وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ديالى
كلية القانون والعلوم السياسية

اختلاف الدارين واثره في المنع من الميراث في ضوء الشريعة الاسلامية والقانون العراقي

اعداد
د. بكر عباس علي

ذي القعدة ١٤٣١ تشرين الأول ٢٠١٠

المقدمة

الحمد لله رب العالمين حمدا يوافي نعمه ويدفع عنا بلائه ونقمه وكافئ مزيده القائل في كتابه العزيز (يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين)والصلاة والسلام على سيدنا محمد النبي الأمي الصادق الزكي القائل(تعلموا الفرائض وعلموه الناس فانه نصف العلم ،وهو ينسى وهو اول شيء ينزع من امتي) وانما سمي نصف العلم مع ان غيره اكثر احكاما وذلك ان للانسان حالتين حال الحياة وحال الممات وفي الوصايا والفرائض الاحكام المتعلقة بما

بعد الموت ، ورضي الله تعالى عن آل رسولنا الكرام وصحبه خير الانام والعلماء العاملين ومن تبعهم بأحسان الى يوم الدين وبعد ،

فأن من فضل الله على الامة ان جعل لهم احكاما في الميراث تقطع النزاع بين الاسر وتدعوا الى الالفة والمحبة

بين ذوي القربى من البشر ،وبما ان الميراث شرع من عند الله فليس لاحد من خلقه يد ولا راي لذلك جاء مكملا

مطبقا على جميع الاسر ،ولا يخفى على باحث في علوم الشريعة ان لكل حكم شرعي اركان واسباب وشروط

وموانع ودراسة الموانع قبل غيرها هو ان من معرفة المحضور يسهل معرفة المباح لذلك ارتأيت ان اكتب في المنع من الميراث ولما كان في هذا البحث مصطلحات يصعب فهمها على غير ذوي الاختصاص لذالك جعلت تمهيدا بالتعريف ببعض المصطلحات اللغوية والفقهيه ليسهل على الباحث قراءه البحث ثم اردفته بفصل عن اختلاف الدارين واقسامها قديما وحديثا وما يتعلق بهذا المعنى من امور ثم جعلت الفصل الثاني في اختلاف الفقهاء في اعتبار اختلاف الدين مانع من الميراث ثم ختمته بالخاتمه حيث اهم النتائج التي ارجو الله أن أكون قد وفقت في الوصول اليها ، وبعد ها ذكرت أهم المصادر التي اعتمدت عليها في كتابة البحث، اخير ا فان كتابه أي بحث لاتخلو من الصعوبات والعقبات لاسيما موضوع اختلاف الدارين لما فيه من اختلافات بين القدماء والمعاصرين كذلك فانه لاتوجد نصوص قطعة بهذاالشان ،

، لذلك فاني قد اديت بدلوي بين الدلاء فما كان في هذا الحث من صواب فهو من الله وحده له الفضل والمنة وما كان فيه من زلل فمن نفسي والشيطان والله ورسوله وأولي علم منه براء الا اني ادخر لنفسي عند ربي حسن النية وسلامة القصد ،

واخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين ،

الباحث

تمهيد

قبل الولوج فى جزئيات هذا البحث المتعلق (اختلاف الدارين واثره في المنع من الميراث في ضـــوء الشريعة الاسلامية والقانون العراقي) ينبغي ان نمهد للقارىء الكريم بجملة من التعريفـــات والتقـــسيمات اللغوية والاصطلاحية لتصور موضوعات هذا البحث وتسهيل حمل الاحكام عليها٠

١ ---الميراث –هو انتقال حق قابل للتجزؤ يثبت لمستحقة لقرابة بينهما او نحوها كالزوجية او الولاء بعـــد موت صاحب الحق واستقرار حياة المستحق بعده٠(١)

٢–اركان الميراث– ركن الشيء هو ما يتوقف عليه هذا الشيء ويكون جزأ من حقيقته وماهيته(٢) واركـــان الميراث هي :–

أ–الموروث–هو المتوفي حقيقة اوحكما كالمفقود او تقديرا كالجنين٠ (٣)
ب–الوارث–وهو الانسان الحي حقيقه او استصحابا كالمفقود او تقديرا كالجنين في بطن امه ٠(٤)
ج–التركة –هي الأموال والحقوق التي يتركها المتوفي (٥) ٠
٣–اسباب الميراث
السبب هو ما جعلة الشارع دليلا على الحكم الشرعي بحيث يتحقق الحكم بوجوده وينتفي بانتفاءه(٦) واســباب الميراث هي
أ–القرابة
ب–النكاح الصحيح
ج–الولاء وهو عصوبة سببها نعمة المعتق على عتيقه ٠
د–بيت المال
٤–شروط الميراث٠
الشرط شرط الشيء هو ما يتوقف عليه هذا الشيء ولايكون جزء من حقيقتة وماهيته٠(٧) وشروط الميراث هي
أ–حياة الوارث حقيقة او حكما او تقدير
ب–موت المور ث حقيقة او حكما او تقديرا
ج–ثبوت تاخر حياة الوراث بعد موت المورث ولو بلحظه
د–وجود سبب من اسباب الميراث اواكثر
ه–عدم وجودمانع من موانع الميراث

٥-موانع الميراث

المانع هوما يترتب على وجوده عدم الحكم او بطلان سببه المراد به هنا وجود وصف في الـورات بحيـث يحرمة من الميراث على الرغم من توفر السبب(٨) ٠ وموانع الميراث هي

أ-القتل

ب-الرق

ج-اختلاف الدين

د-اختلاف الدارين

ه الدور الحكمي

٦الذمي ٠نسبة الى الذمه وهي العقد او العهد وقيل الذمه الامان فالذمي هو من اعطي عهدا مـن صـاحب السلطة من اليهود والنصارى (٩)٠

٧-المستأمن- هوالحربي الذي طلب الامان من المسلمين وهذا الامان ليس على وجه التأبيد وانما يكون مؤقتا (١٠)

٨-الحربي -هو الكافر الذي لم يؤمنه السلطان ولازال في دار الحرب وحكمه لا عصمه له في نفسه ولا في ماله لأهل دار الاسلام (١١) ٠

الفصل الأول

اختلاف الدارين وبيان أقسامها

و فيه مبحثان

المبحث الاول

تعريف اختلاف الدارين وبيان اقسامها وفيه مطلبان

المطلب الاول٠ تعريف اختلاف الدارين

لما كان اختلاف الدارين مصطلح مركب من لفظين لذلك لابد من التعريف لهما باعتبارين ٠

الا عتبار الا ول باعتباره مركب من لفظين ٠(اختلاف)(الدارين) وسأتناول تعريف كل لفظ لغة واصطلاحا

اولا-تعريف الاختلاف لغة واصطلاحا

أ-تعريف الاختلاف لغة- مصدر على وزن(افتعال)من(خ٠ل٠ف)وهو مطلق المغايرة بين شيئين(١٢) ٠

ب-تعريف الاختلاف اصطلا حا ٠هوالتغايربين شخصين في القول اوالفعل او المعتقد وهو اعم من الضد(١٣)٠

ثانياً- تعريف الدار لغة واصطلاحا

١-تعريف الدار لغة المحل وتجمع العرصة والبناء وتطلق ايضا على البلدة (١٤)٠

٢-تعريف الدارين اصطلاحا٠هواختلاف الدولتين اللتين ينسب اليهما الشخصان٠

ثانيا-تعريف اختلاف الدارين باعتباره مركبا هو وصف ارادي يمنع انتقال ملكيه ميراث المتوفي او بعضها لمن قام به هذا الوصف رغم وجود سبب الانتقال كا لقرابه والنكاح الصحيح (١٥)٠

وللدارفي كتب السياسه والعلاقات الدولية المعنى اللغوي للدار وهو(البلد او الوطن)التي تسكن فيها مجموعة من الناس ويعيشون تحت قيادة سلطة معينة وهذا هو المعنى نفسه عند القانونيين والدستوريين اذ يعرفون الدار بانها عبارة عن مجموعة من الناس تقيم على وجه الدوام في اقليم معين ولها حاكم ونضام تخضع لها وشخصية معنوية واستقلال سياسي٠

المطلب الثاني

اقسام الدار في الفقه الاسلامي

مما لاشك فيه ان الشريعة الاسلامية قد اعتبرت للمكان الذي تحكمه والانسان الذي يدين بمبادئها او يخضع لها قيمة في الدنيا من حيث العصمة اما دينا او عهدا ومن حيث الالتزام بها حكما وتشريعا وتحاكما وفي الاخرة دار النعيم والثواب الجزيل لمن حقق شروط الدخول فاذا اختلف المكان ورضي الانسان باحكام غير الاسلام فان القيمة حينئذ تنحصر عنهما ويصبح اعتبار القيمة للانسان بحسب التزامه الشخصي بالاسلام اما القضايا الكبرى المنوطة بالمكان وقوة السلطان كتحكيم الشريعة وتغير القوانين العامة في السياسه والقضاء والقانون والاقتصاد والاعلام فلا سبيل لها الامن باب التزام بالاعراف والعهود والعقود والمواثيق السائدة في ذلك المكان.

وقسم فقهاء الشريعة الاسلامية العالم الى دار اسلام ودار حرب وتنضم تحت هذه التقسيمات اقسام اخرى هي في حقيقتها منضوية تحت هذين القسمين وهذه التقسيمات هي :

اولا-دار الاسلام اختلف العلماء في تعريف دار الاسلام الى عدة تعريفات وهذا الاختلاف حاصل من نضرة الفقهاء الى ما تصير به الدار دار اسلام او دار حرب دار اسلام هي اسم للموضع الذي يكون تحت يد المسلمين وعلامة ذلك ان يؤمن فيه المسلمين وعرفها المرحوم عبد الوهاب خلاف بانها الدار التي تجري عليها الاحكام السلام ويامن فيها بامان المسلمين سواء كانو مسلمين ذميين

قال ابن القيم رحمه الله قال الجمهور دار الاسلام هي التي نزلتها المسلمون وجرت عليها احكام الاسلام وما لم تجر عليه احكام الاسلام لم يكن دار الاسلام .

ثانيا – دار الكفر.

هي ما يغلب فيها حكم الكفر وقال الكاساني لا خلاف بين اصحابنا في ان دار الكفر تصير دار حرب بظهور احكام الاسلام فيها وعرفها بعظهم دار الحرب هي الدار التي شوكتها لاهل الكفر ولا ذمة من المسلمين عليها وعرفها بعض المحدثين هي الدار التي لا تجري فيها احكام الاسلام ويؤمن منها بامان المسلمين(١٦).

مما سبق يتضح لنا اختلاف الفقهاء في مناط الحكم على الدار بأنها دار اسلام او دار كفر الى رأيين

الرأي الاول –ان مناط الحكم على الدار هو ظهور الاحكام.
الرأي الثاني –ان مناط الحكم على الدار هو الامن.

وسأفصل القول في بيان الحكم على الرأيين فالرأي الاول يرى ان ظهور الاحكام هو مناط الحكم على الدار فيرى جمهور الفقهاء ان مناط الحكم على الدار هو ظهور الاحكام فيها لذلك عرفوا دار الحرب بانها ما يغلب فيها حكم الكفر .كما عرفوا دار الاسلام بانها الدار التي نزلها المسلمون وجرت احكام الاسلام فيها وما لم يجر عليه احكام الاسلام لم يكن دار اسلام وان لاصقها .

ثم اختلفوا في هذه الاحكام ما هي الاحكام التي نقصدها حينما نقول ان العبرة هي ظهور الاحكام هل هي اعمال الامام ام اعمال الامة أي هل هي اعمال الحاكم ام اعمال الشعب يعني الشعائر الظاهرة كالصلاة ونحوها على اتجاهين:-
الاتجاه الاول:- يرى ان الاحكام هي اعمال الامام يعني السلطان السياسي فأن كان السلطان للمسلمين فالدار دار اسلام والا فالدار دار كفر وهذا ما عليه الحنفية يقول السرخسي المعتبر في حكم الدار هو السلطان والمنعة في ظهور الحكم .
وعلل ابن حزم هذا بقول لان الدار انما تنسب للغالب عليها والحاكم فيها والمالك لها.
وبهذا افتى جمع من المعاصرين منهم الشيخ عبد الرحمن السعدي والشيخ محمد رشيد رضا رحمها الله تعالى ومقتضى هذا القول انه يمكن ان تكون الدار دار اسلام ولو كان اهلها كلهم كفار مادام حاكمها مسلما ويحكمها بالاسلام ويضربون لذالك مثلا بمصر في زمن الفتح الاسلامي المبارك فكان عامة المصرين قبطا نصارى لكنها محكومة بشرع الله تعالى تابعة للخلافة الاسلامية لامير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه ففي هذه الحالة صارت مصر دار اسلام لان الاحكام التي علتها احكام الاسلام بغض النضر عن احوال الشعب الذي فيها .

الاتجاه الثاني:- يرى ان مناط الحكم على الدار هو اعمال اهلها . يعني الشعائر الضاهرة فيها هل هي خاصة باهل الاسلام ام غير ذالك فان كانت احكام الاسلام خصوصاالصلاة ضاهرة فالدار دار اسلام و الا فدار كفر و بهذا فسرها بعض العلماء حيث قالوا ودار الحرب تصير دار اسلام باجراء احكام اهل الاسلام فيها كاقامة الجمع والاعياد وان بقي فيها كافر اصلي ويقول بعض الفقهاء دار الاسلام ما ظهرت فيها الشهادتان والصلاة ولم تظهر فيها خصلة كفرية الا بجوار او بالذمة او بالامان من المسلمين أي يمكن

ان توجد خصلة كفرية بعقد امان بين الامام وبين هؤلاء الكفار اوبعقد ذمه اوجوار وهذا الاتجاه ذهب اليه كثير من العلماء يقول شيخ الاسلام ابن تيمية رحمة الله أي ان العبرة باعمال الامة لا باعمال الامام اذ يقول (وكون الارض دار كفر او دار ايمان او دار فاسقين ليست صفة لازمة لها بل هي صفة عارضة بحسب سكانها فكل ارض سكانها المؤمنون المتقون هي دار اولياء الله في ذلك الوقت وكل ارض ساكنها الكفار فهي دار كفر في ذلك الوقت وكل ارض سكانها الفساق فهي دار فسوق في ذلك الوقت فان سكنها غير ما ذكرنا وتبدلت بغيرهم فهي دارهم) .

الراي الثاني :- يرى اصحاب هذا الراي ان مناط الحكم على الدار هو الامن فان امن المسلمون في الدار فهي دار اسلام وان لم يامن المسلمون فيها فهي دار كفر قال السرخسي ان دار الاسلام اسم للموضع الذي يكون تحت يد المسلمين وعلامة ذالك ان يامن فيه المسلمون أي يكون المسلم امنا على دينه ونفسه وعرضه (١٧).

اخيرا قد يحدث لفظ دار الحرب ودار الاسلام في بعض النفوس اثرا لما يتصوره من ان العلاقة بين هذين الدارين هي الحرب فقط لذلك حذا بعض الفقهاء الى استخدام الفاظ اخرى بديلة عن هذين المصطلحين فجعلوا لفظ دار الاستجابة بدل لفظ دار الاسلام ومصطلح دار الدعوة بدل مصطلح دار الحرب او دار غير الاسلام وهذا الاستخدام قصد به تفريغ مصطلح الديار من معانيه العدوانية والسلبية التي الحقت به لضروف الاقتتال والاقتهار في حالة الاستضعاف واطوار الاستخلاف التي مرت بها الامم في مراحل التاسيس والتمكين .

مما سبق يبدو لي ان مفهوم دار الاسلام ودار الكفر غير منضبط بصورة قاطعة في هذا الزمان وليس له حدود واضحة بحيث تخرج الدار اذا تجاوزتها عن وصف الاسلام وجعل هذا المفهوم طريقا لاستحلال الدماء والاموال وذالك ان الدماء والاموال شانها عظيم ولا تستحل الا ببرهان ساطع ودليل قاطع وتقسيم الدور لم يرد فيه نص من كتاب او سنة يضبطها فكم من دولة شعبها مسلمون لكن حكمها كفار وتحكمها القوانين الوظعية وهذا ما عليه اغلب الدول الاسلامية لاسيما ان أي دوله تفكر باقامة شرع الله وتطبيق شريعته تتهم بانتهاك حقوق الانسان او بالرجعية او بالارهاب وغير ذلك من التهم.لذالك ليس من المنطق ان نطبق على مثل هذا الدول احكام دول الكفر كذالك فقد تكون الدولة محكومة باحكام الشريعة الاسلامية الا ان سكانها غير مسلمين كما في مصرفي ايام الفتح الاسلامي والذين يتجرءون في اطلاق دار الكفر او الحرب على بلاد السملين هوان هؤلاء ما ذهبوا الى بلاد الكفر في الغالب وما عرفوا ما هي دار الكفر ونحن نعلم من الذين لم يلتزموا بالدين كما ينبغي اذا ذهبوا الى هذه البلاد فاذا حدثتة عن بلاد المسلمين وذكرته بالأذن يبكي لانة يعتبرانها من عظم نعم الله التي حرم منها يا قامتة في ديار الكفار(١٨).

المبحث الثاني

اهمية تقسيم الدار والرد على الشبهات وفيه مطلبان

المطلب الاول-اهمية تقسيم الدار

تعتبر الدار هي مجال ممارسة الاختصاصا ت الدستورية التي تقوم بها سلطة نظامية ما ولا ريب ان وصف المجتمع دار او دولة يؤخذ من طبيعة النظام الذي يحكم فيها أي ان مناط الحكم يؤخذ من سيادة الدستور والقوانين ٠

ولايخفى ان ثمرة تحرير المناط في الحكم على الدار وتقسيم العالم الى دارين من الناحية السياسية دار استجابة ودار دعوة يراد به تحديد ضوابط قضايا العلاقات الدولية بين الدارين وفرز الاحكام المنوطة بالامراء والعلماء منها واتقان عملية المواطنة وتيسير اداب المعايشة والتعاون بين السلطة الحاكمة والقاطنين على ارضها في الدارين على الرغم من اختلاف المعتقدات والشرائع والديانات ٠

ثم ان هذا التقسيم الذي وضعه الفقهاء للعالم قصد به التفريق بين الدار التي تجري عليها احكام القران وتحت سيطرة السلطان من غيرها التي يضلها احكام البشر الوضعية وتقاد بذلك ٠

علما بان هذا التقسيم لا علاقة له بدين الاغلبية او الاقلية ولا بتغاير الدين بين السلطة والرعية وانما مرده الى تحقيق مقاصد عليا في السياسة والنزام وذالك على مستوى تنظيم العلا قات الدولية بين دار الاستجابة ودار الدعوة في حالات السلم والمدافعة وعلى صعيد النزام بالاحكام الشرعية المنوطة بالافراد والالتزام الشخصي ومراعاة الاحكام التي هي من مهام الامراء ووضائف الولاة التي تتاثر مناطات احكامها باختلاف الدارين ٠

ويلخص بعض الفقهاء الوضعية القانونية التي يكون عليها القادم من دار الحرب (الدعوة) الى دار الاسلام (الاستجابة)على ضوء احكام الهدنة فقالوا اذا دخل الحربي دار الاسلام بامان في تجارة او رسالة ثبت له الامان في نفسه وماله ويكون حكمه في ضمان النفس والمال وما يجب عليه من الضمان والحدود حكم المهادن لانه مثله في الامان فكان مثله فيما ذكرنا وان عقد الامان ثم عاد الى دار الحرب في تجارة او رسالة فهو على الامان في النفس والمال ٠

اما الوضعية القانونية التي يكون عليها المسلم اذا دخل دار الحرب بامان فيحدد الفقهاء بناء على اخلاقيات الاسلام من ذالك انهم قالو وان دخل مسلم دار الحرب بامان فسرق منهم مالا او اقترض منهم مالا وعاد الى دار الاسلام ثم جاء صاحب المال الى دار الاسلام بامان وجب على المسلم رد ما سرق او اقترض لان الامان يوجب ضمان الاموال من الجانبين فوجب رده(١١).

من خلال استعراضا لمحتويات تعريف دار الاستجابة (الاسلام) ودار الدعوة (الكفر) تبين ان تلك التقسيمات والتعريفات لانواع الدور كانت تعبر عن الواقع الماضي من خلال مؤثرات الهيمنة والفعل السياسي و هي بذلك تتضمن معنين المعنى الاول شرعي بمعنى ان وصف الدار يؤخذ من هيمنة القوانين الحاكمة عليها والمعنى الثاني سياسي يتضمن كافة الاعمال الفكرية ذات الصلة بعلوم العلاقات الدولية من قانون دولي عام وتفريعاته واساليب التعايش والتفاهم بين الكيانات السياسية المختلفة وبهذين الشقين يمكن فهم دلالات التعريف التقليدي للدور والتعامل معه في اطار المتغيرات السياسية التي انعكست بوضوح على ساحة التنظير السياسي فبينما كان مركز التنظير فيما مضى دار الخلافة الاسلامية (بغداد- دمشق) اصبحت مراكز التنظير في عصرنا (واشنطن – لندن – باريس – موسكو) وهذا يفتح مجال للاجتهاد في توظيف شقي تعريف الدار (الشرعي والسياسي) من حيث يمكن للمسلم المقيم في الغرب الالتزام بالوصف الشرعي للدار والاستفادة من الاستثناءات والهوامش تتيحها الشريعة السلامية له والالتزام بالمعنى السياسي للدار من الانخراط في مكونات المجتمع الغربي الاجتماعية والسياسية والاقتصادية والقانونية المباحة والمتاحة له وبذلك يصير المسلم مسلما ملتزما بدينة ومواطنا صالحا لوطنه الجديد.

ولاشك انه من خلال هذه التجربة الرائدة يمكن للفكر الاسلامي السياسي المعاصران ينطر الى فلفسه تقسيم الدور عبر ابعاده الاجابية المتنوعة على اساس المصالحة بين النص والتجربة والانسان والارض وستبدال الانتماء الى الارض مكان العشيرة والقبيلة والعرف والقانون العام بدلا من الخصوصية الدينية حيث تتقلص بذالك دائرة الاستقطاب الدلالي العرفي لصالح الاستيعاب الدلالي للارض وينحصر الاحتماء بالطائفية الدينية لصالح الانحياش الى القانون والدستور العام فصير الشعور بالانتماء مثلاً لأهل مكة ارقى من الانتماء الى قريش والانتماء لاهل المدينة اكثر تحضراً من الانتماء الى بطون القبائل او الطوائف الدينية كذلك الانتماء لدولة معاصرة فيها عدل ارقى من الانحياش الى قبيلة وان كبرت والانتصار للقانون الذي يحقق العدالة والمساوات بين الناس افضل من الانتماء الى طائفية تفرق ولاتجمع وتظلم ولاتعدل وبهذه الرؤية لمصطلح اختلاف الدارين نكون قد اضفينا اليه مفاهيم ايجابية في اطار التعاون والتعايش والعلاقات العامة فيصير المسلم في دار غير الاسلام مواطنا صالحا يلتزم بالحقوق والواجبات المشتركة من حماية البلاد وتحقيق امن العباد والانفاق في الصالح العام والمطالبة بالحقوق القانونية من تطبيقه احكام الشريعة والانتقال بين الختيارات الفقهية التي ميزت بين الاحكام الجماعية المنوطة بالولاية والسلطان واعمال الامراء وبين الاحكام الفردية المنوطة بالفرد ووضائف العلماء ولا يخفى ان هذا الفهم يجعل قيم الاسلام صالحة لكل زمان

ومكان وانسان حيث تمد فكره السياسي بالحيوية والمرونة والقدرة على توضيف الواقع وتكيف الاحكام والتكيف معها استضعافا واستخلافا (٢٠)

المطلب الثاني

شبه و ردود:-

يعتقد كثيرمن الباحثين المعاصرين المستشرقين ومن يستقي منهم معارفه عن الاسلام والنظم الاسلامية وكذالك بعض الذين يفتون بغير علم انه لا حاجه لتقسيم الدور الى دار اسلام ودار الحرب بحجة ان الدول الان محكومه بمواثيق واعراف دولية ومعاهدات جوار ومنظمات عالمية ارتبطت بها اقتصاديات الدول كما اصبحت الدولة الحدثية تتقاسمها اعراق قومية وطائفية واحزاب ومذاهب دينية يصعب معها التعامل وفق تلك المصطلحات ان مثل هذه الدعوات وغيرها يراد منها طمس معالم الاسلام فماذا يبقى للاسلام اذا ذهبت داره ؟ ومازالت الدعوات الجديدة قائمة من داخل الامة وخارجها لنزع مفهوم دار الاسلام من محتواه ومن هذه الدعوات دعوة العولمة وهي دعوة جديدة لازالة مفهوم (الامة)(والدولة) والغاء الحدود بين دار الاسلام ودار الكفر وجمع الكفار والمسلمين تحت مفاهيم واحدة وراية واحدة ودار واحدة تقودها (العلمانية) او (العالمية) لاطلاق الحريات وتحت شعارات (حقوق الانسان)على الطريقة الغربية ونشر الاباحية وتثبيت جوهر المدنية الغربية وهذه دعوة صليبية يهودية والاسلام يقاومها ويعارضها ولا يقبل منها شيئا ودار الاسلام لها عقيدتها وشريعتها الاسلامية ٠

ودار الكفر لها عقيدتها وشرائعها الكفرية ولا يمكن دمج اهل الاسلام واهل الكفر تحت شعار العولمة او وحدة الاديان او السلام العالمي او الديمقراطية او العلمانية لان المسلمين امة واحدة تميزهم دون الناس ٠ علما انه يجوز للمسلمين ان يعقدوا المعاهدات السلمية بين المسلمين والكفار حسب ما ورد في الكتاب والسنة ولا تغير من صفات الدور الاصلية شيئا ٠

كما لاتلغي مفهوم الامة والدولة ولا تلغي الحدود بين دار الاسلام ودار الكفر كما يزعم دعاة العولمة ٠

ان الغاء مفهوم دار الاسلام من عقول الشباب المسلمين يطفيء في نفوسهم حب ارضهم التي فتحها المسلمون عبر القرون السالفة بدماءهم التي اختلطت بتراب دور الكفر لتطهرها الى دور اسلام ولا يخفى على أي مسلم ان عقيدة المسلم تجري بدمه ودم المسلم امتزج بتراب داره فاختلطت العقيدة بالارض والغاء مفهوم الدار هو ثلم لعقيدة المسلم وبناءا على ذلك يجب على المسلمين ان يستردوا دورهم التي استلبها الكفار منهم وعليهم ان ياخذوا بجميع اسباب النصر ومن اعظمها ان يجتمعوا على كلمة سواء وان يكونوا امة واحدة من دون الناس وان يصبروا على نشر الدعوة الاسلامية الى جميع انحاء العالم وان يكون اجتماعهم

وتناصرهم لاجل نشر دين الله في الارض والتمكين للشريعة السلامية وعليهم ان يستفيدوا من جميع الوسائل المشروعة لتحقيق تلك المقاصد العظيمة ٠

ولا يحق لهم التنازل عن ديار الاسلام المغتصبة مثل فلسطين وغيرها بل يجب عليهم الاستعداد وبذل الغالي والنفيس لاسترداد تلك الديار والله هو مولاهم فنعم المولى ونعم النصير(٢١) ٠

المبحث الثالث

تغير معنى الدار ومتى يتحقق اختلاف الدارين حقيقة وحكما

وفيه مطلبان :-

المطلب الاول تغير معنى الدار :

اولا- متى تصير دار الاسلام دار حرب :

اختلف الفقهاء في تغير الدار من دار اسلا م الى دار حرب على ثلاثة اقوال

القول الاول تصير د ار الاسلام دار حرب عند ابي حنيفة بثلا ثة شروط

ا- ظهور احكام الكفر فيها ٠

ب- ان تكون متصلة بدار الحرب مباشرة بحيث لايكون بينها بلد من بلاد الاسلام

ج- الا يبقى فيها مسلم ولا ذمي امنا بالامان الاول (٢٢) ٠

القول الثاني :عند ابي يوسف ومحمد والزيدية تصير دارالا سلام دار حرب باظهار احكام الكفر فيها ٠

فلو استولى الكفار على دار الاسلام فهل تصير الدار الاسلامية دار حرب بمجرد هذا الاستيلاء ؟ مع بقـاء بعض الشعائر الاسلامية فلقد تعرض لهذا الامام الاسبيجاني وحكم هذا الامام ببقائها دارا سلام (٢٣)٠

القول الثالث : قال الامام الحلواني انما تصير دار الاسلام دار حرب بمايلي :-

أ -إجراء أحكام الكفار رفيها ٠-

ب- الا يحكم فيها بحكم من احكام الاسلام ٠

ج- ان تتصل بدار الحرب.

د- الا يبقى فيها مسلم ولاذمي امن بامان الاول (٢٤).

وبمقارنة هذه الشروط بما تقدم بيانه في راى الامام ابي حنيفة يظهرانها متقاربة ولا يوجد في ما بينها اختلاف ذي بال سوى ان الامام الحلاواني لم يبين نوع الاتصال هل هو مباشر او لا والذي يظهر ان الاتصال يكون مباشر لعدم وجود حواجز ما بين دار المسلمين ودار الكفار والذي يظهر من راى الامامين الاسبيجاني والحلواني ان دار الاسلام لاتكون دار حرب بمجرد استيلاء دولة كافرة عليها مادام يجرى فيها بعض احكام الاسلام (٢٥).

ثانياً-متى تتحول دار الاسلام الى دار كفر ٠

اختلف العلماء في هذه المسألة الى خمسة اقوال :-

القول الاول:- قال بعض الشافعية٠

ان الدار التي كانت في يوم من الايام دار اسلام لاتتحول الى دار الكفر وستدلوا بقوله عليه الصلاة والسلام (الاسلام يعلو ولايعلى عليه) كذالك يقولون ان القول بتحول الدار يترتب علية فساد فاذا قلنا ان دار الاسلام تحولت الى دار كفر فاذا فتحها المسلمون بعد ذالك يملكونها على ملاكها وهذا قول في غايه البعد٠

القول الثاني : - قال محمد بن الحسن وابو يوسف ان دار الاسلام تصير دار كفر بمجرد ظهور احكام الكفر فيها او بمجرد استيلاء الكفار عليها ويعلل اصحاب هذا القول بان اضافة الدارالى الاسلام تفيد ظهوره فيها بظهور احكامها فان زالت منها هذه بظهور احكام الكفر محلها ٠

القول الثالث:- ان دار الاسلام لا تصبح دار كفر الا بثلاثة شروط:-
الاول- اظهار احكام الكفر على سبيل الاشهار ٠
الثاني - ان تكون متصلة بدار حرب لا يتخلل بينهما بلد من بلاد الاسلام ٠
الثالث - ان لا يبقي فيها مؤمن ولا ذمي امنا بامانه الاول ٠

القول الرابع:- قال بعض المالكية ان دارالاسلام لا تتحول الى دار كفر بمجرد ظهور احكام الكفر او بمجرد استيلاء الكفار عليها مادام سكانها المسلمون يدافعون عن دينهم بل ماداموا يقيمون بعض الشعائر وخصوصا الصلاة ٠

القول الخامس:- يرى شيخ الاسلام ابن تيمية ان مثل هذه الدار لاتكون دار اسلام ولا دار كفر بل هي قسم ثالث يعامل المسلم فيها بما يستحقه ويقاتل الخارج عن شريعة الاسلام بما يستحقه (٢٦) ٠

والذي يبدو لي راجحا هو القول الرابع لان دار الاسلام لاتتحول الى دار كفر بمجرد ظهور احكام الكفر فيها او بمجرد استيلاء الكفار عليها مادام سكانها المسلمون يدافعون عن دينهم بل ما داموا يقيمون بعض الشعائر وخصوصا الصلاة ٠

ثالثا:- متى يتحقق اختلاف الدارين :-

يتحقق اختلاف الدارين بتحقق امور ثلاث وهي:-

ا-اختلاف المنعة والقوة بان يكون لكل دار جيش يحميها ٠

ب- اختلاف الحاكم ٠

ج- انقطاع العصمة بينهما والمناصرة بحيث تستحل كل منها قتال الاخرى فلو ضفر رجل من عسكر احداهما برجل من عسكر الاخرى قتله (٢٧) ٠

فاذا وجدت العصمه وفقد التناصر فاختلاف الدارين لازال قائما وذالك لان العصمة لاتكفي لازالة الاختلاف فالمنضور في ازالة الاختلاف هو التناصر والموالاة (٢٨)٠

فاذا لم توجد هذه الامور مجتمعة فلا اختلاف في الدارين لذالك فديار المسلمين جميعها لا اختلاف بينها مهما اختلفت جيوشها وتعدد حكامها وذالك لعدم انقطاع العصمة والمولاة بينها فلا تستحل أي حكومة اسلامية قتال الاخرى ولا يحرص أي رجل من عسكرية دولة اسلامية قتال رجل اخر من عسكر دولة اخرى لان تعاليم الاسلام تحول دون ذالك ويلاحظ هنا ان اختلاف الدارين انما يكون بين دور الحرب (الدول الكافرة) اذا تحققت شروطه اما بالنسبة لدار الاسلام مع أي دار من دور الحرب فان اختلاف الدارين يعتبر قائم بينهما من غير قيد او شرط وبهذا قالت المحكمة الشرعية العليا في حكم لها (وقرروا- فقهاء الحنفية - ان بلاد الاسلام كلها دار واحدة مهما تنوعت حكوماتها واختلفت احكامها وان غيرها من البلاد يختلف باختلاف الحاكم والمنعة وبلاد الاسلام كلها مختلفة مع غيرها دون قيد او شرط (٢٩)

رابعا:- اختلاف الدارين حقيقة وحكما:-

تختلف الدار بالنسبة لغير المسلمين باختلاف المنعة واختلاف الملك وانقطاع العصمة والولاية والمناصرة حيث ان لكل منهم داره وملكة وعصمتة وهذا الاختلاف يظهر اثره بالنسبة لغير المسلمين في احكام كثيرة ومنها احكام الميراث فبعض الكفار يقيم في الدولة اقامة ثابتة منذ الولادة وقريبه يقيم في دولة

اخرى اقامة ثابتة كذالك وبين البلدين وبعضهم يقيم في دولة اقامة غير ثابتة ويقيم اقاربه في دولة اخرى اقامة ثابتة وبعضهم يقيم الوارث والموروث في دولة وكل منهما يتبع في الجنسية دولة اخرى ويظهر لنا مما سبق ان قسما منهم كان اختلاف اقامتهما حقيقة بحيث ان احداهما يقيم في دولة غير الدولة التي يقيم فيها الثاني وبين الدولتين انقطاع او ان احداهما يقيم في دولة وهو يتبع دولة الوارث المقيم فيها وهذا يختلف عن صاحبه من حيث الجنسية حكما لا حقيقة وعلى هذا فان الاختلاف ها هنا اما ان يكون حقيقا او حكما وبناء على ما سبق يظهر لنا ثلاث صور لهذه المسائل :-

ا- اما ان يكون اختلاف الدارين حقيقة وحكما كالحربي والذمي اوالحربيين في داريهما المختلفتين ٠
فالحالة الاولى ان يكون الوالد في دار الحرب وابنه ذمي في دار الاسلام او بالعكس ومات احدهما والحالة الثانية ان يكون الوالد والولد في داري حرب ٠

ب- ان يكون الاختلاف حكما كالذمي في دار الاسلام مع المستامن في دارالاسلام ايضا في دار واحدة حقيقية ولكنهما من دارين مختلفين حكما لان تبعيتهما (أي جنسيتهما) مختلفة فالمستامن هو من تبعه دار الحرب ودخل دار الاسلام بعهد الامان والذمي هو من تبعة دار الاسلام حقيقة لانه من اهالي البلاد وامن على نفسه بعهد الذمة ٠

ج- ان يكون الاختلاف حقيقة فقط كالحربين في دار واحدة وقد دخل احدهما دار الاسلام بامان وبقي الاخر في دار الحرب فان الدارين مختلفتان حقيقة٠(٣٠)٠

الفصل الثاني

حكم توارث مختلفي الدارين من غير المسلمين في الفقه الاسلامي

و قانون الاحوال الشخصية العراقي

وفيه مبحثان

المبحث الاول

حكم توارث مختلفي الدار من غير المسلمين في الفقه الاسلامي

من المسلّم به ان المسلمين اخوة ودارهم واحدة لذالك فان اختلاف الدار وابتعادها لا اثر لـــه عنـــد المسلمين في التوريث وعدمه فالمسلون يرث بعضهم من بعض لان ديار المسلمين واحدة فلو مات مـــسلم في المغرب يرثه اقاربه في بغداد وكذالك العكس وذالك لعدم انقطاع الموالاة والنصرة بين ديار الاسلام وان اختلفت الحكومات والدول وهذا محل الاجماع بين المذاهب الاسلاميه اما غير المسلمين اذا اختلفت دارهـــم هل يتوارثون فيما بينهم ام لا ؟

اختلف الفقهاء في توريث غير المسلمين اذااختلفت دارهم على ثلاثة اراء:-

الراي الاول :- رأي الاحناف ٠٠فانهم يرون اختلاف الدار مانع من موانع الارث بين غير المسلمين وذلك لان العصمة والمولاة منقطعة فيما بين هذه الديار بخلاف المسلمين فانها وان بعـــدت وتفرعـــت فـــان العصمة والمولاة والنصرة موجودة فيما بينهم وان الاساس عندهم هو اختلاف الدار الحكمي كالحربي والذمي وكالمستامن والذمي او الحربيين من دارين مختلفين ١ وذلك لان تبعية هؤلاء (جنسيتهم تجعل نقل امـــوالهم من دار الاسلام الى دار الكفر او من دار الكافر الحربي الموروث الى دار الكافر الحربي الـــوارث بمثابـــة تقوية بعض على بعض فيما بينهم وتمكين الكافر من المسلمين بين دار الاسلام ودار الحرب وخاصـــة وان المال عصب الحياة ومدار القوة والسيطرة ٠

اما اذا اتحدت دارهم (الكفار) حقيقة فهل يرث بعضهم بعضا كان يكون الموروث مستامنا في بلادنا والوارث حربي في دار الحرب ؟ فقد وقع بين صاحب السراجية في شرحه مع بقية عامة الاحناف في كتبهم حيث انه يمنع بتوريث الحربين من الموروث المستامن يوضع ماله في بيت مال المسلمين بينما بقية الحناف يورثونه لبقاء حكم الامان في ماله لحقه لالحقهم وايصال ماله لورثته من حقه فيمنع ذلك صرفه لبيت المال٠و العبرة في هذه الحالة حالة موت الموروث لان دار الوارث والموروث متحدتان حقيقة وحكما فليس هنـــاك بينهمـــا اختلاف في الدار فاتحاد دارهما وبقاء الامان في حق المستامن يجعل لورثته الحق في ماله وعلى الدولة نقل تركته الى ورثته في دار الحرب اما اذا اتحدت دارالكفار فانهم يتوارثون فيما بينهم (٣١) ٠

وحجة الاحناف في جعل اختلاف الدار مانعا من الارث كبقية الموانع ان الارث سببه النصرة و الاموالاة العصمة واختلاف الدين كان سببا في منع التوارث بالاجماع لعدم وجود النصرة و الموالاة بين مختلفي الدين حيث قال عليه الصلاة والسلام عليه (لايتوارث بين ملتين شيئا)(٣٢)

فكان اختلاف الدين سببا في منع التوارث لانقطاع المولاة والعصمة والنصرة فاذا كان الحال هذا وكان اختلاف الدار تابعا لاختلاف الدين في حق المسلمين والكفار وبين الكفار انفسهم فان عدم التوارث في هذه الحالة اتم اخذا بمفهوم الحديث. قياسا على اختلاف الدين لوجود العلة المانعة وهي الطرؤ وعدم المولاة

وروى عن ما لك انه سمع سعيد بن المسيب يقول(ابي عمر بن الخطاب ان يورث احدا من الأعاجم الا احدا ولد في جزيرة العرب) (٣٣) والمقصود بالأعاجم هنا غير المسلمين من الدول غير الأسلامية .وتظهرقيمة هذا الرأى في زماننا هذا حيث ان السلام العالمي يدعو العالم كله ان يعيش بسلام وامان كدولة واحدة مع العلم ان كثير من الدول الداعية لهذا التعايش السلمي تعمل دوما على خرقه ،حيث لازالت الفوارق موجودة وان الحرب لازالت معلنة بين المسلمين وغير المسلمين على رغم من دعوة السلام العالمي فهل من الصواب نقل اموال اليهود او اقرباء اعداء المسلمين في ديار الأسلام الى اسرائيل وهل سمحت اسرائيل بنقل اموال المسلمين الى الديار الأسلام؟

الرأى الثاني :- رأى الشافعية

ان اصحاب هذا الرأى يعتبرون الكفار ملة واحدة وان اختلفت مللهم كاليهودية والنصرانية والمجوسية والوثنية لأن الملل في البطلان كالملة الواحدة قال تعالى (فماذا بعد الحق الاالظلال)وقال تعالى(لكم دينكم ولي دين) فالكفار يتوارثون فيما بينهم وان اختلفت دارهم بعدا لأن المراد هنا غير الدار في قولهم من الموانع اختلاف الدار لعدم انقطاع العصمة والموالاة بينهم فأذا نشبت حرب بينهم فهل يتوارثون ام لا؟

ان الرأى المتفق علية في المذهب ان الكفار اذا نشبت بينهم الحرب اختلفت دارهم فلا توارث بينهم لأنقطاع العصمة والموالاة (٣٤)

اما اذا كان التوارث بين دار الاسلام ودار الحرب (وهذان الداران مختلفان)ووضع الكفار في دار الاسلام مختلف فمنهم الذمي ومنهم المعاهد ومنهم المسأمن فهل يكون بين هولأء وبين اقاربهم في دار الحرب توارث ام لا؟

فقد اختلف فقهاء المذهب الى رأيين . الراي

الأول:-

وهو المشهورفي المذهب الا توارث بينهم (اى بين الحربي والذمي ومعاهد ومستأمن)بسبب انتفاء الموالاة بينهم.

الرأى الثاني:-

ان التوارث بينهم قائم وان اختلاف الدار حقيقة وحكما لا يمنع من الميراث لأن سبب الميراث قائم وهو القربى واتحاد الدين فكما ان المسلمين يتوارثون فيما بينهم وان بعدت ديارهم فكذالك الكفار اخذا و عملا بمبدأ المعاملة بالمثل ولكن هذا التقليل يرد ذلك لأن هذا ليس من قبيل التعامل بالمثل حيث ان ديار المسلمين بالنسبة للمسلمين واحدة مهما اختلفت حكومتها واداراتها بينما الديار بالنسبة للكفار مختلفة حيث ان كل دولة لها دارها الأصلية وهي تختلف عن الدار الاخرى وان وجد من الكفار في غير بلادهم فيهم لا يتبعون تلك البلاد بينما المسلمين في أى مكان كانوا من ديار المسلمين ذلك يلوهم (٣٥).

وعلى هذا الراي اختلفوا في المعاهد والمستامن فمنهم من ينزلهما منزلة الذمي فيورثهما ويورث منهما ومنهم من اعتبرهما كالحربي فلا يورثهما منه ولا يورثه منهما وسبب هذا هو ان المعيار المانع للميراث هو اختلاف الدارين عند الشافعية هو الاختلاف الحقيقي لاالحكمي خلاف للاحناف فالذمي لايرث الحربي والحربي لايرث الذمي لان كل واحد منهما قد اختلفت داره عن الدار الاخرى حقيقة وكذالك المستامن في دارنا والحربي لان دارهما مختلفة حقيقة وان اتحدت حكما (٣٦) .

الراى الثالث :-

ان اختلاف الدارين لايعتبر مانعا من الميراث فيرث الذمي من الحربي والمستامن من الحربي والمستامن من الذمي وهذا راي الحنابلة والامام مالك والشيعة الامامية وابي داود(٣٧) .

واستدلوا على ذلك بقولة تعالى (والذين كفروا بعضهم اولياء بعض) حيث ان الآية تشير الى كون الكفر ملة واحدة ،وقول رسول الله(صلى الله عليه وسلم)(لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم) ومفهوم الحديث ان الكفار يرث بعضهم بعضاً سواء اتحدت دارهم او اختلفت وكذلك قول (رسول الله صلى الله عليه وسلم)(لا يتوارث اهل ملتين شى)اذ جعلنا قولنا ان مقصود بالملتين كما يتوارث المسلمون فيما بينهم سواء اتحدت دارهم او اختلفت بسبب الحرب أو غير الحرب وذلك لأن العمومات من النصوص الواردة في هذا الشأن تقضي بتوارثهم ولم يرد بتخصيصهم نص ولا اجماع في اشتراط اتحاد الدارين لثبوت الارث فيما بين المسلمين كما لايصح جعل اختلاف الدار مانعا من التوارث قياسا وعليه فيجب العمل اذا بعموم النصوص ومفهوم قول الرسول (صلى الله عليه وسلم) (لايتوارث اهل ملتين شيىء) اذ ان اهل الملة الواحدة يتوارثون وضابطه الكفر والاسلام وهذان الضابطان دليل على الاعتبار بهما لابغير هما . ولان مقتضى التوريث موجود وهو القرابة والمولاة والنصرة فكان العمل به واجب مالم يكن هناك دليل على تحقيق المانع للميراث وان اختلاف الدارين مانعا من الارث (٣٨) .

ويؤيد اصحاب هذا الراي قول رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (ان عمر ابن امية كان مع اهل بئر معونة فاسلم ورجع الى المدينة فوجد رجلين في طريقه من الحي الذي قتلوهم وكانا اتيا النبي (صلى الله عليه وسلم) في امان ولم يعلم عمر فقتلهما فوادهما النبي (صلى الله عليه وسلم)ولا شك في انه بعث في ديتهما الى اهلهما ٣ ووجه الاستدلال بهذا الحديث ان الرسول (صلى الله عليه وسلم) عندما دفع الدية الى اهله كانت هذه الدية ارثا فورثه ٠

مناقشة ادلة الراي الثالث

١- ان استدلالهم في الاية القرانية (والذين كفروا بعضهم اولياء بعض)لايتاتي على اجازة التوارث بين الكفار بالذات وان المقصود من الاية الكريمة ان الكفار بعضهم ينصر بعضا متناصرين متحدين مع العلم ان الحروب بينهم معلنة وسفك الدماء قائم وان لكل ملة منهم ملك ودولة وسلطان واذا ظفر احد هما بعسكر فلا مانع لديهم من قتلهم وهذا الذي ذهبوا اليه يؤيده و يعضده قول النبي محمد (صلى الله عليه وسلم) (الكفر ملة واحدة) اي انهم تجاه الاسلام متحدين في العداء والبغضاء ٠

٢- ان استدلالهم بمفهوم الحديث (لايرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم) لم يشر او يبين هذا المفهوم ان التوارث جائز بين الكفار الذين شهروا اسلحتهم ضد المسلمين ونصبوا العداء لهم وكذالك لايفهم من هذا الحديث جواز التوارث بين مختلفي الاديان من غير المسلمين مع اختلاف ديارهم بسبب محاربة بعضهم البعض ثم كيف يعقل ان تنقل دولة اموالها الى دولة معادية لها اما نقل الاموال الى دوله اسلامية ذلك لان دولة الاسلام واحد ة وديارهم واحدة وان تعددت وبعدت وهذا عكس ديار الكفار ٠

٣- ان غير المسلم (الكافر) الموجود داخل البلاد الاسلامية والذي اقام فيها مدة من الزمن وتحملت الدولة حمايته ورعايته والدفاع عنه وتهيئة الظروف التي جعلته قادرا على جمع هذه الثروة وقد تضيء ظلال نعمة الدولة المقيم فيها هل من الصحيح والمعقول والمنطق نقل ثروة البلاد الى اعدائها ٠

٤- استدلالهم بمفهوم الحديث (لا يتوارث اهل ملتين شيء) اجاز لهم القول بان اهل الملة الواحدة يتوارثون فيما بينهم بسبب الملة والاسلام والكفر دليلان على هذا الاعتبار لايغيرهما ولان المقتض للتوريث موجود (القرابة والنصرة والموالاة) نقول ان اختلاف الدارين بين المسلمين وغير المسلمين اساسه اختلاف الدين فلما كان عدم التوارث بين اهل الملتين بسبب اختلاف الدارين الذي اساسه الملة يكون اولى ٠

٥- اما اعتمادهم في الاستدلال بحديث بئر اهل معونة فليس في محله لان الدية التي اعطيت من قبل الرسول (صلى الله عليه وسلم) الى اهل القتيل كانت بسبب القتل الخطا لشخص بينهم وبين المسلمين امان وهذا متفق عليه عند اهل العلم جميعا ثم ان سلمنا بان في الجزيرة العربية داران فان هذا الذي وداه النبي محمد (صلى الله عليه وسلم) كان قد دخل دار الاسلام مستامنا فهو متحد الدار مع اقرباءه في الدار فهو قد دخل دار الاسلام على عهد الامان فحقوقه وماله مضمون في حقه لان دارهما (الوارث والموروث) يتحدان حقيقة.

٦ -ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقبل في الجزيرة العربية من احد جزية كما هو في البلاد الاخرى ولكنه خير اهل الجزيرة بين امرين اما الاسلام واما القتل ومشى على سنته من بعده الخلفاء الراشدون فقاتل ابو بكر المرتدين واجلي عمر بن الخطاب غير المسلمين من العرب من الجزيرة العربية وقال مقولته المشهورة (لا يجتمع دينان في جزيرة العرب) ويرد ادعاء من يقول بان الكفار ملة واحدة منطوق قول رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (لاتقبل شهادة ملة على ملة الا ملة الاسلام)

فالحديث واضح بان ما عدا المسلمين ملل متعددة ولا يجوز شهادة احد هذه الملل على بعضها ماعدا الامة الاسلامية(٣١) يقول الله تعالى (وكذالك جعلناكم امة وسطا لتكونوا شهداء على الناس ويكون الرسول عليكم شهيدا) .

بعد هذا العرض لاراء الفقهاء في توريث مختليفي الدار فالذي يبدو لي راجحا هي ان مسالة توارث مختلفي الدار فيما بينهم هي مسالة خلافية ولكل راي ادلته المعتبرة ولكن يبدو لي اذا كان اختلاف الدار مع الحربي فيمنع الميراث اما اذا كان مع الذمي اوالمستامن او المعاهد فلا باس بتوريثهم مع الاخذ بنضر الاعتبار بقانون الدولة الاخرى وفقا لمبدا التعامل بالمثل وتماشيا مع العهود والمواثيق الدولية .

المبحث الثاني

احكام اختلاف الدارين في قانون الاحوال الشخصية العراقي

المطلب الاول مرحلة ماقبل الدستور:-

ان القانون العراقي للاحوال الشخصية لم يجعل اختلاف الدارين مانعا من الميراث بين اختلاف الدار سواء اكان في القانون القديم او الحديث ٠

فقد نصت المادة (٥) من قانون الاحوال الشخصية للاجانب رقم (٧٨) لسنة ١٩٣١ الملغي على ما يـاتي (اختلاف الجنسية(١) غير مانع من الارث في الاموال المنقولة الصرفة فيتوارث الاجانب مختلفو الجنـسية بعضهم من بعض ويورث العراقي من الاجنبي وبالعكس اذاكانت قوانين دولة ذالك الاجنبي تسوغ ذلك) فان هذه المادة جعلت التوارث في الاموال الصرفة (المنقولة)جائزا اذا كانت قوانين دولة اجنبية تجيز ذالـك اما فيما يتعلق في الاموال الغير المنقولة مثل المستغلات والعقارات واراضيه الاميرية الموقوفة فـان حكمهـا يكون حسب قانون الانتقال للاموال الغير منقولة حسبما نصت عليه المادة (٤)من قانون الانتقال (٠) (ولكن هذا القانون الغي وحل محله القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ والذي عدل بتاريخ ١٨ ٣١ ٩٦٣١ (والنافذ بامر رجعي من شباط ١ ١٩٦٣ أي منذ صبيحة ١٤ رمضان المبارك) في تعين الورثة وتحديـد انـصبتهم مـن التركة اما فيما يخص موانع الارث فيرجع فيها الى احكام الشريعة والتي تقضي بان موانع الميراث : ١- القتل ٢- اختلاف الدين ٣- اختلاف الدارين الذي يعتبر مانعا من التوارث بين غير المسلمين ولقد اوضحت المادة (٢٢) من القانون الدولي الخاص (١١) بعض الاحكام بتوريث مختلفي الدارين حيث انهـا نصت على مايا تي :

(قضايا الميراث يسرى عليها قانون المورث وقت موته) وقد اتفقت هذه المادة مع التشريع الاسلامي فـي التعديل على حالة المورث وقت الموت ٠

وقد تحددت هذه المادة ببعض القيود المنصوص عليها في القانون المدني حيث انها تضع ايلولة التركة الـى قانون جنسية المتوفي وقت الوفاة فتقيد ٠

اولا – جواز توارث الاجنبي للعراقي بمبدا المقابلة بالمثل ٠فلم يجز القانون العراقـي تـوارث الاجنبـي العراقي الا اذا كان قانون دولته يورث العراقي من رعايته ٠

وهذا القيد خاص بحالة توارث الاجنبي العراقي ولا علاقة له بتوارث العراقي لاجنبي اذا كان قـانون الاجنبي يجيز له ذالك

والقيد الثاني :- منع ايلولة التركة الى حكومة المتوفي الاجنبي في حالة انعدام الوارث فامواله لاتعود الـــى الحكومة بل تبقى الى الحكومة العراقية حتى ولو كان قانون المتوفي يقضي بايلولة التركة الى حكومته (وهذا راي الشريعة الاسلامية حيث تعتبر هذا المال من قبيل الفيء) فلمنع تسرب اموال التركة هذا الـــى الخـــارج فقضى القانون بايلولة التركة الى الخزينة العامة باعتبارها مالكة للاموال التي لامالك لها فبناء على ما جاء في المادة (٢٢)السابقة من القانون المدني اصبح ممكن للاجنبي ان يرث العراقي والقانون العراقي هو الذي ينضم ويحكم هذا الميراث وهذه الناحية غفلت عنه القوانين العربية في الاحوال الشخصية .

المطلب الثاني

مرحلة ما بعد دستور ٢٠٠٥

حسمت المادة (٣٩) من الدستور الدائم ٢٠٠٥ موقف التشريع العراقي من مسالة التوارث بين غير المسلمين بقولها (العراقيون احرار في الالتزام باحوال الشخصية حسب دياناتهم او مذاهبهم او معتقداتهم واختيـــاراتهم وينظم ذالك بقانون (٤٢).

والملاحظ على هذه المادة انها شملت بحكمها كل العراقين مسلمين وغير مسلمين فاصبح بموجبها لغير المسلمين العراقيين ان يختاروا من الاحكام ما يشاؤون لاحوالهم الشخصية على ان يتم تنظيم ذلـــك بقـــانون وعلى ان لا يتعارض هذا القانون مع توريث احكام الاسلام كما جاء في المادة (٢) /اولا / ا .

الخاتمة

بعد الحمد لله على اتمام هذا البحث فيابى الله الا ان يكون الكمال له ولكتابة العزيز فان اهم النتائج التي توصلت اليها هي :-

(١) ان مفهوم دار الاسلام ودار الحرب غير مضبوط في الوقت الحاضر لاسيما بعد ان اندثرت معالم الدولة الاسلامية ٠

(٢) ان عدم انضباط مفهوم دار الاسلام ودار الحرب لايعني الغاء المفهومين فدار الاسلام لها اهلها وتقاليدها ودار الكفر لها خصوصياتها واعرافها ٠

(٣) من خلال دراسة دار الاسلام ودار الكفر فيمكن لنا ان نحدد كيفية تعامل المسلم في دار الكفر والكافر في دار الاسلام ٠ واطلاق لفظ دار الكفر لايعني بالضرورة استباحة الانفس والاعراض والاموال في ظل العهود والمواثيق الدولية ٠

(٤) ان الذي يبدو لي راجحا في مسالة توارث مختلفي الدار في الفقه الاسلامي هي اذا كان مختلفي الدار حربي بمعنى نقل التركة الى دار الكفر فلا توارث اما اذا كان الوارث ذمي او مستامن او معاهد فلا باس بالتوريث بمعنى بقاء التركة في دار الاسلام مع الاخذ بنظر الاعتبار مبدا المماثلة مع الدول الاخرى ٠

تخريج الاحاديث الواردة في البحث:-

١- (تعلموا الفرائض.....) ص
ينظر فتح الباري ٥/١٢
سنن البيهقي ٢٠٨/٦

٢- (الاسلام يعلو ....)ص
ينظر تلخيص الحبير ١٢٦/٤
نصب الراية ٢١٣/٣

٣- (لا يتوارث اهل ملتين..)ص
ينظر الدراية ٢٩٨/٢
تلخيص الحبير٨٤/٣

٤-(لا يرث المسلم الكافر..)ص
ينظر تحفة المحتاج ٣٢٤/٢
تلخيص الحبير٨٤/٣

٥-(بئر معونة ...) ص
ينظر الدراية ٢٦٢/٢
المغني ٢٤٨/٦

الهوامش

١- ينظر الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية -محمد بن عمر البقري -تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد مطبعة السعادة-مصر ص١٥-١٦

٢-ينظر احكام الميراث والوصية -مصطفى ابراهيم الزلمي -شركة الخنساء بغداد ط٢ -ص١٦

٣-ينظر نفس المصدر والجزء والصفحة.

٤- ينظر حكم الميراث في الشريعة الاسلامية ابو اليقظان عطية فرج -دار الحرية للطباعة- بغداد-١٩٧٦

٥-ينظر نفس المصدر والجزء والصفحة.

٦- ينظر احكام الميراث للزلمي ص١٦

٧-ينظر نفس المصدر والجزء والصفحة

٨-تسهيل المواريث والوصايا – عبد الكريم محمد نصر- دار البشائر للطباعة والنشر والتوزيع -ط-الثالثة -ص

٩- ينظر مختار الصحاح ص١٩٢

١٠-احكام الذميين والمستأمنين في دار الاسلام -ص

١١-ينظر نفس المصدر والجزء والصفحة

١٢- ينظر مختار الصحاح ص٧٨ -المعجم الوسيط -تاليف ابرهيم مصطفى وزملاؤه المكتبة العلمية – طهران ٢٥٠١١

١٣-ينظر ادب الاختلاف في الاسلام -طه جابر العلواني – المعهد العالمي للفكر الاسلامي -ط٣ -١٩٨٧ – ص٢١-٢٢

١٤- ينظر مختار الصحاح ص٩٠-الموسوعة الفقهية للحرف الدال

١٥-مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين المجلد ٩العدد ١٦ سنة ١٤٢٧ ه٢٠٠٦م ص٧٧

١٦- ينظر شرح الازهار٤/٥٥١شرح السير الكبير للسرخسي كشاف القناع ٤٣١٣

١٧- ينظرحاشيتان قليوبي -عميرة علىمنهاج الطالبين على شرح محمد بن احمد الحلي ت٨٦٤دارالفكر- بيروت لبنان-ط١-١٤١٩-١٩٩٨-١٤٩٢١٣-احكام الذميين والمستأمنين في دارالاسلام ص٥٣١- شرح السير الكبير للسرخسي ٣٠٢١٤ - كشاف القناع٤٣١٣ فلسفة اختلاف الدارين موقع على شبكة نت

١٨- ينظرفلسفة اختلاف الدارين موقع شبكة الانترنت. موانع الارث في الشريعة الاسلامية رسالة ماجستير اعداد عبدالوهاب محمد امين ص١٠٢

١٩- ينظر الاحكام السلطانية ص اسلامية المعرفة موقع على شبكة الانترنت فلسفة اختلاف الدارين موقع الانترنت.

٢٠- ينظر التعريف الشريعي الدار الاسلامي ودار الكفر بحث اثر اختلاف الدين والدارين في المنع من الميراث في التشريع الاسلامي فلسفة اختلاف الدارين امواقع على شبكة الانترنيت

٢١-ينظر فلسفة اختلاف الدارين موقع على نت .بحث عن علم الميراث -موقع على نت

٢٢-ينظر حاشية ابن عابدين ٧٦٧/٦ .المبسوط للسرخسي.٦٧\١٠

٢٣- ينظربدائع الصنائع ٣٣٩\٢ المغني ٢١٧/٩

٢٤- ينظرتحفة الملوك ٢٥٧/١

٢٥- احكام الذميين ص٥٣٠

٢٦- ينظرالمبدع ٣٩٦/٣ بدائع الصنائع ٣٣٩/٢

٢٧- الميراث والوصية ص٣٥

٢٨- احكام الذميين والمستامنين ص٥٣٠

٢٩- احكام الذميين والستامنين ص ٥٣٠

٣٠- احكام الذميين والمستامنين ص ٥٣١ -شرح الرحبيه ص١٩ شرح خلاصة الفرائض ص١١٧ – الدرة البهية تحقيق مباحث الرحبية ص٢٣ . الميراث والوصية في الاسلام ص٣٥ .

٣١- ينظر المبسوط ٣٣/٣٠ بدائع الصنائع٣٣٩/٢

٣٢- بلوغ المرام من ادلة الاحكام ص ١٦٩

٣٣- تنوير الحوالك شرح موطأالأمام مالك ج١

٣٤-فتح الوهاب بشرح منهاج الطلاب ج٢ ص٨ -نهاية المحتاج الى شرح المنهاج ج٦ ص٢٦ -٢٧

٣٥- الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية ص٢٣

٣٦- احكام الذميين والمستامنين في دار الاسلام ص٥٣١

٣٧- كتاب لشرح الكبير على متن المقنع ج٧ ص١٦٣ وكتاب الاحكام الجعفرية في الاحوال الشخصية المادة (٥٨٨)

٣٨- المغني ج٧ ص١٦٧

٣٩- البحر الزخار ج٥ ص ٣٦٩

٤٠- التحفة البهية في المواريث الشرعية على مذهب الامام ابي حنيفة ص٣٤-٣٥ .

٤١- الوجيز في القانون الدولي الخاص ج٣ ص١٢٩ -ط-الرشاد / بغداد .

٤٢- ينظر دستورنا بين ايدينا مسودة دستور جمهورية العراق ص١٦ .

المصادر

القرآن الكريم

١- احكام الميراث والوصية –مصطفى ابراهيم الزلمي –شركة الخنساء بغداد ط٢

٢- ادب الاختلاف في الاسلام –طه جابر العلواني – المعهد العالمي للفكر الاسلامي –ط٣ –١٩٨٧

٣- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

اسم المؤلف :: علاء الدين الكاساني

وفاة المؤلف :: ٥٨٧

دار النشر :: دار الكتاب العربي

مدينة النشر :: بيروت

سنة النشر :: ١٩٨٢

رقم الطبعة :: الثانية

٤- تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج

– اسم المؤلف :: عمر بن علي بن أحمد الوادياشي الأندلسي

وفاة المؤلف :: ٨٠٤

دار النشر :: دار حراء

مدينة النشر :: مكة المكرمة

سنة النشر :: ١٤٠٦

رقم الطبعة :: الأولى

اسم المحقق :: عبد الله بن سعاف اللحيان

٥- تسهيل المواريث والوصايا – عبد الكريم محمد نصر– دار البشائر للطباعة والنشر والتوزيع –ط–الثالثة

٦- حاشية رد المحتار على الدر المختار : شرح تنوير الأبصار

اسم المؤلف :: محمد أمين

دار النشر :: دار الفكر

مدينة النشر :: بيروت

سنة النشر :: ١٣٨٦

رقم الطبعة :: الثانية

٧- حكم الميراث في الشريعة الاسلامية ابو اليقظان عطية فرج –دار الحرية للطباعة– بغداد–١٩٧٦

٨- حاشيتان قليوبي –عميرة علىمنهاج الطالبين على شرح محمد بن احمد الحلي ت٨٦٤دارالفكر–بيـــروت لبنان–ط١–١٤١٩–١٩٩٨

٩- الدراية في تخريج أحاديث الهداية
اسم المؤلف :: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني أبو الفضل
وفاة المؤلف :: ٨٥٢
دار النشر :: دار المعرفة
مدينة النشر :: بيروت
اسم المحقق :: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني
١٠- الدرة البهية بتحقيق مباحث الرحبية -محمد بن عمر البقري -تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد
مطبعة السعادة-مصر
١١- السنن الكبرى
اسم المؤلف :: أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي
وفاة المؤلف :: ٣٠٣
دار النشر :: دار الكتب العلمية
مدينة النشر :: بيروت
سنة النشر :: ١٤١١ - ١٩٩١
رقم الطبعة :: الأولى
١٢: فتح الباري شرح صحيح البخاري
اسم المؤلف :: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي
وفاة المؤلف :: ٨٥٢
دار النشر :: دار المعرفة
مدينة النشر :: بيروت
سنة النشر :: ١٣٧٩ -
اسم المحقق :: محمد فؤاد عبدالباقي ، محب الدين الخطيب
١٣- المبدع في شرح المقنع
اسم المؤلف :: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي أبو إسحاق
وفاة المؤلف :: ٨٨٤
دار النشر :: المكتب الإسلامي
مدينة النشر :: بيروت
سنة النشر :: ١٤٠٠
١٤- المبسوط
اسم المؤلف :: محمد بن أبي سهل السرخسي أبو بكر

دار النشر :: دار المعرفة
مدينة النشر :: بيروت
سنة النشر :: ١٤٠٦
١٥- فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب
اسم المؤلف :: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى
وفاة المؤلف :: ٩٢٦
دار النشر :: دار الكتب العلمية
مدينة النشر :: بيروت
سنة النشر :: ١٤١٨
رقم الطبعة :: الأولى
١٨- المبسوط
اسم المؤلف :: محمد بن أبي سهل السرخسي أبو بكر
دار النشر :: دار المعرفة
مدينة النشر :: بيروت
سنة النشر :: ١٤٠٦
١٩- - المعجم الوسيط -تاليف ابرهيم مصطفى وزملاؤه المكتبة العلمية -طهران
٢٠- مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين المجلد ٩العدد ١٦ سنة ١٤٢٧ ه٢٠٠٦م
٢١- موانع الارث في الشريعة الاسلامية رسالة ماجستير اعداد عبد الوهاب محمد امين
اسم المحقق :: د.عبد الغفار سليمان البنداري ، سيد كسروي حسن

المواقع الالكترونية

١- دار الاسلام ودار الكفر اية علاقة ؟
٢- الفرق بين دارالاسلام ودار الكفر شبكة مسلم للحوار الاسلامي.
٣- الدرر السنية – العولمة وخصائص دار الاسلام ودار الكفر.
٤- اسلامية المعرفة .
٥- الراجح من اقوال العلماء في تحديد دار الاسلام .
٦- دار الاسلام ودار الكفر بين الامس واليوم .موقع الوحدة الاسلامية .
٧- التعريف الشرعي لدار الاسلام ودار الكفر . منتدى العقاب.
٨- فلسفة اختلا ف الدارين