المبحث الثالث

بم يكون غير المسلم ذميًا

يكون غير المسلم ذميًا بواحد من أربعة أمور: عقد الذمة – القرائن الدالة على رضاه بالذمة – التبعية للغير – منح الإمام لهم الذمة بعد الفتح.

ونتناول هذه الأمور الأربعة فى أربعة أفرع:

الفرع الأول

ثبوت الذمة بالعقد

تعطى الذمة لغير المسلمين المستحقين لذلك بموجب عقد بينهم وبين المسلمين يمثل المسلمين فيه الإمام أو نائبه وهو يقتضى إقرار الكفار على كفرهم بشرط بذل الجزية والتزام أحكام الإسلام الدنيوية عليهم.

وقد ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن عقد الذمة المؤبد يتولى إبرامه مع غير المسلم الإمام أو نائبه فلا يصح من غيرهما لأن ذلك يتعلق بنظر الإمام وما يراه من المصلحة، ولأن عقد الذمة عقد مؤبد فلم يجز أن يفتات به على الإمام.

وأجاز الحنفية لكل مسلم أن يبرم عقد الذمة مع غير المسلم لأن عقد الذمة خلف عن الإسلام فهو بمنزلة الدعوة إليه ولأنه مقابل الجزية فتتحقق فيه المصلحة ولأنه مفروض عند طلبهم له وفى انعقاده إسقاط الفرض عن الإمام وعامة المسلمين(١).

والراجح ما ذهب إليه الجمهور لما لهذا العقد من خطر، حيث يترتب عليه من الآثار ما ينبغى أن يقف عليه الإمام من حيث الأمان المؤبد وعصمة النفس والمال والعرض ومن حيث ما يدفعه الذمى من جزية وكل هذا يجب ألا يترك لآحاد المسلمين بل يترك نظره للإمام أو نائبه ليقدر المصلحة للمسلمين.

ما يشترط فى عقد الذمة:

أولاً: أن يكون مؤبداً فإن وقت له وقت لم يصح عقد الذمة لأن عقد الذمة فى إفادة العصمة كالخلف عن عقد الإسلام وعقد الإسلام لا يصح إلا مؤبداً فكذا عقد الذمة، وفى قول عند الشافعية أنه يصح مؤقتًا والمذهب عندهم على خلافه قال الشربينى «ولا يصح العقد للجزية

---

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١١، منح الجليل ٣/ ٢١٣، مغنى المحتاج ٦/ ٦٠، كشاف القناع ٣/ ١١٦.

مؤقتًا على المذهب لأنه عقد يحقن به الدم فلا يجوز مؤقتًا كعقد الإسلام وفى قول أو وجه يصح»[1].

ثانيًا: قبول والتزام أحكام الإسلام الدنيوية عليهم وكذا ما يعتقدون حرمته كالزنى والسرقة وقتل النفس بغير حق. وسائر الفواحش، لا العبادات ولا ما يعتقدون إباحته كشرب الخمر وأكل الخنزير - على تفصيل يأتى.

ثالثًا: دفع الجزية لقوله تعالى: ﴿حتى يعطو الجزية عن يد وهم صاغرون﴾.

ويفصل بعض العلماء فى الشروط التى يتضمنها العقد فيذكر الماوردى فى الأحكام السلطانية ستة شروط مستحقة أحدها: ألا يذكروا كتاب الله تعالى بطعن فيه ولا تحريف له، الثانى: أن لا يذكروا رسول الله ﷺ بتكذيب له ولا ازدراء، الثالث: ألا يذكروا دين الإسلام بذم له ولا قدح فيه، الرابع: ألا يصيبوا مسلمة بزنا ولا باسم نكاح، الخامس: ألا يفتنوا مسلمًا عن دينه ولا يتعرضوا لماله ولا دينه، السادس ألا يعينوا أهل الحرب ولا يودوا أغنياءهم[2].

وفى مقابل التزام الذميين بهذه الشروط يعصم دم الذمى وماله وعرضه، ولا يتعرض له فى عقيدته ولا فى عبادته وتسجل كتب التاريخ الإسلامى نصوص المعاهدات التى أبرمها المسلمون مع الذميين وفيها بيان واضح لما يؤخذ به أهل الذمة وما يجب لهم.

يقول الكاسانى «إن لعقد الذمة أحكامًا منها: عصمة النفس لقوله تعالى: «﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر﴾، إلى قوله تعالى: ﴿حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون﴾ نهى سبحانه وتعالى إباحة القتال إلى غاية قبول الجزية وإذا انتهت الإباحة ثبتت العصمة. ومنها: عصمة المال لأنها تابعة لعصمة النفس»[3].

ويقول الباجى «ولا يمنعون من التقلب فى التجارات والتعرض للمكاسب بالعمل والتجارة والسائمة وغير ذلك من أنواع المكاسب لأنه لم تعقد لهم الذمة إلا على التصرف والتكسب..»[4].

ويقول ابن قدامة «وإذا عقد الذمة فعليه حمايتهم من المسلمين وأهل الحرب وأهل الذمة لأنه التزم بالعهد حفظهم»[5].

---

(١) مغنى المحتاج ٦/٦٠.
(٢) الأحكام السلطانية/ ١٨٥.
(٣) بدائع الصنائع ٧/١١١.
(٤) المنتقى شرح الموطأ للباجى ٢/١٧٧.
(٥) المغنى ٩/٢٨٩.

الفرع الثانى

ثبوت الذمة بالقرائن

قد لا يعقد مع غير المسلم عقد ذمة ومع ذلك تثبت له أحكام الذميين وذلك لوجود قرينة تدل على أنه رضى بذلك وهذه القرائن أنواع:

النوع الأول: الإقامة فى دار الإسلام

إذا دخل المستأمن بلاد الإسلام بعقد أمان مؤقت ثم طالت إقامته فى بلاد المسلمين فهذه قرينة تدل على رضاه بالإقامة الدائمة وقبوله شروط أهل الذمة.

وقد اتفق الفقهاء على أن المستأمن إذا أقام فى بلاد المسلمين إقامة طويلة يصير بعدها ذميًا إذا قبل شروط أهل الذمة جاء فى الفتاوى الهندية: إذا دخل الحربى دار الإسلام بأمان لا يمكن أن يقيم فيها سنة ويقول له الإمام: إن أقمت سنة كاملة وضعت عليك الجزية ثم إن رجع إلى وطنه بعد مقالة الإمام تلك له قبل تمام السنة فلا سبيل عليه، فإن مكث سنة فهو ذمى وتعتبر المدة من وقت التقدم إليه لا من وقت دخوله دار الإسلام، وللإمام أن يقدر له أقل من ذلك»(١).

وقال الإمام الشافعى فى الأم «وإذا قدم المستأمن من أرض الحرب فكان على النصرانية أو المجوسية أو اليهودية فنكح وزرع فلا خراج عليه ويقال له: إن أردت المقام فصالحنا على أن تؤدى الجزية وجزيته على ما صالح عليه، وإن أبى الصلح أخرج»(٢).

وقال الباجى فى شرح الموطأ «أن يؤمن الإمام الرجل والجماعة من المشركين تامينا مطلقًا فهذا يقتضى كونه آمنا من القتل والاسترقاق، فإن أراد البقاء فى بلاد المسلمين على أداء الجزية كان له ذلك، وإن أراد الرجوع إلى حيث شاء من بلاد الحرب فهو آمن حتى يبلغ موضع امتناعه من بلاد الحرب»(٣).

وقال البهوتى: وإذا أمن العدو فى دار الإسلام إلى مدة معلومة صح أمانه بشرطه السابق فإذا بلغها واختار البقاء فى دارنا أدى الجزية إن كان ممن تعقد له الذمة»(٤).

ويلاحظ أن الحنفية هم الذين فصلوا فى المدة التى يمنح بعدها المستأمن حق الإقامة الدائمة ويعقد معه عقد الذمة.

---

(١) الفتاوى الهندية جـ٢/ ٢٣٤.
(٢) الأم جـ٤/ ٣٠١.
(٣) المنتقى شرح الموطأ للباجى جـ٣/ ١٧٤.
(٤) كشاف القناع جـ٣/ ١١١.

النوع الثانى: زواج الحربية من المسلم أو الذمى.

وهذا مما ذكره الحنفية من أن الحربية المستأمنة إذا تزوجت مسلمًا أو ذميًا فقد توطنت وصارت ذمية فهى قد جعلت نفسها تابعة لمن هو فى دار الإسلام على التابيد ورضاها بذلك دلالة كالرضا بطريق الإفصاح فلهذا صارت ذمية.

قال محمد بن الحسن الشيبانى «فإذا تزوجت المستأمنة فى دارنا مسلما أو ذميا صارت ذمية لا تتمكن من الرجوع إلى دار الحرب بخلاف المستأمن. إذا تزوج ذمية، وعلى هذا لو دخل رجل مع امرأته إلينا بأمان ثم صار الزوج ذميًا فليس لها أن ترجع إلى دار الحرب،وكذلك لو أسلم وهى من أهل الكتاب..»(١).

وتوجيه ذلك عند الحنفية أن المرأة فى هذه الحالة تكون تابعة للزوج فتأخذ حكمه.

أما الحنابلة فلم يعطوا المرأة بهذا الزواج عقد الذمة المؤبد يقول ابن قدامة «وإذا دخلت الحربية إلينا بأمان فتزوجت ذميًا فى دارنا ثم أرادت الرجوع لم تمنع»(٢) وتوجيه ذلك: أن عقد الأمان عقد لا يلزم الرجل المقام به فلا يلزم المرأة.

النوع الثالث: شراء الأراضى الخراجية(٣)

إن وظيفة الخراج تختص بالمقام فى دار الإسلام، فإذا قبلها فقد رضى بكونه من أهل دار الإسلام فيصير ذميًا(٤).

الفرع الثالث

ثبوت الذمة بالتبعية

توجد حالات يصير فيها غير المسلم ذميًا بالتبعية لغيره الذى تربطه به علاقة تستوجب هذه التبعية منها:

أ- الأولاد دون سن البلوغ والزوجة.

يدخل الأولاد الصغار دون سن البلوغ فى عقد الذمة تبعًا لآبائهم أو أمهاتهم إذا دخلوا فى الذمة، وإذا بلغ الصغار تؤخذ منهم الجزية دون عقد جديد عند جمهور الفقهاء (الحنفية

---

(١) شرح السير الكبير.. السرخسى - جـ٥/١٨٦٤. (٢) المغنى جـ٩/١٩٩.

(٣) الأرض الخراجية: الخراج يطلق على ما يحصل من غلة الأرض وعلى غير ذلك إلا انه هنا يراد به: ما وضع على رقاب الأرض من حقوق تؤدى عنها، وضرب الخراج على أراضى البلاد التى فتحت وتركت بيد أهلها يدفعون عنها خراجًا.

(٤) شرح السير الكبير - المرجع السابق.

والمالكية والحنابلة) وفى الأصح عند الشافعية يستأنف لمن بلغ من الصغار عقد ذمة لأن العقد الأول كان للأصل دونه، فعلى هذا جزيته على ما يقع عليه التراضى ومثل هذا الحكم المقرر للصغار يجرى على الزوجة عند الحنفية لأن المرأة فى المقام تابعة للزوج(١).

ب- اللقيط(٢)

إذا وجد اللقيط فى مكان أهل الذمة كقراهم أو بيعهم وكنائسهم يعتبر ذميًا تبعًا لهم، أما إن كان المكان مشتركًا بين المسلمين وغيرهم فيحكم بإسلامه تغليبا للإسلام.

الفرع الرابع

الذمة بالغلبة والفتح

وهذا النوع يتحقق فيما إذا فتح الله على المسلمين بلادًا غير مفتوحة ويرى إمام المسلمين ترك أهل هذه البلاد أحرارًا بالذمة ودفع الجزية، كما فعل عمر بن الخطاب.. فى فتح سواد العراق.

قال أبو يوسف فى الخراج « قال محمد بن إسحاق عن الزهرى: قال: افتتح عمر بن الخطاب - رضى الله عنه- العراق كلها إلا خراسان والسند، وافتتح الشام كلها ومصر إلا افريقية، وأما خراسان وافريقية فافتتحتا فى زمن عثمان بن عفان -رضى الله تعالى عنه- وافتتح عمر السواد والأهواز، فأشار عليه المسلمون أن يقسم السواد وأهل الأهواز وما افتتح من المدن، فقال لهم: فما يكون لمن جاء من المسلمين؟ فترك الأرض وأهلها وضرب عليهم الجزية وأخذ الخراج من الأرض »(٣).

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧/١١١، شرح الخرشى على خليل جـ٣/١٤٤: مغنى المحتاج جـ٣/٦٣ الفروع جـ٦/٢٦٥.

(٢) اللقيط: الصغير الآدمى الذى لا يعلم أبواه ولا رقه.

(٣) الخراج: ٢٨.