصادر الأحوال الشخصية	25
الفصل الثاني : بيان أحكام الخِطبة و النكاح بين المسلمين و أهل الكتاب	27
المبحث الأول : بيان الخِطبة عند أهل الكتاب	28
المطلب الأول : تعريف الخِطبة لغة واصطلاحا	28
المطلب الثاني : صيغة وحكم الخِطبة	28
المطلب الثالث :أنواع المحرم خطبتهن عند أهل الكتاب	30
المطلب الرابع :حكم خطبة المسلم على غير المسلم	32
المبحث الثاني :بيان أحكام النكاح بين المسلمين وأهل الكتاب	34

المطلب الأول : تعريف النكاح لغة واصطلاحا	34
المطلب الثاني :حكم النكاح	35
المطلب الثالث: أركان و شروط النكاح	37
المطلب الرابع : شروط الزواج من المرأة الكتابية	40
المطلب الخامس : مسائل في النكاح	41
الفصل الثالث :بيان أحكام الطلاق والوصية والميراث بين المسلمين و أهل الكتاب	43
المبحث الأول :تعريف الطلاق وبيان مشروعيته وحكمه	44
المطلب الأول : تعريف الطلاق لغة واصطلاحا وشرعا	44
المطلب الثاني : مشروعية وحكم الطلاق	45
المطلب الثالث :أسباب الطلاق وبيانه عند اليهود والنصارى	46
المبحث الثاني :مسائل في الطلاق	48
المطلب الأول : حكم طلاق الكافر	48
المطلب الثاني : حكم طلاق النصراني	49
المطلب الثالث :إسلام الزوجان أو احدهما	49
المبحث الثالث : بيان مفهوم الوصية	50
المطلب الأول : تعريف الوصية ومشروعيتها	50
المطلب الثاني :شروط الوصية	52

المطلب الثالث : مسائل في الوصية	
المبحث الرابع :بيان مفهوم الميراث	57
المطلب الأول : تعريف الميراث لغة وشرعا	57
المطلب الثاني :أسباب الإرث	58
المطلب الثالث :شروط الميراث	58
المطلب الرابع :موانع الإرث	59
المطلب الخامس :حكم ارث غير المسلمين	62
الخاتمة	63
الفهارس القرانية	64
فهرس الاحاديث النبوية	66
قائمة المراجع والمصادر	67
التلخيص	72