# أثر اختلاف الدين في مسائل من الأحوال الشخصية فقهاً وقانوناً

**د. أحمد حسين الطاهر**
**كلية القانون – جامعة الزاوية**

الحمد لله ربّ العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد النبي الأمين وعلى آله وصحبه أجمعين.

**وبعد ....**

فإن الفقه الإسلامي نظام شامل متكامل يحدد للإنسان الطريق الأمثل الذي ينبغي أن يحكم تصرفاته، سواء في خاصة نفسه، أو في صلته بالله تعالى، أو في علاقاته بالمجتمع الذي يعيش فيه، ولطالما ظلت العديد من أبواب هذا الفقه مصدراً لصياغة جملة من القوانين في البلاد العربية والإسلامية بعدما تطورت النظم والتشريعات في المجتمعات المعاصرة خلال القرنين الماضيين، ولعل أبواب النكاح خير دليل على ذلك، فهذه الأبواب تشتمل على الأحكام المتعلقة بالزواج والطلاق وما يتفرع عنهما من عدة ونسب ونفقة وميراث وما إلى ذلك مما لا تخفى أهمية معرفة حلاله من حرامه في حياة الإنسان، وقد صار يطلق في الوقت الحاضر على هذه المسائل مجتمعة مصطلح الأحوال الشخصية، وقد تُسمَّى أيضاً أحكام الأسرة، ومما لا شكّ فيه أن الاستمرار في دراسة هذه المسائل بجزيئاتها المختلفة سيجعل منها مصدراً متجدداً للتشريع على مرِّ العصور، فإذا ما أخذنا الجزئية محل هذا البحث فإننا سنجد أن العديد من مسائل الزواج وما يتفرع عنه لا تخلو من أثر لاختلاف الدين على أحكامها، فمن ذلك اختلاف الدين بين الرجل والمرأة المراد الزواج بها، الذي قد يكون له أثر في مشروعية العقد، قال– تعالى–: ﴿ **وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ * وَلَأَمَةٌ مُؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ * وَلَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا * وَلَعَبْدٌ مُؤْمِنٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ * أُولَٰئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ * وَاللَّهُ يَدْعُو إِلَى الْجَنَّةِ وَالْمَغْفِرَةِ بِإِذْنِهِ * وَيُبَيِّنُ آيَاتِهِ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ** ﴾ البقرة:221 ، واختلاف الدين بين الولي والمرأة المراد تولّي عقد زواجها، الذي قد يكون له أثر في صحة العقد، قال – تعالى–

:﴿ **وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ * يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَيُطِيعُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ * أُولَٰئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ اللَّهُ * إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ**﴾ المائدة: 71 ، وقال – جلّ شأنه–:﴿ **وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ * إِلَّا تَفْعَلُوهُ تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ كَبِيرٌ**﴾ الأنفال: 73، واختلاف الدين بين الوارث والمورث، والذي قد يكون له أثر في المنع من الإرث، يُروى أن النبي– صلّى الله عليه وسلم – قال: " لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم "، متفق عليه ، وهكذا فالموضوع بجزئياته كلها يحتاج إلى عدة أبحاث، وليس بحثاً واحداً؛ لذلك ارتأى الباحث الاقتصار في هذه الورقات على أثر اختلاف الدين بين المسلم وغير المسلم في ثلاث مسائل هي: استحقاق الحضانة، وصحة الوصية، والمنع من الإرث، وسينطلق في عرض هذا الموضوع من فرضية وتساؤل:

فأما الفرضية فهي أن الاختلافات الفقهية كانت في أحيانٍ كثيرة محمودة؛ لأنها أسهمت في إثراء اختيارات أهل الاختصاص من مشرّعين ومفتين وسواهما كل في مجاله.

أما التساؤل فهو الآتي: هل تنوّعت وتباينت نصوص القوانين المعروضة مثلما تعددت واختلفت آراء الفقهاء في المسائل الثلاث محلّ البحث ؟ أم أن تلك النصوص انصبت على اجتهاد فقهي بعينه في كل مسألة؟

سيحاول الباحث أن تأتي الإجابة عن هذا التساؤل ضمن ثلاث فقرات، يخصّص الأولى منها لبيان أثر اختلاف الدين بين المسلم، وغير المسلم في استحقاق الحضانة، ويأتي الكلام في الفقرة الثانية عن مدى أثر اختلاف الدين بين المسلم، وغير المسلم في صحة الوصية، بينما يتعرض في الفقرة الثالثة لأثر اختلاف الدين بين المسلم وغير المسلم في المنع من الإرث وذلك على النحو الآتي:

**أولاً– استحقاق الحضانة:**

الحضانة[1] في اصطلاح الشرع هي: تربية الولد[2]، أو هي أيضاً: حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه ومضجعه وتنظيف جسمه[3].

وقد شُرِعت الحضانة لمصلحة الإنسان حينما يولد عاجزاً عن العناية بنفسه، محتاجاً لغيره في كل أموره، فيتعين وجود من يتعهد هذا الإنسان الوليد، ويرعى شؤون حياته من

مأكل وملبس ومضجع وسوى ذلك، والحضانة واجبة في الإسلام؛ لأن الطفل يهلك بتركها، فيلزم القيام بما يحفظه من الهلاك، وقد بيّن علماء الفقه الإسلامي – في ضوء الكتاب والسنة – ترتيب مستحقي الحضانة وواجباتهم، ومدة الحضانة وأجرتها وحالات سقوطها، كما أوضح هؤلاء العلماء الشروط التي ينبغي أن تتوافر فيمن يقوم بالحضانة والمحضون، بمعنى هل يؤثر اختلاف الدين بين الطفل المسلم المراد حضانته والمرأة المسلمة في استحقاقها للحضانة؟ الإجابة عن هذا السؤال تأتي كما يلي:

**أ . الجانب الفقهي:**

**الحنفية:** يرى هؤلاء الفقهاء أن اختلاف الدين لا يؤثر في ثبوت الحق في الحضانة، فاتحاد الدين ليس بشرط في استحقاق الحضانة، فللأم الحق في حضانة ولدها المسلم سواء كانت مسلمة أم غير مسلمة، فالأم الكتابية أحقّ بولدها المسلم؛ لأن الحضانة تنبنى على الشفقة وهي أشفق عليه، فتكون حضانتها له أصلح له؛ لأن الشفقة لا تختلف باختلاف الدين، وكما يقال: كلّ شيء يحب ولده حتى الحبارى[4]، غير أن هؤلاء الفقهاء يقولون إن حقّ الأم الكتابية في حضانة ولدها المسلم . سواء أكان ذكراً أم أنثى . يسقط متى وصل الولد إلى سنّ يعقل فيها الأديان، فينزع منها في هذه الحالة خوفاً عليه من أن تعوّده أخلاق الملل الأخرى، أو أن يألف ديناً غير الإسلام، وفي ذلك ضرر كبير عليه، على أن بعض هؤلاء الفقهاء يرى أن الخوف على الولد إن لم يصل إلى هذا الحد بل اقتصر على الخوف من أن تغذيه هذه الأم بلحم الخنزير أو أن تعوده على شرب الخمر فإن ذلك لا يسقط حقها في حضانته، ولا ينزع منها بل يتم ضم هذه الأم ووليدها إلى أناس مسلمين يراقبون تصرفاتها معه[5].

وما قيل في المساواة في استحقاق الحضانة وعدم تأثرها باختلاف الدين بين الأم المسلمة وغير المسلمة يقال كذلك عن باقي النساء اللائي لهنّ الحق في حضانة الولد المسلم، فتستوي فيهن المرأة المسلمة وغير المسلمة[6].

أما عن المرأة المرتدة سواء أكانت أمّاً أم غيرها من النساء ؛ فلا حق لها في حضانة الولد المسلم؛ لأنها تُحبس[7]، فلا يكون باستطاعتها التفرغ لرعاية شؤون المحضون فيتضرر بذلك، إلا إن تابت ورجعت إلى دين الإسلام، فحينئذٍ يعود حقها في الحضانة لزوال المانع[8].

**المالكية:** اختلفت أقوال هؤلاء الفقهاء في مدى أثر اختلاف الدين في استحقاق الحضانة، فعلى القول المشهور لا يمنع اختلاف الدين بين الطفل المسلم وأمه غير المسلمة من استحقاقها لحضانته، فمثلاً لو طُلِّقت الكتابية أو أسلم زوج المرأة الوثنية فتأبى هي الدخول في الإسلام ويُفَرَّق بينهما، فإن حق الحضانة ثابت للمرأة في هاتين الصورتين؛ لما روي عن عبد الحميد بن جعفر أنه قال:أخبرني أبي عن جدي رافع بن سنان أنه أسلم وأبت امرأته أن تسلم فأتت النبي– صلّى الله عليه وسلم– فقالت: ابنتي وهي فطيم أو شبهه وقال رافع :ابنتي. فقال له النبي – صلّى الله عليه وسلم–:اقعد ناحية، وقال لها:اقعدي ناحية، قال وأقعد الصبية بينهما، ثم قال:ادعوها.فمالت الصبية إلى أمها، فقال النبي – صلّى الله عليه وسلم–: اللهم أهدها.فمالت الصبية إلي أبيها، فأخذها [9] ، فدَلّ تخيير النبيّ – صلّى الله عليه وسلم– في هذا الحديث على أن اختلاف الدين ليس شرطًا لاستحقاق الحضانة[10]، جاء في المدوّنة: قلت: أرأيت إن طلقها زوجها وهو مسلم وهي نصرانية أو يهودية ومعها أولاد صغار، من أحق بولدها؟ قال: هي أحق بولدها وهي كالمسلمة[11]، ويقول هؤلاء الفقهاء إن استحقاق المرأة غير المسلمة للحضانة واستمرار حقها فيها سواء أكانت أمًّا أم غيرها من النساء الأولى بالحضانة يتوقف على شرطين اثنين:

**الأول:** أمن المكان، فلابد أن تكون إقامة المحضون في مكان يؤمن فيه على حياته وعرضه وماله، فلا حضانة للمرأة غير المسلمة إن كانت تعيش في منزل يخشى فيه على الطفلة المحضونة من الفسق والفجور، أو على حياة المحضون أو ماله سواء أكان ذكرًا أم أنثى.

**الثاني:** سلامة الدين، فمن الضروري أن ينشأ المحضون على دين الإسلام، فإن خِيف من قيام حاضنته غير المسلمة بتلقينه دينًا غير الإسلام أو بتعويده على أكل المحرمات وشربها، صار لزامًا أن تكون تصرفات هذه الحاضنة تجاه هذا الطفل المحضون تحت رقابة مستمرة، ولا يتأتى ذلك إلا بضمّها وإياه إلى أناس مسلمين مؤتمنين[12].

هذا على القول المشهور في المذهب، أما على القول الآخر فإن اختلاف الدين يمنع استحقاق الحضانة، فلا حضانة للأم غير المسلمة، لأن الأم المسلمة الفاسقة لا حضانة لها فغير المسلمة أولى بالمنع من الحضانة، قال اللخمي[13]: وهو أحسن وأحوط للولد، إلا أن أصحاب القول المشهور أجابوا عن ذلك بقوله– صلّى الله عليه وسلم–: من فرّق بين والدة

وولدها فرّق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة[14]، وقالوا أيضاً إن غير المسلم يقرّ على دينه بينما الفاسق لا يقرّ على فسقه[15].

**الشافعية:** يستدل من مصادر هذا المذهب أن القول الأصح لدى هؤلاء الفقهاء هو امتناع الحضانة عند اختلاف الدين، فلا حضانة لغير المسلمة على الولد المسلم، ويحتجون لذلك بأمرين، الأول: أن الثابت من خلال نصوص الشرع أنه لا ولاية للكافر على المسلم بصفة عامة، والثاني: أن الحضانة إنّما شُرعت لمصلحة الولد المحضون، ولا مصلحة له في حضانة غير المسلمة له؛ لأنه لا يُؤمن أن يُفتن عن دينه.

أما القول الآخر عند هؤلاء الفقهاء فهو ثبوت حضانة غير المسلمة على الولد المسلم وحجّتهم حديث رافع بن سنان السابق، والذي دلَّ على أن الكفر لا يمنع الحضانة، إلا أن أصحاب القول الأول ردوا على هذا الحديث وقالوا :إنه ضعيف، وحتى وإن صحَّ فإنه مردود من ثلاثة وجوه، الأول: أن القصد منه إبراز معجزة النبي– صلّى الله عليه وسلم– باستجابة الله تعالى لدعوته – صلّى الله عليه وسلم– والثاني: أن هذه الصبية كانت صغيرة بحيث لا تُخيّر. الثالث: أن دعاء النبي – صلّى الله عليه وسلم– لها بالهداية ليس المقصود منه هدايتها للإسلام فهي مسلمة بإسلام أبيها، بل بهدايتها إلى مستحق كفالتها وهو أبوها المسلم، فلو كانت أمها غير المسلمة أحق بحضانتها لأقرَّها عليها[16] .

**الحنابلة:** يرى هؤلاء الفقهاء أن لاختلاف الدين أثرًا على استحقاق الحضانة، فلا حضانة للمرأة غير المسلمة سواء أكانت أمًّا أم غيرها على الولد المسلم ذكرًا كان أو أنثى؛ لأن الحضانة لا تثبت لمن اتصف بالفسق لضرره، فبالأولى ألا تثبت لغير المسلم ؛لأن ضرره أكبر، فربما تفتن المحضون عن دينه وتزين له معتقدات أخرى تخرجه عن الإسلام، وهذا أعظم ضرراً خاصةً وأن الحضانة إنما جعلت لمصلحة المحضون لا لإدخال الضرر عليه، أضف إلى ذلك أن الحضانة ولاية كولاية الزواج فينبغي ألا تثبت في حقّ المسلم لغير المسلم[17].

**يتبين من كل ما تقدم** أن بعض الفقهاء يذهب إلى أنه لا أثر لاختلاف الدين في استحقاق الحضانة، فيحق للأم غير المسلمة حضانة الولد المسلم ذكرًا كان أو أنثى؛ لأن مناط الحضانة الشفقة وهي لا تختلف باختلاف الدين، إلا أن هؤلاء الفقهاء يرون أن هذا

الحق ينبغي أن يسقط أو يوضع تحت الرقابة إذا ظهر ما يدل على أن هذا الولد المحضون قد يفتتن عن دين الإسلام بسبب تصرفات الحاضنة غير المسلمة.

بينما ذهب فريق آخر من الفقهاء إلى القول بأن لاختلاف الدين أثراً في المنع من الحضانة، فلا حضانة لغير المسلمة للولد المسلم لما في ذلك من ضرر يلحق به، وقد استدل كل من أصحاب هذين الرأيين على ما ذهبوا إليه بعدد من الأدلة التي عُرضت فيما سبق، فهل كان لهذا الاختلاف صدى في نصوص بعض القوانين العربية؟ ولأي رأي من الرأيين السابقين كان الاتجاه الغالب عليها ؟ الإجابة تكون في الفقرة التالية.

**ب . الجانب القانوني:**

لقد صاغ المشرعون في الكثير من البلاد العربية قوانين الأحوال الشخصية التي تتضمن الأحكام الشرعية للنكاح والميراث وأحكام القاصرين وسوى ذلك، معتمدين على الاجتهادات المختلفة التي يزخر بها الفقه الإسلامي، ويأتي موضوع أثر اختلاف الدين في استحقاق الحضانة في هذا السياق، ذلك أن ما تمّ اختياره من قوانين ـ سأعرضها فيما بعد ـ لم تخرج نصوصها عن اجتهادات الفقهاء الذين بحثت أقوالهم فيما سبق، ولكن أيّ تلك الأقوال كان أكثر شيوعًا في نصوص هذه القوانين ؟ الإجابة واضحة وجليّة:

**ففي ليبيا** نصّت المادة (64) من **القانون رقم (10) لسنة 1984م بشأن الزواج والطلاق وآثارهما**[18] على أنه: ( تستحق الأم الكتابية حضانة أولادها المسلمين ما لم يتبيّن منها تنشئة الأولاد على غير دين أبيهم المسلم )، **وفي تونس** نصت **مجلة الأحوال الشخصية** التي صدرت سنة 1957م في الفصل (59) منها على أنه: ( إذا كانت مستحقة الحضانة من غير دين أبِ المحضون، فلا تصح حضانتها إلا إذا لم يتم المحضون الخامسة من عمره وأن لا يخشى عليه أن يألف غير دين أبيه، ولا تنطبق أحكام هذا الفصل على الأم إن كانت هي الحاضنة ) .

**وفي الكويت** جاء نص المادة (192) **من قانون الأحوال الشخصية** الصادر سنة 1980م على النحو الآتي: ( الحاضنة غير المسلمة تستحق حضانة الولد المسلم حتى يعقل الأديان أو يخشى عليه أن يألف غير دين الإسلام وإن لم يعقل الأديان، وفي جميع الأحوال لا يجوز إبقاء المحضون عند هذه الحاضنة بعد بلوغ السابعة من عمره ) .

إذن فجميع هذه القوانين لم تخرج نصوصها عن قول الفقهاء الذين يرون أنه لا أثر لاختلاف الدين في استحقاق المرأة غير المسلمة حضانة الولد المسلم ما لم يُخش منها على دين هذا الولد، على أنه يلاحظ وجود بعض الاختلاف فيما ورد في هذه النصوص من أحكام ،وما قيدت به تلك الأحكام من شروط .

فالقانون الليبي أعطى حق حضانة الولد المسلم للمرأة غير المسلمة إذا كانت أمًّا كتابية فقط، بينما أعطى القانون التونسي والكويتي ذلك الحق لكل امرأة غير مسلمة دون تحديد.

أما عن الشروط التي تقيد هذا الحق، فالقانون الليبي ذكر شرطًا واحدًا هو عدم وجود دلائل على قيام الحاضنة غير المسلمة بتنشئة المحضون على غير دين الإسلام، فإن قامت بما يدل على ذلك سقط حقها في الحضانة .

وذكر القانون التونسي شرطين قيّد بهما حق الحاضنة غير المسلمة هما: الأوّل عدم الخشية من أن يألف المحضون دينًا غير الإسلام، والثاني: عدم بلوغه الخامسة من العمر، فإن تخلف أحد هذين الشرطين سقط الحق في الحضانة، إلا أن المشرع التونسي ذكر في الفقرة الأخيرة من هذا النصّ أن هذين شرطين لا ينطبقان على الحاضنة غير المسلمة إن كانت أمًّا، فالأم غير المسلمة لها الحق في حضانة ولدها المسلم . بحسب هذا النص . دون أيّة شروط،إلا أن محكمة التعقيب في تونس رأت أن هذا الحق يصير لاغياً إذا كان في حضانة هذه الأم خطر على المحضون، فقد جاء في القرار التعقيبي المدني رقم (69523) المؤرخ في4 يناير1999م أنه: (...الأم أحق بالحضانة و إن كانت على غير دين الأب إلا متى تبين أن في حضانتها خطر عن المحضون) [19].

أما المشرّع الكويتي فقد أورد في هذا النص ثلاثة شروط قيّد بها الحق في هذه الحضانة: الأول: ألا يعقل المحضون الأديان، الثاني: ألا يألف دينًا غير الإسلام ، وإن لم يعقل الأديان، الثالث: ألا يبلغ من العمر سنّ السابعة، فمتى تخلّف شرط من هذه الشروط سقط حقّ المرأة غير المسلمة في حضانة الولد المسلم، ومن الجدير بالذكر أن الشرطين الأوّلين في هذا النص من القانون الكويتي مستمدّان من اجتهادات الفقه الحنفي، وبذات العبارة تقريبًا كما وردت في بعض مصادر هذا الفقه[20].

**ثانياً: صحة الوصية:**

الوصية[21] شرعاً هي تمليك مُضاف إلى ما بعد الموت[22] وهي مشروعة في الإسلام لقوله تعالى-: ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ * آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا * فَرِيضَةً مِنَ اللَّهِ * إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ النساء:11، وقوله- تعالى-: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ * حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ البقرة :180 ، ولقوله – صلى الله عليه وسلم-: (( ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين وله شيء يريد أن يوصي فيه إلا ووصيته مكتوبة عنده))[23]، والوصية جائزة، أو هي مندوبة كما ذهب إلى ذلك جمهور العلماء، الذين يرون أنها ليست بواجبة إلا في حق من عليه دين أو لديه وديعة، أو حق يخشى أن يضيع لو لم يوص به، ولمثل هذا شرعت الوصية، كما أنها شرعت ليتمكن المسلم من تدارك ما قد يكون فاته من واجبات أو أعمال برّ لم يقم بها حال حياته، فضلا عن أنه بالوصية يستطيع أن يساعد ذوي الحاجة من أقاربه غير الوارثين أو أهل ودّه رجاء ثواب الله تعالى في اليوم الآخر، وقد تصدى علماء الفقه الإسلامي لبيان أحكام الوصية فبينوا شروط الموصي والموصى له والموصى به وحكم الوصية للوارث، وحكم الوصية بأكثر من الثلث، ومبطلات الوصية، وسوى ذلك من أحكام الوصايا التي من ضمنها أثر اختلاف الدين في صحة الوصية، فهل يصح أن يوصي المسلم لغير المسلم ، وأن يوصي غير المسلم للمسلم ؟ الإجابة تأتي على النحو الآتي:

**أولاً / الجانب الفقهي:**

**الحنفية:** يرى هؤلاء الفقهاء أن اختلاف الدين لا يؤثر في الوصية، فيجوز للمسلم أن يوصي لغير المسلم، كما يجوز لغير المسلم أن يوصي للمسلم، إلا أن لهم تفصيلاً في ذلك فيقولون إن وصية المسلم للذمي[24] والمستأمن[25] صحيحة لقوله- تعالى-:﴿- لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ * إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ *إِنَّمَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ قَاتَلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ وَظَاهَرُوا عَلَىٰ إِخْرَاجِكُمْ أَنْ تَوَلَّوْهُمْ * وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾الممتحنة :8-9 ، كما تصح وصية الذمي والمستأمن للمسلم ؛ لأن الذمي صار بعقد الذمة متساوياً مع المسلم في

المعاملات، وكذلك المستأمن بعقد الأمان، فكما أن التبرع حال الحياة جائز من الجانبين، فكذلك التبرع المضاف إلى ما بعد الموت، أما عن وصية الحربي[26] والوصية له، فيرى هؤلاء أن الحربي الذي يدخل بلاد المسلمين بأمان تكون وصيته للمسلم صحيحة، أما وصية المسلم له فتقع باطلة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف؛لأن هذا الحربي سيعود إلى بلاده، وبدفع الوصية إليه تقوية له، ولبلده ضد المسلمين، أما في قول محمد فإن الوصية صحيحة؛ لأن الحربي دخل بلاد المسلمين بأمان، فصار في تعامله مع المسلمين كالذمي والمستأمن، أما عن وصايا المرتدين فيفرق هؤلاء الفقهاء بين المرتد والمرتدة، فيذهبون إلى القول بعدم صحة وصية المرتد؛ لأنه لا يقرّ على ردته، وهو مهدور الدم، أما المرتدة فعلى القول الأصح عند هؤلاء الفقهاء تقع وصيتها صحيحة؛ لأنها تحبس ولا تقتل، وعلى القول المقابل تبطل وصيتها؛ لأنها وإن كانت لا تقتل فأنها لا تقرّ على اعتقادها[27] .

**المالكية:** يرى هؤلاء الفقهاء أن أثر اختلاف الدين في الوصية يختلف بحسب الموصي والموصى له، فيقولون بصحة وصية غير المسلم للمسلم ؛لانطباق شروط الوصية على غير المسلم فهو حرّ مالك لما يوصي به ومميز، فله أن يوصي بأي شيء عدا ما لا يباح للمسلم أن يتملكه كالخمر ونحوه، أما عن حكم وصية المسلم لغير المسلم، فيفرق هؤلاء الفقهاء بين الوصية للذمي والحربي، فلا تصح وصية المسلم للحربي، وإن حصل وأوصى المسلم بجزء من ماله لحربي، فإن هذا المال يرجع إلى الورثة، أما الوصية للذمي، فمن هؤلاء الفقهاء من يقول بصحتها مطلقاً دون أي شروط، ومنهم من يذهب إلى أنه يشترط لصحة هذه الوصية أن تكون على سبيل الصلة، كأن يكون هذا الذمي قريباً للمسلم الموصي أو جارًا له أو سبق منه معروف لهذا المسلم [28] ، غير أن صاحب كتاب البيان والتحصيل يورد تفصيلاً مؤداه التفريق بين وصية المسلم للذميين من أقاربه وللذميين الأباعد عنه، فينقل أولا اختلاف هؤلاء الفقهاء في الوصية للذميين الأقارب على ثلاثة أقوال :

**الأول:** إن وصية المسلم لأقاربه الذميين جائزة مع الكراهة؛لأنه آثر أقاربه الذميين على المسلمين الأباعد، ووصيته للمسلمين وإن كانوا أباعد أفضل منها لقرابته الذميين.

**الثاني:** إن هذه الوصية جائزة من غير كراهة لما في صلة الرحم من الأجر، ولما روي عن عبد الله بن عمر– رضي الله عنهما – أنه قال: رأى عمر بن الخطاب – رضي الله عنه–

حلة سيراء تباع عند باب المسجد، فقال :يا رسول الله. لو اشتريت هذه الحلة فلبستها يوم الجمعة وللوفد إذا قدموا عليك، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم- :(إنما يلبس هذه من لا خلاق له في الآخرة) ،ثم جاء رسول الله -صلى الله عليه وسلم منها حلل.فأعطي عمر بن الخطاب منها حلة. فقال عمر:يا رسول الله أكسوتنيها وقد قلت في حلة عطارد ما قلت ؟ فقال رسول الله صلي الله عليه وسلم (لم أكسكها لتلبسها ) فكساها عمر أخاً له مشركاً بمكة.[29].

**الثالث:** إنها جائزة بل هي فعل حسن، فالوصية لذوي الرحم أكثر أجراً وإن كانوا ذميين. ثم ينقل ثانياً الكلام عن وصية المسلم للذميين الأباعد، ويقول إنه لا اختلاف بين هؤلاء الفقهاء في كراهة هذه الوصية، لما فيها من إيثار للذميين على المسلمين، والوصية للمسلمين أفضل[30] .

**الشافعية:** يذهب هؤلاء الفقهاء إلى القول بجواز وصية غير المسلم للمسلم شرط ألا تكون بما لا يجوز للمسلم تملّكه كالخمر، كما أجازوا وصية المسلم للذمي لأنه موضع للقربة، أما وصية المسلم للحربي ففيها وجهان:

**الأول:** أنها لا تصح ؛لأن القصد من الوصية نفع الموصى له، وهو أمر لا ينبغي أن يكون مع من يقاتل المسلمين.

**الثاني:** والذي عليه المذهب أنها تصح؛لأنه لما صحت له الهبة – وهي أمضى عطية من الوصية – كان أولى أن تصح له الوصية، وهذا الاختلاف أيضًا ينصرف إلى وصية المرتد، فمنهم من منعها ومنهم من أجازها، وهو القول الأصح بحسب ما ذهب إليه النووي[31] .

**الحنابلة:** يرى هؤلاء الفقهاء صحة وصية غير المسلم للمسلم، كما يرون صحة وصية المسلم للذمي، لقوله- تعالى-:﴿ النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ * وَأَزْوَاجُهُ أُمَّهَاتُهُمْ * وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ إِلَّا أَنْ تَفْعَلُوا إِلَىٰ أَوْلِيَائِكُمْ مَعْرُوفًا * كَانَ ذَٰلِكَ فِي الْكِتَابِ مَسْطُورًا ﴾ الأحزاب :6، وقالوا إن المعروف في الآية يُقصد به الوصية لليهودي والنصراني، واختلفوا في الوصية للحربي، فذهب بعضهم إلى أن وصية المسلم للحربي لا تصح لقوله- تعالى-: ﴿- لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ * إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ *إِنَّمَا

يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ قَاتَلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ وَظَاهَرُوا عَلَىٰ إِخْرَاجِكُمْ أَنْ تَوَلَّوْهُمْ * وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾الممتحنة :8-9 ، فدلت الآية على أن كل من يقاتلنا لا يحل برّه، وذهب بعضهم الآخر إلى حلّ هذه الوصية بدليل حديث عمر- رضي الله عنه- وهو حجة على جواز صلة أهل الحرب، ولأن الهبة له صحيحة فكذلك الوصية له، وردّوا على الآية السابقة، وقالوا إن المعروف فيها ينصرف إلى عدم موالاة من يقاتلنا لا عن بره والوصية له، على أن من هؤلاء الفقهاء من يفرق بين الحربي الذي يتصف بالقتال والمظاهرة على المسلمين بالفعل، فهذا لا تصح الوصية له، وبين من لا يتصف بذلك وهو من تصح الوصية له.

وفي جميع الأحوال، يشترط في وصية غير المسلم للمسلم ألا تكون بما لا يجوز للمسلم تملكه كالخمر، ويشترط في وصية المسلم لغير المسلم أن تكون لشخص بعينه، فلا تصح مثلا الوصية لأهل الذمة أو لفقراء النصارى، كما يشترط أيضا ألا تكون بما لا يجوز لهم تملّكه كالمصحف(32).

**يتضح مما تقدم** عرضه آنفًا أن أقوال هؤلاء الفقهاء تذهب في معظمها إلى أنه لا أثر لاختلاف الدين في الوصية على التفصيل الذي سبق بيانه، فقد تبين أنهم يجيزون وصية الذمي للمسلم والمسلم للذمي، شرط أن تكون بما يباح تملكه للطرفين، وأضاف بعضهم شرطا آخر – وهو أن يكون الذميون الموصى لهم من أقارب المسلم الموصي – كما أجاز هؤلاء الفقهاء وصية الحربي للمسلم، وإن اختلفوا في مدى جواز وصية المسلم للحربي مثلما اختلفوا في وصية المرتد، وإن كان أكثرهم يذهب إلى جواز وصية المسلم للحربي، بحسب ما تم بيانه فيما سبق.

**ب – الجانب القانوني:**

لقد أتت النصوص القانونية المنظّمة لأحكام الوصية في بعض البلاد العربية ضمن قوانين الأحوال الشخصية ،بينما أفردت لها الجهات التشريعية في البلاد العربية الأخرى قانوناً خاصاً بها، وفي جميع الأحوال يبدو أن النصوص المتعلقة بالجزئية محل هذا البحث في القوانين التي سيتم التطرق إليها تالياً أتت متوافقة مع ما ذهب إليه عامة علماء الفقه

الإسلامي من القول بصحة الوصية مع اختلاف الدين، فقد جاء نص المادة (13) من **القانون رقم (7) لسنة 1994م بشأن الوصية في ليبيا** على النحو الآتي :

( تصحّ الوصية من غير المسلم بما لا يعدّ معصية في دينه إذا كان الموصى له غير مسلم، فإن كان الموصى له مسلماً أو كانت الوصية من مسلم لغير مسلم اشترط ألاّ تكون الوصية محرّمة في الشريعة الإسلامية وفي شريعة غير المسلم ).

يتّضح من هذه المادة أن المشرع الليبي أجاز الوصية مع اختلاف الدين ولكن بشروط معينة، فإن كانت الوصية من غير المسلم لغير المسلم فقد اشترطت هذه المادة بألا تكون الوصية بمعصية في ديانتهم، والملاحظ أن علماء الفقه الإسلامي قد اختلفوا في مدى صحة وصية غير المسلم بما هو قربة مشروعة في ديانته، لكنه ليس بقربة في شريعة الإسلام، مثال ذلك – أن يوصي ببناء كنيسة أو بالذبح لعيد في ديانتهم، فقد ذهب جمهور العلماء وأبو يوسف ومحمد من الحنفية إلى عدم صحة مثل هذه الوصايا ؛لأنها معصية في الشريعة الإسلامية، والوصية بالمعاصي لا تصح، بينما ذهب أبو حنيفة إلى صحتها؛ لأنها قربة في ديانتهم، ونحن أُمِرنا في شريعتنا بتركهم وما يدينون، ويبدو أن المشرع قد أخذ بهذا القول؛ أما إن كانت الوصية من غير مسلم لمسلم أو من مسلم لغير مسلم فقد اشترطت هذه المادة بألا تكون الوصية محرمة في الشريعة الإسلامية وفي شريعة غير المسلم، ولا شك في أن هذا الشرط يتوافق مع ما ذهب إليه عامة الفقهاء من أن الوصية إن كانت بمعصية محرمة في الشريعة الإسلامية والشرائع الأخرى فهي وصية غير صحيحة، ومثال ذلك أن يوصي بطباعة الكتب التي تحث على الرذيلة أو أن يوصي لأهل الفجور، وعلى العكس من ذلك فإن كانت الوصية مما يعدّ من الفضائل والقربات في جميع الأديان، كمن يوصي ببناء مستشفى مجاني للأطفال أو إنشاء دار للأيتام، فوصيته صحيحة[33] .

أما مشروع القانون العربي الموحد للأحوال الشخصية[34] قد نص في مادته 208 على أنه : (تصح الوصية لمن يصح تملكه للموصى به و لو مع اختلاف الدين) ، فدل نص هذه المادة على صحة الوصية مع اختلاف الدين شرط أن يصح للموصى له تملك الموصى به ، و معنى ذلك أنه لا يصح لغير المسلم أن يوصي للمسلم بخمر؛ لأنه لا يصح للمسلم

تملكها، و بالمقابل لا يصح للمسلم أن يوصي لغير المسلم بمصحف؛ لأنه لا يصح له تملكه، وهكذا فالوصية بين المسلم وغير المسلم صحيحة إن كانت بما يجوز تملكه لكليهما .

أما نصوص القوانين في كل من مصر و سوريا و تونس فقد دلت بعبارة موجزة على صحة الوصية مع اختلاف الدين ، فنصت المادة 9 من قانون الوصية المصري الصادر سنة 1946 م على أنه: ( تصح الوصية مع اختلاف الدين ) ، و جاء نص المادة (215) من قانون الأحوال الشخصية السوري الصادر سنة 1953م مطابقا له تماما ، و نص الفصل(174) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية على أنه: ( تصح الوصية مع اختلاف الدين بين الموصي و الموصى له).

**ثالثا: المنع من الميراث:**

الميراث[35] هو استحقاق الوارث نصيبه مما تركه الميت، والعلم الذي يتناوله يسمّى علم الميراث أو علم الفرائض؛ وهو العلم الذي به يعرف من يرث ومن لا يرث، ومقدار ما لكل وارث[36]، وقد استأثر الباري– عز وجل– ببيان أحكام توزيع التركة على مستحقيها ولم يترك ذلك لأهواء البشر وعواطفهم المتقلبة فقضى بعدالته – سبحانه وتعالى– على الظلم والطغيان، فقد حددت الآيات(11 . 12 . 176) من سورة النساء، وأحاديث وأفعال النبيّ– صلى الله عليه وسلم– أسماء الوارثين وأنصبتهم، كما قام الفقهاء– في ضوء الكتاب والسنة– بتوضيح الأحكام العامة للميراث، التي من أبرزها الحقوق المتعلقة بالتركة، وأسباب الإرث، وشروطه، وموانعه، التي في مقدمتها بيان ما إذا كان لاختلاف الدين أثر في المنع من الإرث، بمعنى هل يرث المسلم غير المسلم ويرث غير المسلم المسلم ؟ الإجابة تكون على النحو الآتي :

**أ . الجانب الفقهي:**

ذهب **الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة** إلى أن لاختلاف الدين بين الوارث والمورّث أثرًا في مدى استحقاق الإرث، فقالوا: إن الكافر لا يرث المسلم، وهو ما أجمع عليه الصحابة والتابعون، ومن جاء بعدهم من أهل العلم، وقالوا: أيضا إن المسلم لا يرث الكافر، وهو ما ذهب إليه جمهور العلماء من الصحابة والتابعين، وكثير من الفقهاء بعدهم[37]، إلا أن بعض مصادر الفقه الإسلامي تورد القول بتوريث المسلم من الكافر،

وترويه عن معاذ بن جبل، ومعاوية بن أبي سفيان، وسعيد بن المسيّب، ومحمد بن الحنيفة، وعلي بن الحسين ، مسروق والشعبي، وتنقل عنهم احتجاجهم بقوله – صلَّى الله عليه وسلم– : (( الإسلام يعلو ولا يعلى عليه ))(38)، فالإرث فيه نوع ولاية للوارث على المورث، فلعلو الإسلام تثبت هذه الولاية للمسلم على الكافر، ولا تثبت للكافر على المسلم، وبقوله –صلَّى الله عليه وسلم –: (( الإسلام يزيد ولا ينقص ))[39]، فالإسلام يزيد من حق الشخص إذا أسلم، ولا ينقص منه شيئاً، فالشخص الذي أسلم كان مستحقاً للإرث من قريبه الكافر قبل أن يسلم، فلو صار بعد إسلامه محرومًا من ذلك لصحّ القول إن إسلامه أنقصه من حقه ، وهذا لا يجوز، كما نُقل عنهم احتجاجهم أيضا بالأحكام الواردة في باب النكاح، فكما يجوز للمسلم أن يتزوج بالذمية فكذلك يجوز للمسلم أن يرث الكافر[40]، أما جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة فقد استدلوا على ما ذهبوا إليه من أن اختلاف الدين يمنع التوارث بين المسلم والكافر، والكافر والمسلم بما رواه أسامة بن زيد– رضي الله عنهما – من أن النبي– صلى الله عليه وسلم– قال: (( لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ))[41] ، وما رواه جابر– رضي الله عنه – عن النبي – صلى الله عليه وسلم– أنه قال:(( لا يتوارث أهل ملّتَيْن ))[42]، ولأن التوارث مستحق بالولاية، والولاية منقطعة بين المسلم والكافر فلا يتوارثان، كما استدل هؤلاء الفقهاء خصوصاً على عدم ميراث المسلم من الكافر بما روي عن ابن شهاب أن علي بن أبي طالب– رضي الله عنه– أخبره:(( إنما ورث أبا طالب عقيل وطالب ولم يرثه علي ))[43]، وهذا لأن عليًّا كان مسلما حينما توفي والده أبو طالب الذي مات على غير دين الإسلام، وبما رواه أيضا سليمان بن يسار من أن محمدًا بن الأشعث أخبره أن عمة له يهودية أو نصرانية توفيت، وأن محمدًا بن الأشعث ذكر ذلك لعمر بن الخطاب– رضي الله عنه– وقال له: من يرثها؟ فقال له عمر: يرثها أهل دينها[44]، وقد ردّ هؤلاء الفقهاء علي ما احتج به من قال بميراث المسلم من الكافر، بأن قوله– صلّى الله عليه وسلم –: ((الإسلام يعلوا ولا يُعلى عليه))، لا حجة فيه؛ لأن المراد به فضل الإسلام على غيره ولم يتعرض فيه للميراث، وأما قوله – صلى الله عليه وسلم– : الإسلام يزيد ولا ينقص، فقد يكون المراد به أن الإسلام يزيد بمن أسلم ولا ينقص بالمرتدين، أو أن الإسلام يزيد بما يفتح من البلاد، وعلى ذلك فلا يمكن أن يُحتج بمثل هذه الاحتمالات التي في هذين

الحديثين، ويُترك حديث صحيح صريح في هذا الباب وهو قوله – صلى الله عليه وسلم –: (( لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ))، أما الاحتجاج بزواج المسلم من الكتابية فغير معتبر بالميراث؛ لأن العبد يجوز له أن يتزوج الحرة لكنه لا يرثها[45].

بالإضافة إلى ذلك يبدو أن بعض الفقهاء لا يطمئن إلى نقل القول بميراث المسلم من الكافر عن أولئك الصحابة والعلماء، فنجد الإمام النووي يقول: والصحيح عن هؤلاء كقول الجمهور[46]، ويقول صاحب كتاب المغني: إن هذا القول ليس بموثوق به عنهم[47].

ولزيادة بيان أثر اختلاف الدين في استحقاق الإرث، أوضح علماء الفقه الإسلامي حكم جزئيتين اثنتين تتفرعان عما سبق الحديث عنه، هما: حكم ميراث المرتد، وتحديد الوقت المعتبر لأثر اختلاف الدين، وذلك على التفصيل الآتي :

**حكم ميراث المرتد:**

لبيان حكم ميراث المرتد ينبغي التفريق بين ميراث المرتد من الغير، وميراث الغير من المرتد، ففيما يتعلق بميراث المرتد من الغير نجد أن علماء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة اتفقوا على أن المرتد لا يرث أحداً، فهو من جهة لا يرث أقاربه المسلمين، لأنه بردته صار كافراً، لقوله– صلى الله عليه وسلم–: (( لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث ... وذكر منها [ وكفر بعد إيمان ] ))[48]، فقد سمى – صلى الله عليه وسلم– الردّة كفراً، وتقدم فيما سبق أن الكافر لا يرث المسلم، وهو من جهة أخرى لا يرث الكافر، فالمرتد لا يرث أقاربه الذين انتقل إلى دينهم؛ لأنه لا يقرّ على ردته، فلم يثبت له حكم أهل الدين الذي انتقل إليه[49] .

أما فيما يتعلق بميراث الغير من المرتد فقد اختلفت أقوال هؤلاء الفقهاء كما يلي :

**الحنفيّة:** يفرق هؤلاء الفقهاء بين المرتد والمرتدة[50]، فأما المرتد فإنه إذا ما مات أو قتل أو لحق ببلاد أهل الحرب فإن كل أمواله التي اكتسبها حال إسلامه ، أي قبل أن يرتد تكون لورثته من أقاربه المسلمين ، لما روي من أن علياً– رضي الله عنه– قتل المستورد العجلي بالردّة وقسّم ماله بين ورثته المسلمين[51]؛ ولأن الردة كالموت يتحقق بها شرط توريث المسلم من المسلم، وأما أمواله التي اكتسبها بعد ردّته فإن أبا حنيفة يرى أنها فيء[52] توضع في بيت مال المسلمين؛ لأن المرتد بعد رِدَّته يكون في حكم الميت، مباح الدم، ليس فيما اكتسبه

في هذه الحالة حق لأحد، فيكون ماله لبيت المال، أما أبو يوسف ومحمد فيريان أن ما اكتسبه المرتد حال رِدّته يكون كذلك لورثته من أقاربه المسلمين[53].

أما المرتدة فيرى هؤلاء الفقهاء أنها إذا ما ماتت فإن كل أموالها التي اكتسبتها حال إسلامها أو بعد رِدَّتها هي لورثتها من أقاربها المسلمين[54] .

وذهب **المالكية والشافعية، والحنابلة** في أصح الأقوال عندهم إلى أن المرتد إذا ما مات أو قتل فإن جميع أمواله، سواء تلك التي اكتسبها حال إسلامه أو التي اكتسبها بعد رِدّته تكون فيئاً في بيت مال المسلمين، فلا يرثها عنه أقاربه المسلمون ،ولا أقاربه الذين انتقل إلى دينهم[55]، لقوله- صلى الله عليه وسلم-:(( لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ))، وتنقل مصادر الفقه الحنبلي عن أحمد رواية يقول فيها :إن أموال المرتد تكون لورثته المسلمين. ورواية ثالثة: "أنها تكون لأهل دينه الذي ارتد إليه"، غير أن الأصح هو القول الأول[56] .

**تحديد الوقت المعتبر لأثر اختلاف الدين:**

ذهب **الحنفية والمالكية والشافعية** إلى أن اختلاف الدين له أثر في منع التوارث بين المسلم وغير المسلم إذا وجد وقت استحقاق الإرث وهو حين وفاة المورث، فمثلا إذا ما مات ولد مسلم وله أب نصراني فإن هذا الأب النصراني لا يرث ابنه المسلم ولو أسلم بعد وفاة ولده بلحظة واحدة ، مادام الأب كان وقت وفاة ابنه المسلم على دين النصرانية، لأن اختلاف الدين – وهو المانع من الإرث – كان قائماً وأنتج أثره وقت استحقاق الإرث، فلم يكن لإسلام هذا الأب – بعد هذا الوقت – أثر في استحقاق الإرث، وسواء حصل إسلامه قبل قسمة التركة أم بعدها مادام أنه حصل بعد وفاة الابن، والأمر ذاته ينطبق على كل وارث ومورّث، فالزوجة الكتابية التي توفي عنها زوجها المسلم هي كذلك لا تستحق الإرث من تركته حتى وإن أسلمت قبل قسمة التركة ؛ لأن العبرة بديانتها وقت وفاته[57] .

جاء في المدوّنة: قلت : أرأيت إن مات رجل من المسلمين وبعض ورثته نصارى فأسلموا قبل قسم الميراث، أو كان جميع ورثته نصارى فأسلموا بعد موته قبل أن يؤخذ ماله، قال:

قال مالك:" إنما يجب الميراث لمن كان مسلماً يوم مات ومن أسلم بعد موته فلا حق له في الميراث"[58] .

**الحنابلة:** يرى هؤلاء الفقهاء أن من أسلم بعد موت مورثه المسلم وقبل قسمة التركة كان له نصيب من الميراث، ومن ارتدّ عن الإسلام ثم رجع بعد موت مورّثه المسلم وقبل قسمة التركة كان مستحقاً للإرث منه كذالك، مستدلين بقوله– صلى الله عليه وسلم –: ((من أسلم على شيء فهو له ))[59]، وبقوله – صلى الله عليه وسلم –: (( كل قسم قسم في الجاهلية فهو على ما قسم، وكل قسم أدركه الإسلام فهو على قسم الإسلام ))[60]، وقالوا إن الحكمة في هذا هو الترغيب في الإسلام والحثّ عليه، وعلى ذلك فمن أسلم قبل قسم التركة جميعها كان له نصيب من الميراث من كل التركة، فإذا ما تم تقسيم بعض التركة ، ثم أسلم قبل قسمة بعضها الآخر كان له نصيبه من الإرث بحسب ما بقي من التركة، أما إذا قسّمت التركة بالكامل وتعيّن نصيب كل وارث منها ثم أسلم فلا شيء له[61].

**يتبيّن من كل ما سبق** أن هؤلاء الفقهاء الذين عرضت أقوالهم يرون أن لاختلاف الدين أثرًا في مدى استحقاق الإرث، فهم أجمعوا على أن الكافر لا يرث المسلم، وأن المرتد لا يرث أحدًا، فهو لا يرث أقاربه المسلمين ولا أقاربه الذين اعتنق عقيدتهم بعد الردة، كما نجد أن الجمهور منهم يذهب إلى أن المسلم لا يرث الكافر، وقد عرضت أدلّتهم على ما ذهبوا إليه في هذه المسائل .

غير أن أقوالهم اختلفت فيما يتعلق بميراث الغير من المرتد، فذهب بعضهم إلى أن كل ما يتركه المرتد بعد قتله أو موته هو ميراث لأقاربه المسلمين، بينما ذهب البعض الآخر إلى أن ما اكتسبه المرتد حال إسلامه هو لورثته المسلمين، أما ما اكتسبه بعد الردة فهو فيء يعود لبيت مال المسلمين، إلا أن جمهورهم يذهب إلى أن كل تركة المرتد تؤول لبيت مال المسلمين، لا فرق في ذلك بين المرتد أو المرتدة، ولا بين المرتد أو الزنديق، ذلك لأن بعض الفقهاء نجدهم يذهبون إلى أن كل تركة المرتدة تكون إرثًا لأقاربها المسلمين، وبعضهم الآخر يقول إن الزنديق لا يعامل في الميراث معاملة المرتد، فهو إذا ما مات أو قتل فإن كل أمواله تكون لورثته المسلمين.

وأخيرا تطرق هؤلاء الفقهاء لبيان الوقت الذي يؤثر فيه اختلاف الدين على استحقاق الإرث، فالجمهور يذهب إلى القول بأن الفيصل في ذلك هو وقت وفاة المورّث، فإذا ما تحقق أن الوارث لم يكن على دين الإسلام وقت وفاة مورثه المسلم فقد امتنع استحقاقه للإرث منه، ولو حصل منه الدخول في الإسلام بعد ذلك فلا ميراث له وإن كان قبل قسمة التركة، بينما ذهب الحنابلة إلى أن إسلام الوارث بعد وفاة مورثه المسلم وقبل قسمة التركة يجعله مستحقًا للميراث .

**ب – الجانب القانوني:**

لقد قام المشرّعون في الكثير من البلاد العربية بصياغة الأحكام الشرعية للمواريث على هيأة نصوص قانونية، بَيْدَ أن المشرّع الليبي لم يقم بذلك حتى الآن فكان عمل المحاكم في ليبيا طيلة العقود الماضية يسير وفق ما جاء به حكم المادة (165) من قانون الإجراءات الشرعية التي نصّت على أنه: ( تطبق المحاكم الشرعية المدون في هذا القانون، والمشهور من مذهب الإمام مالك )، فعلى ذلك ينبغي تطبيق المذهب المالكي في كل ما يتعلق بأحكام المواريث .

ففي ما يتعلق **بالجزئية الأولى** وهي حكم ميراث المسلم من غير المسلم وميراث غير المسلم من المسلم فيكون العمل في ليبيا وفقًا لما نص عليه علماء المالكية من أن المسلم لا يرث الكافر والكافر لا يرث المسلم و هو ما نص عليه **قانون المواريث المصري** الصادر سنة 1943م ، حيث جاء في المادة (6) منه أنه: ( لا توارث بين المسلم و غير المسلم )، ويتطابق مع نص هذه المادة ما جاء به **قانون الأحوال الشخصية الكويتي** في مادته (293)، وقريب من ذلك ما ورد في نص المادة (264) من **قانون الأحوال الشخصية السوري** حيث نصت على أنه: (يمنع من الإرث ما يلي : ... ب– اختلاف الدين بين المسلم و غيره )، فالملاحظ أن كل هذه النصوص القانونية تتوافق مع ما أجمع عليه فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ،و كثير من علماء الفقه الإسلامي، وهو أن اختلاف الدين بين المسلم وغير المسلم يكون مانعًا من التوارث بينهما .

**أما في تونس** فيبدو أن الأمر مختلف هناك، ذلك أن المشرّع التونسي حينما صاغ نصوص **مجلة الأحوال الشخصية**، وحدد فيها موانع الإرث لم يذكر اختلاف الدين باعتباره

أحد تلك الموانع، كما أنه لم يبيّن في أيّ موضع آخر من هذه المجلة حكم ميراث المسلم من غير المسلم، وغير المسلم من المسلم، فهل يعني هذا السكوت أن المشرع يبيح التوارث بين المسلمين وغير المسلمين في البلاد التونسية ؟

الإجابة على هذا التساؤل تكون لدى أعلى سلطة قضائية في تونس وهي محكمة التعقيب، وبالفعل فقد أعطت هذه المحكمة الإجابة واضحة في عدد من قراراتها، فمن ذلك نجد أن القرار التعقيبي المدني رقم (8179) المؤرخ في 1994/11/1م نصّ على الآتي:( يفهم من الفصل 88 من مجلة الأحوال الشخصية أن المانع الوحيد للإرث هو القتل )، وزادت هذه المحكمة الأمر وضوحًا حينما نصّت في قرارها التعقيبي المدني رقم (82861) المؤرخ 2002/6/14م على الآتي:( إن الفصل (88)من مجلة الأحوال الشخصية حصر أسباب المنع من الإرث في القتل العمد فقط، وهو السبب الذي خصه المشرع بالذكر بعينه . ما يعني إقصاءه لغيره من الموانع ، وأن إقحام المانع الديني بهذا الفصل يؤدي حتماً إلى خرق الدستور)، ثم قامت هذه المحكمة في قرار تعقيبي مدني أحدث من القرارين السابقين بإيراد ما يمكن اعتباره مبررات لما ورد في ذينك القرارين حينما نصّت في القرار التعقيبي المدني رقم (31115) المؤرخ في 2010/2/5م على الآتي: ( إن حرية المعتقد المكرسة بالفصل (5) من الدستور، والفصل (18) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تقتضي الفصل بين مسألة التمتع بالحقوق المدنية ومسألة المعتقدات الدينية، وذلك بمنع تعليق تمتع الفرد بحقوقه على معتقداته وهو ما ضمنه القانون التونسي ، سواء بالنسبة لانتقال الحقوق بموجب أفعال قانونية، وذلك في الفصل (4) من مجلة الالتزامات والعقود الذي اقتضى أن: ( اختلاف الأديان لا يترتب عليه فرق أهلية التعاقد ) ، وفي الفصل ( 174) من مجلة الأحوال الشخصية الذي جاء فيه أنه: ( تصحّ الوصية مع اختلاف الدين بين الموصي والموصى له )، أو بالنسبة أيضًا لانتقال الحقوق بموجب وقائع قانونية وخاصة واقعة الوفاة، بما يفسر غياب التنصيص على المانع الديني للإرث في الفصل (88) من مجلة الأحوال الشخصية )(62) .

أما فيما يتعلق **بالجزئية الثانية** وهي حكم ميراث المرتد، ففي ليبيا – وكما سبقت الإشارة لذلك – لا يوجد قانون ينضّم أحكام المواريث حتى الآن، وأن العمل يكون بالمذهب

المالكي، لهذا فإن المرتد لا يرث أحدًا، ولا تورث عنه أمواله بل تؤول جميعها إلى الخزانة العامة إعمالاً لما ذهب إليه جمهور الفقهاء ومن ضمنهم علماء الفقه المالكي الذين يقولون: إن المرتد لا يرث أقاربه المسلمين ولا أقاربه ممن اعتنق عقيدتهم بعد الردة، وهو إذا ما مات أو قتل فلا تورث عنه أمواله بل تصير جميعها في بيت مال المسلمين، أما البلدان التي منعت قوانينها التوارث بين المسلم وغير المسلم هي – كما مر سابقا– **مصر وسوريا والكويت**،فإن المشرع في كل من مصر وسوريا لم يورد نصا يبين فيه حكم ميراث المرتد،ويبدو أن ذلك يعود إلي اعتبار المرتد غير مسلم فيأخذ حكمه،وهو ما سبق االنص عليه القانون في هذين البلدين من أنه لا توارث بين المسلم وغير المسلم،أما **في الكويت** فإن **قانون الأحوال الشخصية** بها نصّ في المادة (294) منه على أنه: ( أ – لا يرث المرتد من أحد ، **ب** – مال المرتد قبل الردة أو بعدها يكون لورثته المسلمين )، فالواضح من هذا النص أن الفقرة ( أ ) من هذه المادة جاءت متطابقة مع ما أجمع عليه الفقهاء من أن المرتد لا يرث أحدًا، أما الفقرة ( ب ) فهي مستمدة من اجتهادات الفقه الحنفي، فقد تبين فيما سبق أن علماء هذا المذهب – خلافًا لما ذهب إليه جمهور الفقهاء – يقولون إن المرتد إذا ما مات أو قتل فإن أمواله تكون لورثته المسلمين، واختلفوا بعد ذلك، فذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يورث عن المرتد إلا ما اكتسبه قبل الردة، أما ما كان بعدها فيكون فيئًا في بيت المال، وذهب أبو يوسف ومحمد إلى أن كل أموال المرتد سواء في ذلك ما اكتسبه قبل الردة أو بعدها يكون لورثته المسلمين، وهو ما أخذ به المشرع الكويتي .

أما فيما يتعلق **بالجزئية الثالثة** وهي تحديد الوقت المعتبر لاختلاف الدين فيبدو أن القوانين التي ستعرض نصوصها فيما بعد لم تأخذ بما ذهب إليه فقهاء الحنابلة من أن الوارث غير المسلم يكون مستحقًا للإرث متى دخل الإسلام بعد وفاة مورّثه وقبل قسمة التركة، وإنما انصبَّ اختيار هذه القوانين على ما ورد في أقوال جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية من أن الوارث غير المسلم يمنع من الإرث إذا توفي مورّثه وهو لم يزل كذلك، ولا يعتد بإسلامه في استحقاق الإرث فيما بعد، **ففي ليبيا** التي يجري فيها العمل بالمذهب المالكي، فيطبق في هذا الشأن ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ومن ضمنهم علماء المالكية، وهو تحديد الوقت بوفاة المورث، والأمر ذاته ما نصت عليه القوانين في كل من

**مصر وسوريا والكويت** التي تكاد نصوصها تتطابق في القول بأن استحقاق الإرث مرتبط بوفاة المورث،فقد نصت المادة (6) من **قانون المواريث المصري** على أنه :(يستحق الإرث بموت المورث أو باعتباره ميتا بحكم القاضي)، ونصّت المادة (288) من **قانون الأحوال الشخصية الكويتي** على أنه: ( يستحق الإرث بموت المورث حقيقةً أو حكماً )، ونصت المادة (260)من **قانون الأحوال الشخصية السوري** على أنه: (يستحق الإرث بموت المورث أو باعتباره ميتا بحكم القاضي) ، وهو يتطابق حرفيا مع نص القانون المصري، ولقد قضت محكمة النقض في سوريا بذلك في أحد أحكامها، ومما جاء في حيثيات هذا الحكم:(تعيين الحصص الإرثية للورثة ... يستلزم الفصل في كون زوجة الرجل المسلم التي كانت نصرانية قد أسلمت قبل وفاته أم لا... وحيث إن محكمة الموضوع قد اقتنعت بالبينة التي قدمتها المطعون ضدها لإثبات كونها مسلمة من تاريخ يسبق وفاة زوجها ... فقد تقرر رفض الطعن) (63).

**وفي الختام يتضح** أن أقوال الفقهاء قد اختلفت في أحكام مسائل هذا البحث وإن تفاوت هذا الاختلاف فهو في استحقاق الحضانة ليس كما في صحة الوصية أو المنع من الميراث.

وفي المقابل ظهر أن اختيارات القوانين التي عرضت نصوصها لم تتأثر كثيراً بتلك الاختلافات، فقد اتجه معظمها للأخذ بما أجمع عليه أولئك الفقهاء أو بما ذهب إليه جمهورهم.

يستثني من ذلك أمران: **الأول:** أن المشرع التونسي لم ينص على منع التوارث بين المسلم وغير المسلم، اعتماداً منه على فحوى مواثيق دولية تمنع تدخل الدين في الحياة المدنية للناس، فهل سيتفهّم أهل الاختصاص هذا الاختيار؟ أم أن إغفال المشرع التونسي لإجماع الفقهاء سيجعل منطق المعترضين عليه أمضى حجة وأقوى برهاناً؟.

**الأمر الثاني:** أن القانون الكويتي نص على أن أموال المرتد تكون ميراثاً لأقاربه المسلمين، أخذاً منه بما ذهب إليه الحنفية، ويبدو أنه لا ضير في ذلك، فأقوال هؤلاء الفقهاء محل اعتبار في الفقه الإسلامي.

**هوامش البحث**

1 . الحضانة في اللغة: من حَضَنَ الصبي يَحْضُنُهُ حَضْناً وحِضَانَةً وحَضَانَةً : جعله في حِضْنِه، أو رَبَّاه، والحِضْن: ما دون الإبط إلى الكشح، وقيل؛ الصدر والعضدان وما بينهما. ( ينظر: مختار القاموس، الطاهر الزاوي، الدار العربية للكتاب، تونس العاصمة، تونس، 1401 هـ – 1981م، مادة ح ض ن ، النفيس، خليفة التليسي، الدار العربية للكتاب، تونس العاصمة – تونس،2007م ، مادة ح ض ن: 491/1).

2 . التعريفات، الجرجاني، عالم الكتب، بيروت، لبنان، ط 1 ، 1416هـ / 1976م ، ص:121.

3 . شرح حدود ابن عرفة، الرصّاع، ت/ محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1 ، 1993م: 324/1.

4 . الحُبَارَى طائر حسن رمادي اللون، وهو أشدّ الطير طيراناً، والحُبَارَى يُطلق على الذكر والأنثى والواحد والجمع، ويُضرب هذا المثل لشدّة حبّ الكائنات لولدها، وإنما خصَّ الحُبَارَى لأنه يُضرب به المثل في الحُمْق والغباوة، فكأنه يقول: هذه الحُبَارَى على حُمقها وغباوتها تحبّ ولدها وتعلّمه الطيران.( يُنظَر كتاب الحيوان، الجاحظ، دار مكتبة الهلال، بيروت، لبنان، 2003م :310/5 ؛ مجمع الأمثال، الميداني، ت/ محمد محيي الدين عبد الحميد، دار المعرفة، بيروت، لبنان، رقم المثل، 3047، 146/2 ؛ النفيس، خليفة التليسي، مادة ح ب ر :411/1 ) .

5. ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، 1982م: 42/4 ؛ البحر الرائق، ابن نجيم، دار المعرفة، بيروت، لبنان :185/4 .

6 . ينظر: البحر الرائق، ابن نجيم :136/4 .

7 . الردة هي : الرجوع عن دين الإسلام إلى الكفر، ويفرق علماء الحنفية في حكم الردة بين المرتد والمرتدة ، فحكم المرتد متى ثبتت ردته أن يعطى مهلة بثلاثة أيام يستتاب فيها، فإن تاب فبها وإلا يقتل ، أما المرتدة فلا تقتل، لكنها تحبس وتجبر على الإسلام، فالقتل إنما شرع لدفع شر المحاربة لا بسبب الكفر، فيختص القتل بمن يتأتى منه المحاربة وهو المرتد دون المرتدة التي ليست أهلاً للحرب ولا للقتال لعدم صلاحية بنيتها، غير أن جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة لا يفرقون في حكم استتابة المرتد وقتله بين الرجل والمرأة، (ينظر:الهداية شرح بداية المبتدئ،المرغنياني:80/3 ، الفقه الإسلامي وأدلته ، وهبة الزحيلي :5581/5580/7).

8 . ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني :42/4 ؛ تبيين الحقائق، الزيلعي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، مصر، 1313هـ :49/3.

9 . أخرجه أبو داوود في سننه ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، باب : إذا أسلم أحد الأبوين مع من يكون، حديث رقم : 2246: 2/240

10، ينظر: شرح الخرشي على مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، لبنان، 212/4 ؛ مدونة الفقه المالكي، الصادق الغرياني، دار ومكتبة بن حمودة، زليتن، ليبيا، دار ومكتبة الشعب، مصراته، ليبيا، ط 4، 2010م: 164/3.

11 . المدونة الكبرى، الإمام مالك، دار صادر، بيروت، لبنان :260/2 .

12 . ينظر: شرح الخرشي، :212/4 ؛ منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد عليش، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1409هـ – 1989م : 426/4 – 427.

13 . اللخمي هو أبو الحسن علي بن محمد الربعي، من علماء المالكية أقام بمدينة صفاقس، أخذ العلم عن ابن محرز والسيوري وغيرهما، وأخذ عنه المازري والكلاعي وغيرهما، له( التبصرة )، الذي خرج فيه باختياراته عن المذهب، ت.478هـ.( ينظر:

الديباج المذهب ، ابن فرحون ، ت. محمد الأحمدي أبو النور ، مكتبة دار التراث، القاهرة ، مصر ، ط2 ، 1426هـ،2005م،2:/82).

14 . أخرجه الترمذي في سننه ، ت . أحمد محمد شاكر وآخرين ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، لبنان، باب: في كراهية التفريق بين السبي، حديث رقم 1566 :134/4 ، وقال عنه: حديث حسن غريب .

15 . ينظر: منح الجليل، عليش: 426/4 – 427.

16 . ينظر: الحاوي، الماوردي، دار الفكر، بيروت، لبنان، 305/11 ؛ روضة الطالبين، النووي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1421هـ / 2000م: 405/4.

17 . ينظر: المغني، ابن قدامة، ت/ محمد شرف الدين خطاب وآخرين، دار الحديث، القاهرة، مصر، ط 1 :1416هـ – 1996م: 285/11 ؛ المبدع، ابن مفلح، دار عالم الكتب، الرياض، السعودية، 1423هـ، 2003م: 203/8 .

18 . لم يصدر في ليبيا حتى الآن قانون للأحوال الشخصية، ولكن صدر خلال العقدين الأخيرين من القرن العشرين ثلاثة قوانين تتضمن أحكامًا لجملة من مسائل الأحوال الشخصية، أولها هذا القانون الذي ينظم أحكام الزواج والطلاق والنسب والحضانة والنفقة، وثانيها القانون رقم 17 لسنة 1992م بشأن رعاية أحوال القاصرين والذي ينظم أحكام الولاية والوصاية والقوامة، وثالثها القانون رقم 7 لسنة1994م بشأن الوصية.

19.ينظر: مجلة الأحوال الشخصية معلق عليها بأحدث القرارات التعقيبية، مصطفي صخري، تونس العاصمة ، تونس،2011م،ص:119. ومحكمة التعقيب في تونس هي بمثابة المحكمة العليا في ليبيا.

20 . ينظر: الهداية شرح بداية المبتدئ، المرغنياني، المكتبة التوفيقية، القاهرة ، مصر :294/2 ، البحر الرائق، ابن نجيم: 185/4 .

21 . الوصية لغة: يقال أَوْصَى الرجلَ ووَصَّاه: عَهِدَ إِلَيه، وأَوْصَيْتُ له بشيء وأَوْصَيْتُ إليه: إذا جعلته وصِيَّك، والوصَيَّة مَا أَوْصَيْتَ به، ( ينظر: مختار القاموس، الطاهر الزاوي، مادة و ص ى، ؛ النفيس، التليسي، مادة و ص ى: 2488/4 ) .

22 . التعريفات، الجرجاني، ص:308 .

23 . أخرجه الترمذي في سننه، باب: الحث على الوصية، حديث رقم : 974،304/3، وقال عنه : حديث حسن صحيح .

24 . الذمي هو غير المسلم الذي يقيم إقامة دائمة في بلاد الإسلام بمقتضى عقد الذمة الذي يضمن لأهل الذمة الحماية والأمان نظير أدائهم الجزئية ،(ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي: 5879/8 ).

25 . المستأمن هو غير المسلم الذي يدخل بلاد الإسلام ويقيم فيها مدة محددة بعقد أمان . فعقد الأمان هو عقد بمقتضاه يسمح لغير المسلم دخول بلاد الإسلام والإقامة فيها إقامة مؤقتة بأمن واطمئنان. (ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي:5875/8 وما بعدها).

26 . الحربي هو ذلك الشخص الذي بين بلاده وبلاد المسلمين عداوة وقتال ، (ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي: 7475/10).

27 . ينظر: الهداية، المرغيناني: 387/4 ؛ البحر الرائق، ابن نجيم: 520/8 ؛ حاشية ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1421هـ/ 2000م: 698/6.

28 . ينظر: شرح الخرشي، :186/8 – 170 ، حاشية بلغة السالك، للصاوي مع الشرح الصغير للدردير، دار إحياء التراث العربي :465/2 – 466 .

29. أخرجه مالك في الموطأ، دار الحديث، مصر، ط3، 1418هـ/ 1997م، كتاب اللباس ، باب" ما جاء في لبس الثياب، حديث رقم: 699/18:2. والحديث متفق عليه، أخرجه البخاري في كتاب الجمعة، باب: يلبس أحسن ما يجد، وأخرجه مسلم في كتاب اللباس، باب: تحريم استعمال إناء الذهب والفضة، وقوله:حلة سيراء هي ثياب يخالطها الحرير، وقوله:حلة عطارد، المقصود به الشخص الذي كان يبيع هذه الثياب واسمه عمر عطارد التميمي.(ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم ،المكتبة العصرية،بيروت،لبنان،1428 هـ،2007 م : 5/ 231 ).

30 . ينظر: البيان والتحصيل، ابن رشد الجد، ت/محمد حجي وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2 ، 1408هـ/ 1988م: 477/12 –478 .

31 . ينظر: الحاوي، الماوردي: 528/8 ؛ روضة الطالبين، النووي:94/5 وما بعدها.

32 . ينظر: المغني، ابن قدامة :237/8 وما بعدها ؛ الإنصاف، المرداوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1419هـ/ :166/7 ؛ كشاف القناع، البهوتي، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1402هـ: 363/4.

33 . ينظر: بدائع الصنائع، الكاساني: 741/7 ؛ الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزهيلي، دار الفكر، دمشق،سوريا، إعادة طباعة 8 ،1425هـ/2005م:7475/10.

34. مشروع القانون العربي للأحوال الشخصية وهو ما يعرف ب(وثيقة الكويت)، لقد اعتمد مجلس وزراء العدل العرب هذا القانون في دورته السادسة المنعقدة في الكويت في الفترة من 2 إلى 5 أبريل 1988 م .

35 . الميراث في اللغة من وَرِثَ أباه ووَرِثَ الشيء منه يَرِثَهُ إِرْثًا ووِرْثًا ووِرَاثَةً: إذا مات فصار ميراثاً له، ويقال: وَرَّثَهُ تَوْرِيثًا: إذا جعله من وَرَثَتِه. ( ينظر: النفيس، التليسي، مادة و ر ث، 2465/4).

36 . ينظر: دراسات في الشريعة الإسلامية، عبد الجليل القرنشاوي، منشورات جامعة بنغازي، ليبيا، ص11– 13

37 . ينظر: المبسوط، السرخسي، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1421هـ، 2000م :55/30 ، القوانين الفقهية، ابن جزيء، ت/ عبد الله المنشاوي، دار الحديث، القاهرة، مصر، 1426هـ/ 2005م،ص: 318 ؛ مغني المحتاج، الشربيني، دار الفكر، بيروت، لبنان: 497/10 ؛ الفروع، ابن مفلح، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1418هـ :448/8 .

38 . أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، دار الباز، مكة المكرمة، السعودية، ت. محمد عبد القادر عطا، 1414هـ ، 1994م، باب: ذكر من صار مسلماً بإسلام أبويه، حديث رقم : 11935 ، :205/6 .

39 . أخرجه أبو داوود في سننه، باب: هل يرث المسلم الكافر، حديث رقم: 2914،85/3.

40 . ينظر، المبسوط، السرخسي: 56/3 ؛ الفقه المالكي وأدلته، حبيب بن طاهر، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، ط 5، 1428هـ/ 2007م: 357/4 – 358 ؛ المغني، ابن قدامة: 566/8 .

41 . متفق عليه، أخرجه البخاري في صحيحه ، دار ابن كثير، بيروت ، لبنان ، ط3 ،1407هـ/ 1987م، باب: لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ، و أخرجه مسلم في كتاب الفرائض، باب : ألحقوا الفرائض بأهلها ،صحيح مسلم مع شرح النووي،حديث رقم:1614 :4 /227 .

42 . أخرجه الترمذي في سننه، باب: لا يتوارث أهل ملتين، حديث رقم:2108 :424/4.

43 . أخرجه مالك في الموطأ ، كتاب الفرائض، باب: ميراث أهل الملل، حديث رقم:11 :411/2.

44 . أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الفرائض، باب: ميراث أهل الملل، حديث رقم : 411/12:2. 45.ينظر :المبسوط،السرخسي:56/30؛الحاوي،الماوردي:220/8.

46. شرح النووي على صحيح مسلم :4 / 227 .

47 . ينظر: المغني، ابن قدامة :866/8.

48 . أخرجه أبوداوود في سننه ، باب : الحكم فيمن سب النبي – صلى الله عليه و سلم– حديث رقم: 3465: 226/4 .

49 . ينظر: بدائع الصنائع: 136/7 ؛ شرح الخرشي: 223/8 ؛ روضة الطالبين: 31/5 ؛ المغني: 572/8 .

50 . يراجع الهامش(7) ففيه توضيح للفرق بين حكم المرتد والمرتدة عند هؤلاء الفقهاء.

51 . أخرجه عبد الرزاق في مصنفه،.حبيب الرحمن الأعظمي ،المكتب الإسلامي ، بيروت، لبنان ،باب:ميراث المرتد ،حديث رقم:10139 : 104/6.

52 . الفيء:هو ما كان شمساً فينسخه الظل، والفيئة :الرجوع ،وهو هنا اسم لما يتحصل عليه المسلمون من أموال الكفار بغير قتال، وحكم أموال المرتد كذلك، فالفيء غير الغنيمة؛ لأنها اسم لما يؤخذ من أموال الكفار بالقوة. ينظر:مختار القاموس، الطاهر

الزاوي، مادة :ف ي أ،ص:487؛ القاموس الفقهي، سعدي أبوجيب، دار الفكر،إعادة ط 1 ، 1419 هـ ، 1998 م ، دمشق ،سوريا، ص:391.

53 . ينظر: بدائع الصنائع: 137/7 ؛ الفتاوى الهندية، الشيخ نظام ومجموعة من علماء الهند، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1411هـ/ 1991م: 455/6 .

54 . ينظر: الفتاوى الهندية: 455/6 .

55 . ينظر: شرح الخرشي، 223/8 ، روضة الطالبين: 31/5 ، المغني: 577/8 .

56 . ينظر: المغني: 577/8 .

57 . ينظر: حاشية ابن عابدين: 767/6 ؛ الفقه المالكي وأدلته، حبيب بن طاهر: 359/4 .

58 . المدونة الكبرى، الإمام مالك: 599/2 .

59 . أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، باب من أسلم على شيء فهو له ، حديث رقم18038 : 113/9. وقال :فيه ياسين بن معاذ الزيات ضعيف، وقال:هذا الحديث يروى مرسلا.

60 . أخرجه ابن ماجه في سننه،ت.محمد فؤاد عبد الباقي،دار الفكر،بيروت ،لبنان، باب:قسم الماء ،حديث رقم:2485 :2/ 831.

61 . ينظر: المغني: 237/8 وما بعدها ؛ المبدع، ابن مفلح: 215/6 .

62 . ينظر في جميع هذه القرارات التعقيبية: مجلة الأحوال الشخصية معلق عليها بأحدث القرارات التعقيبية، مصطفى صخري، ص: 148 – 149 .

63. ينظر:المرشد في قانون الأحوال الشخصية،أديب،استا نبولي، المكتبة القانونية، دمشق،سوريا، ط4، 1997م :2 /1243.